

A PANDEMIA DO CORONAVÍRUS SOB A ÓTICA DO DIREITO

DESAFIOS E TRANSFORMAÇÕES EM PAUTA

ANDREAS JOACHIM KRELL
JULIANA DE OLIVEIRA JOTA DANTAS
GEORGE SARMENTO LINS JUNIOR
(ORG.)



ANDREAS JOACHIM KRELL
JULIANA DE OLIVEIRA JOTA DANTAS
GEORGE SARMENTO LINS JUNIOR
(ORG.)

A PANDEMIA DO CORONAVÍRUS SOB A ÓTICA DO DIREITO: DESAFIOS E TRANSFORMAÇÕES EM PAUTA

As pesquisas apresentadas nesta obra foram entregues e submetidas, no ano de 2020, ao Edital Nº 01/2020 da Editora da Universidade Federal de Alagoas (Edufal) como partes do Programa de Publicação de Conteúdos Digitais – Seleção de Propostas para Publicação de E-books relacionados à pandemia da Covid-19.

 **Edufal**
Editora da Universidade Federal de Alagoas

Maceió, 2021



UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS

Reitor

Josealdo Tonholo

Vice-reitora

Eliane Aparecida Holanda Cavalcanti

Diretor da Edufal

José Ivamilson Silva Barbalho

Coordenação editorial

Fernanda Lins

Conselho Editorial Edufal

Elder Maia Alves (Presidente)

Fernanda Lins de Lima (Secretária)

Adriana Nunes de Souza

Bruno Cesar Cavalcanti

Cicero Pércles de Oliveira Carvalho

Elaine Cristina Pimentel Costa

Gauss Silvestre Andrade Lima

Maria Helena Mendes Lessa

João Xavier de Araújo Junior

Jorge Eduardo de Oliveira

Maria Alice Araújo Oliveira

Maria Amélia Jundurian Corá

Michelle Reis de Macedo

Rachel Rocha de Almeida Barros

Thiago Trindade Matias

Walter Matias Lima

Projeto gráfico: Mariana Lessa

Diagramação: Janielly Almeida

Imagem da Capa: Freepik

Apoio de Produção: Janielly Almeida

Catálogo na fonte

Universidade Federal de Alagoas

Biblioteca Central

Divisão de Tratamento Técnico

Bibliotecária: Helena Cristina Pimentel do Vale CRB4 - 661

P189 A pandemia do coronavírus sob a ótica do Direito [recurso eletrônico] : desafios e transformações em pauta / Andreas Joachim Krell, Juliana de Oliveira Jota Dantas, George Sarmento Lins Júnior (organizadores) ; autores: Adrualdo de Lima Catão ... [et al.]. – Maceió : Edufal, 2021.
104 p.

E-book.

Inclui bibliografia

ISBN 978-65-5624-034-3

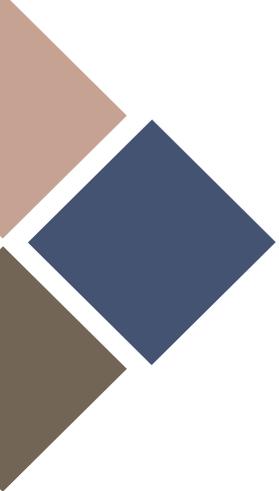
1. Direito. 2. Pandemia. 3. Coronavírus. 4. Covid19. I. Krell, Andreas Joachim, org. II. Dantas, Juliana de Oliveira Jota, org. III. Lins Júnior, George Sarmento, org. IV. Catão, Adrualdo de Lima.

CDU: 340:616.98

Editora afiliada



ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA
DE EDITORAS UNIVERSITÁRIAS



SUMÁRIO

1. Os reflexos da pandemia da covid-19 na realização dos mascs no âmbito do poder judiciário 6

Adrualdo de Lima Catão

Carlos David França Santos

Mylla Gabriely Araújo Bispo

2. Vidas acima da dívida: uso das reservas destinadas ao pagamento dos gastos financeiros para o socorro à calamidade do coronavírus.....18

Alessandra Marchioni

Giordana Elizabeth Rogério da Silva

3. A judicialização das medidas restritivas de enfrentamento à covid-19: análise da suficiência da fundamentação de decisões.....31

Andreas J. Krell

José Erick Gomes da Silva

4. Inovações na dispensa de licitação e nas contratações relacionadas à covid-19: uma avaliação do impacto da lei 13.979 Na administração pública.....41

George Sarmento Lins Júnior

Rayanne Honorato

5. Reflexões sobre sistemas de governo e desempenhos no combate da pandemia covid-19 53

Juliana de Oliveira Jota Dantas

Lucas Ferreira Peixoto Santos

Pedro Paes Gonçalves de Melo

6. Covid-19 e o cenário político brasileiro: exercício do direito de reunião em perspectiva 64

Juliana de Oliveira Jota Dantas

Carlos Fernando Rodrigues de Araújo

7. Compliance e a proteção de dados em tempos de covid-19 75

Marcos Ehrhardt Junior

Alexandre Lemos

Angélica Saphier



8. Impactos da covid-19 e do rjet (lei nº 14.010/2020) Na prestação de alimentos91

Marcos Ehrhardt Júnior
Joanna Dhália Andrade Macedo Gomes
Vitor Henrique Melo de Albuquerque

OS REFLEXOS DA PANDEMIA DA COVID-19 NA REALIZAÇÃO DOS MASCS NO ÂMBITO DO PODER JUDICIÁRIO

Adrualdo de Lima Catão¹

Carlos David França Santos²

Mylla Gabriely Araújo Bispo³

1. Introdução

A virtualização dos procedimentos no âmbito do Judiciário já era uma tendência a ser seguida há alguns anos. Contando, inclusive, com normativas com o fim de propiciar a conversão de uma Justiça preponderantemente pautada no meio físico para garantir a sua presença no meio digital. Em consonância, pois, com os avanços tecnológicos e premências da contemporaneidade.

A pandemia da Covid-19, no entanto, acelerou esse processo que já estava em curso. Dessa forma, uma série de atos e procedimentos que antes apenas se davam presencialmente, passaram a ser realizados virtualmente, inclusive os métodos adequados de solução de conflitos, com destaque neste trabalho- à mediação e à conciliação.

Assim, ante a relevância dos métodos adequados de solução de conflitos (MASCs), enquanto garantidores do acesso à justiça, questiona-se se devem esses mecanismos continuar a serem realizados diante do atual contexto de pandemia. Esta, por sua vez, exige que a forma adotada seja a virtual. Salienta-se, contudo, o respeito aos princípios ínsitos a tais instrumentos quando da sua realização em qualquer meio, inclusive no meio virtual. Para tal, investigação, utiliza-se-á como método a pesquisa bibliográfica, com o fito de

1 Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Professor adjunto da Universidade Federal de Alagoas, professor do Centro Universitário CESMAC, professor titular do Centro Universitário Tiradentes e Secretário Executivo do Gabinete Civil do Governo do Estado de Alagoas.

2 Mestrando em Direito Público pela UFAL. Bolsista do Programa de Apoio à Pós-Graduação (PROAP/ CAPES). Membro do grupo de pesquisa Pragmatismo Jurídico. Graduado em Direito pela UFAL. Advogado.

3 Mestranda em Direito Público pela UFAL. Pós-graduanda em Direito Processual pela Escola Superior de Magistratura do Estado de Alagoas (ESMAL). Graduada em Direito pela UFAL. Pesquisadora ligada ao CNPq do Grupo de Pesquisa Pragmatismo Jurídico e Teorias da Justiça. Advogada.

compreender os MASCs. Outrossim, far-se-á a análise de normas editadas a respeito do posicionamento e do funcionamento do Judiciário diante da pandemia e do avanço das tecnologias na esfera judicial, que é bem anterior ao advento da citada pandemia.

2. A modernização do Poder Judiciário como diretriz do Conselho Nacional De Justiça frente à pandemia da Covid-19

Com a aprovação da Emenda Constitucional (EC) n. 45, em 2004, conhecida por “Reforma do Judiciário”, e a instalação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2005, o Judiciário passou a ter um órgão centralizador das estatísticas judiciais, responsável por seu recebimento, processamento e publicação. O CNJ passou também a coletar dados e publicar anualmente o relatório Justiça em Números. Dessa forma:

A produção de dados estatísticos confiáveis, que permitam a instituição de um planejamento estratégico e o monitoramento de ações voltadas à melhoria da prestação jurisdicional, faz parte de uma tendência global na administração pública, no sentido de adotar instrumentos capazes de monitorar o desempenho organizacional e orientar práticas voltadas à otimização da alocação de recursos e à melhoria dos serviços prestados. (OLIVEIRA; CUNHA, 2020).

Tendo como principal escopo o aperfeiçoamento dos serviços desenvolvidos pelo Poder Judiciário, o CNJ elabora diretrizes que norteiam a modernização da Justiça. Destaca-se o implemento da política de incentivo à virtualização dos processos judiciais: em 2013 instituiu o Sistema Processo Judicial Eletrônico (PJe) como sistema de processamento de informações e prática de atos processuais (Resolução CNJ 185/2013) e em 2015 estabeleceu como uma das diretrizes do Poder Judiciário a necessidade de “impulsionar o uso de meios eletrônicos para a tomada de decisões” para melhorar a prestação jurisdicional.

A propósito, a partir da emenda 02/2016 à resolução n.º 125 do CNJ fora instituída a mediação digital para se conectar às constantes inovações tecnológicas e diminuir de forma substancial a quantidade de lides na esfera do Judiciário.

A mediação digital permite a troca de dados e informações de forma ágil com o escopo de solucionar conflitos amigavelmente, reduzindo a litigiosidade e conferindo maior rapidez ao julgamento de eventuais ações. A medida oferecerá rápidas intervenções e respostas breves, possibilitando que os participantes estabeleçam a solução de seus conflitos de diversos lugares, ligados por um sistema *on-line*.

O sistema, lançado pelo CNJ no início de 2016, consiste em uma plataforma digital em que, após realizar um cadastro, descreve-se o conflito e dialoga-se com a outra parte, a fim de avaliar um acordo e finalizar o procedimento com homologação do mesmo por um juiz. A parceria, ao ser firmada pelo sistema de mediação digital, obriga a empresa a resguardar o sigilo legal das informações trocadas durante a negociação.

Comenta Pinheiro (2010, p. 43) que:

[...] Essa nova era traz transformações em vários segmentos da sociedade – não apenas transformações tecnológicas, mas mudanças de conceitos, métodos de trabalho e estruturas. O Direito também é influenciado por essa nova realidade. A dinâmica da era da informação exige uma mudança mais profunda na própria forma como o Direito é exercido e pensando em sua prática cotidiana.

Observa-se que neste momento pandêmico, a Conselho Nacional de Justiça aprovou a Resolução 313/2020, que regulamenta o regime especial do Judiciário enquanto durar a pandemia do Covid-19 e padroniza o funcionamento dos mais de 90 tribunais que funcionam em todo o país. Tal ato normativo estabeleceu o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus – Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. Nesse diapasão, importante frisar os atos normativos Resolução nº 314, de 20 de abril de 2020, Resolução nº 317, de 30 de abril de 2020, Resolução nº 318, de 7 de maio de 2020 e a Portaria nº 79, de 22 de maio de 2020. (BRASIL, 2020).

Outrossim, recentemente foram normatizadas as audiências virtuais através da Portaria nº 61/2020 do CNJ, publicado em março de 2020, instituindo a Plataforma Emergencial de Videoconferência para a realização de audiências e sessões de julgamento que já contabiliza 20 mil reuniões, desde o lançamento da ferramenta no início de abril. (BRASIL, 2020).

O uso de ambientes virtuais acoplados ao Poder Judiciário para solucionar conflitos permanece como um instituto novo, contudo, com a crescente digitalização da sociedade, ambientes como a plataforma de Mediação Digital e a plataforma de audiência de Conciliação Virtual tendem a ter uma maior visibilidade e utilização.

Desde que foi instituído o Plantão Extraordinário na Justiça brasileira neste período de pandemia, foram proferidas 12 milhões de decisões judiciais, publicados 7,8 milhões de acórdãos e realizados 20,1 milhões de despachos, em um movimento que abrange tribunais de todos os segmentos. (BRASIL, 2020).

Ressalta-se também que o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos de cada unidade federativa possibilita a realização de mediação ou conciliação por videoconferência, sobretudo pelo encaminhamento de processos das Varas de Família.

Ademais, entrou em vigor em abril de 2020, a Lei que autorizou a conciliação por videoconferência no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis (Lei 13.994, de 2020), alterando a Lei 9.099/95, estabelecendo que, se a conciliação for bem sucedida, deve ser registrada e homologada pelo juiz, e ainda que, caso algum dos interessados não compareça ou recuse-se a participar da tentativa de conciliação não presencial, o juiz vai poder proferir a sentença sem ouvir quem deixou de se fazer presente virtualmente. Os Juizados Especiais Cíveis têm

competência para conciliação, processo e julgamento de causas de menor complexidade, com valor de até 40 salários mínimos. (BRASIL, 2020).

Nesse intento:

A informatização dos procedimentos judiciais, a virtualização dos processos judiciais, a realização de audiências e sessões de julgamento por videoconferência, os movimentos para conciliação e mediação dos conflitos sociais e a produtividade dos tribunais aumentada mesmo com os restringimentos provocados pela pandemia, bem demonstram a Justiça mais disposta a dar acesso a todos e a cuidar das pretensões dos cidadãos em tempo razoável, como manda nossa Carta Magna, a Constituição. (GOUVÊA, 2020).

Frisa-se que as medidas acima apontadas foram de vital importância para continuidade da prestação jurisdicional neste período de pandemia. A modernização do Judiciário tende a ampliar e isso tornará a justiça e seus procedimentos mais simples, diminuindo a carga e centralização do trabalho, o que propicia melhor qualidade do labor do servidor, e conseqüentemente melhor empenho e prestação.

As novas tecnologias incorporadas à estrutura de funcionamento do judiciário, repercutem em melhorias reais e diretas a toda população. Estas, representariam uma amenização profunda das dificuldades encontradas na operação da justiça, melhorando assim não só de modo objetivo o sistema judiciário, mas também a visão da população sobre o mesmo.

A digitalização dos processos, a assinatura digital e as audiências virtuais são recursos existentes e que já poderiam colaborar de maneira significativa na conjuntura atual. Porém, falta incentivo e esforço para a generalização da implantação dos recursos em pauta. Contudo, mesmo o direito encontrando desafios, o cenário é positivo. Gradativamente, são implantados novos recursos tecnológicos.

3. Breve abordagem acerca dos MASCs

Antes mesmo de adentrar na seara dos MASCs, faz-se mister tecer alguns comentários sobre a ideia de conflito; este, a seu turno, é visto pela psicologia como parte das relações humanas, tanto num aspecto espacial, quanto relacional; são, dessa forma, necessários para o desenvolvimento e a ampliação de qualquer sistema social, sob pena de este quedar-se paralisado. A forma como se lida com esses enfrentamentos é que podem acarretar em determinadas ações e reações, mas não se pode considera-los necessariamente negativos (ZAPPAROLLI; KRÄHENBÜHL, 2012, p. 21).

Assim, há a inevitabilidade da sua ocorrência- uma vez que não desaparecem, podendo apenas esmaecer; isso implica na premência do reconhecimento e da prática de

atitudes voltadas para a administração global e efetiva do conflito. Nas chamadas relações continuadas não-gerenciadas ou mal gerenciadas essa necessidade mostra-se ainda mais evidente (ZAPPAROLLI; KRÄHENBÜHL, 2012, p. 22).

Nesse diapasão, os métodos adequados de solução de conflitos podem se mostrar apropriados para pacificar esses litígios. Com ênfase, neste trabalho, à mediação e à conciliação.

Diogo Assumpção Rezende de Almeida traz uma classificação interessante a respeito dos MASC's (2014, p. 2), subdividindo-os em- autocompositivos, impositivos e mistos.

Os primeiros concernem à mediação, à conciliação e à negociação; esta última se distingue dos da mediação e da conciliação por não haver um terceiro no procedimento. Há, portanto, uma forma direta de comunicação entre os participantes, não havendo a participação de um terceiro à relação (DE ALMEIDA, 2014, p. 2).

O segundo bloco, por sua vez, é o atinente aos métodos adversariais; isso porque, nele as partes assumem posições de adversários no procedimento, visam essas partes convencer o terceiro que decidirá com base nos fundamentos por eles trazidos; tais métodos abarcam tanto a jurisdição, quanto a arbitragem. A diferença entre elas consiste no fato de na primeiro o seu exercício ser realizado pelo Estado Juiz, sendo, pois, um procedimento rígido; a arbitragem, noutro giro, é um instrumento mais flexível e o terceiro que efetua a decisão é um profissional escolhido pelas partes; há, igualmente, uma preocupação maior com a celeridade do procedimento na arbitragem do que no exercício da jurisdição (DE ALMEIDA, 2014, p. 3).

Por último, os instrumentos mistos são aqueles em que há divisão em etapas; na primeira fase há o manejo de determinado instrumento de solução de conflitos, e caso tal mecanismo reste frustrado, é prevista a utilização de outro mecanismo já previamente estabelecido. São exemplos de instrumentos mistos- a mediação arbitragem, a arbitragem-mediação, a *dispute boards*, o mini-julgamento (DE ALMEIDA. 2014, p. 3).

3.1. A mediação e os seus aspectos marcantes

Em 2014 foi aprovada a Lei 13.140/15, a chamada Lei de Mediação, a qual regula, tanto a mediação entre particulares, quanto entre estes e a Administração Pública. No ano seguinte, por sua vez, foi aprovado o Novo Código de Processo Civil de 2015 que assegura, já no capítulo de suas normas fundamentais, a mediação, a conciliação e a arbitragem como ressalvas à garantia da inafastabilidade da jurisdição (DA SILVA, 2019, p. 11).

Trata-se de instrumento de solução de conflitos pautado na consensualidade e que facilita, por conseguinte, o gerenciamento do conflito, por meio do diálogo entre as partes; estas, por sua vez, se tornam mais aptas chegarem à uma solução para a contenda. Sendo assim, se bem administrado, o conflito não prejudicará a relação entre as partes nele envolvidas (SOUSA, 2005, p. 56)

Características que igualmente se destacam na mediação são as expostas por Fabiana Marion Spengler (2010, p. 45):

O procedimento de mediação se caracteriza, ainda, pela oralidade, uma vez que trata-se de um processo informal no qual as partes têm a oportunidade de debater os problemas que lhes envolvem, visando encontrar possibilidades. O fato é que essa oralidade serve também para reaproximar os conflitantes, visto que o instituto da mediação, ao contrário da jurisdição tradicional, busca o tratamento das pendências através do debate e do consenso, tendo como objetivo final a restauração das relações entre os envolvidos. O consenso tem como ponto de partida a autonomia das decisões, que uma vez tomadas pelas partes não necessitarão ser alvo de futura homologação pelo Judiciário. Compete às partes optarem pelo melhor para si mesmas. Entretanto, se produzirem uma decisão totalmente injusta ou imoral, é porque alguma falha ocorreu ao longo do procedimento de mediação. Não compete ao mediador oferecer a solução do conflito, porém é de sua competência a manutenção e a orientação do seu tratamento.

Levando em consideração o fato de ser um método que proporciona a compreensão das partes acerca do conflito e em seguida administra-lo da maneira mais devida, é mais adequado para conflitos de relações continuadas. Assim, é o mecanismo acertado quando se está diante de conflitos familiares, trabalhistas, de vizinhança, empresariais; não há impedimento, no entanto, de serem utilizados instrumentos outros diante dos retro mencionados conflitos, tampouco não há de se falar em impossibilidade de manejo da mediação em face de demais espécies de litígios (SOUSA, 2005, 56-57).

De forma distinta de como ocorre no processo judicial, o terceiro, no âmbito da mediação, não decide, possui na realidade um papel secundário. No caso, o mediador tem o dever de conduzir o procedimento de forma que se alcance a melhor resolução possível, com a garantia do protagonismo das partes; não podendo, desse modo, impô-las condutas ou determinar a decisão (SPENGLER, 2010, p. 42).

3.2. A natureza propositiva da conciliação

Caracterizado pela brevidade na qual as partes ou interessados chegam a um acordo, a conciliação é um processo autocompositivo, no qual há a presença de um terceiro neutro ao conflito, ou por um grupo de pessoas também imparciais, que têm o propósito de auxiliar as partes, por meio de técnicas apropriadas, a fim de que se chegue à citada solução do conflito (AZEVEDO, 2016, p. 21).

Nessa linha, merece guarida a conceituação apresentada por Sérgio Salles e Geovana Faza (2019,91, p. 91):

Ao lado da mediação, há também a conciliação, que é um processo consensual, ou uma fase de um processo heterocompositivo, no qual se aplicam algumas técnicas autocompositivas e no qual há, em regra, restrição de tempo para sua realização. É um processo autocompositivo breve aplicado a conflitos menos complexos ou lides de menor importância. Sob o ponto de vista material, as partes são auxiliadas por um terceiro sem interesse na causa, que atua sob a orientação do juiz. O conciliador auxilia as partes a chegarem a uma solução ou acordo com o uso de técnicas adequadas, orientando e facilitando a composição, que pode resultar de concessões mútuas. Ele pode, inclusive, sugerir soluções, participando do conteúdo das decisões, conforme prevê o Código de Processo Civil. Desse modo, o conciliador pode ter papel mais ativo, sendo-lhe possível fazer propostas de solução bem como emitir opinião acerca do objeto da disputa, sempre mantendo a imparcialidade. Ele sai da postura de mero facilitador do diálogo, como acontece com o mediador, e auxilia, junto com as partes, a desenhar uma solução de ganhos mútuos.

O terceiro a realizar o gerenciamento do conflito, deve fazê-lo de modo neutro e imparcial. Outrossim, pode, após uma análise dos pontos positivos e negativos para cada lado, além de sugerir propostas, recomendar um acordo a ser celebrado entre as partes, com o fito de se compor a lide; esse terceiro é o conciliador, o qual pode ser escolhido pelas partes, ou investido de autoridade (MENDES, 2009, 122).

Ao se traçar um comparativo, nota-se que tanto a mediação, quanto a conciliação visam promover o consenso entre as pessoas diante de certo conflito; traço distintivo marcante é que a última como fim maior tem a realização de acordos, ou até mesmo o único, em determinadas situações. Noutro giro, na mediação, conquanto tenha esse instituto a vocação maior de promover o acordo, este nunca é o seu único fito (ALMEIDA, 2015, p. 86).

Outra distinção reside no fato de que, enquanto na conciliação o conflito é tratado de forma superficial, já na mediação o tratamento do litígio é mais profundo; isso implica no fato de que na conciliação, pode ocorrer de o resultado muitas vezes ser apenas satisfatório em partes, ao passo que na mediação a satisfação dos participantes é completa (SPENGLER, 2010, p. 37).

A postura do terceiro imparcial é o traço distintivo fundamental entre mediação e conciliação; isso porque, enquanto na última o conciliador coordena o processo de acordo de maneira mais dinâmica, voltada para o aspecto objetivo, que é a resolução do conflito. Não há de se falar propriamente numa preocupação em recuperar as relações entre os participantes, diferente da mediação; nesta, o mediador atua de maneira mais passiva, ao passo que na conciliação, caso restem frustradas as possibilidades de se lograr um

acordo, pode o conciliador apontar outras opções e meios de se atingir a pacificação da lide (ALMEIDA, 2014, p. 3).

Feliz foi o posicionamento do Código de Processo Civil de 2015 ao colocar tanto a mediação, quanto a conciliação como meios de solução de conflitos, visto que tais instrumentos fomentam o protagonismo das partes, no sentido de elas próprias atingirem a pacificação do conflito, ao selarem um acordo. Trata-se, de fato, de valorização do princípio democrático (MÓL, 2015, p. 6-7).

4. Os MASCs e a necessidade de respeito aos seus princípios

Os procedimentos consensuais deverão orientar-se pelos princípios da independência e da imparcialidade do terceiro, pela autonomia da vontade das partes, pela oralidade e informalidade procedimental, bem como pelo preceito da decisão informada e consciente, sem olvidar-se a confidencialidade que alcança não apenas o conteúdo da avença, como seus fatos determinantes e as circunstâncias do procedimento, impondo-se ao mediador/conciliador o dever de sigilo.⁴

Para Marinoni, Arenhart e Mitidiero, o dever de independência e imparcialidade submete o conciliador/mediador às mesmas causas de impedimento e suspeição impostas aos magistrados (art. 144 e 145 do CPC) e que o seu dever de sigilo profissional só poderia ser afastado por prévia autorização das partes. Ponderam, igualmente, o alcance da autonomia das partes que podem eleger, ou não, a via alternativa de solução de conflitos, pactuando as regras do procedimento, desde que não se implique restrição a direito fundamental nem viole a ordem pública (MARINONI & ARENHART & MITIDIERO: 2015, p. 231).

Os princípios fundamentais dos métodos autocompositivos estão disciplinados tanto no art. 1º do Anexo III da resolução 125 do CNJ, como também no art. 2º da Lei da Mediação, lei nº13.140, sendo eles, respectivamente:

Art. 1º - São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação. (RESOLUÇÃO Nº125 CNJ, 2009)
Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios:
I - imparcialidade do mediador; II - isonomia entre as partes; III - oralidade; IV - informalidade; V - autonomia da vontade das partes; VI - busca do consenso; VII - confidencialidade; VIII - boa-fé. (LEI Nº 13.140, DE 26 DE JUNHO DE 2015).

Além de tais princípios fundamentais, existem aqueles complementares desenvolvidos pela doutrina jurídica, entre esses está o princípio da diligência, o qual determina que “O mediador deverá estar atento ao procedimento de mediação que deve

⁴ Lei nº 13.105/15, art. 166 e parágrafos.

ser tratado com toda a prudência e cuidados devidos, observando assim a qualidade do procedimento” (VILAS-BÔAS, 2009).

Por fim, a mediação possui como características, entre outras, a: “rapidez e eficácia de resultados; a redução do desgaste emocional e do custo financeiro; garantia de privacidade e sigilo; redução da duração e reincidência de litígios; facilitação da comunicação etc.” (RAMOS, 2002).

Com a possibilidade de sessões *on-line* de conciliação e mediação, surge a necessidade de problematizar acerca dos comandos normativos que regem estes procedimentos, em especial, do respeito aos princípios e da utilização das técnicas que foram elaboradas a partir de sua aplicação em sessões presenciais. A saber- “mesa redonda” e “tom de voz eficiente”, nos termos do Manual de Mediação (2016, p. 163 e 220), a fim de possibilitar uma adequação aos procedimentos no ambiente virtual. Além de tais premissas, é necessário evocar os dois princípios básicos para realização dos métodos adequados de resolução de conflito na modalidade online. Em primeiro lugar, o princípio da cooperação, previsto no art. 6º do CPC/2015, bem como o princípio da boa-fé disposto no artigo 5º do mesmo diploma legal, visto que o escopo é solucionar conflitos a partir da reflexão, do diálogo participativo e da cooperação entre os envolvidos a fim de que haja uma maior organização dos aparatos jurisdicionais é o objetivo primordial (SILVA; MASS, 2014, p. 152).

A necessidade de respeito aos princípios e técnicas nos métodos adequados de solução de conflitos é fundamental, ainda que no ambiente virtual, tendo em vista que tais diretrizes proporcionam uma provável autocomposição entre os envolvidos.

Resta evidente, nesse sentido, que desde que haja conformidade com os princípios dos MASCs, a realização destes no meio virtual mostra-se imprescindível no cenário atual de pandemia. Isso porque, não podem os utentes do sistema de justiça ficarem desguarnecidos de instrumentos que propiciem o acesso à justiça. Este, é direito valoroso no âmbito do Estado Democrático de Direito, uma vez que por meio dele que demais direitos são pleiteados.

5. Conclusão

A continuidade da prestação jurisdicional durante a pandemia da COVID-19, com a adoção recursos tecnológicos, possibilitou o andamento de processos e vem garantindo o acesso à justiça, apesar das medidas de restrições. Neste diapasão, a utilização de meios adequados para resolução de conflitos tem ênfase e ocorre, por meio de audiências de conciliação/mediação virtuais, como medida eficaz que deve proporcionar um novo olhar sobre os conflitos, ainda que diante de um cenário de restrições em virtude da pandemia.

A propósito, os métodos autocompositivos vêm sendo adotados em várias searas e demandas do Judiciário de modo que viabiliza um justo andamento processual para ambas as partes e o próprio Judiciário. As recentes resoluções do Conselho Nacional de Justiça apontam para um novo caminho: a intervenção digital como medida ágil e eficaz para o

Poder Judiciário, possibilitando o intercâmbio de informações e canais para fortalecer um verdadeiro meio democrático de acesso à justiça.

Faz-se mister, portanto, haver a continuidade da realização de audiências dos MASCS por parte do Judiciário. Utilizando-se para tal da modalidade virtual, uma vez que é o único modo possível de concretiza-lo em tempos de isolamento social. Tal posição mostra-se crucial na realização dos direitos fundamentais, pois o acesso à justiça deve ser perene, a fim de que seja possível a luta por demais direitos.

Referências

ALMEIDA, Tania. Mediação e conciliação: dois paradigmas distintos, duas práticas diversas. In **Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça**. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2ª ed, 2015. Disponível em: < https://www.academia.edu/22380472/Media%C3%A7%C3%A3o_de_conflitos_novo_paradigma_de_acesso_%C3%A0_justi%C3%A7a>. Acesso em 24 jun. 2020.

AZEVEDO, André Gomma de (org.). **Manual de Mediação Judicial**, 2016, 6. ed. Brasília: Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2015/06/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>>. Acesso em 12 jun. 2020.

BRASIL. **Resolução nº 313 de 19/03/2020 do Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>> Acesso em 20 de maio de 2020.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Agência CNJ de Notícias: **Seminário discute desafios das novas tecnologias no Judiciário**. Publicado em 09 de novembro de 2010. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/seminario-discute-desafios-das-novas-tecnologias-no-judiciario/>> Acesso em 07 de abril de 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em 02 de julho de 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.994, de 24 de abril de 2020**. Altera a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, para possibilitar a conciliação não presencial no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L13994.htm> Acesso em 16 de maio de 2020.

DA SILVA, José Gomes. Conciliação judicial. In **Videre**, ano 1, n. 2, p. 123-134, jul./dez. 2009. Disponível em: < <http://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/695/446>>. Acesso em 27 jun. 2020.

DE ALMEIDA, Diego Assumpção Rezende. O princípio da adequação e os métodos de solução de conflitos. **Doutrinas Essenciais Arbitragem e Mediação**, 2014, v. 6, p. 93-116. Disponível em: < https://www.academia.edu/35175429/O_PRINC%C3%8DPIO_DA_ADEQUA%C3%87%C3%83O_E_OS_M%C3%89TODOS_DE_SOLU%C3%87%C3%83O_DE_CONFLITOS>. Acesso em 22 mai. 2020.

FARIELLO, Luiza. **CNJ lança sistema de mediação digital para solucionar conflitos da população**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82216-cnj-lanca-sistema-de-mediacao-digital-para-solucionar-conflitos-da-populacao>> Acesso em 30/06/2020.

GOUVÊA, Luciana G. **Conciliação e mediação na era virtual – nova Justiça!** Portal Migalhas. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/326644/conciliacao-e-mediacao-na-era-virtual-nova-justica>> Acesso em 25 de junho de 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: RT, 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. <http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_compilada.pdf>. Acesso em 07 de junho de 2020.

MÓL, Ana Lúcia. A conciliação e a mediação no Novo Código de Processo Civil. In **Revista Pensar Direito**, v.6, n.2, jul./2015. Disponível em: < <http://revistapensar.com.br/direito/artigo/no=a232.pdf>>. Acesso em 02 jul. 2020.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 4. ed. Saraiva. São Paulo, 2010.

