

II CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL ANALÍTICOS

JUS SCRIPTUMS
INTERNATIONAL JOURNAL OF LAW

a. 18 • v. 7 • dossiê • 2023

- 07 **Antonio Chaves**
Limitações do modelo de legitimidade democrática na era da globalização econômica e a interdependência dos Estados
- 27 **Caio César Ovelheiro Menna Barreto**
A invocação da responsabilidade internacional por violações a obrigações erga omnes e erga omnes partes perante a Corte Internacional de Justiça
- 60 **Fábio da Silva Santos e Gabriel Carvalho e Passos**
Os precedentes judiciais e a pandemia do Covid-19: os impactos nos direitos fundamentais nas tomadas de decisão do poder público brasileiro
- 107 **Letícia Fernandes de Oliveira**
Duplo benefício da litigância climática no Brasil: um potencial instrumento para garantia de direitos fundamentais?

Jus Scriptum's International Journal of Law

Revista Internacional de Direito do Núcleo de Estudo Luso-Brasileiro da
Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Ano 17 • Volume 7 • Edição Especial • 2023

Analíticos do II Congresso Internacional de Direito Constitucional

Periodicidade Trimestral

ISSN 1645-9024

Equipe Editorial

Diretor da Revista – Editor-In-Chief

Cláudio Cardona

Conselho Editorial – Editorial Board

André Brito, Presidente do NELB

Cláudio Cardona, Diretor da JusScriptum

Jordano Paiva, Diretor Científico do NELB

Alysson Bezerra Miranda, Diretor Científico do NELB

Thiago Santos Rocha, Observador Externo

Caio Guimarães Fernandes

Camila Franco Henriques

Leonardo Castro de Bone

Maria Amélia Renó Casanova

Maria Vitória Galvan Momo

Paulo Gustavo Rodrigues

Samara Machado Sucar

Suelen Augusta da Cunha

Conselho Científico – Scientific Advisory Board

Ana Rita Gil, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)

André Saddy, Faculdade de Direito da Universidade Federal Fluminense (BRA)

Eduardo Vera-Cruz Pinto, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)

Edvaldo Brito, Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia (BRA)

Fernanda Martins, Universidade do Vale do Itajaí (BRA)

Francisco Rezek, Francisco Rezek Sociedade de Advogados (BRA)

Janaina Matida, Faculdade de Direito da Universidade Alberto Hurtado (CHI)

Lilian Márcia Balmant Emerique, Faculdade Nacional de Direito - UFRJ (BRA)
Luciana Costa da Fonseca, Faculdade de Direito da UFPA e do CESUPA (BRA)
Maria Cristina Carmignani, Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (BRA)
Maria João Estorninho, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)
Paula Rosado Pereira, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)
Paula Vaz Freire, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)
Pedro Romano Martinez, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)
Rute Saraiva, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)
Sergio Torres Teixeira, Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pernambuco (BRA)
Susana Antas Videira, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (POR)

Corpo de Avaliadores – Review Board

Anjuli Tostes Faria Melo
Camila Franco Henriques
Carla Valério
Caroline Lima Ferraz
César Fiuza
Eduardo Alvares de Oliveira
Francine Pinto da Silva Joseph
Isaac Kofi Medeiros
J. Eduardo Amorim
José Antonio Cordeiro de Oliveira
Leonardo Bruno Pereira de Moraes
Leonardo Castro de Bone
Marcelo Ribeiro de Oliveira
Marcial Duarte de Sá Filho
Maria Vitoria Galvan Momo
Plínio Régis Baima de Almeida
Rafael Vasconcellos de Araújo Pereira
Rafaela Câmara Silva
Renato Sedano Onofre
Sílvia Gabriel Teixeira
Thais Cirne
Vânia dos Santos Simões

OS PRECEDENTES JUDICIAIS E A PANDEMIA DO COVID-19: OS IMPACTOS NOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS TOMADAS DE DECISÃO DO PODER PÚBLICO BRASILEIRO

Judicial Precedents and the Covid-19 Pandemic: The Impacts on Fundamental Rights in Decision-Making by the Brazilian Public Power

Fábio da Silva Santos*
Gabriel Carvalho e Passos**

Resumo: O presente artigo vem abordar os impactos das decisões tomadas pelo Poder Público brasileiro nos direitos fundamentais, sob a ótica dos precedentes judiciais, no período da pandemia do coronavírus (covid-19), no ano de 2020, pela metodologia hipotético-dedutiva, ao passo que também vem verificar se, de alguma forma, mediante argumentação jurídica e elementos históricos, a tomada de decisões pelo poder público, especialmente o judiciário e o executivo, mediante fundamentação escassa de suas decisões, promovem uma conjectura irreversível no Estado Democrático de Direito. Igualmente, se propõe a apontar uma possível solução para o que pode ser um cenário desastroso para a afirmação e reconhecimento dos direitos fundamentais.

Palavras-chave: Precedentes judiciais; Pandemia do Coronavírus; Poder público; Direitos fundamentais; Decisão Judicial.

