

DEBATES JURÍDICOS NO CONTEXTO PANDÊMICO DA COVID-19

ROZANE PEREIRA IGNÁCIO
ELÓI MARTINS SENHORAS
(organizadores)

EDITORA

2022

DEBATES JURÍDICOS NO CONTEXTO PANDÊMICO DA COVID-19

DEBATES JURÍDICOS NO CONTEXTO PANDÊMICO DA COVID-19

ROZANE PEREIRA IGNÁCIO
ELÓI MARTINS SENHORAS
(organizadores)

BOA VISTA/RR
2022

Editora IOLE

Todos os direitos reservados.
A reprodução não autorizada desta publicação, no todo ou em parte, constitui violação dos direitos autorais (Lei n. 9.610/98) é crime estabelecido pelo artigo 184 do Código Penal.



EXPEDIENTE

Revisão
Elói Martins Senhoras
Maria Sharlyany Marques Ramos

Capa
Alokike Gael Chloe Hounkonnou
Elói Martins Senhoras

Projeto Gráfico e Diagramação
Elói Martins Senhoras
Rita de Cássia de Oliveira Ferreira

Conselho Editorial
Abigail Pascoal dos Santos
Charles Pennaforte
Claudete de Castro Silva Vitte
Elói Martins Senhoras
Fabiano de Araújo Moreira
Julio Burdman
Marcos Antônio Fávaro Martins
Rozane Pereira Ignácio
Patrícia Nasser de Carvalho
Simone Rodrigues Batista Mendes
Vitor Stuart Gabriel de Pieri

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO-NA-PUBLICAÇÃO (CIP)

Ig1 IGNÁCIO, Rozane Pereira; SENHORAS, Elói Martins (organizadores).

Debates Jurídicos no Contexto Pandêmico da Covid-19. Boa Vista: Editora IOLE, 2022, 237 p.

Série: Direito. Editor: Elói Martins Senhoras.

ISBN: 978-65-996308-5-9
https://doi.org/10.5281/zenodo.6792175

1 - Brasil. 2 - Covid-19. 3 - Direito. 4 - Pandemia.
I - Título. II - Senhoras, Elói Martins. III - Direito. IV - Série

CDD–340

A exatidão das informações, conceitos e opiniões é de exclusiva responsabilidade dos autores.



EDITORIAL

A editora IOLE tem o objetivo de divulgar a produção de trabalhos intelectuais que tenham qualidade e relevância social, científica ou didática em distintas áreas do conhecimento e direcionadas para um amplo público de leitores com diferentes interesses.

As publicações da editora IOLE têm o intuito de trazerem contribuições para o avanço da reflexão e da *práxis* em diferentes áreas do pensamento e para a consolidação de uma comunidade de autores comprometida com a pluralidade do pensamento e com uma crescente institucionalização dos debates.

O conteúdo produzido e divulgado neste livro é de inteira responsabilidade dos autores em termos de forma, correção e confiabilidade, não representando discurso oficial da editora IOLE, a qual é responsável exclusivamente pela editoração, publicação e divulgação da obra.

Concebido para ser um material com alta capilarização para seu potencial público leitor, o presente livro da editora IOLE é publicado nos formatos impresso e eletrônico a fim de propiciar a democratização do conhecimento por meio do livre acesso e divulgação das obras.

Prof. Dr. Elói Martins Senhoras

(Editor Chefe)

Copyright © Editora IOLE
2022

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO | 09

CAPÍTULO 1 |
O Direito à Saúde e o Paradigma das Patentes sobre Remédios e Vacinas Contra o COVID19 e outras Futuras Pandemias à Luz do Princípio da Fraternidade 13

CAPÍTULO 2 |
A Restrição da Liberdade de Culto na Pandemia de COVID-19 37

CAPÍTULO 3 |
COVID-19: Doença Ocupacional e seus Principais Efeitos no Contrato de Emprego 61

CAPÍTULO 4 |
Vulnerabilidade do Consumidor na Pandemia da COVID-19: Direitos e Proteções em Caso de Cancelamento de Concertos e Apresentações Artísticas na Legislação Brasileira 89

CAPÍTULO 5 |
O Programa de Merenda Escolar e a Promoção do Direito à Alimentação: Pensar a Temática à Luz do Cenário de Pandemia 133

CAPÍTULO 6 |
O Reflexo Social da Pandemia da COVID-19 aos Grupos Populacionais Vulneráveis Brasileiros Segundo a Resolução 01/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos 155

CAPÍTULO 7 |
Vulnerabilidade Feminina e a Pandemia da COVID-19: "Pornografia de Vingança" e a "Nudez" no Direito Brasileiro 183

SOBRE OS AUTORES | 227

INTRODUÇÃO

INTRODUÇÃO

A história do pensamento jurídico demonstra que o campo de estudos do Direito e a institucionalização dos sistemas jurídicos evoluíram claramente relacionados a transformações conjunturais e estruturais da sociedade, demonstrando assim um campo de poder no qual o Direito se torna simultaneamente, tanto um proativo meio de influência na sociedade, quanto um reativo objeto moldado por vetores sociais.

Justificado pela relevância social das contemporâneas mudanças estruturais engendradas pela pandemia da Doença do Coronavírus 2019 (Covid-19) em diferentes áreas, este livro foi estruturado a fim de preencher uma lacuna científica em língua portuguesa, corroborando para a expansão da fronteira do conhecimento no campo de estudos jurídicos.

A organização desta obra em sete capítulos traz à luz do debate jurídico um pioneiro estudo panorâmico sobre complexos temas sociais que são relevantes na realidade brasileira contemporânea, valorizando clássicos ramos do Direito para analisar de modo fático e normativo a conjuntura engendrada pela pandemia da Covid-19 em diferentes partes do país.

Os capítulos apresentados neste livro foram construídos por um conjunto diversificado de 17 profissionais das cinco macrorregiões brasileiras que colaboram direta e indiretamente para a construção disciplinar do campo epistemológico do Direito, justamente ao expandirem as fronteiras do pensamento científico com base na análise e reflexão da emergente temática da pandemia da Covid-19 e de seus impactos na tessitura social e jurídica.

Caracterizado por uma natureza exploratória, descritiva e explicativa quanto aos fins e uma abordagem qualitativa, este livro

foi estruturado pela conjugação de uma lógica convergente no uso do método dedutivo a fim de fundamentar a análise sobre questões fáticas e normativas com base nos procedimentos, tanto, de revisão doutrinária e jurisprudencial no levantamento de dados, quanto de hermenêutica jurídica na interpretação dos dados.

À luz da conjugação de diferentes recortes doutrinários, jurisprudenciais e metodológicos, as discussões apresentadas neste livro proporcionam ao público leitor, leigo ou mesmo especializado nas análises jurídicas, a absorção de novas informações e a transdução em novos conhecimentos sobre a realidade brasileira, por meio da oferta de interpretações sobre os impactos da pandemia da Covid-19 na realidade humana e no próprio campo do Direito.

Em razão das discussões levantadas e dos resultados apresentados após um marcante rigor metodológico e analítico, o presente livro caracteriza-se como uma obra recomendada para um amplo público de potenciais leitores, ao conciliar a abstração jurídica com a realidade pandêmica a partir de uma didática abordagem eclética que instiga questionamentos ao cidadão ou à comunidade epistêmica composta por acadêmicos e profissionais do Direito.

Profa. Dra. Rozane Pereira Ignácio

Prof. Dr. Elói Martins Senhoras

(organizadores)

CAPÍTULO 1

O Direito à Saúde e o Paradigma das Patentes sobre Remédios e Vacinas Contra o COVID19 e outras Futuras Pandemias à Luz do Princípio da Fraternidade

O DIREITO À SAÚDE E O PARADIGMA DAS PATENTES SOBRE REMÉDIOS E VACINAS CONTRA O COVID19 E OUTRAS FUTURAS PANDEMIAS À LUZ DO PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE

A investigação científica em apreço gira em torno da temática atual e excruciante da situação de pandemia verificada a nível mundial perpetrada pela enfermidade infectocontagiosa cognominada como COVID-19 (conhecida popularmente pelo seu vírus responsável, "Coronavírus"), gerando a necessidade do surgimento de uma vasta gama de testes laboratoriais na tentativa de se obter com o máximo de brevidade possível vacinas ou remédios de fato eficazes para a preocupante situação.

Nesse compasso, traz-se à baila a inevitável problemática de se averiguar até que ponto a instituição de patentes sobre eventuais remédios e vacinas sobre esta e outras gravíssimas pandemias futuras poderá trazer sérios percalços no acesso dos cidadãos a uma cura ou prevenção, no panorama do Direito à Saúde e do Princípio da Fraternidade.

No limiar da importância do tema, os objetivos cruciais do trabalho ora cogitado foram subdivididos basicamente em três capítulos. *Prima facie*, buscar-se-á abordar pormenorizadamente a noção do direito fundamental à saúde (preventiva, curativa ou emergencial) enquanto assunto expoente dentre os Direitos Humanos e que, por conseguinte, urge ser reivindicado e garantido de modo universal para toda a população do globo, inclusive à luz de normas previstas em organismos internacionais, a exemplo da Organização das Nações Unidas, Mercosul e União Europeia.

Em sequência, será examinado de forma perfunctória o Direito à Saúde em função da doença COVID-19 e outras pandemias

vindouras na perspectiva das novas tecnologias, incluindo a questão da possibilidade da quebra da exclusividade gerada pela concessão de patentes aos laboratórios e indústrias farmacêuticas, em detrimento da dificuldade de acesso dos cidadãos, em função dos preços e da elevada demanda pela respectiva cura e/ou prevenção.

No tópico final, o estudo estará orientado, em meio ao enfrentamento de pandemias atuais e ainda por vir, para a incomensurável relevância de se recorrer ao Princípio da Fraternidade na condição de elemento integrador dos povos e nações de todo o planeta na busca de uma solução para o problema, deixando de lado diferenças políticas, socioeconômicas, culturais e religiosas.

Nesse meandro, a pesquisa ora tratada se justifica não só em razão da atualidade do preocupante tema, mas também por conta da polêmica necessidade de sopesamento dos direitos relacionados com a saúde dos cidadãos em contraposição ao direito de propriedade (industrial), fazendo-se necessária uma pormenorizada discussão crítico construtiva. No que tange à metodologia empregada, o estudo se vale como métodos de abordagem o dedutivo e o dialético. As técnicas de suporte empregadas compreendem a perquirição sistemática da legislação, doutrina, jurisprudência, artigos e periódicos. Derradeiramente, serão colacionadas as considerações finais mediante o destaque dos pontos conclusivos, através de um profícuo diálogo das fontes.

DA SAÚDE ENQUANTO DIREITO FUNDAMENTAL A SER UNIVERSALMENTE GARANTIDO

Conforme é cediço com inequívoca clareza, os Direitos Humanos configuram-se como um conjunto multifacetado de

garantias de naipe indeclinável e plurifinalista voltadas para possibilitar uma harmônica convivência humana dentro das ideias de igualdade, liberdade, fraternidade e dignidade, de acordo com as demandas de um dado contexto histórico e espacial. Tais direitos se manifestam das mais variadas formas, ora como direito-pretensão, ora como direitos-liberdade, seja como direito-poder, seja enquanto direito-imunidade (RAMOS, 2020).

A visível ampliação desses direitos verificou-se especialmente a partir da segunda metade do século XX, muito em razão das barbáries da Segunda Guerra Mundial, propiciando o surgimento de um rol de direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais. Dentre suas fulcrais características podemos elencar a universalidade, não exaustividade, indivisibilidade, imprescritibilidade, inalienabilidade, indisponibilidade e proibição do retrocesso (RAMOS, 2020).

Dentre esses direitos, não resta dúvida que a saúde, na condição de direito social de segunda geração, assume papel visivelmente preponderante em relação aos demais, mormente por estar intrinsecamente ligada ao próprio direito à vida e à dignidade da pessoa humana, estando positivado em praticamente todas as Constituições democráticas do globo[1] e que foi paulatinamente construído e moldado no decorrer das complexas vicissitudes da história humana, ganhando crucial destaque com o advento da Revolução Francesa que culminou com o implemento da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 (BARBOSA, 2017).

Nesse esteio, a Agência Nacional de Saúde (2007) preleciona que o direito à saúde pode se efetivar de três maneiras distintas, a saber: a) preventiva, evitando o surgimento ou propagação de novas doenças; b) curativa, almejando o tratamento de enfermidades; c)

[1] A Carta Magna brasileira de 1988 conferiu tamanha importância ao direito fundamental à saúde, que além de prevê-lo logo no início pelo rol dos direitos sociais (art. 6º), reservou um tópico exclusivo para ela no capítulo referente à seguridade social (arts. 196 a 200).

emergencial: intervenção médica com o máximo de brevidade em face de uma circunstância clínica imprevista (BRASIL, 2007).

Dentro dessa perspectiva, na qualidade de direito humano, a saúde pública goza de abrangência universal, dispondo de tamanha relevância a ponto de vir prevista nos principais diplomas internacionais contemporâneos concernentes aos sistemas globais e regionais de proteção aos Direitos Humanos que se tem conhecimento, tais como: a) Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 25); b) Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 12); c) Convenção dos Direitos da Criança (art. 25); d) Convenção sobre a eliminação da discriminação racial (art. 5.º, letra e, IV); e) Convenção sobre o direito dos povos indígenas e tribais em países independentes (art. 25), entre outros (VENTURA, 2010).

Corroborando essa noção de que o direito à saúde é tratado como uma questão de abrangência transnacional, podemos citar a Resolução GMC nº 151/96 do Mercosul, tendo por escopo promover a harmonização das legislações dos seus países membros (Brasil, Argentina, Uruguai, Paraguai e, posteriormente, Venezuela) em relação a bens, matérias primas, produtos e serviços de saúde, demonstrando uma manifesta atenção do Mercosul não só para o âmbito comercial e econômico da integração internacional do bloco, mas principalmente com aspecto o social (BRASIL, 2014).

Também merece exacerbado destaque a preocupação da União Europeia com a saúde pública a nível internacional, na medida em que no ano de 2013, ou seja, bem antes do surgimento da pandemia da COVID-19, fora proferida a Decisão nº 1082/2013/EU por parte do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia, com vistas a assegurar um elevado padrão de proteção da saúde pública mediante a coordenação de políticas e ações entre seus Estados membros relativamente às denominadas ameaças sanitárias transfronteiriças graves (UNIÃO EUROPEIA, 2013).

Nada obstante, embora hodiernamente as legislações nacional e internacional se mostrem significativamente avançadas do ponto de vista formal, não raras vezes na prática as garantias de implementação ao direito à saúde ainda pecam por virem marcadas pela tônica da defasagem no atendimento, acompanhamento e prevenção, especialmente no que tange a políticas e ações públicas governamentais de nações soberanas da África e América Latina (VENTURA, 2011, p. 91-93).

Cumpre registrar que esses inquietantes imbróglios têm sido observados de forma alarmante no que diz respeito à pandemia da COVID-19, cujo surgimento e propagação mundial se deram de forma súbita e meteórica, acarretando nefastos prejuízos na saúde pública de vários países, especialmente naqueles onde a infraestrutura logística e de recursos humanos mostra-se significativamente precária.

Tal celeuma traz ao centro dos questionamentos acerca da necessidade de se promover um enfrentamento da doença do Coronavírus 2019 (COVID-19) e outras futuras pandemias de forma conjunta e articulada, independente de desavenças entre ideologias políticas, socioeconômicas, culturais e religiosas, seja ente países capitalistas e socialistas, seja entre povos cristãos, muçulmanos, hinduístas ou budistas, dentro da teleologia hermenêutica de que o descaso com a saúde de determinados povos pode significar uma ameaça a todos os outros países num verdadeiro efeito em cadeia, notadamente em um mundo complexo como o atual, onde se velocidade das comunicações e transportes tem crescido vertiginosamente (MARTINI, 2009).

Por conseguinte, não se mostra suficiente que os diplomas legais declarem ser a saúde direito do cidadão e dever do Estado, mas criar condições para sua efetivação levando-se em conta as disparidades loco-regionais que possuam uma estrutura global, pois

o problema da saúde não é territorialmente limitado (MARTINI, 2009).

Em compasso com a crítica realidade da situação de calamidade pela qual passa a saúde pública mundial, e dentro da preocupação com a prevenção e tratamento da doença pandêmica, o Excelso Superior Tribunal de Justiça já tem inclusive recente Jurisprudência emitida no sentido de priorizar o direito à saúde até mesmo para conversão de prisões preventivas em domiciliares em situações de incidência do COVID19, conforme decisão do eminente Ministro Reynaldo Soares da Fonseca nos autos do Habeas Corpus nº 563.142, a qual colacionamos *in verbis*:

> No caso, diante do novo contexto fático, entendo que a prisão preventiva do paciente deve ser substituída pela prisão domiciliar.
>
> Primeiro porque ele comprova ser portador de comorbidades que necessitam de acompanhamento constante (diabetes, hipertensão, distúrbio severo do sono com necessidade de utilização de CPAP). Segundo porque o relatório médico de e-STJ fls. 249/250 revela que seu quadro clínico foi agravado no estabelecimento prisional:
> (...)
> Terceiro porque a declaração pública da situação de pandemia pelo novo coronavírus - Covid-19, no dia 30 de janeiro de 2020, pela Organização Mundial de Saúde, requer a adoção de medidas preventivas de saúde pública para evitar a propagação do vírus. Quarto porque o paciente se encontra dentro do grupo de risco, nos termos da Recomendação n. 62 do CNJ, de 17 de março de 2020, a qual estabelece medidas preventivas à propagação da infecção pelo novo coronavírus - Covid-19 no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo; o que impõe a necessidade de revisão da sua prisão.

> (...)
> Assim sendo, reputo legítima a substituição da prisão preventiva do paciente pela prisão domiciliar, sem prejuízo de que sejam eventualmente fixadas outras medidas cautelares constantes no art. 319 do CPP, a critério do Juízo local" (STJ, 2020, on-line) (grifo nosso).

Destarte, os raciocínios supracitados certificam e reafirmam a ideia que a saúde não pode ser vista de forma isolada, quer por razões legais, por se tratar de um direito humano com característica da universalidade previsto nos vários diplomas internacionais retromencionados, quer por motivos fáticos, pois não raras vezes o surgimento de doenças transpassa barreiras geográficas e politicas, fazendo-se necessário que a COVID-19 e outras futuras pandemias ser encaradas de forma conjunta pelos governos mundiais, evitando-se consequências ainda mais abomináveis (VENTURA, 2011).

Por conseguinte, o modelo de organização dos Estados contemporâneos traduz uma sensível ampliação da necessidade de debates a nível dos organismos internacionais globais e regionais em relação à adoção concatenada de medidas no combate de pandemias atuais e futuras, relativizando inclusive o poder discricionário dos Estados da escolha de políticas públicas quando o assunto diz respeito à delicada saúde pública mundial, com o atributo de direito humano universal (VENTURA, 2011).

Impende ressaltar, outrossim, que a temática em comento traz inexoravelmente à tona a questão do direito à propriedade industrial[2] no que diz respeito às patentes sobre remédios e vacinas contra tais pandemias. Nessas hipóteses, muito embora o direito à propriedade também esteja incluído dentro do rol dos direitos humanos, e

[2] RAMOS (2014) leciona que propriedade industrial é uma modalidade de direito intelectual do qual as patentes são espécies, estando relacionados à invenção de novas tecnologias, conforme será retratado no capítulo posterior.

conquanto seu núcleo essencial não possa ser tolhido, o mesmo deve ser interpretado em consonância com bens maiores, tais como a saúde, vida, dignidade humana e fraternidade (RAMOS, 2020).

Nesse passo, faz-se imprescindível a adoção de medidas para propiciar o fácil acesso à população mundial a eventuais invenções industrializáveis de remédios e vacinas contra pandemias em contraposição aos interesses comerciais das patentes instituídas sobre esses produtos sanitários. Essa garantia do acesso à saúde contra pandemias deve também ser fiscalizada e proporcionada pelos governos nacionais em consonância com o mínimo existencial, por ser ele um princípio norteador dos direitos sociais, demandando ações positivas para implementar os recursos indispensáveis para uma vida humana digna, à luz da Fraternidade (BAHIA, 2017).

DO DIREITO À SAÚDE E AS NOVAS TECNOLOGIAS NO ENFRENTAMENTO DE DOENÇAS TRANSNACIONAIS

O surgimento de novas e temidas doenças é um acontecimento inerente à história da humanidade. Em maior ou menor grau, sempre surgiram e sempre advirão enfermidades imprevisíveis as quais, não raras vezes, ganharão proporções mundiais, enquadrando-se na gravidade de pandemias[3]. Assim ocorreu em muitas circunstâncias, tais como a peste negra, gripe espanhola, tuberculose, síndrome de imunodeficiência adquirida (SIDA) e ebola, gerando constantes avaliações e tentativas de prevenção mundial (WHO, 2018).

[3] Frise-se por oportuno que endemia se trata de qualquer doença incidente em espaço limitado, não se propagando para outras comunidades, ao passo que epidemia tem por característica a possibilidade de se espalhar para âmbitos externos. Já pandemia é um tipo mais grave de epidemia que pode se irradiar por vários continentes ou até para o mundo todo, como no caso do COVID19 (LEITE; COSTA, 2020).

Esse inconveniente e constante surgimento de calamidades sanitárias traz a necessidade proeminente de invenção de novas descobertas tecnológicas, especialmente remédios e vacinas, tanto subsidiadas pelos governos pátrios, como através da iniciativa privada nas universidades, laboratórios e indústrias farmacêuticas. Contudo, infelizmente essas inovações, além de serem normalmente dispendiosas, demandam tempo para a comprovação da eficácia dos experimentos, de modo que não raras vezes os seus patrocinadores requerem respectiva a proteção legal denominada patente, subespécie de propriedade industrial, as quais são reconhecidas a nível internacional por parte da Organização Mundial do Comércio (CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E CONTEMPORANEIDADE, 2019).

Nessa toada, pode-se denominar por propriedade industrial como o conjunto de direitos concernentes a obras científicas, literárias, artísticas, invenções da atividade humana, descobertas científicas, desenhos, modelos industriais, marcas industriais, comerciais e de serviços, firmas e denominações comerciais, entre outras garantias inerentes à atividade intelectual.

Nesse ínterim, o direito de propriedade industrial abarca o de patente, o qual se escoima pela concessão pelo Poder Público de um título de propriedade temporário aos inventores ou aperfeiçoadores de novos produtos ou processos os quais gozem de aplicabilidade industrial, garantindo aos seus titulares o direito de exclusividade e o retorno financeiro dos investimentos aplicados, garantida pela Organização Mundial da Propriedade Industrial (WIPO, 2002).

Partindo dessa diretriz, verificamos que tanto a propriedade industrial quanto a patente possuem a natureza jurídica de direito de propriedade, isto é, conferem ao titular as prerrogativas de usar (servir-se do direito), gozar (percepção dos frutos) e dispor (alienar, doar, consumir e vender), ou seja, inclui-se também na pauta da

Declaração Universal dos Direitos Humanos, prevista no seu artigo XVII (CNI, 2013).

De se acrescentar que o patenteamento da descoberta de novos remédios e vacinas gera muitos benefícios não só para seus inventores, mas também para a sociedade em geral, visto que se presta a estimular novos métodos de produção, incentiva a pesquisa, melhora a qualidade de vida, coíbe fraudes contra o consumidor, impele o investimento em capital humano e intelectual, incrementa a qualidade de vida da população e favorece o comércio internacional (CNI, 2013).

A nível internacional, os principais ordenamentos que protegem a propriedade industrial de fármacos são a Convenção da União de Paris (CUP) e o acordo *Trade Related Aspects of Intellectual Rights* (TRIPs), instituidores da Organização Mundial de Saúde (OMS) e da Organização Mundial do Comércio (OMC), respectivamente (MELO; PAULO, 2012).

Data vênia, conquanto o direito de propriedade industrial se configure como um direito fundamental e possua suas devidas funcionalidades, tal prerrogativa jamais deve ser vista de forma absoluta, mas sim em consonância com sua função social. Desse modo, em se tratando de doenças graves que extrapolem limites internacionais como no caso da COVID19 e que demandem com urgência uma invenção e produção em larga escala de remédios e vacinas com vistas a evitar uma catástrofe pandêmica ainda mais perniciosa, esse direito deve ser relativizado em prol de outro direito fundamental: o direito à saúde, o qual deve prevalecer sobre o de propriedade industrial em tais casos, mesmo porque o primeiro está intimamente vinculado à dignidade da pessoa humana, que se constitui como núcleo insofismável da DUDH, prevista logo em seu preâmbulo.

A ponderação entre os dois direitos humanos em tela deve se pautar por cuidadosos critérios de razoabilidade e proporcionalidade e de forma consentânea com o princípio da fraternidade universal. Dito de outro modo, em situações onde houver urgente necessidade de acesso a vacinas e medicamentos contra pandemias que ameacem a população de forma a causar iminentes prejuízos em todos os setores da saúde pública mundial, deve-se afastar o direito de propriedade industrial sobre esses insumos farmacêuticos de modo a otimizar o acesso dos cidadãos, especialmente em se tratando de países pobres nos quais larga porção da população vive em condições precárias de higiene e saneamento básico.

Para se atingir esse intento, mister se faz também haver um profícua interlocução entre as nações do Globo, preferencialmente através da via diplomática, envolvendo não só os governos, mas as populações envolvidas no sentido de se buscar compatibilizar os interesses comerciais e econômicos de laboratórios e indústrias farmacêuticas com o direito à saúde pública, superando inclusive as práticas protecionistas de países desenvolvidos industrializados pela contínua cooperação por meio de diálogos interinstitucionais (MACHADO; MARTINI, 2018).

Com efeito, baseados na premissa de que a saúde deve ser priorizada relativizando o direito de propriedade industrial, devem os Estados soberanos buscar garantir o acesso de todo e qualquer cidadão a remédios e vacinas contra pandemias de elevado nível de risco, como no caso da COVID-19, dentro da lógica de se promover o mínimo existencial e sempre com o sopesamento da reserva do possível, podendo-se buscar o proferimento de decisões favoráveis à chamada "quebra de patentes" , coadunando-se os interesses privados das indústrias e laboratórios farmacêuticos com a função social da propriedade industrial (MELO; PAULO, 2012).

Essa exigência é verificada também em virtude do que se chama de eficácia horizontal dos direitos fundamentais, já que para

a efetivação desses direitos não se deve exigir somente um comportamento por parte do Poder Público (eficácia vertical), mas também a conscientização e participação de toda a sociedade, conforme o magistério de Clara Machado *in litteris*:

> Em relação aos direitos fundamentais transindividuais, reconhece-se o correlato dever de proteção a eles que abrange tanto o Estado (eficácia vertical) quanto os indivíduos (eficácia horizontal), uma vez que, somente a partir da corresponsabilidade, é que os direitos fundamentais transindividuais alcançarão sua máxima efetividade. Por estarem ligados ao princípio da fraternidade, tais deveres serão denominados de deveres de fraternidade. Os deveres de fraternidade impõem aos indivíduos e às pessoas jurídicas de direito público e privado, com a devida proporção, a obrigação jurídica de proteger direitos fundamentais transindividuais, a exemplo do meio ambiente, desenvolvimento, paz, patrimônio cultural, gerando assim uma corresponsabilidade social. Indubitavelmente, tanto o Estado quanto o indivíduo são responsáveis por esses direitos e, somente com a cooperação de ambos (corresponsabilidade), é que se viabilizará a sua máxima efetividade (MACHADO, 2016, p. 150).

É nesse sentido que se passa a conceber a noção de "Constitucionalismo Fraternal", pelo qual a dimensão do princípio da fraternidade não é vista como algo isolado, mas sim permeando as franquias liberais e sociais de cada povo soberano, mediante a cobrança de ações estatais afirmativas, ora por meios administrativos, ora via medidas judiciais, a exemplo do caso brasileiro da chamada arguição de descumprimento de preceito fundamental (FONSECA, 2019).

Caso necessário, essas patentes também podem ser "quebradas" de forma extrajudicial, tanto para diminuir o preço dos insumos farmacêuticos quanto para desburocratizar a sua aquisição pelos governos e distribuidoras privadas ao redor do mundo, evitando intermináveis demandas judiciais que assoberbam o Poder Judiciário interno dos diversos países, bem como órgãos jurisdicionais internacionais, como o órgão de apelação da OMC.

Por conta disso, a mediação administrativa, ao invés da judicialização, traduz-se como um instrumento decisivo na concretização do direito à saúde para o acesso a remédios e vacinas em pandemias atuais e futuras, com o intuito de estabelecer compromissos e transações (MACHADO; MARTINI, 2018).

O fato é que, seja através de acordos internacionais, seja perante as cortes judiciais, seja através da desjudicialização (mediação/transação), as decisões em tais circunstâncias devem priorizar sempre o direito fundamental da saúde pública relativizando a propriedade privada industrial, sob pena de se malferir um outro princípio relativo aos direitos humanos de aspecto social: o da vedação do retrocesso.

Não se pode jamais olvidar também da necessidade, especialmente em países pobres, subdesenvolvidos e pouco industrializados, de seus governos envidarem mais esforços no sentido de investir em ciência e tecnologia para promoverem novas descobertas científicas e capacitarem de forma satisfatória seus profissionais da saúde, de modo a obterem de forma mais barata e acessível medicamentos e vacinas contra a COVID-19 e outras futuras pandemias graves, inclusive por meio de parcerias público privadas, a exemplo do que já prescreve o regulamento nº 557/2014 do Conselho da União Europeia.

Tais medidas indubitavelmente iriam baratear os custos de aquisição para a população, evitando os entraves financeiros e

burocráticos da importação desses insumos, mesmo porque os debates a respeito da biotecnologia a partir do pressuposto da ética dizem respeito diretamente aos direitos humanos de quarta dimensão (FONSECA, 2019).

Cabe também ao Poder Público, auxiliado pela população de consumidores, exigir dessas empresas que sejam criados remédios e vacinas em sintonia com uma criteriosa política de *compliance* [4], no sentido de serem evitados efeitos colaterais indesejáveis advindos da utilização contínua desses insumos, devendo-se primar não só pela cura ou prevenção das enfermidades, mas também pela satisfatória qualidade dos tratamentos.

DO PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE COMO ELEMENTO INTEGRADOR DOS POVOS E NAÇÕES EM MEIO A GRAVES PANDEMIAS

Seguindo a lógica de que a saúde configura-se na condição de direito humano de segunda geração e que a descoberta de novas tecnologias voltadas para pandemias mundiais deve ser tratada de forma universal, faz-se imprescindível levar em consideração que o princípio da fraternidade, na condição de direito de terceira dimensão, deve ser peremptoriamente valorado enquanto grande elemento norteador e integrador dos beneplácitos da profilaxia e tratamento mediante insumos farmacêuticos porventura engendrados. Infere-se, portanto, que as ações devem estar voltadas denotadamente para a criação de uma nova cultura mundial, geradora de um neoconstitucionalismo em cada nação soberana em

[4] Segundo CANDELORO, RIZZO e PINHO (2012, p. 30) *compliance "*é um conjunto de regras, padrões, procedimentos éticos e legais, que, uma vez definido e implantado, será a linha mestra que orientará o comportamento da instituição no mercado em que atua, bem como a atitude dos seus funcionários".

harmonia com a legislação internacional, aplicando-se também o princípio da máxima efetividade, onde a saúde e a fraternidade devem ser priorizadas nas relações entre os países e mesmo nas relações privadas independentemente de diferenças de qualquer naipe (MACHADO, 2007).

Essa nova cultura mundial deve primar de forma preponderante pela concretização do direito à saúde, não como um objetivo quimérico, mas uma realidade factível, na medida que, muito embora a maioria das legislações sejam bastante avançadas do ponto de vista teórico, muito ainda deixam a desejar na aplicabilidade prática. O surgimento de pandemias mundiais como o COVID-19 mostra que muito ainda se tem a progredir na busca pela efetivação dos direitos sanitários de forma integrada ente as nações, de modo que o princípio da fraternidade exerce um papel decisivo e primordial nesse sentido.

Essa relação inexorável entre a fraternidade e o direito à saúde universal é otimizada por um denominador comum, que é a dignidade da pessoa humana, a qual serve de pilar para a integração universal:

> Decerto, há, no princípio da fraternidade, a ideia originária da dignidade uma vez que a fraternidade está integrada ao reconhecimento da condição humana, de maneira que, ao praticar o ato fraterno, também se pratica um ato digno. Diante do conteúdo jurídico da fraternidade, os intérpretes do direito devem atualizar o sentido de comunidade política e democrática integrado ao aspecto específico da dignidade humana no viés constitucional.
>
> A ordem constitucional fraterna ocupa um processo sociojurídico de adequação de sentido da dignidade, dado que a dignidade humana, enquanto experiência

> originária e fundante é elemento direcionador e estruturador da fraternidade.
>
> (...)
>
> Não bastasse isso, a fraternidade expande o imaginário da tradição moderna individualista ao direcionar o aspecto intersubjetivo da consciência fraterna na esfera do reconhecimento social. Assim sendo, a consagração jurídica da fraternidade numa sociedade plural e multidimensional intensifica o respeito pela dignidade humana assim como o conteúdo jurídico da dignidade repercute na razão fraterna ao direcionar o movimento dialético em meio às consciências individuais e sociais (RESTA; MACHADO; MARTINI, 2017, p. 99-100).

Dito isto, subentende-se que a construção de um novo mundo pautado pela cooperação dos povos para vencer desafios que põem em xeque a saúde pública mundial deve ser guiada pelo crescimento e colaboração multicultural pela qual deve ser (re)lembrado o esquecido princípio da fraternidade juntamente com aqueles que nortearam a construção dos Estados Democráticos de Direito: liberdade e igualdade (BARZOTTO; MARTINS; CORREIA, 2018,).

É digno de nota que a transformação das sociedades convencionais para uma comunidade universal fraterna traduz um portfólio de funções nas mais variadas esferas: i) esfera ético-cultural, na incansável busca e difusão da verdade científica, fática, artística, ética e religiosa; ii) esfera política, visando o bem comum. iii) esfera jurídica, garantindo as expectativas legítimas da comunidade; iv) esfera econômica, pela partilha dos bens e serviços para satisfazer carências humanas, incluindo prevenção e cura de doenças pandêmicas (BARZOTTO, 2018, p. 43-44).

Dessume-se, portanto, que no entrelaçamento entre as três dimensões dos Direitos Humanos, a fraternidade se presta como ponto integrador entre o princípio da liberdade (usar, gozar e dispor da propriedade industrial de remédios e vacinas) e o da igualdade (acesso isonômico à saúde pública por todos os povos em meio a pandemias graves). Nessa compreensão sistêmica, entende-se que a construção de um mundo com mais justo e fraterno perpassa pela ideia de que Direito e Política devem sempre caminhar lado a lado e que a virtude está justamente no meio (*medius in virtus*), possibilitando a concretização de ações afirmativas direcionadas à saúde (FONSECA, 2019).

CONCLUSÃO

Feitas as meticulosas considerações a respeito da temática em apreço, cumpre frisar que a necessidade de se universalizar o acesso a novas tecnologias contra pandemias graves com base no princípio da fraternidade funda-se também na circunstância de que o direito à saúde, enquanto direito humano de segunda geração, dispõe de uma contínua ampliação do alcance de seu conteúdo, o qual deve ser devidamente adequado para abarcar empecilhos decorrentes de pandemias graves ainda por vir no futuro, a exemplo da COVID-19.

As especulações comerciais e econômicas das descobertas tecnológicas de indústrias farmacêuticas e laboratórios não devem jamais estar alijadas da função social da propriedade industrial, de modo a serem interpretadas em consonância com a saúde pública, enquanto garantia universal, pautadas pelo princípio da Fraternidade, na condição de elemento integrador das nações.

Por conta dessas nuanças, defendemos com o máximo de urgência que sejam criadas normas transnacionais no âmbito de

organismos internacionais como ONU, OMS e OMC com o ímpeto de flexibilizar a exclusividade de patentes industriais relativas a fármacos e vacinas em se tratando de pandemias que ponham em colapso a saúde pública mundial, a exemplo da causada pelo "coronavírus".

Agasalhamos também a premissa de que direito de acesso à saúde deve ser uma construção em constante aprimoramento no sentido de se construir uma noção de "cidadania universal", enquanto qualidade da pessoa humana decorrente do conceito de Fraternidade entre os povos, tendo em vista que, parafraseando as ideias de Carl von Savigny, o *Volksgeist* (espírito do povo), por ser anterior à própria concepção de Estado, deve ser priorizado tanto no âmbito interno como transnacional, no sentido de trazer o desafio de se pensar novas maneiras de se realizar políticas públicas de saúde nas relações entre nações soberanas.

Crises sanitárias mundiais como a COVID-19 fazem-nos refletir acerca da impostergável necessidade de se pôr em prática uma acepção inovadora do Direito Internacional dos Direitos Humanos, pautada não só pela igualdade e liberdade individualista, mas também pela fraternidade, produzindo uma sociedade global verdadeiramente justa e inclusiva.

REFERÊNCIAS

BAHIA, F. **Direito Constitucional**. *In*: DOURADO, S. (org.). Recife: Armador, 2017.

BARBOSA, M. S. "O Direito Fundamental à Saúde e o domínio comercial". **Revista Âmbito Jurídico**, n. 163, agosto, 2017.

BARZOTTO, L. C. *et al*. "Fraternidade e justiça social: imigração na constituição brasileira de 1988 e na convenção 143 da OIT". *In*: BARZOTTO, L. F. *et al*. (orgs.) **Direito e Fraternidade**: outras questões. Porto Alegre: Sapiens, 2018.

BARZOTTO, L. F. "Sociedade fraterna". *In*: BARZOTTO, L. F. *et al*. (orgs.) **Direito e Fraternidade**: outras questões. Porto Alegre: Sapiens, 2018.

BRASIL. Ministério da Saúde. Agência Nacional de Saúde Suplementar. **Promoção da saúde e prevenção de riscos e doenças na saúde suplementar**: manual técnico. Rio de Janeiro: ANS, 2007. Disponível em: <https://www.gov.br /ans>. Acesso em: 22/03/2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Resolução GMC nº 151/96**. Brasília: MS, 2014. Disponível em: <http://www.saude.gov.br>. Acesso em: 28/05/2020.

CANDELORO, A. P. P. *et al*. **Compliance 360º**: riscos, estratégias, conflitos e vaidades no mundo corporativo. São Paulo: Trevisan Editora Universitária, 2012.

CNI - Confederação Nacional da Indústria. **Propriedade industrial aplicada**: reflexões para o magistrado. Brasília: CNI, 2013. Disponível em: <https://www.portaldaindustria.com.br>. Acesso em: 28/05/2020.

FONSECA, R. S. "O princípio jurídico da fraternidade no Brasil: em busca de concretização". **Revista dos Estudantes de Direito da Universidade de Brasília**, n. 16, outubro, 2019.

LEITE, G.; COSTA, A. R. "Consequências jurídicas do coronavírus (covid-19)". **Jornal Jurid** [18/03/2020]. Disponível em: <https://www.jornaljurid.com.br>. Acesso em: 28/05/2020.

MACHADO, C. **A Fraternidade no Direito Constitucional Brasileiro**: um instrumento para proteção de direitos fundamentais transindividuais (Tese de Doutorado em Direito Público). Salvador: UFBA, 2016.

MACHADO, C. C. "O neoconstitucionalismo e a aplicação imediata dos direitos fundamentais nas relações privadas". **Revista Direitos Fundamentais e Democracia**, vol. 2, dezembro, 2007.

MACHADO, C. C.; MARTINI, S. R. "Desjudicialização da saúde, diálogos interinstitucionais e participação social: em busca de alternativas para o sistema". **Revista Estudos Institucionais**, vol. 4, n. 2, 2018.

MARTINI, S. R. "Saúde: um direito fundado na fraternidade". *In*: Ministério da Saúde / Fundação Oswaldo Cruz / Núcleo de Estudos em Direitos Humanos e Saúde Helena Besserman. **Saúde e Direitos Humanos**. Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2009.

MELO, M. B.; PAULO, C. R. B. "O desequilíbrio entre a função social das patentes de medicamentos e o interesse individual das empresas farmacêuticas". **Revista Âmbito Jurídico**, n. 98, março, 2012.

OLIVEIRA, E. M. "O instituto das patentes e o acesso a medicamentos: uma análise a partir da função social da propriedade industrial". **Anais do V Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade**. Santa Maria: UFSM, 2019.

RAMOS, A. C. **Curso de Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 2020.

RAMOS, A. L. S. C. **Direito Empresarial Esquematizado**. Rio de Janeiro: Forense / São Paulo: Método, 2014.

RESTA, E. *et al*. "Direito e Fraternidade: a dignidade humana como fundamento". **Revista do Direito**, vol. 3, n. 53, 2017.