RAMOS, Augusto Cesar. Mediação e arbitragem na Justiça do Trabalho. **Revista Jus Navigandi**, Teresina: 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/2620/mediacao-e-arbitragem-na-justica-do-trabalho>>. Acesso em 14 de julho de 2020.

SALES, Lília Maia de Moraes. Mediação e conciliação judicial- a importância da capacitação e de seus desafios. **Sequência**: Florianópolis, n. 69, p. 255-280, dez. 2014. Disponível em: < <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255>>. Acesso em 15. Jun. 2020.

SALLES, Sérgio; FAZA, Geovana. Conciliação ou mediação? O facilitador diante da complexidade dos conflitos. **Conhecimento e diversidade**, v. 11, n. 25, 2019. Disponível em: < https://revistas.unilasalle.edu.br/index.php/conhecimento_diversidade/article/view/6623>. Acesso em 28 jun. 2020.

SILVA, Rogério Luiz Nery da; MASS, Daiane Garcia. **Uma primeira aproximação à mediação de conflitos como alternativa à judicialização de direitos sociais**. Mediação e Direitos Humanos. Rio de Janeiro, 2014.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; PAIVA, Caroline Zanetti. A utilização da mediação como forma de efetivação ao acesso à justiça e o princípio da dignidade da pessoa humana. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, 2016, v. 11, n. 1. Disponível em: < <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/20505/pdf>>. Acesso em 12 jun. 2020.

SOUSA, Lília Almeida. A utilização da mediação de conflitos no processo judicial. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região**, v. 17, n.1, jan. 2005. Disponível em: < <https://core.ac.uk/download/pdf/79072347.pdf>>. Acesso em 30 jun. 2020.

SPENGLER, Fabiana Marion. Mediação: um retrospecto histórico, conceitual e teórico. **Mediação enquanto política pública: a teoria, a prática e o projeto de lei**. Fabiana Marion Spengler, Theobaldo Spengler Neto (org.). 1 ed. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2010. Disponível em: < <https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/1838/1/Media%C3%A7%C3%A3o%20enquanto%20pol%C3%ADtica%20p%C3%ABlica.pdf>>. Acesso em 22 jun. 2020.

SUTER, José Ricardo; CACHAPUZ, Rozane Da Rosa. Mediação e conciliação como meios de resolução de conflitos e acesso à justiça. *In V Encontro Internacional Do Conpedi*, Montevideu – Uruguai. Anais. Florianópolis: Conpedi, 2016, p. 58-75. Disponível em: < <http://conpedi.danilolr.info/publicacoes/910506b2/6jq67a8y/TzWt600OYV30917l.pdf>>. Acesso em 22 jun. 2020.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. **Os Princípios Norteadores da Mediação e o Mediador**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 14 jan. 2009. Disponível em: < http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=1635_&ver=183>. Acesso em 08 jul. 2020.

ZAPPAROLLI, Célia Regina; KRÄHENBÜHL, Mônica Coelho. **Negociação, Mediação, Conciliação, Facilitação Assistida, Prevenção, Gestão De Crises Nos Sistemas E Suas Técnicas**. São Paulo: LTR, 2012. Disponível em: < <http://www.ltr.com.br/loja/folheie/4661.pdf>>. Acesso em 12 jun. 2020.

VIDAS ACIMA DA DÍVIDA: USO DAS RESERVAS DESTINADAS AO PAGAMENTO DOS GASTOS FINANCEIROS PARA O SOCORRO À CALAMIDADE DO CORONAVÍRUS

Giordana Elizabeth Rogério da Silva⁵

Alessandra Marchioni⁶

1. Introdução

A pandemia da Covid-19 acarretou mudanças abruptas no mundo, uma vez que não existem remédios para combater o vírus e a única maneira de proteção é o isolamento social. Em virtude disso, para além dos efeitos sanitários, altas taxas de contaminação, internação e mortalidade, presencia-se o aprofundamento da crise econômica, já que o isolamento social interrompeu vários setores da produção industrial e limitou grande parte da prestação de serviços, elevando os índices de desemprego e, como consequência, desamparo previdenciário.

Diante desse cenário, cabe ao Estado encontrar alternativas para enfrentar essa crise humanitária, atendendo, prioritariamente, às necessidades vitais dos indivíduos e das coletividades, e, secundariamente, aos desejos de “estabilidade econômica”. Em quaisquer dos casos, a solução vem sendo a intervenção estatal, seja por meio do auxílio emergencial, seja através de empréstimos financeiros às pequenas e às médias empresas, em todo o caso, os recursos orçamentários devem ser providos.

⁵ Mestranda em Direito, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Alagoas. Membro do Núcleo de Estudos em Direito Internacional e Meio Ambiente-NEDIMA. Pesquisadora da Rede Internacional de Cátedras sobre Estudos da Dívida Pública.

⁶ Doutora em Direito, na área de Relações Internacionais pela UFSC. Professora Associada 1 na Faculdade de Direito da UFAL. Coordenadora do Núcleo de Estudos em Direito Internacional e Meio Ambiente-NEDIMA. Pesquisadora da Rede Internacional de Cátedras sobre Estudos da Dívida Pública.

Até agora as hipóteses de provimento financeiro têm surgido da chamada PEC de guerra, que incluiu o art. 106 à CF/88. Esta gerou um aumento no estoque de dívida pública e permitiu que o Banco Central compre derivativos no mercado secundário. Ao invés disso, essa proposta sugere a utilização do saldo da Conta Única do Tesouro Nacional, alternativa esta que, conforme se demonstrará, não trará muitos prejuízos para a economia e não ferirá a regra de ouro e o teto de gastos públicos.

Nesse contexto, esse artigo busca determinar a formação da Conta Única do Tesouro Nacional e sua finalidade original; discorrer sobre a relação entre a Conta Única e o sistema da dívida pública; e, por fim, justificar a utilização do saldo da Conta Única do Tesouro Nacional para o aporte suplementar orçamentário, diante da instauração de um estado de calamidade pública no Brasil.

2. A conta única do tesouro nacional

O Banco Central do Brasil tem a função de regulamentar e supervisionar o Sistema Financeiro Nacional, com vistas a estabilizar a moeda nacional e a garantir a eficiência de todo o sistema financeiro. Insta destacar que o Sistema Financeiro Nacional é formado pelo Conselho Monetário Nacional, pelo Banco Central do Brasil, pelo Banco do Brasil, pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social e por todas as instituições financeiras públicas e privadas, conforme se depreende da inteligência do art. 1º da Lei nº 4.595/64.

Além do papel regulador, o Banco Central do Brasil age como o “banco dos bancos”, isso porque as instituições financeiras depositam suas reservas no Banco Central, do mesmo modo que, diante de situações deficitárias, estas podem solicitar o fornecimento de crédito. Assim é que, o Banco Central recebe os aportes de verbas do Governo, tendo uma conta específica para o depósito de verbas do Tesouro Nacional, denominada: Conta Única do Tesouro Nacional.

2.1. A programação financeira do tesouro nacional e a relação entre o tesouro e o banco central

A Programação Financeira do Tesouro Nacional tem por objetivo garantir o cumprimento das obrigações financeiras do Estado de forma tempestiva. É através da Programação Financeira que as atividades governamentais e os órgãos responsáveis pelo seu desempenho conseguem o aporte de verbas necessárias para a consecução de seus fins.

Em razão disso, cabe à Secretaria do Tesouro Nacional o cumprimento das leis orçamentárias mediante a edição de Decreto, tendo em vista ser de sua competência a administração daquela programação. Por assim ser, no início do exercício financeiro, a Secretaria elabora um Decreto e designa a liberação de recursos do Governo Federal para seus órgãos e autarquias, sempre levando em consideração o “equilíbrio das despesas e receitas no aporte mensal de verbas” (MARQUES, 2015).

Diante da vedação contida no parágrafo terceiro, do art. 164, da CF/88⁷, as disponibilidades de caixa da União somente podem ser depositadas no Banco Central, especificamente na Conta Única do Tesouro Nacional. Portanto, para conseguir aplicar o Programa Financeiro, a relação entre o Tesouro Nacional e o Banco Central do Brasil torna-se indispensável.

O Banco Central do Brasil (Bacen) é a autarquia responsável pela regulação da política monetária do Estado, sendo sua função controlar a liquidez da economia, mediante concessão ou retirada de dinheiro. Para isso, o Bacen vale-se de operações de débito ou de crédito nas reservas bancárias das instituições financeiras (MARQUES, 2003).

Com a criação da Conta Única do Tesouro Nacional, após a Reforma Financeira de 1986, o relacionamento entre o Tesouro Nacional e Banco Central foi se estreitado, tendo em vista a destituição do papel do Banco do Brasil como autoridade monetária. Desde então, as verbas alocadas no Bacen, que são de titularidade do Tesouro Nacional, são remuneradas com base na taxa Selic, ou seja, rendimentos sobre os valores depositados nessa Conta, ao passo que os resultados positivos do balanço contábil do Bacen são transferidos para o Tesouro Nacional, saldo este que só pode ser utilizado para a amortização da dívida pública (MARQUES, 2003).

No entanto, com a promulgação da Lei Federal nº 13.820/2019, fora criada a reserva de resultado cambial, que serve para aportar as verbas oriundas dos lucros com as operações cambiais, bem como com os derivativos cambiais do mercado interno, do Banco Central. Desde então, o Banco Central só transfere para o Tesouro Nacional os resultados operacionais, sendo as demais verbas, alocadas na reserva de resultado, utilizadas para cobrir os prejuízos do Banco Central.

Essa associação entre o Banco Central e o Tesouro Nacional é alvo de duras críticas, sendo inclusive chamada de “engenharia financeira”, isso porque o art. 164, parágrafo primeiro da Constituição⁸, vedou a concessão de empréstimos do Banco Central ao Tesouro Nacional. Contudo, graças a um conjunto de “manobras fiscais”, o que ocorre, na prática, é concessão de verbas da autoridade monetária ao Tesouro, ao mesmo tempo em que a política monetária do Estado brasileiro passou a basear-se no endividamento público (CARVALHO JÚNIOR, 2016).

2.2. Composição e finalidade da conta única do tesouro nacional

7 Art. 164, § 3º, CF/88. A competência da União para emitir moeda será exercida exclusivamente pelo banco central. § 3º As disponibilidades de caixa da União serão depositadas no banco central; as dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos órgãos ou entidades do Poder Público e das empresas por ele controladas, em instituições financeiras oficiais, ressalvados os casos previstos em lei.

8 Art. 164, § 1º, CF/88. Art. 164. A competência da União para emitir moeda será exercida exclusivamente pelo banco central. § 1º É vedado ao Banco Central conceder, direta ou indiretamente, empréstimos ao Tesouro Nacional e a qualquer órgão ou entidade que não seja instituição financeira.

O Tesouro Nacional é um dos órgãos vinculados ao Ministério da Economia e exerce um papel crucial para o Estado, uma vez que recebe os tributos federais e administra a dívida pública federal, sendo o único órgão autorizado a lançar títulos públicos no mercado aberto.

Também é o Tesouro Nacional, através de sua Secretaria, que executa a Programação Financeira e libera os recursos para os órgãos e autarquias federais. Para facilitar essa movimentação de receita, as disponibilidades do Governo Federal são depositadas na Conta Única do Tesouro Nacional junto ao Banco Central (LEISTER; MEDEIROS, 2016).

Nessa perspectiva, a finalidade da Conta Única do Tesouro Nacional é a operacionalidade econômica e a racionalização da execução da programação financeira, para além de conferir maior celeridade às transferências de recursos do Governo Federal (MARQUES, 2015). Destaque-se que nesta Conta estão aportadas todas as disponibilidades financeiras do SIAFI, que engloba as unidades gestora do Governo Federal, para além das verbas das autarquias federais e fundações públicas, em consonância com o princípio da unidade de caixa⁹.

Insta destacar que as verbas constantes na Conta Única do Tesouro Nacional correspondem ao passivo do Banco Central, sendo esse recurso proveniente da acumulação do superávit primário, das operações com títulos públicos e da atualização cambial dos ativos do Governo Federal no Bacen. Essas disponibilidades de caixa da União atuam como instrumento de controle financeiro e só podem ser utilizadas para garantir o pagamento do serviço da dívida pública.

Atualmente, de acordo com dados de 2019 disponibilizados pelo Bacen e pela Fazenda Federal, estão reservados no Banco Central cerca de R\$ 4 trilhões para o pagamento dos gastos financeiros (dívida pública), dos quais R\$ 1,39 trilhão está na Conta Única do Tesouro Nacional, R\$ 1,7 trilhões são de reservas internacionais e R\$ 1,3 trilhão no caixa do Banco Central, referente aos depósitos compulsórios e voluntários das demais instituições financeiras¹⁰.

3. Relação da conta única do tesouro nacional com a dívida pública

O Tesouro Nacional é o responsável pelas contas do Governo, tendo como principal função equilibrar as receitas e despesas, com vistas a melhorar a qualidade do gasto público. Além disso, incumbe ao Tesouro Nacional a administração da dívida pública federal, sendo de sua competência exclusiva a emissão dos títulos públicos.

⁹ O princípio da unidade de caixa provém da interpretação sistemática do ordenamento jurídico. Isso porque, com base no mandamento constitucional, previsto no art. 164, §3º, CF/88, que impõe o depósito das disponibilidades de caixa da União no Banco Central; no art. 2º, do Decreto nº 93.872/86, que determina o recolhimento do produto das receitas da União na Conta do Tesouro Nacional; bem como no art. 56, da Lei 4.320/64, que veda a fragmentação de receitas mediante a criação de caixas especiais; depreende-se a vedação da existência de mais de uma conta para aportar as receitas da mesma unidade da federação.

¹⁰ Vide compilação de dados realizada pela Auditoria Cidadã da Dívida Pública, publicada em 14 de outubro de 2019, disponível em: <https://auditoriacidada.org.br/conteudo/fonte-do-valor-de-r-4-trilhoes-em-caixa-do-governo-federal-outubro-2019/>. Acesso em: 10 jun. 2020.

3.1. Reserva de fundos para garantia do pagamento da dívida pública

A dívida pública, juntamente com os recursos oriundos da carga tributária e das rendas das empresas públicas, constitui uma das fontes de financiamento do Estado, para atender às despesas públicas decorrentes da manutenção da máquina pública (ASSONI; BLIACHERIENE; ANDRADE, 2016). Contudo, diferente das demais receitas, a dívida pública gera como contrapartida um déficit público, uma vez que esta é o resultado de um conjunto de empréstimos e financiamentos contraídos pelo setor público, em face de instituições privadas ou públicas, bem como organismos internacionais ou nacionais, empresas, pessoas físicas e até mesmo outros Estados (SILVA; CARVALHO; MEDEIROS, 2009).

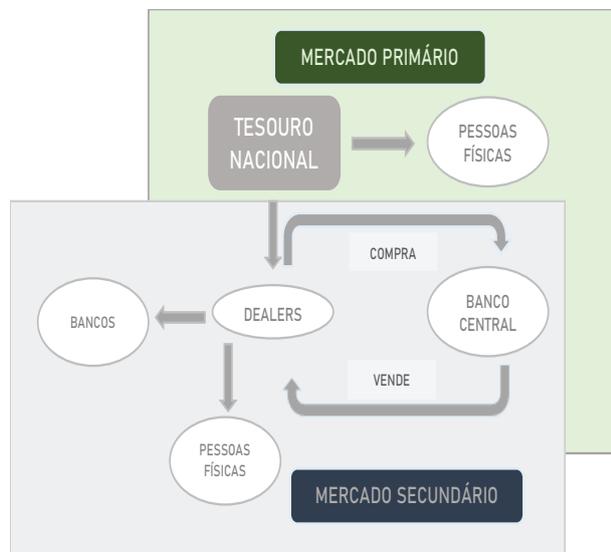
Como a dívida pública é constituída através de empréstimos e financiamentos, oriundos de contratos ou da emissão de títulos públicos, há de se entender que a mesma deve ser devidamente paga. Logo, para que o Estado possa se valer do endividamento público, é crucial que seja vislumbrada sua capacidade financeira de adimplir com as obrigações empreendidas.

Atualmente, para atender os gastos com a dívida pública, o Brasil tem se valido da técnica de “rolagem”, isto é, a troca de títulos vencidos por novos. Já para amortizar o endividamento, são utilizados recursos da União e emissão de novos títulos; bem como os valores recebidos dos estados da federação, quando pagam suas dívidas com o Governo federal. Do mesmo modo, a amortização vale-se das verbas oriundas das privatizações, dos rendimentos da Conta Única do Tesouro e dos lucros do Banco Central (FATTORELLI; ÁVILA, 2018).

Além de servir como instrumento de captação de receitas em situações deficitárias, no Brasil, o endividamento público tem sido utilizado como instrumento de política monetária. Essa afirmação leva em conta o fato de que o Banco Central se vale dos títulos públicos para manejar a oferta e a demanda de reservas bancárias, tendo em vista sua função, enquanto autoridade monetária, de controlar a liquidez da economia.

Contudo, a Lei de Responsabilidade Fiscal, em seu art. 34, veda a emissão de títulos públicos pelo Banco Central, tarefa que compete exclusivamente ao Tesouro Nacional. Apesar disso, a supracitada lei autoriza o Bacen a comprar títulos públicos do Tesouro, com o fim exclusivo de refinanciar a dívida que estiver vencendo em sua carteira. Frise-se que essa captação do Bacen não serve para seu financiamento, mas sim para o controle de liquidez da economia (TESOURO NACIONAL, 2019).

Gráfico 1 – Compra de Títulos Públicos para o Controle de Liquidez



Fonte: O autor

Nessa esteira, a título de política monetária, o Banco Central se vale da compra de títulos públicos, que estão sob a posse das instituições chamadas *delears*¹¹, a fim de diminuir ou aumentar a liquidez da economia. Conforme se depreende do esquema acima, o Tesouro Nacional, como emissor de títulos públicos, os lança no mercado aberto, sendo autorizados a compra-los as *delears* e as pessoas físicas¹². As pessoas físicas não podem colocar os títulos no mercado aberto, só podendo trocá-los com o próprio Tesouro Nacional. Entretanto, as *delears* podem ofertar os títulos que estão sob a sua posse no mercado aberto secundário¹³, o que autoriza a compra de títulos públicos por outros bancos não credenciados ao Tesouro Nacional, por pessoas jurídicas, pessoas físicas e até mesmo pelo Banco Central. Diante desta autorização, o Bacen compra os títulos das *delears*, quando quer aportar dinheiro na economia e reduzir a taxa de juros, e, quando quer diminuir a liquidez, o Banco Central vende os títulos outrora comprados, controlando, assim, a inflação. Esta operação no mercado aberto pelo Banco Central, a fim de controlar a volatilidade da moeda, é nomeada de *open Market*¹⁴.

Para além de atuar como autoridade monetária, o Banco Central, diante da obrigação estatuída na Constituição Federal, recebe as verbas do Governo Federal, sendo estas, conforme já dito, alocadas na Conta Única do Tesouro Nacional. Estas verbas são remuneradas com base na taxa Selic, assim, o saldo proveniente da remuneração desses

11 São Instituições Financeiras credenciadas para realizar operações diretas com o Tesouro Nacional, mediante a compra e venda de títulos públicos. Atualmente, o Tesouro Nacional conta com 12 *delears*, sendo dez bancos e duas corretoras.

12 As pessoas físicas apenas podem comprar títulos no valor de R\$ 1 milhão/mês.

13 O mercado secundário é assim denominado pois os compradores não se relacionam diretamente com o órgão emissor dos títulos, mas sim como uma instituição que faz a intermediação.

14 A operação realizada pelo Banco Central no mercado secundário, com vistas a controlar a liquidez da economia por meio da compra de títulos públicos, é chamada de Open Market.

valores, forma, juntamente com a acumulação do superávit primário, das operações com títulos públicos e da atualização cambial dos ativos do Governo Federal no Bacen; uma espécie de colchão de liquidez para financiar os gastos com o endividamento, ao mesmo tempo em que demonstra a capacidade de adimplemento do Estado frente as obrigações provenientes das operações de crédito.

Logo, essa “folga” conferida pelo saldo positivo da Conta Única, permite que sejam efetuadas as operações de resgate de títulos públicos que estão vencendo no mercado aberto. Porém, já que o Brasil tem se valido do refinanciamento da dívida, utilizando o recurso da emissão de novos títulos para quitar os anteriores, o saldo da Conta Única fica “livre” para os pagamentos do governo federal, em geral (SERRANO; PIMENTEL, 2017).

3.2. O sistema da dívida pública

A existência de um mecanismo como a Conta Única do Tesouro Nacional, do mesmo modo que a política de superávit primário, o incentivo à privatização de empresas públicas e às medidas de austeridade, constituem um aparato jurídico-econômico brasileiro para garantir o pagamento da dívida pública.

Como já dito, a dívida pública é formada por empréstimos e financiamentos tomados pelo setor público, logo, deve ser devidamente paga. No entanto, o processo de endividamento brasileiro tem algumas peculiaridades, o que faz a dívida ser considerada “odiosa”¹⁵.

No mesmo, sentido, Maria Lúcia Fattorelli (2013) discorre sobre “sistema da dívida”, o qual corresponde

à utilização do endividamento público às avessas, ou seja, em vez de servir para aportar recursos ao Estado, a dívida tem funcionado como um instrumento que promove uma contínua e crescente subtração de recursos públicos, que são direcionados principalmente ao setor financeiro privado.

São diversos os fatores que conduzem à conclusão de que a dívida pública brasileira é “odiosa”, pois, ao menos desde a década de 80, a dívida pública está sendo contraída para o pagamento dos juros e amortizações de dívida anterior. Sendo assim, ao invés de servir para beneficiar a sociedade, a dívida tem se tornado um óbice para atender a toda a espécie de necessidades e satisfação de direitos e garantias constitucionais.

De acordo com dados disponibilizados pelo SIAFI e sedimentados pela Auditoria Cidadã da Dívida (2020), enquanto 38,27% do orçamento federal de 2019 fora utilizado para o pagamento dos encargos com a dívida, somente 3,48% foi executado para o

¹⁵ De acordo com Régis Fernandes de Oliveira (2015), a “dívida odiosa” seria aquela contraída de forma desarrazoada, que contradiz os anseios da sociedade e que o seu pagamento gera diversos malefícios à coletividade.

financiamento da educação, enquanto 4,21% destinados à saúde e 0,33% direcionados para a segurança pública.

Destaque-se que existem sérios indícios de que a dívida pública seja permeada de ilegalidades¹⁶ e ilegitimidades¹⁷. Essas conclusões foram apontadas em sede da CPI constituída pela Câmara dos Deputados em 2009, cujo objetivo foi investigar a dívida pública da União, dos estados e dos municípios, os juros incidentes, seus beneficiários e os impactos nas políticas sociais.

Nas palavras do já Deputado Ivan Valente, foi possível verificar a violação ao “princípio da transparência”, quando o Governo Federal apresenta a forma do cálculo utilizada para demonstrar o montante da dívida. Ora, enquanto os gastos sociais são relatados de acordo com os valores nominais efetivamente pagos, “os gastos com juros da dívida são descontados da inflação, [...] que tem sido informada equivocadamente como se fosse amortização, inflando o limite para emissão de novos títulos” (BRASIL, 2010).

Como consequência, também está sendo violada a “regra de ouro” do orçamento, contida nos art. 167, III, da Constituição¹⁸ e art. 12, § 2º da Lei de Responsabilidade Fiscal¹⁹, porquanto, além de serem utilizadas grandezas diferentes para comparar as despesas, com o cômputo dos juros da dívida pública, o valor das despesas de capital ficaria aquém das operações de crédito. Destaque-se, ainda, que o Brasil é o país que melhor recompensa os juros incidentes sobre os títulos da dívida pública, levando a um rendimento quase que negativo de suas reservas, que gerou “um prejuízo ao Banco Central de R\$ 147 bilhões em 2009” (BRASIL, 2010).

Diante disso, é possível observar a existência de um sistema de amparo à dívida pública, como a previsão da utilização do saldo da Conta Única do Tesouro para garantir o pagamento dos títulos, a política superavitária, as medidas de austeridades, como a EC nº 95, em que se corrobora a denominada “proteção ao endividamento público”, independente dos impactos negativos que causem à sociedade.

16 Ilegalidades, pois não houve a observância dos procedimentos estatuídos em lei. Para mais esclarecimentos, vide o artigo produzido por Lênio Streck, intitulado “A inconstitucionalidade da dívida externa brasileira e a soberania nacional”, publicado na revista do Ministério Público, Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1285251223.pdf. Acesso em: 17 jun. de 2020.

17 Ilegitimidades, tendo em vista que os compromissos firmados não foram realizados em prol da sociedade, como bem pode ser observado nos dados divulgados pelo Tesouro Nacional, que definem o quantum de verbas públicas são alocadas para o serviço da dívida, em comparação com as demais despesas. Vide o Relatório Anual (2019) do Tesouro Nacional. Disponível em: https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9:::9:P9_ID_PUBLICACAO:29828. Acesso em: 17 jun. de 2020.

18 Art. 167. São vedados: [...] III - a realização de operações de créditos que excedam o montante das despesas de capital, ressalvadas as autorizadas mediante créditos suplementares ou especiais com finalidade precisa, aprovados pelo Poder Legislativo por maioria absoluta.

19 Art. 12. As previsões de receita observarão as normas técnicas e legais, considerarão os efeitos das alterações na legislação, da variação do índice de preços, do crescimento econômico ou de qualquer outro fator relevante e serão acompanhadas de demonstrativo de sua evolução nos últimos três anos, da projeção para os dois seguintes àquele a que se referirem, e da metodologia de cálculo e premissas utilizadas. [...] §2o O montante previsto para as receitas de operações de crédito não poderá ser superior ao das despesas de capital constantes do projeto de lei orçamentária.

4. Calamidade pública e a proposta de transferência do fundo da dívida pública para o custeamento das necessidades da população

Diante da calamidade pública instalada no Brasil, desde março de 2020, em decorrência da pandemia do Covid-19, sustenta-se a possibilidade do deslocamento do saldo positivo da Conta Única do Tesouro Nacional, utilizada para garantir o pagamento da dívida pública, para financiar os gastos decorrentes do socorro às necessidades da população. Tendo em vista a supremacia dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico brasileiro e a necessidade premente de verbas públicas para socorrer a sociedade.

4.1. A supremacia dos direitos fundamentais em detrimento das instituições financeiras

O ordenamento jurídico brasileiro é pautado na proteção à dignidade da pessoa humana, conforme estabelece a Constituição Federal de 1988, em seu art. 1º, III. Mas, para a efetivação da dignidade da pessoa humana é imprescindível a concretização dos direitos fundamentais, já que são eles os elementos que caracterizam uma vida digna. É tanto assim que os direitos fundamentais fazem parte do núcleo intangível da Constituição, conforme a determinação contida no art. 60, §4º da CF, que estipula o rol das cláusulas pétreas (BARROSO, 2001).

Diante da importância dos direitos fundamentais, o constituinte originário colocou o tema em destaque no texto constitucional, sendo os mesmos elencados a partir do Título II, uma vez que formam o núcleo material da Constituição. O art. 5º é o que contempla o maior número de direitos fundamentais, contudo, conforme a inteligência de seu §2º²⁰, os direitos e garantias descritos nele não impendem a existência de outros. É tanto assim que o art. 6º²¹ define os direitos sociais e o 7º²² os direitos dos trabalhadores, sem contar com os demais vislumbrados ao longo do teto constitucional.

Urge ressaltar que os direitos fundamentais, principalmente os de índole prestacional, demandam uma atuação positiva do Estado para que sejam efetivados. Nesse contexto, torna-se indispensável destacar a importância do orçamento público, uma vez que para a concretização de tais direitos é necessário o aporte de verbas públicas. Isso porque, o orçamento é uma peça crucial para o Estado Democrático de Direito, pois, é por meio dele

20 Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

21 Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

22 Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

que as ações governamentais são empreendidas e que os fins do Estado podem ser realizados, principalmente no que se refere às políticas públicas (SILVA, 2017).

Importa salientar que a pandemia decorrente do Covid-19 aprofundou as desigualdades sociais, pois apesar de o vírus ser “democrático”, porque atinge todas as classes sociais; seus efeitos não o são, atingindo de diferentes formas uns e outros (DOWBOR, 2020). Ademais, as medidas implementadas nos últimos anos, tais como o Teto dos Gastos Públicos, a perda de direitos trabalhistas, a reforma da previdência, o congelamento do bolsa família, reforçaram a vulnerabilidade de uma parte da população diante do vírus.

Assim é que não merece acolhimento as teses econômicas neoliberais, quando argumentam que o aporte de verbas da Conta Única do Tesouro Nacional pode desencadear um aumento da inflação, ou ainda gerar uma desconfiança do Brasil no cenário internacional, ou que tal feito vai de encontro com a regra de ouro e com o teto de gastos públicos, instituído pela EC nº 95. Conforme se demonstrará a seguir, esses argumentos não merecem prosperar.

4.2. Da possibilidade jurídica da transferência das verbas da conta única do Tesouro para o socorro à calamidade do coronavírus

Em primeiro lugar, sublinha-se que a utilização do saldo da Conta Única do Tesouro Nacional não desencadeará um processo de aumento da inflação. Entende-se que o aumento de liquidez na economia pode culminar em um crescimento na inflação, em decorrência de um crescimento pela demanda por bens e serviços, de acordo com o pensamento Keynesiano (PEREIRA, 1996).

No entanto, em função do relacionamento existente entre o Tesouro Nacional e o Banco Central, há de se entender que o patrimônio líquido do Bacen não será alterado caso seja feito o saque do saldo da Conta Única, logo, caso seja observado um desequilíbrio na economia, em decorrência do excesso de liquidez, é possível que o Banco Central compre títulos ao Tesouro Nacional, como já faz hodiernamente, e enxugue a economia.

Pode-se alegar, ainda, que o uso do saldo da Conta Única poderia desencadear uma crise de confiança do Brasil no cenário internacional. Conforme Giavazzi e Pagano (1990), a crise de confiança ocorre em virtude de uma mudança abrupta no comportamento do Estado, afastando os investidores, em razão do temor de uma crise econômica. Entretanto, no cenário mundial pandêmico, todos os países estão passando por um momento de instabilidade econômica, logo, o parâmetro para a verificação da credibilidade de um Estado no cenário internacional não se torna tão importante no momento atual. Além do mais, não se mostra razoável privilegiar a confiança de investidores internacionais na economia brasileira, enquanto cerca de 75 mil²³ brasileiros morreram em decorrência do Covid-19.

²³ Frise-se que esses dados foram divulgados pelo Ministério da Saúde até o dia 15/07/2020.

Quanto à incompatibilidade do uso do saldo da Conta Única com a “regra de ouro”, prevista no art. 167, III²⁴, que visa evitar a contratação ou emissão de novo endividamento para o pagamento das despesas correntes. Tal alegação não merece prosperar, uma vez que há uma vedação para o uso do endividamento público para o pagamento de despesas correntes, sendo que o saldo da Conta Única do Tesouro Nacional não corresponde à dívida pública. Pelo contrário, esse valor atua como um colchão de liquidez com vistas a garantir o pagamento da dívida pública. Ademais, esse saldo da Conta Única é composto da acumulação do superávit primário, dos lucros com as operações com títulos públicos e da atualização cambial dos ativos do Governo Federal no Bacen.

Por fim, valer-se do saldo da Conta Única não fere o teto de gastos anual do governo, previsto na EC nº 95, que instituiu o Novo Regime Fiscal no âmbito dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União. Isso porque, a vedação ao aumento dos gastos federais acima da inflação acumulada no ano anterior, tem uma exceção, prevista no art. 107, § 6º, II, que é justamente para a abertura de créditos extraordinários que visem atender às despesas imprevisíveis e urgentes.