Abstract: This article addresses the impacts of the decisions taken by the Brazilian government on fundamental rights, from the perspective of judicial precedents, in the period of the coronavirus pandemic (covid-19), in 2020, using the hypothetical-deductive

* Doutorando em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Pesquisador do Centro de Pesquisas em Proteção Internacional de Minorias da USP. Mestrado e Doutorado pela Universidade t (Unifacs). Pesquisador e Bolsista Capes. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Santa Cruz (Uesc), Especialista em Direito Público e em Docência do Ensino Superior. Membro do Grupo de Pesquisa em Cidadania e do Núcleo de Pesquisa em Jurisdição Constitucional e Controle de Constitucionalidade (UFBA), e Educação e Desenvolvimento. Pesquisador do Instituto Geográfico e Histórico da Bahia. Professor de Ciência Política e Direito Constitucional e Direitos Fundamentais (UFBA). Professor (Cursos de Graduação e Pós-Graduação) de Direito, Metodologia Científica e Pesquisa Jurídica na Universidade Salvador (Unifacs); Centro Universitário Maria Milza (Unimam); Universidade Católica do Salvador (UCSal). E-mail: fabiosantodireito@gmail.com.

** Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Ruy Barbosa (UNIRUY). E-mail: gcpassos.93@gmail.com.

methodology, while also comes to verify if, somehow, through legal argumentation and historical elements, the decision-making by the public power, especially the judiciary and the executive, through scarce reasoning of their decisions, will promote an irreversible conjecture in the Democratic State of Rights. Likewise, it proposes to point out a possible solution to what could be a disastrous scenario for the affirmation and recognition of fundamental rights.

Keywords: Judicial precedents; Coronavirus Pandemic; Public power; Fundamental rights; Judicial Decision.

Sumário: 1. Considerações Iniciais; 2. Dos Direitos Fundamentais - Considerações Preliminares; 3. A Teoria dos Precedentes Judiciais e sua Inserção no Sistema Jurídico Brasileiro; 4. A Pandemia do Covid-19 e suas Repercussões; 5. A Tensão Hermenêutica entre os Poderes Públicos sobre os Direitos Fundamentais durante a Calamidade Pública; 6. Os Impactos dos Direitos Fundamentais nas Tomadas de Decisão do Poder Público Durante a Pandemia e o seu Prognóstico perante a Legislação Nacional; 6.1. O Distinguishing como forma de contornar um cenário de aparente irreversibilidade; 7. Considerações Finais; 8. Referências.

1. Introdução

Um dos principais romances do século XX, “A Peste”, de Albert Camus, é explicitamente uma representação metafórica do horror da Segunda Guerra Mundial, em todo o seu trágico esplendor. Mas, por que razão teria o autor escolhido a enfermidade como ilustração do mal? Talvez porque a “calamidade permeia por todos os meandros da sociedade e transtorna a vida da cidade, é a única que coloca os cadáveres na rua, que muda a tal ponto as mentalidades.” Com efeito, a metáfora de Camus está longe de ser anacrônica. O que muda na história da humanidade não é a existência ou não da doença, que se sabe intermitente: variam apenas na sua dimensão e nas suas circunstâncias. Arrogando razão à cantilena dos filósofos, cuja aptidão para qualquer instabilidade sempre foi revelar as fraquezas de uma “comunidade” ao erguer o véu que oculta suas insuficiências, a peste põe drasticamente à prova a sociedade democrática, seus princípios, sua identidade

histórica e seu próprio sentido⁷³. Seja no romance ou na vida, o que importa, então, não é sobre a doença em si, e sim de mostrar como se portam os homens diante dela⁷⁴.

Diante deste introito, o presente trabalho, impulsionado pelo saber e com o auxílio imprescindível da orientação ora envolvida que brilhantemente trata, zela e agrega valor ao tema abordado, em conformidade não somente com os interesses sociais e coletivos, mas sobretudo, individuais, corolários à dignidade da pessoa humana, vem tratar dos impactos das decisões tomadas pelo Poder Público brasileiro nos direitos fundamentais, notadamente em sua compreensão substancial, sob a ótica dos precedentes judiciais, no período da pandemia do coronavírus (covid-19), no ano de 2020. No mesmo intento, vale verificar também se, de alguma forma, esta postura, adotada em tempos de crise pelo Poder Público, pode ser igualmente aplicada em um período de estabilidade social e econômica, fundamentando-se na Teoria dos Precedentes Judiciais.

No mesmo apenso, o presente trabalho procura analisar se as decisões tomadas pelo Poder Público, mediante fundamentação escassa ou genérica, utilizando o sistema dos precedentes judiciais, poderá desenvolver uma manifesta insegurança jurídica nacional, mormente em relação aos direitos fundamentais promulgados na Constituição Federal de 1988. Com efeito, indaga-se, igualmente, se o sistema dos precedentes judiciais consagrado pelo *common law*, em face da

⁷³ ELISABETH SLEDZIEWSKI, *Révolutions du Sujet*, Paris, Méridiens Klincksieck, 1989, p.12, disponível em <https://www.amazon.com/Re%CC%81volutions-Librairie-bicentenaire-Re%CC%81volution-franc%CC%A7aise/dp/2865632407>, acesso em 15/06/2021.

⁷⁴ JACQUELINE LEVI-VALENSI, *La Peste*, d'Albert Camus, Paris, Gallimard, 1991, p. 56, disponível em: <https://www.amazon.com.br/Peste-dAlbert-Camus-Essai-dossier/dp/2070383520>, acesso em 08/04/2021.

pandemia do Covid-19, superou a norma positiva estabelecida pelo direito romano do *civil law* no que tange o seu grau de aplicação e relevância.