STJ – Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 563.142/SE**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Decisão Monocrática: 19/03/2020. Aracajú: STJ, 2020. Disponível em: <https://www.tjse.jus.br>. Acesso em: 29/05/2020.

UE - União Europeia. **Decisão nº 1082/2013/EU do Parlamento Europeu e do Conselho de 22 de outubro de 2013**. Bruxelas: EU, 2013. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu>. Acesso em: 28/05/2020.

VENTURA, M. "Direitos Humanos e Saúde: possibilidades e desafios". *In:* Ministério da Saúde / Fundação Oswaldo Cruz / Núcleo de Estudos em Direitos Humanos e Saúde Helena Besserman. **Saúde e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Editora do Ministério da Saúde, 2011.

WHO - World Health Organization. "The top 10 causes of death". **WHO** [24/05/2018]. Disponível em: <https://www.who.int>. Acesso em: 29/05/2020.

WIPO – World Intellectual Property Organization. **Convenção que institui a Organização Mundial da Propriedade Intelectual**. Genebra: WIPO, 2002. Disponível em: <https://www.wipo.int>. Acesso em: 31/05/2020.

CAPÍTULO 2

A Restrição da Liberdade
de Culto na Pandemia de COVID-19

A RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DE CULTO NA PANDEMIA DE COVID-19[5]

Gustavo Henrique Maia Garcia

Paula Senra de Oliveira Amaral

A pandemia da COVID-19 não foi a primeira e, provavelmente, não será a última vivida pela humanidade. Porém, não há precedentes para tamanho e amplitude de seu impacto, que foi multiplicado por um mundo altamente conectado, com intenso fluxo de pessoas e interdependência econômica. Ao mesmo tempo, o vírus encontrou uma sociedade global navegando em um oceano de informações, cujos excesso e velocidade contribuíram para a divergência sobre a doença, contribuindo para o aprendizado sobre o vírus, mas também provocando o caos no combate à sua proliferação.

Com a progressiva aprendizagem sobre a doença, foram várias as recomendações de autoridades de saúde em diferentes lugares do mundo, com um fechamento quase total na fase inicial e sucessivas aberturas e fechamentos de escolas, comércios e outros estabelecimentos. Desde o momento em que se descobriram fortes indícios de que a COVID-19 possuía alta transmissão por via aérea, tornou-se prioritário reduzir a concentração de pessoas em locais fechados, pouco ventilados, a não ser que fosse estritamente necessário, como nos próprios hospitais.

Ao lado de escolas e estabelecimentos não essenciais, os templos religiosos também foram logo solicitados a não promover a

[5] Uma versão prévia do presente capítulo foi publicada em GARCIA, G. H. M.; AMARAL, P. S. O.; "A restrição da liberdade de culto na pandemia de COVID-19". *Revista Brasileira de Teoria Constitucional*, vol. 7, n.2, 2021.

aglomeração de pessoas, sendo essa um relevante vetor de contágio para comunidades inteiras, como se verificou desde logo na Coréia do Sul. O fechamento ou a restrição de funcionamento compulsórios desses templos importa em relevante intervenção no exercício da liberdade religiosa, o que exige a revisitação de questões relativas à liberdade de culto, que se mostraram controversas mesmo na mais alta corte brasileira.

Na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 811 (BRASIL, 2021-B), julgada pelo Supremo Tribunal Federal em abril do ano de 2021, por maioria de nove votos a dois, a corte decidiu ser constitucional norma estadual que impõe restrições às atividades religiosas coletivas, baseando-se em critérios técnicos relativos ao risco ambiental de contágio pela COVID-19. A decisão, também adotada por outros países, seguiu a orientação das principais autoridades de saúde mundiais, e foi tomada no momento mais crítico, até então, da pandemia no Brasil, no dia em que o país registrou o maior número de mortes em um único dia: 4249 (BRASIL, 2021-A).

Por outro lado, a pandemia já completa mais de vinte meses em um cenário de distribuição desigual de vacinas entre os países e com a crescente recusa de parte da população em se imunizar. Esse cenário, somado ao surgimento de novas variantes do coronavírus, traz incertezas quanto ao futuro do modo de vida humano, devendo haver constante reavaliação das medidas sanitárias e da restrição de direitos, como é o caso da suspensão da celebração de cultos religiosos.

As discussões acerca da liberdade religiosa têm uma longa história através dos séculos, em razão da grande capacidade de mobilização social que inspira e dos não raros atritos de instituições religiosas com o poder político. Já na Roma antiga, primeiro grande império multicultural, era possível verificar conflitos entre os fiéis e

o Estado, mas também foram desenvolvidas ferramentas de conciliação entre as diferentes crenças.

Como fenômeno social complexo, a celebração de cultos é um elemento importante para grande parte das religiões, pois é neles que as comunidades reproduzem os ritos e preservam a essência de seu modo de vida tradicional. Embora muitos líderes religiosos concordem que é preciso preservar a vida dos fiéis em primeiro lugar, existe por parte de outros uma forte pressão para a reabertura dos templos, mesmo nos momentos mais graves da pandemia, fenômeno que não é exclusivo das instituições religiosas, sendo abraçado por boa parte do mercado e da classe política.

Portanto, é preciso esclarecer quais são as restrições constitucionalmente admitidas que o Estado pode opor ao exercício da liberdade de culto religioso, em um cenário de um futuro incerto, mas certamente impactado por novos padrões sanitários exigidos para toda a sociedade. Assim, pergunta-se até que ponto, e em que condições, pode o Poder Público exigir o fechamento compulsório de templos ou seu funcionamento com restrição de público e horários, a partir da análise da decisão proferida na ADPF nº 811 e de experiências negacionistas vividas em outros países.

Na primeira seção, denominada "A COVID-19 e o problema das aglomerações", aborda-se a importância das medidas de prevenção contra a COVID-19, sobretudo do distanciamento social, trazendo exemplos de manifestações religiosas que atuaram contra as medidas sanitárias de prevenção da doença, e também de países que conseguiram bons resultados a partir do controle profilático, somente com a prevenção. Dessa forma, pretende-se demonstrar como o contágio do vírus tem uma importante relação com a aglomeração de pessoas, e como a forma de desenvolvimento de cultos religiosos têm uma especial importância no combate à pandemia.

Na segunda seção, intitulada "A desinformação como catalisadora da pandemia", são exploradas questões relativas à produção e à disseminação de informações sobre a doença e as medidas de prevenção. Pretende-se demonstrar como a transmissão de informação de credibilidade é uma arma importante de combate da pandemia, enquanto campanhas de desinformação podem ser desastrosas, e qual é a importância das instituições religiosas nesse processo.

Na terceira e última seção, "A liberdade religiosa e a liberdade de culto", é trazido à discussão o posicionamento mais recente do Supremo Tribunal Federal sobre a possibilidade de restrição total de cultos religiosos por determinação de Estados e Municípios durante a pandemia de COVID-19. Procura-se verificar se tal proibição atenta contra a liberdade religiosa, considerando que o surto ainda não tem previsão de término, e que novas variantes ou novas doenças de transmissão respiratória podem surgir e levantar as mesmas questões ora discutidas.

A COVID-19 E O PROBLEMA DAS AGLOMERAÇÕES

No último dia do ano de 2019, quando a OMS - Organização Mundial da Saúde foi alertada sobre a descoberta de uma nova doença respiratória pelas autoridades médicas de Wuhan, na China, o mundo não tinha ideia do que aquilo poderia se tornar, embora os especialistas em infectologia saibam que de tempos em tempos alguma pandemia irá surgir, como foi a peste bubônica no século XIV, a de varíola entre 1896 e 1980, a gripe espanhola entre 1918 e 1920, e mais recentemente com a influenza H1N1 em 2009 (IAMARINO; LOPES, 2020). Outros novos vírus, também da família dos coronavírus, com potencial para se transformarem em

epidemias foram identificados: em 2003, o SARS-CoV-1 e no ano de 2012, o MERS-CoV.

Por sua vez, o novo vírus causador da COVID-19, o SARS-CoV-2, demonstrou muito maior transmissibilidade, rapidamente atingindo todo o mundo, crescendo sob progressão geométrica. Logo percebeu-se que a maior virtude desse vírus era a grande capacidade de transmissão pelo ar, quando uma pessoa saudável respira o ar contaminado daquele que foi infectado (IAMARINO; LOPES, 2020, p. 41).

Além da alta transmissibilidade, algumas pessoas ainda estão sujeitas a desenvolver a forma grave da doença, podendo levar a sequelas graves ou à morte, riscos inadmissíveis no modelo de Estado Democrático de Direito adotado pelo Brasil, como deixa claro o art. 196 da Constituição Federal: "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação". No ordenamento constitucional brasileiro, no art. 200, II, ainda é prevista a competência do SUS - Sistema Único de Saúde para "executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica" (BRASIL, 1988).

A coordenação de ações de saúde pelo Estado de forma unificada é uma característica marcante do constitucionalismo social (CANOTILHO, 1993), e é em uma grave pandemia que um sistema público de saúde será mais exigido. Com base nas análises realizadas pelos primeiros dados coletados em Wuhan, foram projetados cenários catastróficos para qualquer lugar do mundo em que o SARS-CoV-2 desembarcasse e infectasse livremente a população. Foi o que aconteceu logo na Itália, um país com boa estrutura hospitalar, mas que ainda assim não teve condições de atender à gigantesca demanda gerada pela COVID-19.

Por outro lado, alguns países que já haviam recentemente sofrido com surtos de novas doenças, como as causadas pela SARS-CoV-1 e pelo MERS-CoV, já haviam estudado e desenvolvido protocolos sanitários para conter epidemias futuras, já que havia uma probabilidade muito alta de novas surgirem. Taiwan, por exemplo, cuja política de contenção ao surto de SARS de 2002 foi muito criticada à época, dessa vez mostrou-se muito mais preparado, sendo um dos países que melhor protegeram suas populações, um país de mais de 23 milhões de habitantes, com somente 15 mortes confirmadas até o dia 21 de maio de 2021, momento em que novas variantes mais contagiosas elevaram substancialmente esse número, embora tenha conseguido controlar posteriormente (OUR WORLD IN DATA, 2021).

O sucesso de Taiwan é atribuído à adoção eficiente de um conjunto de políticas de controle baseadas em casos e baseadas na população. As primeiras se voltam para a identificação e rastreamento de infectados, determinando o seu isolamento para que não transmita para outras pessoas, enquanto a segunda trata daquelas medidas preventivas de responsabilidade de toda a população, como higiene pessoal, uso de máscaras e distanciamento social (TA-CHOU *et al.*, 2021).

Outro país que obteve bons resultados de controle no início da pandemia foi a Coréia do Sul, que também reuniu a experiência de combate à SARS-CoV-1 e ao MERS-CoV (WALLACE, 2020), agindo rapidamente no início do surto, principalmente em razão da proximidade e intensidade do fluxo de pessoas que mantém com a China. O Vietnã e a Coréia do Sul obtiveram resultados muito bons durante o ano de 2020, agindo rapidamente, sempre objetivando o rastreamento de casos e o isolamento social (UCHOA, 2021).

Por outro lado, mesmo empregando custosas estratégias de testagem em massa, a Coréia do Sul encontrou resistência por parte da população, incentivada por campanhas de desinformação. O país

verificou surtos provocados por celebrações religiosas de igrejas que insistiram em desacreditar o vírus, criando teorias conspiratórias para justificar as pretensas restrições propostas pelo governo (BICKER, 2020). Também no início da pandemia, em março de 2020, o Centro de Controle e Prevenção de Doenças dos Estados Unidos da América identificou que, após o culto de uma igreja no estado do Arkansas, 38% do total de 92 participantes foram infectados pelo coronavírus, o que provocou a morte de três deles (FERNANDES, 2020).

No Brasil, a pandemia foi marcada pela ausência de uma coordenação nacional em razão de escolhas realizadas na esfera federal, cabendo a estados e municípios realizar ações de enfrentamento à COVID-19, poder-dever assegurado pela decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341/DF (STF, 2020). Porém, a falta de uma política unificada, principalmente quanto ao rastreio de casos e conscientização sobre o distanciamento social, trouxe resultados terríveis (CASTRO *et al.*, 2021), com o descontrole da transmissão e o registro acumulado de quase seiscentas mil mortes registradas até setembro de 2021 (BRASIL, 2021-D).

Dentre todas as medidas conhecidas de contenção do vírus, o distanciamento social é aquela mais simples, pois sem compartilhar o ar ingerido por pessoas próximas e sem tocar superfícies contaminadas, como corrimãos e botões de elevador, torna-se impossível a transmissão. Nesse sentido, foi recomendado às autoridades estatais que se determinasse o fechamento de todo evento que provoque naturalmente a concentração de pessoas, não só em templos religiosos, mas também em shows, palestras, escolas e bares. O impacto econômico e social não tem precedentes, porém, enquanto ainda não é possível imunizar toda a população com a utilização de vacinas, tais medidas mostram-se adequadas para proteger o bem maior que é a vida.

É nesse contexto que surge a discussão acerca da possibilidade do Poder Público, seja ele em esfera federal, estadual ou municipal, determinar o fechamento temporário de templos religiosos para evitar que eles se tornem grandes vetores de transmissão do vírus. A partir da decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI nº 6341/DF, em abril de 2020 (STF, 2020), diante da inércia do governo federal em traçar planos e políticas de controle para o país, os diversos outros entes federados traçaram seus próprios planos, cada um com diferentes concepções e estratégias, desde a previsão de multa para quem se negasse a utilizar máscaras em locais públicos, até a decretação de *lockdown*, com o fechamento de todos os estabelecimentos considerados não essenciais.

Muitos desses atos normativos foram impugnados judicialmente, sendo as mais notáveis a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF nº 701 (STF, 2021-C), proposta pela Associação Nacional de Juristas Evangélicos (ANAJURE), e a ADPF nº 811 (STF, 2021-B), proposta pelo Partido Social Democrático. No primeiro processo, o Ministro Relator Kassio Nunes Marques concedeu liminar impedindo que estados, municípios e Distrito Federal possam impedir cultos, estabelecendo também medidas sanitárias mínimas a serem cumpridas pelas instituições religiosas. Dois dias depois, o Ministro Gilmar Mendes, relator do segundo processo, indeferiu o pedido de liminar, afirmando a possibilidade de restrição total de eventos religiosos em decorrência da pandemia, caso a medida se demonstre necessária.

Para unificar o entendimento da Corte, foi então dado seguimento ao julgamento da ADPF nº 811, na qual o plenário do STF julgou, por 9 votos a favor e 2 contra, constitucional a restrição, inclusive total, à realização de eventos religiosos, em razão do grave momento pandêmico vivido pelo país, enquanto diversos hospitais estavam em colapso e pessoas morriam à espera de vagas de UTI - Unidade de Tratamento Intensivo (PRUDENCIANO, 2021).

Desde o início da pandemia, houve uma expansão muito grande do número de leitos de UTI no país (SOARES; FERREIRA, 2020), já que um dos principais problemas da COVID-19 é o extenso prazo de internação de pacientes graves, comprometendo a estrutura hospitalar se o número de casos for muito grande, gerando uma carência de leitos que prejudica também pacientes que precisam ser internados por outras razões. Com efeito, a disponibilidade de leitos passou a ser um dos principais fatores para analisar o controle ou descontrole da pandemia em cada localidade, ainda que até um em cada três pacientes com COVID-19 internados em UTI não sobrevivam (EPIMED MONITOR, 2021).

Após aquele grave momento vivido pelo país entre março e abril de 2021, o avanço da vacinação, principalmente para as pessoas mais vulneráveis, promoveu uma grande redução de mortes diárias, gerando otimismo, de forma que os próprios governantes foram progressivamente reduzindo as restrições. Com a redução de casos graves e de internações em UTI, o registro de maiores índices ociosidade passou a ser interpretado como controle da pandemia, justificando a abertura de eventos maiores como shows e jogos de futebol com torcida, ainda que reduzida.

Contudo, há fortes evidências de que as principais vacinas aplicadas no Brasil, embora tenham boa eficácia global para reduzir a circulação do vírus e prevenir internações e mortes por COVID-19, não impedem a transmissão, e sua eficácia tende a diminuir quanto maior é a idade do paciente (CERQUEIRA-SILVA *et al.*, 2021). Atualmente, países que primeiro avançaram na vacinação de suas populações, como Israel e Estados Unidos da América, como se pode verificar dos gráficos gerados pela plataforma Our World in Data (2021), mostram que as novas variantes do coronavírus significam um desafio muito maior para a humanidade, sobretudo diante da resistência de parcelas da população em se vacinar.

Diferentes variantes do vírus, com distintas mutações, prevalecem porque são mais infecciosas, como a Delta, surgida na Índia, exigindo uma maior cobertura vacinal para frear a pandemia, o que deve ser feito em escala global. Seu potencial de infecção foi demonstrado ao conseguir quebrar os sistemas de países que anteriormente obtiveram sucesso com políticas de controle baseadas em casos e em população, como Taiwan, Austrália e Coréia do Sul. Mais do que nunca, está claro que a COVID-19 é um problema de todos, e sem a colaboração entre toda a comunidade internacional e entre todos os setores da sociedade, o desafio de conte-la torna-se muito mais difícil.

A DESINFORMAÇÃO COMO CATALISADORA DA PANDEMIA

Diferente do que ocorreu na pandemia de influenza entre 1918 e 1920, hoje a humanidade conta com diversas ferramentas científicas para identificar e entender microrganismos capazes de provocar doenças contagiosas, a ponto de desenvolver uma série de vacinas em tempo recorde, em diversos centros de pesquisa espalhados pelo mundo. Além disso, o avanço dos meios de comunicação, sobretudo os baseados na internet, permite trocas instantâneas de informação entre profissionais de diversas áreas do conhecimento, sendo capazes de levar a todos informações importantes sobre a prevenção e o tratamento de doenças contagiosas.

Por outro lado, a grande velocidade da circulação de dados e os diversos conflitos de interesse de setores da sociedade deu margem para a potencialização de campanhas de desinformação, circulando boatos, notícias imprecisas ou mesmo autênticas mentiras sobre assuntos pontuais, o que se tem denominado de *fake news*. A

propagação consciente de desinformação é conhecida pelo menos desde o antigo Império Romano (MARQUÉS, 2019), e já atuava durante a pandemia de Influenza do início do século XX, quando disputas políticas e o negacionismo contribuíram para a disseminação da doença e a multiplicação das mortes (SCHWARCZ; STARLING, 2020).

Por sua natureza, as religiões também têm, cada qual, a sua maneira de explicar o mundo e a realidade, oferecendo respostas com base em uma verdade revelada, muitas vezes com base na interpretação de textos sagrados. Foi dessa forma que o líder de uma igreja sul-coreana, anteriormente mencionada, afirmou que se trata de um vírus terrorista com objetivo de destruir a sua igreja (BICKER, 2020). Os contextos que levam grupos sociais a criar e difundir informações falsas sobre a doença são de difícil explicação e demandam um estudo muito mais complexo, considerando interesses econômicos e político-ideológicos, com motivações que variam desde o impulsionamento da venda de fármacos ineficientes até a desmoralização do regime político de outros países.

É importante ressaltar o poder de influência que líderes religiosos têm sobre seus fiéis e, por consequência, sobre a tomada de decisão nas esferas políticas, inclusive sobre a necessidade de restrições sanitárias em decorrência de surtos. Nesse sentido, se é mais difícil promover a conscientização de toda uma coletividade, um conjunto de restrições que recaiam sobre instituições e seus líderes pode ter maior eficiência, resguardando, assim, os direitos de toda a sociedade.

A liberdade de crença não permite ao Estado suprimir da religião sua função primordial de oferecer respostas e propor reflexões sobre a vida humana, mas a partir do momento em que passa a promover ideias prejudiciais à população em geral, como a negação da gravidade do vírus ou a venda de curas milagrosas, surge um problema real e de difícil resolução, o qual, embora correlato,

também não é o objeto do presente trabalho. Trata-se aqui exclusivamente da possibilidade de opor às instituições religiosas, de qualquer que seja a religião, regras sanitárias que incluem o fechamento total dos templos e proibição de eventos que importem na aglomeração de pessoas. Assim, independentemente de acreditarem ou não nas regras estabelecidas por especialistas da saúde, trata-se de definir se essas instituições devem seguir as mesmas regras igualmente impostas a estabelecimentos seculares como escolas, cinemas e bibliotecas.

A LIBERDADE RELIGIOSA E A LIBERDADE DE CULTO

A controvérsia discutida na já citada ADPF nº 811/DF não é inédita na história ocidental, que, durante a gripe espanhola no século XX, viu um bispo de Zamora, na Espanha, conclamar procissões e cultos, elevando a mortalidade pela doença para um nível quatorze vezes maior do que a de cidades do mesmo país que seguiram as recomendações médicas (VEIGA, 2021). Porém, qualquer discussão aprofundada acerca da liberdade religiosa deve enfrentar complexas questões que se estendem por séculos.

Desde as primeiras sociedades humanas, formadas na era pré-cristã, havia uma "íntima relação entre o poder político e a função religiosa" (MACHADO, 1996, p. 14), algo que se verificou posteriormente em diversas civilizações, com destaque para a forte influência da Igreja Católica sobre os impérios português e espanhol, cujas colônias foram fundadas sobre essa mesma base. Com o tempo, muitos elementos de tradições religiosas majoritárias são incorporados como elementos culturais, como é o próprio calendário e suas datas comemorativas.

Por outro lado, o fato religioso se apresenta com uma especificidade única, pois diz respeito ao mesmo tempo à escolha de uma crença, a um conjunto de comportamentos éticos, à adesão a uma comunidade, e em algumas delas assume caráter missionário, implicando atividade proselitista (RIVERO; MOUTOUH, 2006, p. 523-524). Tudo isso leva à conclusão de que a religião não é um mero detalhe na vida das pessoas, e que o Estado laico deve respeitar todas as religiões e propiciar um ambiente onde todas possam conviver, e os fiéis tenham autonomia para professar sua fé.

É compreensível que muitas pessoas tenham se sentido lesadas pelo Estado quando foram impedidas de organizar e frequentar cultos religiosos, principalmente quando não há uma política pública ostensiva para informar aos cidadãos sobre a gravidade da COVID-19, agravado pelas campanhas de desinformação. Contudo, as políticas sanitárias de prevenção à doença não recaíram com tanta gravidade somente sobre as religiões, mas sobre setores inteiros da cultura e da economia. Em nome da saúde, milhões de pessoas foram obrigadas a se recolherem às suas residências, impedidas de trabalhar e de realizar atividades em locais públicos. Muitos inclusive tiveram a renda familiar comprometida, o que obrigou os governos a conceder auxílios financeiros.

Foi exatamente a urgência em proteger a saúde da população e a necessária isonomia em relação a cada religião, e aos que não possuem nenhuma, que embasaram a decisão do Plenário do STF no julgamento da ADPF nº 811/DF. É pela situação completamente atípica que se justificaram inúmeras medidas drásticas que restringiram direitos da população, e, diante do quadro grave já vivido pelo Brasil no ano de 2021, não parece nada absurda a hipótese de fechamento total e temporário dos templos e a proibição de qualquer evento coletivo, mesmo reconhecendo-se a especial proteção à liberdade religiosa.

O Ministro Nunes Marques tem razão ao ressaltar que o serviço religioso não pode ser tratado como algo supérfluo (STF, 2021-C, p. 9), e que tem especial significado na vida dos fiéis, mas não considera dois importantes elementos: a pandemia é um fenômeno que atinge a todas as pessoas, independentemente de sua crença, exigindo esforço de toda a coletividade para conter o seu contágio; e que o fenômeno religioso não se restringe somente ao exercício do culto, de forma que a sua proibição temporária não afeta o núcleo do direito que é a crença.

O Ministro Gilmar Mendes abordou essas duas questões em seu voto na ADPF nº 811/DF:

> [...] A liberdade de credo deve ser assegurada de modo igual a todos, desde os membros de pequenas comunidades religiosas aos das grandes igrejas e de seitas exóticas ao círculo cultural.
>
> Aqui é importante que se diga: a Constituição Federal de 1988 não alberga tão somente a proteção da fé cristã.
>
> Na presente ADPF, a dimensão do direito à liberdade religiosa que reclama proteção jurídica afasta-se do núcleo de liberdade de consciência e mais tem a ver com a proteção constitucionalmente conferida à liberdade do exercício de cultos em coletividade.
>
> Nesse aspecto, a doutrina estrangeira recorrentemente parte de uma interpretação do supracitado art. 9º da Convenção Europeia de Direitos Humanos para assentar uma subclassificação das dimensões do direito fundamental à liberdade religiosa. (STF, 2021-B, p. 23).

Dessa forma, não há qualquer tipo de ameaça à dimensão interna da liberdade religiosa, o que talvez seja o único direito que não encontra restrições. Por outro lado, quanto à sua dimensão externa, somente no que toca aos atos que provoquem a aglomeração de pessoas, surge uma possibilidade bem definida de restrição, considerando que o seu exercício colocaria em risco direitos de toda a sociedade, inclusive daqueles que professam outra crença ou nenhuma.

Não há, nessa hipótese, uma subvalorização da liberdade religiosa ou mesmo da liberdade de culto, mas tão somente uma limitação interna do próprio direito, de acordo com a concepção de Dworkin (1999). Com efeito, seria inadmissível no Brasil uma nova religião que realizasse cerimônias com sacrifício humano, pois atentaria contra o inviolável direito à vida de terceiros, insculpido no art. 5º, caput, da Constituição Federal (BRASIL,1988). Trata-se de limites internos da liberdade religiosa, que em todos os demais aspectos permanece incólume.

Por outro lado, nenhuma restrição pode ser imposta sem que haja uma adequada justificativa. Em um cenário pandêmico, o que deve balizar qualquer restrição devem ser orientações técnicas de profissionais da saúde, baseadas em evidências científicas, como manifestou-se a maioria dos ministros do Supremo Tribunal Federal (STF, 2021-B, p. 46-47).

Com efeito, o Brasil encerrou o mês de setembro de 2021 com uma média diária de mortes por COVID-19 de 536, um número muito inferior a 3000 do pior período até hoje registrado (BRASIL, 2021). Ainda é um número muito alto que exige a atenção do Estado, sobretudo porque a pandemia ainda não tem previsão para acabar. Por outro lado, o Brasil hoje conta com um recurso muito importante para conter o vírus: as vacinas. Embora as vacinas hoje disponíveis não tenham total eficácia de impedir que uma pessoa contraia e transmita o SARS-CoV-2, elas reduzem substancialmente a taxa de

transmissão, mesmo após a aplicação de uma única dose (HARIS, 2021).

Com o que se sabe hoje sobre o vírus e sobre as novas variantes, outras medidas podem ter prioridade sobre a suspensão total de cultos religiosos, como a exigência de apresentação de comprovante de vacinação por todos os fiéis, ou mesmo a permissão de eventos somente em locais com boa ventilação, respeitados também todos os outros protocolos de prevenção. No entanto, caso surja uma outra nova variante que se demonstre ainda mais eficaz no contágio, nada obsta que os cultos religiosos voltem a ser fechados compulsoriamente, desde que justificado por evidências científicas.

O Estado laico importa em uma separação entre igreja e Estado, porém, como coloca o art. 19, I, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), essa vedação não proíbe a colaboração de interesse público. Dessa forma, antes de disputarem espaços de influência, é preciso mais do que nunca que haja cooperação entre o Estado e todas as instituições religiosas, de forma equânime, um esforço em prol de uma colaboração para controle da pandemia, principalmente para informar a sociedade de forma adequada, algo tão crucial para o sucesso da política de saúde pública. Contudo, caso a cooperação não seja possível, cabe ao Estado proteger em primeiro lugar o direito da coletividade à vida.

CONCLUSÃO

A pandemia de COVID-19 significou uma grande ruptura para a civilização humana, transformando rapidamente as relações sociais e impondo uma série de desafios para a sociedade civil e para o Estado. O mundo interconectado do século XXI possibilitou a rápida disseminação do SARS-CoV-2 para todos os continentes, mas

também permitiu uma inédita cooperação entre a comunidade científica global, reunindo informações essenciais para a prevenção da doença, e posteriormente para o desenvolvimento de vacinas.

Por outro lado, as avançadas tecnologias da informação foram utilizadas para disseminar desinformação de todo tipo para atender a interesses políticos e econômicos de grupos mal-intencionados. O acesso à informação adequada é a principal ferramenta de controle de doenças infecciosas, pois sem a colaboração da população, torna-se impossível contê-las. Nesse aspecto, o papel das instituições religiosas é de grande importância, pois além de observar as normas sanitárias para o desenvolvimento de suas atividades, também são importantes formadoras de opinião entre seus fiéis.

Embora em um cenário ideal devesse haver uma cooperação entre o Estado e as distintas religiões para permitir uma ação coordenada de controle de surtos pandêmicos, não é o que tem se verificado na prática, de forma que instituições religiosas e instituições seculares têm disputado espaço de influência sobre a sociedade. Assim, cabe ao Estado, como função precípua, proteger os direitos básicos de seus cidadãos, podendo inclusive promover temporariamente o fechamento total de templos religiosos e proibir atividades religiosas que desrespeitem as normas sanitárias de prevenção a doenças contagiosas, desde que justificado por normas técnicas e evidências científicas.

Uma vez que se trata de restrições excepcionais e temporárias, tais medidas não violam a dimensão interna da liberdade religiosa, que se refere à liberdade de crença, mas tão somente restringem em parte a sua dimensão externa, de manifestação pública dessa crença. Com efeito, o indivíduo não perde a possibilidade de manifestar sua fé pelo uso de símbolos e ações individuais, ou mesmo atividades coletivas por meios não presenciais. Assim, tem-se por justificada a medida adotada por

muitos entes estatais e referendada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADPF nº 811/DF. Até que novas técnicas de controle não tenham sido desenvolvidas, a restrição da liberdade de culto é uma medida justificada quando se trata de proteger o direito à vida dos próprios fiéis e do restante da sociedade.

Em um mundo extremamente conectado, a humanidade ainda deve enfrentar novos surtos de doenças infecciosas, com grande possibilidade de se tornarem pandemias. Com o aprendizado obtido a partir dessa experiência trágica, as instituições tanto seculares quanto religiosas devem estar mais bem preparadas para lidar com esses surtos no futuro, de forma a possibilitar uma melhor prevenção. É possível que os órgãos de vigilância sanitária dos diversos países estejam mais preparados para conter os surtos antes que se espalhem pelo mundo, e que as normas de construção de espaços públicos passem a exigir sistemas de ventilação mais eficientes, ajudando a prevenir até mesmo doenças com as quais convivemos há muito tempo, como a influenza. Porém, enquanto esta realidade não for verificada, será necessário que o Estado tome medidas enérgicas para proteger a saúde pública.

REFERÊNCIAS

BICKER, L. “'Exemplo' na luta contra covid-19, Coreia do Sul está à beira de 'surto nacional'”. **BBC News** [25/08/2020]. Disponível em: <https://www.bbc.com>. Acesso em: 26/09/2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 09/06/2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Covid-19 no Brasil**: Óbitos novos por dia de notificação com Média Móvel de 14 dias. Brasília: MS, 2021. Disponível em: <https://www.gov.br>. Acesso em: 21/09/2021d.

CERQUEIRA-SILVA, T. *et al*. "Influence of age on the effectiveness and duration of protection in Vaxzevria and CoronaVac vaccines". **MedRxiv** [27/08/2021]. Disponível em: <https://www.medrxiv.org>. Acesso em: 27/09/2021.

DWORKIN, R. **O Império do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

EPIMED MONITOR. "Uso de suporte na unidade e principais desfechos. Período: 01/03/2020 – 22/09/2021". **UTIs Brasileiras** [2021]. Disponível em: <http://www.utisbrasileiras.com.br>. Acesso em: 27/09/2021.

FERNANDES, M. "Covid-19: culto em igreja nos EUA deixa 38% dos fiéis contaminados". **Correio Braziliense** [19/05/2020]. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br>. Acesso em: 27/09/2021.

HARIS, R. J. *et. al*. "Impact of vaccination on household transmission of SARS-COV-2 in England". **Public Health England** [28/04/2021]. Disponível em: <https://khub.net>. Acesso em: 27/09/2021.

IAMARINO, A.; LOPES, S. **Coronavírus**: explorando a pandemia que mudou o mundo. São Paulo: Moderna, 2020.

MACHADO, J. E. M. **Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

MARQUÉS, N. F. **Fake news de la antigua Roma**: Engaños, propaganda y mentiras de hace 2000 años. Madrid: Espasa, 2019.

OUR WORLD IN DATA. "Cumulative confirmed COVID-19 deaths". **Our World in Data** [26/09/2021]. Disponível em: <https://ourworldindata.org>. Acesso em: 26/09/2021.

PRUDENCIANO, G. "Brasil tem mais de 6.300 pessoas na fila por leitos de UTI Covid". **CNN Brasil** [25/03/2021]. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br>. Acesso em 26/09/2021.

RIVERO, J.; MOUTOUH, H. **Liberdades Públicas**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SCHWARCZ, L. M.; STARLING, H. M. **A Bailarina da Morte**: A Gripe Espanhola no Brasil. São Paulo: Companhia das Letras, 2020.

SOARES, A. A.; FERREIRA, S. "Hospitais de campanha e a expansão da capacidade de atendimento no enfrentamento à COVID-19". **Observatório de Política e Gestão Hospitalar** [07/12/2020]. Disponível em: <https://fiocruz.br>. Acesso em: 27/09/2021.

STF - Supremo Tribunal Federal. Ação de Descumprimento de Preceito **Fundamental nº 811/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 08/04/2021. Brasília: STF, 2021. Disponível em: <https://stf.jus.br>. Acesso em: 26/09/2021b.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 701/MG**. Relator: Ministro Nunes Marques. Decisão Monocrática: 03/04/2021. Brasília: STF, 2021. Disponível em: <http://stf.jus.br>. Acesso em: 26/09/2021c.

STF - Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6341/DF**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Julgamento: 15/04/2020. Brasília: STF, 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br>. Acesso em: 25/09/2021a.

TA-CHOU, N. "Comparison of Estimated Effectiveness of Case-Based and Population-Based Interventions on COVID-19 Containment in Taiwan". **JAMA Internal Medicine**, vol. 181, n. 7, 2021.

UCHOA, P. "Coronavírus: por que alguns países são mais eficientes que outros na luta contra a covid-19". **BBC News Brasil** [18/01/2021]. Disponível em: <https://www.bbc.com>. Acesso em: 26/09/2021.

VEIGA, E. "Como bispo que insistiu em missas virou símbolo de alta de mortes na gripe espanhola". **BBC News Brasil** [06/04/2021]. Disponível em: <https://www.bbc.com>. Acesso em: 27/09/2021.

WALLACE, A. "Coronavírus: como foram controladas as epidemias de Sars e Mers (e no que elas se diferenciam da atual)". **BBC News Mundo** [30/05/2020]. Disponível em: <https://www.bbc.com>. Acesso em: 26/09/2021.

CAPÍTULO 3

COVID-19: Doença Ocupacional e seus Principais Efeitos no Contrato de Emprego

COVID-19: DOENÇA OCUPACIONAL E SEUS PRINCIPAIS EFEITOS NO CONTRATO DE EMPREGO

Kaio de Bessa Santos

No dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde – OMS - declarou o estado pandêmico produzido pelos vírus SARS-CoV-2, responsável pela Doença do Coronavírus 2019 - COVID-19. A COVID-19 é uma doença que apresenta sintomas e um espectro clínico, variando de infeções assintomáticas a quadros graves.

Assim, de acordo com a Organização Mundial de Saúde – OMS -, cerca de 80 % (oitenta) dos pacientes com COVID-19 podem ser assintomáticos ou oligossintomáticos, e aproximadamente 20% (vinte) dos casos necessitam de atendimento hospitalar por apresentarem dificuldade respiratória, dos quais aproximadamente 5% (cinco) podem necessitar de suporte ventilatório.

Diante do surgimento da COVID-19, por meio da propagação do vírus SARS-CoV-2, surge a necessidade da manutenção das relações de emprego, notadamente, em setores essenciais, como na área de saúde, no setor de alimentos, no saneamento básico e na energia elétrica. Por conseguinte, a manutenção do labor e a fácil propagação do vírus geraram uma discussão jurídica sobre a possibilidade da COVID-19 ser considerada acidente do trabalho ou doença profisisonal.

Neste cenário, o presente estudo busca responder se a COVID-19 é considerada acidente de trabalho ou doença profissional, assim como busca distiguir os dois institutos. Ainda, o presente artigo possui como objetivo apontar os principais reflexos

do contágio pelo vírus no ambiente de trabalho e a responsabilidade do empregador no âmbito trabalhista.

A metodologia utilizada para o desenvolvimento do artigo é a revisão bibliográfica, com a investigação em materiais teóricos sobre o assunto, dentre eles livros, artigos e julgados de tribunais sobre o tema.

O artigo iniciar-se-á com um breve histórico do surgimento da doença e seus números. Na sequência, irá conceituar e distinguir os termos acidente de trabalho e doença profisisonal, para, posteriormente, aborbar alguns dos efeitos da COVID-19 nas relações de emprego e a responsabilidade do empregador frente ao contágio do empregado.

HISTÓRICO

A COVID-19, doença causada pelo novo coronavírus (SARS-CoV-2), culminou em uma crise humanitária, com mais de 5.000.000 (cinco) milhões de casos confirmados, quando levou a óbito cerca de 340.000 (trezentos e quarenta mil) pessoas no mundo (OMS, 2020).

Sobre a ofensividade do vírus, Kionna Santos, Milena Almeida, Mônica Gomes, Rita de Cássia Fernandes, Samilly Miranda e Yukari Mise (2020) explicam:

> Com alta transmissibilidade, pode evoluir para uma síndrome respiratória aguda grave e destaca-se das outras viroses respiratórias por sua severidade e letalidade, com evidentes efeitos sociais e econômicos. Embora tenha-se avançado muito no conhecimento acerca da doença, ainda existem muitas

> lacunas em relação ao perfil epidemiológico dos casos e óbitos, bem como ao contexto de desigualdades sociais que perpassam nível de exposição ao vírus, capacidade de tratamento e mitigação dos efeitos de saúde e sociais provocados pela pandemia (SANTOS; ALMEIDA; GOMES; FERNANDES; MIRANDA E MISE, 2020, p. 3).

A doença, afeta diferentes pessoas, independentemente da idade, do estilo de vida (saudável ou não), pois cada organismo reage de uma forma ao contato direto com o vírus. A maioria das pessoas infectadas tem apresentado sintomas leves a moderados da doença e não precisam ser hospitalizadas; outras já passaram para quadros mais graves, por meio de que vieram a óbito.

Segundo dados do Ministério da Saúde, até o dia 02 de junho de 2022, o Brasil registrou 31.101.290 (trinta e um milhões cento e um mil e duzentos e noventa) casos confirmados e 666.928 (seiscentos e sessenta e seis mil novecentos e vinte oitos) óbitos, o que representa uma letalidade de aproximadamente 2,1% (BRASIL, 2022).

O assunto chama a atenção, no viés das relações de emprego, de acordo com Kionna *et al.* (2020), que dos trabalhadores investigados para SRAG, 32,5% deles eram profissionais da saúde. Isso, com destaque para técnicos e auxiliares de enfermagem, com 37,9% dos casos, seguidos por médicos, 24,9%, e por enfermeiros com 23,9%. Os dados, ainda, esclarecem que entre casos registrados, não estão inclusas trabalhadoras (es) da saúde em geral, que incorporam pessoas da higienização, da recepção e de outras ocupações centrais nas unidades de saúde.

Atualmente, têm-se vacinas que ajudam na imunização da população mundial contra a doença, porém dados revelam que as

vacinas não evitam a contaminação, apenas diminuem a gravidade da infecção.

Com a necessidade da manutenção de atividades básicas, assim como de sustento, os trabalhadores possuem a necessidade de manutenção das relações de emprego, de modo que o labor se dá em contato com outros empregados, de forma que, muitas vezes, esses trabalhadores expõem-se ao contágio com o vírus.

DEFINIÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO E DE DOENÇA PROFISSIONAL – LEI N.8.213/91

A conceituação de acidente de trabalho e de doença profissional, no Brasil, está inserida na legislação previdenciária que dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.

Para a legislação, o acidente do trabalho caracteriza-se quando o trabalhador no exercício do trabalho, a serviço da empresa, ou em outro ambiente como empregado, seja ele qual for (inclusive o doméstico, o rural, ou o avulso), no exercício de suas atividades, é vitimado por uma lesão corporal ou que lhe cause a morte, a perda ou a redução, temporária ou permanente, de sua capacidade de realizar suas atividades laborais. Assim, de acordo com o art. 19 da Lei n. 8.213/1991:

> Art. 19 - […] acidente de trabalho é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho (BRASIL, 1991).

Nesse viés, o acidente de trabalho possui três espécies: típico, atípico, equiparado ou de trajeto.