A pandemia do Covid-19 encaixa-se, perfeitamente, nos requisitos para a abertura de crédito extraordinário, uma vez que desencadeou despesas imprevisíveis e urgentes. Logo, se o aumento de despesas primárias, financiadas pelo saldo da Conta Única, for aprovado mediante crédito extraordinário, não se descumpriria o teto de gastos públicos.

5. Conclusão

A proteção da vida humana está acima da dívida pública! Tomando essa premissa como parâmetro, há de se entender que o uso da Conta Única do Tesouro Nacional é uma alternativa viável para o financiamento das despesas decorrentes da pandemia do Covid-19.

A Conta Única do Tesouro Nacional é entendida como o local onde as verbas do Governo federal são depositadas, a fim de permitir o cumprimento da programação financeira do Tesouro Nacional de forma eficiente e célere. Esta conta, diante da determinação contida no parágrafo terceiro, do art. 164, da CF/88, está vinculada ao Banco Central, sendo seus recursos provenientes da acumulação do superávit primário, das operações com títulos públicos e da atualização cambial dos ativos do Governo Federal no Bacen. Essas disponibilidades de caixa da União atuam como instrumento de controle financeiro e agem como uma espécie de colchão de liquidez para garantia do pagamento dos déficits com a dívida pública, além de demonstrar a capacidade de adimplemento do Estado frente às operações de crédito.

Por dívida pública entende-se o conjunto de empréstimos e financiamentos tomados pelo setor público em situações deficitárias. Logo, a formação de dívida é um importante instrumento de captação de verbas nas hipóteses em que os tributos e os lucros das empresas

²⁴ Art. 167. São vedados: [...] III - a realização de operações de créditos que excedam o montante das despesas de capital, ressalvadas as autorizadas mediante créditos suplementares ou especiais com finalidade precisa, aprovados pelo Poder Legislativo por maioria absoluta;

públicas não conseguem suprir a demanda da sociedade. Apesar disso, conforme narrado, a dívida pública brasileira tem características que a tornam odiosa, uma vez que esta não tem servido para atender aos anseios da sociedade, mas sim para o pagamento de juros e amortizações das dívidas outrora realizadas.

Tendo isso em vista, e levando em consideração que no ordenamento jurídico a dignidade da pessoa humana é o parâmetro que norteia a atuação do Estado, há de se entender que os direitos fundamentais, enquanto aspectos vinculados com a vida digna, devem ser privilegiados em detrimento das demais despesas. Sendo assim, em situações excepcionais, como a presenciada com a pandemia decorrente do Covid-19, mostra-se justificável a utilização das verbas do saldo da Conta Única do Tesouro Nacional para atender às necessidades da população e da economia, fato que não fere a regra de ouro e o teto de gastos públicos, de acordo com os elementos apontados ao longo deste artigo.

Referências

ASSONI FILHO, S.; BLIACHERIENE, A. C.; ANDRADE, C. A. S. **Dívida Pública**. In: OLIVEIRA, Regis Fernandes de; et.al. (Org.). Lições de Direito Financeiro. 1ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Dívida Pública: o centro dos problemas nacionais**. Voto em separado do dep. Ivan Valente, maio. 2010. Disponível em: <https://www.auditoriacidada.org.br/wp-content/uploads/2012/08/Voto-em-separado.pdf>. Acesso em: 21 nov. 2019.

CARVALHO, André de Castro; LOCHAGIN, Gabriel Loretto; SILVEIRA, Francisco Secaf. **Orçamento Público**. In: OLIVEIRA, Regis Fernandes de Oliveira. Lições de Direito Financeiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

CARVALHO JUNIOR, A. **BC e Tesouro: um estudo sobre a constituição, leis complementares, leis ordinárias e medidas provisórias**. In: BACHA, E. (Ed.). A Crise Fiscal e Monetária Brasileira. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

CUNHA, Luísa Alves Rodrigues da; LIMA, Ticiani Garbellini Barbosa; GERAIGE Neto, Zaiden. **Possibilidade de pagamento por melhores acomodações no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) e a incidência do princípio da vedação ao retrocesso social**. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 17, n. 93, p. 37-51, set./out. 2015.

FATORELLI, M. L. **Auditoria cidadã da dívida pública: experiências e métodos.** Brasília, DF: Inove, 2013.

FATTORELLI, Maria Lúcia; ÁVILA, Rodrigo. **Os Números da Dívida.** Auditoria Cidadã da Dívida Pública, 2018. Disponível em: <https://www.aepet.org.br/w3/images/2018/12/docs/divida.pdf>. Acesso em: 05, jul, 2020.

LEISTER, M. D.; MEDEIROS, O. L. de. **Relacionamento entre autoridade fiscal e autoridade monetária: a experiência internacional e o caso brasileiro.** In: BACHA, E. (Ed.). *A Crise Fiscal e Monetária Brasileira*. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

MARQUES, Euvaldo. **Finanças públicas: administração financeira e orçamentária.** São Paulo: Saraiva, 2015.

MARQUES, Newton Ferreira da Silva. **Estrutura e funções do sistema financeiro no Brasil: análises especiais sobre política monetária e dívida pública, autonomia do Banco Central e política cambial.** Brasília: Thesaurus, 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 3 ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional.** 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

SERRANO, F.; PIMENTEL, K. **Será que “acabou o dinheiro”? Financiamento do gasto público e taxas de juros num país de moeda soberana.** *Rev. Econ. Contemp.*, v. 21, n. 2, p. 1-29, mai-ago/2017.

SILVA, Anderson C.; CARVALHO, Lena O.; MEDEIROS, Otavio L (orgs). **Dívida Pública: a experiência brasileira.** Brasília: Secretaria do Tesouro Nacional: Banco Mundial, 2009.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** 6ª edição. São Paulo. Editora Malheiros. 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 40ª ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

TESOURO NACIONAL, Secretaria do Tesouro Nacional. **Relatório Anual do Tesouro Nacional – Relacionamento entre o Tesouro Nacional e o Banco Central,** 2019.

A JUDICIALIZAÇÃO DAS MEDIDAS RESTRITIVAS DE ENFRENTAMENTO À COVID-19: análise da suficiência da fundamentação de decisões

Andreas J. Krell²⁵

José Erick Gomes da Silva²⁶

1. Introdução

Em março de 2020, todas as unidades federativas do Brasil – União, Estados e Municípios – depararam-se com a emergência de saúde pública de importância internacional, em decorrência da pandemia do novo coronavírus (Covid-19), ainda em curso, enfermidade amplamente disseminada e causadora de uma insuficiência respiratória aguda e grave. Nos últimos meses, pesquisadores em saúde de todo o mundo passaram a buscar estratégias de tratamento e de imunização contra a doença. Ocorre que não somente a área de saúde preocupa-se com as pandemias.

Pelos efeitos negativos que já causaram a inúmeros indivíduos no mundo inteiro, tais fatos não tardaram a ser objeto da atividade legiferante em diversos países. No Brasil, foi a Lei 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o primeiro diploma normativo editado pelo parlamento federal a dispor sobre as medidas para o enfrentamento da crise sanitária que se instalou no país.

Em 3 de março de 2020, foi submetido ao Presidente da República o anteprojeto de lei texto que viria a tornar-se a Lei 13.979. No dia seguinte, o Presidente encaminhou, através da Mensagem nº 18, o projeto de lei ao Congresso Nacional. Como a referida proposição legislativa tramitou em regime de urgência, ela foi aprovada em menos de 48 horas e sancionada sem vetos, o que demonstra que houve um consenso entre os poderes Legislativo e Executivo quanto à necessidade de imediata produção de enunciados normativos que regessem as relações jurídicas durante a pandemia.

²⁵ Doutor em Direito pela Freie Universität de Berlim. Professor Titular de Direito Ambiental e Constitucional da Universidade Federal de Alagoas (UFAL). E-mail: akrell@uol.com.br.

²⁶ Bacharelado em Direito pela Universidade Federal de Alagoas (UFAL). E-mail: e.gomesbm@gmail.com.

Visando à proteção da coletividade, a referida lei elenca atribuições ao ministro da Saúde, lista medidas excepcionais de enfrentamento à crise sanitária, conceituando-as, trata de dispensa de licitação, impõe o dever de compartilhamento de dados essenciais, regula a suspensão de prazos de processos administrativos, entre outras questões. O diploma legal instaura um conjunto de medidas que buscam minimizar os efeitos da pandemia no território brasileiro, mas não o faz sem evitar controvérsias práticas quanto à aplicabilidade dos comandos que veicula. Tais controvérsias, inexoravelmente, baterão à porta do Poder Judiciário, buscando-se provimentos que assegurem as pretensões deduzidas.

O presente trabalho volta-se a contextualizar e a apontar reflexões sobre a atuação do Poder Judiciário diante da judicialização das medidas restritivas de enfrentamento à Covid-19. Busca-se traçar um panorama de critérios que carecem de observância, por parte da autoridade julgadora, para fins de atribuição de suficiência da fundamentação de decisões que apreciem a necessidade de adoção de determinadas medidas restritivas por parte do Poder Executivo, seja da esfera federal, estadual ou municipal.

Partindo de uma abordagem reflexiva, utilizando-se do método indutivo e de pesquisa bibliográfica, o trabalho faz menção ao Código de Processo Civil (CPC) e à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) como fontes normativas para a indicação de critérios para a suficiência de fundamentação das respectivas decisões judiciais. Pretende-se possibilitar aos leitores a análise das decisões prolatadas e, diante da fundamentação que apresentam, avaliar a suficiência da explicitação através das razões expostas.

2. A pronúncia da “última palavra” pelo poder judiciário

Tem sido discutido o papel de juízes na pronúncia da última palavra diante de controvérsias que envolvam a atuação dos poderes Legislativo e Executivo. Assim, há quem defenda que as decisões que põem um fim a desacordos persistentes devem ser tomadas pelos parlamentares e não por juízes; outros defendem o contrário, atribuindo ao Judiciário a última palavra em questões que envolvem direitos fundamentais. Além disso, a teoria do “diálogo institucional” afirma que a interação deliberativa entre os poderes estatais “não extingue a possibilidade do erro, mas maximiza as possibilidades do acerto” (MENDES, 2008, p. 214).

Ao mesmo tempo, tem se tornado lugar-comum a alegação de que existe um ativismo judicial desenfreado no Brasil, uma “juristocracia”, que tem levado a uma exagerada judicialização da política. Contudo, há quem acredite que essa visão se baseie num falso problema (ZANETTI JR., 2011, p. 51), já que a apreciação jurisdicional em relação a atos de outros poderes seria indispensável à ideia de Estado Democrático de Direito. O sistema de freios e contrapesos e as competências constitucionais do Poder Judiciário confeririam a este o poder-dever de pronunciar a última palavra sobre as controvérsias que lhe fossem submetidas.

Sem adentrar na discussão complexa sobre essa questão, partimos da constatação de que a jurisdição é exercida, ordinariamente, pelo Judiciário, ao qual cabe conferir imperatividade à ordem jurídica para resolver conflitos de interesse. Na prática, os tribunais resolvem controvérsias, fazendo prevalecer as suas decisões sobre os casos concretos que lhes chegam para apreciação e julgamento.

Em muitos casos, o Estado é chamado para intervir, já que nem todos os desacordos são resolvidos harmonicamente, cabendo às partes envolvidas no conflito “deduzir em juízo a lide existente e requerer ao juiz que a solucione na forma da lei, fazendo, de tal maneira, a composição dos interesses conflitantes” (THEODORO JR., 2015, p. 192). Quando uma das partes litigantes é pessoa jurídica de Direito Público (União, Estado, Município, autarquias, fundações públicas etc.), o princípio fundamental do Estado de Direito garante que os governantes e as estruturas estatais estejam igualmente subordinados ao sistema de normas jurídicas vigente.

A Constituição de 1988 proclama a inafastabilidade do controle jurisdicional ao dispor que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (art. 5º, XXXV), evidenciando que a redemocratização, no Brasil, está baseada no direito do acesso à justiça. Este modelo tem sido marcado pelo “crescimento das funções estatais, aumento e instrumentalização dos poderes judiciais, aplicação mais livre e subjetiva do direito pelos juízes” (SILVA/KRELL, 2017, p. 230). O direito de acesso à justiça é considerado uma ferramenta hábil para o acesso a outros direitos, havendo elevada preocupação com a ampliação dos órgãos de assistência judiciária (ex.: defensorias públicas) e a concessão da justiça gratuita.

A nossa maior preocupação, contudo, está relacionada à decisão sobre conflitos como problema central da dogmática jurídica e à aspiração de validade para essa atividade (FERRAZ JR., 2018). Não obstante, reconhece-se que a função de julgar carece de aperfeiçoamento contínuo, pois não se encontra à parte da complexidade das relações sociais.

A função do Poder Judiciário de julgar os conflitos não é exercida ao alvedrio de seus integrantes. Segundo o art. 93, IX, da CF, “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”. O poder de decidir é acompanhado do ônus de explicitação das razões que embasem a decisão, surgindo a pergunta de em que situação considera-se fundamentada uma decisão judicial. E, em relação ao nosso tema, quais critérios devem ser atendidos por uma decisão que aprecia a necessidade de decretação de medidas restritivas de combate à Covid-19.

3. A análise da suficiência da fundamentação das decisões

A justificação da decisão envolve a explicitação de raciocínios que levaram a autoridade julgadora a determinada conclusão. Além de propiciar o conhecimento público das razões que levaram a decidir de tal forma, a decisão tomada pelos juízes deve atender às regras de

fundamentação, porque esse esforço é útil ao exercício do contraditório e à ampla defesa no uso de recursos cabíveis. Quem quiser fundamentar algo deve se valer de argumentos, apresentando razões a favor ou contra uma determinada tese que pretende sustentar. Estes argumentos normalmente se referem às premissas da fala, à sua conclusão ou “aos critérios que controlam a passagem das premissas à conclusão, isto é, a inferência” (ATIENZA, 2014, 284ss.).

Pode-se afirmar que *argumentar* é o ato de fornecer um conjunto de razões e informações convergentes com o fim de dar respaldo e suporte a certa afirmação ou tese defendida. Argumentos servem para justificar determinado resultado; são “enunciados que pretendem, por serem fundamentados, gozar de aceitabilidade racional por parte dos auditórios aos quais são endereçados”. Apesar de se expor a críticas, uma boa argumentação gera motivos para que se aceite certa conclusão e produz convencimento (MAIA, 2006, p. 60s.).

A obrigação da motivação das decisões manifesta a necessidade de controlar democraticamente o poder dos juízes. O dever de justificação e motivação racional (e razoável) das decisões estatais aumenta na medida em que a linguagem legal utilize termos semanticamente abertos. Qualquer interpretação de conceitos jurídicos indeterminados empregados na hipótese normativa (“fato-tipo”) ou de normas principiológicas e sua aplicação a casos concretos ganha uma elevada dimensão argumentativa.

A aceitabilidade da decisão também pode ser o resultado da explicitação das suas razões, desde que as partes se convençam de que o ato decisório é o mais acertado para o caso. Ao mesmo tempo, a fundamentação estabelece um limite ao arbítrio do julgador, de modo que o poder-dever de impor fim a litígios vem acompanhado do dever de fundamentação suficiente das decisões. Assim, o agente público que decide deve “apontar suas justificações, quais sejam, as boas razões que o sustentam” (MONTEIRO, 2020). A fundamentação precisa dispor de uma suficiência constitutiva.

O art. 11 do novo CPC, de 2015, contempla essa preocupação quando reproduz a imposição constitucional (art. 93, XI, CF) de que todas as decisões serão fundamentadas, sob pena de nulidade. O art. 489 CPC aponta, expressamente, hipóteses em que a decisão interlocutória, sentença ou acórdão não serão considerados fundamentados. Veja-se:

- § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
- I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
 - II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
 - III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
 - IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

Observa-se, pois, que a afirmação da suficiência de fundamentação de decisões está atrelada à verificação da ausência de quaisquer dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do CPC, sob pena de nulidade. Além disso, há alterações relevantes para o problema em análise, trazidas pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB – Decreto-Lei nº 4.657/42), que foi alterada, em 2018, pela Lei nº 13.655 (arts. 20 a 30), com novas exigências a respeito da segurança jurídica e da eficiência na criação e na aplicação do Direito Público.

Atenção especial requer a nova redação dos artigos 20 e 21 da LINDB, que vedam decisões fundadas em valores jurídicos abstratos que desconsiderem os efeitos práticos da decisão. Destarte, criaram-se novos requisitos de fundamentação para decisões judiciais, controladoras ou administrativas que invalidem ato ou contrato administrativo. *In verbis*:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.

Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas.

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresse suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. (Regulamento)

Diante dessas ponderações, pode-se observar que, para a tomada de decisões, exige-se, cada vez mais intensamente, um maior esforço de explicitação dos motivos que levaram à adoção de determinada conclusão/decisão. Especialmente o Poder Judiciário, no exercício da sua função de julgar os litígios que lhe são demandados com imparcialidade (DIDIER, 2017, p. 173), deve estar atento a essa nova exigência.

Em tempos de Covid-19, este esforço deve ser ainda maior, devido à ampla possibilidade de decretação de medidas restritivas por parte dos entes federativos, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF). Em recente decisão na ADPF 672 (BRASIL, 2020a), o STF assegurou o exercício da competência concorrente dos governos estaduais e suplementar dos municípios, no limite dos seus territórios, para a adoção ou a manutenção de medidas restritivas excepcionais durante a pandemia, “tais como a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, a atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outras, ***independentemente da superveniência de ato federal em sentido contrário***” (destaque nosso). Ao mesmo tempo, confirmou-se a competência geral da União para estabelecer medidas restritivas em todo o território nacional. Um entendimento semelhante foi adotado pelo STF, quase simultaneamente, na ADIN 6.341 (BRASIL, 2020b).

Entretanto, não seria correto considerar as referidas decisões uma afirmação da supremacia da Constituição sobre as competências discricionárias do Poder Executivo. Não foi uma prova de que o STF, em tempos de emergência, teria se recusado a adotar uma postura de deferência às decisões políticas do governo, contrariando a regra geral vigente em quase todos os países democráticos e insistindo na ampla revisão judicial dos atos administrativos na base das normas constitucionais. Antes, a decisão do Tribunal refletiu uma “ampla construção política”, anterior e externa, já que houve uma considerável mobilização da opinião pública através de vários governos estaduais e municipais, além da mídia televisiva e impressa, que contestaram a forma do enfrentamento da pandemia proposta pelo governo federal. Assim, contrariando as manifestas intenções do Presidente, verifica-se uma deferência judicial às medidas decretadas por diversos governadores e prefeitos (OLIVEIRA/SOARES, 2020).

Dessa maneira, a União e os Estados-membros (e o Distrito Federal) concorrem para a determinação de medidas restritivas, sem obrigação de os Estados seguirem à risca as normas federais, mas com o poder de especificá-las ou adequá-las à sua realidade. Por sua vez, os municípios, embora não possam contrariar as determinações estaduais ou federais, possuem competência para suplementar as medidas, acrescentando itens específicos nos limites da sua circunscrição.

No caso das medidas de combate à Covid-19, tais como o isolamento e a quarentena, a determinação do Poder Público encontra-se juridicamente condicionada a dois critérios: (a) estar fundada em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde; e (b) ser limitada no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e

à preservação da saúde pública. Trata-se de balizas de observância obrigatória pelo Estado-administrador expressamente previstas no art. 3º, § 1º, da Lei federal nº 13.979/20.

Tais critérios são de observância obrigatória, não somente para os chefes do Poder Executivo federal, estadual e municipal, mas também para o Poder Judiciário, cujos órgãos são vinculados aos mesmos critérios no momento da revisão de atos comissivos ou omissivos do Poder Público nessa seara. Por isso, cabe às autoridades judiciais a análise da juridicidade de medidas restritivas (isolamento, quarentena, fechamento das escolas e do comércio etc.), verificando a racionalidade, a razoabilidade e a fundamentação referentes à existência de evidências científicas e análises sobre as informações estratégicas em saúde.

Caso o julgador entenda necessária a adoção de medidas restritivas, ele também deve pronunciar-se, fundamentadamente, sobre a sua vigência no tempo e no espaço, norteando-se pelo ideal de menor abrangência possível, a fim de que as liberdades públicas não sejam afetadas além do nível mínimo indispensável à proteção da saúde pública.

A fundamentação das decisões judiciais que afirmem a (des)necessidade de adoção de medidas restritivas estatais deve observar, para fins de suficiência, as seguintes categorias normativas: (a) a ausência de vícios de fundamentação previstos no art. 489, § 1º, CPC; (b) a demonstração de necessidade e adequação da medida imposta ou da invalidade de ato, bem como indicar suas consequências jurídicas e administrativas, nos termos dos artigos 20 a 22 da LINDB; e, por último, (c) deverá a decisão estar fundada em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e ser limitada no tempo e no espaço ao mínimo imprescindível para a promoção e a preservação da saúde pública, a teor do art. 3º, § 1º, da Lei nº 13.979/20.

Neste ponto, evidencia-se também que um correto controle judicial das medidas contra a Covid-19 exigirá dos julgadores o uso adequado do princípio da proporcionalidade, que está estreitamente ligado à técnica da *ponderação* de normas (489, § 2º, CPC), que surgiu com a insuficiência da subsunção dedutiva dos fatos em relação à norma como modelo de aplicação do Direito. Apesar de críticas à sua recepção no Brasil (MORAIS, 2018, p. 125), trata-se de um recurso metódico legítimo e útil para a interpretação das normas principiológicas em todas as áreas do Direito, que serve para solucionar conflitos normativos entre valores e opções políticas em tensão. No sopesamento e balanceamento dos valores, bens e interesses envolvidos em cada caso, não se avaliam apenas normas, mas todas as razões e argumentos (morais, políticos, econômicos etc.) capazes de justificar a decisão (BARCELLOS, 2005, p. 26s.).

A fundamentação suficiente, repita-se, tem a importante função de reduzir os riscos de erro pela autoridade julgadora, de convencer as pessoas afetadas pelas medidas da sua correção e de espelhar uma das faces de limitação do exercício do poder no Estado de Direito. Seja lembrado que o cometimento de erros por autoridades que detêm a última palavra nos conflitos de interesse, ainda mais nesse cenário de emergência em saúde pública, pode resultar em graves violações aos direitos fundamentais.

Ao invés de discutir se cabe ao Poder Judiciário a “última palavra” sobre direitos fundamentais ou se pode surgir uma crise de legitimidade para os poderes constituídos, este trabalho está preocupado, sobretudo, com a instalação de uma “normalização da restrição desproporcional de direitos individuais no atual contexto brasileiro” (SOTERO/SOARES, 2020, p. 108). Tal situação poderá ser levada a efeito através de uma revisão judicial pouco coerente e responsável dos atos públicos omissivos ou comissivos referentes à determinação de medidas restritivas. Um esforço necessário para evitar essa normalização será o aprimoramento da fundamentação das decisões judiciais, a ser realizado em observância às balizas indicadas.

A aceitabilidade social e a controlabilidade das decisões judiciais carecem de uma fundamentação, pois os raciocínios nelas expostas são as respostas às controvérsias que deram causa às demandas judiciais. Com isso, não se questiona a legitimidade do Poder Judiciário para decidir tais litígios, nem se apoia o abandono do dogma da imperatividade dos atos decisórios. Está-se, ao contrário, reafirmando a inafastabilidade da tutela jurisdicional, apenas acrescentando que o seu exercício deve ser acompanhado por uma “justificação legal para dirimir o conflito” (ESTEVES/KRELL, 2016) e que essa justificação deve ser detentora de uma natureza democrática a tal ponto de apresentar uma fundamentação suficiente, coerente, completa.

Em suma, a fundamentação suficiente resguarda a validade das decisões no Estado Democrático do Direito, evitando-se a declaração de sua nulidade, o que afirma, a um só tempo, os valores da segurança jurídica e os da própria democracia.

4. Considerações finais

Destaque-se que não foi objetivo deste texto a análise de uma decisão, especificamente, mas, tão somente, traçar um panorama de critérios que, de acordo com as disposições normativas indicadas, carecem de observância, por parte da autoridade julgadora, para fins de atribuição de suficiência da fundamentação de decisões que apreciem a necessidade ou a desnecessidade de adoção de determinadas medidas restritivas por parte do Poder Executivo, seja da esfera federal, estadual ou municipal.

Nesse sentido, foram apresentadas três categorias de dispositivos legais que indicam aspectos de observância obrigatória por parte da autoridade julgadora diante da apreciação da necessidade/desnecessidade de adoção de medidas restritivas pelo Poder Público durante a crise sanitária atual: (i) o CPC, no art. 489, § 1º; (ii) a LINDB, nos artigos 20 e 21; e (iii) a Lei 13.979, em seu art. 3º, § 1º. Espera-se que as reflexões apresentadas neste texto tenham fornecido uma boa contextualização acerca da relevância de decisões suficientemente fundamentadas no contexto da pandemia de Covid-19.

A atividade jurisdicional é exercida, como regra, através da fundamentação das decisões. Essa fundamentação, contudo, não é satisfeita de qualquer modo, mas requer

o atendimento de um conjunto de mandamentos jurídicos que estabelecem critérios de completude, coerência, clareza e robustez para as razões de decidir. Logo, afigura-se como um desafio para o Poder Judiciário a compatibilização da inafastabilidade da tutela jurisdicional com a imprescindibilidade de fundamentações suficientes em decisões que revisem ações ou omissões do Poder Público quanto às medidas restritivas de enfrentamento da pandemia.

Referências

ATIENZA, Manuel. **O sentido do Direito**. Trad.: Manuel P. Braz. Lisboa: Escolar, 2014.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BRASIL, STF (2020a) – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF n. 672 MC/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 8.4.2020. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>>. Acesso em: 20 de julho de 2020.

BRASIL, STF (2020b) – Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI n. 6341 MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 24.3.2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>>. Acesso em: 20 de julho de 2020.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil** – Introdução ao Direito Processual Civil – Parte geral e processo de conhecimento. 19. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

ESTEVES, Alan da Silva; KRELL, Andreas J. A função de julgar no novo Código de Processo Civil: as interações entre o formalismo jurídico e o formalismo democrático. **Revista de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça**, vol. 2, n. 1, Brasília, p. 261-281, jan./jun. 2016.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. **Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MAIA, Antônio. Argumentação. In: BARRETO, V. de P. (Org.). **Dicionário de Filosofia do Direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

MENDES, Conrado Hübner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese de Doutorado – Departamento de Ciência Política, Universidade de São Paulo (USP). São Paulo, 2008.

MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Fundamentos para uma teoria da decisão judicial**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/bh/claudia_servilha_monteiro.pdf>. Acesso em: 12 de julho de 2020.

MORAIS, Fausto Santos de. **Ponderação e arbitrariedade**: a inadequada recepção de Alexy pelo STF. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

OLIVEIRA, Cláudio Ladeira de; SOARES, Guilherme. Federalismo emergencial em construção: sobre decisão na ADPF 672. Consultor Jurídico, 13 de abril de 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-13/opinioao-federalismo-emergencial-construcao>>. Acesso em: 26 de julho de 2020.

SILVA, Gárdia Rodrigues; KRELL, Olga Jubert Gouveia. O movimento mundial de acesso à justiça e os caminhos para a prestação de assistência jurídica gratuita. **Revista da ESMAL**. vol. 6, n. 1, Maceió, p. 227-244, 2017.

SOTERO, Ana Paula da Silva; SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Constituição e restrição a direitos fundamentais em tempos de pandemia de Covid-19**: um breve estudo do *lockdown* no Estado do Maranhão. In: BAHIA, S. J. C. (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. Vol. 2. São Paulo: Iasp, 2020, p. 91-111.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil** – Teoria geral do Direito Processual Civil. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

ZANETTI JÚNIOR, Hermes. A teoria da separação dos poderes e o estado democrático constitucional: funções de governo e funções de garantia. In: GRINOVER, A. P. (Org.). **O controle jurisdicional de políticas públicas**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 33-77.

INOVAÇÕES NA DISPENSA DE LICITAÇÃO E NAS CONTRATAÇÕES RELACIONADAS À COVID-19: UMA AVALIAÇÃO DO IMPACTO DA LEI 13.979 NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

George Sarmento Lins Júnior²⁷

Rayanne Honorato²⁸

1. Introdução

A Constituição Brasileira estabelece como exigência a utilização do procedimento licitatório, realizado pela Administração, de forma direta ou indireta, para concessão de contratações. Os objetivos primordiais da licitação são conseguir o melhor contrato disponível e assegurar a concorrência. De maneira simples, pode-se demonstrar o conceito amplo de licitação, nas palavras de Bandeira de Mello, como uma maneira pela qual a pessoa governamental, após estipular antecipadamente as condições pretendidas, aliena, adquire ou aluga bens, realiza obras ou serviços, além das concessões e permissões, para apresentar propostas e, em seguida, escolher a mais adequada para o fim desejado. (MELLO, 2009, p. 519).

A competência de legislar sobre as normas gerais de aplicação cabe à União, sendo a Lei nº 8.666/93 responsável por exemplificar o processo geral e a lei nº 11.079/2004, destinada ao âmbito da Administração Pública, para parceria de caráter público-privada. Contudo, podem haver situações em que a excepcionalidade pede a dispensa de licitação. Entre as exceções elencadas pela Lei nº 8.666/93, o seguinte texto concentra seu contributo teórico no caso de calamidade pública decorrente da Covid-19.

Diante dos intensos transtornos gerados pela propagação da Covid-19, o Brasil se viu obrigado a diversificar os mecanismos legais existentes para dar agilidade na construção e

²⁷ Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Pós-doutorado pela Université d'Aix-Marseille (França - 2015). Professor associado da Universidade Federal de Alagoas.

²⁸ Bacharelado em Direito pela Universidade Federal de Alagoas (UFAL).

na liberação de equipamentos hospitalares e assegurar à população outras modalidades de auxílio, atendendo, assim, as demandas de Estados e Municípios. Isso se reflete na edição da Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Este artigo tem o objetivo de analisar algumas de suas prescrições, notadamente os impactos sobre o gerenciamento de risco, a celeridade, o orçamento e as transformações nas atividades da Administração Pública.

2. A previsão legal de calamidade pública e de excepcionalidade

O contexto singular resultante da pandemia envolveu a adoção da calamidade Pública, pois os danos são maiores do que os vivenciados em estado de emergência e compromete a capacidade de resolução orçamentária dos órgãos governamentais. De forma taxativa, encontra-se no Decreto 7.257/2010 os casos em que ocorrem excepcionalidades, sendo, pois, a calamidade pública:

IV - estado de calamidade pública: situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido;

Embora exista previsão no ordenamento jurídico, cabe ressaltar que é a primeira vez que acontece o estado de calamidade pública em nível nacional. Outro ponto relevante é o posicionamento adotado para a decretação e, principalmente, a condição temporária prescrita na Lei de Responsabilidade Fiscal (LC nº 101/2000) que estabelece que o estado de calamidade pública pode ser decretado em âmbito estadual ou federal. Também prevê a dispensa de resultados fiscais e a limitação de empenho prevista no art.9º:

Art. 65. Na ocorrência de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, no caso da União, ou pelas Assembleias Legislativas, na hipótese dos Estados e Municípios, enquanto perdurar a situação:

I – serão suspensas a contagem dos prazos e as disposições estabelecidas nos arts. 23, 31 e 70;

II – serão dispensados o atingimento dos resultados fiscais e a limitação de empenho prevista no art. 9º.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput no caso de estado de defesa ou de sítio, decretado na forma da Constituição

Assim, várias providências normativas surgem para eximir União, Estados e municípios de atingirem o resultado fiscal quando há calamidade reconhecida pelo Congresso Nacional ou Assembleias Legislativas.

A seguir, veremos as etapas do decreto de calamidade e suas consequências.