Não obstante, a partir da conclusão desta análise, a importância desta pesquisa se pauta no reconhecimento e precaução, pelos operadores do direito, de uma orientação irreversível para os direitos fundamentais e individuais, resultado de uma construção histórico-social constituída com demasiado sacrifício, sobretudo no caso de utilização dos precedentes judiciais estabelecidos em um período calamitoso por governos antidemocráticos e autoritários, que poderão se utilizar da máquina pública para transfigurar, de maneira mais evidente, o distanciamento entre a verdadeira finalidade estatal e aquilo que o Estado de fato desenvolve e proporciona à sociedade.

A técnica utilizada é a da pesquisa exploratório-descritiva, com o uso basilar de análise bibliográfica, consulta a doutrina, nacional e estrangeira, literatura especializada, todas encontradas em acervos públicos e privados, estudo jurisprudencial, além de consulta a especialistas que já tenham cuidado do tema ou de disciplinas que demonstrem proximidade, além de pesquisa documental e em meio digital se necessário for. Consultar-se-á, também, a legislação nacional vigente. Em continuidade, a abordagem do tema é feita através do método hipotético-dedutivo para a partir do conceito de princípios, de direitos fundamentais equiparados e dos impactos da pandemia nos precedentes judiciais brasileiros.

2. Dos Direitos Fundamentais - Considerações Preliminares

Considerados como o sustentáculo de todo Estado Democrático de Direito, os Direitos Fundamentais sempre foram um dos principais objetos de estudos

jurídicos, políticos e sociais. Temas como liberdade, igualdade e justiça já eram ensinados pelos filósofos gregos há mais de 2 milênios.

Atualmente insculpidos na Constituição Federal⁷⁵, foram alcançados através de muita luta, mormente nos séculos XVII e XVIII, quando se defendeu que “certo número de direitos preexiste ao próprio Estado, por resultarem da própria natureza humana”⁷⁶.

Conforme Paulo Bonavides, no século XVIII, o absolutismo dos monarcas, sustentado por uma ideia de divina legitimação de poder, começou a apaziguar, dando espaço à corrente mais humanista, secularista e antropocêntrica do Iluminismo. Nesse momento, se consolidou o Estado de Direito, regime no qual o Estado é submetido ao espírito das leis⁷⁷.

A população passou a ter uma função mais participativa, diferentemente do período no qual se submetia às ordens do monarca sem realizar qualquer questionamento. A legitimação das escolhas políticas e jurídicas é alicerçada na vontade do povo. O poder constituinte se consolida como ferramenta de voz da sociedade, por meio de uma democracia representativa, cujo povo, através de um esforço hercúleo, conquistou direitos basilares, essenciais ou fundamentais⁷⁸.

Hodiernamente, em que pese seja pronunciado em demasia o termo direito fundamental, podemos observar que ainda existem muitas expressões que vêm sendo usadas como sinônimas, como, por exemplo, direitos humanos. A valer, se

⁷⁵ BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, Brasília, DF, Senado, 1988.

⁷⁶ GILMAR FERREIRA MENDES e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO, *Curso de Direito Constitucional*, 13.^a ed., ver. e atual., São Paulo, Saraiva, 2018.

⁷⁷ PAULO BONAVIDES, *Curso de Direito Constitucional*, 10.^a ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 508.

⁷⁸ PEDRO LENZA, *Direito Constitucional Esquematizado*, 5.^a ed., São Paulo, Saraiva, 2016.

faz necessário encontrar uma expressão que melhor se amolde ao conceito técnico jurídico.

Quando estamos diante do direito submetido a uma nação, de forma interna, o termo mais adequado a ser empregado é direitos fundamentais, tendo em vista que a própria Constituição utiliza essa denominação em seu Título II⁷⁹.

Noutra senda, quando nos referimos ao âmbito internacional, o mais correto seria utilizar a terminologia dos direitos humanos, principalmente porque assim é apresentado nos tratados internacionais, como podem citar a Declaração Universal dos Direitos Humanos (ONU, 1948).

Assim, podemos afirmar os direitos fundamentais como aqueles considerados basilares para qualquer ser humano, independentemente de qualquer distinção pessoal, constituindo uma luz de direitos dos seres humanos catalogados na ordem jurídica do país.

Sinteticamente, os direitos humanos se referem àqueles vinculados aos valores da liberdade e igualdade previstos na esfera jurídica internacional, positivados em tratados internacionais, ratificados ou não, enquanto os direitos fundamentais seriam os direitos humanos enfatizados no ordenamento jurídico interno de um determinado país.

Abraçando a expressão direitos subjetivos fundamentais, mister conceitualizar como a “a atribuição de proteção que a norma atribui à pessoa na que se refere à sua vida, a sua liberdade, à igualdade, a sua participação política ou social, ou a qualquer outro aspecto fundamental que afete o seu desenvolvimento

⁷⁹ PEDRO LENZA, *Direito Constitucional Esquematizado*, 5.^a ed., São Paulo, Saraiva, 2016.

integral como pessoa, em uma comunidade de homens livres, exigindo o respeito aos demais homens, dos grupos sociais e do Estado, e com possibilidade de pôr em marcha o aparato coativo do Estado em caso de infração”⁸⁰ (tradução nossa).

Bem assim, numa análise terminal, José Afonso da Silva emprega o termo “direitos fundamentais do homem” para tratar desses direitos. Para se respeitar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, conforme o autor, é crucial que esses direitos sejam prerrogativas que o direito positivo declare de forma concreta⁸¹. Podemos dizer que estes são os direitos primordiais individuais, coletivos, sociais e políticos presentes na Carta Maior. Conforme leciona Bobbio, os direitos fundamentais não surgiram todos no mesmo tempo: foram frutos de lutas históricas e conquistas sociais⁸².