Sendo assim, o acidente típico é o que ocorre dentro da empresa, no horário de trabalho; o atípico ou equiparado é o acidente que, embora não tenha sido a causa única, tenha contribuído diretamente para a morte, para a perda ou que produza lesão a qual exija atenção médica para recuperação do trabalhador (CASSAR, 2017).

Ademais, as doenças ocupacionais são consideradas como acidente de trabalho e se dividem em doenças profissionais e do trabalho. Dessa forma, as doenças profissionais (doença do trabalho e doença profissional) são espécies de acidentes atípicos. Já o acidente de trajeto é o que ocorre no trajeto casa/trabalho e trabalho/casa (CASSAR, 2017).

Ramos Jr., 2016, arremata que: *"São consideradas doenças do trabalho as patologias adquiridas ou desencadeadas em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacionem diretamente"*.

Vale lembrar que os acidentes de trabalho não são excepcionalmente físicos, podem ser caracterizados por qualquer outro meio que fira a integridade física ou psíquica do trabalhador, como aqueles que são desenvolvidos por conta de função contínua, por movimentos repetitivos, problemas psicossomáticos em decorrência do trabalho que o profissional exerce, que, por vezes, provoca a sobrecarga.

Explica, Porto (2020) que:

> Um acidente de trabalho ocorre quando um colaborador sofre algum tipo de lesão, temporária ou permanente, durante seu trabalho ou em decorrência dele. Aqui, podemos citar exemplos como lesões

> causadas por esforços repetitivos ou até mesmo psicossomáticos, que podem ser provocadas por estresse contínuo pela sobrecarga de trabalho ou pelo próprio ambiente de trabalho. Todos os casos que são considerados como acidentes de trabalho estão estabelecidos na legislação (PORTO, 2020).

Além do ato acidental, a legislação também considera como acidente de trabalho as doenças profissionais, que são as patologias existentes em decorrência do exercício do trabalho, peculiar a determinada atividade e que constam na respectiva relação, elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social (RAMOS JR, 2016).

Vale ressaltar que, como explanado acima, sobre a diferença entre os termos, a doença profissional é aquela produzida ou desencadeada em decorrência do exercício do trabalho, ou seja, são doenças comuns aos integrantes de determinada categoria profissional de trabalhadores; e a doença do trabalho é adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado, ou seja, são resultantes das condições do ambiente.

Desse modo, infere-se que a doença profissional é aquela produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar à determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e Emprego e o da Previdência Social. Ainda, a doença profissional é adquirida por uma condição de enfermidade gerada pelas características do trabalho no dia a dia.

Já o acidente de trabalho, como prefacia a legislação previdenciária, é o que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte, a perda ou a redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho.

Pontua-se que não basta que um empregado tenha uma doença ou que tenha sido acometido por um acidente, é necessário que elas decorram do trabalho, ou que tenham ocorrido durante o expediente, nos intervalos, nos arredores, de modo que haja um nexo entre o acidente ou a patologia e o respectivo trabalho (CASSAR, 2017).

Oswaldo Michel *apud* Brandão (2015) preceitua "(...) o que qualifica, verdadeiramente, o acidente do trabalho é ser ele o resultado do nexo entre uma ocorrência (causa) e uma lesão corporal ou perturbação funcional (efeito), havendo, portanto, uma conexão indispensável entre o acidente e a vítima".

O CORONAVÍRUS ENQUANTO DOENÇA OCUPACIONAL

A caraterização da COVID-19 como doença ocupacional, gênero em que estão inclusas as espécies doença do trabalho ou profissional e, quanto a sua causalidade com o ambiente de trabalho, tem sido tarefa difícil aos operadores do direito.

De acordo com a norma técnica n. 56376/2020, do Ministério da Economia, é importante esclarecer que a COVID-19, como doença comum, não se enquadra no conceito de doença profissional, mas pode ser caracterizada como doença do trabalho (art. 20, inciso II): "*doença adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente".*

A COVID-19 não consta da lista prevista no Decreto nº 3.048, de 1999 (anexo II), mas pode ser reconhecida como doença ocupacional, aplicando-se o disposto no § 2º do mesmo artigo 20: *§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das*

condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, de modo que a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Nesse delinear, considera-se que a COVID-19 não consta na relação elaborada pelo Ministério da Economia como doença profissional, e, também, não provém de atividades habituais, ainda, que exista norma técnica do Ministério da Economia que a conceitua como doença do trabalho, e que as doenças do trabalho nos termos da Lei 8.213 art.20 são equiparadas a acidente de trabalhado para todos os fins. Desse modo, infere-se que a COVID-19 enquadra-se como acidente de trabalho atípico, equiparada, para efeitos legais, a acidente de trabalho.

Sobre o tema, em abril de 2020, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a contaminação pelo novo coronavírus poderia configurar-se como acidente de trabalho, se a infecção ocorresse durante o exercício profissional (LEON, 2021).

Contudo, antes da decisão do órgão jurisdicional máximo, tinha-se, até então, em vigência no Brasil, a Medida Provisória nº. 927/2020, em seu art. 29, a qual disciplinava que os casos de contaminação pelo coronavírus não seriam considerados ocupacionais, exceto mediante a comprovação de nexo causal.

Sendo assim, a redação do referido artigo é a seguinte "*Art. 29. Os casos de contaminação pelo coronavírus (covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexo causal;".*

A comprovação do nexo causal - ligação que há entre o vírus contraído e o ambiente em que o trabalhador presta sua atividade - é essencial para ser reconhecido o acidente do trabalho. Para melhor elucidação, vale relembrar que o nexo causal se dessume no vínculo fático que liga o efeito à causa, ou seja, é a comprovação de que

houve dano efetivo, motivado por ação, voluntária, negligência ou imprudência daquele que causou o dano (LEON, 2021).

Desse modo, pela Medida Provisória já sem eficácia pelo decurso do tempo, somente seria caracterizada a doença do trabalho, caso demonstrado que a doença adquirida teve alguma ligação direta com alguma conduta do empregador.

Devido à previsão do artigo 29, na Medida Provisória n.927/2020, o Superior Tribunal Federal proferiu decisão sobre o tema, assentando o entendimento de que a COVID-19 pode ser considerada como doença do trabalho, todavia, para sua caracterização, deve-se observar a culpa de empresa, a exposição diferenciada ao vírus, ou a essencialidade da atividade.

Elucidando as assertivas, colaciona decisões dos Tribunais da 11°, 4° e 18°, regiões que enfatizam a necessidade do nexo causal e a demonstração de culpa:

> DOENÇA OCUPACIONAL. COVID 19. **O STF quando do julgamento das ADI's6342, 6344, 6346, 6348, 6349, 6352 e 6354 declarou a inconstitucionalidade do artigo 29 da Medida Provisória 927/2020 que atribuía ao empregado o ônus de comprovar o nexo causal entre a contaminação e sua atividade laboral. Não reconheceu automaticamente a covid como doença ocupacional, porém quando se tratar de atividade essencial presume-se, agora, que tais casos são de natureza ocupacional, cabendo ao empregador o ônus de** comprovar que adotou todas as medidas de higiene exigidas pelas autoridades sanitárias, como forma de evitar a infecção pelo novo coronavírus. In casu, desincumbindo-se a reclamada do ônus que lhe cabia resta afastado o nexo de causalidade e a responsabilidade indenizatória. Recurso ordinário conhecido e não provido (TRT - 11ª Região, ROT

> 0000470-63.2020.5.11.0013, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Joicilene Jerônimo Portela, julgado em 13 a 18/10/2021);
>
> DOENÇA OCUPACIONAL. COVID-19. Nos termos da legislação vigente, a infecção por COVID-19 do trabalhador somente será considerada doença ocupacional quando decorrer da exposição diferenciada ao vírus em razão da atividade **desempenhada ou quando o empregador não demonstrar ter tomado todas as medidas de prevenção cabíveis** (TRT - 4ª Região, 1ª Turma, ROT-0020390-19.2020.5.04.0821, Relator Desembargador Roger Ballejo Villarinho, julgado em 14/7/2021). G.N.
>
> DOENÇA OCUPACIONAL. COVID-19. Nos termos da legislação vigente, a infecção por COVID-19 do trabalhador somente será considerada doença ocupacional quando decorrer da **exposição diferenciada ao vírus** em razão da atividade desempenhada ou quando o empregador não demonstrar ter tomado todas as medidas de prevenção cabíveis (TRT - 4ª Região, 1ª Turma, ROT-0020390-19.2020.5.04.0821, Relator Desembargador Roger Ballejo Villarinho, julgado em 14/7/2021). (TRT18, ROT - 0011210-28.2020.5.18.0129, Rel. IARA TEIXEIRA RIOS, 1ª TURMA, 03/06/2022).

Infere-se, portanto, que a COVID-19 pode ser enquadrada como doença do trabalho, equiparada a acidente do trabalho, todas as vezes que restar demonstrado que o contágio teve relação com o trabalho desenvolvido pelo empregado, e que o empregador agiu nas modalidades de culpa: imprudência, imperícia e negligência, ainda,

que existiu uma exposição diferenciada ao vírus, ou na essencialidade da atividade.

Destaca-se que nas atividades consideradas de risco, de acordo com o Código Civil Brasileiro, dispensa-se a demonstração de culpa, bastando provar a causalidade entre a conduta e o dano sofrido.

> Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.
>
> Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002).

Da leitura da lei extrai-se que haverá responsabilidade objetiva, sem a necessidade de demonstrar culpa, todas as vezes que a lei assim dispor, ou a atividade que for desenvolvida pelo empregador implicar em risco à saúde do trabalhador ou em incolumidade física.

RESPONSABILIDADE DA EMPRESA POR CONTÁGIO PELA COVID-19

O empregador, devido ao risco da atividade, detém alguns poderes na relação de emprego, tais como o poder de fiscalizar, de punir e de regulamentar. É certo que os poderes conferidos aos

empregadores devem estar adstritos à função social do contrato de emprego, ou seja, a sua finalidade.

É certo também que o empregador tem o dever de manter a higidez do ambiente do trabalho, ou seja, manter o ambiente de trabalho saudável, sem que esse ofereça riscos físicos ou psíquicos aos seus empregados. Daí a necessidade de dar-se especial atenção ao meio ambiente de trabalho, tendo este como o:

> Habitat laboral, isto é, tudo que envolve e condiciona, direta e indiretamente, o local onde o homem obtém os meios para prover o quanto necessário para a sua sobrevivência e desenvolvimento, em equilíbrio com o ecossistema", constituindo "o pano de fundo das complexas relações biológicas, psicológicas e sociais a que o trabalhador está submetido (MANCUSO *apud* MELO, 2001).

Para Soraya Canasiro 2016, *"o meio ambiente de trabalho sadio encontra-se inserido entre os valores mais preciosos para o ser humano, a ser preservado pelas diversas instituições sociais".*

A Consolidação das Leis Trabalhista, no afã de proteger os trabalhadores, possui capítulo intitulado de "Da Segurança e da Medicina do Trabalho".

Dispondo dentre outras regras que:

> Art. 157 - Cabe às empresas:
>
> I - cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho;
>
> II - Instruir os empregados, através de ordens de serviço, quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais;

> III - adotar as medidas que lhes sejam determinadas pelo órgão regional competente;
>
> IV - Facilitar o exercício da fiscalização pela autoridade competente.

Partindo dessa premissa legal, a responsabilidade das empresas, quanto à ocorrência de casos de acidente de trabalho provenientes do contágio do vírus da COVID-19 passará pela avaliação, se a empresa implementou as condutas de higiene previstas em decretos e portarias governamentais, se seguiu as normas de segurança previstas em normas regulamentadoras do Ministério da Economia e Trabalho sobre o tema, se orientou os empregados sobre a importância do uso dos equipamentos de segurança individuais e coletivos e se exigiu a utilização desses equipamentos, assim como se os forneceu dentro das especificações legais exigidas.

Isso porque, desse modo, caso a empresa comprove que implementou todas as medidas cabíveis, para assegurar a incolumidade dos seus empregados, dificilmente verificar-se-á a ocorrência do acidente de trabalho, depois restará prejudicada a confirmação da causalidade, ligação do dano com a conduta, e, por derradeiro, tal empresa poderá aplicar a excludente de ilicitude.

Assim, caso se dessume na comprovação de que a empresa não agiu com culpa, pois implementou todas as medidas possíveis para impedir o contágio com o vírus, poderá, inclusive, fazer emergir a culpa exclusiva da vítima.

Porém, tais assertivas comportam uma exceção, quando se tratar de trabalhadores em atividades de risco como, por exemplo, de profissionais da saúde. Nesse caso, por tratar-se de atividades de risco, com exposição direta ao vírus, é considerado presumido o acidente de trabalho.

Lógico que tal presunção, que comporta contraprova por parte da empresa, pode ser excluída, como, por exemplo, com a comprovação da culpa exclusiva da vítima, com a comprovação de que o empregado contraiu o vírus em outro local. Todavia, na responsabilidade objetiva, cabe ao empregador comprovar que ele não deu causa ao contágio.

DOS EFEITOS DA CONSTATAÇÃO DA DOENÇA DO TRABALHO

Nesse sentido, resta comprovado que o empregado contraiu o vírus da COVID-19 na empresa e que tal empresa foi negligente quanto ao fornecimento de equipamentos de segurança ou na implementação das regras de segurança para evitar o contágio, ou responde objetivamente pelo dano, restando provado a ligação do contágio com o local de trabalho.

Surgirão alguns direitos aos empregados, sendo que o primeiro deles refere-se ao direito do afastamento de suas atividades, com o recebimento do auxílio-doença, conforme preleciona a Lei n. 8.213/91:

> Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

É pertinente comentar que caso a necessidade de afastamento seja inferior a 15 (quinze) dias, quem custeará o afastamento é o empregador, como dispõe a legislação; caso o afastamento seja

superior a 15 (quinze) dias, a empresa irá encaminhar o empregado à Previdência Social, por meio de agendamento de perícia, para análise da concessão do benefício.

Durante o período em que o empregador ficar afastado, auferindo benefício previdenciário, seu contrato estará suspenso, sendo vedada sua dispensa nesse período. Partindo, desse primeiro efeito, caminha-se para o segundo efeito, a possibilidade ou não de se conceder a estabilidade acidentária ao empregado, acometido pelo vírus da COVID-19.

Nesse delinear, a legislação previdenciária dispõe que:

> Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente de percepção de auxílio-acidente (Lei n.8.213/1991).

O Tribunal Superior do Trabalho, por meio da súmula nº.378 complementa:

> ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº 8.213/1991. (inserido item III) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. I - É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado (ex-OJ nº 105 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997).
>
> II - São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente

> percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego. (primeira parte - ex-OJ nº 230 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001). III - O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego decorrente de acidente de trabalho prevista no n no art. 118 da Lei nº 8.213/91 (BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho, súmula n.378, 2012. Disponível em: <https://www3.tst.jus.br>).

Pela conjugação da lei e da disposição sumular, entendimento do órgão judicial superior no aspecto trabalhista, infere-se que todas as vezes que houver um afastamento superior a 15 (quinze) dias, com percepção de auxílio-doença, ou mesmo sem a percepção, mas com a caraterização posterior de doença profissional, terá o empregado direito à estabilidade.

Em linhas sucintas, a estabilidade do acidentado consiste na proteção em face de dispensa imotivada pelo período de 12 (doze) meses, contada a partir da cessação do auxílio-doença.

Outro reflexo da COVID-19 que pode ser nefasto na relação de emprego é o acometimento da doença, caso venha a gerar morte ou perda na capacidade laborativa. Isso porque, nesse cenário, comprovada a culpa do empregador, esse terá que indenizar o empregado, ou em caso de morte, seus herdeiros legais em danos morais, o que influencia a direitos personalíssimos como a honra, a imagem, o abalo psicológico, e danos materiais que visam ressarcir o que o trabalhador deixou de ganhar, ou ainda ganharia.

Quando se fala em indenização por danos morais e materiais, na esfera trabalhista, cogita-se ações com altos valores, relacionadas a impactos financeiros.

DAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE O TEMA

O Tribunal Regional do Trabalho, da 18° região, que abrange o estado de Goiás, condenou o Hospital Santa Casa de Misericórdia a indenizar o marido e os filhos de uma técnica de Enfermagem que faleceu, após contrair a COVID-19 no ambiente de trabalho.

A decisão dos autos de n. 0011074-79.2020.5.18.0016 foi publicada no Diário Oficial em 02/06/2022, tem como razões de decidir pela magistrada que:

> Foi comprovada a condição de saúde frágil da empregada, devendo ter sido a mesma afastada do labor. E que o ônus da prova acerca da inexistência de nexo de causalidade entre o contágio do "de cujus" e o labor recai sobre a ré, do qual não se desincumbiu, a teor do artigo 818 da CLT. A magistrada observou que não existe, nos autos, indício de que a contaminação da empregada teria ocorrido fora do ambiente de trabalho ou de que a empregadora houvesse adotado medidas de prevenção sanitárias efetivamente capazes de anular de forma completa o risco de contágio. Inclusive, foi esta a conclusão pericial. Prevalece, assim, segundo a juíza, a presunção de que a empregada contraiu o vírus da Covid-19 no local de trabalho, quando desempenhava suas atividades laborativas. Disse que a responsabilidade empresarial e o dever de reparar os danos sofridos pelo empregado e sua exposição habitual ao vírus da Covid19 estão em consonância com a tese de repercussão geral adotada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) (BRASIL, 2022, Tribunal Regional do Trabalho, TRT18° Região. Disponível em: < https://www.rotajuridica.com.br>. Acesso em: 02/06/2022).

Outro caso de destaque foi a sentença proferida pelo juiz vinculado ao Tribunal Regional da Terceira região, que abrange o estado de Minas Gerais.

Na decisão dos autos de n. 0010626-21.2020.5.03.0147, o magistrado condenou uma empresa a pagar indenização por danos morais, no valor total de R$ 200.000,00 (duzentos mil reais) a ser dividida igualmente entre a filha e a viúva de um Motorista, e, ainda, indenização por danos materiais em forma de pensão.

O juiz ponderou que:

> A adoção da teoria da responsabilização objetiva, no caso, é inteiramente pertinente, pois advém do dever de assumir o risco por eventuais infortúnios sofridos pelo empregado ao submetê-lo ao trabalho durante a pandemia do coronavírus. Na visão do juiz, o motorista ficou suscetível à contaminação nas instalações sanitárias, muitas vezes, precárias, existentes nos pontos de parada, nos pátios de carregamento dos colaboradores e clientes e, ainda, na sede ou filiais da empresa. Prova testemunhal revelou, ainda, que o caminhão poderia ser conduzido por terceiros, que assumiam, como manobristas, a direção nos pátios de carga e descarga. Situação que, segundo o juiz, aumenta o grau de exposição, sobretudo porque não consta nos autos demonstração de que as medidas profiláticas e de sanitização da cabine eram levadas a efeito todas as vezes que a alternância acontecia. Além disso, o magistrado reforçou que não foi apontada a quantidade fornecida do álcool em gel e de máscara, "não sendo possível confirmar se era suficiente para uso diário e regular durante os trajetos percorridos", frisou o julgador. Ele lembrou, ainda, que não foram apresentados também comprovantes de participação da vítima e seus colegas em cursos lecionados periodicamente sobre as medidas de prevenção. Para o juiz, é irrefutável

que o motorista falecido, em razão da função e da época em que desenvolveu as atividades, estava exposto a perigo maior do que aquele comum aos demais empregados, "não sendo proporcional, nesta mesma medida, promover tratamento igual ao que conferido a estes quando da imputação da responsabilidade civil". Segundo o julgador, tais peculiaridades, seguindo o que prescreve o artigo 8º, caput e parágrafo 1º da CLT, atraem a aplicação do disposto no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil brasileiro, "ficando assim prejudicada a alegação da defesa de que não teria existido culpa, e que isso seria suficiente para obstar sua responsabilização". Na visão do juiz, não se nega que a culpa exclusiva da vítima seria fator de causa excludente do nexo de causalidade. "Entretanto, no caso examinado, não há elementos que possam incutir na conclusão de que ela teria se verificado da maneira alegada pela empresa, por inobservância contundente de regras e orientações sanitárias, valendo registrar que o ônus na comprovação competia à reclamada e deste encargo não se desvencilhou", frisou. Assim, diante de todo o quadro, o juiz entendeu que ficaram evidenciados os requisitos para imputação à empresa do dever de indenizar. Para o julgador, a responsabilidade civil da empresa restaria prejudicada em absoluto, **pelo afastamento do nexo causal, se, e tão somente se, houvesse comprovação total de que adotou postura de proatividade e zelo em relação aos seus empregados, aderindo ao conjunto de medidas capazes de, senão neutralizar, ao menos, minimizar o risco imposto aos motoristas e demais colaboradores**. "Porém, não foi essa a concepção que defluiu do conjunto probatório vertido", ressaltou. (G.N. BRASIL, 2022, Tribunal Regional do Trabalho, TRT3° Região. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br>. Acesso em: 06/06/2022).

Outra decisão com igual teor foi proferida na Vara do Trabalho do Distrito Federal. A juíza do Trabalho Audrey Choucair Vaz, em exercício na 16ª Vara do Trabalho de Brasília (DF), deferiu pleito de indenização por danos morais – fixada em R$ 5 mil –, a uma técnica de Enfermagem que trabalhava no centro cirúrgico de um hospital de Brasília e contraiu COVID-19. De acordo com a magistrada, nos casos de COVID como doença ocupacional, é possível o deferimento de indenização à vítima, com fundamento na responsabilidade civil de natureza objetiva, quando o trabalho desempenhado for considerado atividade de risco elevado para contrair o novo coronavírus. (BRASIL, 2022, Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://www.csjt.jus.br> Acesso em: 06/06/2022).

Pela leitura dos julgados, infere-se que empresas já foram condenadas a ressarcir materialmente familiares de empregados vitimados pela COVID-19, a maioria deles em atividades de risco, em atividades essencialmente necessárias, ou, ainda, nas quais restou demonstrado que o empregador não tomou as medidas cabíveis para evitar o contágio pela doença.

CONCLUSÃO

Conclui-se da leitura que o vírus SARS-CoV-2, conhecido como COVID-19, não modificou apenas as relações interpessoais no âmbito familiar, modificou também a rotina das relações de trabalho, com o reforço à importância das medidas de segurança e de saúde do trabalhador, por meio da ampliação do home-office e pelo surgimento de discussões, como o direito de desconexão.

Mas, além desses pontos, motivou a discussão quanto à caraterização do contágio com vírius, enquanto doença ocupacional,

equiparada à acidente de trabalho, para os fins de garantia de direitos trabalhitas.

Solidificando o entendimento de que o contágio, quando ocorrer no ambiente laboral, e, nesse caso, mesmo fora dele, gerará, em um primeiro aspecto, o afastamento das atividades pelo período prescrito pelo médico, inicialmente, custeado pela empresa.

Caso esse afastamento seja superior a quinze dias, o empregado deverá ser encaminhado ao Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, para buscar a percepção do Auxílio-Doença que é custeado pela autarquial federal.

Caso reste demonstrado que o contágio pelo vírus foi proveniente do trabalho, contraído, diretamente, no ambiente trabalhista, ou executando ordens patronais, mesmo fora do ambiente de trabalho, poder-se-á reconhecer a ligação da doença com o trabalho, o que resulta em afastamentos superiores a quinze dias, e o direito à estabilidade acidentária prevista na Lei n.8213/91 artigo 118.

Enquanto o empregado permanecer afastado do trabalho pelas sequelas da doença, o contrato de emprego permenecerá suspenso, sendo a estabilidade de doze meses contada a partir da cessação do benefício previdenciário auferido.

Verifica-se, também, que o empregador poderá ser responsabilizado por danos de caratér material e moral que o empregado venha a sofrer, desde que reste demonstrado o nexo causal entre o dano e a atividade desenvolvida. Em resumo, deve restar claro que o contágio com a doença é proveniente do trabalho desenvolvido e que causou danos ao empregado.

Além disso, para que o empregador seja responsabilizado a indenizar, deve estar demonstrado que ele agiu com culpa, deixando de implementar as medidas de segurança e de saúde do trabalhador, estipuladas pelo poder público, assim como a ausência de

fornecimento de equipamentos de segurança eficazes e na quantidade necessária.

Podendo, ainda, haver a condenação das empresas, sem que, necessariamente, demonstre-se sua culpa, baseada na teoria do risco, e, ou que a atividade prestada tenha sido desenvolvida em atividades essencialmente necessárias.

A forma de indenização parte de indenizações por danos extrapatrimonias, como abalos psíquicos às vítimas e aos seus familiares. Em caso de morte, é a indenização por danos materais pela perda total ou parcial da capacidade de trabalho, nos casos em que a COVID-19 possa deixar alguma sequela física ao trabalhador, ou no caso de sua morte, quando a indenização é direcionada aos familiares.

Com a finalidade de exemplificar os fatos expostos, colacionou-se julgados que trazem os paramêtros para a responsabilização do empregador e os critérios avaliados para a fixação das indenizações, no caso especifico, acostou-se julgados de Goiás, Minas Gerais e Distrito Federal.

Evidencia-se, por derradeiro, que o próprio Superior Tribunal Federal, quando do julgamento das ADI's6342, 6344, 6346, 6348, 6349, 6352 e 6354, declarou a inconstitucionalidade do artigo 29, da Medida Provisória 927/2020, que atribuía ao empregado o ônus de comprovar o nexo causal entre a contaminação e sua atividade laboral. Desse modo, não reconhecendo, automaticamente, a COVID-19 como doença ocupacional, porém quando se tratar de atividade essencial, presume-se, agora, que tais casos são de natureza ocupacional, cabendo ao empregador o ônus de comprovar que adotou todas as medidas de higiene exigidas pelas autoridades sanitárias, como forma de evitar a infecção pelo novo coronavírus.

REFERÊNCIAS

BARROS, A. M. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2019.

BRANDÃO, C. **Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador**. São Paulo: LTr, 2015.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1 de maio de 1943**. Rio de Janeiro: Planalto, 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 09/06/2022.

BRASIL. **Lei 8.213, de 24 de julho de 1991**. Brasília: Planalto, 1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 09/06/2022.

BRASIL. **Lei n o 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Brasília: Planalto, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 09/06/2022.

BRASIL. **Medida provisória nº 927/2020**. Brasília: Planalto, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 09/06/2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Sobre a doença**. Brasília: MS, 2020. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br>. Acesso em: 19/03/2021.

BRASIL. **Nota Técnica SEI nº 56376/2020/ME**. Brasília: Planalto, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 09/06/2021.

CAIRO JÚNIOR, J. O **acidente do trabalho e a responsabilidade civil do empregador**. São Paulo: Ltr, 2015.

CANASIRO, S. "Apresentação". *In*: GARCIA, G. F. B. (org.). **Meio ambiente do trabalho**: direito, segurança e medicina do trabalho. São Paulo: Método, 2006.

CARVALHO, L. R. **Análise quantitativa de acidentes de trabalho no Brasil** (Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização em Engenharia de Segurança do Trabalho). Lavras: UNILAVRAS, 2019.

CASSAR, V. B. **Direito do Trabalho**. São Paulo: Método, 2017.

COELHO, F. U. **Curso de Direito Civil**: obrigações responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2009.

DALLEGRAVE NETO, J. A. **Responsabilidade civil no direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2018.

LAKATOS, E. M.; MARCONI, M. A. **Metodologia Científica**. São Paulo: Atlas, 1991.

LAKATOS, E. Maria. **Metodologia Científica**. São Paulo: Editora Atlas, 2009.

LEON, L. P. "Acidentes de trabalho por covid-19 chegam a 4,7% de casos de 2020". **Agencia Brasil** [26/04/2021]. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br>. Acesso em: 18/05/2021.

MELO, S. N. **Meio ambiente do trabalho**: direito fundamental. São Paulo: LTr, 2001.

MONTEIRO, A. L.; BERTAGNI, R. F. S. **Acidentes do Trabalho e Doenças Ocupacionais**: Conceito, processos de conhecimento e de execução e suas questões polêmicas. São Paulo: Saraiva, 2020.

MORAES, D. B. **A valorização do trabalho como condição para a efetivação do princípio da dignidade da pessoa humana**: o papel do estado na valorização do trabalho (Dissertação de Mestrado em Direito). São Paulo: Universidade de Marília, 2008.

MORENO, S. "Abril Verde: infecção por covid-19 pode ser acidente de trabalho? Em 2020, 21 mil trabalhadores pegaram a doença no serviço". **Agencia Brasil** [29/04/2021]. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br>. Acesso em: 18/05/2021.

OLIVEIRA, S. G. **Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional**. São Paulo: Ltr, 2019.

PILOTO, J. R. F. "Análise do enquadramento da Covid-19 como acidente de trabalho". **Conteúdo Jurídico** [09/09/2020]. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br>. Acesso em: 18/05/2021.

PONTOTEL. "Acidente de Trabalho: O que diz a lei, e quais os deveres da empresa?". **Pontotel** [23/10/2020]. Disponível em: <https://www.pontotel.com.br>. Acesso em: 06/05/2021.

RAMOS JUNIOR, W. "Acidente do trabalho: características e direitos do trabalhador". **JusBrasil** [23/05/2016]. Disponível em: <https://saberalei.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 06/05/2021.

RODRIGUES, W. "Santa Casa de Goiânia é condenada a pagar R$ 150 mil a familiares de empregada que morreu após contrair Covid-19". **Rota Jurídica** [02/06/2022]. Disponível em: <https://www.rotajuridica.com.br>. Acesso em: 02/06/2022.

SANTANA, V. S. *et al*. "Acidentes de trabalho: custos previdenciários e dias de trabalho perdidos". **Revista de Saúde Pública**, vol. 40, n. 6, 2016.

SANTOS, K. O. B. *et al*. "Saúde do trabalhador na pandemia de Covid-19: riscos e vulnerabilidades". **Cidades Saudáveis** [2020]. Disponível em: <https://www.cidadessaudaveis.org.br>. Acesso em: 30/03/2021.

TRT - Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região MG. "Justiça do Trabalho reconhece morte por Covid-19 como acidente de trabalho - indenização será de R$ 200 mil". **TRT3** [19/04/2021]. Disponível em: <https://portal.trt3.jus.br>. Acesso em: 06/06/2022.

TRT - Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região. "Magistrada do DF defere indenização a técnica de enfermagem que contraiu Covid-19 no ambiente de trabalho". **Conselho Superior da Justiça do Trabalho** [2022]. Disponível em: <https://www.csjt.jus.br>. Acesso em: 06/06/2022.

TRT - Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região. **ROT 0000470-63.2020.5.11.0013**. Relatora: Desembargadora Joicilene Jerônimo Portela. Julgamento: 18/10/2021. Brasília: TST, 2021. Disponível em: <https://www.tst.jus.br>. Acesso em: 02/06/2022.

TST - Tribunal Regional do Trabalho. **Recurso de Revista nº 20830009200750405l1**. Relator: Ministro Walmir Oliveira da Costa. Julgamento: 21/10/2015. Brasília: TRT, 2020. Disponível em: <https://tst.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 18/07/2021.

TST - Tribunal Superior do Trabalho. "O que é acidente de trabalho?". **TST**. Disponível em: <https://www.tst.jus.br>. Acesso em: 10/07 /2021.

TST - Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 378**. Brasília: TST, 2012. Disponível em: <https://www.tst.jus.br>. Acesso em: 02/06/2022.

CAPÍTULO 4

Vulnerabilidade do Consumidor na Pandemia da COVID-19: Direitos e Proteções em Caso de Cancelamento de Concertos e Apresentações Artísticas na Legislação Brasileira

VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR NA PANDEMIA DA COVID-19: DIREITOS E PROTEÇÕES EM CASO DE CANCELAMENTO DE CONCERTOS E APRESENTAÇÕES ARTÍSTICAS NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA[6]

Joselita Souza Menezes Dantas

Adive Cardoso Ferreira Júnior

Matheus Bezerra de Oliveira

A pandemia da COVID-19 já está gravada, na história mundial, pelas mudanças exponenciais e devastadoras provocadas na sociedade, afetando não apenas a vitaliciedade física, psicológica, como também a saúde do mercado de consumo. No dia 04/02/2020, o Brasil decretou oficialmente a emergência em saúde pública de importância nacional, em decorrência da infecção humana pelo novo coronavírus e, em 11/03/2020, a Organização Mundial de Saúde (OPAS) declarou o estado de pandemia do SARS-CoV-2.

Em um primeiro momento, a crise atingiu mais fortemente o setor turístico, do qual fazem parte não apenas destinos de férias como também festas populares e feiras de negócios, os prejuízos foram e são incalculáveis e os efeitos são cada vez mais visíveis em toda a cadeia consumerista, fomentando incertezas e provocando mudanças nos hábitos dos consumidores, que ficaram cada vez mais cautelosos. O modo de consumir mudou frente à pandemia do SARS-CoV-2 e o Direito, mais especificamente, o Direito do Consumidor, necessitou se adaptar para tutelar essa nova realidade.

[6] Uma versão prévia deste capítulo foi publicada em: DANTAS, J. S. M.; FERREIRA JÚNIOR, A. C.; OLIVEIRA, M. B. "Consumer vulnerability and the Covid-19 pandemic: rights and protections in case of cancellation of concerts and artistic performances in Brazilian legislation". *Research, Society and Development*, vol. 11, n. 6, 2022.

Por essa razão, fez-se imperiosa intervenção legislativa instituidora de regime específico aplicável aos novos conflitos surgidos.

Em 20/03/2020, o Senado aprovou o pedido de reconhecimento de calamidade pública enviado pelo Governo Federal. Várias outras regulamentações legislativas foram editadas para ajustar os possíveis efeitos da pandemia e dentre elas a Lei Federal nº 14.046/20 que dispõe sobre medidas emergenciais para atenuar os efeitos da crise decorrente da pandemia da COVID-19 nos setores de turismo e de cultura. Refere-se a uma lei temporária que tem duração enquanto perdurar a pandemia e aplicada aos fins que se destina, na tentativa de regular o adiamento e cancelamento dos serviços. Embora preveja uma série de regras, sua aplicação é necessária em tempos de incerteza e caos econômico e jurídico, visando tornar mais fácil a gestão de decisões jurídicas e contratuais a um dos setores que mais sofreu com a pandemia.

Este trabalho tem por objetivo geral encontrar as respostas que o ordenamento jurídico proporciona para proteção ao consumidor frente ao cancelamento de eventos na pandemia da COVID-19. Especificamente, há uma abordagem superficial dos princípios que norteiam as relações de consumo, definindo os conceitos de consumidor final e fornecedor, além de contextualizar os institutos da causa fortuita e força maior; bem como determinar as situações mais recorrentes em razão da pandemia e as soluções possíveis no ordenamento jurídico.

O desenvolvimento desta pesquisa requereu a utilização de uma metodologia qualitativa, que se deu por meio de uma revisão de literatura do tipo sistemática, que, segundo Morandi e Camargo (2015), trata-se de "uma etapa fundamental da condução de pesquisas científicas, especialmente de pesquisas realizadas sob o paradigma da *Design Science*". Em tal tipo de pesquisa o foco está em um problema específico.

Para tanto, o percurso metodológico da presente pesquisa iniciou-se pela análise de títulos, resumos e artigos completos que abordaram a temática Direito do Consumidor, seus conceitos, histórico, amparo legal, além dos princípios basilares da área.

Vale destacar que o estudo abarcou uma longa pesquisa bibliográfica sobre os temas acima referenciados, destacando, ainda, a realização de uma ampla análise da legislação referente às relações de consumo, bem como sobre os posicionamentos e entendimentos dos Tribunais Pátrios sobre o tema, sobretudo, no que se refere ao estado de exceção que há durante a Pandemia da COVID-19. Nesse sentido:

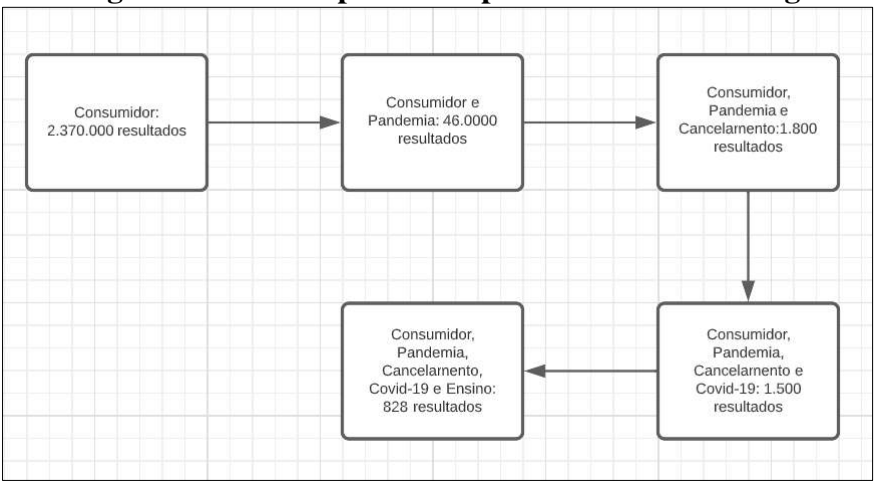
> A pesquisa bibliográfica busca a resolução de um problema (hipótese) por meio de referenciais teóricos publicados, analisando e discutindo as várias contribuições científicas. Esse tipo de pesquisa trará subsídios para o conhecimento sobre o que foi pesquisado, como e sob que enfoque e/ou perspectivas foi tratado o assunto apresentado na literatura científica. Para tanto, é de suma importância que o pesquisador realize um planejamento sistemático do processo de pesquisa, compreendendo desde a definição temática, passando pela construção lógica do trabalho até a decisão da sua forma de comunicação e divulgação (BOCCATO, 2006, p. 266).

Buscou-se também por meio de uma revisão de literatura entender quais as proteções ao Consumidor nos casos de concertos e apresentações artísticas cancelados em razão da pandemia da COVID-19. Vale destacar que a escolha por esse tipo de estudo se deu por conta da necessidade de obter se uma síntese da temática trabalhada com o rigor necessário, adquirindo por meio dela um nível de evidência confiável, além de se obter fontes de informação importantes para embasar o trabalho.

Ao tomar base nas lições de Gomes e*t al.* (2005, p. 199), que afirma que o melhor método é sempre aquele que, em um determinando momento, "melhor se adequa à reconstrução teórica da realidade", é possível afirmar que a partir do método escolhido para coleta de dados, foi possível revisar a literatura sobre o tema, bem como inovar ao concentrar informações relevantes sobre um fenômeno novo e urgente que requereu dos legisladores e operadores do Direito uma resposta rápida e enérgica para acompanhar os fatos sociais que surgiam no decorrer da pandemia.

Com isso, foi realizada uma busca de artigos, teses, dissertações e livros dos últimos vinte e três anos, na base de dados do Google Acadêmico e da Scielo, por meio das seguintes palavras-chave: "Consumidor"; "Pandemia"; "Cancelamento"; "Covid-19"; "Ensino". Como é possível perceber na Figura 1, há uma intensa diminuição dos resultados a partir da filtragem pelas palavras-chave:

Figura 1 – Fluxograma de resultados de pesquisa no Google Acadêmico a partir das palavras chave do artigo



Fonte: Elaboração própria. Baseado em: Google Acadêmico (2022).

A partir disso, os principais trabalhos selecionados que tratam diretamente sobre o tema são demonstrados no Quadro 1:

Quadro 1 – Principais resultados encontrados a partir das pesquisas do Google Acadêmico

Ano	Título da pesquisa	Autores
2020	As relações de consumo e o Covid-19	BENTO, R. T.; ALMEIDA, C. M.
2020	A Pandemia do Covid-19 traz consigo todos os elementos Necessários à Aplicação a Teoria da Imprevisão sob a Ótica do Código Civil?	BOLSONI, K. F.; GRACIOLI, T. A.; NERILO, L. F. L.
2020	As relações jurídicas e a pandemia da COVID-19	CABRAL, H. B.; SILVESTRE, G. F.; GONÇALVES NETO
2019	Programa de Direito do Consumidor	CAVALIERI FILHO, S.
2020	Covid-19 e os Impactos no Direito	LIMA, F. R. S. *et al*.
2020	Direito do consumidor frente à pandemia do novo coronavírus	PASSERI, I. G. *et al.*
2020	Direitos do Consumidor	THEODORO JÚNIOR, H.
2021	Direito Civil e Covid-19	TOMASEVICIUS FILHO, E.

Fonte: Elaboração própria.

O Código de Defesa do Consumidor foi um "imperativo Constitucional do Estado e Direito Fundamental do Consumidor", preleciona Cavalieri Filho (2019, p. 9) ao dizer, "que não surgiu por acaso", sendo ele é o "resultado de todos os movimentos consumeristas anteriormente ocorridos no Brasil e no exterior".

Nesta mesma direção, Nunes (2018, p. 112) aduz: "É preciso que se estabeleça claramente o fato de o CDC ter vida própria, tendo

sido criado como subsistema autônomo e vigente dentro do sistema constitucional brasileiro".