2.1. Decreto Legislativo nº 6/2020 de calamidade pública

No dia 20 de março de 2020 o pedido de estado de calamidade pública, enviado pelo Governo Federal, foi colocado em vigor e possui, até o momento, o seu término previsto para 31 de dezembro de 2020 e trouxe à tona, conseqüentemente, a desobrigação do cumprimento da meta fiscal pelos dispositivos legais já citados. A respeito da perspectiva orçamentária, segundo noticiada pelo Senado, em 2020, a meta fiscal é estimada com um déficit de 124 bilhões, porém os parâmetros econômicos devem ser atualizados.

Conforme o decreto nº 06/20 ficou estabelecida a Medida Provisória nº 926/2020, que além de outros direcionamentos, previu a possibilidade de aquisição sem licitação mais abrangente. E, cabe enfatizar, que o contexto de pandemia não só validou a procura por outras Medidas Provisórias (MPVs), mas atendeu, com êxito, os critérios estabelecidos, para edição, presentes no art.62 da Constituição Federal, estes definem as Medidas Provisórias como normas com força de lei editadas pelo Presidente da República em situações de relevância e urgência. Também, decorrente do momento presenciado surgiu a edição, logo confirmada a calamidade, da Lei nº 13.979 com objetivo de proteger a coletividade

3 A edição da Lei nº 13.979 e o desafio da complexidade pandêmica

A Lei nº 13.979 é responsável por traçar as medidas de combate ao surto gerado, em 2019, pelo coronavírus e possui relevância internacional. A partir disso os três primeiros parágrafos do art.1º são relacionados, respectivamente, com a explicação da medida como essencial para coletividade, a atribuição do ato do Ministro da Saúde como quem disporá sobre a duração da emergência na saúde pública e, por fim, o terceiro parágrafo afirma que o segundo não pode ter o prazo superior ao declarado pela Organização Mundial de Saúde (OMS).

Em síntese, a lei citada promove uma amplitude de assuntos e esclarecimentos sobre o quadro epidemiológico atual. Porém, é notório o direcionamento de boa parcela da lei para a esfera administrativa.

E, como resultado dessa postura, na busca pela facilitação de contratos e o enfrentamento da pandemia ocorreu a edição da Lei nº 13.979. Assim, após passar por quatro medidas provisórias (nºs 926/2020, 927/2020, 928/2020 e 951/2020), a lei se inseriu na competência privativa da União, no art. 22, XXVII). (BITTENCOURT, 2020, p.2).

3.1. Lei nº 13.979 e a Medida Provisória nº 926/2020

A Medida Provisória n. 926/2020, de 6 de fevereiro de 2020 que altera a Lei nº 13.979, fornece ao Poder Executivo a força para fazer a indicação, mediante decreto, das atividades e serviços considerados essenciais, ou seja, que não podem ser interrompidos em meio à pandemia. Pode-se dizer que o poder destinado ao Presidente

envolve, oportunamente, apenas os casos de restrições excepcionais para locomoção de deslocamento interestadual e intermunicipal.

Outro ponto é que, mesmo sendo forçoso dizer, a Constituição Federal prevalece, sendo cada ente responsável por sua competência e por isso, as intervenções do Executivo são restritas aos serviços públicos e as atividades ligadas à União.

No geral, as transformações destacadas pela Medida Provisória nº 926/2020 foram diversas e incluem alterações na lei nº 13.979, como: reforços nos limites constitucionais legislativos e busca por entendimento entre a União, Estados, Municípios e Distrito Federal. Além disso, atividades relacionadas aos serviços públicos, casos particulares, que entrem em choque com o isolamento e a quarentena precisam ter colaboração do órgão regulador. (Nascimento, Consultoria, 2020, p.6).

Voltando, pois; à questão das dispensas e contratos, dentre as contribuições incorporadas pela Medida Provisória nº 926, serão expostas análises a partir do art. 4º. Antes de prosseguir, convém frisar que todas as alterações geradas pela Medida Provisória são de valor temporário e, conseqüentemente, todas as dispensas de licitação reformuladas são temporárias e específicas.

3.1.1. Dos aspectos gerais da dispensa de licitação e dos contratos

Com a edição da Medida Provisória nº 926, no art.4º, a dispensa de licitação que contemplava a aquisição de bens, serviços e insumos para enfrentamento da pandemia, também passa a contemplar os serviços de engenharia. E tal reformulação se justifica, por exemplo, ao analisar as demandas de construção e reformas presentes no SUS.

Prosseguindo, ainda no mesmo art.4º, agora com o acréscimo do § 3, passa a existir também alterações que, para aumentar as opções de contratações disponíveis, relevam os impedimentos legais anteriores, como se pode notar a seguir:

§ 3º Excepcionalmente, será possível a contratação de fornecedora de bens, serviços e insumos de empresas que estejam com inidoneidade declarada ou com o direito de participar de licitação ou contratar com o Poder Público suspenso, quando se tratar, comprovadamente, de única fornecedora do bem ou serviço a ser adquirido.” (NR)

Outra novidade é a hipótese de aquisição de bens usados, presente art. 4- A, desde que em contrapartida, o fornecedor assumira a responsabilidade do funcionamento total do equipamento.

Além disso, para elucidação dos critérios que necessitam ser atendidos nos atos de dispensa, o art. 4 – B, como constata a legislação, determina que se presume: situação de emergência; necessidade de pronto atendimento por ocorrência emergencial; riscos de segurança das pessoas, serviços prestados, equipamentos e bens, públicos ou privados; e ainda pontua a limitação de contratação ao necessário.

Em seguida, o novo art. 4- C termina com a exigência de elaboração de estudos preliminares para contratação de bens e serviços comuns. E, mais uma vez, exige ser necessário que todas as contratações possuam relação com o enfrentamento da emergência.

Outro ponto relevante para as contratações é constatado no art. 4 – D que coloca a exigência do gerenciamento de risco apenas durante o contrato. Em outras palavras, toda a responsabilidade de analisar variáveis e a abordagem sistemática preliminarmente, comuns aos processos administrativos públicos, são trocadas pela agilidade.

Já o art. 4- E permite que nas contratações para aquisição de bens, serviços e insumos aconteça o uso do termo de referência simplificado ou projeto básico simplificado. Também, de acordo com § 1º, exige que apresentem: declaração do objeto; fundamentação simplificada da contratação; resumida da solução apresentada; requisitos da contratação; critérios de medição e pagamento; e estimativas dos preços. E no §2 demonstra quais parâmetros devem ser utilizados para a estimativas de preços. Porém, logo em seguida, as estimativas de preços, mediante justificativa de autoridade competente, podem ser deixadas de lado segundo o inciso VI do §2.

No que se refere à restrição de fornecedores ou prestadores de serviços, o novo art. 4º-F estabelece que a autoridade competente, com justificativa e excepcionalmente, é livre para dispensar documentação de regularidade fiscal e trabalhista ou até mesmo os cumprimentos de um ou mais requisitos de habilitação. A ressalva fica para a apresentação de provas da regularidade relativa à Seguridade social e para o cumprimento do presente no inciso XXXIII do caput do art. 7º da Constituição.¹

Corroborando ainda mais com a diminuição de tempo da aquisição de bens, serviços e insumos para enfrentar a crise atual, no novo art.4º-G, as licitações de modalidade pregão eletrônico ou presencial, dispõe a redução dos prazos pela metade. Vale mencionar que há algumas regras, como:

§ 1º Quando o prazo original de que trata o caput for número ímpar, este será arredondado para o número inteiro antecedente.

§2º Os recursos dos procedimentos licitatórios somente terão efeito devolutivo

§ 3º Fica dispensada a realização de audiência pública a que se refere o art. 39 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para as licitações de que trata o caput.”

Destacam-se também nos arts. 4º-H e 4º-I outra alteração, além de uma previsão acerca do prazo específico para a duração, possibilita a prorrogação de prazos. Tradicionalmente, não existe tal autorização em dispensas de licitação em caso de emergência, porém, vale pontuar que o limite de acréscimos ou supressões ao objeto contratado é de até 50% do valor inicial.

Em relação à movimentação realizada pelo Cartão de pagamento do Governo, o art. 6º-A estabelece os limites para conceder suprimentos de fundos e por item de despesa, todos de acordo com as aquisições e contratações a que se refere o caput do art.4.

Finalmente, o art.8º confirma o vigor da Lei enquanto perdurar o estado emergencial, sendo os contratos mencionados no art. 4º-H com a duração respeitada ao que foi estabelecido neles. E, como esperado, no art.2º é mencionado que a Medida Provisória passa a ter vigor na data de publicação.

Dito isso, vale dizer que as flexibilizações das regras do processo de licitação são de grande poder para o combate à doença, contornando a excessiva burocratização imposta pela Lei nº8.666/93.

O projeto de lei de conversão da Medida Provisória nº 926, esta que passou por 126 emendas, foi aprovado no dia 16 de julho de 2020 pelo Plenário do Senado Federal. Assim, com base nesse documento, além dos outros tópicos, destacam-se as isenções tributárias para os produtos relacionados à covid-19.

3.2. Lei nº13.979 e as Medidas Provisórias nºs 927/2020 e 928/2020

A Medida Provisória nº 927/2020 apresentava como objetivo fornecer soluções para a área trabalhista como o teletrabalho, as férias, os bancos de horas, o adiantamento de feriados, a suspensão das exigências administrativas na saúde e na segurança, o direcionamento de qualificação e até o recolhimento do FGTS. Contudo a maior apreensão, presente no art.18, acerca da Medida Provisória foi sobre a suspensão de contrato com acordo individual e a oportunidade de o empregador fornecer ou não ajuda para compensação. Em seguida, a Medida 928 revogou o art.18.

Sobre essas metas criadas pela Medida Provisória, facilmente classificadas como problemáticas, é inegável a repercussão na Administração Pública ao concentrar os contratos de serviços terceirizados. Vale mencionar que a preocupação foi suficiente para que o governo federal, com apoio do Ministério da Economia, elaborasse conselhos de como os gestores públicos devem agir. Inclusive, no Portal de compras estão disponíveis as recomendações para os contratos de serviços terceirizados, mediante a adoção das seguintes medidas: notificar empresas sobre higiene, fazer campanhas internas sobre os riscos, avaliar prestadores de serviços que integram o grupo de risco e, após avaliar a situação do fluxo de servidores e do expediente, há uma orientação para analisar o valor de manter ou suspender o serviço da empresa terceirizada até que regularize.

3.3. Lei nº 13.979 e a Medida Provisória nº 951/2020

Outra medida provisória indispensável é a 951/20 voltada para normas de compras públicas, sanções em matéria de licitação e certificações digitais, além de outras providências. Sobre as mudanças da MPV 951/20, com objetivo também de enfrentar a pandemia, são feitos acréscimos dos §§ 4º a 6º ao art. 4º e do § 4º ao art. 4º-G.

Certamente, um dos efeitos mais interessantes é o Sistema de Registro de Preço (SRP) que foi autorizado a ser utilizado pela compra ou contratação feita por mais de um órgão público e é encontrado no inciso II do caput do art.15 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993 da denominada Lei de Licitações e Contratos Administrativos, regulamentado pelo Decreto nº 7.892, de 23 de janeiro de 2013.

De forma simples, o Sistema de Registro de Preço é um procedimento de licitação especial presente na Lei de licitação, pode ser feito por concorrência ou pregão, que busca a forma de contrato com maior vantagem futura. Assim, o SRP é essencial para a compra de itens de uso frequente, mas, em caso muito específico, de contratos de serviços (BITTENCOURT, 2020, p. 4).

A inovação do SRP e Administração Pública é justamente a retirada de custos no estoque e redução do tempo destinados para as compras. Para conseguir tais aquisições a MPV autoriza ao ente federativo, que não tem o regulamento específico para o SRP, o uso do regulamento federal sobre registro de preços.

Segundo a MPV, o órgão ou entidade gerenciador precisa estabelecer os prazos, exposto no art.4º e § 6º:

§ 6º O órgão ou entidade gerenciador da compra estabelecerá prazo, contado da data de divulgação da intenção de registro de preço, entre dois e quatro dias úteis, para que outros órgãos e entidades manifestem interesse em participar do sistema de registro de preços nos termos do disposto no § 4º e no § 5º.” (NR)

Ademais, as compras na modalidade pregão eletrônico ou presencial, mais uma vez nas regras de que sejam voltados para o combate ao vírus, são consideradas agora como compras nacionais. Em seguida, a MPV também estabelece a suspensão do transcurso dos prazos prescricionais relacionados à aplicação de sanções administrativas e sua previsão legal está na Lei nº 8.666, de 1993, na Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e na Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011.

Outro ponto é a emissão não presencial de certificados digitais, presentes no Art. 2º:

Às Autoridades de Registro - AR da Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil, entidades operacionalmente vinculadas a determinada Autoridade Certificadora - AC, compete identificar e cadastrar usuários, encaminhar solicitações de certificados às AC e manter registros de suas operações.

Parágrafo único. A identificação será feita presencialmente, mediante comparecimento pessoal do usuário, ou por outra forma que garanta nível de segurança equivalente, observada as normas técnicas da ICP-Brasil.

A principal mudança do art. 2º é que a identificação dos usuários não pode ser feita apenas pessoalmente, mas por outras formas. Desse modo, o comparecimento pessoal, previsto no art. 7º da MPV nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 é deixado de lado e, asseguradas as normas técnicas, fica possível o uso remoto.

Além disso, com a presença do art.2º da MPV 951, ocorre a revogação do art. 7º da MPV nº 2.200-2, de 2001.

E, por fim, o art.3º, II, revoga o Capítulo II da Medida Provisória nº 930, de 30 de março de 2020, que ressalvadas as hipóteses de dolo ou fraude, retirava as responsabilidades dos atos praticados, nos exercícios de atribuições, dos integrantes da Diretoria Colegiada e servidores do Banco Central do Brasil, com a exceção para os respectivos órgãos correlacionais ou disciplinares, sendo aplicável enquanto perdurarem efeitos específicos do Banco Central do Brasil no combate à crise da covid-19. Porém não retirava a responsabilidade criminal dos agentes públicos.

3.4. Modificações nas atividades da Administração Pública

Com efeito, as modificações trazidas pela Lei 13.979 e pelas medidas provisórias impactam a maneira como a Administração Pública funciona. A correlação entre os impactos não é oriunda apenas de tais mudanças legais, mas da inevitabilidade de apresentar algum estímulo perante um retrato em que os gestores públicos estavam pouco habituados.

Dessa forma, a utilização da presente lei foi responsável por benefícios substanciais para além do reconhecimento da calamidade, sabe-se que a lei nº 8.666 era insuficiente, e, de forma clara, ajudou também ao depositar nos gestores a confiança na elaboração das propostas de dispensa de licitação, pregões e até mesmo uso da licitação.

Nessa linha, com a análise da MPV 926 e 951, são diversas as transformações na maneira que os contratos e as dispensas passam a ser realizados, como, a celeridade, o aumento de vias alternativas de acordos, a maior liberdade de mecanismos tecnológicos para lidar com a pandemia instalada e também com a adesão mais generosa de status de registro de preços por compra nacional.

Contudo, como já mencionado, alguns gestores públicos mesmo com as Medidas Provisórias, algumas alteradas e outras em processo de análise, ainda carecem de habilidade técnica, de informação e de diretrizes para fazer um bom uso dos sistemas operacionais e das alterações legais. No mais, a inteligência de mercado é fundamental para administrar os diversos recursos financeiros liberados e que custaram caro ao país.

4. Responsabilidade dos agentes e órgãos públicos administrativos

Em grande medida, a amplitude das ferramentas proporcionadas por meio do direito administrativo é essencial para o enfrentamento da crise hodierna, mas o entendimento

dos agentes e órgãos públicos como principais envolvidos nos problemas do sistema de saúde, do baixo acesso aos recursos pelos vulneráveis e, grosso modo, da problemática da implantação de políticas públicas, ganhou maior relevância. Diante do fato, percebe-se um passo interessante para a possibilidade de repensar processos formais cercados de baixa efetividade ou que são sinônimos de burocracia.

Ao que tudo indica um dos preciosos benefícios da lei é a maior liberdade nas contratações que, sem dúvidas, como dito, provoca a otimização dos processos de licitação. Contudo, no cenário pandêmico, a crescente autonomia dos agentes públicos deve ser acompanhada de um maior grau de responsabilidade, ou seja, uma visão do servidor público que não deve apenas ser isento de corrupção, mas também isento de inaptidões ou improbidade.

4.1. Combate à corrupção, à má gestão e à improbidade administrativa

A definição de um conceito claro para a corrupção é improvável e, ainda com árduo trabalho, elaboram-se consensos que auxiliam a tocar apenas a superfície conceitual. Entretanto os danos dos atos corruptos são devastadores e de rápida percepção. Na presente conjuntura, ao fazer menções entre situações práticas e o eixo cultural habituado a presenciar o “aproveitamento” de vantagens decorrentes do cenário oportuno, integrar na cognição de todos o valor da postura ética é um ato complexo. Mas determinante para a superação da crise atual. Do mesmo modo, mesmo com teor lesivo menor, a má gestão e improbidade administrativa também interferem no bom funcionamento público.

Para este trabalho, a inserção do significado de corrupção será tida como o comportamento mais grave de um administrador e a punição pode ser administrativa, penal, cível dentre outras.

E, quaisquer dos atos, da corrupção privilegiada, necessitam de reações dos órgãos responsáveis, e uma possibilidade de reação é fundamentada no artigo 317, § 2º, do Código Penal, que prevê punição ao funcionário público caso ceda ao pedido ou a influência de outrem, com a infração do dever funcional, na prática ou ausência e até mesmo no retardamento do ato de ofício, pode chegar a sofrer uma pena com detenção, de três meses a um ano, ou multa.

4.2. Projetos para combater a corrupção em meio à pandemia

À medida que as enormes quantidades de recursos financeiros são destinadas ao enfrentamento da covid-19, maior é a atenção para análise dos gastos e procedimentos. Para tanto, cresce no Senado debates para gerar um aumento das punições aos atos corruptos em pandemias e o TCU emitiu um posicionamento favorável para investigação dos casos de desvios.

5. Transparência no combate à COVID-19

Pois bem, a fim de minorar os impasses antiéticos e corruptos, é imprescindível a presença da atuação conjunta dos três poderes para lograr êxito. Por tais razões, o Poder Judiciário, com uso específico do Supremo Tribunal Federal (STF), criou um painel para conferir transparência nos casos e nas ações frente ao cenário epidemiológico da COVID-19.

Para consultas acerca dos gastos governamentais, diariamente, os recursos de orçamento e a execução de despesas são apresentados pelo Portal da Transparência, mantido pela Controladoria-Geral da União. Especificamente, sobre os contratos firmados, seus valores, empresas e itens, o Ministério da Saúde, em transparência ativa, publica os dados no seu site.

5.1. Relatório orçamentário

Diante do exposto, nota-se que um dos caminhos para transparência de todo o processo e, principalmente, de avaliação da eficiência pode ser encontrado nos relatórios orçamentários. De acordo com os dados da imprensa do Supremo Tribunal Federal, relatados no dia 28 de maio de 2020, o Supremo já tinha 2,5 mil processos relacionados à covid-19 e no Painel de Ações Covid-19 foram registradas 2,3 mil decisões.

Soma-se ao valor do relatório a afirmação do ministro Dias Toffoli, presidente da Corte: “O objetivo de todos os integrantes do sistema de justiça é garantir a segurança jurídica e trazer pacificação para que o país possa superar esse momento difícil o mais rápido possível”. Assim, pode-se notar um comprometimento com a prestação jurisdicional.

6. Conclusão

As inovações na dispensa de licitação e nas contratações relacionadas à COVID-19, sem hesitação, trouxeram inestimáveis melhorias no processo de destinação dos recursos urgentes para os mais diversos setores e, não menos importante, segurança aos gestores públicos. Porém, em um cenário repleto de dificuldades, a dimensão negativa nunca deve ser ignorada, a saber, atos corruptos, má administração e acesso deficiente à tecnologia.

Tal como exposto neste artigo, a Lei 13.979 e as Medidas Provisórias cumpriram o papel de traçar mudanças significativas para toda a sociedade e, mais especificamente, na esfera administrativa ressignificaram a visão do gestor público. Fica evidente que as breves contribuições do texto tratam também de uma análise da Administração Pública para além das leis e Medidas Provisórias e buscam afirmar a urgência na aplicação de métodos contra corrupção.

De fato, só é possível ultrapassar o cenário pandêmico com uma diminuição eficiente de danos e, inegavelmente, com a contribuição de todos. Para tanto, os órgãos públicos necessitam utilizar com inteligência os mecanismos administrativos e constitucionais e à

revelia dos que insistem em não prestar a devida contribuição, de forma urgente, precisam providenciar atitudes pertinentes.

Nesse sentido, os compromissos com a relação comunitária devem, mais que do que nunca, ser consolidados na solidariedade e no dever. No mais, a implementação das propostas expostas ao longo do texto, baseadas nos dados públicos disponíveis, são de imenso auxílio para diminuir, da melhor forma, os impasses ocasionados pela pandemia.

Referências

AGÊNCIA SENADO. **Relatório revela represamento de recursos autorizados contra a covid-19.** Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/06/19/relatorio-revela-represamento-de-recursos-autorizados-contra-a-covid-19>>. Acesso: 20 jul. 2020.

_____. **Aprovada flexibilização de regras de licitações para enfrentar a pandemia.** Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/07/16/aprovada-flexibilizacao-de-regras-de-licitacoes-para-enfrentar-a-pandemia>. Acesso: 20/07/2020

_____. **Previsão de calamidade pública está na Lei de Responsabilidade Fiscal.** Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/03/18/previsao-de-calamidade-publica-esta-na-lei-de-responsabilidade-fiscal#:~:text=Previs%C3%A3o%20de%20calamidade%20p%C3%BAblica%20est%C3%A1%20na%20Lei%20de%20Responsabilidade%20Fiscal,-Anderson%20Vieira%20%7C%2018&text=O%20artigo%2065%20da%20norma,fiscais%20enquanto%20perdurar%20a%20situa%C3%A7%C3%A3o>. Acesso: 20/07/2020

BITTENCOURT, Sidney. A contratação emergencial por dispensa de licitação em função da pandemia provocada pelo novo coronavírus. **Zênite Fácil**, categoria Doutrina, XX mai. 2020. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: 18 jul. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Diário Oficial da União, 07 fev. 2020.

BRASIL. Assessoria de Comunicação da Presidência. **Ações adotadas pela Corte durante a pandemia garantem a prestação jurisdicional célere e eficiente.** Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=444371&ori=1> Acesso: 18 jul. 2020.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Lei de responsabilidade fiscal e a covid-19: como interpretar a prudência fiscal em tempos de pandemia? **Zênite Fácil**, categoria Planejamento, covid, 29 mai. 2020. Disponível em: <http://www.zenitefacil.com.br>. Acesso em: 18 jul. 2020.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros 2009.

NASCIMENTO, Wilder Kirliam Costa do. **Medida Provisória nº 926**. Brasília: Consultoria Legislativa a Câmara dos Deputados, 2020.

SECOM TCU. **TCU e Transparência Internacional lançam guia de recomendações para contratações emergenciais em razão da Covid-19**. Disponível em: < <https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/tcu-e-transparencia-internacional-lancam-guia-de-recomendacoes-para-contratacoes-emergenciais-em-razao-da-covid-19.htm>>. Acesso em: 22 jul. 2020.

REFLEXÕES SOBRE SISTEMAS DE GOVERNO E DESEMPENHOS NO COMBATE DA PANDEMIA COVID-19

Lucas Ferreira Peixoto Santos²⁹

Pedro Paes Gonçalves de Melo³⁰

Juliana de Oliveira Jota Dantas³¹

1. Linhas introdutórias

A crise de saúde de 2020 provocada pelo COVID-19, a maior pandemia em cem anos, alcançou todo o planeta, mas seus impactos foram extremamente heterogêneos nas diversas nações, inclusive entre aquelas com características geográficas e econômicas similares. A gestão pública e, em especial, a figura do líder do governo ganharam ênfase na gestão da calamidade, tanto pelos meios de comunicação quanto perante a opinião pública, e suas posturas na condução de medidas para conter a pandemia, bem como a eficácia das políticas implementadas, foram os principais aspectos para fortalecer ou desestabilizar a imagem de gestores e países.

Dentre as funções essenciais de uma Constituição está a organização do Estado (BONAVIDES, 2019, p. 80) – e, nos moldes traçados pelo artigo dezesseis da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1791, a separação dos poderes estatais - o que dialoga de forma direta com as variáveis de governabilidade no país em questão. Ainda que a importância pessoal do líder do executivo e maior autoridade do governo não possa ser posta de lado, alguns fatores relacionados ao sistema adotado podem favorecer o gerenciamento das políticas públicas e a tomada correta de decisão neste momento de extrema urgência.

²⁹ Graduando em Direito na FDA/UFAL, Diretor da Liga Acadêmica de Estudos Constitucionais da FDA (LAEC)

³⁰ Graduando em Direito na FDA/UFAL, coordenador da Liga Acadêmica de Estudos Constitucionais da FDA (LAEC)

³¹ Professora Adjunta da FDA/UFAL, orientadora do Núcleo de Estudos em Direito Civil e Constitucional (NEDC) e da Liga Acadêmica de Estudos Constitucionais da FDA (LAEC).

A opção constitucional por um determinado sistema de governo impacta e condiciona as interações entre as instituições e os atores políticos, dita e limita as extensões dos poderes e de seus exercícios, como também o nível de responsabilidade das autoridades e direção do procedimento da tomada de decisão (LINZ, 1994).

A gestão da crise sanitária atual desperta inúmeros desdobramentos em âmbito social, político, econômico e jurídico. Delimita-se, para breve abordagem, registros quanto à atuação e desempenho de políticas públicas desenvolvidas em Estados com diferentes sistemas de governo, a fim de inquirir-se quão relevante a modalidade de estruturação e limitação do exercício dos poderes constituídos pode ser na condução e enfrentamento de crises pandêmicas, colocando-se em destaque as características que possam ter contribuído para os melhores ou piores índices nas taxas de mortes e casos³² (utilizada referência por milhão de habitantes), com dados colecionados no período dos noventa primeiros dias desde o registro oficial da doença em cada território.

A opção pelo isolamento social compulsório, denominado *lockdown*, bem como o tempo para sua implementação, os exemplos e as exceções sobre a correlação entre o grau de estabilidade de que goza um governo e sua tendência a tomar medidas mais duras e mais precoces foram também avaliados entre os casos notáveis, comparados, em preferência, regionalmente - apresentados no decorrer do artigo junto aos fatores considerados mais relevantes para seu entendimento.

2. Considerações acerca do Parlamentarismo e Presidencialismo à frente do desafio Covid-19

As democracias modernas possuem três espécies de sistemas de governo: parlamentar, presidencial e o subproduto de ambos: o semipresidencial (DUVERGER, 1980). A distinção não é sempre nítida, em especial no terceiro modelo, por conjugar aspectos dos dois sistemas clássicos, havendo inclusive divergência doutrinária quanto ao enquadramento de algumas nações nesta classificação (ELGIE, 1999, p. 1-5).

Para análise mais detalhada da relação dos sistemas de governo com performances no combate à pandemia do Covid-19, destaca-se o tratamento oferecido à responsabilidade do Chefe de Governo – cuja importância para o presente estudo reside na condição de autoridade a quem compete, em última instância, decidir como e quando agir a respeito da crise sanitária. Enquanto em nações parlamentaristas o governo responde ao Parlamento enquanto órgão soberano por quaisquer de suas ações e está a ele condicionado (BONAVIDES, 2000, p. 418-420) – sob o constante risco de queda do gabinete face à perda do apoio político de seus pares, o que poderia advir de estratégias equivocadas no enfrentamento de crises, como a

³² Os dados apresentados no decorrer do artigo foram retirados do portal *Our World in Data*, mantido pela *Oxford Martin School e University of Oxford*, disponível em <https://ourworldindata.org/coronavirus-data-explorer>, acessado em julho de 2020. Seus números quanto a infecções e óbitos causados pela doença em todo o mundo provém do *European Centre for Disease Prevention and Control* (ECDC); e os índices de testagem são retirados de divulgações dos departamentos de saúde de cada país.

pandemia - em Estados presidenciais, o governo é fundido com a Chefia de Estado, produto da escolha eleitoral direta, considerado independente dos demais Poderes (LINZ, 1994), aos quais só responde criminalmente, em casos de infrações de responsabilidade (BONAVIDES, 2000). Os poucos regimes semipresidenciais, por sua vez, dividem as funções executivas entre o Chefe de Estado e um Chefe “parcial” de Governo apontado pelo anterior e respaldado pelo poder legislativo (DUVERGER, 1980); assim, embora nesses regimes o governo não seja de todo responsabilizável nos ciclos eleitorais, certamente sofre por ele bastante influência.

Considerados os custos das ações para conter o avanço e gestão da pandemia de Covid-19 – dadas as características de transmissão da doença – em termos principalmente econômicos (TASKINOY, 2020) e posteriormente políticos (VASSALLO, 2020) - sem olvidar o ineditismo da enfermidade e de sua dimensão a desafiar os diversos setores de organização social pela incerteza quanto a cenários e provisões - verifica-se a grande margem de discricionariedade na condução política da crise sanitária e de seus desdobramentos. Naturalmente, nota-se que autoridades em diferentes sistemas de governo tendem a assumir posições e reações diversas.

Perquire-se se a estabilidade oferecida a um governo presidencial tem correlação à mora ou leniência na intervenção estatal emergencial a fim de evitar-se o contágio ou propagação da epidemia, pois presentes os riscos de efeitos negativos e de longo prazo, como bem ilustram o desemprego e a recessão econômica, além dos impactos de medidas impopulares nas chances de (re)eleição de agentes políticos. Os regimes parlamentares, por sua vez, tendem a favorecer estratégias menos arriscadas, pois ainda que submetidos às mesmas pressões do sufrágio, seus governos têm permanência testada diariamente e dependem de respostas rápidas a problemas de curto prazo. Temeriam, portanto, que um caos circunstancial no setor de saúde, mesmo temporário, acendesse a constante possibilidade de revés político e de uma deposição à espreita, como comumente ocorre nestes sistemas (LINZ, 1994). Por fim, estariam os regimes semipresidenciais sujeitos parcialmente a ambos os tipos de mecanismos de controle. Ao fim do primeiro semestre de 2020, com a pandemia espalhando-se pelas mais variadas nações, tomam-se casos ilustrativos como parâmetros de análise da condução da política pandêmica por diferentes Estados democráticos.

Na Ásia e Oceania, regiões que mais precocemente apresentaram casos de infecções dada sua proximidade geográfica com o primeiro foco conhecido, a província de Hubei, na China, dois sistemas de governo distintos – a República presidencial da Coreia do Sul e as duas monarquias parlamentares da Nova Zelândia e Austrália – alcançaram o mesmo nível de relativo sucesso no controle das infecções e mortes³³ em seus primeiros noventa dias de contaminação local³⁴. Apesar disso, divergiram profundamente na extensão da testagem conduzida e na severidade das medidas adotadas, tendo a Coreia do Sul

³³ Austrália, Nova Zelândia e Coreia do Sul tiveram, respectivamente, 281; 239; e 217 infecções por milhão; e 4,0; 4,6; e 5,2 mortes por milhão.

³⁴ Contado a partir do dia em que se ultrapassou em cada país 1 infecção por milhão de habitantes.

executado menos de um quinto do índice de testes por mil pessoas da Nova Zelândia e menos de um quarto do referente à Austrália³⁵. Da mesma maneira, a República da Coreia não adotou uma política nacional de isolamento social obrigatório, o *lockdown*, feito pelas duas nações da *Commonwealth*^{36 37}.