Em verdade, estes direitos tiveram seu progresso oriundo das metamorfoses sociais, e, progressivamente, tornaram-se objeto de incontáveis debates, figurando como ponto central dos principais questionamentos jurídicos durante a história.

A nossa Constituição da República atual é demarcada pelo vasto rol de direitos individuais fundamentais em comparação às Constituições antecessoras, o que expressa a vontade e elevação ao supedâneo constitucional de tais direitos.

⁸⁰ No original: *facultad de protección que la norma atribuye a la persona con respecto a su vida, su libertad, igualdad, su participación política o social, o cualquier otro aspecto fundamental que afecte su pleno desarrollo como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo respeto de otros hombres, de grupos sociales y del Estado, y con posibilidad de poner en marcha el aparato coercitivo del Estado en caso de infracción*. PECES-BARBA, *Derechos positivos de los derechos humanos*, Madrid, Debate, 1998, p. 190, disponível em <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/download/7231/4118>, acesso em 07/05/2021.

⁸¹ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 23.^a ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 37.

⁸² NORBERTO BOBBIO, *A era dos direitos*, Rio de Janeiro, Campus, 1992, p. 07, disponível em https://www12.senado.leg.br/rl/edicoes/48/192/rl_v48_n192_p7.pdf, acesso em 15/06/2021.

Nesse diapasão, os direitos humanos, direitos do homem, liberdades fundamentais, liberdades públicas e diversas outras expressões são adotadas para se referir a tais direitos. Contudo, parece-nos que a denominação “direitos fundamentais do homem”, cujo significado se entende como “direitos fundamentais da pessoa humana”, ou tão somente “direitos fundamentais”, é a mais conveniente, por estar em consonância com a Carta Magna brasileira e representar prerrogativas adquiridas e garantidas em texto legítimo, para uma convivência digna, livre e igual entre as pessoas, sem as quais elas não se realizam e, muitas vezes, não sobrevivem⁸³.

Ainda, convém destacar que os direitos fundamentais foram os percursores do processo de constitucionalismo, em que as nações passaram a se preocupar em redigir, de maneira legítima e solene, os direitos e garantias essenciais para orientação não apenas da formação de todo o ordenamento jurídico que se constitui o estado, mas também para a cooperação dos homens na convivência social.

O constitucionalismo foi o movimento e tendência de limitação dos poderes estatais, a partir da ponderação e seleção de princípios organizacionais para a instauração do Estado de Direito, com fulcro na positivação das leis que regem a sociedade.

Diante dessa construção cronológica e procedural, a doutrina positivista reconhece o marco da positivação dos direitos fundamentais com a Constituição Americana de 1787 e as constituições escritas que decorreram da Revolução

⁸³ JOSÉ AFONSO DA SILVA, Curso de Direito Constitucional Positivo, 23.^a ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 49.

Francesa, em 1791⁸⁴. Nessa linha de intelecção, os direitos fundamentais devem ser vistos como a categoria de proteção da dignidade humana e de todos os direitos humanos reconhecidos internacionalmente.

Para além disso, não são apenas os direitos integrados à Constituição os dignos de serem considerados fundamentais, mas, igualmente, aqueles que “[...] possam lhe ser igualados, possuindo ou não, arrimo na constituição formal”⁸⁵. Esta compreensão parece ser a mais apropriada, mormente em razão de que o disposto na Constituição Federal, parágrafo segundo, do art. 5º. Sendo assim, outros direitos, díspares dos constitucionalmente garantidos, podem, identicamente, serem dotados da mesma “fundamentalidade” destes.

Nesta esfera, Humberto Nogueira Alcalá ressalta que o caráter fundamental dos direitos jaz em uma só fonte, qual seja a sua relação com a dignidade humana, visto que são uma expressão imediata e positiva dela, constituindo assim o núcleo básico irreduzível e inalienável do estatuto jurídico da pessoa.⁸⁶

A Constituição brasileira consagrou os direitos fundamentais em cinco capítulos de seu texto promulgado (artigos 5º a 17), viabilizando a plena inserção

⁸⁴ FLÁVIA PIOVESAN, *Temas de direitos humanos*, 5.ª ed., São Paulo, Saraiva, 2012, disponível em <https://wp.ufpel.edu.br/ppgd/files/2019/08/FI%C3%A1via-Piovesan-Temas-de-direitos-humanos-cap.-12-a-16.pdf>, acesso em 15/06/2021.

⁸⁵ LUIZ GUILHERME MARINONI, *Novo Código de processo civil comentado*, 2.ª ed. rev. atual. e ampl., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 1124, disponível em <https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/6299>, acesso em 13/05/2021.

⁸⁶ No original: *Hay una sola fuente de la fundamentalidad de los derechos, su relación con la dignidad humana, ya que son expresión inmediata y positiva de la misma, constituyendo el núcleo básico irreductible e irrenunciable del estatus jurídico de la persona*. HUMBERTO NOGUEIRA ALCALÁ, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, México, UNAM-IIIJ, 2009, p. 144, disponível em https://www.usmp.edu.pe/derecho/3ciclo/derechos_humanos/Biblioteca%20virtual/Teoria%20y%20Dogmatica%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales.pdf, acesso em 17/06/2021.

destes institutos em nosso ordenamento jurídico-mor. Por isso, foram ordenados em direitos e garantias individuais (Capítulo I), direitos sociais (Capítulo II), direitos de nacionalidade (Capítulo III), direitos políticos (Capítulo IV) e direitos que cingem à participação em partidos políticos, assim como a sua existência e organização (Capítulo V).