A doutrina e a jurisprudência utilizam "o CDC como um instrumento legal de realização dos valores constitucionais" (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 10). Nesse sentido:

> Muito apropriada é essa imagem utilizada pela doutrina e pela jurisprudência para caracterizar a finalidade do CDC: o Código do Consumidor é um instrumento" que "destina-se a efetivar, no plano infraconstitucional, princípios constitucionais, especialmente os princípios da isonomia substancial e da defesa do consumidor (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 10).

Há de ressaltar na doutrina de Cavalieri Filho (2019), que entende o CDC como "uma lei principiológica, que se destina a efetivar, no plano infraconstitucional, os princípios constitucionais de proteção e defesa dos consumidores" e que, por muito tempo "houve controvérsia […] quanto ao campo de incidência do Código de Defesa do Consumidor".

> Alguns sustentavam não ser ele aplicável em várias áreas do Direito já disciplinadas por leis especiais, como seguros, bancos, transportes aéreos; outros entendiam ser o CDC um microssistema jurídico – com campo definido e delimitado – tal como as leis de locação urbana, registros públicos e falência; outros, ainda, perfilhavam a ideia de ter o Código criado um novo Direito – o Direito do Consumidor – com autonomia e princípios próprios (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 12).

Ainda segundo o autor (2019), é possível concluir que "o CDC não teve por objetivo apenas o de atualizar legislações existentes, surgiu sim, para criar um novo direito". Segue aduzindo que "temos um novo direito para as relações de consumo e, como tal, com campo de aplicação próprio, objeto próprio e princípios próprios". Seguindo em sua doutrina o autor afirma: "as relações de consumo são o campo de aplicação do Código do Consumidor, qualquer que seja a área do Direito onde ocorrem" (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 14).

Marques *apud* Cavalieri Filho (2019, p. 17) esclarece que "Subjetivamente, o campo de aplicação do CDC é especial, regulando a relação entre fornecedor e consumidor (arts. 1º, 2º, 3º, 17 e 29) ou relação de consumo (arts. 4º e 5º)". Continua em sua doutrinação aduzindo" o campo de aplicação do Código Civil (CC) de 2002 é geral: "regula toda relação privada não privilegiada por uma lei especial" (CAVALIERI FILHO, 2019 p. 14). É possível dizer que, atualmente, tudo tem a ver ou quase tudo está vinculado ao consumo.

Em sua doutrina, Cavalieri Filho (2019, p. 71) conceitua a "relação jurídica como toda relação social disciplinada pelo Direito" e ainda em sua preleção chega à conclusão que "a formação da relação jurídica de consumo está sujeita ao mesmo processo jurídico" e coadunando com esta ideia, Nunes afirma que "O CDC incide em toda relação que puder ser caracterizada como de consumo" (NUNES, 2018, p. 118).

É possível afirmar que o CDC elenca em seus artigos, os elementos da relação de consumo os quais são citados por Cavalieri Filho (2019) "o Código estabelece com clareza os elementos da relação de consumo, definindo consumidor (art. 2º), fornecedor (art. 3º), produto (§ 1º) e serviço (§2º)". Nesta mesma direção, o conceito de consumidor para Nunes (2018) "está basicamente exposto no art.

2º, caput e seu parágrafo único, sendo completado por outros dois artigos. São eles os arts. 17 e 29".

Isto posto, é imperioso expor os conceitos que a Lei n. 8.078/90 define como consumidor, fornecedor, produto e serviço.

Como já pontuado o CDC conceitua os elementos da relação de consumo e o artigo 2º da lei n. 8.078/90 (BRASIL, 1990) afirma que "consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final". Para Nunes (2018, p. 120), "Consumidor é a pessoa física, a pessoa natural e também a pessoa jurídica" e segue em sua doutrina utilizando dois artigos "a definição de consumidor do CDC começa no individual, mais concreto (art. 2º, caput), e termina no geral, mais abstrato (art. 29)".

O termo destinatário final por vezes trouxe bastante confusão apesar de Nunes, (2018, p. 119) afirmar que, no CDC, "as definições foram bem-elaboradas", assim, segue sua explicação que "para bem elucidar a definição de consumidor" Assim, Nunes (2018, p. 120) demonstra que "interpretar o caput do art. 2º, que é exatamente o que apresenta a maior oportunidade de problemas, especialmente pelo uso do termo "destinatário final". O problema do uso do termo destinatário final é segundo o mestre doutrinador que "destinatário final" está relacionado a um caso específico: "o daquela pessoa que adquire produto ou serviço como destinatária final, mas que usará tal bem como típico de produção".

Este emblemático termo, consumidor final, segundo Cavalieri Filho (2019, p. 74), "fez surgir duas distintas correntes doutrinárias, que se tornaram conhecidas como corrente maximalista ou objetiva e corrente finalista ou subjetivista" e assim, o autor as conceitua:

> A corrente maximalista ou objetiva entende que o CDC, ao definir o consumidor, apenas exige, para sua caracterização, a realização de um ato de consumo. A expressão destinatário final, pois, deve ser interpretada de forma ampla, bastando à configuração do consumidor que a pessoa, física ou jurídica, se apresente como destinatário fático do bem ou serviço, isto é, que o retire do mercado, encerrando objetivamente a cadeia produtiva em que inseridos o fornecimento do bem ou a prestação do serviço (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 74).

E para esclarecer acerca da segunda corrente doutrinaria é que Cavalieri Filho escreve na sua rota de explanação:

> A corrente finalista ou subjetivista, por seu turno, interpreta de maneira restritiva a expressão destinatário final. Só merece a tutela do CDC aquele que é vulnerável. Entende ser imprescindível à conceituação de consumidor que a destinação final seja entendida como econômica, isto é, que a aquisição de um bem ou a utilização de um serviço satisfaça uma necessidade pessoal do adquirente ou utente, pessoa física ou jurídica, e não objetive o desenvolvimento de outra atividade negocial (CAVALIERI FILHO, 2019, p. 75).

Sintetizando seus ensinamentos acerca do significado de consumidor, Cavalieri Filho observa:

> Consumidor, em síntese, é aquele que põe fim a um processo econômico, que última a atividade econômica, ou seja, que retira o bem ou o serviço de circulação do mercado para consumi-lo, suprindo

> uma necessidade ou satisfação própria. Por isso fala-se em destinatário final econômico (e não apenas fático) do bem ou serviço, haja vista que não basta ao consumidor ser adquirente ou usuário, mas deve haver o rompimento da cadeia econômica com o uso pessoal, a impedir, portanto, a reutilização dele no processo produtivo, seja na revenda, no uso profissional, na transformação por meio de beneficiamento ou montagem, ou em outra forma indireta. A relação de consumo (consumidor final) não pode ser confundida com relação de insumo (consumidor intermediário) (CAVALIERI FILHO, 2019 p. 76).

Para bem finalizar a explanação acerca de quem é o consumidor, Comparato *apud* Cavalieri Filho (2019) cita:

> [...] consumidor é, pois, de modo geral, aquele que se submete ao poder de controle dos titulares de bens de produção, isto é, dos empresários. É claro que todo produtor, em maior ou menor medida, depende, por sua vez, de outros empresários, como fornecedores de insumos ou financiadores, por exemplo, para exercer a sua atividade produtiva; e, nesse sentido, é também consumidor. Quando se fala, no entanto, em proteção ao consumidor, quer se referir ao indivíduo ou grupo de indivíduos, os quais, ainda que empresários, se apresentam no mercado como simples adquirentes ou usuários de serviços, sem ligação com a sua atividade empresarial própria (CAVALIERI FILHO, 2019).

Nesse mesmo contexto, Nunes (2018) confere o conceito para o consumidor como: “Na realidade são todas pessoas capazes, físicas ou jurídicas, além dos entes desprovidos de personalidade”.

Souza (2018, p. 25) traz que "em relação ao fornecedor, o Código procurou ser o mais abrangente possível, considerando como fornecedor o gênero, e como espécies os que realizam as atividades descritas no referido dispositivo". E segue:

> Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços (SOUZA, 2018. p. 25).

Souza (2018) considera "o Estado como um dos maiores prestadores de serviços, e que não poderia se alforriar das obrigações e responsabilidades impostas pelo Código". Bem como faz menção a: "Corajosa e louvável foi a expressa inclusão das pessoas jurídicas estrangeiras, desde que o produto ou o serviço sejam fornecidos no Brasil ou aqui se produzam os seus efeitos" (SOUZA, 2018 p. 26).

Vale ressaltar que se entende por objeto da relação e consumo o fornecimento de produtos ou de prestação de um serviço e na doutrina de Cavalieri Filho:

> [...] o objeto da relação jurídica de consumo é a prestação à qual tem direito o consumidor e à qual está obrigado o fornecedor, em razão do vínculo jurídico que os une. O objeto de uma relação jurídica, como visto, é o elemento em razão do qual a relação se constitui e sobre o qual recai tanto a exigência do credor, como a obrigação do devedor. O objeto desta prestação, este sim, será um produto ou um serviço. (CAVALIERI FILHO, 2019 p. 92).

Fazendo parte da relação consumerista, os elementos desta relação são os produtos e os serviços. Assim narra Souza: "Necessário se tornou, como consequência lógica, conceituar o que são eles, do que se ocuparam os parágrafos 1º e 2º do artigo 3º os produtos são pela lei definidos como qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial" (SOUZA, 2018, p. 26).

Nestes termos, afirma o Código de Defesa do Consumidor:

> Artigo 3º […]
>
> § 1° Produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial.
>
> § 2° Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista (BRASIL, 1990).

Cavalieri Filho (2019, p. 92) aborda que "melhor o legislador se tivesse utilizado o vocábulo bens ao invés do vocábulo produto, eis que, juridicamente, o primeiro tem significado genérico, sendo mais abrangente do que o segundo". Segue doutrinando Cavalieri Filho (2019 p. 92), abordando que "O Código de Proteção e Defesa do Consumidor refere-se a produtos móveis e imóveis, materiais e imateriais". Aqui, cabe menção acerca do que diz respeito "aos produtos imateriais, não raro estão eles atrelados a serviços, por exemplo, pacote turístico, […] etc. Aliás, é de conhecimento geral que não se vende um produto, seja ele material ou imaterial, sem serviço".

Cavalieri Filho (2019, p. 94) discorre, ainda, "O mercado de consumo não se restringe ao fornecimento de produtos" e, para esta definição, o legislador pontua no parágrafo 2º do artigo 3º da lei

8.078, "Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista" (BRASIL, 1990). Segundo Cavalieri Filho (2019, p. 94), "Essas atividades podem ser de natureza material, financeira ou intelectual, prestadas por entidades públicas ou privadas, mediante remuneração direta ou indireta.".

Aqui, é imperioso, ainda, tratar sobre a teoria da imprevisão. Esta teoria tem um conceito antigo, de origem e data da época da primeira guerra como bem esclarece Meireles (2015) "A teoria da imprevisão é construção jurisprudencial do Conselho de Estado da França, ao julgar os sucessivos pedidos de revisão de contratos administrativos, durante a Primeira Guerra Mundial" e segundo Meireles essas revisões "criou uma situação insustentável para os concessionários do serviço Público" (MEIRELES, 2015 p. 266). Neste contexto o doutrinador Meireles esclarece que "a teoria da imprevisão consiste no reconhecimento de que eventos novos, imprevistos e imprevisíveis pelas partes e a elas não imputáveis. (MEIRELES, 2015, p. 266). E a doutrina de Zunino Neto (1999) evidencia que esta teoria é uma exceção na quebra de contrato para equalizar a relação de consumo:

> A teoria da imprevisão constitui uma exceção, da qual a regra está a merecer mais observação do legislador. Contempla a possibilidade de que um pacto seja alterado, a despeito da obrigatoriedade, sempre que as circunstâncias que envolveram a sua formação não forem as mesmas no momento da execução, imprevisível e inimputavelmente, de modo a prejudicar uma parte em benefício da outra (ZUNINO NETO, 2019).

Citando vários autores, Tartuce evidencia que seus a doutrina majoritária entende que "o Código Civil de 2002 realmente adotou a citada teoria da imprevisão, cuja origem está na cláusula rebus sic stantibus" (TARTUCE, 2021, p. 226). Conclui Tartuce coadunado a estes, "Estou filiado a essa corrente, pois predomina na prática a análise do fato imprevisível a possibilitar a revisão por fato superveniente". Ainda esclarece: "o Código Civil de 2002 traz a revisão contratual por fato superveniente diante de uma imprevisibilidade somada a uma onerosidade excessiva" (TARTUCE, 2021, p. 226).

Neste mesmo caminho Diniz *apud* Tartuce (2020, p. 233) esclarece:

> O Código Civil permite a relativização do pacta sunt servanda, autorizando a alteração das condições contratuais" e explica a possibilidade da relativização para "quando houver desequilíbrio entre as partes, adotando assim a Teoria de Imprevisão e da Onerosidade Excessiva, decorrentes da cláusula rebus sic stantibus e boa-fé contratual (TARTUCE, 2020, p. 233).

Contudo, a promulgação da Lei no 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), assegurou ao consumidor no seu artigo 6º inciso V, a possibilidade de "modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas" (BRASIL, 1990) destarte a lei, parte da doutrina lecionou sobre a teoria da imprevisão e nesta toada Theodoro Júnior. esclarece a referida teoria como nada mais que uma "roupagem atual da antiga cláusula *rebus sic stantibus*" (THEODORO JÚNIOR, 2020, p. 277).

Segundo Tartuce na mesma corrente de outros doutrinadores, a teoria da imprevisão:

> Remonta à cláusula rebus sic stantibus teria sido recepcionada pela Lei Consumerista. Seguindo essa construção, possível seria a revisão do contrato, desde que presente um fato imprevisível que trouxesse ao negócio um desequilíbrio de forma a produzir uma onerosidade excessiva a uma das partes do pacto. Discorda-se desse posicionamento, veementemente, uma vez que para a revisão de um contrato de consumo não há a necessidade da prova da imprevisibilidade, mas somente de uma simples onerosidade ao vulnerável decorrente de um fato novo, superveniente (TARTUCE, 2021, p. 247).

O mesmo autor ainda afirma:

> Que dos glosadores extrai-se a seguinte expressão: *contractus qui habent tractum sucessivum et dependentiam de futuro, rebus sic stantibus intelligentur*. Vale dizer, os pactos de execução continuada e dependentes do futuro entendem-se como se as coisas permanecessem como quando da celebração. Em outras palavras, o contrato só pode permanecer como está se assim permanecerem os fatos. Tal cláusula *(rebus sic stantibus)* consagra a teoria da imprevisão (TARTUCE, 2021, p. 225).

No entanto, para a Diniz é necessário registrar que há diferença entre os dispositivos sobre o fato superveniente "o Código de Defesa do Consumidor não exige que o fato superveniente seja imprevisível, ao passo que o Código Civil assim o exige, sendo

assim imperiosa a clara distinção do cenário que se analisa" (DINIZ, 2020, p. 236).

Doutrinando acerca da crise da pandemia no que se refere a teoria da imprevisão Theodoro Júnior (2020, p. 281) aduz "Parece certo que a grave crise que assola o país – e o mundo – em razão da COVID-19 pode ser qualificada como acontecimento imprevisível, extraordinário e anormal" e para este autor é possível "justificar a revisão dos contratos que forem negativamente impactados pela pandemia, aplicando-se a teoria da imprevisão, sejam as relações de consumo ou não".

Diante do exposto, faz-se necessário, agora, abordar a força maior, entendida como instituto jurídico que o direito do trabalho herdou da sua matriz jurídica principal, o direito comum. Segundo Nader (2015, p. 328), os fatos jurídicos podem advir de "acontecimentos ordinários e acontecimentos naturais extraordinários". Ainda esclarece: "os ordinários são os fenômenos previsíveis, normais, regulares" e os extraordinários "são fatos que não se apresentam com regularidade, são contingentes, escapam à previsão e ao controle". Em continuidade a preleção, Nader doutrina que, "configuram esta espécie: o caso fortuito, a força maior, o *factum principis*" (NADER, 2015, p. 328). Esclarece, ainda, que "esses acontecimentos se caracterizam pela imprevisibilidade ou inevitabilidade e pela ausência de culpa. O *factum principis* produz o mesmo efeito jurídico que a força maior e o caso fortuito".

Para conceituar estes eventos, Nader retrata: "Dá-se o fato do príncipe quando, em decorrência de normas emanadas de órgãos do Estado, as partes ficam impedidas, juridicamente, de cumprir as cláusulas do contrato que firmaram" (NADER, 2015, p. 329). Baudry-Lacantinerie e Barde a*pud* Nader trazem, "Entende-se pelo termo genérico de *fait du prince* todos os impedimentos que resultam de uma ordem ou de uma proibição emanada de autoridade pública" (NADER, 2015, p. 329).

Definindo os eventos extraordinários de força maior e do caso fortuito, Meirelles (2016) conceitua o primeiro como um "evento humano que, por sua imprevisibilidade e inevitabilidade, cria para o contratado impossibilidade intransponível de regular execução do contrato" já o segundo termo "é o evento da natureza que, por sua imprevisibilidade e inevitabilidade, cria para o contratado impossibilidade intransponível de regular execução do contrato" segue em sua doutrinação conceituando, o que "caracteriza determinado evento como força maior ou caso fortuito são, pois, a imprevisibilidade (e não a imprevisão das partes), a inevitabilidade de sua ocorrência e o impedimento absoluto que veda a regular execução do contrato" (MEIRELLES, 2016, p. 269).

Em continuidade no seu caminho doutrinário, Meirelles (2016, p. 269) conceitua o fato do príncipe como uma determinação estatal quer seja ela:

> [...] positiva ou negativa, geral, imprevista e imprevisível, que onera substancialmente a execução do contrato administrativo. Essa oneração, constituindo uma *álea administrativa extraordinária e extracontratual,* desde que *intolerável* e *impeditiva da execução do* ajuste, obriga o Poder Público contratante a compensar integralmente os prejuízos suportados pela outra parte, a fim de possibilitar o prosseguimento da execução, e, se esta for impossível, rende ensejo à rescisão do contrato, com as indenizações cabíveis. (MEIRELLES, 2016, p. 269).

Ainda, doutrina o autor que "a administração não pode causar danos ou prejuízos aos administrados e muito menos a seus contratados" e, em isto ocorrendo, "surge a obrigação de indenizar"

sendo este o fundamento precípuo do fato do príncipe que assim se justifica conforme pontua Meirelles (2016, p. 270)

Contextualizando a Pandemia da COVID-19 a causas justificadoras da inexecução do contrato afirma Theodoro Júnior:

> [...] que pode ser extremamente prejudicial ao fornecedor está ocorrendo com o aparecimento do novo coronavírus (ou Covid-19) – vírus altamente contagioso –, que obrigou diversos países a tomarem medidas drásticas para preservar a saúde de seus cidadãos e evitar o colapso de seus sistemas de saúde. Com efeito, a economia mundial entrou em crise, abalando as bolsas de valores, os preços das *commodities* e do petróleo etc (THEODORO JÚNIOR, 2020, p. 282).

E continua:

> As medidas variam de intensidade, mas, em geral, representam a restrição de trânsito de pessoas e a proibição de funcionamento de estabelecimentos como bares, restaurantes e o comércio em geral. Essas determinações, embora necessárias sanitariamente, têm o potencial de impactar a execução de diversos contratos, nacionais e internacionais, seja pelo desabastecimento de insumos, pelo aumento dos preços de mercadorias e bens, dificuldades financeiras do devedor etc. Essas situações podem levar à inviabilidade total ou parcial de cumprimento do contrato pelos contratantes (THEODORO JÚNIOR., 2020, p. 282).

Por fim, ainda se tratando da pandemia da COVID-19, o autor afirma:

> Parece certo que a grave crise que assola o país – e o mundo – em razão da Covid-19 pode ser qualificada como acontecimento imprevisível, extraordinário e anormal, a justificar a revisão dos contratos que forem negativamente impactados pela pandemia, aplicando-se a teoria da imprevisão, sejam as relações de consumo ou não (THEODORO JÚNIOR, 2020, p. 282).

Na tentativa de manter um equilíbrio contratual em casos como o de pandemia, é que a Secretaria Nacional do Consumidor emitiu a nota técnica nº 14/2020/CGEMM/DPDC/SENACON/MJ: "nossa orientação é para que sejam exauridas as tentativas de negociação do rompimento contratual, de modo a minimizar danos para todos os envolvidos na relação contratual de consumo" (BRASIL, 2015).

Contudo, como preconiza Theodoro Júnior, é preciso frisar que o CDC é uma legislação que protege o consumidor e busca o reequilibro contratual:

> A legislação protetiva do consumidor parte da constatação genérica de sua vulnerabilidade no mercado de consumo. Sua r*atio essendi* é, portanto, a busca do reequilíbrio da relação de consumo, "seja reforçando, quando possível, a posição do consumidor, seja proibindo ou limitando certas práticas de mercado (THEODORO JÚNIOR, 2020, p. 464).

Nunes (2018, p. 183) disciplina que "relações jurídicas equilibradas implicam a solução do tratamento equitativo. O equilíbrio se espraia, no plano contratual, na norma do CDC".

Para a doutrina de Cavalieri Filho (2019, p. 134), "A nova concepção dos contratos repudia, de modo veemente e absoluto, a lesão, o prejuízo não razoáveis. A primazia não é mais da vontade, mas, sim, da justiça contratual". Nesta mesma direção são os ensinamentos de Theodoro Júnior:

> Ao traçar os princípios norteadores da "Política Nacional das Relações de Consumo", o CDC não só proclama o "reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo"(art. 4º, I), como destaca o objetivo de lograr a "harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor como a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores" (art. 4º, III) (THEODORO JÚNIOR, 2020, p. 464).

Para Souza (2018, p. 55), "há de ter um equilíbrio da relação, assim evitando um enriquecimento sem causa das partes". Resumindo sua explanação, Theodoro Júnior evidência ao aplicar os mecanismos protetivos do CDC deve ser feito, "com vistas a assegurar uma justa e adequada proteção ao consumidor, sem, no entanto, implicar ameaça desabusada à empresa". Em sua conclusão este doutrinador resume seus ensinamentos ao revelar: "Não mais se conforma a sociedade com a igualdade formal dos contratantes, pura e simplesmente" segue aduzindo "ao contrário, deseja muito mais do que isso; pretende o reequilíbrio, o balanceamento total da relação" (THEODORO JÚNIOR, 2020 p. 464).

A *priori*, cabe evidenciar o papel das pandemias nas mudanças de comportamento da humanidade, que: "Em meio ao frenesi do capitalismo turbinado, ao consumo desenfreado e às hordas turísticas devorando as paisagens, […] um ator mutante paralisou paulatinamente, em questão de semanas, a economia da maior parte do mundo" (TRIGO, 2020),

Ademais, "as epidemias regressam a cada certo tempo para recordarmos nossa vulnerabilidade" (CUETO, 2020). Desta forma, segundo Correia (2021, p. 2), "o surto da COVID-19 colocou o mundo diante de uma pandemia que ainda enfrentamos com tanta dificuldade". Nesta vertente e "sob o prisma do Direito, onde se lê pandemia, leia-se provável restrição das liberdades fundamentais" (VENTURA, 2010, p. 41).

No primeiro semestre de 2022, data de redação deste tema, ainda há muito a descobrir sobre o *SARS*-CoV-2, seus mais diversos sintomas**,** seus meios de transmissão, bem como sobre como interromper sua transmissão. Sabe-se que é também conhecido por Coronavírus e mais comumente nominado de COVID-19. O Instituto Butantan (2021) diferencia os termos Coronavírus (extensa família) x SARS-CoV-2 (Vírus) x COVID-19 (Doença) da seguinte forma:

Coronavírus: nome dado a uma extensa família de vírus que se assemelham. Muitos deles já nos infectaram diversas vezes ao longo da história da humanidade. Dentro dessa família há vários tipos de coronavírus, inclusive os chamados SARS-CoVs (a síndrome respiratória aguda grave, conhecida pela sigla SARS, que há alguns anos começou na China e se espalhou para países da Ásia, também é causada por um coronavírus).

SARS-CoV-2: vírus da família dos coronavírus que, ao infectar humanos, causa uma doença chamada COVID-19. Por ser um microrganismo que até pouco tempo não era transmitido entre

humanos, ele ficou conhecido, no início da pandemia, como "novo coronavírus".

COVID-19: doença que se manifesta em nós, seres humanos, após a infecção causada pelo vírus SARS-CoV-2 (INSTITUTO BUTANTAN, 2021).

Diante do cenário avassalador instaurado pela descoberta do SARS-CoV-2, a sensação que assola o mundo é que o vírus está instalado há muitos anos. Contudo, desde a primeira notificação, "com origem de seu epicentro na China, na cidade de Wuhan, em outubro de 2019", não decorreu tanto tempo, "período em que o mundo praticamente parou" (DINIZ, 2020, p. 437). No Brasil, com dados atualizados, o primeiro caso de COVID-19 foi confirmado em 26 de fevereiro de 2020 (CRODA, 2020).

Segundo a Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS), "O termo "pandemia" se refere à distribuição geográfica de uma doença e não à sua gravidade" e somente em 11 de março que a OMS, caracterizou a COVID-19 como pandemia.

Quase dois meses após surgir os casos em Wuhan é que a OMS foi alertada e somente "na primeira quinzena de março, a Organização Mundial da Saúde declarou a situação de pandemia, devido ao grande número de casos espalhados por todo o mundo" (MENDES, 2020, p. 568).

Nada se sabia sobre esta nova doença, com a crescente propagação, o pouco conhecimento, bem como não havia uma droga comprovadamente eficaz contra o SARS-CoV-2, é que medidas foram necessárias para a tentativa de controle da disseminação sendo a prevenção à que se mostrava mais importante no combate, ao vírus causador da doença do Coronavírus 2019 - COVID-19 (SENHORAS, 2021), e para tanto, o distanciamento social, bem como o lockdown, foram as medidas de ordem mundial. Segundo Doutrina Mendes (2020, p. 568), "o avanço da doença e o necessário

lockdown ocasionaram uma rápida desarticulação das cadeias de insumos, produção e comercialização".

Vale destacar, ainda, que grandes foram os infortúnios causado pelo vírus SARS-CoV-2 e como já ressaltado, todas as áreas do direito foram afetadas e nesta seara o Código de Defesa do Consumidor não se manteve entorpecido diante da frágil relação negocial entre fornecedor – consumidor, as duas extremidades foram impactadas com a brusca mudança causada pelas medidas preventivas necessariamente infringida pelo poder público.

Diante de total propagação do vírus, é que foi instaurado o Decreto legislativo Nº. 6 de 2020 entrando em vigor na data de sua publicação em 20 de março de 2020, a saber:

> DECRETO LEGISLATIVO Nº 6, DE 2020
>
> Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. O Congresso Nacional decreta
>
> Art. 1º Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020 (BRASIL, 2020).

De forma uníssona, é cediço que a pandemia da COVID-19, desestabilizou toda a humanidade, fazendo surgir muitas inseguranças em todas as esferas do conhecimento. Desse modo, Mendes afirma:

> Não existe âmbito da ciência do direito que não tenha sido solicitado para a revisão de seus institutos de referência" em sua preleção evidencia que, "em alguns casos adaptando princípios e normas já existentes e, em outros, inserindo de modo urgente novas regras, ainda que temporárias" (MENDES, 2020, p. 144).

Vários foram os efeitos resultantes das medidas necessárias a contenção do vírus e nesta toada, que a doutrina de Mendes (2020), destaca que "Parece certo que a grave crise que assola o país – e o mundo – em razão da COVID-19 pode ser qualificada como *acontecimento imprevisível, extraordinário e anormal*" e a teoria da imprevisão diante da pandemia exigindo passa "a justificar a revisão dos contratos que forem negativamente impactados pela pandemia, aplicando-se a teoria da imprevisão, sejam as relações de consumo ou não (MENDES, 2020, p. 282).

Segue em sua preleção que "a crise configurou inegável estado de força maior e que o estado de calamidade pública decretado nas três esferas da federação constitui fato do príncipe" (MENDES, 2020, p. 568).

Como já sobredito, foram implantadas diversas medidas de restrições impostas pelo Poder Público nacional bem como estrangeiro para diminuir a velocidade de contaminação e doutrina Theodoro Júnior (2020, p. 283) que estas medidas provocam "o desequilíbrio contratual, em tempos de Covid-19", segue em sua preleção ao afirmar que " Essas medidas, consideradas *fato do*

príncipe, contra as quais nenhum contratante pode resistir, autorizam a revisão contratual ou a sua resolução, afastando, em qualquer caso, a responsabilidade do fornecedor," isto porque, "o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior", conforme dispõe o art. 393 do Código Civil. Cabe destacar que, segundo o autor, "Muito embora não exista previsão similar no Código de Defesa do Consumidor, o caso fortuito e a força maior são utilizados, pela doutrina e jurisprudência" e segue doutrinando que é a medida "para afastar a responsabilidade civil do fornecedor em caso de acidente de consumo ou defeito do produto ou serviço".

Ademais, afirma que "não poderia mesmo ser diferente, na medida em que o Código Civil é legislação aplicável a todo o direito privado, ainda que subsidiariamente". (THEODORO JÚNIOR, 2020, p. 283).

Desta forma, ao levantar-se uma análise dos requisitos para a aplicabilidade da teoria da imprevisão, em confronto com a realidade em que se encontra o Brasil temos que um dos requisitos, segundo Bolsoni:

> [...] diz respeito aos contratos serem de execução continuada ou diferida, é importante ressaltar que, o acontecimento que dê possível causa à aplicação da teoria deve ter ocorrido somente após a celebração do contrato, porém, de forma anterior à sua completa execução. Sendo assim, contratos celebrados antes do surgimento do surto serão passíveis de aplicação de tal teoria, se ainda estiverem em execução quando do seu surgimento. Já os que foram firmados de forma posterior à pandemia do Covid-19 –em dezembro – não cumprirão com o requisito de superveniência necessário à aplicação da teoria da imprevisão (BOLSONI, 2020, p. 9).

Já em relação ao quesito de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, o autor colaciona o Enunciado 175 da III Jornada de Direito Civil:

> A menção à imprevisibilidade e à extraordinariedade, insertas no art. 478 do Código Civil, deve ser interpretada não somente em relação ao fato que gere o desequilíbrio, mas também em relação às consequências que ele produz". De forma específica, entende-se sim, que a pandemia se trata de evento extraordinário, visto que surtiu reflexos na economia e nas relações contratuais, que fogem da esfera meramente ordinária ou que simplesmente acompanha os riscos do negócio. Tem-se no entanto, a calculada ressalva de que, para algumas atividades, esta não o seria (BOLSONI, 2020, p. 10).

Desta forma, o objetivo precípuo da teoria da imprevisão é restabelecer o equilíbrio contratual, visto que não existe prazo para que uma revisão seja feita nas bases do negócio se o ônus que se queixa a parte reclamante, decorre de um evento extraordinário e neste caso a pandemia o seria. Certo é que, na necessidade de reavaliação contratual, é injustificável o acréscimo de vantagens para a outra decorre ainda que sob uma ótica objetiva da prestação e da contraprestação. E, frente aos efeitos deletérios da pandemia do COVID-19, no geral, inexiste vantagem extrema em favor do credor, salvo exceções que a lei assim o delimite.

Conti (2020) delineia a crise motivada pela pandemia do vírus SARS-CoV-2 como "a crise tripla da COVID-19: crise comportamental, crise sanitária e crise econômica" e assim muitas incertezas surgiram em diversas áreas e a relação de consumo foi severamente afetada devido ao isolamento social restando ao consumidor, a dúvida de "como reagir diante da aludida situação e

dos abusos praticados por seus autores" (PASSERI, 2020). Nas palavras de Conti (2020, p. 6), a crise na economia é representada pelas "dificuldades econômicas impostas pela mudança de comportamentos, aumento da aversão ao risco, medo crescente conforme o sistema de saúde colapsa, queda do comércio e investimentos internacionais". Exemplificado por Conti, o setor cultural o cancelamento de eventos, indubitavelmente sofreu e ainda sofre, fortes impactos sobre a renda, o consumo e emprego e neste contexto, medidas legislativas foram urgentemente editadas para proteção da relação de consumo.

Diante do estado de exceção e das novas necessidades que surgiram em razão da pandemia, os legisladores tiveram que atuar de maneira célere e desta forma criaram, dentre outras, duas importantes medidas provisórias (MP): MP. Nº 925/2020 e a MP. Nº. 948/2020 que tinham os seguintes focos: a primeira em regular a remarcação de passagens aéreas e a segunda tratar precipuamente do cancelamento de serviços, de reservas e de eventos dos setores de turismo e cultura. No tocante à matéria objeto desta MP, o ponto a se destacar é no que se refere à compra de passagem aérea em função de um evento específico, a exemplo de um show artístico, o qual não pode ser reagendado e neste caso, a orientação também deve ser adaptada de acordo com o caso concreto. Segundo Lima:

> Se o evento foi alterado por força da pandemia, a remarcação deverá ser realizada sem qualquer custo adicional ao passageiro. Por outro lado, se o evento foi cancelado ou realizado em data que o passageiro não pôde viajar em virtude da pandemia e a solução do reembolso for a única que lhe interessar, a este deverá ser assistido o direito de restituição no prazo de dozes meses, contados do fim da pandemia [o termo inicial da contagem não é mencionado nesta MP, mas deve ser aplicado, por analogia, o prazo previsto na MP 948/20 (art. 2º, § 4º), por absoluta

> similaridade de assuntos e motivos], com possibilidade de isenção ou, pelo menos, redução ao patamar mínimo de eventual multa ou penalidade imposta pela companhia aérea (estima-se algo entre 10 e 20% do valor cobrado, no máximo, a depender de cada caso concreto) (LIMA, 2020, p. 137).

Já em relação à medida provisória (MP) Nº. 948/20, voltada para o setor de serviços relacionados com o turismo de uma maneira geral, a orientação tem similaridade com a medida provisória do setor aéreo no que se refere em priorizar a remarcação dos eventos sem custo adicional para o consumidor, desde que tal remarcação ocorra no período de até 90 (noventa) dias, contados da publicação da MP, que se deu em 08/04/20 (art. 2º, § 1º).

> MEDIDA PROVISÓRIA Nº 948, DE 8 DE ABRIL DE 2020
>
> Dispõe sobre o cancelamento de serviços, de reservas e de eventos dos setores de turismo e cultura em razão do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) (BRASIL, 2020)

O Código do Consumidor em sua essência é de defesa e não adentrando no viés que, medida provisória, como qualquer outro ato normativo, deve guardar pertinência formal e material com a Constituição Federal. Assim afirma Duarte Júnior:

> A Medida Provisória nº 948/2020 foi editada sob a justificativa de conferir maior segurança jurídica aos

> setores de turismo e entretenimento, haja vista que, em razão da pandemia, entendia-se que o Código de Defesa do Consumidor sozinho poderia – por mais contraditório que pareça – não garantir o equilíbrio e a harmonia das relações de consumo nesse atípico momento em que estamos vivendo. Assim, com o receio de uma judicialização em massa, a referida MP surgiu para possibilitar uma pacificação nos casos de cancelamento de eventos, viagens, hospedagens, dentre outros (DUARTE JÚNIOR, 2021).

Diante do caos que se instalou em virtude da pandemia da COVID-19, pode-se verificar que as medidas provisórias editadas, na tentativa de disciplinar de maneira justa as matérias, procuraram considerar imparcialmente, os interesses dos consumidores de um lado e do outro as companhias aéreas e os prestadores de serviços do setor de turismo e cultura. Sabe-se que diante do caos da pandemia, nenhuma das partes tem culpa e o objetivo primordial é priorizar a solução dos conflitos dependendo das circunstâncias que ocorram. Diniz (2020, p. 443) traz, "A pandemia não coloca todos no mesmo barco, mas na mesma tempestade". Diante da conjuntura é que o Estado deve buscar um equilíbrio jurídico entre as partes assegurando o cumprimento da legislação.

Cabe ressaltar algumas regras desta PL que impactaram o direito do consumidor e o art. 7º do Projeto de Lei 1.179, de 2020, estabelece regras delimitadoras da revisão dos contratos empresariais e civis, deixando claro que não são por ele afetadas as normas legais que regem os contratos de consumo.

> Consequentemente, o art. 7º do Projeto de Lei 1.179, de 2020, separa os regimes de direito civil e de direito do consumidor, afirmando que cada regime deve agora regular suas "relações", sem a possibilidade de

> diálogo entre estas fontes em matéria de resilição, resolução e revisão dos contratos. Assim, para o direito civil e comercial, limita os fatos imprevisíveis, mas não para o direito do consumidor, e limita a uma interpretação finalista radical, praticamente excluindo todas as pessoas jurídicas "empresas" e "empresários", mesmo que pequenos e médios, da definição de consumidor do CDC, ao dispor [...] (MARQUES, 2020, p. 3)

Dentre várias outras motivações, o PL trata da importante ação da revisão de contratos e segundo a revista digital *online* as regras em relação à revisão de contratos:

> [...] amparados pelo Código Civil, o projeto especifica que o aumento da inflação, a variação cambial, a desvalorização ou a substituição do padrão monetário não poderão ser considerados fatos imprevisíveis que justifiquem pedidos de revisão contratual ou quebra do contrato. [...] De qualquer forma, as consequências jurídicas decorrentes da pandemia não poderão ser retroativas, inclusive para aquelas classificadas no Código Civil como de caso fortuito ou força maior (CONSULTOR JURÍDICO, 2020).

Nesta corrida por regulamentar as ocorrências causadas pela pandemia, é perceptível que uma relevante quantidade de normas foram e são emitidas e, em 10 de junho de 2020, foi publicada a Lei n° 14.010/20, que dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET), fruto do PL n.º 1.179.

Segundo Hirsch (2020, p. 3) "As profundas alterações sociais provocadas pela pandemia da Covid-19 têm exigido da comunidade jurídica reflexões constantes sobre o papel do Direito como conformador dos conflitos da sociedade". Diante da hodierna situação causada pela pandemia são notórios os "desequilíbrios econômicos e financeiros que atingem milhares de consumidores", e estes não conseguem "arcar com os pagamentos decorrentes das obrigações firmadas perante os fornecedores" (HIRSCH, 2020, p. 42) e assim, surge a Lei nº. 14.010/20 que segundo Cabral, "estabelece um marco temporal inicial para a pandemia" e pode vir a ser "um critério de avaliação extra do magistrado para identificar situações em que há uma alteração específica pelo cenário pandêmico" ainda continua aludindo que "a revisão contratual deve ser operada de forma diligente devido ao ineditismo representado pelas rupturas fáticas desse evento" e ressalta que "inclusive se comparadas a outras hipóteses de caso fortuito/força maior já observadas no direito civil" (CABRAL, 2020, p. 199).

Manifesto é que não apenas o Brasil, bem como o mundo vivencia uma situação anormal, com danos e prejuízos até então inumeráveis e no entendimento de Bento e Almeida trazem que:

> A situação anormal que assola o país, ou seja, o estado de calamidade pública, caracteriza a ausência do nexo de causalidade, o que afasta a culpa em relação ao fornecedor, tendo em vista que se trata de um evento de força maior, que independeu da vontade das partes para ocorrer (BENTO; ALMEIDA, 2020).

Nesta direção, surgiram inúmeros casos de cessação forçada dos contratos, apesar de que nenhuma das partes viesse a ter culpa, acentuando o desequilíbrio, na tão frágil relação consumerista, consumidor-fornecedor.

Dessa forma, é imprescindível que haja equilíbrio, boa vontade, boa-fé e o bom senso na relação entre consumidores e fornecedores para a resolução dos conflitos, tendo em vista, que o objetivo da área jurídica é a resolução dos problemas e viabilidade dos acordos entre as partes, já que não apenas o consumidor tem direito ao seu crédito, mas é necessário a manutenção das empresas e do comércio, em geral.

Merece destaque o fato de que a área cultural, foi uma das mais abaladas frente às incertezas da COVID-19 e para regular as diretrizes é que na linha do entendimento de Theodoro Júnior. (2020):

> Durante a pandemia do coronavírus foi editada a Medida Provisória nº 948/2020, convertida na Lei 14.046/2020, que dispõe sobre o cancelamento de serviços, de reservas e de eventos dos setores de turismo e cultura em razão do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (Covid-19) – que ainda não foi convertida em lei até a data da edição dessa obra. O art. 5º da medida provisória previa que "as relações de consumo regidas por esta Medida Provisória caracterizam hipóteses de caso fortuito ou força maior e não ensejam danos morais, aplicação de multa ou outras penalidades, nos termos do disposto no art. 56 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990". Esse dispositivo não foi incluído na lei. Entretanto, o art. 2º prevê que sendo adiados ou cancelados serviços, de reservas e de eventos, incluídos shows e espetáculos, em razão da pandemia, o prestador de serviços ou a sociedade empresária não serão obrigados a reembolsar os valores pagos pelo consumidor se assegurarem a remarcação dos serviços, das reservas e dos eventos adiados; ou

> disponibilizarem crédito para uso ou abatimento na compra de outros serviços, reservas e eventos disponíveis (THEODORO JÚNIOR, 2020, p. 314).