Dois casos semelhantes ocorreram no Oriente Médio: Israel – república parlamentar - e Turquia, uma república recentemente vertida para o presidencialismo, apresentaram números semelhantes de casos após os noventa dias iniciais³⁸, mas diferiram substancialmente quanto ao grau de testagem realizadas; Israel testou, proporcionalmente, três vezes mais que a Turquia. Porém, a respeito do *lockdown*, foi o governo turco o primeiro deles a expedir decreto após vinte e um dias do registro inicial da transmissão comunitária no país³⁹, medida não adotada pelo governo israelense até meados de 2020, já ultrapassados dois mil casos para cada milhão de habitantes – número quase dez vezes maior àqueles da Coreia do Sul ou Austrália para o período.

Nas duas regiões mais ricas do mundo, o continente Europeu e a América Anglo-Saxônica, a grande variabilidade de sistemas de governo coexiste com uma gama de estratégias e resultados variados no enfrentamento à pandemia. Parcela considerável de seus países adota o consolidado modelo parlamentar - com margem a variações; paralelamente, estruturam-se os Estados Unidos da América como uma República Presidencial, sendo o fundador e principal exemplo de sucesso deste sistema (RIGGS, 1997, 258-259).

A Alemanha, uma república federal parlamentar, e Estados Unidos - república federativa presidencial - comportam entre si diferentes sistemas de governo e performances opostas na resposta à crise sanitária; a federação germânica foi apta a reduzir consideravelmente o número de mortes por milhão de habitantes com a adoção do isolamento compulsório⁴⁰ e alta testagem, sendo igualmente referência em todo o continente pelas baixas taxas de casos sob a mesma métrica dentro do continente europeu⁴¹. Já o país estadunidense, igualmente desenvolvido, apresenta o maior número de casos e óbitos registrados em virtude do

35 Nova Zelândia e Austrália testaram 81 mil e 62 mil pessoas por milhão, Coreia do Sul testou 15 mil.

36 “Covid-19 coronavirus: What the lockdown means for you and how it will be enforced” – Disponível em: https://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=12319204, acesso em julho de 2020

37 “Australia starts lockdown measures as coronavirus cases jump” – Disponível em: <https://www.straitstimes.com/asia/australianz/australia-starts-lockdown-measures-as-coronavirus-cases-jump>, acesso em julho de 2020

38 Sendo 2.132 casos por milhão na Turquia e 1.965 em Israel.

39 “Turkey to impose four-day lockdown” – Disponível em: <https://www.hurriyetdailynews.com/turkey-to-impose-four-day-lockdown-154053>, acesso em julho de 2020

40 “An Overview of the Updated Restrictions on Public Life in Germany” – Disponível em: <https://www.spiegel.de/international/germany/germany-imposes-tougher-restrictions-on-public-life-a-fe5a067b-ee7a-4521-9940-edfa637f90de>, acesso em julho de 2020

41 Alemanha testou 60 mil pessoas por grupo de milhão, tendo 105 mortes e 2.161 casos também por grupo de milhão.

COVID-19 (até julho de 2020)⁴², resistindo-se à adoção de medidas difundidas em outros espaços, apesar da constância de diretrizes oferecidas pela Organização Mundial da Saúde, a exemplo do distanciamento social (ADOLPH *et al*, 2020).

Como verificado também na experiência brasileira sob vigência da república federativa presidencialista, a gestão pandêmica assumiu contornos contraditórios entre as diretrizes do governo federal e as posturas das gestões estaduais, frutos não só da repartição de competências constitucionais essencial à forma federativa de organização política, mas, sobretudo, pela divergência de matiz político-ideológica quanto à dimensão da pandemia, das escolhas estratégicas de condução dos assuntos estatais no cenário de crise e da análise de conveniência e oportunidade para restrições às liberdades, inclusive econômica, com sensíveis desdobramentos para aprovação popular e potencial de elegibilidade. No Brasil, o impasse foi apreciado pelo Supremo Tribunal Federal que, no exame de controle de constitucionalidade, assegurou a competência dos Estados, Distrito Federal e Municipalidades para implementação e execução de políticas preventivas e de combate à crise pandêmica.⁴³

3. Matizes do sistema de coalizões e majorias para condução de crises e resposta à pandemia

O equilíbrio do sistema constitucional de divisão de poderes estatais não repousa apenas no sistema de governo ou mesmo no grau de limitação de poderes, com consequente vinculações e responsabilidades atribuíveis à Chefia do Poder Executivo.

Países que adotam a soberania do parlamento denotam maior restrição de poderes aos seus governos nacionais, submetendo-os a controle mais estrito, mas fornecem exemplos de que as majorias absolutas no legislativo e o grau maior de estabilidade aos seus chefes executivos partidários podem prevenir riscos de deposição em caso de crises (LINZ, 1994), fomentando-se a ideia inicial de que a formação de bases de apoio ou de coalizão partidária estaria mais próximo de potencializar as vantagens do sistema.

O sucesso alemão, trazido por um governo de ampla coalizão reunindo dois lados do espectro político⁴⁴ contrasta com o fracasso britânico, cujo governo de maioria absoluta e partidária tardou na implementação de políticas de isolamento social e insistiu, nas primeiras semanas, no conceito de *herd immunity* – ou imunidade de rebanho, de massa – para prevenir ou mitigar impactos econômicos⁴⁵, estratégia que se aproxima à seguida pelos

42 Proporcionalmente, Estados Unidos têm 341 mortes e 5.657 casos por milhão de pessoas.

43 Vide: ADI nº 6341 (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020).

44 “Germany coalition deal: Merkel set to lead fourth government” – Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-europe-43276732>, acesso em julho de 2020

45 “The U.K.’s Coronavirus ‘Herd Immunity’ Debacle” – Disponível em: <https://www.theatlantic.com/health/archive/2020/03/coronavirus-pandemic-herd-immunity-uk-boris-johnson/608065/>, acesso em julho de 2020

governos presidenciais do Brasil⁴⁶ e dos Estados Unidos⁴⁷, cujos mandatários gozam de ampla estabilidade conferida pelo regime de grande concentração de poderes e competências na Chefia do Executivo. Contudo, ao fim da segunda semana de crescimento constante do número de registros de infecções e óbitos, face à pressão da opinião pública e antevendo a perda do apoio partidário, o governo britânico de *Downing Street* decretou *lockdown* nas quatro nações que compõem o Reino Unido⁴⁸.

Similarmente, tem-se, no leste asiático, a monarquia constitucional parlamentar do Japão, cujo governo apresenta tão bons resultados quanto o australiano ou o neozelandês, mas sem corresponder ao índice de testes ali conferidos⁴⁹. A maioria absoluta conquistada pelo partido na eleição de 2017 contribuiu para a manutenção do gabinete conservador no Japão pelo terceiro ciclo consecutivo e parece ter permitido ao governo adiar a decretação de um *lockdown*, operado apenas no vigésimo sexto dia após registro da ascendência de casos⁵⁰.

Indaga-se se o fato de Japão e Reino Unido serem governados por gabinetes conservadores é elemento que contribuiu para a cautela na intervenção estatal que pretere interesses político-econômicos. Considerando-se os dois bem sucedidos casos da Oceania descritos anteriormente, não obstante de adotarem o *Westminster Model*, comum na *Commonwealth* e que favorece as maiorias absolutas (WHITEHEAD, 2013), Austrália e Nova Zelândia são governados por coalizões e contam com líderes representantes de polaridades políticas; o gabinete em Camberra é conservador enquanto o de Wellington é trabalhista. Apesar de suas divergências ideológicas, assumiram-se políticas de êxito e que, até o presente, corroboram os principais modelos de gestão interna eficaz da epidemia⁵¹. Nestes casos, portanto, a formatação da base parlamentar interferiu mais do que a ideologia governamental.

Sistemas semipresidenciais não se furtam a enfrentar a problemática, presente a vulnerabilidade do governo diante da (in)existência de alinhamento entre o presidente e o primeiro-ministro na Chefia da gestão estatal. França e Portugal, repúblicas modeladas no sistema semipresidencialista, vivem realidades políticas distintas: o alinhamento entre o *Palais de l'Élysée* e o *Hôtel Matignon* - com maioria absoluta alcançada pelo partido presidencial nas eleições francesas de 2017 - difere sensivelmente do fenômeno denominado

46 “Bolsonaro defende isolamento vertical e sugere que país pode ‘sair da normalidade democrática’” – Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/bolsonaro-defende-isolamento-vertical-sugere-que-pais-pode-sair-da-normalidade-democratica-24327038>, acesso em julho de 2020

47 “Trump says US not currently considering a nationwide lockdown” – Disponível em: <https://edition.cnn.com/2020/03/20/politics/trump-lockdown-us/index.html>, acesso em julho de 2020

48 “Boris Johnson orders UK lockdown to be enforced by police” – Disponível em: <https://www.theguardian.com/world/2020/mar/23/boris-johnson-orders-uk-lockdown-to-be-enforced-by-police>, acesso em julho de 2020

49 O Japão tem 7 mortes, 131 casos e faz 2.500 testes por milhão.

50 “Japan’s state of emergency is no lockdown. What’s in it?” – Disponível em: <http://www.asahi.com/ajw/articles/13281427>, acesso em julho de 2020

51 Vide notas 7; 8; e 9.

de coabitação (TAVARES, 2018, p. 142) no executivo português, pela qual o governo é suportado no parlamento por uma coalizão, oposta ideologicamente do partido presidencial.

A prudência marcou a abordagem lusitana, cujo decreto de isolamento social foi expedido no mesmo dia quando os casos ultrapassaram um infectado por milhão de habitantes⁵². O governo francês o fez onze dias após o referido marco⁵³, somando, até o presente, três vezes mais óbitos proporcionalmente na França⁵⁴ que no país ibérico. Ao lado disso, Portugal pôs-se entre as nações que mais testam casos suspeitos no continente⁵⁵, ao passo que o governo em Paris não divulga seu número de testes⁵⁶.

4. Da diversidade de experiências políticas na gestão pandêmica

A América Latina possui um sistema de governo dominante, mas, ao contrário do Velho Mundo, prepondera o presidencial, infelizmente marcado por longa história de autoritarismo e irresponsabilidade de Chefes de Estado e de Governo lançados (HOCHSTETLER, 2006, p. 401-404).

A postura dos governantes no enfrentamento à pandemia, bem como respectivos resultados, não assumiram uma constante. Argentina e Uruguai – sob o presidencialismo – ao fim de noventa dias de contágio interno, mantiveram reduzidos índices de casos confirmados atribuídos do vírus, ao passo que os vizinhos Peru e Brasil, ostentam a infame liderança e expressiva marca sul-americana de casos de enfermos e falecidos pelo vírus Sars-COV-2⁵⁷. Paralelo ilustrativo: enquanto a Casa Rosada argentina impôs isolamento compulsório a todo o país uma semana antes do início do crescimento de casos⁵⁸, o Palácio do Planalto, noventa dias após o início do registro de casos ou mesmo óbitos oriundos do COVID-19, não o havia feito.

O contexto europeu também denota heterogeneidade na política pandêmica: a Suécia, divergindo do bloco nórdico, optou por uma estratégia similar à britânica, mas diferentemente de *Downing Street*, o governo em *Sagerska huset* manteve a flexibilidade das medidas de distanciamento social mesmo ultrapassados os noventa dias da abordagem e a marca de 483 óbitos por milhão confirmados pela pandemia⁵⁹.

52 “State of Emergency Explained.” – Disponível em: <https://www.theportugalnews.com/news/state-of-emergency-explained/53448>, acesso em julho de 2020

53 “Coronavirus: France imposes 15-day lockdown and mobilises 100,000 police to enforce restrictions” – Disponível em: <https://www.independent.co.uk/news/world/europe/coronavirus-france-lockdown-cases-update-covid-19-macron-a9405136.html>, acesso em julho de 2020

54 A França teve 445 mortes por milhão de habitantes

55 Portugal teve 149 mortes, 3.294 casos e executou 102 mil testes por milhão.

56 Vide nota 4.

57 Argentina e Uruguai apresentam 670 e 244 casos e 24 e 8 mortes por milhão de habitantes, Brasil e Peru têm 4.081 e 6.514 casos e 235 e 232, mortes também por milhão.

58 “Argentina Orders ‘Exceptional’ Lockdown in Bid to Contain Virus” – Disponível em: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-03-20/argentina-orders-exceptional-lockdown-in-bid-to-contain-virus>, acesso em julho de 2020

59 Vide nota 4.

O cenário sueco apresenta governo de coalizão minoritária sustentado graças a abstenção dos partidos de oposição interessados em evitar novas eleições. Essa posição de fragilidade do governo o faz pautar-se no intento comum de buscar-se o equilíbrio econômico e minimização dos efeitos colaterais da crise sentidos em todo o mundo. Todavia, nada impede que o parlamento sueco, feito o balanço da crise, opte pelo voto de censura ao governo atual, originando nova condução, algo inviável para sistemas como o brasileiro, estadunidense ou mexicano, que – via de regra - dependem do calendário eleitoral para alternância legítima de poder via sufrágio popular, excetuadas, naturalmente as previsões de excepcionalidade constitucional como o *impeachment*.

Há outros casos contingentes: o governo indiano – uma república parlamentar - conta com apoio da maioria absoluta em sua base – implementando rapidamente a imposição de *lockdown* aos seus quase um bilhão e meio de habitantes, registrando, até o presente, a marca de 15 óbitos por milhão oficiais pelo COVID-19, em que pesem medidas coercitivas de cumprimento do distanciamento social obrigatório⁶⁰.

5. Linhas conclusivas

Como em qualquer outra crise, as contingências e as particularidades do fenômeno da pandemia de Covid-19 são múltiplas, havendo uma gama de variáveis a influenciar o desempenho de um país ou região no seu enfrentamento. Ao lado de fatores geográficos, sociais, econômicos e sanitários, os resultados podem ser fortemente influenciados pelo plano político, resultado direto da formatação jurídica capaz de moldá-lo, limitá-lo e defini-lo.

As regras constitucionais quanto à formação de governo e respectiva sustentabilidade, podem desempenhar papel relevante na escolha discricionária de políticas para gestão da crise e de seus desdobramentos. A imprevisibilidade, o ineditismo, a rapidez e desconhecimento quanto à proporção e duração da pandemia e de suas consequências – seja para o indivíduo, seja para a coletividade ou mesmo para a comunidade internacional – permitiram abordagens e estratégias diferenciadas, com riscos inerentes a serem assumidos e geridos por cada liderança política e sua administração.

No breve e exemplificativo estudo comparativo, em países com sistemas de governo parlamentar, o incentivo à cautela favoreceu decisões mais ponderadas do que as verificadas em sistemas em que o governo goza de permanência assegurada pelo interstício de seu mandato, independentemente da prestação de contas de resultados eficazes de gestão política.

O grau de responsabilidade ao qual está submetida a administração pública é ponto essencial: as configurações com maiorias absolutas parlamentares em sua base governamental, ou o alinhamento em modelos semipresidenciais que diminuem os riscos de deposição do governante, redundaram na tendência também apreciada em sistemas presidencialistas

⁶⁰ “Coronavirus in India LIVE Updates: PM Modi announces 21-day national lockdown, says extremely necessary to take this step” – Disponível em: <https://www.indiatoday.in/india/story/novel-coronavirus-covid19-latest-news-update-india-lockdown-confirmed-positive-cases-deaths-uk-usa-italy-iran-china-1658922-2020-03-24>, acesso em julho de 2020.

de mandato fixo, qual seja, a tolerância a decisões políticas que não foram ao encontro de diretrizes da Organização Mundial da Saúde, ainda que verificado o mau desempenho da gestão no combate ao contágio e ao índice de óbitos registrados por COVID-19.

Certamente, as considerações aqui tecidas não são capazes de exaurir a análise e representam apenas um retrato momentâneo da realidade específica daquelas localidades, examinadas sob determinado ângulo. Não é possível, a partir delas, estabelecer generalizações. Muitos governos presidenciais demonstraram-se exitosos na gestão da crise político-sanitária, como ilustrado pelos vizinhos latino-americanos; países parlamentaristas variavam na condução política sob sua soberania, registrando-se temperamentos nas medidas de distanciamento social, de realização de teste e mesmo nas terapias utilizadas, apresentando resultados de desempenho diversos, conseqüentemente.

Referências

ADOLPH, Christopher; AMANO, Kenya; BANG-JENSEN, Bree; FULLMAN, Nancy; WILKERSON, John. **Pandemic Politics: Timing State-Level Social Distancing Responses to COVID-19**. Disponível em: <<https://faculty.washington.edu/cadolp/papers/AABFW2020.pdf>>. Acesso em 12 de julho de 2020.

An Overview of the Updated Restrictions on Public Life in Germany. **Der Spiegel**, Hamburgo, 23 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.spiegel.de/international/germany/germany-imposes-tougher-restrictions-on-public-life-a-fe5a067b-ee7a-4521-9940-edfa637f90de>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

DO ROSARIO, Jorgelina; GILLESPIE, Patrick. Argentina Orders ‘Exceptional’ Lockdown in Bid to Contain Virus. **Bloomberg**, Nova Iorque, 19 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-03-20/argentina-orders-exceptional-lockdown-in-bid-to-contain-virus>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

Australia starts lockdown measures as coronavirus cases jump. **The Straits Times**, Singapura, 23 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.straitstimes.com/asia/australianz/australia-starts-lockdown-measures-as-coronavirus-cases-jump>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 34^a ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 80.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10^a ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 418-420.

Coronavirus in India: PM Modi announces 21-day national lockdown | Five key points from his 8 pm address. **India Today**, Nova Deli, 24 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.indiatoday.in/india/story/coronavirus-india-pm-narendra-modi-national-lockdown-21-days-announcement-five-points-1659282-2020-03-24>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

CUTHBERTSON, Anthony. Coronavirus: France imposes 15-day lockdown and mobilises 100,000 police to enforce restrictions. **Independent**, Paris, 16 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.independent.co.uk/news/world/europe/coronavirus-france-lockdown-cases-update-covid-19-macron-a9405136.html>>. Acesso em: 1 jul. 2020

DUVERGER, Maurice. A new political system model: Semi-presidential government. **European journal of political research**, p. 165-187, 1980.

ELGIE, Robert. The politics of semi-presidentialism. *In*: ELGIE, Robert. **Semi-presidentialism in Europe**. Oxford: Oxford University Press, 1999, p. 1-25.

Germany coalition deal: Merkel set to lead fourth government. **BBC News**, Londres, 4 mar. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/world-europe-43276732>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

HOCHSTETLER, Kathryn. Rethinking Presidentialism: Challenges and Presidential Falls in South America. **Comparative Politics**, vol. 38, no. 4, pp. 401-418, 2006. *JSTOR*, <www.jstor.org/stable/20434009>. Acesso em: 15 jul 2020.

HOFFMAN, Jason. Trump says US not currently considering a nationwide lockdown. **CNN News**, Atlanta, 20 mar. 2020. Disponível em: <<https://edition.cnn.com/2020/03/20/politics/trump-lockdown-us/index.html>>. Acesso em: em 1 jul. 2020.

Japan's state of emergency is no lockdown. What's in it?. **The Asahi Shimbun**, Osaka, 8 abr. 2020. Disponível em:

<<http://www.asahi.com/ajw/articles/13281427>>. Acesso em: em 1 de julho em 2020.

LINZ, Juan J. "Democracy, Presidential or Parliamentary: Does It Make a Difference?. *In*: LINZ, Juan J; VALENZUELA, Arturo. **The Failure of Presidential Democracy: The Case of Latin America**. Baltimore: John Hopkins University Press, 1994, p. 1-87.

MAIA, Gustavo. Bolsonaro defende isolamento vertical e sugere que país pode "sair da normalidade democrática". **O Globo**, Rio de Janeiro, 25 mar. 2020. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/brasil/bolsonaro-defende-isolamento-vertical-sugere-que-pais-pode-sair-da-normalidade-democratica-24327038>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

RIGGS, Fred W. Presidentialism versus Parliamentarism: Implications for Representativeness and Legitimacy. **International Political Science Review/Revue Internationale De Science Politique**, vol. 18, no. 3, p. 253-278, 1997. Disponível em: *JSTOR*, www.jstor.org/stable/1601343>. Acesso em: 15 jul 2020.

SAMPSON, Daisy. State of Emergency Explained. **The Portugal News Newspaper**,

Lisboa. 19 de março de 2020. Disponível em: <<https://www.theportugalnews.com/news/state-of-emergency-explained/53448>>. Acessado em 1 de julho de 2020.

STEWART, Heather; MASON, Rowena; DODD, Vikram. Boris Johnson orders UK lockdown to be enforced by police. **The Guardian**, London, 23 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/world/2020/mar/23/boris-johnson-orders-uk-lockdown-to-be-enforced-by-police>>. Acessado em 1 de julho de 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 6341**. Relator Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=441447&ori=1#:~:text=STF%20reconhece%20compet%C3%Aancia%20concorrente%20de,pelo%20relator%2C%20ministro%20Marco%20Aur%C3%A9lio>>. Acesso em: 15 jul. 2020.

TAVARES, Marcelo L. O semipresidencialismo francês em xeque. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 55, n. 218, p. 141-161, abr/jun 2018.

TASKINSOY, John. **Cost Implications of the Great Lockdown due to the Novel Coronavirus Outbreak**, p. 1-18, 2020. Disponível em: SSRN: <<https://ssrn.com/abstract=3604573>> or <<http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3604573>>. Acesso em: 15 jul. 2020.

Turkey to impose four-day lockdown. **Hürriyet**, Istanbul, 20 abr. 2020. Disponível em: <<https://www.hurriyetdailynews.com/turkey-to-impose-four-day-lockdown-154053>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

“**Our World in Data**”. **University of Oxford**, Oxford, 1 jul. 2020. Disponível em: <<https://ourworldindata.org/coronavirus>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

VASSALLO, Francesca. After the crisis: political protest in the aftermath of the economic recession. **Comparative European Politics**, v. 18, n. 1, p. 45-72, 2020.

WADE, Amelia. Covid-19 coronavirus: What the lockdown means for you and how it will be enforced. **The New Zealand Herald**, Auckland, 24 mar. 2020. Disponível em: <https://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=12319204>. Acesso em: 1 jul. 2020

WHITEHEAD, Laurence. The Westminster System. **Taiwan Journal of Democracy**, p. 9-38, 2013.

YONG, Ed. The U.K.’s Coronavirus “Herd Immunity”. **The Atlantic**, Boston, 16 mar. 2020. Disponível em: <<https://www.theatlantic.com/health/archive/2020/03/coronavirus-pandemic-herd-immunity-uk-boris-johnson/608065/>>. Acesso em: 1 jul. 2020.

6

COVID-19 E O CENÁRIO POLÍTICO BRASILEIRO: EXERCÍCIO DO DIREITO DE REUNIÃO EM PERSPECTIVA

Juliana de Oliveira Jota Dantas⁶¹

Carlos Fernando Rodrigues de Araújo⁶²

1. Linhas introdutórias

O exercício das liberdades instrumentaliza-se das mais variadas formas e não denota apenas a faculdade de mover-se de um lugar para outro, mas a capacidade de autodeterminação, de escolha de conduta e ação. Da liberdade, como princípio, derivam a liberdade política, a permitir a efetiva participação do povo na condução dos assuntos do Estado e a liberdade civil, mais ampla, em que valores tutelados juridicamente na condição de direitos são assegurados em compasso com limitações e restrições à ação do Estado e demais particulares, pois necessário para impedir excessos e prejuízos aos demais indivíduos ou ao bem comum (COOLEY, 2002, p. 222).

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da Constituição da França de 1793 traz o conceito normativo atemporal de liberdade ao dispor taxativamente que a liberdade é o poder “(...) de fazer tudo o que não prejudica os direitos alheios: ela tem por princípio a natureza; por regra, a justiça; por salvaguarda, a lei; seu limite moral é expresso na máxima: Não faças a outrem o que não queres que te seja feito”.⁶³

A liberdade de reunião é, por sua vez, expressão instrumental de prerrogativa que se volta a um fim imediato, da natureza humana enquanto um ser social e ao fim mediato de

⁶¹ Professora Adjunta da Faculdade de Direito de Alagoas (FDA/UFAL) e orientadora do Núcleo de Estudos em Direito Civil e Constitucional (NEDC).

⁶² Graduando em Direito na Faculdade de Direito de Alagoas (FDA-UFAL), Vice-Diretor da Liga de Estudos Constitucionais da UFAL (LAEC-UFAL) e membro do Núcleo de Estudos em Direito Civil e Constitucional (NEDC).

⁶³ Disponível em: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-du-24-juin-1793>, acesso em 14 de julho de 2020.

viabilizar a efetivação de outras prerrogativas inerentes às liberdades. Enquanto resume um agrupamento de pessoas em caráter temporário, para o objetivo comum de trocar ideias, receber ou compartilhar manifestação de pensamento – seja ele político, religioso, filosófico, científico, artístico, esportivo, etc. – ou para exprimir sentimento comum, como ocorre com celebrações de festas ou homenagens, sem requerer, embora possa estar presente o elemento da organização, pode ser qualificada como uma “liberdade-condição” ou um “direito-meio” (SILVA, 2016, p. 268) uma vez que instrumentaliza a efetivação de outros direitos, como a liberdade de expressão e de protesto, de modo a integrar, portanto, os pilares fundamentais da Democracia (MENDES, 2016, p. 267).

Na Constituição de 1988 o direito de reunião está arrolado no art. 5º, XVI, no seio dos direitos fundamentais:

Todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente. (BRASIL, 1988, art. 5, XVI)⁶⁴.

Desse modo, tal liberdade configura-se como um direito individual — de natureza pública subjetiva — e uma garantia coletiva, pois consiste na possibilidade de determinados agrupamentos de pessoas reunirem-se para livre manifestação de seus pensamentos e na livre opção do indivíduo participar ou não, de forma que sua atividade deve ser exercida a partir da vontade pessoal (MORAES, 2008, p.78). No mesmo sentido, Silva afirma que o direito de reunião, ainda que seja essencialmente individual (pois é concedido ao indivíduo propriamente dito), traduz uma expressão coletiva, com uma pluralidade de pessoas entre si vinculadas dentro de uma coletividade (SILVA, 2016, p. 216).

É necessário ressaltar que, por integrar o rol das liberdades públicas já reconhecidas na primeira dimensão de direitos fundamentais, a liberdade de reunião também está assegurada no âmbito internacional no rol de direitos humanos tutelados pelo Pacto de Direitos Cívicos e Políticos de 1966 (art. 22)⁶⁵ e pela Convenção Interamericana de Direitos Humanos de 1969 (art. 15)⁶⁶, documentos que além de assegurar seu exercício, legitimam a possibilidade de restrições previstas em lei e outras que porventura sejam necessárias

64 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 2018.

65 Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, de 1966: Art. 21 – O direito de reunião pacífica será reconhecido. O exercício desse direito estará sujeito apenas às restrições previstas em lei e que se façam necessárias, em uma sociedade democrática, ao interesse da segurança nacional, da segurança ou ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e as liberdades das demais pessoas [grifo nosso].

66 Convenção Americana de Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica, de 1969: Artigo 15º – Direito de reunião – É reconhecido o direito de reunião pacífica e sem armas. O exercício de tal direito só pode estar sujeito às restrições previstas pela lei e que sejam necessárias, em uma sociedade democrática, no interesse da segurança nacional, da segurança ou da ordem públicas, ou para proteger a saúde ou a moral pública ou os direitos e liberdades das demais pessoas [grifo nosso].

ao interesse da segurança nacional, à proteção das liberdades dos outros indivíduos e à preservação da saúde ou da moral públicas.

2. Construções históricas para compreensão do direito à reunião e de sua dimensão política no contexto brasileiro contemporâneo

O processo histórico das civilizações modernas, seja no âmbito nacional ou internacional, é marcado por revoluções e lutas sociais, consagrando-se ideais de cidadania e consolidação de direitos de cunho individual, coletivo e transindividuais. No ínterim, o direito de reunião formatou-se como um dos principais instrumentos para o combate ao despotismo e ao autoritarismo, posto ser elemento de congraçamento e manifestação de pleitos, críticas ou insatisfações quanto ao *status quo* político-governamental.

No Brasil, embora a presença de registros de mobilizações populares serem encontrados em abundância ao longo de sua histórica colonial, imperial e republicana, com frequência sofriam a repressão, inclusive na vigência (anti)democrática de governos autoritários (SALDANHA, 2000, p. 226). Ainda assim, as manifestações de rua foram (e são) um dos principais canais de participação popular em Estados democráticos, como demonstra a experiência brasileira.

Em 1983, o movimento Diretas Já era pautado com manifestações que reuniram milhares de manifestantes⁶⁷ e que expressavam a insatisfação civil com o regime militar que governava o país há quase duas décadas. A principal bandeira levantada foi a reivindicação por eleições diretas, prerrogativa que só veio a ser implementada após cinco anos, já sob vigência da Constituição Federal de 1988, resultante da criação de uma Assembleia Constituinte e da eleição (ainda que indireta) de Tancredo Neves — uma das representações políticas que lideraram o movimento no Brasil.⁶⁸

Em 1992, as manifestações populares conduziram diversos protestos — liderados pelo movimento estudantil que ficou conhecido como “caras-pintadas” — culminaram com o *impeachment* do então presidente Fernando Collor⁶⁹, coincidentemente, o primeiro mandatário conduzido através do novo sistema constitucional de eleições diretas. As “Jornadas de Junho” como foram rotuladas as manifestações populares registradas em 2013 e os protestos contra os escândalos de corrupção no ano de 2015 — que resultaram no *impeachment* da presidente Dilma Rousseff e deram início à grande mudança no cenário

67 Todas as informações acerca do movimento das Diretas Já e suas consequências estão disponíveis em: < <http://www.fgv.br/cpdoc/acervo/dicionarios/verbete-tematico/diretas-ja> >

68 Mesmo rejeitada, emenda das Diretas foi essencial para volta da democracia, Agência Câmara de Notícias, 2014. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/430858-mesmo-rejeitada-emenda-das-diretas-foi-essencial-para-volta-da-democracia/>. Acesso em: 10 jul. 2020

69 Há 23 anos, o país foi às ruas por impeachment de Collor., Gazeta Online, 2015. Disponível em: <https://www.gazetaonline.com.br/noticias/politica/2015/08/ha-23-anos-o-pais-foi-as-ruas-por-impeachment-de-collor-1013906018.html>. Acesso em: 10 jul. 2020

político para as eleições de 2018 — atingiram a marca inédita de mais de dois milhões de pessoas que foram às ruas para expressar manifestação política e/ou de pensamento (ALONSO, 2017, p. 49-58).

É sempre válido ressaltar que os protestos de rua podem adquirir diferentes estéticas e metodologias de acordo com a cultura de cada país. A experiência argentina, por exemplo, utiliza os pannels (*cancerolazos*, em espanhol) como a sua principal via de resistência, remetendo-se a eventos ocorridos nos dias 19 e 20 de dezembro de 2001, na Plaza de Mayo, em Buenos Aires, sob o discurso de “*que se vayan todos*” e ao som de pannels e buzinações, para exprimir a insatisfação popular com as políticas públicas e à crise econômica que abalava o país naquele período, contribuindo expressivamente para a renúncia do Ministro da Economia à época, Domingo Cavallo, do presidente Fernando de La Rúa e da maior parte de sua equipe ministerial (KAMMERER; SANCHEZ RONCERO, 2010, p. 2-4).

O destaque é devido pelo movimento de assimilação da prática pela comunidade brasileira em grandes centros urbanos operada nos últimos anos, na vigência de dois governos distintos e com o intuito de registrar a crítica e não aceitação de posturas ou omissões de lideranças políticas, sejam do Poder Executivo ou dos demais poderes constituídos, prescindindo-se da aglomeração nas ruas urbanas ou espaços de convivência pública, posto poder ser igualmente realizada em domicílios e espaços de convivência privada (DAMAZIO, 2016).