Alexandre de Moraes realizou um didático estudo geográfico da Constituição quando da catalogação dos direitos fundamentais, onde assinalou:

“Direitos individuais e coletivos – correspondem aos direitos diretamente ligados ao conceito de pessoa humana e de sua própria personalidade, como, por exemplo: vida, dignidade, honra, liberdade. Basicamente, a Constituição de 1988 os prevê no art. 5º [...]”

Direitos sociais – caracterizam-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, que configura um dos fundamentos de nosso Estado Democrático, conforme preleciona o art. 1º, IV. A Constituição Federal consagra os direitos sociais a partir do art. 6º;

Direitos de nacionalidade – nacionalidade é o vínculo jurídico político que liga um indivíduo a um certo e determinado Estado, fazendo deste indivíduo um componente do povo, da dimensão pessoal deste Estado, capacitando-o a exigir sua proteção e sujeitando-o ao cumprimento de deveres impostos;

Direitos políticos – conjunto de regras que disciplina as formas de atuação da soberania popular. São direitos públicos subjetivos que investem o indivíduo no status *activae civitatis*, permitindo-lhe o exercício concreto da liberdade de participação nos negócios políticos do Estado, de maneira a conferir os atributos da cidadania. Tais normas constituem um desdobramento do princípio democrático inscrito no art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal [...]. A Constituição regulamenta os direitos políticos no art. 14;

Direitos relacionados à existência, organização e participação em partidos políticos – a Constituição Federal regulamentou os partidos políticos como instrumentos necessários e importantes para preservação do Estado

Democrático de Direito, assegurando-lhes autonomia e plena liberdade de atuação, para concretizar o sistema representativo.”⁸⁷

Em face do louvável esforço organizador na compreensão de tais disposições constitucionais pela doutrina, tem-se que, ainda, os direitos fundamentais são classificados em dimensões ou gerações históricas dos direitos.

Os direitos da primeira geração tutelam as garantias individuais, civis e políticos, preconizados como institutos de defesa de limitação do poder estatal e a obrigação de garantia das prestações sociais. São direitos individuais com caráter negativo por exigirem diretamente uma abstenção do Estado, seu principal destinatário⁸⁸.

Já os direitos da segunda geração trazem o conteúdo das garantias sociais, decorrentes das lutas por igualdade material, que se consubstanciam no direito à saúde, educação, previdência, dentre outros, colocados como prestações positivas do Estado por concretizarem as liberdades abstratas aos cidadãos.

Por sua vez, os direitos da terceira geração representam os direitos da coletividade, conhecidos como direitos difusos e transindividuais, decorrentes da solidariedade, cooperação e convívio social.

Ainda, na ótica de Alexandre de Moraes “Os direitos e garantias expressos na Constituição Federal não excluem outros de caráter constitucional decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, desde que expressamente previstos no texto constitucional, mesmo que difusamente”⁸⁹.

⁸⁷ ALEXANDRE DE MORAES, *Direito constitucional*, 29.^a ed., São Paulo, Atlas, 2007, p. 43.

⁸⁸ JOSÉ AFONSO DA SILVA, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 23.^a ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 49.

⁸⁹ ALEXANDRE DE MORAES, *Direito constitucional*, 29.^a ed., São Paulo, Atlas, 2007, p. 647.

Sendo eles mais do que apenas direitos positivados em um documento, “os direitos fundamentais fazem parte de uma afirmação histórica consuetudinária, pautada no valor e no imaginário de uma sociedade, que ilustra seu êxito em consagrar, notadamente, a dignidade da pessoa humana como princípio-vetor de sua nação”⁹⁰.

Estabelecidas tais premissas, é imperioso observar que não apenas a modificação do panorama dos direitos fundamentais merece atenção delicada, mas a sua supressão, definitivamente, implica no desrespeito à própria supremacia constitucional, que se fragiliza e coloca em risco às instituições democráticas e a toda a história de luta de um povo específico. Para isso, se faz necessário entender a tradição jurídica de uma determinada comunidade, e porque os direitos fundamentais, além normalmente consagrados em suas cartas constituintes, enraízam-se nos costumes provenientes de um verdadeiro legado original.

3. A Teoria dos Precedentes Judiciais e sua Inserção no Sistema Jurídico Brasileiro

A praxe jurídica se refere a “[...] uma reunião de costumes e hábitos profundamente arraigados em uma comunidade, historicamente condicionados, a respeito da natureza do direito, do papel do direito na sociedade e na política, a respeito da organização e da operação adequada de um sistema legal, bem como a

⁹⁰ EROS ROBERTO GRAU, *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito*, 3.^a ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2003. p. 141, disponível em <https://www.amazon.com.br/Ensaio-Discurso-Interpreta%C3%A7%C3%A3o-Aplica%C3%A7%C3%A3o-Direito/dp/857420935X>, acesso em 13/05/2021.

respeito da forma que deveria criar-se, aperfeiçoar-se, aplicar-se e ensinar o direito”⁹¹.