Em direção a outros doutrinadores é que Tomasevicius Filho, (2020, p. 14) cita que os setores de "turismo, eventos e shows ao contrário do setor aéreo, cujo funcionamento foi afetado, mas não encerrado, os shows e espetáculos foram proibidos por todo o ano de 2020", e desta forma "permanecendo interrompidos em 2021 até a efetivação do controle da pandemia de Covid-19". Conforme preleciona Tomasevicius Filho, (2020, p. 14) "foram editadas duas leis específicas, as quais enfrentaram diretamente a questão, o resultado foi um número de ações judiciais bem menor". Desta forma, com a elaboração de leis claras e precisas o legislativo cumpre com sua finalidade, de modo que, mesmo diante de uma aterradora pandemia, no que diz respeito a cancelamentos de eventos, houve um equilíbrio na balança fornecedor-consumidor ao tentar equalizar as perdas e danos de ambos os lados da moeda.

Em um breve resumo, a lei nº. 14.046 teve sua origem na Medida Provisória n. 948, de 8 de abril de 2020, a qual foi convertida com poucas alterações e complementações e como forma de proteção está estabelecido no seu art. 2º Caput e incisos I e II que não haveria obrigação de reembolso para os serviços, eventos e reservas, desde que fosse assegurada a remarcação, ou a disponibilização do crédito para uso ou abatimento na compra de outros serviços, reservas e eventos. A pandemia da COVID-19 fez com que apresentações artísticas fossem adiadas ou canceladas e o retorno destas apresentações, num cenário que ainda parece distante e com grandes públicos, depende do controle da disseminação do SARS-CoV-2. Confiante nesta esperança, as leis que foram criadas para direcionar e dar segurança nesse momento sem precedentes, permite que o setor cultural planeje o retorno dos eventos de shows

e apresentações artísticas para 2022 com a retomada do Carnaval que é um evento muito importante para a movimentação da economia nacional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nesta pesquisa, foi possível concluir que, diante de uma humanidade condicionada a uma rotina desenfreada, em meio ao frenesi do capitalismo turbinado, surgiu no mês de outubro de 2019 o vírus SARS-CoV-2 que, somente, em 11 de março de 2020 foi reconhecido como pandemia. A pandemia fez o mundo mergulhar em instabilidade econômica, freando e, por muitas vezes, atrasando os ponteiros do relógio da humanidade, desestabilizando todas as áreas, principalmente a esfera do Direito consumerista.

É prazeroso desfilar na história em busca das conquistas e avanços da humanidade; conhecer o início da frágil proteção humana na legislação, começando na antiguidade desde o código de Hamurabi (primeiros indícios de proteção do consumidor) até o atual momento de incertezas na legislação. O código de defesa do consumidor brasileiro é visto internacionalmente como uma lei progressista e protetora, sendo uma referência na evolução legislativa para diversas nações que buscam balizar a tensa e frágil relação consumidor-fornecedor.

As leis buscam tutelar as transformações sociais e para tanto, utilizam de princípios que norteiam os legisladores nessa difícil tarefa alguns destes princípios constitucionais relevantes são: o princípio da dignidade humana - fundamental para todas as áreas legislativas, o princípio da isonomia, que rege que todos são iguais perante a lei; bem como o princípio da informação, muito pertinente na atual conjuntura. Ainda que implicitamente, foram citados vários

princípios no que concerne especificamente a área consumerista, onde reside o tema central acerca da vulnerabilidade do consumidor e a pandemia da COVID-19. Dentre eles, cabe ressaltar os princípios da boa-fé, vulnerabilidade, confiança, harmonização dos interesses e confiança, ressaltando ainda o direito do dever governamental, onde o Estado deve e tem que atuar na proteção desta relação diante de uma pandemia que deixa a legislação muito aquém da real necessidade.

A abordagem é sobretudo em relação a aspectos gerais do CDC, seu campo de aplicação, a relação jurídica de consumo e os conceitos consumeristas. Ponto muito importante de discussão é o que se refere a teoria da imprevisão – originária do Código Civil – mas com aplicabilidade subsidiária à esfera consumerista, partindo do pressuposto que as partes não tinham como prever acontecimentos futuros. Nesse contexto, cabe ressaltar que a grave crise que assola o país e o mundo, pode ser qualificada como acontecimento imprevisível, extraordinário e anormal o que justifica a revisão de contratos dos mais diversos, impactados pela pandemia sejam estes consumeristas ou não, proporcionando assim uma tentativa de se manter um equilíbrio contratual.

Além disso, percebe-se que a legislação acerca da pandemia é ainda um embrião em formação, o que sem dúvida será aprimorado ao longo dos próximos anos.

Ressalte-se que no momento que as considerações finais deste artigo estão sendo digitadas, surgem várias notícias de novas cepas que causam uma nova reinfecção do SARS-CoV-2. Uma notícia como essa causa estarrecimento. Quando se imagina que o vírus está sob controle, novas contaminações surgem demonstrando que estamos longe de chegar a um consenso ou conclusão acerca de tudo que envolve a pandemia.

O que se conclui é a necessidade de mudanças extravagantes para regular o consumo, os impactos econômicos e sociais decorrentes da pandemia de COVID-19 devem desencadear discussões acirradas para atualização do CDC e em um cenário repleto de incertezas, este será um dos maiores desafios para o futuro que não está longe, pois regulamentar a retirada ou prorrogação de regras certamente será desafiador para o aperfeiçoamento de proteção ao consumidor. Outro grande ensinamento é acerca do fiel da balança, pois é neste momento que as normas incentivam a conciliação entre fornecedor-consumidor para o real equilíbrio da balança financeira.

O seguimento de turismo e cultura, apresentações artísticas (eventos em geral) foi um dos mais abalados pela crise do Sars-CoV-2, e a toque de caixa foi aprovada a MP 948/2020 que posteriormente foi transformada na Lei 14.046/20 na tentativa de tutelar o direito consumerista. Pode-se destacar desta medida o prazo para remarcação de serviços bem como reservas de eventos artísticos ampliado para 18 meses bem como a obrigatoriedade de reembolso em 12 meses, estes, contados a partir do encerramento do estado de calamidade pública, para o caso de total impossibilidade de remarcação do evento. Cabe ressaltar que a referida lei se aplica aos seguintes serviços: setor do turismo (meios de hospedagem-hotéis, albergues, pousadas, aluguéis de temporada); agências de turismo, empresas de transporte turístico; organizadoras de eventos; parques temáticos e acampamentos; setor da cultura (cinemas, teatros, plataformas digitais de vendas de ingressos pela internet); artistas (cantores, atores, apresentadores e outros); e demais contratados pelos eventos.

Em tempos de tanta incerteza e insegurança, este artigo jamais esgotaria todos as repercussões da pandemia no que se refere a proteção do consumidor no meio legislativo, principalmente por sabermos que esta doença afetou a todos de distintas formas e a

adoção do princípio de boa-fé, boa convivência, e bom senso continuam sendo a melhor forma de conciliação preponderante requisito na resolução dos conflitos, exigindo de todos compreensão e diálogo. Em conclusão, é primordial recordar que, tanto os consumidores quanto as empresas sofreram, sofrem e sofrerão os imensuráveis impactos dessa crise pandêmica, cabendo ao Direito tutelar sobre esses novos fatos sociais de forma alinhada com o que regem os princípios do Direito Consumeristas, no intento de minimizar esses impactos e fazer prevalecer o sentimento de justiça, mesmo diante da situação caótica resultante da pandemia e do distanciamento social forçado.

Para pesquisas futuras, sugere-se, ao término/diminuição da pandemia da COVID-19, registrar e debater quais as alterações que o legislador porventura trouxer para regular o tema.

REFERÊNCIAS

BENTO, R. T.; ALMEIDA, C. M. "As relações de consumo e o Covid-19." **Migalhas** [31/03/2020]. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br>. Acesso em: 01/11/2021.

BOCCATO, V. R. C. "Metodologia da pesquisa bibliográfica na área odontológica e o artigo científico como forma de comunicação". **Revista de Odontologia da Universidade Cidade de São Paulo**, vol. 18, n. 3, 2006.

BOLSONI, K. F. *et al*. "A Pandemia do Covid-19 traz consigo todos os elementos Necessários à Aplicação a Teoria da Imprevisão sob a Ótica do Código Civil?". **Anuário pesquisa e extensão UNOESC São Miguel do Oeste**, 2020 Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br>. Acesso em: 03/11/2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 03/11/2021.

BRASIL. **Decreto nº 6, de 20 março de 2020**. Brasília: Planalto, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 03/11/2021.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 03/11/2021.

BRASIL. **Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020**. Brasília: Planalto, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 03/11/2021.

BRASIL. **Lei nº 14.046, de 24 de agosto de 2020**. Brasília: Planalto, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 03/11/2021.

BRASIL. **Medida Provisória nº 948, de 8 de abril de 2020**. Brasília: Planalto, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 03/11/2021.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. SENACON – Secretaria Nacional do Consumidor. **Nota Técnica nº 14/2020/CGEMM/DPDC/SENACON/MJ**. Brasília: SENACOM, 2020. Disponível em: <https://www.defesadoconsumidor.gov.br>. Acesso em: 30/09/2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 1.179, de 2020**. Brasília: Senado Federal, 2020. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br>. Acesso em: 03/11/2021.

CABRAL, H. B. *et al*. **As relações jurídicas e a pandemia da COVID-19**. Campos dos Goytacazes: Encontrografia, 2020.

CAVALIERI FILHO, S. **Programa de Direito do Consumidor**. São Paulo: Atlas, 2019.

CONTI, T. V. "Crise Tripla do Covid-19: um olhar econômico sobre as políticas públicas de combate à pandemia". **Working Paper** [2020]. Disponível em: <http://thomasvconti.com.br>. Acesso em: 03/11/2021.

CORREIA, V. M. *et al*. **Manual de condutas na COVID-19**. Barueri: Editora Manole, 2020.

CRODA, J. H. R.; GARCIA, L. P. "Resposta imediata da Vigilância em Saúde à epidemia da COVID-19". **Epidemiologia e Serviços de Saúde**, vol. 29, n. 1, 2020.

CUETO, M. "O Covid-19 e as epidemias da Globalização". **História, Ciências, Saúde – Manguinhos**, março, 2020. Disponível em: <https://www.arca.fiocruz.br>. Acesso em: 02/02/2021.

DINIZ, M. H. **Direito em Debate Vol. II**. São Paulo: Grupo Almedina: 2020.

DUARTE JÚNIOR, H. S.; CHADA, M. A. M. "Medida Provisória nº 948, de 8 de abril de 2020 e os Impactos sobre os Direitos Sociais e Econômicos nas Relações de Consumo". **LAW Review**, vol. 1, n. 1, 2021.

GOMES, R. *et al*. "Organização, processamento, análise e interpretação de dados: o desafio da triangulação". *In*: MINAYO, M. C. S. *et al*. (orgs). **Avaliação por triangulação de métodos**:

abordagem de programas sociais. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2005.

HIRSCH, F. R. A. **Comentários ao R. J. E. T.**: uma análise das alterações transitórias e emergenciais no direito privado trazidas pela Lei 14.010/2020. Salvador: Direito Levado a Sério, 2020.

INSTITUTO BUTANTAN. "Qual a diferença entre SARS-CoV-2 e Covid-19? Prevalência e incidência são a mesma coisa? E mortalidade e letalidade?". **Instituto Butantan** [2020]. Disponível em: <https://butantan.gov.br>. Acesso em: 02/11/2021

LIMA, F. R. S. . *et al*. **Covid-19 e os Impactos no Direito**. Coimbra: Almedina, 2020.

MARQUES, C. *et al*. **Direito do Consumidor - 30 anos de CDC**. Porto Alegre: Forense, 2020.

MEIRELLES, H. L. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2016

MENDES, G. F. *et al*. **Governance 4.0 para Covid-19 no Brasil**. Coimbra: Almedina, 2020.

MORANDI, M. I. W. M.; CAMARGO, L. F. R. "Revisão sistemática da literatura". *In*: DRESCH, A. *et al*. **Design Science Research**: método e pesquisa para avanço da ciência e da tecnologia. Porto Alegre: Bookman, 2015.

NADER, P. **Introdução ao Estudo do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NUNES, R. **Curso de Direito do Consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2018.

OPAS - Organização Pan-Americana da Saúde. "Histórico da pandemia de COVID-19". **OPAS** [2020]. Disponível em: <https://www.paho.org>. Acesso em: 20/10/2020.

PASSERI, I. G. *et al*. "Direito do consumidor frente à pandemia do novo coronavírus". **Revista Jus Navigandi**, n. 6157, maio, 2020.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. **"**Teoria Da Imprevisão: Câmara aprova novo texto de PL sobre medidas emergenciais para epidemia". **Consultor Jurídico** [14/05/2020]. Disponível em: <https://www.conjur.com.br>. Acesso em: 03/11/2021.

SENHORAS, E. M. "O campo de poder das vacinas na pandemia da Covid-19". **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, vol. 6, n. 18, 2021.

SOUZA, S. C. *et al*. **Direito do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TARTUCE, F. **Direito Civil**: Teoria Geral dos Contratos e Contratos em Espécie. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

THEODORO JUNIOR, H. **Direitos do Consumidor**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TOMASEVICIUS FILHO, E. "Direito Civil e COVID-19". **Revista da Faculdade de Direito da USP**, vol. 115, janeiro / dezembro, 2020.

TRIGO, L. G. G. "Viagens e turismo: dos cenários imaginados às realidades disruptivas". **Revista Brasileira de Pesquisa em Turismo**, vol. 14, n. 3, 2020.

VENTURA, D. “Pandemias e Estado de Exceção”. **Anais do VII Congresso Internacional de Direito do USJT: O Brasil no Mundo**. São Paulo: Universidade São Judas, 2010.

ZUNINO NETO, N. “Pacta sunt servanda x rebus sic stantibus: uma breve abordagem”. **Revista Jus Navigandi**, n. 31, maio, 1999.

CAPÍTULO 5

O Programa de Merenda Escolar
e a Promoção do Direito à Alimentação:
Pensar a Temática à Luz do Cenário de Pandemia

O PROGRAMA DE MERENDA ESCOLAR E A PROMOÇÃO DO DIREITO À ALIMENTAÇÃO: PENSAR A TEMÁTICA À LUZ DO CENÁRIO DE PANDEMIA[7]

Douglas Rodrigues Saluto

Tauã Lima Verdan Rangel

A ideia de o Estado oferecer merenda escolar teve seu início com o presidente Getúlio Vargas, na década de 1930. Todavia, tal idealização só começou a ser executada próximo à década de 1950. Não obstante, apenas uma pequena parcela dos estudantes brasileiros recebia tal benesse, de modo que esta foi sendo aprimorada gradativamente. Todavia, a trajetória do programa de merenda escolar não foi linear, haja vista as dificuldades enfrentadas, em virtude de governos nacionais ou, até mesmo, internacionais.

Desse modo, foi somente com a redemocratização e com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que tal programa foi descentralizado, de forma a dar maior autonomia aos Estados e Municípios. No entanto, ainda, há vários percalços a serem enfrentados, pois, por um lado, uma miríade de alunos depende, diariamente, das refeições escolares para que possam se alimentar. Enquanto que, por outro lado, há situações em que falta merenda nos colégios por falta de repasse de verba, desvios ou insuficiência. Portanto, há a necessidade de maior atenção, por parte dos poderes executivo e legislativo, no que tange à promoção diária da refeição escolar.

[7] Produção científica vinculada ao Projeto de Iniciação Científica intitulado "Sob os auspícios de Deméter: barreiras e entraves no processo de promoção do direito humano à alimentação e da segurança alimentar e nutricional em uma proposição regional".

A metodologia empregada na construção do presente pautou-se em uma abordagem histórico-dedutiva. No que concerne ao primeiro método, analisou-se o surgimento da idealização da merenda escolar, sua delimitação, bem como sua trajetória. Já no que se refere ao segundo método, foi utilizado para compreender a fundamentalidade da merenda escolar, no dia a dia dos estudantes, além da sua falta, por conta do cenário pandêmico. No que alude à forma de abordagem, a pesquisa se apresenta como dotada de natureza qualitativa.

Em relação às técnicas de pesquisa, em decorrência do aspecto qualitativo das pesquisas empreendidas, foram empregadas as pesquisas bibliográfica e documental. Além disso, ainda, no que se refere ao processo de seleção, as plataformas pesquisadas foram *Index Law Journals* e *Scielo*, sendo empregado como descritores de busca palavras-chave relacionadas ao tema e o critério de seleção a pertinência e correlação com o tema.

O PROGRAMA DE MERENDA ESCOLAR: CAPILARIDADE E DESCENTRALIZAÇÃO NO ATENDIMENTO

A preocupação em se traçar uma política de promoção de alimentação adequada surgiu, de modo pioneiro, com Getúlio Vargas. Assim, na conjuntura da década de 1930, foram instituídas "as linhas iniciais de orientação nacional para instituir a alimentação na escola, incorporando-a como uma obrigação oficial e não da iniciativa privada" (PEIXINHO, 2013 *apud* BASCHIERA; NOVAES; DAVANÇO, 2015; PEIXINHO, 2011, p. 31 *apud* SILVA, 2019, p. 13). Nesse cenário, iniciou-se a delimitação do que ficaria conhecido como "merenda escolar", desta feita, Dante Costa, em 1939, definiu merenda escolar como

> [...] a pequena refeição, de digestão fácil e valor nutritivo bastante, realizada no intervalo da atividade escolar. Ela constitui um dos muitos traços de união entre a casa e a escola: preparada em casa, pelo cuidado solícito das pessoas disso encarregadas, vai ser utilizada na escola. Mais uma vez vê-se que a escola é e deve ser o prolongamento do lar. A merenda teria a função social de minorar os problemas nutricionais entre as crianças, num quadro em que era de "domínio público que o nosso povo come mal, de maneira desacertada e deficiente (PEIXINHO, 2011, p. 33 *apud* SILVA, 2019, p. 14)

Aliado a isto, Dante Costa, também, realizou pesquisas nas escolas públicas do Rio de Janeiro, de modo a descobrir as carências nutricionais dos alunos. Dessa forma, Costa (1950 *apud* STEFANINI, 1998) entendia que a escola era o local ideal para se combater a desnutrição, por meio da merenda e do almoço. Para esse fim, este preconizava alimentos sólidos, leite e sucos de frutos, todavia, os hábitos regionais deveriam ser respeitados (COSTA, 1950 *apud* STEFANINI, 1998).

Posteriormente, no ano de 1945, o governo de Vargas criou a Comissão Nacional de Alimentação, que ficou encarregada por estudar, de maneira mais completa possível, tudo que fosse pertinente à alimentação da população do Brasil (BRASIL, 1945; STEFANINI, 1998). Contudo, ainda assim, nada foi concretizado, no que tange à promoção do direito à alimentação (CONCEIÇÃO, 2019; MELO, 2021). Neste encalço de exame, aponta-se que, naquela época, a educação básica não era universal, assim, em 1950, somente 36,2% das crianças com idade de 7 a 14 anos estavam na escola. Dentre esses, apenas 10% tinham alguma alimentação no ambiente escolar (BONDUKI, 2017 *apud* SILVA, 2019). Ademais, convém apontar que parte desse "fornecimento" teve influxos da Organização das Nações Unidas para Agricultura e Alimentação

(FAO) e do Fundo Internacional de Socorro à Infância das Nações Unidas (UNICEF) (STAFANINI, 1998).

Doravante, em 1954, os Estados Unidos passaram a comprar os excedentes de seus produtores e distribuí-los com outros países, por meio do programa "Alimentos para a Paz". Ora, este tinha como escopo tanto ajudar os produtores norte-americanos, como garantir a existência de aliados políticos e econômicos (STAFININI, 1998; CONCEIÇÃO, 2019; MELO, 2021). Nesse contexto, o Brasil foi beneficiado por essa "ajuda", de maneira que o presidente Café Filho utilizou esses alimentos na distribuição da merenda escolar, por meio do Decreto nº 37.106/1955 que criou a Campanha da Merenda Escolar (CME). Ora, este é entendido como o marco de origem do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) (CONCEIÇÃO, 2019; MELO, 2021).

Neste norte, em 1956, Juscelino Kubitscheck tentou realizar a centralização da distribuição de alimentos, transformando a CME em "Campanha Nacional de Merenda Escolar" (CNME). Do mesmo modo, criou um fundo nacional em que os recursos viriam da União, dos estados e dos municípios. Ora, a despeito de, nessa época, grande contingente de alimentos vir do exterior, o Brasil precisava pagar com o transporte. Ademais, alguns dados existentes sugerem que, em 1958, o CNME beneficiava em torno de 1.400.000 (um milhão e quatrocentos mil) estudantes, enquanto que, em 1960, o número era de 2.572.426 (dois milhões, quinhentos e setenta e dois mil, quatrocentos e vinte e seis) (STEFANINI, 1998; CONCEIÇÃO, 2019; SILVA, 2019).

Em continuidade, em 1965, com o governo militar, a CNME passou a se chamar Campanha Nacional de Alimentação Escolar (CNAE), essa troca ocorreu, pois havia o intuito de substituir a "merenda" por uma refeição completa, de modo a incluir "os alunos de cursos supletivos, parte do ensino secundário e parte dos pré-

escolares" (SILVA, 2019). Ora, isto se daria por meio do "Programa de Almoço Escolar", pois se entendia que a refeição era

> [...] completa, capaz de fornecer todos os nutrientes necessários à alimentação do escolar, para o qual o leite e farináceos, doados do exterior, receberiam uma complementação de verduras e alimentos ricos em proteínas, fornecidos pelos estados e comunidades locais (STEFANINI, 1998, p. 47)

Nesta vereda, a partir da década de 1960, os auxílios internacionais começaram a decrescer, assim, o governo teve de tomar outras iniciativas para garantir os alimentos às escolas, "pois a CNAE atendia somente 28% dos 176 dias planejados." Dessa forma, o governo passou a contar com os cartéis de grandes empresas e, por conseguinte, os pequenos agricultores ficaram excluídos de participar no fornecimento (STEFANINI, 1998; COIMBRA, 1972 *apud* SILVA, 2019; STURION, 2002 *apud* SILVA, 2019; NOGUEIRA, 2005 *apud* SILVA, 2019). Nesse contexto, aponta-se que, até a década de 1970, os programas de merenda escolar imiscuíam-se com os de suplementação alimentar (STEFANINI, 1998).

Posteriormente, em 1979, surgiu o Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE), contudo, no decorrer da década de 1980, o Brasil passou por séria crise econômica, o que obrigou as lideranças regionais a "assumirem por conta própria" a questão das refeições escolares. Por conseguinte, foi criado, em 1982, o Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL) que taxava "0,5% dos rendimentos brutos das empresas privadas e estatais. Assim, este fundo era responsável pelo PNAE, entre outros. No entanto, foi com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que situação foi equilibrada, pois a Carta Magna distribuiu certas competências sobre

políticas públicas entre a União, os estados e municípios (BRASIL, 1982; STEFANINI, 1998; TEIXEIRA, 2008 *apud* BASCHIERA; NOVAES; DAVANÇO, 2015; CONCEIÇÃO, 2019; SILVA, 2019). Posto isto, salienta-se o que foi escrito:

> Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: [...]
>
> VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didáticoescolar, transporte, alimentação e assistência à saúde (BRASIL, 1988) (grifo dos autores).

Nesta trilha, em 1992, o Governo Federal começou, por meio de convênios, a repassar os recursos para os Estados (SME, 2013 *apud* BASCHIERA; NOVAES; DAVANÇO, 2015). Adiante, em 1993, percebeu-se considerável melhora na distribuição dos alimentos, bem como foi notado um crescimento na frequência dos alunos. Dessa forma, a merenda escolar começou a ocupar lugar precípuo na efetivação da segurança alimentar (FNDE, 2009 *apud* BASCHIERA; NOVAES; DAVANÇO, 2015).

A posteriori, foi sancionada a Lei nº 8.913/94 que concretizou a descentralização. Ora, por meio desta, a União repassaria os recursos para os Estados, Municípios e o Distrito Federal. Contudo, era necessário que cada município tivesse um Conselho de Alimentação Escolar (CAE), por meio do qual, um nutricionista elaboraria os cardápios, respeitando "os hábitos alimentares de cada localidade, sua vocação agrícola e a preferência pelos produtos *in natura*" (BRASIL, 1994). Em seguida, no ano de 1998, "o PNAE passou a ser gerenciado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação" (FNDE) e, por via de consequência, os alimentos pré-processados foram retirados dos cardápios

(SARAIVA *et al.*, 2013 *apud* BASCHIERA; NOVAES; DAVANÇO, 2015, p. 17).

Ulteriormente, em 2009, a Lei nº 11.947/09 aduziu sobre as diretrizes da alimentação escolar, de modo os alimentos escolares devem ser seguros, variados, além de respeitar "a cultura, as tradições e os hábitos alimentares saudáveis, contribuindo para o crescimento e o desenvolvimento dos alunos e para a melhoria do rendimento escolar" (BRASIL, 2009). Ademais, declamou serem os pequenos produtores sua prioridade. Assim, a agricultura familiar, as comunidades indígenas e os quilombos seriam as principais fontes de alimentos para as refeições escolares. Dessa forma, no mínimo, 30% dos recursos deveriam ser usados na compra de alimentos oriundos da agricultura familiar. Ainda nesse diapasão, a lei expressa que não há necessidade de nenhum "convênio, ajuste, acordo ou contrato", pois o depósito dos recursos ocorreria "em conta corrente específica" (BRASIL, 2009).

Adiante, em 2013, a Resolução nº 26 do Ministério da Educação reiterou as diretrizes trazidas pela supramencionada Lei nº 11.947/2009, ademais, aduziu que os cardápios escolares deveriam oferecer, no mínimo, 3 vezes por semana, 200g de hortaliças e frutas para os alunos (BRASIL, 2009).

O PROGRAMA DE MERENDA ESCOLAR ENQUANTO INSTRUMENTO DE PROMOÇÃO DO DIREITO À ALIMENTAÇÃO

O PNAE faz parte de um novo conjunto de políticas públicas que vêm sendo desenvolvidas desde o início do século XXI e que são caracterizadas por abrangerem diversos setores da sociedade, bem como necessitam de conhecimentos multidisciplinares para sua

execução. Porquanto, este envolve não apenas a alimentação escolar, mas, também, a agricultura familiar, a saúde dos estudantes e seu aprendizado. Contudo, antes de se prosseguir, são necessárias outras considerações (ZANCAN, 2004 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019; CHRISTENSEN; LAEGREID, 2012 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019; FNDE *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019).

No que tange à sua execução em conjunto com a agricultura familiar, o programa funciona da seguinte maneira: de acordo com a Resolução nº 26 de 2013, para que possam oferecer seus produtos, os produtores rurais precisam ter uma Declaração de Aptidão (DAP), que está vinculada ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (PRONAF). Por outro lado, as secretarias estaduais e municipais, bem como as escolas federais são chamadas de Entidades Executores, que recebem os recursos do FNDE para a compra dos alimentos. Ademais, as Entidades Executoras precisam requerer da Secretaria de Agricultura "um mapeamento conjunto dos produtos da agricultura familiar local a fim de analisar as vocações produtivas." (FREITAS; FREITAS, 2020, p. 528). Em sequência, o nutricionista responsável irá elaborar o cardápio das escolas. Em seguida, os preços serão definidos de acordo com uma média dos preços de três mercados ou feiras (FREITAS; FREITAS, 2020).

Nesse ínterim, os alimentos e sua respectiva quantidade devem ser apontados para que os produtores rurais compareçam com seus projetos de venda – documento que contém o nome do agricultor, seus produtos e preços. Dessa forma, quando o produtor for remitido à escola, "o representante da entidade executora e do grupo fornecedor deverá assinar o Termo de Recebimento da Agricultura Familiar, garantindo formalmente que houve a entrega e dando base para o pagamento" (FREITA; FREITAS, 2020, p. 529).

Posto isso, o PNAE possui como um de seus atributos a característica de ser complementar aos serviços de saúde, pois estes,

isoladamente, não seriam capazes de promover o direito à saúde (SANTOS; MIGUEL, 2009 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019). Desta feita, o PNAE pode ser caracterizado, de acordo com a Organização Mundial de Saúde (OMS), como uma

> [...] política pública saudável (PPS), pois é caracterizado "por uma preocupação explícita com a saúde e a equidade, em todas as áreas, e por uma responsabilidade no que respeita ao impacto na saúde [...] (OMS, 1998, p. 2 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019, p. 4067).

Por via de consequência, o programa promove o que a Ciência Econômica denomina de "eficiência social", pois visualizam, de maneira sistêmica, os problemas sociais, assim seus resultados são mais eficientes que o de "uma política pública isolada" (OECD, 2010 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019, p. 4067). Nesta senda, tal política permite que estudantes advindos de famílias de baixa renda possam ingerir alimentos com maior variedade de nutrientes, como "carboidratos, proteínas, lipídios, fibras, vitamina A, vitamina C, cálcio, ferro, magnésio e zinco".

Por conseguinte, as refeições irão contribuir, diretamente, em sua saúde, crescimento, desempenho escolar, bem como reduz a taxa de mortalidade infantil, além de diminuir a probabilidade de doenças crônicas, quando este for adulto (BASÍLIO, 2016; MAHAN; RAYMON, 2008 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019; PEREIRA *et al.*, 2017 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019; HECKMAN; MOSSO, 2014 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019; HECKMAN; HUMPHRIES, 2014 *apud* KROTH; GEREMIA; MUSSIO, 2019; IDOETA; SANCHES, 2019).

Aliado a isto, a supracitada Resolução nº 26 do FNDE, também, dispõe sobre a quantidade de calorias que cada estudante deve ingerir, baseado na sua idade e no tempo que este passa na

instituição de ensino. A esse respeito, a Tabela 1 explicita o número de refeições para cada modalidade de ensino (BASÍLIO, 2016).

Tabela 1 - Porcentagem das necessidades nutricionais e número de refeições, de acordo com a modalidade e ensino (Brasil)

Escola	Necessidades nutricionais diárias	Nº refeições
Creche (período parcial)	30%	2
Creche (período integral)	70%	3
Comunidades indígenas/quilombolas	30% por refeição	
Demais alunos –período parcial	20% 30%	1 2 ou+
Demais alunos – período integral	70%	3

Fonte: MANFRE *apud* BASÍLIO (2016).

Nesta perspectiva de exame, há muitos estudantes no Brasil que só conseguem se alimentar nos períodos de aula, pois, na escola, é oferecida merenda ou almoço. Em decorrência disso, há casos de crianças que desmaiam na sala de aula, pois chegam à escola sem terem feito nenhuma refeição e, por conta disso, passam mal antes de conseguirem merendar. Por conta disso, uma professora do Complexo da Maré relatou que o aprendizado é muito prejudicado, de modo que há "crianças que não conseguem aprender de maneira nenhuma" (IDOETA; SANCHES, 2019).

Ainda nessa problemática, como demonstrado na Tabela 1, caso o aluno não estude em período integral, a refeição fornecida

será de uma quantidade calórica menor. Assim, a título de exemplo, no ano de 2017, um menino, morador de Cruzeiro (Distrito Federal) desmaiou de fome no colégio, pois chegou lá sem ter feito nenhuma refeição. Após ter acordado, relatou que sua última refeição foi "um prato de mingau de fubá, comido no dia anterior. Todavia, por não estudar apenas durante o período da tarde, o colégio oferece como merenda, biscoito e suco (MORAIS, 2017; G1, 2017).

Desta feita, é possível observar a necessidade de reavaliação da Resolução nº 26. No entanto, nessa mesma escola, uma professora relatou que é comum que as crianças não prestem atenção na aula e que falam "tia, tô com fome" (G1, 2017). Nesse contexto, é comum que essas crianças tenham quatro ou mais irmãos, o que torna ainda mais difícil que seus pais consigam comprar alimentos suficientes, pois, muitas vezes, essas são famílias de situação extremamente vulnerável. Assim, há relatos de crianças guardando parte de sua merenda, na mochila, pois querem levar para um irmão mais novo que não frequente a escola (IDOETA; SANCHES, 2019).

Da mesma forma, em 2014, uma escola em São Carlos (São Paulo), para fazer suas reformas, precisou diminuir a merenda. Assim, algumas crianças afirmaram sentir fome na hora da aula, sendo que seus pais não tinham condições de mandar merenda para eles (G1, 2014).

Diante disso, é necessário apontar que a Fundação Abrinq realizou cálculos com base nos dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) e concluiu que 9 milhões de crianças – de 0 a 14 anos – "vivem em situação de extrema pobreza". Em paralelo a isso, o Sistema de Vigilância Alimentar e Nutricional do Ministério da Saúde (SISVAN) verificou que, em 2017, 207.000 (duzentos e sete mil) crianças menores de cinco anos apresentavam um estado de desnutrição grave (IDOETA; SANCHES, 2019).

A PANDEMIA DA COVID-19 E A IMPORTÂNCIA DO PROGRAMA MERENDA ESCOLAR: GARANTIA DO DIREITO À ALIMENTAÇÃO EM TEMPOS DE AGRAVAMENTO DE VULNERABILIDADE SOCIAL

No final do ano de 2019, foi descoberto um novo vírus que causava síndrome respiratória aguda grave, assim, este seria chamado de COVID-19. Ora, o vírus de espalhou por grande parte do globo, de modo que, em março de 2020, a OMS declarou como pandemia tal situação (OPAS, 2020 *apud* GURGEL *et al.*, 2020). Em decorrência disso, o Brasil precisou estabelecer isolamento social, com o fito de arrefecer a propagação do vírus. Nesse contexto, a partir do dia 23 de março de 2020, todas as instituições de ensino público do Brasil suspenderam as aulas presenciais. Todavia, tal medida, embora necessária, traria resultados negativos para economia (BARRETO *et al.*, 2020 *apud* ALPINO *et al.*, 2020; ARRAIS *et al.*, 2020 *apud* ALPINO *et al.*, 2020; AMORIM; RIBEIRO JUNIOR; BANDONI, 2020).

Dessa forma, tendo em vista a já conhecida conjuntura brasileira, marcada por "situações de desigualdade social, de renda, étnico-racial, de gênero e de acesso a serviços de saúde" (FBSSAN, s.d. *apud* ALPINO *et al.*, p. 2) foi observado que a segurança alimentar da população seria prejudicada, pois toda a cadeia produtiva seria afetada, tendo em vista o decrescimento do poder aquisitivo da população, a diminuição da produção alimentícia, bem como de sua oferta no mercado (BRASIL, 2020 *apud* ALPINO *et al.*, 2020; ALPINO *et al.*, 2020).

Dessa forma, no que tange à segurança alimentar dos estudantes de escolas públicas – 41 milhões, abrangendo crianças, adolescentes e adultos -, aponta-se que estes ficaram desamparados, num primeiro momento, pois "o desenho do Programa Nacional de Alimentação Escolar (PNAE) não previa a excepcionalidade de uma

emergência sanitária." (BRASIL, 2020 *apud* ALPINO *et al.*, p. 7; MAPA; MEC, 2020 *apud* ALPINO *et al.*, 2020, p. 7; VEIGA; WELLE, 2020).

Nesse sentido, os administradores regionais e locais não sabiam o que fazer com os recursos eram repassados ao PNAE, pois, ainda, não havia nenhuma resposta das autoridades públicas de como lidar com tal situação. Ademais, muitos estudantes dependem das refeições fornecidas, na escola, para que possam se alimentar. Desse modo, o orçamento familiar é diretamente prejudicado. (AMORIM; RIBEIRO JUNIOR; BANDONI, 2020). Em virtude disso, foi sancionada a Lei nº 13.987/2020 que acrescentou uma alínea ao artigo 21 da supracitada Lei nº 11.947/2009 (BRASIL, 2020), *in verbis*:

> Art. 21-A. Durante o período de suspensão das aulas nas escolas públicas de educação básica em razão de situação de emergência ou calamidade pública, fica autorizada, em todo o território nacional, em caráter excepcional, a distribuição imediata aos pais ou responsáveis dos estudantes nelas matriculados, com acompanhamento pelo CAE, dos gêneros alimentícios adquiridos com recursos financeiros recebidos, nos termos desta Lei, à conta do Pnae (BRASIL, 2020).

Nesta vereda, dois dias após a publicação dessa lei, o Ministério da Educação publicou a Resolução nº 02/2020, que dispunha das mesmas orientações, a saber:

> Art. 1º Durante o período de suspensão de aulas em decorrência das situações de emergência em saúde pública de importância nacional e de calamidade pública causadas pelo novo coronavírus – Covid-19,

> fica autorizada, em caráter excepcional, a distribuição de gêneros alimentícios adquiridos no âmbito do PNAE às famílias dos estudantes, a critério do poder público local.
>
> Art. 2º Os estados, municípios, o Distrito Federal e as escolas federais deverão utilizar os recursos do PNAE exclusivamente para garantir a alimentação dos estudantes da educação básica (BRASIL, 2020).

Desta feita, foi concedida autonomia para que as Entidades Executoras preparassem os *kits* de alimentação, bem como escolhessem quais alunos receberiam ou não. Todavia, houve casos em que alguns alunos foram privados de receber tal ajuda, pois os critérios de seleção foram doar apenas àqueles que estavam inscritos no Programa Bolsa Família (AMORIM; RIBEIRO JUNIOR; BANDONI, 2020). Assim, é mister ressaltar que, devido à pandemia, muitas famílias incorreram em situação de pobreza e extrema pobreza, dessa forma, antes, não estavam cadastradas no Bolsa Família. Consequentemente, não puderam receber tais benefícios (GURGEL *et al.*, 2020).

Ainda nesta senda, tendo a vista uma maior necessidade de logística, alguns como Valadares *et al*. (2020 *apud* ALPINO *et al.*, 2020) entendem que o orçamento do PNAE deveria ser aumentado, pois o novo contexto demanda maiores gastos com as adequações. No entanto, nem todos os estados e capitais aderiram a tal estratégia ou apenas a ela. Porquanto, alguns Estados adotaram um auxílio financeiro, utilizando dos recursos próprios, que variou de R$ 50,00 (cinquenta reais) a R$ 179,00 (cento e setenta e nove reais) (GURGEL *et al.*, 2020). Ora, este foi concedido mediante transferência bancária diretamente aos responsáveis ou entregue via vale-compras (cartão magnético) para aquisição de alimentos em estabelecimentos credenciado (GURGEL *et al.*, 2020, p. 4949).

Nesta toada de exame, ainda, em junho de 2021, no mínimo, seiscentos e setenta e sete municípios brasileiros não haviam tomado nenhuma medida. Como consequência, há relatos de famílias com até pessoas sobrevivendo, apenas, com o "Bolsa Família". Contudo, como já supramencionado, os recursos que são repassados são insuficientes, pois "a alimentação dos estudantes enquanto estão no ensino remoto [...] torna o valor um pouco mais alto do que a preparação nas escolas". Desse modo, este é um dos fatores que explicam o porquê de certos municípios não terem adotado nenhuma medida – o repasse da União não é ajustado desde 2017 (ALFANO; DIAS, 2021).

Em virtude disso, Florence Bauer, representante do Fundo das Nações Unidas para a Infância (UNICEF), afirmou que: "Embora a gente saiba que as crianças não foram mais afetadas pelo vírus (da covid-19) em si, elas são as mais afetadas pelos impactos secundários que toda essa situação trouxe e pela interrupção de serviços" (IDOETA, 2021). Em continuidade, aduziu que: "Não ter uma alimentação adequada nessa fase do desenvolvimento (na infância) pode deixar impactos na saúde para o resto da vida, pelo risco de desenvolverem problemas mais para frente (na vida adulta) [...]" (IDOETA, 2021).

Dessa forma, é provável que tais infortúnios interfiram em toda uma geração, haja vista que existe a probabilidade de, futuramente, terem dificuldades para permanecer na escola, cursar algum curso do ensino superior, empreender etc. (IDOETA, 2021).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A merenda escolar foi idealizada, pela primeira vez, no Brasil, na década de 1930. Contudo, foi, apenas, nos anos próximos a 1950 que esta começou a ser implantada. A despeito disso, um número muito pequeno de alunos recebia refeições durante o período

escolar, de modo que o programa foi, paulatinamente, sendo promovido nas escolas públicas. Nesta senda, vários desafios foram impostos aos governantes, haja vista as burocracias nacionais e internacionais. Assim, ora o governo se aproximava dos agricultores familiares, ora com as grandes empresas, para que pudesse ter alimentos suficientes, levando em conta a quantidade de alunos.