3. O impacto da pandemia COVID-19 no exercício das liberdades: do direito à reunião e à manifestação

A crise gerada pela propagação do vírus SARS-COVID-19 — classificada pela OMS, no início de março de 2020, como pandemia de escala global⁷⁰ — atingiu proporções históricas, de forma que seu impacto transcende à esfera sanitária e acarreta consequências diretas no universo jurídico em mais diversificadas searas. A inexistência de vacinas e a rápida propagação da doença exigem dos Estados a adoção de diversas medidas que têm por fito o impedimento do avanço da contaminação. A política de isolamento social que consiste na imposição, total ou parcial, de recolhimento domiciliar aos indivíduo, por exemplo, restringiu a liberdade de locomoção de mais de um terço da população mundial⁷¹.

No Brasil, a Lei nº 13.979⁷², de 6 de fevereiro de 2020, determinou uma série de medidas que poderiam ser adotadas pelo Poder Público no combate à pandemia, como

⁷⁰ Organização Mundial de Saúde declara pandemia do novo Coronavírus. UNA-SUS, 2020. Disponível em: <https://www.unasus.gov.br/noticia/organizacao-mundial-de-saude-declara-pandemia-de-coronavirus>. Acesso em: 11 jul. 2020

⁷¹ Vide: Um terço da população mundial está em isolamento; veja medidas de diferentes países para conter o coronavírus. Globo, 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/03/27/13-da-populacao-mundial-esta-em-isolamento-veja-medidas-de-diferentes-paises-para-conter-o-coronavirus.ghtml>

⁷² Disponível em: <http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>. Acesso em: 12 jul. 2020

a adoção da política de isolamento, a possibilidade da realização de exames médicos compulsórios, o fechamento temporário de fronteiras e a penalização dos cidadãos que descumprissem medidas. Posteriormente, foram editados Decretos Estaduais e Municipais em todo o território nacional, os quais previam, de maneira ainda mais específica, medidas de controle, gestão e combate à propagação do vírus. Suspensão das aulas, obrigatoriedade no uso de máscaras, limitações no transporte público, cancelamento de voos e até mesmo a implementação de “toques de recolher”⁷³ foram algumas das medidas adotadas ao redor do país, dentre as quais, destacam-se as que versam sobre o isolamento ou distanciamento social, incluindo-se a determinação do fechamento de lojas e outros estabelecimentos, cancelamento de eventos e responsabilização penal para quem descumprir as determinações governamentais.

Todavia, não houve uma uniformidade nas políticas adotadas pela União e aquelas determinadas pelos Estados e Municípios, como exemplifica o Decreto Executivo da Presidência da República nº 10.344,⁷⁴ de 11 de maio de 2020, que incluiu os salões de beleza e as academias no rol de serviços essenciais — ou seja, autorizados a funcionar durante a quarentena — o que iria de encontro às diretrizes da política de isolamento total adotada em diversos Estados, como Alagoas no mesmo período. O impasse foi apreciado pelo Supremo Tribunal Federal com o julgamento da ADPF 672, resguardando-se a competência concorrente dos entes federativos, além da União, na edição de medidas públicas de combate ao vírus⁷⁵ (BRASIL, 2020).

Nada obstante, as contradições e divergência de posicionamento entre a União e entes federados tem efeitos sociais negativos; pesquisas realizadas em junho de 2020 pelo Instituto DataFolha expõem uma crise política de dimensão nacional, com a baixa aprovação do Presidente da República, chegando à marca dos 27%; à época, a atuação do Ministério da Saúde na gestão da crise registraria aprovação de apenas 33% dos entrevistados e, na mesma linha, a taxa de aprovação dos governadores caíra para somente alcançar o apoio de 44% dos pesquisados (DATAFOLHA, 2020, p. 6-10). Além disso, refletir-se-ia a falta de adesão da população às medidas preventivas: Maceió, por exemplo, segundo pesquisa realizada pela empresa In loco, em julho de 2020, apresentou uma taxa de isolamento social de apenas 37% dos habitantes⁷⁶.

73 Bahia orienta toque de recolher e internações antecipadas para conter COVID. Notícias UOL, 2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/07/04/bahia-orienta-toque-de-recolher-e-internacoes-antecipadas-para-conter-covid.htm>. Acesso em: 12 jul. 2020

74 Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/2020/decreto-10344-11-maio-2020-790175-publicacaooriginal-160616-pe.html>. Acesso em: 12 jul. 2020

75 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 672/DF. Relator: Min. Alexandre de Moraes. STF online, 2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2020

76 O instituto utiliza as informações obtidas pelo sinal de gps dos aparelhos celulares para medir a taxa de cumprimento do isolamento social. Mais informações em: Taxa de isolamento social em Alagoas permanece abaixo dos 50%. 7segundos. 07 jul. 2020. Disponível em: <https://maceio.7segundos.com.br/noticias/2020/07/07/174690/taxa-de-isolamento-social-em-alagoas-permanece-abaixo-dos-50.html>. Acesso em: 11 jul. 2020

Decerto, as restrições à liberdade impostas pelas diretrizes de gestão da pandemia observadas de forma cosmopolita provocam grande inquietação e significativos impactos jurídicos. Ora em sua faceta de liberdade individual em preceito natural, como a prerrogativa de ir e vir cerceada com a possibilidade do isolamento social compulsório (*lockdown*)⁷⁷ ora no que toca à natureza econômica da liberdade de comércio e prestação de serviços, posta a proibição para operar com atendimento ao público salvas exceções normativas afetas à essencialidade, passando pela liberdade de reunião para fins educacionais – impondo-se a modalidade da educação por vias remotas e digitais – ou mesmo para professar culto ou religião, por maior carga axiológica que representem no núcleo de identidade constitucional, as mais diversas e fundamentais vias de exercício das liberdades sofreram a intervenção estatal sob motivação da imprescindibilidade para gestão da crise sanitária.

O comando de distanciamento social exige especial e cautelosa reflexão quando contextualizado à temática da liberdade de reunião voltada à manifestação de opinião política ou afim. À priori, para coibir o exercício abusivo e inconstitucional de intervenção estatal com o fito de repressão política ou de pensamento, postura rotineiramente assumida por governos autoritários.

Não à toa, a previsão da Carta Magna é pelo primado da liberdade, não havendo condicionamento à autorização prévia pelo poder público – tão somente o aviso prévio à autoridade para que promova as medidas de segurança que entender necessárias e adequadas ao bem coletivo segundo seus critérios de conveniência e oportunidade – impondo-se, apenas, que seja não armada; nem mesmo a escolha do local aberto ao público é restrita, afastando-se apenas a hipótese de reunião diversa já houver sido previamente convocada para mesma localidade e interstício temporal (SILVA, 2016).

Em seguida, porém não menos importante, por configurar-se como medida sem aderência à realidade fática quando em pauta eventos que despertam grande mobilização da opinião pública, como recentemente ilustrado pelo caso *George Floyd*, de 25 de maio de 2020, que desencadeou aglomerações para manifestações em vias públicas não só em cidades de seu país de origem, como também em diversos outros países, ainda que vigentes políticas públicas de distanciamento social por conta da pandemia (ZANCHET, 2020).

Sem tamanha proporção, a experiência brasileira de crise política e de credibilidade nas lideranças políticas e instituições na gestão da pandemia, bem como de seus graves impactos sócio-econômicos, também verificou a fragilidade de imposição do ideal de distanciamento social quando em pauta manifestações de opinião de setores da sociedade brasileira.⁷⁸ Em tese, observou-se em sentido antagônico dois direitos fundamentais: o direito à saúde — cujo fim último é a proteção à vida, com tutela instrumentalizada pela política preventiva

⁷⁷ Vide: Recomendação CNS n° 36 de 11 de maio de 2020. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/recomendacoes-cns/1163-recomendac-a-o-n-036-de-11-de-maio-de-2020>, acesso em 28 de maio de 2020.

⁷⁸ Vide: <https://www.dw.com/pt-br/manifesta%C3%A7%C3%B5es-contra-e-a-favor-de-bolsonaro-em-bras%C3%ADlia/a-53892605>, acesso em 14 de julho de 2020.

de disseminação de contágio do vírus Sars-COV-2 — e o direito à reunião enquanto uma liberdade-condição para o exercício da liberdade de expressão.

A abordagem dos direitos fundamentais, contudo, não pode se furtar à contextualização e exame do(s) caso(s) concreto(s) a fim de apurar-se o sentido, alcance e preponderância de valores juridicamente tutelados com o *status* de norma de que se origina e se volta à satisfação do primado da dignidade humana. Não há direito fundamental absoluto e sua efetivação demanda dos operadores do direito um juízo de compatibilidade e unidade do sistema jurídico, destacadamente quando prerrogativa de liberdade individual pode afrontar elemento de interesse coletivo, como bem explicitado pelo voto do Ministro Celso de Mello:

OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo **porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas**, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois **nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros** [grifo nosso]. (MS 23452, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000)

No mesmo sentido, a Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969 — da qual o Brasil é signatário — prevê, por meio de seu artigo 32, que “os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, em uma sociedade democrática.”⁷⁹

Na clássica definição de Alexy, tem-se a colisão de direitos fundamentais em sentido estrito como a situação em que o exercício do direito de um titular implica prejuízos sobre direitos fundamentais de outros, gerando os *hard cases* que exigem do julgador realizar uma ponderação entre os bens tutelados para aferir a prevalência pelo de maior relevância, de

⁷⁹ Convenção Americana de Direitos Humanos, 1969 - Artigo 32 - Correlação entre deveres e direitos (...) 2. Os direitos de cada pessoa são limitados pelos direitos dos demais, pela segurança de todos e pelas justas exigências do bem comum, em uma sociedade democrática. Disponível em: <http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em: 10 jul. 2020

acordo com as circunstâncias do caso concreto (ALEXY, 2008, p. 95-97). Sobre tal processo interpretativo, Mendes aponta que:

Esta ponderação deve ser realizada em três planos. No primeiro, há de se definir a intensidade da intervenção. No segundo, trata-se de saber a importância dos fundamentos justificadores da intervenção. No terceiro plano, então se realiza a ponderação em sentido específico e estrito (MENDES, 2013, p. 380).

Trata-se do princípio da proporcionalidade, que insurge como elemento fundamental para a resolução da colisão, vez que permitirá ao intérprete saber qual direito sofrerá mais prejuízos em caso de cerceamento e de modo a buscar uma relação de prevalência. No caso em questão, avaliar-se riscos e/ou prejuízos sofridos pelo direito à saúde — instrumental à tutela do direito à vida face ao exercício da liberdade de reunião — que, nesse caso, é a via de efetivação da liberdade de expressão, durante a vigência do estado excepcional de direito voltado à gestão e combate pandêmico (CANOTILHO, 1999, p. 1194).

A questão já foi levada à apreciação judicial, como ilustra decisão proferida no Estado do Maranhão no sentido de vedar manifestações presenciais em vias públicas que ocorreriam na capital maranhense, a exigir a flexibilização de medidas de distanciamento social, ao dispor-se que:

(...) No presente caso, **o mais importante no momento é assegurar a saúde da coletividade**, utilizando-se dos meios necessários para evitar a proliferação da doença, mesmo que isso signifique privar momentaneamente o cidadão de exercitar, em sua plenitude, certos direitos, como o de reunião, que não se inviabiliza, com esta decisão, vez que **poderá ser exercido por outros meios (virtual, por exemplo)**⁸⁰ [grifo nosso].

É importante lembrar que, mesmo possuindo um caráter comunicativo, por ser um das principais ferramentas populacionais para o exercício da liberdade de expressão e de manifestação, a peculiaridade do direito de reunião para esse fim exprime-se através de uma série de condutas coletivas, como a presença física de agrupamento de pessoas, marchas, etc. Porém, nem toda limitação sobre a liberdade de congregamento pode ser considerada como um cerceamento à liberdade de expressão, visto que esta é muito mais ampla, caracteriza-se por ser o elemento intelectual do protesto enquanto a reunião insurge como elemento de conduta (MENDES, 2013, p. 442).

Como denotado pelo julgado acima transcrito, a manifestação e expressão da opinião política ou afim pode prescindir do elemento de conduta (reunião presencial com aglomeração em via pública) para assumir instrumentalização diversa, seja por obras artísticas ou pelos

⁸⁰ MARANHÃO, Tribunal de Justiça - Vara de Interesses Difusos e Coletivos de São Luis, Cautelar inominada, Protocolo nº 29681564, São Luís, publicado em 27 de março 2020. p. 6 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/justica-barra-carreatas-isolamento.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2020

meios de comunicação virtual onipresentes nos dias atuais, como redes sociais e mídias digitais, sejam pela reconfiguração das manifestações físicas, já ilustradas nos moldes dos “painéis” incorporados por grandes centros urbanos brasileiros nos últimos anos.

4. Linhas conclusivas

Inobstante a comunhão do direito de reunião ao exercício da liberdade de manifestação de opinião, as restrições que recaem sob a liberdade de congregação não podem, em abstrato, ser consideradas como abusivas ou incompatíveis com o sistema de proteção das liberdades, pois são legitimadas por expressos comandos normativos (a exemplo da Lei nº 13.979/20 e de Decretos Executivos), dotados da legalidade em sentido formal – uma vez editadas de acordo com as balizas de procedimento e competência – bem como material, posto atendida à exposição de motivos determinantes e ao fundamento em elementos técnicos – ambos referentes ao controle, combate e gestão da crise pandêmica do COVID-19.

A expressão de pensamento ou de (in)satisfações populares – liberdade presente no âmago de identidade constitucional em Estados democráticos - não encontra óbice pela restrição ou quicá vedação temporária de protestos de rua ou que envolvam aglomerações humanas em razão do combate à pandemia, pois pode ser exercida por outros meios, já onipresentes no cotidiano do trabalho, educação, entretenimento e nas comunicações como gênero, a exemplo das ferramentas virtuais da tecnologia da informação.

A dinâmica do mundo globalizado e da sociedade da informação virtual faz com que ideias e movimentos político-ideológicos transcendam os limites geográfico-territoriais e alcancem diferentes partes do mundo, como ilustram recentes mobilizações de combate à discriminação e violência étnica-racial ou de gênero, ou mesmo a assimilação pela comunidade brasileira de formas de protesto que prescindem o uso de vias públicas, a exemplo dos “painéis” inspirados em tradição argentina.

Aponta-se, assim, que a limitação ao direito de reunião em virtude das circunstâncias e políticas do cenário pandêmico não se presume inconstitucional e não representa, em tese, ameaça ou lesão ao exercício da liberdade de expressão, uma vez existentes outras vias procedimentais para efetivá-lo. Ressalta-se, contudo, a diretriz da prudência e ponderação dos bens jurídicos diante do(s) caso(s) concreto(s) de forma a possibilitar ao intérprete do direito melhor juízo quanto à necessidade e adequação de restrições às liberdades.

Referências Bibliográficas:

ALEXY, Robert. **Teoria Dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ALONSO, Angela. **A política das ruas: protestos em São Paulo de Dilma a Temer**. Novos Estudos; Sao Paulo: CEBRAP, 2017.

BRANCO, Paulo G. C. Comentário ao artigo 5, XVI. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK Lenio L. (Coords.). **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva: Almedina, 2013. p. 646 – 652.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 672/DF. Relator: Min. Alexandre de Moraes. STF online, 2020. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS 23452, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/738746/mandado-de-seguranca-ms-23452-rj>. Acesso em: 10 jul. 2020.

CANOTILHO, J.J. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3a edição. Coimbra: Almedina, 1999.

COOLEY, Thomas M. **Princípios gerais de direito constitucional nos Estados Unidos da América**. (Trad) Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: Russell, 2002.

DAMAZIO, Lucas Pereira. **O painelço como resistência ao político no Brasil: discurso e memória**. Dissertação de Mestrado. Disponível em: <https://www.riuni.unisul.br/handle/12345/3174>, acesso em 10 de julho de 2020.

DATAFOLHA. **Avaliação dos governantes**. Opinião Pública. 2020. p. 6-10. Disponível em: <<<http://media.folha.uol.com.br/datafolha/2020/06/26/66ed4921092c48022554df364b7a3464gvnts.pdf>>>, Acesso em: 10 jul. 2020.

KAMMERER, M., SÁNCHEZ RONCERO, M. **EL CACEROLAZO COMO NUEVA FORMA DE EXPRESIÓN POPULAR**. *Question/Cuestión*, 2010, v.1, n°6. p. 2-4. Disponível em: <https://www.perio.unlp.edu.ar/ojs/index.php/question/article/view/81>. Acesso em: 09 jul. 2020.

MARANHÃO, Tribunal de Justiça - Vara de Interesses Difusos e Coletivos de São Luis, Cautelar inominada, Protocolo nº 29681564, São Luís, publicado em 27 de março 2020. p. 6 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/justica-barra-carreatas-isolamento.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2020.

MELLO FILHO, José Celso. **O direito constitucional de reunião**. *Justitia*, São Paulo, v. 98, 1997; *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*, v. 12, nº 54, p. 19-23, set.-out. 1978.

MENDES, Gilmar. **Curso de Direito Constitucional**. 11 ed. rev. e atual. São Paulo : Saraiva, 2013.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016. São Paulo: Atlas, 2017.

SALDANHA, Nelson. **Formação da Teoria Constitucional**. 2ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 39. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

ZANCHET, Guilherme de Oliveira. **Entre George Floyd e a crise do paradigma do Direito no Brasil**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-06/diario-classe-entre-george-floyd-crise-paradigma-direito-brasil>, acesso em 19 de junho de 2020.

COMPLIANCE E A PROTEÇÃO DE DADOS EM TEMPOS DE COVID-19

Alexandre Lemos⁸¹

Angélica Saphier⁸²

Marcos Ehrhardt Junior⁸³

1. Introdução

A Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD, Lei nº 13.709/2018, ainda não está em vigência formalmente, mas a busca e a implantação de métodos que previnam e combatam potenciais ameaças relativas ao tratamento de dados da pessoa natural encontram-se em evidência, sobretudo nas circunstâncias pandêmicas em que se denota, maiormente, a vulnerabilidade do usuário em razão do aumento da utilização do ambiente virtual para transações diversas⁸⁴.

O presente trabalho apresentará, através do método descritivo e mediante levantamento bibliográfico, uma análise acerca da importância da observância dos *standards* comportamentais prescritos pela LGPD, a partir da constatação de que eles podem ser extraídos de outras fontes normativas já em vigor em nosso ordenamento, reforçando o entendimento acerca da inoportunidade das reiteradas prorrogações de seu período de dormência.

Na sequência, buscar-se-á apresentar reflexão acerca da oportuna adesão dos programas de *compliance*, especialmente aqueles implantados por sociedades empresárias que desenvolvem atividades relacionadas ao tratamento de dados pessoais, a diretrizes relacionadas à privacidade do titular das informações pessoais, como um expedito

81 Procurador do Estado de Alagoas, mestrando em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas. E-mail: alexandrelemos.adv@gmail.com.

82 Advogada especialista em advocacia pública UCAM/RJ e mestranda em Direito Público pela Universidade Federal de Alagoas. E-mail: saphiereferraz.adv@gmail.com

83 Advogado, Doutor pela Universidade Federal de Pernambuco, Professor da Universidade Federal de Alagoas. E-mail: contato@marcosehrhardt.com.br

84 Sobre o assunto não faltam referências nos jornais que divulgam a crescente utilização da internet para a aquisição de bens. Por exemplo: <https://www.ecommercebrasil.com.br/noticias/consumidores-aumentaram-compras-online-coronavirus/>.

mecanismo de correção para promover a prevenção de litígios envolvendo o uso não autorizado de dados pessoais, circunstâncias que assumem contornos ainda mais relevantes durante a pandemia da covid-19, em face da implementação de diversas medidas de combate à pandemia lastreadas no uso de dados pessoais, sem a necessária transparência quanto aos fins e limites de tal utilização.

2. Precisando conceitos: o que se deve compreender por dados pessoais?

Merece destaque na LGPD a opção do legislador pela apresentação de definições dos principais termos disciplinados nesse diploma legislativo. Entre eles encontramos os chamados “dados”, termo que contempla significativa riqueza semântica, dentro da linguagem digital, quando acompanhado de outro substantivo, como é o caso em: *big data*, *data Science*, *data analytics*, entre outros institutos que designam uma série de ferramentas hábeis ao exercício intelectual, concatenadas na ambiência tecnológica.

Vulgarmente, costuma-se utilizar informações como sinônimo de dados, entretanto, trata-se de institutos diferentes. Para BIONI (2018, p. 55), o “dado é o estado primitivo da informação, são fatos brutos que, quando processados e organizados, se convertem em algo inteligível”. Na visão de DAVENPORT (2000, p. 18), trata-se de uma singela reflexão de circunstâncias globais, despojada de relevante finalidade.

Conquanto percebidos na qualidade de insumo ou extrato para informações, os dados representam o corpo eletrônico da pessoa (MARTINS, 2020). Motivo de euforia, mas também de desconfiança no meio digital, os dados são a principal ferramenta no campo da Inteligência Artificial que aprimora a experiência humana através da tecnologia e manifesta potencial ameaça, a depender da conduta de quem os acessa, especialmente, sem consentimento⁸⁵.

O manuseio de dados repercute beneficemente em diversas áreas, além de ser um recurso para tomadas de decisões mais assertivas por médicos, tribunais, empresas, administração pública etc.⁸⁶ Em tempos de Covid-19, existem sistemas inteligentes que realizam o mapeamento do índice de isolamento social por região geográfica, um grande contributo para a conclusão de fatores de disseminação da doença⁸⁷.

85 Citam-se aqui casos de crimes cibernéticos, disciplinados no Código Penal alterado por ocasião da lei de 12.737/2012, chamada de Lei Carolina Dieckmann (em virtude da divulgação de imagens íntimas da atriz), e ainda o Marco Civil da internet com a Lei 12.965/2014, que instituiu proteção, ainda que deficitária, às vítimas de conteúdos danosos. Assim como crimes comuns, nomeadamente, o crime de furto de dados que é tipificado no art. 171 do CP, dispositivo que trata do estelionato. (SOUZA; SILVA, 2019, p. 11).

86 Leia mais em: <https://saude.abril.com.br/blog/com-a-palavra/novos-passos-pela-democratizacao-da-inteligencia-artificial-na-saude/>

87 Tem-se como exemplo o governo de São Paulo, que utiliza o Sistema de Monitoramento inteligente (SIMI-SP). Este contabilizou no mês de maio de 2020 o isolamento de 49% da população no Estado: <https://www.saopaulo.sp.gov.br/noticias-coronavirus/isolamento-social-em-sp-e-de-49-aponta-sistema-de-monitoramento/>. Acesso em: 22. jul. 2020.

Por outro lado, o acesso irrestrito e sem fiscalização a dados da pessoa natural pode conferir ao responsável pelo seu tratamento uma posição jurídica disfuncional e abusiva, já que existem empresas que coletam dados e se utilizam desse material para impulsionar negócios (ALCANTARA, 2017, p. 97), persuadir ideologicamente, bem como para práticas anticoncorrenciais e de discriminação⁸⁸. É, portanto, imprescindível a criação de técnicas que imponham limites à utilização de dados pessoais, com a responsabilização dos agentes envolvidos.

Desvela-se aqui um dos aspectos mais importantes da criação de uma lei geral voltada à proteção de dados: a sistematização de um marco legislativo para o tratamento jurídico das operações de tratamento de dados, desde as definições fundamentais até o itinerário do tratamento das informações pessoais, antes responsáveis pela fiscalização da atividade, entre outros aspectos, que no sistema jurídico brasileiro serão contemplados quando da vigência plena da LGPD.

3. A (des)necessária prorrogação do prazo de vigência da LGPD

A Lei Geral de Proteção de Dados foi promulgada em agosto de 2018. Seu art. 65 fixou uma cláusula de vigência de 18 meses a partir de sua publicação oficial. Assim, em um primeiro momento, a produção de efeitos ocorreria em fevereiro de 2020, com um ano e meio para que seus destinatários pudessem se adequar ao início da vigência da lei.

Ainda em 2018, a Medida Provisória nº 869/2018, publicada no DOU em 28.12.2018, alterou o referido art. 65 e fixou uma *vacatio legis* progressiva para a LGPD. Estabeleceu que os dispositivos que regulam a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) e o Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade, criados pela referida Medida Provisória, deveriam entrar em vigor no dia 28 de dezembro de 2018; já os demais artigos da LGPD passariam a vigorar não mais após 18 meses da data da sua publicação, mas a partir do transcurso de 24 meses, o que ocorreria em agosto de 2020.

A MP nº 869/2018 foi convertida na Lei nº 13.853/2019, publicada no DOU em 9.7.2019, mantendo a redação do dispositivo que prorrogou o prazo de vigência da LGPD. Sucede que em 29 de abril de 2020, o presidente da República editou a Medida Provisória nº 959/2020, que, entre outros temas, estabeleceu uma nova alteração no prazo de *vacatio legis* da LGPD e determinou que esta entrará em vigor a partir de 3 de maio de 2021⁸⁹.

⁸⁸ Como é o caso da empresa Decolar.com, que em virtude de práticas anticoncorrenciais do comércio eletrônico, por meio de *geo princig* e *geo blocking*, com a geodiscriminação, sofreu a imposição de multa pelo Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor (DPDC). Vide: <https://www.justica.gov.br/news/collective-nitf-content-51>.

⁸⁹ Na exposição de motivos da MP nº 959/2020, consignou-se o seguinte: “10. Esta mesma Medida Provisória também propõe o adiamento da entrada em vigor dos dispositivos previstos na Lei Geral de Proteção de Dados em consequência de uma possível incapacidade de parcela da sociedade em razão dos impactos econômicos e sociais da crise provocada pela pandemia do Coronavírus”. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Exm/Exm-MP-959-20.pdf. Acesso em: 8 jul. 2020.

Por fim, a Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020, que instituiu o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das Relações Jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus (Covid-19), também modificou o início da vigência dos arts. 52, 53 e 54 da LGPD, que tratam da fiscalização e da aplicação de sanções administrativas pela ANPD, para o dia 1º de agosto de 2021.

Em resumo: 1) os dispositivos da LGPD que tratam da criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados e do Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade estão em vigor desde 28.12.2018; 2) A LGPD entrará em vigor em 3 de maio de 2021, salvo os dispositivos que regulam a fiscalização e as sanções administrativas, ou seja, que regulam o poder de polícia da ANPD – estes entrarão em vigor em 1º de agosto de 2021.

A LGPD, neste ponto, já possui um traço peculiar. Sua plena vigência somente ocorrerá após 36 meses de sua publicação oficial. Nesse contexto, utilizando o critério estabelecido pelo art. 8º da Lei Complementar nº 95/1998, a cláusula de vigência deve ser estabelecida para as leis que possuam grande repercussão social, a fim de que todos tomem conhecimento de seu conteúdo⁹⁰. Ora, se o prazo estendido de *vacatio legis* deve ser utilizado para as leis que contenham grande repercussão social, a LGPD, nesse viés, é a norma mais impactante do ordenamento jurídico brasileiro.

Se comparada à *vacatio legis* do Código Civil de 2002⁹¹, do Código de Processo Civil de 2015⁹² ou de outros importantes diplomas legislativos⁹³ que geraram grandes modificações ou inovações no ordenamento jurídico pátrio, não se vislumbra outro que tenha tido gestação de três anos.

Nesse ponto, é preciso questionar: é realmente necessária a elástica *vacatio legis* da LGPD? E mais: no período da pandemia do Covid-19, a ineficácia da LGPD trará vantagens ou desvantagens para a proteção do direito fundamental à privacidade de dados?

Deve-se partir de uma reflexão. A LGPD visa proteger o direito à privacidade de dados de 74% dos brasileiros que acessam a internet⁹⁴; a despeito disso, a LGPD não vale apenas para o mundo digital. A grande maioria da sociedade brasileira está sujeita a uma fraca

90 Lei Complementar nº 95/1998: “Art. 8º. A vigência da lei será indicada de forma expressa e de modo a contemplar prazo razoável para que dela se tenha amplo conhecimento, reservada a cláusula “entra em vigor na data de sua publicação” para as leis de pequena repercussão”.

91 Código Civil: “Art. 2.044. Este Código entrará em vigor 1 (um) ano após a sua publicação”.

92 Código de Processo Civil: “Art. 1.045. Este Código entra em vigor depois de decorrido 1 (um) ano da data de sua publicação oficial”.

93 Nesse sentido, as leis que regulam o RGPS (Leis nº 8.212/1991 e 8.213/1991), a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992), a Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8.666/1993), a Lei de Processo Administrativo (Lei nº 9.784/1999) e a Lei de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019) entraram em vigor nas datas de suas publicações. Já o CDC (Lei nº 8.078/1990), a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) e o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei nº 13.146/2015), por exemplo, entraram em vigor após 180 dias da data de suas publicações.

94 Agência Brasil. Brasil tem 134 milhões de usuários de internet, aponta pesquisa. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-05/brasil-tem-134-milhoes-de-usuarios-de-internet-aponta-pesquisa>. Acesso em: 8 jul. 2020.

proteção, tendo em vista que os avanços regulatórios da LGPD ainda não foram efetivados. A postergação, portanto, só beneficia um lado, representado pelas organizações que devem adotar as medidas assecuratórias de proteção à privacidade de dados.

Com a vigência plena da LGPD, tais entes terão de provar:

i) que avaliaram e, se necessário, redesenharam adequadamente o processamento de dados pessoais; ii) que as medidas de segurança implementadas são adequadas e eficazes; iii) que aplicam uma política de privacidade interna com obrigações claras, ações concretas vinculadas a cada uma e que foram designados os responsáveis pelo cumprimento; iv) que nomearam um encarregado e que v) exigem esse mesmo cumprimento responsável de seus funcionários e na sua cadeia de terceirização. (MORAES, 2019, p. 4).

Tais adequações, no entanto, não parecem ser motivos suficientes para a dilatação do prazo de *vacatio legis*. A criação de departamentos de tratamento de dados nas empresas e nos órgãos públicos, que assegurem a proteção nos moldes fixados pela LGPD, talvez seja mais dificultosa para as pequenas e médias organizações, que poderão enfrentar óbices orçamentários e técnicos para tal implementação.

No entanto, é preciso dizer que a LGPD não inova no tema da responsabilidade civil. Não há um agravamento da situação do causador do dano e, ainda, a lei não é clara quanto à responsabilidade ser subjetiva ou objetiva, de modo que há, na doutrina, defensores de ambas as posições. A intensificação da proteção normativa reside na possibilidade do exercício do poder de polícia estatal, por meio da ANPD, que ainda está sujeito a regulamentação, com a aplicação de sanções administrativas.

Mesmo nesse viés, não parece também ser problemática a incidência da LGPD, tendo em vista que os dispositivos que tratam do procedimento e das sanções administrativas foram calcados nos princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa (art. 52, §1º) e da proporcionalidade entre a sanção e a gravidade da falta (art. 52, § 1º, XI). Além disso, na aplicação das penalidades serão considerados a boa-fé, a condição econômica e a cooperação do infrator (art. 52, § 1º, II, IV e VII). Tais dispositivos levam à conclusão de que a LGPD não possui um sistema de repressão desproporcional, ou extremamente gravoso, de modo que eventuais falhas na adequação das empresas aos seus comandos proporcionariam um desequilíbrio que afetaria a economia ou a saúde financeira delas.