A formação do direito decorre da tradição jurídica e o Brasil, originariamente, adotou o sistema romano-germânico também denominado romano-canônico ou *Civil Law*, influenciado pela corte portuguesa e pelo direito romano que sistematizava os fenômenos jurídicos em códigos, sendo típico desse sistema o direito escrito em leis. Em regra, os países que sofreram forte influência do direito romano adotaram o direito escrito como fonte prioritária de aplicação do direito, derivado do *jus civile*, o direito civil da república e do império romano⁹².

Tem-se, portanto, a tradição do *Civil Law*, por força do nome atribuído ao código civil romano, *Corpus Iuris Civilis*, precursor da codificação do direito. Assim, a atividade produtiva de uma lei é concentrada no Poder Legislativo, pelo processo de criação de leis obrigatórias. A esse respeito esclarece Macedo que “a formação da tradição jurídica romano-canônica, tem palco na Europa continental. Por efeito da empreitada colonizadora realizada por países como Espanha, Portugal, Holanda e França, ela é espalhada por todo o mundo: trata-se da mais disseminada tradição jurídica. A influência do *civil law* nas Américas é forte; a América do Sul, por exemplo, é composta exclusivamente por países caudatários desta tradição”⁹³.

De maneira diversa, os países de origem anglo-saxônica, que tiveram como fonte do direito prioritariamente os costumes, adotaram um sistema jurídico

⁹¹ LÊNIO LUIZ STRECK e GEORGES ABBoud, *O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes*, 3.^a ed. rev. atual. de acordo com o novo CPC, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015, p. 21.

⁹² LÊNIO LUIZ STRECK e GEORGES ABBoud, *O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes*, 3.^a ed. rev. atual. de acordo com o novo CPC, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015.

⁹³ LUCAS BURIL DE MACEDO, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017, p. 34.

diverso, denominado *Common Law*. Nesse sistema, a fonte precípua do direito são decisões judiciais previamente proferidas, extraídas de pressupostos, conceitos e métodos interpretativos com menor reverência ao texto escrito, que é utilizado como fonte subsidiária, quando não cabível para o caso concreto as decisões judiciais anteriores. Com efeito, a partir do século XII, uma série contínua de decisões em casos específicos passam a constituir um sistema vasto e complexo de regras e princípios. Assim, tem-se o início da formação do direito comum inglês – no qual a legislação possui um papel marginal – que acaba por formar, mediante sua expansão, uma tradição original, que funciona a partir de pressupostos, conceitos e métodos próprios, constituindo a raiz do *common law*⁹⁴.

Nesse contexto, a teoria de precedentes judiciais é uma das principais características do *Common law*, vez que ela é utilizada para influenciar e, em alguns casos, resolver decisões judiciais futuras. Com efeito, “A doutrina dos precedentes caracteriza a evolução histórica da filosofia do *common law*, baseada na casuística e na própria dimensão histórica do fenômeno jurídico. Desse modo, a linha judicial, consistente na aplicação de uma regra ou princípio jurídico em diversos casos análogos, é evidência da existência e validade de cada regra e/ou princípio jurídico aplicado”⁹⁵.

O aludido sistema jurídico previu algumas técnicas de aplicação aos julgados quando uma decisão anterior não estiver em consonância com o caso concreto a ser apreciado, como o *distinguishing* e o *overruling*. Trata-se de

⁹⁴ LUCAS BURIL DE MACEDO, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017, pp. 42-43.

⁹⁵ LÊNIO LUIZ STRECK e GEORGES ABBOUD, *O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes*, 3.^a ed. rev. atual. de acordo com o novo CPC, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015, p. 44.

mecanismos para a não utilização dos precedentes, por não serem adequados ao caso concreto.

Com o advento do CPC/15, Streck e Abboud dizem ter ocorrido uma “angloformização” do sistema jurídico brasileiro. Os institutos processuais adaptados e implementados no processo civil brasileiro atual, sob o pálio da garantia dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade nos julgados, da segurança jurídica e da razoável duração do processo, derivam “da falta de integridade da jurisprudência” nos tribunais brasileiros e representam uma “busca pela uniformidade a partir das decisões dos tribunais superiores mediante um aumento significativo de provimentos que passaram a ser vinculantes”⁹⁶.

A constatação de que a lei pode ser interpretada de diversas formas e que o juiz pode decidir de forma diferente em casos idênticos atraiu a aplicação de precedentes judiciais no sistema jurídico pátrio, salvaguardando a isonomia das decisões judiciais, tornando imprescindível a compreensão dessa teoria pelos discentes de direito.

Nesse sentido, Marinoni assevera que “a segurança jurídica, postulada na tradição do civil law pela estrita aplicação da lei, está a exigir o sistema de precedentes, há muito estabelecido para assegurar essa mesma segurança no ambiente do *common law*, em que as chances de decisões diferentes para casos iguais nunca foram desconsideradas e, exatamente por isso, fez surgir o princípio,

⁹⁶ LÊNIO LUIZ STRECK e GEORGES ABBOUD, *O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes*, 3.^a ed. rev. atual. de acordo com o novo CPC, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015, p. 16.

inspirador do *stare decisis*, de que os casos similares devem ser tratados do mesmo modo (*treat like cases alike*)”⁹⁷.

Assim, a aproximação dos sistemas jurídicos *Civil law* e *Common law* contribuem para a mudança do atual ordenamento processual e precisam ser compreendidos para que as técnicas correlatas à teoria de precedentes sejam aplicadas corretamente.