Neste sentido, muitos alunos dependem das refeições oferecidas nas escolas, para que possam se alimentar diariamente. De modo que alguns saem de casa sem refeições e vão para o colégio com a esperança de poderem comer. Por outro lado, há situações em que as escolas oferecem uma alimentação pouco nutritiva ou calórica, o que não nutre, suficientemente os alunos. Ademais, há casos em que, por motivo adverso, a escola precisou diminuir a quantidade de merenda oferecida. Ainda nessa perspectiva, nas férias, tais crianças padecem de fome, pois, em tal período, a escola está fechada e, portanto, não oferece nenhuma refeição.

Neste norte, com a pandemia causada pelo novo coronavírus, os alunos ficariam, por longo período, sem se alimentarem. Dessa forma, foi sancionada a Lei nº 13.987/2020 que possibilitou que os valores repassados às escolas fossem utilizados para a compra e distribuição de *kits* de alimentação - também conhecidos como "cestas básicas". Por conseguinte, tais alunos poderiam realizar, regularmente, suas refeições em casa.

Diante dos fatos supracitados, torna-se nítida a necessidade de permanência de tal política, no Brasil. Contudo, ainda, são indispensáveis novos aperfeiçoamentos, como maiores investimentos. Ademais, as porcentagens estabelecidas, em lei, precisam ser revistas, pois há alunos que dependem, totalmente, da escola. Assim, a mera porcentagem de 30% fará com que permaneçam na inanição. Paralelamente, as escolas devem oferecer as mesmas refeições no período de férias, para que os alunos possam continuar se alimentando, mesmo fora das atividades escolares.

REFERÊNCIAS

ALFANO, B.; DIAS, P. "'Vivo da ajuda dos outros', diz mãe de alunos sem merenda no ensino remoto, situação que atinge quase três milhões de estudantes". **O Globo** [21/03/2021]. Disponível em: <https://oglobo.globo.com>. Acesso em: 31/10/2021.

ALPINO, T. M. *et al.* "COVID-19 e (in)segurança alimentar e nutricional: ações do Governo Federal brasileiro na pandemia frente aos desmontes orçamentários e institucionais". **Caderno de Saúde Pública**, vol. 36, n. 8, 2020.

AMORIM, A. L. B.; RIBEIRO JÚNIOR, J. R. S.; BANDONI, D. H. "Programa Nacional de Alimentação Escolar: estratégias para enfrentar a insegurança alimentar durante e após a COVID-19". **Revista de Administração Pública**, v. 54, n. 4, 2020.

BASCHIERA, S. G.; NOVAES, V. L. S. S.; DAVANÇO, T. "Alimentação Escolar no Brasil: um histórico das últimas três décadas". **Revista Multidisciplinar da Saúde**, n. 11, 2015.

BASÍLIO, A. L. "Alimentação escolar é parte do processo de aprendizagem". **Portal Eletrônico do Centro de Referências em Educação Integral** [23/05/2016]. Disponível em: <https://educacaointegral.org.br>. Acesso em: 22/10/2021.

BRASIL. **Decreto-lei nº 1940, de 25 de maio de 1982**. Brasília: Planalto, 1982. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 24/10/2021.

BRASIL. **Lei nº 8.913, de 12 de julho de 1994**. Brasília: Planalto, 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 24/10/2021.

BRASIL. **Lei nº de 11.947, de 16 de junho de 2009**. Brasília: Planalto, 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25/10/2021.

BRASIL. **Lei nº 13.987, de 7 de abril 2020**. Brasília: Planalto, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 29/10/2021.

BRASIL. **Resolução nº 02, de 09 de abril de 2020**. Brasília: FNDE, 2020. Disponível em: <https://www.fnde.gov.br>. Acesso em: 30/10/2021.

BRASIL. **Resolução nº 26, de 17 de junho de 2013**. Brasília: Diário Oficial da União, 2013. Disponível em: <https://www.in.gov.br>. Acesso em: 25/10/2021.

CONCEIÇÃO, A. A. "História da alimentação escolar no Brasil: algumas questões sobre políticas públicas educacionais, cultura escolar e cultura alimentar". **ANPUH-Brasil**. Recife: ANPUH, 2019.

FREIAS, A. F.; FREITAS, A. F. "Análise relacional do Programa Nacional de Alimentação Escolar: relevando dimensões institucionais dos processos locais de implementação". **Revista Sociedade e Estado**, vol. 35, n. 2, 2020.

G1/GLOBO. "Com escola em reforma, 300 crianças têm merenda reduzida em São Carlos: Unidade recomenda os pais para que mandem lanche para suprir o almoço. Obra não pôde ser concluída nas férias, informou a Fundação de Educação". **G1** [17/07/2014]. Disponível em: <http://g1.globo.com>. Acesso em: 25/10/2021.

G1/GLOBO. “Sem almoço, aluno desmaia de fome em colégio a 30 km de casa no DF”. **G1** [17/11/2021]. Disponível em: <https://g1.globo.com>. Acesso em: 24/10/2021.

GURGEL, A. M. *et al*. “Estratégias governamentais para a garantia do direito humano à alimentação adequada e saudável no enfrentamento à pandemia de Covid-19 no Brasil”. **Ciência e Saúde Coletiva**, vol. 25, n. 12, 2020.

IDOETA, P. A. “Milhões de crianças vão passar fome no Brasil neste 12 de outubro”. **BBC News Brasil** [11/10/2021]. Disponível em: <https://www.bbc.com>. Acesso em: 01/11/2021.

IDOETA, P. A.; SANCHES, M. “Sem merenda: quando férias escolares significam fome no Brasil”. **BBC News Brasil** [15/07/2019]. Disponível em: <https://www.bbc.com>. Acesso em: 22/10/2021.

KROTH, D. C.; GEREMIA, D. S.; MUSSIO, B. R. “Programa Nacional de Alimentação Escolar: uma política pública saudável”. **Ciência & Saúde Coletiva**, vol. 25, n. 10, 2019.

MELO, M. “Da política ao prato: entenda a história da merenda escolar”. **O joio e o Trigo** [25/02/2021]. Disponível em: <https://ojoioeotrigo.com.br>. Acesso em: 19/10/2021.

MORAIS, R. “‘Muitos alunos chegam às escolas sem comer’, diz secretário de Educação; GDF prevê mudar cardápios”. **G1** [20/11/2017]. Disponível em: <https://g1.globo.com>. Acesso em: 23/10/2021.

SILVA, S. P. **Trajetória e padrões de mudança institucional no Programa Nacional de Alimentação Escolar**. Brasília: IPEA, 2019.

STEFANINI, M. L. R. **Merenda Escolar**: história, evolução, e contribuição no atendimento das necessidades nutricionais da criança (Dissertação de Mestrado em Saúde Pública). São Paulo: USP, 1998.

VEIGA, E.; WELLE, D. "Pandemia do coronavírus pode levar fome a quem depende da merenda escolar". **Portal Eletrônico UOL** [24/03/2020]. Disponível em: <https://educacao.uol.com.br>. Acesso em: 28/10/2021.

CAPÍTULO 6

O Reflexo Social da Pandemia da COVID-19 aos Grupos Populacionais Vulneráveis Brasileiros Segundo a Resolução 01/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos

O REFLEXO SOCIAL DA PANDEMIA DA COVID-19 AOS GRUPOS POPULACIONAIS VULNERÁVEIS BRASILEIROS SEGUNDO A RESOLUÇÃO 01/2020 DA COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS

Maria Eduarda Lievore

Andressa Cesti Neves de Lima

Adriano Alberto Smolarek

Os direitos humanos são frutos de processos de luta, portanto, nascem de modo gradual e variam conforme a sociedade e o tempo em que estão inseridos (BOBBIO, 2004). A concepção contemporânea dos direitos humanos, relaciona-se com o pós-Segunda Guerra Mundial, e mostra-se como resposta às atrocidades cometidas no nazismo (PIOVESAN, 2017). Essa concepção é caracterizada pela humanização dos constitucionalismos internos e pela internacionalização da proteção da pessoa humana (FACHIN, 2019). A partir da Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, nascem inúmeros novos tratados, tanto na esfera global das Nações Unidas, quanto na esfera regional, após o surgimento dos sistemas europeu, americano e africano, que tencionavam considerar a realidade e o contexto histórico de cada região, para melhor garantir esses direitos (FACHIN, 2019).

Em 1948, na IX Conferência Internacional Americana, que ocorreu em Bogotá, os Estados americanos, visando conter as violações aos direitos humanos cometidas nas regiões das américas, ratificaram dois instrumentos jurídicos fundamentais para a proteção dos direitos humanos: a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA) e a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Contudo, esses documentos não criavam órgãos

específicos para garantir uma proteção efetiva, portanto foi criada em 1959, pela OEA, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), com a missão de promover o respeito aos direitos humanos (FACHIN, 2019; VERAS; SENHORAS, 2018).

Em 1978 entrou em vigor a Convenção Americana dos Direitos Humanos (CADH), podendo ser aderida por qualquer Estado-membro da OEA (CAMBIAGHI; VANNUCHI, 2013). A CADH foi responsável por garantir a consolidação do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH) (FACHIN, 2019). Piovesan (2017) explica que o SIDH considera o contexto histórico da região das américas, o qual é caracterizado pelo alto nível de desigualdade e exclusão social. A região enfrenta as reminiscências deixadas pelos regimes ditatoriais e as democracias ainda se encontram em fase de consolidação.

Com o intuito de fazer cumprir os direitos consagrados pela CADH, foi criada a Corte Interamericana de Direitos Humanos, responsável por julgar os casos de violações aos direitos humanos, que tem função consultiva e contenciosa (FACHIN, 2019). Os direitos humanos foram consagrados no ordenamento jurídico interno com a Constituição Federal de 1988, visando garantir o respeito à dignidade e assegurar condições mínimas de desenvolvimento ao ser humano. O Estado brasileiro passou a ratificar os tratados internacionais de direitos humanos a partir de 1985, em virtude do processo de redemocratização do país (PIOVESAN, 2017), tendo adotado a Convenção Americana em 1992 e reconhecido a jurisdição da Corte em 1998. Ao recepcionar o sistema interamericano, o Estado aceita também o monitoramento internacional sobre a efetividade dos mecanismos e órgãos que este tem para garantir o respeito aos direitos humanos (PIOVESAN, 2017). Esse monitoramento é feito a partir de recomendações e relatórios acerca da realidade de cada país (SIQUEIRA *et al.*, 2020). Cabe ao Estado a responsabilização primária frente ao

descumprimento dos direitos garantidos pelo sistema interamericano (PIOVESAN, 2017).

Vive-se na era da informação, a qual é fundamental para conscientizar e esclarecer as pessoas, portanto, ter informação é ter poder (SILVEIRA, 2000). Vive-se também, a pandemia da COVID-19, causada pelo coronavírus SARS-CoV-2 (MARANHÃO; SENHORAS, 2020), um cenário onde a consciência a respeito da gravidade do vírus e da necessidade do isolamento social se mostram essenciais, ao passo que, as atitudes tomadas em nível individual afetam o coletivo. É nesse contexto, que as informações precisas ganham espaço primordial, é a partir delas que os órgãos responsáveis por agir em situações de emergência na área da saúde, são capazes de tomar medidas eficazes (SOUSA JÚNIOR *et al*., 2020).

A pandemia da COVID-19 representa um grande desafio em matéria de saúde pública, para o mundo todo, além de corroborar com crises econômicas, jurídicas e políticas (SIQUEIRA *et al*., 2020). Boaventura de Sousa Santos *apud* Siqueira (2020), faz menção à obra do primeiro o livro "A cruel pedagogia do Vírus" quando demonstra que desde a década de 1980 o mundo encontra-se em permanente crise, essa situação apenas foi agravada pela pandemia da COVID-19. A maneira como a pandemia impacta sobre a vida das pessoas varia frente a fatores que geram maior ou menor vulnerabilidade, como desigualdade econômica e social (SIQUEIRA *et al*., 2020). A pandemia se mostra discriminatória, visto que significativa parcela da população mundial não tem condições de cumprir com as recomendações da Organização Mundial da Saúde (OMS) (SANTOS, 2020).

Além disso, a pandemia atingiu profundamente os setores públicos de diversos países ao redor do mundo, causando maior impacto sobretudo nos países mais pobres (SIQUEIRA *et al*., 2020). No Brasil, os desafios para o seu enfrentamento são numerosos

devido a desigualdade social e demográfica, onde pessoas vivem em condições precárias de vulnerabilidade e de desrespeito aos direitos humanos (BARRETO *et al*., 2020).

Tendo em vista os impactos causados pela COVID-19, face a acessibilidade e a efetividade dos direitos humanos, o Sistema Interamericano não se fez omisso, e a CIDH aprovou a Resolução nº 01/2020 "Pandemia e Direitos Humanos nas Américas", cujo objetivo é guiar as ações dos Estados americanos diante da crise causada pela COVID-19, prezando pelos direitos consagrados no sistema (CIDH, 2020).

Esta pesquisa objetiva analisar as condições das pessoas em situação de vulnerabilidade no Brasil durante a pandemia da COVID-19, à luz das recomendações feitas na Resolução nº 01/2020 e das medidas e ações tomadas pelo Estado brasileiro. Será verificada a situação dos grupos citados na Resolução nº 01/2020, quais sejam: pessoas idosas; pessoas privadas de liberdade; mulheres; povos indígenas; migrantes, solicitantes de asilo, refugiados, apátridas, vítimas de tráfico de pessoas e pessoas deslocadas internamente; crianças e adolescentes; pessoas LGBTQIA+; pessoas afrodescendentes e pessoas com deficiência.

Para essa pesquisa qualitativa utiliza-se o método indutivo, que consiste em análise de conjuntura com base no relatório da CIDH, a partir da qual se chega a uma conclusão genérica, de modo indutivo.

BREVES CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DA RESOLUÇÃO 01/2020

Antes de mais, é indispensável apresentar o contexto de criação da permite Resolução 01/2020, para a posteriori analisar a

realidade de cada um dos grupos vulneráveis, ponderando a atuação do Estado brasileiro.

A CADH é considerada o principal mecanismo de proteção dos direitos humanos na região das Américas, é responsável por garantir suporte axiológico e por complementar as normas contidas no direito interno dos Estados-Membros (PIOVESAN; FACHIN; MAZZUOLI, 2019). Minoritariamente no Brasil, entende-se que a CADH tem como status hierárquico o mesmo da norma constitucional. Conforme a sistemática internacional de proteção aos direitos humanos, a norma internacional, quando mais benéfica (princípio *pro homine*), deve sempre prevalecer sobre a norma interna, ao passo que a primeira provem de um sistema global ou regional e não retrocede (devido ao princípio da vedação do retrocesso) perante qualquer posicionamento provindo do direito interno de dado Estado (PIOVESAN; FACHIN; MAZZUOLI, 2019). Contudo, a postura do STF é divergente, desde 2008 defende que os tratados de direitos humanos são supralegais, ou seja, têm status hierárquico inferior ao da Constituição, e superior as demais leis (MAUÉS, 2017).

Já em seu preâmbulo a Convenção determina seu objetivo de consolidar na região das Américas "um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos essenciais do homem" (CIDH, 1969). Para tanto traz no artigo 41 as funções da CIDH, sendo a principal a promoção e garantia dos direitos humanos, fiscalizando a proteção destes nos Estados-Partes da OEA. Com o intuito de fazer cumprir seu propósito basilar, dispõe nas alíneas do citado artigo, as atribuições da CIDH. Entre elas, cabe destacar a alínea b., que estabelece o dever da Comissão de elaborar recomendações aos governos dos Estados-Partes sempre que julgar adequado, para que os Estados tomem as medidas ideais em prol dos direitos humanos (CIDH, 1969).

Além da CADH, o Estatuto da CIDH, também versa sobre suas funções e atribuições, e no artigo 18.b, também incumbe à Comissão o dever de formular recomendações aos Governos dos Estados-Membros, para que estes atuem de modo justo e efetivo na tutela dos direitos humanos (CIDH, 1979).

Nesse sentido, com a pandemia da COVID-19 e o impacto causado por esta, especialmente para os grupos em situação de vulnerabilidade, a CIDH tem o dever de defender os direitos humanos consagrados em seus tratados. Portanto, e em conformidade com o disposto no artigo 41.b da CADH e artigo 18.b do Estatuto da CIDH, foi elaborada a Resolução 01/2020, que traz em seu texto recomendações e medidas a serem cumpridas pelos Estados-Membros com a finalidade de minimizar as consequências negativas da pandemia.

A citada Resolução se divide em três partes, primeira a introdução, onde é realizada uma contextualização histórica a respeito da realidade das Américas. Segunda a parte considerativa, que pondera sobre o direito à saúde, estados de exceção, liberdades fundamentais, Estado de Direito, grupos em situação de vulnerabilidade, cooperação internacional e intercâmbio de boas práticas. E por fim, a parte resolutiva, decreta aos Estados que: adotem as medidas fundamentais para a proteção dos direitos à saúde, à vida e à integridade pessoal; que garantam a efetividade dos direitos humanos, ao passo que tomam as devidas diligências para enfrentar a pandemia e as suas consequências econômicas; que tenham como guia os tratados internacionais de direitos humanos, o dever de respeitar e garantir os direitos humanos, que respeitem sempre os princípios *pro persona*, de proporcionalidade, legalidade, necessidade e temporalidade com o propósito de garantir um Estado Democrático de Direito (CIDH, 2020).

Vulnerabilidade significa qualidade ou estado do que é vulnerável, significa estar em situação desprivilegiada, de especial

risco e de desrespeito aos direitos mínimos, portanto os grupos vulneráveis requerem maior proteção. Tanto esses grupos, quanto as minorias encontram-se em situação hierarquicamente inferior aos grupos majoritários, que são historicamente privilegiados e salvaguardados (JUBILUT *et al*., 2020). Com o intuito de proteger as populações vulneráveis a Resolução 01/2020 no item 38 recomenda aos Governos dos Estados-Partes que assegurem planos e ações especiais a esses grupos, objetivando amenizar os danos causados pela pandemia. A recomendação número 39, por sua vez, almeja o fim dos estigmas e estereótipos negativos que envolvem esses grupos (CIDH, 2020).

PESSOAS IDOSAS

De acordo com o artigo 1º da Lei nº 10.741/2003, idoso é toda pessoa com idade igual ou superior a sessenta anos. No artigo 3º da citada lei, fica assegurado ao idoso a efetivação do direito à saúde, sendo este, uma obrigação da família, da sociedade e também do Estado (BRASIL, 2003). Sendo assim, proteger os idosos é estratégia prioritária, visto que esse grupo corre maior risco de apresentar sintomas graves, complicações e morte (OLIVEIRA *et al*., 2020). O risco advém da redução das funções fisiológicas do sistema respiratório, imune e metabólico ocasionadas pela idade (COSTA *et al*., 2020).

Nessa perspectiva, a Resolução 01/2020 determinou que os Estados-Parte priorizem os idosos durante a realização de testes e tratamentos, garantindo medicamentos e cuidados. Também recomendou que sejam tomadas medidas a fim de evitar a propagação do vírus em asilos, hospitais e centros de privação de liberdade (CIDH, 2020).

No que se refere a violência contra idosos, a Resolução não se fez omissa, e designou aos Estados ações de monitoramento e medidas que possibilitem denúncia (CIDH, 2020). Considerando que, os idosos tendem a ser mais dependentes de terceiros e tem fragilidades com relação a saúde, o isolamento social corrobora para torná-los mais suscetíveis a violência (MORAES *et al.*, 2020). Nesse sentido, é essencial que os governos federal, estaduais e municipais tomem medidas que garantam a proteção da integridade física, da saúde e da dignidade do idoso.

A Comissão propõe o uso da tecnologia como alternativa de contato familiar com os idosos que vivem em asilos ou moram sozinhos, para que eles se sintam conectados com aqueles que amam (CIDH, 2020). Visto que, o distanciamento social pode resultar em problemas de saúde mental, como depressão, ansiedade, solidão e insônia (MORAES *et al.*, 2020), políticas públicas que garantam ao idoso o contato com sua família se mostram fundamentais.

PESSOAS PRIVADAS DE LIBERDADE

Muitos presídios e cadeias brasileiras, vivenciam um contexto de constantes violações dos direitos humanos, menosprezando os direitos conquistados e garantidos pela Constituição, pela legislação ordinária e por tratados e dispositivos internacionais (PEREIRA, 2017). Considerando essa realidade, marcada também por falta de investimento e descaso do Estado, por superlotação e precariedade, a pandemia evidencia esse cenário de desrespeito aos direitos fundamentais (CARVALHO; SANTOS; SANTOS, 2020).

Sendo o isolamento social, a higiene pessoal e ambientes ventilados as recomendações para prevenir a transmissão da

COVID-19, o enfrentamento da pandemia dentro do sistema prisional brasileiro se mostra um grande desafio (CARVALHO; SANTOS; SANTOS, 2020).

No tocante às recomendações feitas pela CIDH aos Estados-Parte, cabe destacar que, os Estados deverão adotar medidas que evitem aglomeração e priorizem os grupos de risco como idosos e mulheres grávidas, além disso, que sejam assegurados meios alternativos à pena privativa de liberdade, avaliando caso a caso, respeitando o princípio da proporcionalidade. A CIDH solicita também, que os Estados Americanos respeitem as condições básicas de higiene, saneamento, saúde, alimentação e as medidas de quarentena. Por fim, a CIDH requesta protocolos para garantir a segurança, a ordem e o respeito aos direitos das pessoas privadas de liberdade (CIDH, 2020).

Tendo em conta as recomendações supracitadas, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) promulgou a Recomendação nº 62 de 17 de março de 2020, que dispõe medidas de prevenção ao Coronavírus no âmbito do sistema de justiça penal. A Recomendação conta com 16 artigos, sendo que as principais orientações se destinam aos magistrados das fases de conhecimento e execução, para que, quando for viável, tenham preferência pelas penas em regime aberto (CNJ, 2020). Segundo Moraes; *et al.* (2020) os magistrados estão enrijecidos em executar as recomendações de desencarceramento dos mais vulneráveis e acusados de crimes não violentos; de transferência para prisão domiciliar; de cumprimento de quarentena em locais adequados para aqueles com diagnóstico suspeito e recém chegados e da prática de visitas virtuais.

A Recomendação apresentou medidas fundamentais para que o novo Coronavírus não se propague nas penitenciárias, e inclusive foi elogiada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (COSTA *et al*., 2020, p. 01). Tendo em vista a fragilidade do sistema

prisional, e seu despreparo para lidar com a pandemia da COVID-19:

> As informações fornecidas pelo DEPEN são preocupantes, já que há muita demora na atualização dos dados. De acordo com o órgão, apenas 0,1% da população carcerária foi testada até 5 de maio, cerca de 755 pessoas presas. Nesse cenário catastrófico, ao invés da formulação de medidas de contenção da *Covid-19*, como higienização, fornecimento de materiais de proteção e, principalmente, medidas de desencarceramento, a ideia indigna levantada pelo DEPEN - departamento submetido ao Ministério da Justiça e Segurança Pública - foi a de utilizar contêineres para abrigamento de pessoas presas contaminadas, com suspeita de contaminação ou que pertençam ao grupo de risco (COSTA *et al*. 2020, p. 01).

A medida apresentada de utilizar contêineres para abrigar os detentos com suspeita de COVID-19 ou os que pertencem ao grupo de risco é contrário ao que está disposto no artigo 5.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos[8], em que declara que toda a pessoa privada de liberdade deve ser tratada com respeito e em atenção ao princípio da dignidade humana (OEA, 1969). Isso porque um contêiner é elaborado para o carregamento de cargas e não para abrigar seres humanos, de forma que não possui qualquer ventilação e condições de higiene e que expõe os detentos a uma situação degradante que viola os Direitos Humanos.

[8] Artigo 5. Direito à integridade pessoal
2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano. OEA (1969). **Convenção Americana de Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org>. Acesso em: 22/11/2020.

As medidas de mudança de regime e suspensão de visitas foram adotadas em vários Estados, contudo a falta de testes em massa na população carcerária e de dados sobre a saúde dos detentos, impossibilita a aplicação de ações mais efetivas (CARVALHO; SANTOS; SANTOS, 2020).

MULHERES

A CIDH propõe a incorporação da perspectiva de gênero em todas as medidas tomadas pelos Estados-Parte, considerando sempre o contexto social e econômico que coloca a mulher em situação de vulnerabilidade. Com o intuito de minimizar a problemática, cabe aos países-membro da OEA ofertar cargos de liderança no enfrentamento da COVID-19 às mulheres; fornecer serviços de saúde sexual e reprodutiva; fiscalizar e fortalecer os serviços de resposta à violência doméstica e sexual e garantir especial atenção às mulheres que estão na linha de frente da pandemia, oferecendo meios de proteção à saúde mental e redução de carga dupla de trabalho, que decorre do acúmulo de funções profissionais e tarefas domésticas (CIDH, 2020).

O isolamento social trouxe como consequência negativa o aumento dos casos de violência contra a mulher, ao passo que, separa a mulher das pessoas e dos recursos que podem ajudá-la a fugir da opressão. Outrossim, para o fato de que tanto a violência doméstica, quanto o machismo, são partes estruturais da sociedade brasileira, e por esta sociedade, são legitimados. Durante a pandemia o Estado e suas instituições, que tem o dever de proteger às mulheres em situação de violência doméstica, tiveram sua capacidade de resposta reduzida (BARBOSA *et al.*, 2020).

Nesse sentido, em abril de 2020, a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu uma declaração sobre os desafios da pandemia e destacou o dever do Estado de prevenir a violência de gênero e sexual e de garantir mecanismos eficazes de denúncia direta e imediata (CIDH, 2020). Ainda assim, mudanças na atuação do Estado Brasileiro são urgentes, receber denúncias é insuficiente, o Estado deve também direcionar e esclarecer as mulheres sobre os seus direitos.

No que tange a atuação das mulheres na linha de frente do combate a pandemia, dados da ONU Mulheres indicam um aumento da desigualdade de gênero e da violência contra a mulher em todos os países do mundo, visto que, 70% dos trabalhadores da saúde no mundo são mulheres, e estas se expõem a maior risco de infecção pelo Coronavírus (ONU MULHERES, 2020). A saúde mental dessas profissionais também gera preocupação devido as longas jornadas de trabalho, tomadas de decisões importantes e alto risco de contaminação. Visando promover a saúde mental e diminuir os impactos negativos trazidos pela pandemia, o acompanhamento psicológico é uma possível solução, que deveria ser fornecida pelo Estado (PRADO *et al.*, 2020).

POVOS INDÍGENAS

A pandemia da COVID-19 expõe as inúmeras faces da realidade brasileira, desnuda injustiças e revela pendências e desigualdades provocadas pela má atuação do Estado frente aos grupos minoritários, tais quais os indígenas. Historicamente os povos indígenas sofrem com as epidemias no Brasil, essa situação tem sua origem na formação da sociedade brasileira, que se estruturou e fundamentou no racismo e no segregacionismo (SANTOS; PONTES; COIMBRA JR, 2020).

Tendo em consideração a estrutura social brasileira e as relações de poder estabelecidas, foi recomendado pela CIDH, que se tenha a preocupação em fornecer aos indígenas informações sobre a pandemia em seu idioma tradicional. Que promovam os Direitos Humanos dos povos indígenas levando em consideração a situação gravosa que seria a contaminação de indígenas e que os Estados se abstenham em editar medidas legislativas ou projetos que tenham por finalidade extração de produtos em territórios indígenas (CIDH, 2020, p. 15).

Em uma tentativa de atender as recomendações da Comissão, foi promulgada a Lei nº 14.021, de 7 de julho de 2020, que dispõe sobre o "Plano Emergencial para Enfrentamento à COVID-19 nos territórios indígenas" (BRASIL, 2020). A Lei reconhece não só a vulnerabilidade dos povos indígenas, mas como também de comunidades quilombolas, pescadores artesanais, e outros povos tradicionais (BRASIL, 2020).

A iniciativa do legislativo brasileiro em instituir tal lei é elogiável, visto que traz amparo aos povos em diversos aspectos ao garantir que possuam acesso à água potável, que sejam construídos hospitais de campanha em municípios próximos as aldeias, que sejam distribuídos itens de higiene, que haja testagem dos indivíduos a fim de averiguar possível infecção de Coronavírus. (BRASIL, 2020). Contudo, é preciso que o que está previsto na Lei supracitada seja devidamente aplicado, para que o número de indígenas mortos por SARS-CoV-2 no Brasil não seja ainda mais alarmante.

Ainda assim, é evidente que o racismo exerce enorme influência na situação dos povos indígenas e legitima o agravamento de um genocídio por parte do governo federal durante a pandemia da COVID-19. Achille Mbembe (2019) cunhou o termo necropolítica para explicar esse poder de ditar quem pode viver e quem pode morrer, e a pandemia da COVID-19 apenas escancarou a necropolítica brasileira, marcada pela ausência de proteção e

garantias estatais e pela inexistência de um plano de ação e de assistência aos grupos minoritários. Assim, discursos marcados por negligência, descaso e desrespeito as recomendações da OMS ganharam força, intensificando essa política que deixa morrer os mais fracos e vulneráveis (FIGUEIRA *et al*., 2020).

MIGRANTES, SOLICITANTES DE ASILO, REFUGIADOS, APÁTRIDAS, VÍTIMAS DO TRÁFICO DE PESSOAS E PESSOAS DESLOCADAS INTERNAMENTE

Acerca das pessoas que são migrantes, solicitantes de asilo, refugiados, apátridas, vítimas do tráfico de pessoas e pessoas deslocadas internamente, são grandes os desafios enfrentados por esse grupo, os quais incluem o acesso à educação, saúde e moradia no novo país, além das dificuldades provindas da xenofobia (BATAGLIA *et al.*, 2020).

Com a pandemia da COVID-19 esses desafios são ainda maiores, os tratados de direitos humanos e a Constituição Federal tornam-se insuficientes para garantir a proteção desse grupo. Passa a ser necessária maior cooperação internacional entre as entidades governamentais ou não dos países, para assegurar proteção, melhores condições e acolhimento a essas pessoas (BATAGLIA *et al.*, 2020).

Nesse sentido, a Resolução recomenda o não uso de estratégias de detenção migratória e a abstenção de medidas que dificultem o acesso à saúde e demais serviços e políticas de resposta à pandemia. Dispõe também que se deve "garantir o direito de regresso e a migração de retorno aos Estados e territórios de origem ou nacionalidade, através de ações de cooperação, intercâmbio de informação e apoio logístico entre os Estados correspondentes" (CIDH, 2020, p. 16). Ressalta ainda que tal medida deve ser

voluntária e deve ser feita atentando-se aos protocolos sanitários, para que não haja risco de propagação do vírus.

A Resolução também recomenda a implementação de medidas para combater a xenofobia, dando especial atenção às crianças e adolescentes migrantes e refugiados. Por fim, determina que esse grupo faça parte dos planos de recuperação econômica devido à crise causada pela pandemia do coronavírus (CIDH, 2020, p. 16). A pandemia da COVID-19 suscita a questão da saúde desses grupos vulneráveis, da necessidade de dar maior importância a esses grupos, garantindo dignidade e direitos mínimos.

CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Com relação às crianças e adolescentes, a Resolução discorre sobre a proteção e garantia do direito à saúde, especialmente para aqueles que não podem contar com os cuidados de suas famílias (CIDH, 2020, p. 16). Também, orienta para a adoção de medidas de prevenção de violência doméstica, visto que a interrupção de atividades e as restrições provenientes do isolamento contribuem no agravamento de violências já existentes, e criam um ambiente propício para novos abusos, a partir da convivência por maior tempo com o agressor (MARQUES *et al.*, 2020).

Outra preocupação da Comissão com esse grupo é o direito à educação. Os Estados têm o dever de implementar mecanismos que possibilitem a aprendizagem e o desenvolvimento das crianças e adolescentes apesar da pandemia (CIDH, 2020, p. 16). Tal preocupação é de notável relevância, visto que em virtude da pandemia e da necessidade de distanciamento social para a contenção de sua propagação, as aulas presenciais tornam-se inviáveis, o que causa uma queda na aprendizagem que poderá se alastrar por mais de uma década (DIAS; PINTO, 2020, p. 01). No Brasil a solução encontrada foi a implementação do Ensino a

Distância, autorizado pela Portaria nº 343, de 17 de março de 2020 do Ministério da Educação (MEC, 2020) pelo período de trinta dias, entretanto, sem melhoras no cenário pandêmico do país foi necessária prorrogação.

Contudo, o ensino remoto trouxe desafios, em especial para aqueles que não tiveram acesso aos meios de comunicação, frente as condições de pobreza e desigualdade. Essa situação foi agravada pelo descaso e displicência estatal. Nesse sentido, é essencial a criação de políticas públicas que envolvam as distintas realidades brasileiras (OLIVEIRA; SOUZA, 2020). Em dezembro de 2020 foi publicado no Diário Oficial a Portaria nº 1.030, que dispõe sobre o retorno das aulas presencias, com o uso excepcional dos recursos digitais. Assim, pode-se inferir que o Brasil se mostra insensível e indolente em vista do seu dever em garantir o direito à educação, sem ferir o direito fundamental à saúde e à vida.

LGBTQIA+

Tendo em vista os impactos que a pandemia causou no trabalho e na renda salarial das pessoas ao redor do mundo, a situação da população LGBTQIA+[9] merece especial atenção por se tratar de um grupo mais vulnerável. Os LGBTQIA+ são vítimas de discriminação, violências e de desrespeito de seus direitos mínimos, sendo essencial que o Estado atue a criação de políticas públicas que ampliem a participação desse grupo no mercado de trabalho e que garantam uma vida digna (FREITAS ALVES; PEREIRA, 2020). Assim, a CIDH recomendou que os países que fazem parte da OEA, realizem política de inclusão social, em especial de travestis, transexuais e transgêneros que integram o ciclo da pobreza (CIDH, 2020, p. 17).

[9] Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais, Transgêneros, *Queer*, Intersexuais, Assexuais e mais outras orientações e identidades de gênero (GUERRA, 2020).

A resolução recomenda a criação de protocolos, a fim de garantir o acesso à saúde e meios de denúncia para pessoas LGBTQIA+ vítimas de violência e preconceito. É também destacado que devem ser realizadas políticas de conscientização para a prevenção da homofobia, principalmente em ambiente hospitalar, para que todos tenham igual acesso à saúde, independente da sua orientação sexual (CIDH, 2020, p. 17).

O Estado Brasileiro e sua política necrófila, intensificada durante a pandemia e explicitada em diversas falas do atual presidente, Jair Bolsonaro, intensificam as dificuldades já existentes para a população LGBTQIA+. Nesse cenário emergem ações sociais que dão voz a esse grupo, contudo, o impacto dessas ações é ínfimo diante dos desafios e problemas sociais inerentes da sociedade e da cultura brasileira, diante também, da negligência e do descaso estatal (MIRANDA; GRANGEÃO; MONTENEGRO, 2020).

PESSOAS AFRODESCENDENTES

No Brasil, país onde o quesito cor perdura e apresenta seus reflexos nas desigualdades socioeconômicas, o racismo estrutural e institucional se torna ainda mais nítido e problemático com a pandemia da COVID-19. Nas palavras de Sampaio e Meneghetti (2020):

> Ao contrário da pandemia sanitária, a curva ascendente do encarceramento e do extermínio da juventude negra e pobre não tem nenhuma previsão de achatamento, estabilização e queda. É uma "pandemia" em expansão irrefreável, que tem recebido o investimento do poder público e o apoio de parcela considerável da sociedade brasileira, sobretudo nesses tempos de retrocesso e autoritarismo político (SAMPAIO; MENEGHETTI, 2020, p. 642).

Considerando essa realidade, a CIDH recomenda o não uso excessivo da força estatal em virtude de origem étnico-racial. Também dispõe que deve ser prestado apoio econômico para aqueles que se encontram em situação de pobreza, fator que gera maior vulnerabilidade em meio a pandemia. A Resolução orienta os Estados a incluir informações sobre origem étnico-racial, idade, gênero e deficiência nos dados de contaminados, hospitalizados e mortos pela COVID-19 (CIDH, 2020, p. 17).

A necropolítica mostra-se mais forte com a pandemia da COVID-19, essa política de deixar morrer é mascarada por uma noção utópica de democracia e de dignidade humana (SILVA; SILVA, 2020). O capitalismo se torna peça fundamental na produção do necropoder, além dele, a pandemia e a falta de seriedade do poder estatal intensificam uma crise, não só econômica, mas também humanitária (SILVA, 2020). É urgente que o Estado reveja seus meios de acesso a saúde pública, para que ela seja de fato universal (SILVA; SILVA, 2020). Portanto, é evidenciado pela Resolução que os Estados devem propiciar aos afrodescendentes acesso integral a serviços de saúde pública (CIDH, 2020, p. 17).

PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

A pandemia também evidencia as dificuldades enfrentadas pelas pessoas com deficiência, revelando a urgência em se construir uma sociedade mais inclusiva, pautada nos princípios da dignidade, da interdependência e da solidariedade (BOCK; GOMES; BECHE, 2020). Em uma tentativa de minimizar essas dificuldades, a Resolução determina que os Estados devem assegurar que deficientes tenham prioridade na atenção médica e que participem na formulação de medidas para controlar a pandemia (CIDH, 2020, p. 18).

Dispõe ainda, que tenham apoio para exercer seus direitos mesmo em condição de isolamento (CIDH, 2020, p. 18). De acordo com Bock; Gomes; Beche (2020), a pandemia pode ser uma oportunidade para que a sociedade se torne mais unida, adotando práticas colaborativas, de auxílio ao próximo, e abra espaço para a interdependência, para o cuidado e proteção das pessoas com deficiência.

Também recomendou a adoção de estratégias que facilitem a comunicação (CIDH, 2020, p. 18). Nesse sentido, o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos divulgou uma cartilha que conta com informações necessárias para que as pessoas com deficiência enfrentem a pandemia da melhor maneira possível, a cartilha possui facilidade de entendimento além de ser acessível, visto que conta também com vídeos com intérprete de LIBRAS (MDH, 2020). Isso demonstra que houve certa preocupação do Governo Federal Brasileiro em disseminar informações úteis aos deficientes no que diz respeito a prevenção do novo Coronavírus.

Ainda, assim o governo se mostra omisso frente ao combate das desigualdades relacionadas as limitações físicas, motoras e mentais das pessoas com deficiência. É fundamental e urgente que o Estado planeje de maneira humana e eficaz formas de garantir e proteger os direitos fundamentais dos grupos vulneráveis.

CONCLUSÃO

A partir da análise dos dispositivos referentes aos grupos em situação de vulnerabilidade da Resolução nº 01/2020 “Pandemia e Direitos Humanos nas Américas” aprovada pela CIDH, foi possível compreender, primeiramente, a importância do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, que diante dos impactos causados pela pandemia da COVID-19, não se fez omisso, e intentou

através da Resolução guiar as ações dos Estados americanos diante da crise, visando a proteção dos direitos humanos.

Considerando vulnerabilidade como um estado de especial risco e desrespeito aos direitos mínimos, a presente pesquisa iniciou a análise das recomendações feitas pela CIDH e das ações tomadas pelo Estado Brasileiro, a partir da situação dos idosos. Investigou também a realidade das pessoas privadas de liberdade; das mulheres; dos povos indígenas; dos migrantes, solicitantes de asilo, refugiados, apátridas, vítimas de tráfico de pessoas e pessoas deslocadas internamente; das crianças e adolescentes; das pessoas LGBTQIA+; das pessoas afrodescendentes e das pessoas com deficiência.

Assim, depreende-se que apesar do Estado Brasileiro ter tomado algumas medidas com a intenção de assegurar os Direitos Humanos dos grupos em situação de vulnerabilidade, essas ações foram insuficientes. Portanto, infere-se um descompasso entre o que foi proposto pela Resolução 01/2020 da CIDH e as providencias tomadas pelo Brasil.

Por fim, destaca-se a urgência na criação de um plano de ação federal frente a pandemia, que englobe a realidade única e especial de cada grupo em situação de desvantagem. Para além, aponta-se para a importância da criação de leis que fiscalizem e garantam o cumprimento das medidas de segurança e que efetivem os direitos humanos de todos.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Jeanine Pacheco Moreira *et al*. "Interseccionalidade e outros olhares sobre a violência contra mulheres em tempos de pandemia pela covid-19." **SciELO Preprints** [2020]. Disponível em: <https://preprints.scielo.org>. Acesso em: 24/06/2021.

BARRETO, Mauricio Lima *et al*. "O que é urgente e necessário para subsidiar as políticas de enfrentamento da pandemia de COVID-19 no Brasil?" **SciELO Preprints** [2020]. Disponível em: <https://preprints.scielo.org>. Acesso em: 24/06/2021.

BATAGLIA, Murilo Borsio *et al*. "Refugiados e pandemia no Brasil". **Cadernos Eletrônicos Direito Internacional sem Fronteiras**, vol. 2, 2020.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2004.

BOCK, Geisa Letícia Kempfer; GOMES, Débora Marques; BECHE, Rose Clér Estivalete. "A experiência da deficiência em tempos de pandemia: acessibilidade e ética do cuidado". **Criar Educação, Criciúma**, vol. 9, n. 2, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 29/10/ 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 29/10/ 2020.