Já existe no ordenamento jurídico um sistema de responsabilização para os que causam danos no tratamento de dados pessoais. A Constituição Federal de 1988 (art. 5º, X e XII), o Código Civil, o CDC e o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) podem ser utilizados para impor aos eventuais causadores de danos a responsabilização civil. Frise-se, ainda, que a Lei nº 12.965/2014 impõe sanções mais graves do que a própria LGPD. Nesse sentido, a aplicação de multa de até 10% sobre o faturamento do grupo econômico, pelo Marco Civil da

Internet⁹⁵, é bem superior à previsão da LGPD⁹⁶, que prevê a aplicação de multa de 2% sobre o faturamento do grupo econômico, limitado a um teto de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

Tais considerações levam a crer que a postergação da entrada em vigor da LGPD não parece ter como base argumentos razoáveis, principalmente pelo fato de que a maioria da população está privada de uma regulação mais específica e eficiente para a proteção de dados pessoais.

Com relação à pandemia da Covid-19 como fator para a postergação da vigência da LGPD, pode-se falar em uma maior dificuldade das empresas que, nesse período, sofrem com a recessão econômica decorrente das medidas de isolamento social, de modo que a aplicação das normas gerará um necessário investimento com consultorias, com a criação de departamentos, com o treinamento de funcionários e até com a contratação de mão de obra qualificada para lidar com o manejo dos dados de seus clientes. Tal investimento nesta época em que as empresas estão lutando para continuar funcionando vem sendo utilizado como mais um fator para atrasar a plena vigência da LGPD.

Dito de outra forma, em período no qual considerável parcela das empresas luta por manter a sua capacidade de pagamento da folha salarial e não ter de declarar falência ou requerer recuperação judicial, a postergação da entrada em vigor da LGPD seria medida impositiva e estaria alinhada a outras providências excepcionais que vêm sendo tomadas, como a possibilidade de redução da jornada e salário dos trabalhadores (Medida Provisória nº 936/2020). Paralelamente, ele permitiria uma melhor estruturação da ANPD e a publicação de diretrizes interpretativas sobre pontos lacunosos da lei. (JUNQUEIRA; CHALFIN, 2020, p. 2).

Por outro lado, a pandemia não pode ser utilizada como motivo autorizador para o tratamento de dados sem algum tipo de contenção. Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal, na ADI 6.387/DF, deferiu medida cautelar para sustar os efeitos da Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020, que assegurava o compartilhamento de dados pelas empresas de telecomunicações prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC e do Serviço Móvel Pessoal – SMP, com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia

95 Marco Civil da Internet – Lei nº 12.965/2014: “Art. 12. Sem prejuízo das demais sanções cíveis, criminais ou administrativas, as infrações às normas previstas nos arts. 10 e 11 ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções, aplicadas de forma isolada ou cumulativa: (...) II - multa de até 10% (dez por cento) do faturamento do grupo econômico no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, considerados a condição econômica do infrator e o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção;”

96 LGPD – Lei nº 13.709/2018: “Art. 52. Os agentes de tratamento de dados, em razão das infrações cometidas às normas previstas nesta Lei, ficam sujeitos às seguintes sanções administrativas aplicáveis pela autoridade nacional: (...) II - multa simples, de até 2% (dois por cento) do faturamento da pessoa jurídica de direito privado, grupo ou conglomerado no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, limitada, no total, a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por infração;”

e Estatística – IBGE. Na oportunidade, a Ministra Rosa Weber, Relatora da ADI, consignou que a Medida Provisória pecava por não prever um sistema de proteção de dados pessoais, considerados estes como uma garantia fundamental, e, ainda, com o agravante de a LGPD ainda não se achar em vigor.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte trecho do voto da Ministra Relatora, *in verbis*:

19. Não bastasse, a ausência de garantias de tratamento adequado e seguro dos dados compartilhados parece-me agravada pela circunstância de que, embora aprovada, ainda não está em vigor a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), definidora dos critérios para a responsabilização dos agentes por eventuais danos ocorridos em virtude do tratamento de dados pessoais.

Ainda no campo da ausência de uma regulação decorrente da postergação da LGPD com fundamento na pandemia, exsurge uma preocupação acerca da utilização dos dados coletados nesse período. Em algum momento, essa situação emergencial terá fim e não mais poderá ser utilizada como um coringa argumentativo para justificar o tratamento de dados pessoais sem restrição nem fiscalização.

Nesse ponto, precisa é a seguinte reflexão:

Torna-se crucial, então, definir parâmetros de transparência, principalmente quando da ocasião do envolvimento de empresas privadas do ramo tecnológico, que podem ver a oportunidade de, com espreque no argumento de eventuais avanços no combate ao vírus por meio do tratamento de dados, beneficiar-se nessa atividade num futuro próximo, sem possibilidade de se sindicarem precisamente quais informações foram fornecidas durante o combate à pandemia. (EHRHARDT JÚNIOR; SILVA, 2020, p. 7).

Mostra-se injustificável, portanto, tamanha postergação da vigência da LGPD. O discurso das dificuldades das empresas não se mostra razoável em face do direito fundamental da proteção de dados, postergado para maio e agosto de 2021, se até lá não surgir nova medida provisória que adie a entrada em vigor da LGPD. É ainda necessário dizer que esse vazio de regulamentação pode ser prejudicial não só aos cidadãos, mas também às próprias empresas, que podem sofrer a imputação de responsabilidades por falhas no tratamento de dados e não se beneficiarem de um sistema de proporcionalidade previsto na LGPD.

4. O programa de *compliance* e sua função preventiva de danos no cenário das atividades empresariais

Antes de adentrar o cerne da temática – a função de preventabilidade de danos típica dos programas de *compliance*⁹⁷ –, insta elucidar o conceito do termo *compliance*, que tem se popularizado vertiginosamente nos últimos tempos⁹⁸. O termo *compliance* é um vernáculo inglês que significa “de acordo com” ou “em conformidade”. No mundo corporativo, seria estar de acordo com regras, legislações, enfim, normas que estabelecem fazer o que é correto (CRUZ, 2017).

Nada mais vem a calhar que identificar o fator prevenção na aplicação do programa de *compliance*. No dia a dia se está sujeito a riscos inerentes às atividades desempenhadas que são, por vezes, imperceptíveis. Em virtude disso, utiliza-se o despertador, por exemplo, para não se atrasar no trabalho e evitar as consequências advindas da inobservância do horário aprazado. O *compliance* vislumbra os riscos a partir de um mapeamento/estudo do negócio⁹⁹ e assinala os potenciais riscos, controlando-os e coibindo-os antes que se concretizem, mediante uma conduta ética¹⁰⁰ (CAMARGO e SANTOS, 2019, p. 30).

Para as normas jurídicas, atribui-se a função de regulação; já as determinações internas das empresas, por meio de códigos de conduta, implicam autorregulação, que será viabilizada por políticas de *compliance*. Nesse sentido, “o Estado influencia sua modelagem, na medida em que procura fixar fórmulas e conteúdos mínimos a serem observados pelas normas corporativas, estabelecendo formas de estímulo à sua adoção” (TEPEDINO et al., 2019, p. 685).

Na seara jurídica, com destaque para o direito penal, ostensivamente são utilizadas políticas de prevenção, de modo a coibir a concreção de um ato ilícito que porventura possa ocorrer. Trata-se de um estágio de conscientização conforme a lei. Contudo, para que haja a consolidação das políticas de *compliance*, este não pode servir ao ambiente corporativo apenas como mero instrumento de orientação, mas deve promover efeitos concretos, para que, quando da apreciação por órgãos regulatórios, sejam consideradas as atenuantes nas sanções a serem aplicadas (TEPEDINO et al., 2019, p. 686).

97 Chama-se “programa de *compliance*” em face da percepção de um “programa” que transmite a ideia de organização, composto de componentes dependentes de uma estrutura complexa que dispõe de pessoas, sistemas eletrônicos, ações, ideias etc. (SERPA, 2016, p. 7).

98 Não obstante se pondere que o *compliance* está estritamente vinculado ao sistema de anticorrupção, não se refere somente a esse sistema. É “um programa pelo qual uma organização consegue prevenir e detectar condutas criminosas/ilegais e também, promover uma cultura que encoraje o cumprimento das leis e uma conduta ética” (*Federal Sentencing Guidelines*, tradução livre in SERPA, 2016).

99 Não diz respeito somente às questões legais, mas também ao ambiente interno, à interação com o cenário externo, além de vislumbrar questões sociais (inclusão social, racismo, trabalho escravo, igualdade etc.) e ambientais atuais.

100 Importante denotar a identificação do *compliance* com a ética, isto porque este último tem que a ver com a deontologia, a ciência do dever e obrigações no viés ético. No código de conduta, que estabelece padrões éticos, aconselha-se estar em conformidade (ou em *compliance*) com ideais democráticos, a dignidade da pessoa humana, leis trabalhistas e ambientais. Deve-se dispor de princípios referentes à proteção do patrimônio corporativo, transparência na comunicação, relacionamento interpessoal e ações relacionadas à denúncia de práticas de suborno e corrupção (CAMARGO e SANTOS, 2019, p. 161).

Os programas de *compliance* conquistaram um largo espaço administrativamente, a denotar o grau de compromisso das empresas em adquirir lisura em suas atividades – não só o diligenciamento laboral, mas o “dever de agir bem informado, acrescente-se igualmente a importante obrigação de instituir e manter uma organização idônea para lidar com o risco assumido, inclusive no que diz respeito à prevenção de ilícitos” (FRAZÃO, 2017).

O *compliance* permeia o campo da prevenção com informação e o resguardo de comandos normativos, que deve ser deliberado, seguido e controlado com correção institucional para que não haja a conversão da conduta em *discompliance* legal. Diante dos consideráveis benefícios associados à natureza dos programas de *compliance*, torna-se mais do que oportuno investir na conformação destes com as disposições previstas na LGPD.

5. Conformação à LGPD por meio de *compliance*

Que normas previstas no texto da LGPD podem ser destacadas como potenciais aspectos a serem considerados prioritariamente em programas de *compliance*?

Em linhas gerais, pode-se identificar que no art. 47 há o enaltecimento de medidas de proteção e segurança no tratamento de dados, ainda que no período pós-contratual, relacionadas à observância da boa-fé objetiva, exigível em qualquer relação comercial. Já o art. 48 descreve deveres de transparência (art. 6º, VI), segurança (art. 6º, VII) e prevenção (art. 6º, VIII), que devem orientar as atividades relacionadas ao tratamento de dados pessoais.

Os pontos de proximidade da LGPD com medidas comumente associadas a atividades de *compliance* não param por aqui. Há, no art. 49, parâmetros das feições que conduzem a um novo paradigma de organização de sistemas empregados para o tratamento de dados, que devem observar, entre outros aspectos: (i) requisitos de segurança; (ii) padrões de boas práticas e de governança; (iii) princípios previstos na LGPD; (iv) outras normas regulamentares aplicáveis (MARTINS; FALEIROS, 2020, p. 352).

Correlacionando o *compliance* como corolário de prevenção e a LGPD como uma norma que se presta a zelar pela segurança dos dados de usuários, tem-se por resultado a incontestável simbiose que transmite maior confiabilidade, mormente em meio digital¹⁰¹. O dispositivo que introduz o capítulo da segurança e das boas práticas na Lei nº 13.709, de 2018, art. 46, traduz reivindicação legal por “medidas direcionadas à efetivação de controles protetivos capazes de mitigar os riscos do tratamento de dados” (MARTINS; FALEIROS, 2020, p. 348).

Acima de tudo, o instituto da responsabilidade civil na LGPD determina o dever geral de segurança dedicado às figuras dos agentes de tratamento, que terão a incumbência de zelar pela não lesão ao titular dos dados para preveni-lo de responsabilização. Assim,

¹⁰¹ Essa característica de complementaridade fica ainda mais evidente na proteção de dados, uma vez que a LGPD apresenta grande plasticidade, utilizando-se de diversos *standards* e conceitos abertos, que precisam ser contextualizados diante da realidade de cada agente econômico, do contexto social e econômico e da evolução tecnológica do momento em que forem aplicados. (TEPEDINO et al., 2019, p. 685).

“as medidas de *compliance*, a comprovação de boas práticas e as certificações são, igualmente, elementos relevantes no âmbito da análise da responsabilidade civil na LGPD” (DRESCH, 2020). Importantes também para evitar demandas de pretensão reparatória ou compensatória, sobretudo porque a lei define quem pode violar o direito, os agentes de dados, mas não estabelece quem figura como vítima, o que abre margem para legitimações diversas (MORAES, 2019, p. 2).

Mesmo pequenos negócios ou operações laterais (como nos condomínios edilícios com a coleta e armazenamento de dados de condôminos, visitantes, funcionários) deverão se adaptar à lei. Assinala-se, portanto, a proeminência da garantia da segurança dos dados, desempenhada por meio do programa de *compliance* de dados pessoais (TEPEDINO et al., 2019, p. 709).

Como se vê, a conformação à LGPD por meio de *compliance* confere segurança para quem realiza o tratamento de dados e para o titular dos dados, que possui a percepção de como a empresa maneja suas informações pessoais. Há ainda as vantagens de aplicação da técnica do programa, extraindo institutos jurídicos, a exemplo da responsabilização preventiva, como estímulo ao cumprimento das disposições em *compliance*.

6. O *compliance* no tratamento de dados e a pandemia da Covid-19

A sociedade vive cada vez mais dependente da conexão entre pessoas por meio da internet. Se antes da pandemia da Covid-19 já era incontestado o uso de ferramentas tecnológicas para a solução de problemas do cotidiano, após o início das medidas de isolamento social, a sociedade deu um salto na intensificação do uso da tecnologia, que passou de uma mera faculdade para um bem de uso essencial¹⁰².

Além disso, surgiram aplicativos específicos para ajudar no combate ao coronavírus. Chama atenção a iniciativa do Ministério Público de Pernambuco, por meio de seu órgão MPLABS, que desenvolveu em parceria com o Governo do Estado de Pernambuco o “Estamos Conectados”; este congrega cinco aplicativos para auxiliar a população no combate à Covid-19¹⁰³.

Saliente-se que os gigantes da tecnologia Apple e Google anunciaram a união de esforços e desenvolveram ferramentas de *contact tracing* para alertar as pessoas, por meio de seus *smartphones*, o quão próximo elas estão de outras pessoas que foram expostas ou contraíram o vírus da Covid-19¹⁰⁴.

102 G1 – Economia. Com maior uso da internet durante pandemia, número de reclamações aumenta; especialistas apontam problemas mais comuns. 11 jun. 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2020/06/11/com-maior-uso-da-internet-durante-pandemia-numero-de-reclamacoes-aumenta-especialistas-apontam-problemas-mais-comuns.ghtml>. Acesso em: 4 jul. 2020.

103 No site <https://www.estamosconectados.org.br/contexto> verificam-se as principais estratégias no uso de ferramentas tecnológicas para o auxílio no combate à Covid-19.

104 Vide <https://www.apple.com/covid19/contacttracing>

Todo esse trânsito de dados e informações é gerenciado de forma obtusa¹⁰⁵. Há um consentimento da população em ceder a sua privacidade de dados para as grandes corporações e governos, e quase nenhuma preocupação em saber como tais dados são tratados. No Brasil, essa situação é agravada pelo fato de existir a Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD, mas sua vigência é sucessivamente postergada para um futuro incerto.

Conclui-se que a necessidade do *compliance* como ferramenta preventiva para a redução dos riscos que envolvem o tratamento dos dados pessoais (art. 5º, I), principalmente os dados sensíveis (art. 5º, II), elevará a segurança jurídica no trato das informações, tanto para a proteção dos direitos dos usuários da tecnologia, como para a redução dos custos das empresas e dos governos com o pagamento de indenizações.

O fato é que a postura majoritária das empresas que manuseiam dados atualmente consiste em considerar que parte das atividades relacionadas à política de segurança de informação presente no mercado corporativo é derivada de ações desenvolvidas por equipes de tecnologia de suas próprias empresas¹⁰⁶. Ou seja, muitas vezes as empresas contratam serviços, *softwares* e equipamentos de empresas que atuam no seguimento de segurança da informação, mas não contratam serviços de verificação de conformidade.

Tal comportamento pode acarretar diversos danos, e não só ao titular dos dados, vítima de violação da privacidade, mas também à própria imagem da empresa. Segundo um estudo da realizado pela PSafe¹⁰⁷, foi registrado o “aumento de 47% no número de empresas vítimas de vazamentos de credenciais e informações confidenciais desde março, quando a pandemia foi declarada pela Organização Mundial de Saúde (OMS)¹⁰⁸”.

Em um artigo publicado no *website* do jornal Financial Times, Yuval Harari faz diversos alertas sobre as decisões fundamentais que as sociedades terão de enfrentar durante a crise da pandemia do coronavírus e reflete sobre aspectos importantes para o tema da proteção de dados sensíveis.

105 Frank Pasquale utiliza o termo Black Box para explicar o quão misterioso é o tratamento dos dados coletados pelas empresas e pelo governo. Para o autor, “(...) pode significar um sistema cujo funcionamento é misterioso; podemos observar suas imputações e resultados, mas não podemos dizer como um se torna outro. Enfrentamos esses dois significados diariamente: rastreados cada vez mais por empresas e governo, não temos uma ideia clara de quanto dessas informações pode trafegar, como são usadas e quais as suas consequências”. Tradução livre do seguinte trecho: “(...) it can mean a system whose workings are mysterious; we can observe its inputs and outputs, but we cannot tell how one becomes the other. We face these two meanings daily: tracked ever more closely by firms and government, we have no clear idea of just how far much of this information can travel, how it is used, or its consequences” (PASQUALE, 2015).

106 Destaque para o setor de Tecnologia da Informação, que acrescentará às suas funções a de agente de dados; conseqüentemente, será mais valorizada pelo cunho de responsabilização civil no tratamento de dados. Nesse sentido, o uso de programas de *compliance* como solução de proteção de dados está engatinhando, ou como já dito, está enviesado pelo conflito da retenção de despesas, por não aparentar substancialidade. Importa dizer que, embora as empresas enxerguem os dados tratados internamente como algo pertinente à TI, as informações geradas e colhidas são parte importante de seu negócio. Assim, pensar em *compliance* é pensar em investimento.

107 *Startup* brasileira que desenvolve aplicativos para aparelhos celulares. Tem sede no Vale do Silício.

108 <https://canaltech.com.br/seguranca/vazamentos-de-dados-cresceram-47-desde-o-inicio-da-pandemia-166537/>

O referido autor sustenta que o acesso aos dados pessoais não se restringe somente ao nome, números dos documentos (RG, CPF, CNH etc.), *e-mail*, preferências nas redes sociais etc. A tecnologia existente passa a acessar os dados biológicos das pessoas de modo que a vigilância digital converte-se numa vigilância “*under the skin*” (HARARI, 2020, p. 4).

As consequências dessa nova forma de vigilância de dados podem ser trágicas para a sociedade. Os riscos envolvidos em um tratamento de dados defeituoso ou malicioso são muito graves para a preservação da liberdade das pessoas e de suas autonomias.

Desse modo, precisa é a seguinte crítica:

(...) se você pode monitorar o que acontece com a temperatura do meu corpo, pressão arterial e batimentos cardíacos enquanto assisto a um videoclipe, você pode aprender o que me faz rir, o que me faz chorar e o que me deixa muito, muito zangado (...). Se empresas e governos começarem a coletar nossos dados biométricos em massa, eles podem não apenas prever nossos sentimentos, mas também manipular nossos sentimentos e vender-nos o que quiserem – seja um produto ou um político. (HARARI, 2020, p. 5)¹⁰⁹.

A tecnologia existente e o tratamento de dados, principalmente no que se refere aos dados de saúde, podem ser importantes ferramentas para estudos científicos relacionados à pandemia e até para a definição de políticas públicas mais eficazes para combater o crescimento dos casos de Covid-19. Contudo, o compartilhamento de dados de saúde deve ter atenção redobrada, a fim de se coibir abusos.

Há necessidade de conciliar a garantia de proteção de dados pessoais, especificamente os dados de saúde, com a utilização de tais dados como ferramentas de proteção da vida e da saúde das pessoas, no contexto da Covid-19 (FRAZÃO, 2020, p. 18). O manejo dos dados “precisa ser explicitado e observado desde o desenho da própria tecnologia ou das soluções a serem adotadas em tempos de crise, bem como durante toda a sua execução e até o fim do tratamento de dados” (FRAZÃO, 2020, p. 18).

É preciso dizer que os dados de saúde, por serem dados sensíveis, devem ser obtidos com o consentimento do titular, de forma livre, inequívoca, informada, específica e destacada (TEIXEIRA; ARMELIN; 2020, p. 73). Desse modo, apesar de a vigência da LGPD ter sido adiada e, ainda, da inoperância da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, urge para as empresas e governos a utilização de programas e sistemas de *compliance*, com o fim de evitar falhas no tratamento de dados, principalmente os dados sensíveis.

109 Tradução livre do seguinte trecho: “(...) if you can monitor what happens to my body temperature, blood pressure and heart-rate as I watch the video clip, you can learn what makes me laugh, what to makes me cry, and what makes me really, really angry. (...) If corporations and governments start harvesting our biometric data en masse, they can get to know us far better that we know ourselves, and they can then not just predict our feelings but also manipulate our feelings and sell us anything they want – be it a product or a politician” (HARARI, 2020, p. 5).

7. Considerações finais

O correto e transparente tratamento de dados é uma exigência para a tutela da personalidade, constituindo um direito fundamental à privacidade de dados, tendo em vista que tal proteção visa impedir que os dados e as informações pessoais sejam coletados, vendidos, transferidos e mercantilizados sem nenhum tipo de controle.

A Lei nº 13.709/2018, denominada de Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD, é a resposta do ordenamento jurídico brasileiro à crescente necessidade de regulação do tratamento de dados. Visa fincar a proteção dos dados pessoais na categoria dos direitos fundamentais à privacidade, seja descrevendo o direito das pessoas à privacidade, seja regulando o tratamento desses dados por quem os utiliza e, ainda, criando uma política pública de proteção e fiscalização do manejo de dados, a ser desenvolvida pela Agência Nacional de Proteção de Dados – ANPD.

A LGPD tem como método a correção: ao tempo que cria regras para um sistema jurídico de proteção de dados pessoais, permite que as entidades que lidam com o tratamento de dados possam também criar suas próprias regras internas, por meio de programas de *compliance*, de modo a incrementar a prevenção e a adequação no manejo dos dados pessoais. O *compliance* traduz-se no contexto da LGPD como a regulação interna das entidades públicas ou privadas, de modo a prevenir os riscos da utilização dos dados pessoais.

Apesar de promover e criar todo um sistema jurídico para tutelar o direito fundamental à proteção dos dados pessoais, a LGPD ainda não se acha em vigor. Sua *vacatio legis* vem sendo continuamente estendida e sua vigência plena somente ocorrerá em agosto de 2021. Tal fato vem sendo atribuído à dificuldade das empresas em se adequarem às regras e conformações da LGPD, agravada no período da pandemia do Covid-19. Contudo, o que se está postergando é a necessária proteção e regularização de um direito fundamental, desdobrado na privacidade de dados pessoais.

Por outro lado, o receio do sistema de responsabilidade ínsito na LGPD é infundado, porquanto este é calcado nos princípios do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da proporcionalidade entre a sanção e a gravidade do fato.

Por fim, a intensificação da utilização da internet com o incremento do tráfego dos dados, em meio às várias soluções tecnológicas desenvolvidas no período da pandemia do Covid-19, para minorar os efeitos das medidas de isolamento social, deve ser encarada com muito cuidado pelas entidades e organizações que lidam com o tratamento de dados pessoais. Assim, é premente a necessidade de adoção de programas de *compliance* por tais entidades como medida protetiva de eventual responsabilidade, como também enquanto medida assecuratória do direito à privacidade dos usuários.

Referências

ALCANTARA, Larissa Kakizaki de. **Big Data e Internet das Coisas**: desafios da privacidade e da proteção de dados. São Paulo, 2017.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de Dados Pessoais**: a função e os limites do consentimento. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

CAMARGO, Corioliano Almeida; SANTOS, Cleórbete. **Fundamentos do Compliance**. eBook Kindle. 2019.

DAVENPORT, Thomas H. **Ecologia da Informação**: por que só a tecnologia não basta para o sucesso na Era da Informação. São Paulo: Futura, 2000.

DONEDA, Danilo; MENDES, Laura Schertel. Reflexões Iniciais sobre a Nova Lei Geral de Proteção de Dados. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 120, nov.-dez. 2018. p. 3. In TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena. (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

DRESCH, Rafael. **A especial responsabilidade civil na lei de proteção de dados**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/330019/a-especial-responsabilidade-civil-na-lei-geral-de-protecao-de-dados>. Acesso em: 22. jul. 2020.

EHRHARDT JR., Marcos; SILVA, Gabriela Buarque Pereira. **Breves notas sobre a privacidade e proteção de dados pessoais durante a pandemia da Covid-19: momentos de refletirmos sobre a função preventiva da responsabilidade civil**. Disponível em: <https://www.academia.edu/42758639/BREVES_NOTAS_SOBRE_A_PRIVACIDADE_E_PROTEÇÃO_DE_DADOS_PESSOAIS_DURANTE_A_PANDEMIA_DA_COVID-19_MOMENTO_DE_REFLETIRMOS_SOBRE_A_FUNÇÃO_PREVENTIVA_DA_RESPONSABILIDADE_CIVIL>. Acesso em: 4 jul. 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**: Parte Geral e LINDB. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 166.

FRAZÃO, Ana. **Dever de diligência**: novas perspectivas em face de programas de compliance e de atingimento de metas. Disponível em: www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/dever-de-diligencia-15022017. Acesso em: 7. jul. 2020.

FRAZÃO, Ana. **A proteção de dados pessoais em tempos de pandemia.** Disponível em <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/a-protecao-de-dados-pessoais-em-tempos-de-pandemia-01052020>>. Acesso em: 21 jul. 2020.

FRAZÃO, Ana; MEDEIROS, Ana Rafaela Martinez. **Desafios para a efetividade dos programas de compliance.** In: CUEVA, Ricardo Villas Bôas; FRAZÃO, Ana. *Compliance: perspectivas e desafios dos programas de conformidade.* Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 80.

HARARI, Yuval Noah. **The world after coronavirus.** Disponível em: <https://www.ft.com/content/19d90308-6858-11ea-a3c9-1fe6fedcca75>. Acesso em: 21 jul. 2020.

JUNQUEIRA, Thiago; CHALFIN, Renato. **Covid-19 e a postergação da LGPD: histeria ou sabedoria?, p. 2, abr. 2020.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-abr-21/opiniao-covid-19-postergacao-lgpd-histeria-ou-sabedoria>>. Acesso em: 8 jul. 2020.

MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. **Segurança, Boas Práticas, Governança e Compliance.** In: LIMA, Cíntia Rosa Pereira de; (Coord.). *Comentários à Lei Geral de Proteção de Dados.* São Paulo: Almedina, 2020.

MARTINS, Guilherme Magalhães; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. “*Compliance digital e responsabilidade civil na lei geral de proteção de dados*”. In: MARTINS, Guilherme Magalhães; ROSENVALD, Nelson. (Coords.). **Responsabilidade civil e novas tecnologias.** Indaituba: Editora Foco, 2020, ebook kindle.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **LGPD: um novo regime de responsabilização dito proativo.** *Revista Eletrônica de Direito Civil.* A8. N3. 2019. Disponível em <<http://civilistica.com/lgpd-um-novo-regime-de-responsabilizacao-civil-dito-proativo/>>. Acesso em: 7 jul. 2020.

PASQUALE, Frank. **The black box society.** Cambridge: Harvard University Press, 2015.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais – comentários à Lei nº 13.709/2018 LGPD.** São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SERPA, Alexandre da Cunha. **Compliance Descomplicado:** um guia simples e direto sobre programas de compliance. eBook Kindle, 2016.

SOUZA, Eduardo Nunes de; SILVA, Rodrigo da Guia. **Tutela da pessoa humana na lei geral de proteção de dados pessoais**: entre a atribuição de direitos e a enunciação de remédios. Revista Pensar, Fortaleza, v. 24, n. 3, p. 1-22, jul./set. 2019.

TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena. (coord.). **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro**. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

TEIXEIRA, Tarcisio; ARMELIN, Ruth Maria Guerreiro da Fonseca. **Lei geral de proteção de dados pessoais comentada artigo por artigo**. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2020.

IMPACTOS DA COVID-19 E DO RJET (LEI Nº 14.010/2020) NA PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS

*Marcos Ehrhardt Júnior*¹¹⁰

*Joanna Dhália Andrade Macedo Gomes*¹¹¹

*Vitor Henrique Melo de Albuquerque*¹¹²

1. Introdução

Os alimentos são expressão da dignidade da pessoa humana e da solidariedade social, tendo em vista que aquele que não tem a capacidade de prover seus próprios recursos, requer esse direito aos parentes para a sua subsistência. A discussão se torna ainda mais complexa no cenário pandêmico instaurado pela Covid-19, e o tema adquire maior relevância, conforme será tratado ao longo deste trabalho.

Inserido nesse contexto, o presente artigo se propõe a colocar a prestação alimentícia, a possibilidade de revisão e a execução obrigacional entre as discussões relevantes na pandemia, envolvendo a prestação alimentar de ascendentes devida a descendentes, especialmente pelo caráter de subsistência dos alimentos, que tem como finalidade tudo aquilo que é necessário para propiciar ao indivíduo uma vida digna e atender às suas necessidades básicas e vitais.

Para tanto, num primeiro momento se discutirá a maneira como a Covid-19 interfere nas relações familiares, especificamente na obrigação de prestar alimentos, observando as alterações e o desequilíbrio do binômio necessidade e possibilidade para definir um valor adequado para alimentando e alimentante, destacando, também, os limites de ajustamento e a importância do contraditório na ação revisional de alimentos.

110 Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Mestre pela Universidade Federal de Alagoas (UFAL). Professor de Direito Civil da UFAL e dos Cursos de Pós-Graduação da UFAL e UFPE. E-mail: marcos ehrhardt@fda.ufal.br Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7254531183116373>

111 Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Público (PPGDP) na Universidade Federal de Alagoas (UFAL); Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Alagoas (FDA) na Universidade Federal de Alagoas (UFAL). E-mail: joannadamg@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1946703603646841>

112 Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Público (PPGDP) na Universidade Federal de Alagoas (UFAL); Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Alagoas (FDA) na Universidade Federal de Alagoas (UFAL). E-mail: vitor.henriqueo109@gmail.com. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3583520353817104>

Ao fim, será abordada a execução de alimentos com ênfase na prisão domiciliar para aqueles que não cumpram com sua obrigação e permaneçam em mora, imposta pela Lei nº 14.010/2020, que implementou o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET), bem como o uso do poder geral de efetivação para a preservação do caráter coercitivo na execução de alimentos.

Assim, procedeu-se a uma pesquisa bibliográfica sobre o tema na legislação, doutrina e jurisprudência, analisando as soluções apresentadas para a revisão da prestação alimentar, pautada pelo reequilíbrio do binômio necessidade e possibilidade, sua execução e a possibilidade de adoção de medidas atípicas durante a pandemia da Covid-19 a fim de preservar a efetividade da execução de alimentos.

2. As ações revisionais de alimentos e a análise do trinômio necessidade, possibilidade e proporcionalidade durante a pandemia da Covid-19

O dever de prestar alimentos encontra fundamento nos princípios constitucionais da dignidade humana e da solidariedade social, com o fito de garantir os recursos necessários ao sustento e à manutenção do indivíduo, para suprir os gastos com o que se considera vital à existência. Adquiriu conotação ampla, que compreende, além da alimentação, as despesas com saúde, moradia, vestuário, lazer e educação (artigos 1.694 e 1.920 do Código Civil).

Orlando Gomes (1992, p. 427), em precisa definição, afirma que “alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pôde provê-las por si”. Eles se acham tanto no texto constitucional, nos termos do artigo 229, que atribui reciprocamente aos pais o dever de assistência, criação e educação dos filhos menores, quanto no artigo 1.694 do Código Civil, restando evidente a importância de amparar as pessoas que porventura deles necessitem e não tenham condições de subsistência.