No contexto brasileiro, o precedente é uma decisão de um Tribunal com aptidão a ser reproduzida seguida pelos tribunais inferiores. Entretanto, sua condição de precedente dependerá de ela ser efetivamente seguida na resolução de casos análogos similares”⁹⁸ ou “[...] a própria norma jurídica aplicável, advinda de outro caso, a *ratio decidendi*”⁹⁹ e, ainda, “o significado de um precedente deve ser buscado nas razões pelas quais se decidiu de certa maneira ou nas razões que levaram a fixação do dispositivo”¹⁰⁰ e “[...] constitui a própria norma jurídica criada pela decisão judicial, ou seja, a tese jurídica que servirá de parâmetro decisório para casos idênticos”¹⁰¹.

⁹⁷ LUIZ GUILHERME MARINONI, *Novo Código de processo civil comentado*, 2.^a ed. rev. atual. e ampl., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 82, disponível em <https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/6299>, acesso em 13/05/2021.

⁹⁸ LÊNIO LUIZ STRECK e GEORGES ABBOUD, *O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes*, 3.^a ed. rev. atual. de acordo com o novo CPC, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015, p. 46.

⁹⁹ LUCAS BURIL DE MACEDO, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017, p. 72.

¹⁰⁰ LUIZ GUILHERME MARINONI, *Novo Código de processo civil comentado*, 2.^a ed. rev. atual. e ampl., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 162, disponível em <https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/6299>, acesso em 13/05/2021.

¹⁰¹ RONALDO CRAMER, *Precedentes Judiciais: Teoria e Dinâmica*, Rio de Janeiro, Forense, 2016, p. 77.

Ainda que o modelo que vigorou com Código de Processo Civil de 1973¹⁰² não contemplasse a teoria dos precedentes, já possuía dispositivos pensados para a sua utilização. Como exemplos:

285 A CPC – Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

557 CPC – O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

479 CPC – O julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência.

103 A CF – O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

13/18 da Lei 8.038/90 – Institui normas procedimentais para processos que especifica, perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. Reclamação contra decisão ou ato administrativo contrário à súmula vinculante – artigos revogados pela Lei 13.105/15.

A eficácia vinculante das decisões em Ação Direta de Inconstitucionalidade, Ação Declaratória de Constitucionalidade e Ação de Descumprimento de Preceitos Fundamentais.

Lima ainda complementa com os dispositivos abaixo:

¹⁰² BRASIL, *Código de Processo Civil (1973)*, Código de Processo Civil Brasileiro, Brasília, DF, Senado, 1973.

518 CPC – Súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal impeditivas do recurso de apelação.

475-L § 1º e Art. 741, parágrafo único, do CPC – Inexigibilidade de título fundado em norma inconstitucional.

543-A CPC e Art. 543 – B CPC: – Decisões em sedes de repercussão geral das questões constitucionais (STF).

543-C CPC – Recursos Especiais Repetitivos (STJ)¹⁰³.

Com efeito, o código processual civilista anterior já contemplava mecanismos característicos do sistema anglo-americano, agindo, em especial, no âmbito da lacuna legislativa. Tais instrumentos, evidentemente, começaram a inaugurar uma função atípica do poder judiciário: a de estabelecer entendimentos com força de norma jurídica.

Para Macedo, os institutos acima fundaram a construção de um sistema de precedentes vinculantes no novo Código de Processo Civil de 2015¹⁰⁴ e, “além do aprimoramento dos institutos processuais citados e da previsão de novos, os próprios precedentes judiciais ganharam uma regulação normativa no CPC/15, algo inédito na história”¹⁰⁵. Como alguns mecanismos da teoria, podemos citar:

927, inc. I – do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade.

927, inc. II – os enunciados de súmula vinculante.

927, inc. III – os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos.

¹⁰³ TIAGO ASFOR ROCHA LIMA, *Precedentes judiciais civis no Brasil*, São Paulo, Saraiva, 2013.

¹⁰⁴ BRASIL, *Código de Processo Civil (2015)*, Código de Processo Civil Brasileiro, Brasília, DF, Senado, 2015.

¹⁰⁵ LUCAS BURIL DE MACEDO, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017, p. 66.

927, inc. IV – os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional.

927, inc. V – a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Malgrado a crítica dos doutrinadores relativa aos enunciados de súmulas, ao incidente de assunção de competência, à resolução de demandas repetitivas e aos julgamentos de recursos extraordinários e especial repetitivos, a maioria, dentre eles, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael de Alexandria, Ronaldo Cramer e Humberto Theodoro Junior possuem o entendimento de que a previsão legal acima estabelece um rol de precedentes obrigatórios no ordenamento jurídico brasileiro e regula “a forma de cumprimento específico”¹⁰⁶, sendo fundamental “que se interprete o dispositivo no sentido de que são precedentes”¹⁰⁷.

Entender os precedentes como fonte do direito, ainda que positivada e calcada em texto, é uma premissa imprescindível para a compreensão adequada da teoria, pois o precedente é um texto pelo qual é possível construir uma norma jurídica. Ao se defender os precedentes como fonte do direito, não se quer estabelecer uma bipartição entre normas jurídicas, mas sim um acréscimo nas fontes do direito”¹⁰⁸. Já Lima dispõe que “[...] mesmo filiado à família romano-germânica, revela imenso e crescente apego e deferência às regras jurídicas estabelecidas por força, principalmente, dos julgamentos coletivos advindos dos

¹⁰⁶ LUCAS BURIL DE MACEDO, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017, p. 338.