BRASIL. **Lei nº 14.021, de 7 de julho de 2020**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 29/10/ 2020.

BRASIL. **Portaria nº 1.030, de 1º de dezembro de 2020**. Disponível em: <http://www.in.gov.br>. Acesso em: 29/10/ 2020.

CAMBIAGHI, Cristina Timponi; VANNUCHI, Paulo. "Sistema Interamericano de Direitos Humanos (SIDH): reformar para fortalecer". **Lua Nova: Revista de Cultura e Política**, n. 90, 2013.

CARVALHO, Sérgio Garófalo de; SANTOS, Andreia Beatriz Silva dos; SANTOS, Ivete Maria. "A pandemia no cárcere: intervenções no superisolamento". **Ciência & Saúde Coletiva**, vol. 25, 2020.

CHDI - Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. San José: CHDI, 1969. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh>. Acesso em: 01/11/2020.

CHDI - Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Estatuto da Comissão Interamericana de Direitos Humanos**. La Paz: CHDI, 1979. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh>. Acesso em: 01/11/2020.

CHDI - Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **Resolução Nº 1/2020 - Pandemia e Direitos Humanos nas Américas** [2020]. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh>. Acesso em 01/11/2020.

CHDI - Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **COVID-19 y derechos humanos**: los problemas y desafíos deben ser abordados con perspectiva de derechos humanos y respetando las obligaciones internacionales [2020]. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh>. Acesso em: 02/11/2020.

COSTA, Felipe de Almeida *et al.* "COVID-19: seus impactos clínicos e psicológicos na população idosa". **Brazilian Journal of Development**, vol. 6, n. 7, 2020.

FACHIN, Melina Girardi. **Guia de Proteção dos Direitos Humanos**: Sistemas Internacionais E Sistema Constitucional. Curitiba: Intersaberes, 2019.

FIGUEIRA, Guillierme Chervenski, *et al*. "Povos Indígenas e a pandemia Covid 19 no Brasil, um genocídio anunciado". **Ipê Roxo**, vol. 2, n. 1, 2020.

FREITAS ALVES, Felipe Laurêncio; PEREIRA, Paulo Fernando Soares. "A necessidade de políticas públicas de trabalho específicas para a comunidade LGBTI+ durante a pandemia". **Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro**, vol. 24, n. 48, 2020.

GUERRA, W. S. T. "Orgulho e preconceito dentro da comunidade LGBTQIA+". **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, vol. 3, n. 7, 2020.

JUBILUT, Liliana Lyra *et al*. "**Direitos Humanos e COVID-19 – Impactos em Direitos e para Grupos Vulneráveis**." Santos: Universidade Católica de Santos, 2020.

MARQUES, Emanuele Souza *et al.* "A violência contra mulheres, crianças e adolescentes em tempos de pandemia pela COVID-19: panorama, motivações e formas de enfrentamento." **Cadernos de Saúde Pública**, vol. 36, 2020.

MAUÉS, Antonio Moreira. "Supralegalidade dos Tratados Internacionais de Direitos Humanos e Diálogo Judicial". **O Cumprimento das Sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

MBEMBE, Achille. **Necropolitics**. Durham: Duke University Press, 2019.

MIRANDA, Marcelo Henrique Gonçalves; GRANJEÃO, Fernanda Do Nascimento; ALBUQUERQUE, Francisco Ferreira Pires. "A Pandemia do Covid-19 e o Descortinamento das Vulnerabilidades da População LGBTQI+ Brasileira". **Revista Interdisciplinar em Cultura e Sociedade**, vol. 6, 2020.

MORAES, Claudia Leite de *et al*. "Violência contra idosos durante a pandemia de Covid-19 no Brasil: contribuições para seu enfrentamento". **Ciência & Saúde Coletiva**, vol. 25, 2020.

OEA - Organização dos Estados Americanos. **Convenção Americana de Direitos**

Humanos [1969]. Disponível em: <https://www.cidh.oas.org>. Acesso em: 22/11/2020.

OLIVEIRA, Hudson do Vale de; SOUZA, Francimeire Sales de. "Do conteúdo programático ao sistema de avaliação: reflexões educacionais em tempos de pandemia (COVID-19)". **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, vol. 2, n. 5, 2020.

OLIVEIRA, Wanderson Kleber de *et al*. "Como o Brasil pode deter a COVID-19." **Epidemiologia e Serviços de Saúde**, vol. 29, 2020.

ONU MULHERES. "COVID-19: Mulheres à frente e no centro". **Portal Eletrônico ONU Mulheres** [2020]. Disponível em: <http://www.onumulheres.org.br>. Acesso em: 22/11/2020.

PEREIRA, Luciano Meneguetti. "O Estado de Coisas Inconstitucional e a violação dos direitos humanos no sistema prisional brasileiro". **Revista Interdisciplinar de Direitos Humanos**, vol. 5, n. 1, 2017.

PRADO, Amanda Dornelas *et al*. "A saúde mental dos profissionais de saúde frente à pandemia do COVID-19: uma revisão integrativa". **Revista Eletrônica Acervo Saúde**, n. 46, 2020.

PIOVESAN, Flávia; FACHIN, Melina Girardi; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. São Paulo: Saraiva Educação, 2017.

SAMPAIO, Simone Sobral; MENEGHETTI, Gustavo. 'Entre a vida e a morte: Estado, racismo e a "pandemia do extermínio" no Brasil." **Revista Katálysis**, vol. 23, n. 3, 2020.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A Cruel pedagogia do Vírus**. Coimbra: Edições Almedina, 2020.

SANTOS, Ricardo Ventura; PONTES, Ana Lucia; COIMBRA JR, Carlos EA. "Um "fato social total": COVID-19 e povos indígenas no Brasil". **Cadernos de Saúde Pública**, vol. 36, n. 10, 2020.

SILVA, Carlos Matheus Alves. "COVID-19 e necropolítica na conjuntura brasileira". **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, vol. 2, n. 6, 2020.

SILVA, Pedro Henrique Moreira; SILVA, Cristiane Valéria Moreira. "Saúde pública e questões raciais em tempos de pandemia: um olhar à luz da necropolítica". **Anais do Congresso Internacional da Rede Iberoamericana de Pesquisa em Seguridade Social**. Ribeirão Preto: UNAERP, 2020.

SILVEIRA, Henrique Flávio Rodrigues da. "Um estudo do poder na sociedade da informação". **Ciência da Informação**, vol. 29, n. 3, 2000.

SIQUEIRA, Estela Cristina Vieira de *et al*. "A Pandemia de Covid-19, Direitos Humanos e Refúgio no Brasil". **Cadernos de Pesquisa Direito Internacional sem Fronteiras**, vol. 2, n. 1, 2020.

SOUSA JÚNIOR, João Henriques de *et al*. "Da Desinformação ao Caos: uma análise das Fake News frente à pandemia do Coronavírus (COVID-19) no Brasil". **Cadernos de Prospecção**, vol. 13, 2020.

VERAS, Nathália Santos; SENHORAS, Elói Martins. **Direito dos migrantes e a Corte Interamericana de Direitos Humanos**. Boa Vista: EdUFRR, 2018.

CAPÍTULO 7

Vulnerabilidade Feminina e
a Pandemia da COVID-19: "Pornografia
de Vingança" e a "Nudez" no Direito Brasileiro

VULNERABILIDADE FEMININA E A PANDEMIA DA COVID-19: "PORNOGRAFIA DE VINGANÇA" E A "NUDEZ" NO DIREITO BRASILEIRO

Camila Lima de Oliveira

Francisleile Lima Nascimento

A desigualdade de gênero é uma das grandes contradições da sociedade que persistiu ao longo da história da civilização e colocou as mulheres em um lugar social de subordinação. Essa desigualdade tem como uma de suas formas extremas de manifestação da violência contra a mulher, que é fruto de uma assimetria de poder que se traduz em relações de força e dominação. Desse modo, a violência de gênero tornou-se um fenômeno social que influencia sobremaneira o modo de vida das mulheres, adoecimento e morte.

A pornografia de vingança é um fenômeno que evoluiu com a expansão da internet e tornou-se uma espécie diferenciada de violência contra a mulher e consiste, resumidamente em compartilhar material íntimo, sem o devido consentimento da vítima, seja fotos, áudios, vídeos, sendo as consequências desta prática imensuráveis, pois depois de compartilhada, tomam proporções consideráveis, justamente pela disseminação de informações dentro do ambiente virtual. Tal conduta, na maior parte dos casos, é fomentada pelo sentimento de vingança, em geral é a maneira que o ex-parceiro da vítima acha de se vingar pelo final do relacionamento.

Neste sentido, é possível refletir sobre como a liberdade sexual da mulher é condenada pela sociedade quando julgada por ter sua intimidade exposta, a sociedade passa a vê-la como culpada do compartilhamento do material e não vítima. A pornografia de vingança é uma transgressão à privacidade das mulheres, é uma

representação do machismo dentro de uma nova modalidade. Nessa perspectiva, o espaço virtual é local apropriado para que seja cometido um novo tipo de violência contra o gênero feminino, revestido da vulnerabilidade.

Para compreender esse contexto da violação da liberdade, torna-se fundamental citar a Constituição Federal que prevê o princípio constitucional da liberdade de expressão e pensamento no artigo 5º, incisos IV e IX como direito fundamental da pessoa humana, contudo o direito é limitado pelo ordenamento jurídico pátrio, por isso a divulgação de conteúdo não autorizado, configura uma violação aos direitos de personalidade, tutelados pela Constituição Federal.

Nesse sentido, a pornografia de vingança trata-se de uma matéria que necessita ser debatida de forma ampla, haja vista que atinge, na sua grande maioria, mulheres, conduta que reafirma a dominação e controle masculino. Desse modo, a indenização recai em valores e tem como maior objetivo reparar os danos causados às vítimas e coibir a prática desta conduta. Diante do exposto, a presente pesquisa levanta o seguinte problema científico: a partir de que momento a nudez pode ser considerada uma violência de gênero e quais as responsabilidades civis de quem a pratica?

Para responder a esse questionamento, a pesquisa tem como objetivo geral analisar a partir de que momento a pornografia de vingança e a nudez podem ser consideradas violência de gênero, quais as responsabilidades civis de quem a pratica e os seus reflexos a partir da pandemia da COVID-19. Para alcançar o presente objetivo, a pesquisa desenvolveu as seguintes questões norteadoras: a) a pornografia de vingança e a nudez podem ser consideradas uma violência de gênero ou não? b) quais são os entendimentos da jurisprudência quanto à pornografia de vingança e a nudez? c) a violência de gênero aumentou com a pandemia da COVID-19? Visando refletir sobre essas indagações, a pesquisa visa analisar se a

pornografia de vingança e a nudez podem ser consideradas uma violência de gênero no ordenamento brasileiro; refletir sobra os entendimentos da jurisprudência ao assunto; apresentar um panorama da violência de gênero no contexto da pandemia da COVID-19.

A metodologia da pesquisa se caracteriza como descritiva, bibliográfica, e qualitativa, sob uma abordagem metodológica sistêmica, de caráter exploratório, pois busca analisar a partir de que momento a nudez pode ser considerada uma violência de gênero e quais as responsabilidades civis de quem a pratica. Logo, a pesquisa está estruturada em seções: a primeira trata-se da introdução apresentado a temática, objetivos, justificativa, metodologia e resultados esperados. A segunda seção refere-se à fundamentação teórica que traz um breve relato do cenário da pandemia da COVID-19 no Brasil e no mundo, e uma discussão da pornografia de vingança e a nudez como violência de gênero relatando a conjuntura durante a pandemia e a responsabilização civil dos autores na abordagem do direito brasileiro.

CENÁRIO DA PANDEMIA DA COVID-19 NO BRASIL E NO MUNDO

A COVID-19 é a doença infecciosa causada pelo novo coronavírus, identificado pela primeira vez em dezembro de 2019, na cidade de Wuhan, no sudeste da China (OPAS, 2020). O vírus também chamado de SARS-CoV-2 tem suas causas variadas, de um resfriado a síndromes respiratórias leves e graves (SENHORAS, 2021; OMS, 2020).

Por ser uma enfermidade de alta transmissibilidade, aplicaram-se de forma preventiva medidas eficazes, também para as

novas variantes, com a finalidade de evitar a proliferação da doença, tais como: fazer uso de álcool em gel; lavar as mãos com água e sabão; ao tossir/espirrar, cobrir a boca e nariz com a parte interna do cotovelo ou utilizar lenços, fazendo o descarte de forma adequada e utilizar máscaras e manter distância de ao menos 1 metro das pessoas (OPAS, 2020).

Conforme Aquino *et al.* (2020) o primeiro caso diagnosticado no Brasil tratou-se de um idoso, em 25 de fevereiro de 2020, que havia viajado para a Itália. A Organização Mundial de Saúde (OMS) reconheceu em 11 de março de 2020 o estado de pandemia, pois encontrava-se em estágio de proliferação global (COUTO *et al*., 2020).

Mediante a pandemia do Coronavírus, o Estado impôs medidas para mitigar a propagação da doença. Entre estas, a quarentena e o distanciamento social, para Senhoras (2020) são espécies do gênero isolamento social. Desta forma, o afastamento da pessoa contaminada com o SARS-CoV-2 por 40 dias, para que se evite a proliferação da doença é denominado quarentena, já o distanciamento social ocorre para evitar o contato físico entre as pessoas. Ademais, o surgimento demasiado de casos levou também a decretação de medidas internacionais para contenção da doença como o fechamento de comércios, locais com grandes aglomerações, instituições de ensino, entre outros (RANGEL, 2021).

Até o momento, 23 de março de 2021, registra-se globalmente 123.419.065 infectados e 2.719.163 óbitos (OMS, 2021) e os números são cada vez maiores, visto que ocorreram mutações do vírus SARS-CoV-2, que causou a divisão em diferentes grupos genéticos. O Reino Unido, em 14 de dezembro de 2020 informou a OMS sobre a nova variante chamada pelo País de (SARS-CoV-2 VOC 202012/01) que amplia a disseminação e maiores riscos de óbitos ao ser comparada com outras variantes (OPAS/OMS, 2021). Conforme dados do Ministério da Saúde, o

Brasil tem o número de contaminados de 15.359.397 e 428.034 óbitos confirmados (BRASIL, 2021) (Figura 1).

Figura 1 - Síntese de casos, óbitos, incidência e mortalidade



Fonte: Ministério da Saúde. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br>. Acesso em: 13/05/2021.

De acordo com os dados do consórcio dos veículos de imprensa, atualmente, o Brasil apresenta seu pior cenário desde o início da pandemia, com a evolução do vírus da COVID-19, que continuam se propagando pelo território, e tornou-se o País com o maior número de casos diários, registrando pela primeira vez mais de 3 mil mortes por dia, causadas pela doença (G1, 2021).

VIOLÊNCIA E GÊNERO: DILEMAS ANTIGOS E NOVOS

Para Misse (2016), antes do início do século XX, a violência já não tinha a mesma significação, acredita o autor que violência tem se tornado um termo contemporâneo. Anteriormente, *Violentia* tinha um significado não sobrecarregado e mais neutral, como *vis q*ue significa força, guerra e como *potestas s*ignificando poder e domínio e estes significados poderiam ser interpretados em conjunto e, neste sentido, os significados atuais não retratam mais aos antigos. A violência não é um fato contemporâneo, é entendida como um problema de saúde pública mundial, pois afeta de forma negativa este sistema e tem consequências gravíssimas. Para Araújo (2008), trata-se também de danos físicos e psicológicos às mulheres, aos seus familiares e violação aos direitos humanos.

Conforme análise de Misse (2016), as pessoas vinculam a agressão física como sendo o conceito de violência, principalmente a ameaça ou a probabilidade de causar lesões ou morte. Entretanto, violência para a Organização Mundial da Saúde (OMS) é o uso premeditado da força física que provavelmente resulte em lesões, óbitos, problemas psicológicos e o desenvolvimento prejudicado contra grupos ou comunidade, outro indivíduo e até mesmo contra si próprio, para caracterizar violência o ato deve ser realizado com intenção, independente do resultado provocado (CHAVES, 2018).

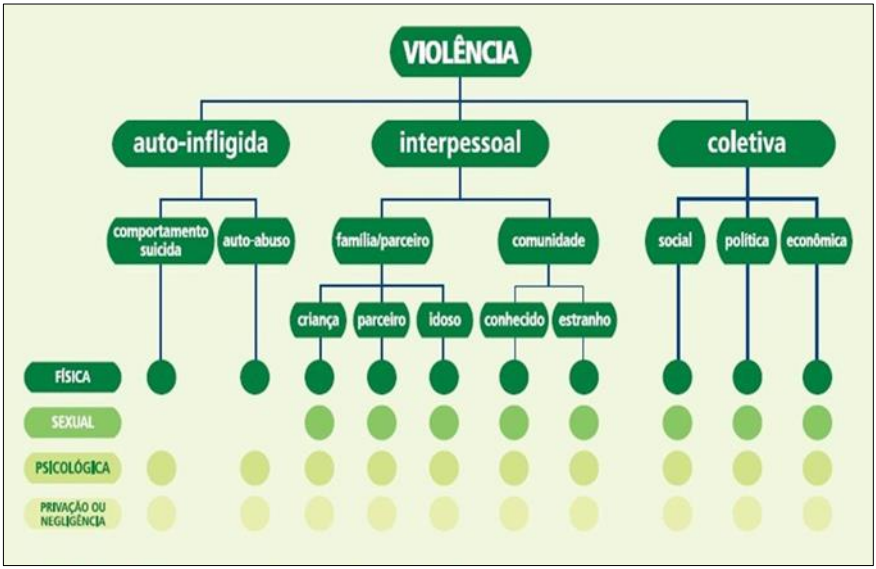
Misse (2016. p. 2) argumenta ainda que atualmente, "é arriscado expor um conceito da palavra violência, pois ela pode ter vários sentidos, tais como: ataque físico, sentido geral de uso da força física, ameaça ou até mesmo um comportamento ingovernável", entretanto a OMS propôs os tipos de violência que, de acordo com Coelho *et al.* (2014) estão longe da aceitação universal.

Dessa maneira, a tipologia divide-se em três categorias, a primeira é a violência coletiva, que se refere aos atos que ocorrem no âmbito social, político e econômico. Presente os atos de genocídio, terrorismo, grupos armados, guerras, entre outros. A segunda é denominada violência autoinfligida, contemplando o suicídio que caracteriza os comportamentos suicidas que faz parte da tipologia, seja consumado ou tentado e as autoagressões e mutilar a si próprio, conceituando o autoabuso (COELHO *et al.*, 2014).

Por fim à violência interpessoal que se subdivide em duas, a familiar que abrange a prática de violência por parceiros íntimos, abuso contra idosos e crianças e também a comunitária que abrange o estupro, assédio, violência em grupos de instituição escolar, prisões, asilos e local de trabalho (COELHO *et al.*, 2014; KRUG *et al.*, 2002). Além desta classificação, é possível fazê-la quanto à natureza, com embasamento no ato violento, dividindo-se em quatro,

sendo elas: violência física, psicológica, sexual e de privação ou negligência (Figura 2).

Figura 2 - Tipologia da violência



Fonte: Slideplay. Disponível em: <https://slideplayer.com.br>. Acesso em: 31/03/2021.

Com a estrutura da tipologia da violência é possível compreender o conceito e observar as diferenças. Ademais, a violência física caracteriza-se por causar lesões, feridas, dor ou deficiência, fazendo uso da força. Já o abuso sexual é relacionado ao comportamento ou jogos sexuais indesejados que ocorrem nas relações heterossexuais ou homossexuais, atos impostos por meio de coerção, violência física ou ameaças (DAHLBERG; KRUG, 2006).

E a violência psicológica é a agressão verbal ou gestos com o propósito de intimidação, insultos, restrição da liberdade e retirada do convívio societário, além do mais, o abuso de privação ou negligência é rejeitar ou abandonar os cuidados necessários para

pessoas que devem ter este cuidado e atenção. Isto posto, frisa-se que com a figura apresentada é possível observar que todos os tipos de violências ocorrem nas três categorias conforme mencionadas anteriormente, exceto na autoinfligida (COELHO *et al.*, 2014; KRUG *et al.*, 2002).

Já o termo "gênero" deriva da palavra latina *genu*s e esta pode ser traduzida para o português como: raça, tipo, variedade. Este conceito teve seu uso restrito aos estudos da gramática até meados de 1970 (COELHO, 2018, p. 24), assim, era usado para dividir masculino, feminino e neutro, assim, passou a ser utilizado como sinônimo de sexo, a partir do século XV e o termo masculino (macho) e feminino (fêmea) tornaram-se espécies do gênero.

Partindo dessa perspectiva, os chamados estudos de gênero, iniciaram-se no ano de 1960, nasceu com o movimento feminista que tem fortes características políticas. Sendo assim, o termo gênero é associado a mulher, corrente esta, feminista (SOUZA, 2020; SCOTT, 1992), então o conceito reformulado serve para distinguir também a organização social, seja em ambiente público ou privado.

Por fim, atualmente, gênero não é mais usado como sinônimo de sexo, pois sexo refere-se a biologia, e a distinção entre masculino e feminino está associado à construção social (RODRÍGUEZ, 2018). Sendo assim, para Pedro (2005) gênero não é mais sobre o corpo, entretanto refere-se à personalidade e comportamento.

VULNERABILIDADES FEMININA: VIOLÊNCIA DE GÊNERO, RESPONSABILIDADE CIVIL E AS NOVAS MODALIDADES NO DIREITO BRASILEIRO - "PORNOGRAFIA DE VINGANÇA" E A" NUDEZ"

Este tópico destina-se ao estudo da responsabilização civil do autor da pornografia de vingança como violência de gênero e a nudez no ordenamento jurídico brasileiro. Antes, porém será feita uma

explanação sobre o conceito de pornografia de vingança, da nudez, da violência de gênero apresentando as vulnerabilidades femininas, bem como características e elementos de cada um. Seguidos da análise dos direitos violados na constituição e no código civil, quando praticada a pornografia de vingança, como também o entendimento e posicionamento dos tribunais brasileiros frente a este fenômeno.

Vulnerabilidades e Violência de Gênero Feminina

Conforme dito anteriormente, a violência ocorre há muito tempo na sociedade e uma das principais vítimas é a mulher, caracterizando uma violência de gênero. "A violência de gênero produz-se e reproduz-se nas relações de poder onde se entrelaçam as categorias de gênero, classe e raça/etnia [...]" (ARAÚJO, 2008, p. 02) de modo que, surge quando a mulher realiza um ato contrário ao determinado pela sociedade e o poder patriarcal sente-se ameaçado ou contestado (FALEIROS; TAQUETTE, 2007).

Desse modo, aponta Araújo (2008) que o patriarcado se caracteriza por consentir a dominação e controle do homem para com a mulher, e para que retome o controle a possibilidade de fazer uso da violência, desta forma a ordem patriarcal assegura a desigualdade e dominância masculina, sendo este um fato para produzir a violência de gênero, ou seja, o sistema patriarcal representa o domínio, exploração e opressão dos homens sobre as mulheres (OLIVEIRA, 2019; CAVALCANTE; LELIS, 2016; SAFFIOTI, 2001).

Afirma Hayeck (2009), que pode ser a violência praticada de forma física, sexual, psicológica, institucional, social, identitária e politicamente, entre outras. Assim, constituindo pela ordem

patriarcal uma violência social e política. A violência de gênero resulta de uma construção social, repassada por gerações onde as mulheres são vistas em situação de vulnerabilidade.

Partindo dessa perspectiva, conforme Beauvoir (1970), desde o surgimento do patriarcado, a história mostrou que os homens detinham o poder sobre a mulher, julgando ser benéfico mantê-la em seu controle, por isso, historicamente o patriarcalismo está enraizado na cultura. Sendo assim, nasce o movimento feminista para confrontar as vulnerabilidades femininas, definido de uma forma generalizada, em um movimento social que surgiu com a conscientização de mulheres que se encontravam em situação de desigualdade referente aos homens (RODRÍGUEZ, 2018; GARCIA, 2015).

Nesta mesma linha, o movimento surgiu recentemente, dividido em quatro ondas ou vagas, e que no final dos anos 60 deu início a segunda onda, uma luta com foco no direito ao corpo, prazer e contra o patriarcado. "Foi justamente na chamada segunda onda que a categoria gênero foi criada, como tributária das lutas do feminismo e do movimento de mulheres" (PEDRO, 2005, p. 79), após isso iniciaram-se vários estudos sobre o termo e em diversas áreas.

No Brasil a violência contra a mulher é compreendida como sinônimo da violência de gênero, porém esta apresenta suas peculiaridades. Ademais, entende Cunha (2014) que a violência de gênero abrange o homem como vítima, podendo ser tanto violência de homem com outro homem e mulher contra outra, não obstante, continua a mulher sendo a maior vítima desse tipo de violência, principalmente praticada por homem.

A maioria das pessoas não aceita que a vítima pode ser um homem ou uma mulher, Rodríguez (2018) entende que enfraquece a mulher e torna difícil para ela enfrentar suas próprias

vulnerabilidades. Ao considerar que só elas podem ser vítimas, o argumento de que o sexo causa estigma e degradação moral é reforçado.

Partindo dessa perspectiva, é imprescindível para a pesquisa analisar o porquê de a mulher ser a maior vítima desse tipo de violência. O patriarcado foi implantado na sociedade de forma histórica, estando o homem na posição de dominação sobre as mulheres, e aquele que exerce a propriedade e poder sobre os corpos femininos, sua sexualidade, nos cargos de chefia e na política. Segundo a autora, na desigualdade entre gêneros, o patriarcado se organiza (FALEIROS; TAQUETTE, 2007; SAFFIOTI, 2001).

Uma das funções do patriarcado é controlar o comportamento das mulheres, diz Saffioti (2001, p. 115):

> No exercício da função patriarcal, os homens detêm o poder de determinar a conduta das categorias sociais nomeadas, recebendo autorização ou, pelo menos, tolerância da sociedade para punir o que se lhes apresenta como desvio. Ainda que não haja nenhuma tentativa, por parte das vítimas potenciais de trilhar caminhos diversos do prescrito pelas normas sociais, a execução do projeto de dominação-exploração da categoria social homens exige que sua capacidade de mandar seja auxiliada pela violência.

Assim, por ser a mulher considerada sexo frágil pelo patriarcado e o homem com o desejo incontrolável de dominação e controle, manifesta o seu poder se expressando por meio da violência, seja ela, psicológica, sexual ou física, buscando retomar o *status* anterior quando ao menos ameaçado o seu poder de patriarcado (ALVARES, 2014).

Por fim, quando um homem assume que é uma pessoa vulnerável, é como negar sua condição de homem, é por isso que ele é considerado invulnerável. Para Moore (2015), ser vulnerável é característica concedida à mulher, enquanto o homem pela sociedade é considerado invulnerável, por ele ser forte e racional, já a mulher fraca e sentimental.

O que é "pornografia de vingança" e a "nudez"?

A pornografia de vingança, tradução do termo em inglês *revengeporn*, pode ser resumida como a disseminação sem a anuência de uma pessoa, de fotos e/ou vídeos com conteúdo de nudez ou sexo, com a finalidade de exposição, causando danos irreparáveis a vida da vítima (BUZZI, 2015). Conforme analisa Sydow e Castro (2019), a vingança pornográfica abrange também a propagação de áudios de conteúdo sexual, além de nudez em fotografias e/ou vídeos.

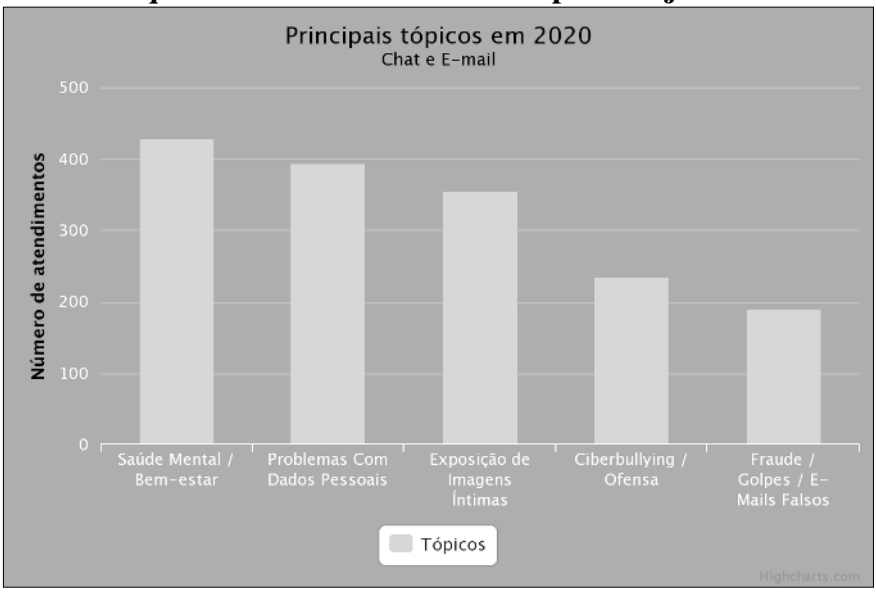
É necessário analisar que a denominação pornografia de vingança ou da revanche, talvez não seja a mais adequada, porquanto a conduta nem sempre ocorre com intuito de vingança, já que também pode ocorrer por motivos como a extorsão ou por apenas diversão. Importante ressaltar que a exposição pornográfica não consentida, é gênero a qual tem como espécie a pornografia de vingança (BUZZI, 2015). Observa-se, que a divulgação sem permissão de fotos/vídeos nus, total ou parcial, por meio de gravações de abusos sexuais, câmeras escondidas ou de segurança, até mesmo com a violação de dispositivos informáticos, consiste em pornografia não consensual.

Já, quando esta propagação é realizada por pessoas que têm uma relação de confiança ou afetiva, e aquela é violada,

principalmente entre casais que durante a relação compartilham conteúdos eróticos e por não se conformarem com o fim do relacionamento, expõe a vítima a uma situação vexatória, causando danos psicológicos, morais e humilhação, esta conduta é denominada pornografia de vingança (SYDOW; CASTRO, 2019).

Considera-se que pode haver ou não a participação consensual da vítima para gerar o conteúdo a ser exposto, normalmente realizada pelo casal, em momento de intimidade com o consentimento de ambos (CAVALCANTE; LELIS, 2016). Desta forma, a reprovabilidade da conduta está ligada à divulgação não consensual dos materiais pornográficos.

Gráfico 1 - As principais violações que os internautas brasileiros pedem ajuda



Fonte: Helpline. Disponível em: <https://helpline.org.br/indicadores>. Acesso em: 19/03/2021.

A prática da conduta é realizada tanto por meio de fotografias impressas, folhetos, *outdoors,* jornais ou revistas*,* que seja possível o reconhecimento da vítima (SYDOW; CASTRO, 2019). Também pode ser praticada por meio virtual, com a expansão da *internet* e evolução tecnológica, o acesso às redes sociais, aplicativos de mensagens, *blogs*, entre outros, é facilitado, por isso, o meio virtual tornou-se um novo cenário para a prática de exposição pornográfica, devido a disseminação instantânea dos conteúdos como também a falsa percepção de impunidade, trazendo uma segurança para quem utiliza este meio para realizar condutas no mundo real, agora de forma virtual (LOPES, 2019; MOTA, 2015; BATISTA, 2021). A Organização não Governamental nomeada de *Safernet,* fez um levantamento das principais violações que os brasileiros pedem ajuda conforme exposto (SAFERNET BRASIL, 2020) (Gráfico 1).

Neste cenário com os dados, é possível observar que a exposição de imagens íntimas abordada na pesquisa está entre os casos que mais foi requerida ajuda por meio de chat e e-mail em 2020, com 355 casos, sendo 199 atendimentos femininos. Ainda de acordo com os números, esse tipo de violência ocorre cada vez mais e as mulheres foram as que mais buscaram ajuda (SAFERNET BRASIL, 2020).

As consequências geradas por esta conduta são irreversíveis. Diz Mendonça (2020), que a divulgação não esgota esse crime, pelo contrário, extrapola a vítima perde completamente a capacidade de controlar a propagação do material com sua imagem e provavelmente o conteúdo não desaparecerá mantendo as vítimas permanecer em estado de desconfiança (BARRETO; BARRETO, 2018). A pior consequência é o suicídio por não suportar o desgosto social, isso porque, ao contrário dos homens, as mulheres vivem em outra realidade social em termos de exposição de sexualidade (SILVA, 2018).

O compartilhamento da intimidade seja na rede mundial de computadores ou outros meios, há que estar prevista cenas de nudez, pornografia e sexo. Muito importante discorrer sobre o conceito de nudez previsto como ausência completa de roupas; o nu em si; este é o estado ou condição da nudez; sem ornamentos. Ressalta-se que, quando apropriado, para configurar a nudez não há necessidade de expor os órgãos genitais (VENTURA, 2019).

Dessa forma, a nudez é dividida em duas, total e parcial, aquela é o nu sem nenhum tipo de vestimenta, que por estar muito relacionada ao comportamento sexual, não é aceita na sociedade; esta, no entanto por não estar totalmente despido é relevada em alguns territórios, como o uso de peças íntimas em praias. No entanto, a nudez já foi usada anteriormente para causar humilhação e como punição, historicamente falando, não está longe da realidade contemporânea porque esse comportamento ainda é praticado, por ser a nudez vinculada a algo negativo (RIBAS; MOREIRA; PARIS, 2021).

"PORNOGRAFIA DE VINGANÇA" E A "NUDEZ" NA ABORDAGEM DO DIREITO BRASILEIRO

Com a expansão da internet e evolução dos meios de comunicação, houve a inovação dos crimes já realizados, praticados atualmente no meio virtual. O ordenamento jurídico brasileiro procura acompanhar o desenvolvimento da sociedade brasileira e busca se adaptar às modernidades do mundo, buscando inovar as sanções para as novas condutas (RIBAS; MOREIRA; PARIS, 2021).

A pornografia de vingança no Brasil pode gerar uma responsabilização penal ou responsabilização cível que causa uma indenização para vítima. A conduta da pornografia de vingança foi

tipificada recentemente no ordenamento, com a Lei nº. 13.718 de 24 de setembro de 2018 que inseriu no código penal o art. 218-C (BRASIL, 2018).

> Art. 218-C. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, vender ou expor à venda, distribuir, publicar ou divulgar, por qualquer meio – inclusive por meio de comunicação de massa ou sistema de informática ou telemática-, fotografia, vídeo ou outro registro audiovisual que contenha cena de estupro ou de estupro de vulnerável ou que faça apologia ou induza a sua prática, ou, sem o consentimento da vítima, cena de sexo, nudez ou pornografia:
>
> Pena - reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, se o fato não constitui crime mais grave.
>
> Aumento de pena
>
> § 1º A pena é aumentada de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se o crime é praticado por agente que mantém ou tenha mantido relação íntima de afeto com a vítima ou com o fim de vingança ou humilhação.
>
> Exclusão de ilicitude
>
> § 2º Não há crime quando o agente pratica as condutas descritas no caput deste artigo em publicação de natureza jornalística, científica, cultural ou acadêmica com a adoção de recurso que impossibilite a identificação da vítima, ressalvada sua prévia autorização, caso seja maior de 18 (dezoito) anos (BRASIL, 2018).

Na esfera criminal, foi inserida uma punição para quem pratica a divulgação de cena de sexo, nudez ou pornografia sem o consentimento dos envolvidos, bem como de quem possibilita a publicação de cenas reais de estupro ou de estupro de vulnerável. Vale ressaltar, que a conduta praticada com finalidade de vingança e humilhação, para o autor, sem a necessidade de afeto, caracteriza-se

a pornografia de vingança e trata-se de uma majorante com aumento de um a dois terços (CUNHA, 2020).

Além do mais, conforme Cunha (2020), anteriormente a conduta era prevista somente como crime de injúria majorada, difamação e em alguns casos mais específicos como lesão corporal. Já para Figueiredo (2020), além de ser penalizado de acordo com o descrito acima, o infrator também era punido por invasão de dispositivo informático, conforme era previsto no artigo 154-A do Código Penal.

Quanto a nudez, ocorre uma responsabilização quando utilizada para praticar alguma conduta que está em desconformidade com o ordenamento jurídico brasileiro, compartilhada sem anuência da vítima, gera uma responsabilização ao autor do crime, como também para o provedor da internet caso não retire o conteúdo quando notificado, logo que ofende a dignidade sexual em sentido amplo, a honra, a imagem e a privacidade (CUNHA, 2018).

Para Rocha, Pedrinha e Oliveira (2020), a violação do direito de intimidade foi introduzida na Lei Maria da Penha no inciso II do art. 7º como violência psicológica, após o advento da Lei nº 13.772/2018 e no âmbito da pornografia de vingança a lei prevê também como violência moral. A Constituição da República garante a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, bem como o direito à indenização pelo dano material ou moral causado pela violação dos direitos humanos, protegendo de forma abrangente os direitos da personalidade e o princípio da reparação integral dos danos.

Neste sentido, é possível analisar a questão da responsabilização do provedor de *internet* por não retirar o material que demonstrava nudez parcial. Dessa forma, a relatora Ministra Nancy Andrighi do Superior Tribunal de Justiça - STJ (STJ, 2020), decidiu em maio de 2020, no julgamento (REsp: 1735712 SP

2018/0042899-4), ser cabível indenização mesmo quando a vítima no material exposto não estiver totalmente nua (RODRIGUES, 2020). Vejam o posicionamento:

> [...] O fato de o rosto da vítima não estar evidenciado nas fotos de maneira flagrante, é irrelevante para a configuração dos danos morais na hipótese, uma vez que a mulher vítima da pornografia de vingança sabe que sua intimidade foi indevidamente desrespeitada e, igualmente, sua exposição não autorizada lhe é humilhante e viola flagrantemente seus direitos de personalidade. 7. O art. 21 do Marco Civil da Internet não abarca somente a nudez total e completa da vítima, tampouco os "atos sexuais" devem ser interpretados como somente aqueles que envolvam conjunção carnal. Isso porque o combate à exposição pornográfica não consentida - que é a finalidade deste dispositivo legal - pode envolver situações distintas e não tão óbvias, mas que geral igualmente dano à personalidade da vítima. 8. Recurso conhecido e provido (BRASIL, 2020).

Ou seja, no aspecto jurídico haverá responsabilização do provedor quando não retirar o conteúdo pornográfico dos sites, solicitados pela vítima ou em notificação judicial, mesmo tratando-se apenas de nudez parcial, como uma foto de biquíni (VEIGA, 2020).

VIOLÊNCIA DE GÊNERO E A RESPONSABILIDADE CIVIL QUANTO À "PORNOGRAFIA DE VINGANÇA" E A "NUDEZ" NO BRASIL

A pornografia de vingança é uma violência de gênero que viola incontáveis direitos ao ser divulgado material íntimo e privado da vítima, que constitui uma grave lesão ao direito da personalidade. A constituição federal tratou de proteger o direito da personalidade, que tem como objeto os bens e valores primordiais do indivíduo e

busca resguardar com tais direitos as características específicas da personalidade, que é a qualidade da entidade, considerada pessoa. Em síntese, os direitos da personalidade trata-se de todo o direito inerente à pessoa humana e à sua dignidade consoante o artigo 1º inciso III da Constituição Federal de 1988 (TARTUCE, 2021).

Por oportuno, este abrange o direito à imagem, à honra, ao nome, e a vida privada, previstos no art. 5º, X da Constituição federal que diz ser direitos invioláveis, sendo assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Os direitos da personalidade foram criados em um contexto histórico, econômico e jurídico de preocupação em preservar a humanidade, instigando a produção da Constituição Federal de 1988. A Carta Magna brasileira, ao dispor sobre os direitos fundamentais, incluiu os direitos da personalidade no rol dos direitos individuais, estabelecendo-se, no artigo 5º citado anteriormente (OLIVEIRA, 2019). Nessa concepção, dividem-se os direitos da personalidade em três grandes grupos, a saber:

> O primeiro, relacionado ao direito à integridade física, envolve o direito à vida e ao corpo, vivo ou morto. O segundo, por sua vez, refere-se à integridade intelectual, abrangendo a liberdade de pensamento e os direitos do autor. O terceiro, por fim, engloba a integridade moral, referindo-se à honra, à imagem e à identidade pessoal, familiar e social, ao recato, ao segredo e à liberdade política e civil. Destaca-se que o rol de direitos da personalidade dispostos na Carta Magna não é taxativo, uma vez que não exclui outros direitos que possam vir a ser colocados em prol da pessoa humana (OLIVEIRA, 2019, p. 17).

Os direitos da personalidade devem ser relacionados aos princípios da dignidade da pessoa humana, princípio da solidariedade social e o princípio da igualdade *lato sensu* ou isonomia (TARTUCE, 2021). Embora todos os direitos da

personalidade mereçam cuidados especiais, no momento este trabalho é dedicado ao direito à privacidade, à integridade física e psíquica e direitos de imagem, todos violados quando se trata de pornografia de vingança (OLIVEIRA, 2019).