Vários são os tipos de alimentos existentes na legislação brasileira, seja fundados no parentesco, como os alimentos devidos pelos ascendentes aos descendentes, pelos descendentes aos ascendentes na velhice, ou entre ex-cônjuges, seja como alimentos decorrentes do dever de indenizar (artigos 948, II e 950 do Código Civil) e alimentos como forma de legado inserido no testamento (artigo 1.920 do Código Civil).

A título de corte metodológico, o presente trabalho tratará especificamente da prestação alimentar com base no parentesco, devida pelos ascendentes aos descendentes.

Para fixação do *quantum* alimentar, o legislador optou por utilizar conceitos jurídicos indeterminados. Para a fixação é imprescindível a análise do caso concreto, porquanto a necessidade do alimentando comporta variações a depender de critérios subjetivos, bem como não pode ser preestabelecida a possibilidade do alimentante.

Tradicionalmente adotou-se o binômio necessidade e possibilidade para a fixação do valor ou percentual dos alimentos, observando a necessidade daquele que pleiteia e as

possibilidades¹¹³ de quem irá prestá-los, previsto expressamente no § 1º do art. 1.694 do Código Civil¹¹⁴.

Entretanto, a doutrina e a jurisprudência dos tribunais acrescentam um terceiro requisito, a proporcionalidade, buscando um montante razoável e a equidade entre as condições das partes e criando um trinômio para os alimentos: necessidade, possibilidade e proporcionalidade. Já Carlos Roberto Gonçalves (2017, p. 692) e Paulo Lôbo (2017, p. 370) afirmam que a proporcionalidade não é apenas uma construção doutrinária, pois está presente no texto do artigo 1.694 § 1º, do CC.

Nesse sentido, cumpre destacar o julgado do Superior Tribunal de Justiça analisando o trinômio para justificar ação revisional de alimentos:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS. TRINÔMIO NECESSIDADE, POSSIBILIDADE E PROPORCIONALIDADE. REVISÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO (...). Modificação da situação econômica do alimentante demonstrada no caso concreto. **Redução do pensionamento de 30% para 25% dos rendimentos brutos do alimentante que melhor atende ao trinômio possibilidade, necessidade e proporcionalidade. Redução que não atinge substancialmente as despesas comprovadas pelos alimentandos** (...). Aduziram que o advento de nova prole, por si só, não autoriza a redução da prestação de alimentos, tendo em vista que a modificação no binômio necessidade/possibilidade deve ser comprovada (e-STJ, fl. 176) (...): **É cediço que a ação revisional de alimentos visa equacionar a obrigação alimentar diante de alteração do quadro fático que haja importado desequilíbrio em algum dos elementos do trinômio necessidade, possibilidade e proporcionalidade, que é o critério basilar da fixação dos alimentos** (...). No caso em tela, a prova dos autos indica a ocorrência de modificação das circunstâncias fáticas a ensejar a revisão, mostrando-se proporcional a diminuição dos alimentos no percentual deferido pelo juízo a quo. Muito embora a constituição de nova família e nascimento de outros filhos não importe na redução automática da capacidade de prestar alimentos, a análise das circunstâncias do caso concreto permite concluir que o percentual de 30% (trinta por cento) sobre os rendimentos brutos do alimentante se tornou oneroso (...). De fato, do conjunto probatório dos autos, percebe-se que a situação financeira do autor sofreu alteração com o nascimento do novo filho, todavia, conforme comprovam os documentos trazidos pelos apelantes, tal modificação não tem

113 Conforme Enunciado do CJF nº 573 da VI Jornada de Direito Civil, a apuração da possibilidade de o alimentante observar, além dos rendimentos comprovados especificamente, os sinais exteriores de riqueza: “Na apuração da possibilidade do alimentante, observar-se-ão os sinais exteriores de riqueza”.

114 Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

§ 1º Os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada.

o condão de diminuir a pensão alimentícia aos patamares requeridos na inicial. Desse modo, pode-se concluir que a redução dos alimentos fixada pela sentença, que apenas reduziu em 5% (cinco por cento) o patamar anteriormente fixado, atendeu adequadamente à hipótese dos autos, respeitada a diminuição da capacidade financeira do alimentante e sem prejudicar as despesas comprovadas pelos próprios alimentandos. Além do mais, nada impede que, no futuro, os alimentandos peçam a revisão dos alimentos ora reduzidos, na hipótese de modificação da situação financeira de quaisquer partes, com fulcro no que dispõe o artigo 1.699 acima transcrito. (...). Diante do exposto, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial. Publique-se. Brasília, 22 de outubro de 2018. MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator (STJ – REsp: 1332559 RJ 2018/0182674-8, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Publicação: DJ 26/10/2018).

Os requisitos de necessidade, possibilidade e razoabilidade no transcurso do tempo sofrem oscilações que ensejam as ações revisionais de alimentos, seja para majorar, seja para reduzir os alimentos fixados e, finalmente, reequilibrar o trinômio.

Tendo em vista que o dever alimentar consiste numa prestação que se prolonga no tempo, é comum que seja proposta ação revisional de alimentos quando houver aumento ou diminuição na capacidade de quem paga ou quando as necessidades de quem recebe sofrerem modificações. Portanto, a coisa julgada material da sentença proferida em ação de alimentos pode ser reexaminada caso haja fato novo que enseje o desequilíbrio entre necessidade, possibilidade e proporcionalidade (DIAS, 2016, p. 1.020).

Uma vez que se trate de fato superveniente que alterou a situação econômico-financeira das partes, os alimentos podem ser reajustados. Dessa forma, a decisão que fixa alimentos produz apenas coisa julgada formal, portanto não há que falar em ação rescisória, mas sim em ação revisional com base na alteração da situação de fato, surgindo uma nova causa de pedir que fundamenta a possibilidade de propositura de nova ação¹¹⁵.

¹¹⁵ Nesse sentido é a jurisprudência do STJ: DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. ALIMENTOS. EXONERATÓRIA. REDUÇÃO DO VALOR DA VERBA ALIMENTAR CONSIDERANDO TAMBÉM O TEMPO QUE A ALIMENTADA OS RECEBE. FATO SUPERVENIENTE DEVE SER LEVADO AO CONHECIMENTO DO JUIZ DA CAUSA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta egrégia Corte Superior tem orientação de que a pensão entre ex-cônjuges não está limitada somente à prova da alteração do binômio necessidade-possibilidade, devendo ser consideradas outras circunstâncias, como a capacidade potencial do alimentando para o trabalho e o tempo decorrido entre o início da prestação alimentícia e a data do pedido de desoneração. Precedentes. 2. Fatos supervenientes ao julgamento do acórdão recorrido devem ser submetidos ao juízo da causa, considerando que a decisão que fixa alimentos não transita em julgado materialmente. 3. Em recurso especial não é possível alterar as conclusões do acórdão recorrido, em ação de exoneração/revisional de alimentos, acerca das modificações na configuração do binômio necessidade/possibilidade, pois implica revolvimento de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula nº 7 do STJ. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 704.790/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/9/2015, DJe 8/10/2015) (grifo nosso)

No cenário atual pandêmico, tais fatores se tornam extremamente relevantes em razão de o isolamento social ter afetado diversos setores da economia, ocasionando reduções salariais e de jornada dos trabalhadores com vínculos empregatícios formais, especialmente nos moldes da MP 936/2020, convertida em lei sob nº 14.020/2020¹¹⁶, bem como da redução dos rendimentos mensais de trabalhadores autônomos que foram fortemente impactados pelas restrições a serviços não essenciais pelos decretos estaduais e municipais.

Para pleitear a alteração do valor da prestação alimentícia, seja aumento ou diminuição, deve restar comprovada a mudança fática que ocasionou o desequilíbrio do trinômio necessidade-possibilidade-proporcionalidade, a justificar a redução ou a majoração dos alimentos. Dito de outra forma, é a exigência de ser obedecido esse parâmetro que permite a propositura da ação revisional de alimentos (DIAS, 2016, p. 1.015).

Para fins de redução da quantia previamente fixada de alimentos, o devedor poderá alegar a redução de sua capacidade financeira em continuar pagando os alimentos fixados, restando-lhe o encargo de comprovar a sua redução salarial, como, por exemplo, a impossibilidade de prestar serviços autônomos em razão dos decretos e recomendações médicas durante a pandemia, o desemprego ou a constituição de uma nova família, desde que comprovada a mudança negativa na situação financeira do alimentante¹¹⁷.

Noutro norte, a diminuição da necessidade do alimentando pode ser um fator relevante para a modificação do valor dos alimentos. Apesar de pouco comum, há exemplos como a desoneração do pagamento da mensalidade escolar em razão do ingresso em universidade pública ou a redução do valor da mensalidade escolar e despesas com transporte nesse período de pandemia em que as atividades escolares estão ocorrendo de forma remota.

As hipóteses de redução das necessidades podem ser permanentes ou transitórias. O atingimento da maioridade, que consiste numa alteração permanente, é muito debatido pela jurisprudência pátria. Nesta se destaca o julgado da Apelação Cível do TJ-SP nº 1005896-78.2019.8.26.0248¹¹⁸. Por outro lado, as reduções que são consequência da suspensão de

116 Dispõe sobre o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda implementando o Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, a redução proporcional de jornada de trabalho e de salário e a suspensão temporária do contrato de trabalho.

117 Cabe destacar que de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, “a circunstância de o alimentante constituir nova família, com nascimento de filhos, por si só, não importa na redução da pensão alimentícia paga a filha havida de união anterior, sobretudo se não resta verificada a mudança para pior na situação econômica daquele” (REsp 703.318/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 21/6/2005, DJ de 1º/8/2005, p. 470).

118 EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. A revisão ou exoneração do encargo alimentício se sujeita ao binômio necessidade de quem recebe e possibilidade de quem presta os alimentos. Art. 1.699, CC. Alimentanda que atingiu a maioridade, mas está matriculada em curso superior. Contribuição do genitor que não se tornou dispensável. Contudo, alimentanda que é pessoa jovem, saudável e capaz que pode contribuir com a própria subsistência. Cabível a redução dos alimentos para 15% dos rendimentos líquidos do genitor. Sentença parcialmente reformada. Recurso parcialmente provido.

(TJ-SP – AC: 10058967820198260248 SP 1005896-78.2019.8.26.0248, Relator: Fernanda Gomes Camacho. Data de Julgamento: 18/6/2020, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 18/6/2020).

atividade durante o isolamento social tendem a retornar ao estágio anterior, o que reequilibra o trinômio, não ensejando assim a redução definitiva.

Há, ainda, a possibilidade de revisão de alimentos para incluir uma parte em alimentos *in natura* (artigo 1.701 do Código Civil)¹¹⁹ e, por conseguinte, reajustar o percentual, incluindo, por exemplo, um plano de saúde¹²⁰ ou um tíquete alimentação fornecido pelo empregador do alimentante.

No entanto, as necessidades básicas e vitais para a sobrevivência do alimentando devem ser consideradas, pois não se pode olvidar a finalidade protetiva dos alimentos. Segundo a jurisprudência do STJ¹²¹, é necessária uma robusta prova da redução da possibilidade que comprove a piora na situação econômica do alimentante ou a redução da necessidade do alimentando.

Dessa forma, o nascimento de um filho, a constituição de uma nova família e o desemprego não são motivos imediatos e razões infalíveis de redução da obrigação alimentar, bem como a alegação genérica da pandemia não pode ser o motivo para a redução dos alimentos. Cabe ao alimentante o ônus de provar de modo satisfatório as consequências causadas pela pandemia que implicam uma alteração substancial da sua capacidade econômica.

Sobre a temática, Maria Rita Holanda Oliveira (2020) ressalta que “a fundamentação para as inúmeras ações revisionais que já surgem e surgirão, não poderá ser genérica diante da evidência do abalo da economia mundial”. Em contrapartida, há setores que tiveram um crescimento acima do esperado, como plataformas ligadas ao trabalho remoto,

¹¹⁹ RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. ALIMENTOS. AÇÃO REVISIONAL. MODIFICAÇÃO DA FORMA DE PRESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. (...). 2. A variabilidade ou possibilidade de alteração que caracteriza os alimentos, e que está prevista e reconhecida no referido art. 1.699, não diz respeito somente à possibilidade de sua redução, majoração e exoneração na mesma forma em que inicialmente fixados, mas também à alteração da própria forma do pagamento sem modificação de valor, pois é possível seu adimplemento mediante prestação em dinheiro ou o atendimento direto das necessidades do alimentado (*in natura*), conforme se observa no que dispõe o art. 1.701 do Código Civil/2002.3. Nesse contexto, a ação de revisão de alimentos, que tem rito ordinário e se baseia justamente na característica de variabilidade da obrigação alimentar, também pode contemplar a pretensão de modificação da forma da prestação alimentar (em espécie ou *in natura*), devendo ser demonstrada a razão pela qual a modalidade anterior não mais atende à finalidade da obrigação, ainda que não haja alteração na condição financeira das partes nem pretensão de modificação do valor da pensão, cabendo ao juiz fixar ou autorizar, se for o caso, um novo modo de prestação.4. Recurso especial provido. (REsp 1505030/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 6/8/2015, DJe 17/8/2015) (grifo nosso)

¹²⁰ Nesta decisão foi alterado o valor dos alimentos para inclusão de um tipo de alimentos *in natura*, o plano de saúde. ALIMENTOS. AÇÃO REVISIONAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. ALTERAÇÃO DO VALOR DA PENSÃO E INCLUSÃO DOS ALIMENTANDOS EM PLANO DE SAÚDE. EFEITOS. TERMO INICIAL. (EDcl no REsp 504.630/SP, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/8/2006, DJ 11/9/2006, p. 247).

¹²¹ Destaca-se trecho do AREsp: 1332559 RJ, citado anteriormente: “De fato, do conjunto probatório dos autos, percebe-se que a situação financeira do autor sofreu alteração com o nascimento do novo filho, todavia, conforme comprovam os documentos trazidos pelos apelantes, tal modificação não tem o condão de diminuir a pensão alimentícia aos patamares requeridos na inicial. Desse modo, pode-se concluir que a redução dos alimentos fixada pela sentença, que apenas reduziu em 5% (cinco por cento) o patamar anteriormente fixado, atendeu adequadamente à hipótese dos autos, respeitada a diminuição da capacidade financeira do alimentante e sem prejudicar as despesas comprovadas pelos próprios alimentandos”.

redes varejistas de materiais esportivos, serviços de *streaming* e serviços de *delivery* de restaurantes, lojas e supermercados (ARBEX; MARI, 2020).

A propositura da ação revisional não enseja de imediato a redução do percentual fixado previamente ou justifica o não pagamento, salvo se concedida tutela de urgência, visto que isso incentivaria o não pagamento ou a redução do valor ao bel-prazer do alimentante, ou seja, este poderia reduzir o valor do modo que melhor lhe conviesse.

Neste ponto, caso sejam alterados os alimentos na sentença ou revogada a decisão interlocutória, a irrepetibilidade do encargo alimentar afasta o efeito retroativo da decisão que revoga a tutela de urgência. Tal entendimento foi sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os efeitos da sentença de ação revisional ou de exoneração de alimentos retroagem à data da citação do alimentando, ressalvando que os alimentos são irrepetíveis e é vedada a compensação.¹²²

Dessa forma, o valor já pago, se no percentual anterior maior, não poderá ser usado para compensação nas prestações vincendas ou, em caso de exoneração, ser devolvido, em face do caráter irrepetível.

No entanto, esse posicionamento incentiva a mora e o inadimplemento, pois aquele que pagou mensalmente os alimentos durante a ação revisional será penalizado pela irrepetibilidade, mas o inadimplente é presenteado pela retroação dos efeitos, e o valor da ação de execução de alimentos ou cumprimento de sentença será reduzido.

É imperioso recordar que os alimentos são vitais para a subsistência, para uma vida digna e para integridade física do alimentando. Por conseguinte, tal obrigação não pode ser suspensa, reduzida ou alterada sem passar pelo crivo do Judiciário.

Em análise recente, anota Marília Pedroso (2020):

É certo que o advento da Covid-19 não trouxe consigo nenhuma regra cogente que suspende o pagamento das pensões ou que impede a tutela jurisdicional do alimentando. Até por conta da sua fundamentalidade, não se pode presumir a renúncia do direito aos alimentos ou uma aceitação tácita de redução do valor da pensão.

Portanto, a revisão de alimentos exige do magistrado cautela, devendo primar pelo efetivo contraditório, de modo a verificar o trinômio necessidade, possibilidade e razoabilidade, especialmente em momento caótico como o cenário atual da Covid-19. A redução da prestação deve estar acompanhada de efetiva comprovação da redução substancial da situação econômica do alimentante ou da redução da necessidade do alimentando, sob o risco de expor o alimentando a maior vulnerabilidade econômica.

¹²² Súmula 621 do STJ – Os efeitos da sentença que reduz, majora ou exonera o alimentante do pagamento retroagem à data da citação, vedadas a compensação e a repetibilidade.

3. Execução de alimentos sob a pandemia e à luz do regime jurídico emergencial e transitório (RJET)

Até então, mostrou-se de que modo o cenário pandêmico pode afetar diretamente as relações familiares, abarcando, também, a prestação alimentícia. Ainda nessa perspectiva, apontou-se que a crise acarretada pela Covid-19 é capaz de alterar e desequilibrar o trinômio a ser considerado para a definição de valores proporcionais aos interessados, o que também repercute na ação revisional de alimentos.

A despeito das considerações iniciais, que envolvem o próprio ajustamento – ou reajustamento – da obrigação de prestar alimentos, também a execução obrigacional resta frontalmente atingida pela excepcionalidade vivenciada na pandemia.

Há essencialmente dois ritos na execução de alimentos: aquele que permite a prisão do devedor e o que é procedido pelo processamento de pagamento de quantia, denominado rito de penhora.

Pela brevidade do estudo e em decorrência do corte metodológico realizado, apenas o objeto da prisão do devedor será aqui analisado, tendo em vista que o RJET, arrematado pela Lei nº 14.010/2020, preceitua que ao menos até 30 de outubro de 2020 a prisão civil por dívida alimentícia deverá ser cumprida exclusivamente sob a modalidade domiciliar¹²³.

Importa destacar que antes mesmo da referida lei, ainda em março deste ano, o Conselho Nacional de Justiça já havia expedido a Recomendação nº 62, sobre a adoção de medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus. O ponto-chave da Recomendação girava em torno da prisão, uma vez que era campo propício para a disseminação do contágio. Especificamente no art. 6º, havia recomendação aos magistrados com competência cível para que considerassem a colocação em prisão domiciliar das pessoas presas por dívida alimentícia.

Diante da publicação do RJET, não há mais controvérsia a respeito da fixação. Todavia, as repercussões exigem reflexões bem ajustadas e distribuídas. É que a excepcionalidade enfrentada e a adequação da prisão civil ao regime domiciliar afetam diretamente o caráter coercitivo da medida, atingindo, por derradeiro, o próprio cumprimento espontâneo ou forçado da obrigação de prestar alimentos.

O raciocínio é relativamente simples, pois se não se pode mais prender em regime fechado, torna-se mais factível o inadimplemento, uma vez que o instrumento de coerção não é mais possível temporariamente. Nessa perspectiva, cumpre indagar até mesmo se a prisão domiciliar ainda se justifica enquanto técnica coercitiva e como isso seria operacionalizado, pois, a depender da situação concreta apresentada, o natural confinamento – quarentena, isolamento social etc. – será quase que totalmente abrangido

¹²³ Art. 15. Até 30 de outubro de 2020, a prisão civil por dívida alimentícia, prevista no art. 528, § 3º e seguintes da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), deverá ser cumprida exclusivamente sob a modalidade domiciliar, sem prejuízo da exigibilidade das respectivas obrigações.

por eventual prisão domiciliar determinada, possivelmente desvendando uma noção vingativa, inócua e sem finalidade da medida.

Logicamente que o devedor de alimentos não pode passar despercebido durante o período pandêmico. Sua dignidade deve ser preservada, considerando que as medidas tomadas durante a crise da Covid-19 dizem respeito à questão de saúde pública. Todavia, é importante que o alimentando também mereça apreço durante a tormenta vivida, afinal, como dito alhures, além do seu natural direito à prestação alimentícia, ele também pode ter sofrido variações condicionais durante a crise que aumentem ainda mais sua necessidade.

Na aparente ausência de soluções imediatas, exige-se atuação jurisdicional firme. É somente através do poder geral de efetivação que isso será possível, compatibilizando direitos e deveres no cenário pandêmico.

Válido reforçar que o processo só será justo se houver efetividade do direito reconhecido, oferecendo, portanto, no plano fático, a quem tem direito, exatamente aquilo que teria se não houvesse a inadimplência (GAIO Jr., 2019, p. 2).

É dever precípua do Estado impedir violações à satisfação do direito material. Consequentemente, não se pode admitir que inexista técnica processual adequada para as novas situações fáticas que o direito substancial apresente (MARINONI, 2019, p. 112). Esse raciocínio deve ser plenamente observado na pandemia, pois as condições da normalidade foram extremamente modificadas, exigindo-se adaptação das técnicas executivas em relação à prestação alimentícia.

Não há dúvida que a atividade satisfativa deve ocorrer no menor espaço de tempo e em correspondência total à proteção substancial dos direitos (OLIVEIRA NETO, 2019, p. 223), máxime quando se trata da obrigação de prestar alimentos, capital ao ordenamento e ao alimentando.

A sistemática da atipicidade executiva no processo civil brasileiro, atrelada às cláusulas gerais, oferece ao Poder Judiciário a possibilidade de mostrar-se criativo e adequado às novas situações apresentadas. Sobre esse ponto, cumpre ressaltar que a cláusula geral permite a criação de normas concretas pelo juiz, contribui para a integração da ordem jurídica e assegura a flexibilidade exigida para responder a novas demandas e fatos (BORGES, 2019, p. 85).

Há quem defenda que sejam constrictos/suspensos bens de consumo no intuito de coagir o devedor à prestação alimentícia, já que a medida atinge diretamente a vida em isolamento social, seja uma televisão ou até mesmo aplicativos de entretenimento, como o Netflix (CAMARGO; DIXO; VANNI; BARTOLOMEI, 2020).

A coercibilidade por meio da prisão civil consiste em medida máxima permitida pelo sistema processual brasileiro. Nesse sentido, outra técnica processual elaborada e adequada circunstancialmente pelo magistrado, através do poder geral de efetivação, não seria capaz de ir além da prisão – em sentido de agressão à esfera jurídica.

Situação atualmente discutida e controversa gira em torno da possibilidade de penhora dos valores obtidos através do auxílio emergencial, isso porque a quantia oriunda do Governo Federal teria caráter de renda com a penhora excepcionalizada para o pagamento de alimentos (RODAS, 2020).

Outra situação experimentada na pandemia foi sobre decisão judicial que reduziu a obrigação alimentar temporariamente, diante das dificuldades econômicas enfrentadas pelo devedor, causadas pelo confinamento social (CAMARGO; DIXO; VANNI; BARTOLOMEI, 2020).

Importa enfatizar que se discute neste trabalho a dívida alimentícia sujeita ao rito de prisão, pois a sujeição ao rito de penhora encontra controvérsias a respeito da atipicidade executiva de outra magnitude. Contudo, a questão analisada na ótica da prisão impõe uma visão diferenciada, isto porque, utilizando-se da máxima *in eo quod plus est semper inest et minus*, quem pode o mais, pode o menos. Soa inimaginável que se possa determinar prisão do devedor, mas não se possam aplicar medidas coercitivas atípicas de menor agressão à esfera jurídica.

Exatamente nesse sentido Flávio Tartuce (2020) apontou que não encontra óbices a aplicação das medidas atípicas efetivadas excepcionalmente, reconhecendo que o sistema já admite medida mais severa e destacando, ainda, que o Enunciado nº 32 do IBDFAM, aprovado em 2019, assinala ser “possível a cobrança de alimentos, tanto pelo rito da prisão como pelo da expropriação, no mesmo procedimento, quer se trate de cumprimento de sentença ou de execução autônoma”.

Assim, invariavelmente a medida executiva irá agredir a esfera jurídica do devedor, pois é de sua natureza que assim seja. Quer-se dizer, a técnica executiva é naturalmente restritiva de direito (NEVES, 2017, p. 4), ficando a cargo da força jurisdicional operá-la com balizamentos e limites que não ofendam o devedor e, em decorrência, que mitiguem a harmonia do sistema jurídico.

Justamente sobre o dever de atuação jurisdicional pelo poder geral de efetivação, com a consequente exigência de fundamentação analítica, Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2018, p. 6) mencionam boas diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas, como o são os deveres de observância dos postulados da proporcionalidade, razoabilidade, proibição do excesso e dos princípios da eficiência e da menor onerosidade da execução.

Exigir-se-á, portanto, fundamentação analítica sobre a medida a ser tomada, no intuito de conduzir ao cumprimento obrigacional e assegurar a efetiva prestação dos alimentos também no cenário pandêmico. De fato, a prisão em regime fechado na pandemia é nociva e contrária à dignidade e aos valores constitucionais em relação ao indivíduo responsável pelos alimentos, porém a preservação dos direitos do alimentando deve ser perseguida incansavelmente, sob pena de gerar desajustes e injustiças gritantes.

4. Considerações finais

Assentou-se que a prestação de alimentos é expressão elementar da dignidade da pessoa humana. Contudo, seus pormenores foram tocados pela excepcional crise de saúde pública provocada pela Covid-19, isto porque, além do esperado colapso da doença em si, diversas medidas restritivas impostas pelo Poder Público, no intuito de impedir o contágio do vírus, geraram consequências econômicas inevitáveis, alcançando incidentalmente a renda de diversos prestadores de alimentos.

Consiste em dificultosa tarefa conciliar os interesses conflitantes relativos à obrigação de prestar alimentos no cenário pandêmico, já que o caráter protetivo em meio à propagação da Covid-19 e os desajustes econômicos inesperados e inevitáveis merecem apreço. No entanto, faz-se imperiosa a comprovação da mudança negativa na situação financeira do alimentante, porquanto o desemprego e a constituição de uma nova família ou a genérica afirmação do abalo na economia mundial, por si sós, não são suficientes para justificar o reajuste dos alimentos.

Faz-se necessária muita cautela em torno dos limites do contraditório na ação revisional de alimentos que porventura venha a ser proposta, bem como vasto desenvolvimento sobre os aspectos que envolvam a necessidade, a possibilidade e a proporcionalidade em torno do valor do alimento e ante a conjuntura de desordem vivenciada.

Ademais, exige-se a criatividade jurisdicional, através do poder geral de efetivação, para não se perder de vista a tentativa de manutenção do caráter coercitivo na execução de alimentos diante da imposição de prisão domiciliar feita pela Lei nº 14.010/2020. Isto é, a finalidade satisfativa da execução não pode ser abortada, devendo-se garantir a efetividade mesmo em circunstâncias atípicas, utilizando-se de medidas executivas que atinjam a esfera patrimonial do devedor de alimentos em substituição à prisão, permitida apenas em regime domiciliar, a fim de garantir o crédito alimentar e preservar o melhor interesse da criança.

Os desafios apresentados pela pandemia inegavelmente interferiram na situação econômica de toda a sociedade, fazendo-se necessária a tutela estatal para a análise de cada caso concreto. Do mesmo modo, o processo de execução de alimentos sob o rito de prisão sofreu alteração sensível – ainda que transitória – pelo artigo 15 do RJET, oportunidade de fomento de medidas executivas atípicas para a satisfação do crédito alimentar, quando frustrada a possibilidade de composição amigável do litígio.

Referências

ARBEX, Gabriela; MARI, Angelica. Pesquisa revela os setores que estão se dando bem na crise causada pela pandemia. **Forbes Insider**, 2020. Disponível em: <<https://forbes.com.br/forbes-insider/2020/04/pesquisa-revela-os-setores-que-estao-se-dando-bem-na-crise-causada-pela-pandemia/>>. Acesso em 20 de julho de 2020.

BORGES, Marcus Vinícius Motter. **Medidas coercitivas atípicas nas execuções pecuniárias**: parâmetros para a aplicação do art. 139, IV do CPC/15. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

CAMARGO, Daniela Romano Tavares; DIXO, Fernanda Botelho de Oliveira; VANNI, Giovanna; BARTOLOMEI, Raísa Pillay. Revisonal de alimentos e prisão civil por dívida alimentícia em decorrência da epidemia do covid-19. **Migalhas**, 2020. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/329671/revisonal-de-alimentos-e-prisao-civil-por-divida-alimenticia-em-decorrencia-da-epidemia-do-covid-19>>. Acesso em 21 de julho de 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; BRAGA; Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. Diretrizes para a concretização das cláusulas gerais executivas dos arts. 139, IV, 297 e 536, § 1º, CPC. **Doutrinas Essenciais – Novo Processo Civil**, v. 5, 2018.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. Medidas de execução indireta (típicas e atípicas) e a busca pela satisfação efetiva do direito. **Revista de Processo**, v. 294, p. 169-194, ago. 2019.

GOMES, Orlando. **Direito de família**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil, 3**: responsabilidade civil, direito de família, direito das sucessões. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: famílias. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Medidas executivas coercitivas atípicas na execução de obrigação de pagar quantia certa – art. 139, IV, do novo CPC. **Revista de Processo**, v. 265, p. 107-150, mar. 2017.

OLIVEIRA, Maria Rita Holanda. **Medidas de exceção na pandemia para causas permanentes da família e suas repercussões no futuro**. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil | Belo Horizonte, v. 24, p. 227-239, abr./jun. 2020

OLIVEIRA NETO, Olavo de. **O poder geral de coerção**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

PEDROSO, Marília. **Como evitar oportunismos nas revisionais de alimentos na pandemia.** *Conjur*, 15 abr. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-15/direito-civil-atual-evitar-oportunismos-revisionais-alimentos>. Acesso em: 05 jun. 2020.

RODAS, Sérgio. Auxílio emergencial pode ser penhorado para pensão alimentícia, diz juiz do CE. *Conjur*, 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-26/auxilio-emergencial-penhorado-pagar-pensao-alimenticia#:~:text=Aux%C3%ADlio%20emergencial%20pode%20ser%20penhorado%20para%20pens%C3%A3o%20aliment-%C3%ADcia%2C%20diz%20juiz%20do%20CE&text=O%20aux%C3%ADlio%20emergencial%20tem%20car%C3%A1ter,do%20C%C3%B3digo%20de%20Processo%20Civil>> Acesso em 21 de julho de 2020.

TARTUCE, Flávio. A utilização de medidas coercitivas atípicas do art. 139, IV, do CPC nas ações de família em tempos pandêmicos e pós-pandêmicos. *IBDFAM*, 2020. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/>

Este livro foi selecionado pelo Edital nº 01/2020 da Universidade Federal de Alagoas (Ufal), de um total de 44 obras escritas por professores/as vinculados/as em Programas de Pós-Graduação da Ufal, com colaboração de outros/as pesquisadores/as de instituições de ensino superior (autoria, coautoria e coletânea), sob a coordenação da Editora da Universidade Federal de Alagoas (Edufal). O objetivo é divulgar conteúdos digitais – e-books – relacionados à pandemia da Covid-19, problematizando seus impactos e desdobramentos. As obras de conteúdos originais são resultados de pesquisa, estudos, planos de ação, planos de contingência, diagnósticos, prognósticos, mapeamentos, soluções tecnológicas, defesa da vida, novas interfaces didáticas e pedagógicas, tomada de decisão por parte dos agentes públicos, saúde psíquica, bem-estar, cultura, arte, alternativas terapêuticas para o enfrentamento da Covid-19, dentre outros, abordando aspectos relacionados às diferentes formas de acesso à saúde e à proteção social, entre grupos mais vulneráveis da sociedade.

ISBN 978-65-5624-029-9