Quanto ao direito à honra devido a sua inquestionável importância, este acompanha a pessoa humana desde o nascimento até depois da morte, dividindo-se em dois aspectos, o objetivo (honra objetiva), que corresponde a reputação pessoal diante da sociedade, e o subjetivo (honra subjetiva) configurando a admiração e afeição que tem por si mesmo, ou seja, é a forma como o indivíduo pensa sobre si, equivalente a dignidade da pessoa humana (SANTOS, 2013; MASSON, 2016).

O direito à privacidade para Gagliano e Pamplona Filho (2020), é entendido como a vida particular da pessoa, ou seja, a autonomia do indivíduo para controlar sua vida da forma que julgar adequada, e o direito à intimidade é entendido como uma de suas manifestações. O elemento essencial do direito à intimidade e manifestação do direito à vida privada, é o respeito da escolha de cada ser humano de não ter a sua vida exposta para terceiros. Em outras palavras, é o direito de manter a sua vida íntima em segredo.

Vale ressaltar, que a tutela jurídica é consagrada na constituição, como também, no art. 21 do CC/2002, a saber: “Art. 21. A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma” (BRASIL, 2020). A vida privada abrange as relações pessoais, familiares, negociais, momentos de lazer e dados pessoais, sendo mais genérico e que abarca a intimidade.

Já o direito à imagem, reflete qualquer representação gráfica visual ou traços fisionômicos, não podendo ser utilizadas sem anuência do indivíduo, se utilizada ocorre a violação deste direito

(MASSON, 2016). Então, representa um direito de caráter moral, pois é mais visto no âmbito moral do que físico, desse modo a proteção ao direito à imagem é assegurada na Constituição Federal de 1988, no art. 5º, incisos V e X, e também no Código Civil de 2002 no artigo 20.

Nesse sentido, podem-se considerar como direitos subjetivos de caráter não patrimonial, os direitos da personalidade, pois estão ligados à ideia de proteção do indivíduo no que se refere como pessoal, configurado no código civil a partir de três vertentes (Intransmissibilidade, Irrenunciabilidade e Indisponibilidade) (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2020). A primeira corresponde a impossibilidade de ser transferida a alguma outra pessoa, seja de forma gratuita ou onerosa; a segunda compreende o fato de não poder ser renunciados, ou seja, é impossível abandonar os seus direitos; e a terceira refere-se à condição de ninguém poder usá-los como bem entender (MASSON, 2016).

Diante das novas tecnologias da atualidade, a imagem, a privacidade, a intimidade tornarem-se frágeis. Atualmente, vivencia-se uma sociedade marcada pela exposição pública que dificulta a tutela dos direitos e facilita a violação que causa danos às vítimas. Portanto, de acordo com a Constituição Federal e Código Civil, a mulher, maior vítima da violência, tem o direito de reparação de danos morais e materiais por exposição de suas imagens (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2020).

Tepedino e Oliva (2021), definem a responsabilidade civil como a obrigação de reparar os danos materiais e físicos, distinguindo-se quanto a natureza em contratual e extracontratual ou aquiliana e quanto a culpa é dividida em responsabilidade objetiva e subjetiva, entretanto será abordada na pesquisa a responsabilidade extracontratual, por ser responsabilidade decorrente da inobservância de deveres gerais impostos pelo Estado e a

responsabilidade subjetiva, previstos nos artigos 186 e 927 que prevê o ato ilícito do Código Civil:

> Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.
>
> Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.
>
> Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Antes de mais nada, o ato ilícito, segundo Tartuce (2021), é uma conduta humana que lesiona direitos subjetivos privados, que estão em desacordo com o ordenamento jurídico e causam danos a um indivíduo. E tem como consequência jurídica a reparação ou compensação dos danos decorrentes de uma ofensa à direito alheio, reestabelecendo o equilíbrio violado pelo dano, seja moral ou patrimonial, bem como à redistribuição da riqueza conforme os princípios da justiça, representando uma relação jurídica obrigacional, entre a pessoa que sofreu o dano e aquela que deve reparar o ilícito, configurando desta forma a responsabilização civil (OLIVEIRA, 2019).

Ademais, do artigo 186 do Código Civil citado anteriormente, pode-se retirar os pressupostos da responsabilidade civil subjetiva, tais como: a conduta humana (positiva ou negativa), o dano ou prejuízo e o nexo de causalidade, portanto, entende Gagliano e Pamplona Filho (2020) ser a culpa um elemento acidental e não essencial.

Além disso, no que tange os casos de pornografia de vingança, há a violação de direitos da personalidade e preenche-se os requisitos da responsabilidade civil subjetiva, já que: a) o ato ilícito se caracteriza na exposição de imagens e vídeos íntimos sem que haja concordância da vítima; b) o dano resta exposto nas ofensas à intimidade, à honra e à imagem da vítima; c) há evidente nexo de causalidade entre a conduta ilícita praticada e o dano sofrido pela ofendida (REIS, 2020).

Por outro lado, Viegas (2019) entende que o advento da obrigação de reparar os danos no caso da pornografia de vingança, para ser devida à indenização, além de provar o dano moral e material, depende também da comprovação de uma conduta culposa consubstanciada no ato de disseminar fotos e vídeos íntimos na *internet*, sem a anuência da vítima. Para os autores, a questão da culpa não revela ser tão desafiadora, pois, a maioria dos atos ocorre dolosamente, com a intenção de afetar a vítima mediante as publicações do material (BLASCHKE; RIGHI, 2017).

Por ser um crime cada vez mais frequente na era da informática, as vítimas expostas na maioria dos casos de pornografia de vingança, só vem a ter conhecimento do uso inadequado da sua imagem, após a viralização da mesma no meio virtual. Portanto, cabe ao ofendido o direito à reparação do dano causado em função da indevida exposição da imagem (GONÇALVES, 2016).

Dentro desse contexto de reparação, é realizada a indenização mediante pagamento em dinheiro e o juiz define o valor, mas, infelizmente, na maioria das vezes o valor definido acaba não suprindo o dano que a mulher enfrentou (RIBAS; MOREIRA; PARIS, 2021), por este motivo os tribunais vêm enfrentando nos casos de *revengeporn,* um grande desafio que diz respeito à quantificação dos danos morais, pois trata-se de bens que não podem ser avaliados pecuniariamente, ou seja, a vida, a honra, a liberdade e a *psique*.

Nesse sentido, mesmo com a dificuldade de definição de um valor indenizatório, os tribunais brasileiros já reconheceram a responsabilidade civil em diversos casos de pornografia de vingança, que para Santos (2018), começou a ser abordada recentemente na doutrina e jurisprudência. No julgamento do Recurso Especial nº 1.679.465-SP, a Ministra Nancy Andrighi, seguida pelos demais ministros da Turma, afirmou em seu voto que a pornografia de vingança representa uma violência de gênero e "constituiu uma grave lesão aos direitos de personalidade da pessoa exposta indevidamente, além de configurar uma grave forma de violência de gênero, que deve ser combatida de forma contundente pelos meios jurídicos disponíveis" (STJ, 2018).

Nesta mesma linha, afirma Cavalcante e Lelis (2016) também, que os homens ao se sentirem ameaçados, desprezados ou inconformados, anteriormente utilizavam-se da violência física para retomar seu poder. Atualmente, no entanto, reagem com a violência simbólica, da qual é um exemplo a pornografia de vingança.

Ademais, conforme entendimento dos autores, pode ser considerado uma nova forma de violência de gênero, mesmo que ocorra de forma virtual, pois ocasiona incontáveis danos às vítimas, porquanto, a partir da divulgação de conteúdo íntimo na internet, viola a intimidade da mulher. O autor desta conduta retira de forma temporária ou definitiva a vontade da vítima, causando-lhe desmotivação para seguir em frente, pois as consequências causam também graves danos existenciais (VIEGAS, 2020). De acordo com Oliveira (2019), a segunda decisão é a apelação cível nº 1.0701.09.250262-7/001, julgada em 10 de junho de 2014, pela 16ª câmara cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que possui a seguinte ementa:

> EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – CORPO FEMININO - FOTOS DE PARTES INTIMAS –

> DIVULGAÇÃO PELA INTERNET - AUTORIA INCERTA – DANOS MORAIS - DEVER DE INDENIZAR - PARTICIPAÇÃO EFETIVA DA VÍTIMA –INDENIZAÇÃO DIMINUÍDA. - As fotos em posições ginecológicas que exibem a mais absoluta intimidade da mulher não são sensuais. Têm definição mais amarga. - A postura de quem fragiliza o conceito de moral pode autorizar avaliação condizente com essa postura. - Havendo dúvidas quanto a origem da divulgação de fotos tiradas por webcam não se pode fixar um culpado. - Vítima que participa de forma efetiva e preponderante para a consumação do fato tem de ser levado em consideração na fixação da condenação. (Des. Francisco Batista de Abreu)
>
> V. v.: EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DANOS MORAIS. IMAGEM DE TEOR ERÓTICO. DIVULGAÇÃO. NÃO CONCORRÊNCIA DE CULPA. DEVER DE INDENIZAR. INTELIGÊNCIA DO ART. 945, CÓD. CIVIL. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PONDERAÇÃO. INTENSIDADE DO DANO E CONDIÇÃO ECONÔMICA DO OFENSOR. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. - É patente o dever do namorado de indenizar por danos morais sua parceira, quando responsável pela gravação e divulgação de momentos íntimos do casal. - Devem ser ponderados, na fixação do quantum indenizatório, a intensidade do dano moral infligido à ofendida e a condição econômica do ofensor. (Des. José Marcos Vieira) MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível Nº 1.0701.09.250262-7/001. Décima Sexta Câmara Cível. Relator: Des. José Marcos Rodrigues Vieira (OLIVEIRA, 2019).

Resumidamente, trata-se de uma apelação cível interposta contra sentença que reconheceu o réu, ex-namorado da vítima como

autor da conduta, por meio de prova pericial. A vítima encaminhou imagens íntimas para seu parceiro, o qual divulgou-as. Na apelação requereu a redução da indenização e negou não ter feito as fotos ou mesmo divulgado. O recurso foi julgado parcialmente provido, o relator, desembargador José Marcos Rodrigues Vieira diminuiu a indenização do dano moral para R$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais) por causa da situação econômica, ponderação do dolo e intensidade do dano produzido, alegando que não deve a vítima ser culpada ou punida (GONÇALVES, 2016).

Porém, o revisor, o Desembargador Francisco Batista de Abreu, contrariando o voto do relator, diminuiu a indenização de R$ 100.000,00 (cem mil reais) para R$ 5.000,00 (cinco mil reais), além do mais argumentou ter a autora consciência do ato realizado e dos perigos, levantando dúvidas quanto a moral a ser tutelada, desse modo deu cumprimento à ação do réu, de modo a culpabilizar e a desmoralizar a vítima, conduta esta que se pretende evitar (GONÇALVES, 2016).

No Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, no julgamento da Apelação Cível nº 20161610097865, a 5ª Turma Cível entendeu que a divulgação de conteúdo íntimo da companheira via redes sociais representa violência moral contra a mulher, conforme previsão na Lei Maria da Penha, bem como reconheceu a indenização por dano moral (OLIVEIRA, 2019)

Sendo assim, no direito contemporâneo, a responsabilidade civil está em constante transformação, desse modo a legislação tenta acompanhar a evolução da sociedade e tecnológica, tendo como finalidade ampliar a garantia da vítima, protegendo-a e buscando sempre que viável a reparação do dano causado e deixando em segundo plano a responsabilização de um culpado, quando comprovada a conduta, comissiva ou omissiva, o dano e o nexo de causalidade (PEREIRA; TEPEDINO, 2018). Além do mais,

desmotivar a conduta social lesiva (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2020) e coibir a reincidência do agente.

É inegável, portanto, que nos julgados ainda há uma amplitude considerável quando se refere ao valor a ser pago à título de indenização por danos morais, há aqueles que não veem relevância nos efeitos tolerados pelas vítimas, por vezes alegando inclusive sua culpa concorrente para atenuar a reparação determinada, e aqueles que admitem e entendem as consequências irreversíveis por elas sofridas (SCHREIBER, 2013).

CONJUNTURA DA VIOLÊNCIA DE GÊNERO EM TEMPOS DE PANDEMIA DA COVID-19 NO BRASIL E EM RORAIMA

Com o surgimento da pandemia do novo coronavírus, instalou-se o isolamento social como meio de prevenção para a não disseminação e contágio da doença, contudo, geraram vários impactos na sociedade. Um de seus efeitos é a situação de violência de gênero vivida por muitas mulheres em todo o mundo (ALENCAR *et al*., 2020).

Fatos provaram que medidas de distanciamento social podem efetivamente conter a propagação do Sars-CoV-2, mas essas medidas contribuíram para o aumento na taxa de tentativas de suicídio e na incidência geral de violência, principalmente violência de gênero (BEZERRA *et al*., 2020; MELO *et al*., 2020)

De acordo com o que foi apresentado, diz Maranhão (2020) que em locais do Brasil os casos de violência doméstica aumentaram em 50% após a decretação do isolamento. Neste contexto, o Fórum Brasileiro de Segurança Pública informou que, nos primeiros dias de isolamento a polícia registrou menos ocorrências de violência doméstica comparado à antes da pandemia, no entanto, de acordo com entrevista dada ao G1 (2020) pela Delegada Bruna Fontenele, a quantidade de registro não se vincula a uma queda de ocorrências de

violências, só reflete que as vítimas não conseguem noticiar as condutas criminosas, por meio do canal disponível (OLIVEIRA CAETANO, 2021).

Conforme Okabayashi *et al.* (2020), durante o isolamento houve um aumento na incidência de violência, pois as mulheres, principais vítimas deste tipo de violência, tiveram de passar mais tempo em casa com seus maridos ou namorados. Neste contexto, Bezerra *et al.* (2020) e Melo *et al.* (2020), apontam os problemas inerentes à pressão econômica, o contato reduzido com os familiares, com amigos, o acesso limitado ao tratamento de saúde mental e as limitações inerentes às deficiências existentes no sistema público de saúde, como fatores para o aumento dos casos.

Neste aspecto, o fato de as vítimas estarem mais tempo com seus agressores por conta da política de prevenção não se caracteriza como causa de aumento dos casos, todavia atua como uma condição agravante, posto que a violência contra a mulher tem primordialmente o ambiente doméstico (ALENCAR *et al.*, 2020).

Para Alencar *et al.* (2020) as desigualdades de gênero, o sistema patriarcal, a cultura machista, e a misoginia, são fatores explicativos para a incidência do crescimento dos casos de violência de gênero durante a pandemia e como fatores agravantes o isolamento social, impacto econômico, sobrecarga do trabalho reprodutivo às mulheres, estresse e outros efeitos emocionais, abuso de álcool e outras drogas, e redução da atuação dos serviços de enfrentamento.

A pandemia também evidenciou o aumento de casos de pornografia de vingança durante o início do afastamento social, levando em consideração a atual situação, o site da Câmara dos Deputados noticiou em 25 de junho de 2020, evidenciando o Projeto de Lei nº 3.485/2020, que objetiva o aumento da pena com intuito de reprimir a prática da conduta (CRUZ, 2020).

Sendo assim, durante o período de isolamento, com o crescente uso das redes sociais, aumentaram-se os casos de violência virtual de gênero, por ser um meio possível de comunicação. Muitos usuários fizeram trocas de conteúdos íntimos, assim, o Deputado Alberto Neto, autor do projeto de lei acima citado, explicou que o isolamento social é um gatilho psicológico de comportamento criminoso em muitos casos, informações extraídas de dados fornecido pelo Observatório da Violência da Secretaria de Estado de Segurança Pública (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2020).

No contexto do Estado de Roraima, os casos de violência de gênero não diferem de outros Estados do País, diz Oliveira e Nascimento (2020), que houve um crescimento negativo dos casos. As notícias retiradas de site de jornal virtual G1 (2020), refletem que a situação no período pandêmico da capital boavistense no início da pandemia, houve um aumento de 30% dos registros de boletins de ocorrência dos crimes de violência doméstica, comparado a janeiro e março do ano de 2019. Em Roraima, registrou-se um aumento de 20% e 127 boletins de ocorrência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme analisado, com o advento da internet, múltiplas transformações aconteceram na sociedade, por meio da facilidade de acesso às redes, foi criada uma forma nova de interação, mas, trouxe como consequência maneiras novas de violação aos direitos da personalidade. Mediante o exposto no decorrer desse estudo, ficou claro que o termo *Revengeporn* apareceu também com o advento da expansão da internet, da mídia e da tecnologia.

Toda essa modernização teve como resultado uma geração bem mais conectada que procura expor sua vida pessoal. Desta maneira, foi aberto um caminho para um ambiente novo até então pouco conhecido pelo ordenamento jurídico e pela sociedade. No

mundo virtual, começaram também a acontecer crimes, alguns dos quais são crimes de gênero em detrimento das mulheres.

Constatou-se que a sociedade reproduz por meio virtual os conceitos patriarcais e machistas que estão enraizados nas pessoas desde sempre. Nota-se que a pornografia da vingança, é fruto de vários fatores sociais como a cultura da sexualização da mulher na internet e a sociedade com valores patriarcais que levam em consideração que os homens são de alguma maneira superiores às mulheres e que, sendo assim, podem praticar certos comportamentos e as mulheres não.

Trata-se de um resultado histórico que ocasiona consequências bem pesadas para quem é vítima deste ato. Consiste num evento fomentado por vingança ou para humilhar e provocar a vítima. Nota-se que até recentemente o que chocava na exposição eram as práticas íntimas levando em conta que a vítima era culpada por usar sua liberdade sexual.

Em razão disso, este estudo se debruçou em debater sobre o problema científico, como a partir de que momento a nudez pode ser considerada uma violência de gênero e quais as responsabilidades civis de quem a pratica. A pesquisa mostra por meio de seu objetivo geral, de analisar a partir de que momento a pornografia de vingança e a nudez podem ser consideradas violência de gênero, quais as responsabilidades civis de quem a pratica e os seus reflexos a partir da pandemia da COVID-19, que a maior parte das vítimas constitui mulheres e tal prática pode ser classificada como uma manifestação de violência de gênero na qual homens, na condição de agressores, buscam controlar e limitar seu comportamento.

Quanto ao fato de responder às questões norteadoras e aos objetivos específicos que buscaram examinar se a pornografia de vingança e a nudez podem ser consideradas violência de gênero ou não, identificar as especificidades dos atendimentos de

jurisprudência quanto a pornografia de vingança e a nudez, e refletir sobre o aumento da violência de gênero no contexto da pandemia da COVID-19. A pesquisa mostra os seguintes preceitos:

Num primeiro momento, a pornografia de vingança e a nudez imprescindivelmente podem ser entendidas como violência de gênero, a partir do contexto de a mulher ser a maior vítima deste tipo de violência, causada primordialmente pelo ex-companheiro que acredita deter posse e domínio sobre a mulher, entende ser esta submissa a ele, característica essas do machismo e cultura patriarcal enraizada, além disso limita também a liberdade sexual da mulher. Outro vestígio deixado por essa violência, é o julgamento da sociedade e a culpabilização da vítima, mulher, pela exposição íntima, ocorrendo a validação da sociedade para a prática.

Sendo assim, o Superior Tribunal de Justiça brasileiro já reconhece, em alguns casos, a conduta de compartilhar imagens que retratam a nudez total ou parcial da mulher como violência de gênero, visto como um progresso para a sociedade em busca do respeito e igualdade da mulher.

Com relação às especificidades do entendimento da jurisprudência quanto à pornografia de vingança e a nudez o autor da conduta será responsabilizado de forma cível e criminal, aquela gera uma obrigação para o autor da conduta de arcar com a reparação dos danos causados à vítima, seja esta uma indenização em dinheiro.

Entretanto, por não haver uma lei específica, há uma grande divergência quanto aos valores de indenizações a serem aplicadas às vítimas, o que retrata mais ainda esse cenário é o entendimento de alguns magistrados que culpabilizam a vítima por não ser tão conservadora quanto a sua sexualidade, aplicando-se em determinados casos a culpa concorrente e como consequência um valor irrisório para a reparação dos danos que são imensuráveis.

Além do mais, os direitos da personalidade que são violados quando praticada tal conduta, que lesam a dignidade da pessoa humana, a imagem, a privacidade e a intimidade, é visto pelo ordenamento como violação de direitos fundamentais e estes não são avaliados pecuniariamente.

A reflexão deixada do aumento da violência de gênero durante a pandemia da COVID-19, evidencia a dominação da cultura patriarcal. Por conta do isolamento social, os casos agravaram-se, pois as vítimas tiveram de passar mais tempo com seus agressores e nos casos de pornografia de vingança passaram a utilizar mais o meio virtual para comunicação, que contribuiu para o aumento de casos, gerando desta forma uma exposição maior durante este período.

Portanto, as sanções aplicadas ao caso nem sempre são justas e suficientes para eliminar totalmente a prática, a qual o autor da conduta se vê impune e o pagamento de indenização não atinge sua finalidade de coibição, conclui-se que a lei é somente uma maneira de reparar ou tentar fazer com que isso ocorra, haja vista que a vítima já teve sua intimidade exposta. A pornografia de vingança constitui uma questão histórica e social que não será solucionada somente pelo diploma legal. Sendo assim, em virtude da gravidade do fenômeno, para a eficácia da proteção das mulheres, é importante reeducar e formar socialmente as pessoas para que compreendam que, na condição de seres humanos, todos são iguais e todos devem ser tratados com o devido respeito.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, J. *et al*. "Políticas públicas e violência baseada no gênero durante a pandemia da COVID-19: Ações presentes, ausentes e recomendadas". **Portal Eletrônico do IPEA** [2020]. Disponível em: <http://repositorio.ipea.gov.br>. Acesso em: 01/04/2021.

ALVARES, M. L. M. “Beauvoir, o patriarcado e os mitos nas relações de poder entre homens e mulheres”. **Revista do Núcleo de Pesquisas Fenomenológicas - NUFEN**, vol. 6, n. 1, 2014.

AQUINO, E. M. L. *et al*. “Medidas de distanciamento social no controle da pandemia de COVID-19: potenciais impactos e desafios no Brasil”. **Ciência & Saúde Coletiva**, vol. 25, n. 1, 2020.

ARAÚJO, M. F. “Gênero e violência contra a mulher: o perigoso jogo de poder e dominação”. **Revista Psicologia para América Latina**, n. 14, outubro, 2008.

BARRETO, A. G.; BARRETO, K. B. B. “Lei 13.718/18: criminalização da divulgação de cena de sexo, nudez e pornografia sem consentimento da vítima e outros delitos”. **Migalhas** [08/11/2018]. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br>. Acesso em: 02/04/2021.

BATISTA, V. N. “Violência de gênero: Uma Análise Sobre a Pornografia de Vingança e suas Implicações Criminais no Ordenamento Jurídico Brasileiro”. **Conteúdo Jurídico** [2021]. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br>. Acesso em: 22/03/2021.

BEAUVOIR, S. **O Segundo Sexo**. São Paulo: Difusão Européia do Livro, 1970.

BEZERRA, C. F. M. *et al*. “Violência de gênero e a pandemia da COVID-19”. **Id on line Revista de Psicologia**, vol. 14, n. 51, 2020.

BLASCHKE, R. W.; RIGHI, L. M. “Protegendo a intimidade: a tutela reparatória nos casos de pornografia da vingança no ciberespaço”. **Anais do 4º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade**. Santa Maria: UFSM, 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 13/05/2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Brasília: Planalto, 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 24/04/2021.

BRASIL. **Lei nº 13.718, de 24 de setembro de 2018**. Brasília: Planalto, 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 19/14/2021.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Painel Coronavírus** - Coronavírus Brasil. Brasília: Ministério da Saúde, 2020. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br> Acesso em: 26/05/2019.

BUZZI, V. M. **Pornografia de Vingança**: contexto histórico-social e abordagem no direito brasileiro (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito). Florianópolis: UFSC, 2015.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. "Projetos aumentam penas para pornografia de vingança e importunação sexual". **Agência Câmara de Notícias** [2020]. Disponível em: <https://www.camara.leg.br>. Acesso em: 01/04/2021.

CAVALCANTE, V. A. P.; LELIS, A. G. S. "Violência de gênero contemporâneo: uma nova modalidade através da pornografia da vingança". **Interfaces Científicas - Direito**, vol. 4, n. 3, 2016.

CHAVES, E. M. **[...] eu quebrei a pau, chutei, arroxei os dois olhos, eu gostava tanto dela, não era pra ter feito aquilo comigo**: narrativas de réus julgados por violência doméstica na comarca de Pelotas-RS (2011-2018) (Dissertação de Mestrado em História). Pelotas: UFPel, 2018

COELHO, E. B. S.; SILVA, A. C. L. G.; LINDNER, S. R. (orgs.). **Violência**: definições e tipologias. Florianópolis: Editora da UFSC, 2014.

COELHO, M. G. **Gêneros Desviantes**: O conceito de gênero em Judith Butler (Dissertação de Mestrado em Filosofia). Florianópolis: UFSC, 2018.

COUTO, E. S.; COUTO, E. S.; CRUZ, I. de M. P. "#FIQUEEMCASA: educação na pandemia da COVID-19". **Interfaces Científicas - Educação**, vol. 8, n. 3, 2020.

CRUZ, B. B. B. **Crime Cibernético**: a pornografia de vingança como violência de gênero contra a mulher e a prática de divulgação disciplinada na lei 13.718/18 (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito). Salvador: UCSAL, 2020.

CUNHA, B. M. "Violência contra a mulher, direito e patriarcado: perspectivas de combate à violência de gênero". **Portal Eletrônico do Curso de Direito da UFPR** [2014]. Disponível em: <http://www.direito.ufpr.br>. Acesso em: 27/03/2021.

CUNHA, R. P. "Dos Crimes Contra a Honra: Artigos 138 a 145 do Código Penal". **Revista Jus Navigandi** [04/2020]. Disponível em: <https://jus.com.br>. Acesso em: 27/03/2021.

CUNHA, R. S. **Atualização Legislativa**: Lei 13.718/2018. Sancionada em 24/09/2018. Pituba: Editora Juspodivm, 2018.

CUNHA, R. S. **Manual de Direito Penal**: parte especial (arts. 121 ao 361). Pituba: Editora Juspodivm, 2020.

DAHLBERG, L. L.; KRUG, E. G. "Violência: um problema global de saúde pública". **Ciência & Saúde Coletiva**, vol. 11, 2006.

FALEIROS, E.; TAQUETTE, S. R. (orgs.). **Violência Contra a Mulher Adolescente/Jovem**. Rio de Janeiro: Editora da EdUERJ, 2007.

FIGUEIREDO, F. V. **Manual de Direito Civil**: Todos os elementos do Direito Civil. São Paulo: Editora Saraiva, 2020.

G1. "Casos de coronavírus no Brasil em 31 de março". **Portal Eletrônico G1** [31/03/2020]. Disponível em: <https://g1.globo.com>. Acesso em: 01/04/2021.

G1. "Denúncias de violência contra a mulher nas delegacias caem, mas queixas por app crescem 21%". **Portal Eletrônico G1** [13/07/2020]. Disponível em: <https://g1.globo.com>. Acesso em: 01/04/2021.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. **Manual de Direito Civil**. São Paulo: Editora Saraiva Educação, 2020.

GARCIA, C. C. **Breve História do Feminismo**. São Paulo: Editora Claridade, 2015.

GONÇALVES, A. F. **Pornografia de vingança e suas consequências jurídicas** (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito). Salvador: UCSAL, 2016.

HAYECK, C. M. "Refletindo sobre a violência". **Revista Brasileira de História & Ciências Sociais**, vol. 1, n. 1, 2009.

KRUG, E. G. *et al*. **World report on violence and health**. Geneva: World Health Organization, 2002.

LOPES, R. A. **A violência de gênero da pornografia de vingança em aplicativos de mensagens instantâneas**: uma análise

jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito). Brasília: UNICEUB, 2019.

MARANHÃO, R. A. "A violência doméstica durante a quarentena da COVID-19: entre romances, feminicídios e prevenção". **Brazilian Journal of Health Review**, vol. 3, n. 2, 2020.

MASSON, C. **Direito Penal Esquematizado**: parte especial. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.

MELO, B. D. *et al*. (orgs.). **Saúde mental e atenção psicossocial na pandemia COVID-19**: violência doméstica e familiar na COVID-19. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2020.

MENDONÇA, A. M. S. **A evolução legislativa do combate aos crimes sexuais contra a mulher** (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito). Fortaleza: UNIFAMETRO, 2020.

MISSE, M. "Violência e teoria social". **Revista de Estudos de Conflito e Controle Social - Dilemas**, vol. 9, n. 1, 2016.

MOORE, R. A. **Gênero e Violência**: vulnerabilidade masculina (Dissertação de Mestrado em Psicologia Social, do Trabalho e das Organizações). Brasília: UnB, 2015.

MOTA, B. G. N. **Pornografia de vingança em redes sociais**: perspectivas de jovens vitimadas e as práticas digitais (Dissertação de Mestrado em Educação Brasileira). Fortaleza: UFC, 2015.

OKABAYASHI, N. Y. T. *et al.* "Violência contra a mulher e feminicídio no Brasil - impacto do isolamento social pela COVID-19". **Brazilian Journal of Health Review**, vol. 3, n. 3, 2020.

OLIVEIRA CAETANO, G. A. "A violência contra mulheres em tempos de pandemia pela COVID-19: panorama e formas de enfrentamento". **Revista de Estudos Interdisciplinares do Vale do Araguaia - REIVA**, vol. 4, n. 02/23, 2021.

OLIVEIRA, B. S.; NASCIMENTO, F. L. "Pandemia da COVID-19 e a violência doméstica no Brasil e em Roraima". **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, vol. 4, n. 10, 2020.

OLIVEIRA, D. K. "Quando a culpa do crime recai sobre a vítima". **Portal Eletrônico Canal Ciências Criminais** [2019]. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br>. Acesso em: 2/04/2021.

OLIVEIRA, J. P. **Pornografia de vingança e a indenização no direito civil brasileiro** (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito). Florianópolis: UNISUL, 2019.

OMS - Organização Mundial da Saúde. **Declaração do Diretor-Geral da OMS sobre o Comitê de Emergência do RSI sobre Novos Coronavírus (2019-nCoV)**. Genebra: OMS, 2020.

OMS - Organização Mundial da Saúde. **Relatórios de situação de doença por coronavírus (COVID-2019)**. Genebra: OMS, 2021.

OPAS - Organização Pan-Americana da Saúde. "Folha informativa – COVID-19 (doença causada pelo novo coronavírus)". **Portal Eletrônico OPAS Brasil** [01/06/2020]. Disponível em: <https://www.paho.org/bra>. Acesso em: 26/05/2019.

PEDRO, J. M. "Traduzindo o debate: o uso da categoria gênero na pesquisa" histórica. **História (São Paulo)**, vol. 24, n. 1, 2005.

PEREIRA, C. M. S.; TEPEDINO, G. **Responsabilidade Civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

RANGEL, T. L. V. (org.). **Escritos Jurídicos em Tempos de COVID-19**. Boa Vista: Editora IOLE, 2021.

REIS, C. "Dano moral e a pornografia de vingança". **Migalhas** [2020]. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br>. Acesso em: 20/04/2021.

RIBAS, A.; MOREIRA, K. M. M.; PARIS, M. S. "A pornografia de vingança no Brasil: considerações sobre a responsabilização civil e a Lei do Marco Civil da Internet (n. 12.965/2014)". **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, ano. 7, n. 3, 2021.

ROCHA, R. L. M.; PEDRINHA, R. D.; OLIVEIRA, M. H. B. "O tratamento da pornografia de vingança pelo ordenamento jurídico brasileiro". **Saúde em Debate**, vol. 43, 2020.

RODRIGUES, E. G. M. "Revengeporn e a violência de gênero: da vergonha ao crime à luz do direito brasileiro". **Portal Eletrônico Direito-Braço do Norte – UNISUL** [2020]. Disponível em: <http://www.riuni.unisul.br>. Acesso em: 09/04/2021.

RODRÍGUEZ, L. S. **Pornografia de Vingança**: vulnerabilidades femininas e poder punitivo (Dissertação de Mestrado em Ciências Criminais). Porto Alegre: PUCRS, 2018.

SAFERNET BRASIL. "Indicadores da Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos". **Portal Eletrônico Helpline** [2020]. Disponível em: <https://helpline.org.br/indicadores>. Acesso em: 02/04/2021.

SAFFIOTI, H. I. B. “Contribuições feministas para o estudo da violência de gênero”. **Cadernos Pagu**, n. 16, 2001.

SANTOS, A. J. **Dano Moral**. São Paulo: Editora Método, 2013.

SANTOS, M. E. F. **A pornografia de vingança e aplicabilidade da Lei Maria da Penha**: Análise sob a perspectiva da violência de gênero (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Direito). Caicó: UFRN, 2018.

SCHREIBER, A. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Editora Atlas, 2013.

SCOTT, J. “História das mulheres”. *In*: BURKE, P. (org.). **A Escrita da História**: novas perspectivas. São Paulo: Editora da UNESP, 1992.

SENHORAS, E. M. “Coronavírus e o papel das pandemias na história humana”. **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, vol. 1, n. 1, 2020.

SENHORAS, E. M. “O campo de poder das vacinas na pandemia da COVID-19”. **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, vol. 6, n. 18, 2020.

SILVA, M. N. **Psicologia e Pósvenção ao Suicídio em São Luis – MA** (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação em Psicologia). São Luis: UFMA, 2018.

SOUZA, M. G. “A pornografia de Vingança como espécie de violência de gênero na nova sociedade digital”. **Revista Húmus**, vol. 10, n. 28, 2020.

STJ - Superior Tribunal de Justiça. “Ação de obrigação de fazer e de indenização de danos morais. Retirada de conteúdo ilegal. 58

exposições pornográficas não consentidas". **Portal Eletrônico do STJ** [2020]. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 02/11/2020.

STJ - Superior Tribunal de Justiça. "STJ-REsp: 1679465 SP 2016/0204216-5, Relator: Ministra Nancy Andrighi, Data de Julgamento: 13/03/2018". **Portal Eletrônico do STJ** [2018]. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 20/04/2020.

SYDOW, S. T.; CASTRO, A. L. C. **Exposição Pornográfica não Consentida na Internet**: da pornografia de vingança ao lucro. Belo Horizonte: Editora D´Plácido, 2019.

TARTUCE, F. **Manual de Direito Civil**: volume único. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

TEPEDINO, G.; OLIVA, M. D. **Teoria Geral do Direito Civil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

VENTURA, D. C. "O crime de divulgação de cena de sexo, nudez ou pornografia". **Portal Eletrônico JusBrasil** [2019]. Disponível em: <https://jusbrasil.com.br>. Acesso em: 09/04/2021.

VIEGAS, C. M. A. R. "Pornografia de vingança: uma violência de gênero que gera responsabilidade civil e penal". **Portal Eletrônico JusBrasil** [2019]. Disponível em: <https://jusbrasil.com.br>. Acesso em: 15/04/2021.

VIEGAS, C. M. A. R. "**Violência contra a mulher:** violência de gênero e os mecanismos de proteção da mulher". **Portal Eletrônico JusBrasil** [2020]. Disponível em: <https://jusbrasil.com.br>. Acesso em: 15/04/2021.

SOBRE OS AUTORES

SOBRE OS AUTORES

Adive Cardoso Ferreira Júnior é bacharel em Direito pela Faculdade de Tecnologia e Ciências (FTC). Mestrando em Economia Regional e Políticas Públicas pela Universidade Estadual de Santa Cruz (UESC). E-mail para contato: acferreira1@uesc.br

Adriano Alberto Smolarek é graduado em Direito pela Faculdade Educacional de Ponta Grossa (UNIÃO). Doutorando e mestre em Ciências Sociais Aplicadas pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). E-mail para contato: smolarek01@gmail.com

Andressa Cesti Neves de Lima é graduanda em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Áreas de interesse na pesquisa: Direitos Humanos e Feminismo. E-mail para contato: madulievore1@gmail.com

Camila Lima de Oliveira é graduada em Direito pelo Centro Universitário Estácio da Amazônia (ESTÁCIO). Áreas de interesse na pesquisa: Direitos Humanos. E-mail para contato: camilaloliveira644@gmail.com

Douglas Rodrigues Saluto é graduando em Direito pela Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC). Áreas de interesse na pesquisa: Direitos Humanos e Segurança Alimentar. E-mail para contato: douglas_saluto@hotmail.com

SOBRE OS AUTORES

Elói Martins Senhoras é economista, cientista político e geógrafo. Doutor em Ciências. *Post-doc* em Ciências Jurídicas. Professor da Universidade Federal de Roraima (UFRR). Pesquisador do *think tank* IOLEs. E-mail para contato: eloisenhoras@gmail.com

Francisleile Lima Nascimento é docente do Ensino Básico e Superior. Graduada em Geografia. Mestra em Desenvolvimento Regional da Amazônia pela Universidade Federal de Roraima (UFRR). E-mail para contato: leile_lima@hotmail.com

Gustavo Henrique Maia Garcia é graduado em Direito pela Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Mestrando em Direito pela Universidade de Itaúna (UIT). E-mail para contato: gustavohmgarcia@gmail.com

Joselita Souza Menezes Dantas é graduada em Direito pela Faculdade União Metropolitana de Educação e Cultura (UNIME). Áreas de interesse na pesquisa: COVID-19 e Direitos Humanos. E-mail para contato: jaacdfilho@uol.com.br

Kaio de Bessa Santos é docente da Faculdade de Quirinópolis (FAQUI). Graduado em Direito. Especialista em Direito pela Faculdade Unida de Campinas (UNICAMPS). E-mail para contato: kaiobessaadvogado@gmail.com

SOBRE OS AUTORES

Maria Eduarda Lievore é graduanda em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Áreas de interesse na pesquisa: COVID-19 e Direitos Humanos. E-mail para contato: madulievore1@gmail.com

Matheus Bezerra de Oliveira é docente da Faculdade Anhanguera – Itabuna (ANG). Graduado em Direito. Mestre em Ciências e Tecnologias Ambientais pela Universidade Federal do Sul da Bahia (UFSB). E-mail para contato: bezerraadvocaciaios@gmail.com

Paula Senra de Oliveira Amaral é graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Mestranda em Direito pela Universidade de Itaúna (UIT). E-mail para contato: paulasenra.adv@gmail.com

Rozane Pereira Ignácio é bacharel em Direito. Doutora em Geografia. Professora da Universidade Estadual de Roraima (UERR). Juíza titular do Tribunal Regional Eleitoral de Roraima. E-mail para contato: rozanerr@gmail.com

Sandra Regina Martini é docente do Centro Universitário Ritter dos Reis (UniRitter) e da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Doutora em Evoluzione dei Sistemi Giuridici e Nuovi. E-mail para contato: srmvial@terra.com.br

SOBRE OS AUTORES

Tauã Lima Verdan Rangel é docente da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC). Graduado em Direito. Mestre e Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais. Pós-doutor em Sociologia Política. E-mail para contato: taua_verdan2@hotmail.com

Theodoro Luís Mallmann de Oliveira é Servidor público federal do Ministério da Justiça (PRF). Graduado em Direito. Especialista em Direito Processual Civil e pós-graduando em Direito Tributário. E-mail para contato: supertheodoro@gmail.com

NORMAS DE PUBLICAÇÃO

NORMAS PARA PUBLICAÇÃO

A editora IOLE recebe propostas de livros autorais ou de coletânea a serem publicados em fluxo contínuo em qualquer período do ano. O prazo de avaliação por pares dos manuscritos é de 7 dias. O prazo de publicação é de 60 dias após o envio do manuscrito.

O texto que for submetido para avaliação deverá ter uma extensão de no mínimode 50 laudas. O texto deverá estarobrigatoriamente em espaçamento simples, letra Times New Roman e tamanho de fonte 12. Todo o texto deve seguir as normas da ABNT.

Os elementos pré-textuais como dedicatória e agradecimento não devem constar no livro. Os elementos pós-textuais como biografia do autor de até 10 linhas e referências bibliográficas são obrigatórios. As imagens e figuras deverão ser apresentadas dentro do corpo do texto.

A submissão do texto deverá ser realizada em um único arquivo por meio do envio online de arquivo documento em Word. O autor / organizador / autores /organizadores devem encaminhar o manuscrito diretamente pelo sistema da editora IOLE: http://ioles.com.br/editora

Copyright © Editora IOLE
2022

CONTATO

EDITORA IOLE

Caixa Postal 253. Praça do Centro Cívico

Boa Vista, RR - Brasil

CEP: 69.301-970

@ http://ioles.com.br/editora

+ 55 (95) 981235533

eloisenhoras@gmail.com

Copyright © Editora IOLE
2022