¹⁰⁷ LUCAS BURIL DE MACEDO, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017, p. 339.

¹⁰⁸ LUCAS BURIL DE MACEDO, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017, p. 201.

tribunais, os quais inegavelmente revelam predisposição à formatação de normas para colmatar lacunas legislativas e para atender aos anseios da sociedade”¹⁰⁹.

A adoção dessa teoria no ordenamento jurídico pátrio representa uma mudança singular nas fontes do direito, pois seu fundamento representa a criação de uma norma aplicável a qualquer área jurídica, de forma vinculativa. Afinal, um precedente origina-se de um caso concreto e, para ser utilizado em outro caso concreto, exige-se a demonstração da semelhança existente entre esse e aquele¹¹⁰.

Todavia, pelo que se supõe, sendo o resultado de uma construção histórica e consuetudinária na esfera jurídica, os precedentes judiciais possuem, dentro de seu mecanismo conceitual, uma aversão profunda - e diga-se, temerária - à mudanças abruptas no seio de uma sociedade, justamente porque transformações súbitas são a antítese do que se propõe o aludido instituto. Essas mudanças não são aquelas que a teoria dos precedentes ou o *stare decisis* propunham a se adequar, como as alterações dos costumes e mentalidades de uma época, mas sim, aquelas que fogem de qualquer maneira ao controle do homem, como, por exemplo, uma pandemia.

4. A Pandemia do Covid-19 e suas Repercussões

A doença COVID-19 (*Coronavirus Disease 2019*) é uma infecção respiratória provocada pelo Coronavírus da Síndrome Respiratória Aguda Grave 2 (SARS-CoV-2). A doença foi identificada em dezembro de 2019, depois de um

¹⁰⁹ TIAGO ASFOR ROCHA LIMA, *Precedentes judiciais civis no Brasil*, São Paulo, Saraiva, 2013, p. 131.

¹¹⁰ JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, *Precedente judicial como fonte do Direito*, São Paulo, RT, 2004, p. 12, disponível em https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-15052013-162737/publico/Tese_Simplificada_Rogério_Cruz_Tucci.pdf, acesso em 13/05/2021.

surto de pneumonia de causa desconhecida, envolvendo casos de pessoas que frequentaram o Mercado Atacadista de Frutos do Mar de Wuhan, e definida, até então, como uma epidemia¹¹¹.

Em 11 de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde (OMS) declarou a COVID-19 como uma pandemia¹¹². Nesta situação, o status da doença se modificou, pela alta taxa de transmissão do vírus e sua propagação em nível mundial. Na América Latina, o primeiro caso foi registrado no Brasil em 25 de fevereiro de 2020 pelo Ministério da Saúde do Brasil (MS-Brasil). Até 14 de maio de 2020 foram confirmados 4.248.389 de casos e 292.046 mortes pela doença. No Brasil, na mesma data, foram confirmados 177.589 casos e 12.400 mortes, segundo o boletim diário da OMS¹¹³.

A COVID-19 foi registrada em mais de 180 países ao redor do mundo, e mediante ao grande avanço da contaminação da doença, várias autoridades governamentais vêm adotando diversas estratégias, com a intenção de reduzir o ritmo da progressão da doença. Nesse contexto, a COVID-19 é transmitida de pessoa para pessoa, por gotículas de saliva, espirro, tosse, catarro, acompanhado por contato pela boca, nariz ou olhos, ou até mesmo, por meio de objetos e superfícies contaminadas¹¹⁴.

¹¹¹ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, *Coronavirus disease pandemic*, Genebra, WHO, 1981, disponível em <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>, acesso em 10/04/2021.

¹¹² FUNDAÇÃO OSWALDO CRUZ, *Cartilha Saúde Mental e Atenção Psicossocial - Informações Gerais*, 2020, disponível em <https://portal.fiocruz.br/documento/cartilha-saudemental-e-atencao-psicossocial-na-pandemia-covid-19>, acesso em 15/06/2021.

¹¹³ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, *Coronavirus disease pandemic*, Genebra, WHO, 1981, disponível em <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>, acesso em 10/04/2021.

¹¹⁴ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, *Coronavirus disease pandemic*, Genebra, WHO, 1981, disponível em <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>, acesso em 10/04/2021.

Conforme a OMS, grande parte dos pacientes com COVID-19 (cerca de 80%) podem ser assintomáticos e por volta de 20% dos casos necessitaram de atendimento hospitalar, tendo em vista a apresentação de dificuldade respiratória, e dentre os casos mais complexos por volta de 5% podem necessitar de suporte para o tratamento de insuficiência respiratória, o que vem comumente sendo chamado na mídia de “Respiradores”¹¹⁵.

Entre estas estratégias, a primeira medida adotada é o distanciamento social, evitando aglomerações a fim de manter, no mínimo, um metro e meio de distância entre as pessoas, como também a proibição de eventos que ocasionem um grande número de indivíduos reunidos (e.g., escolas, universidades, shows, shoppings, academias esportivas, eventos esportivos, entre outros)¹¹⁶.

Em casos extremos, é adotado ainda o isolamento social, medida que visa a impedir as pessoas saírem de suas residências como forma de evitar a proliferação do vírus. Dessa forma, há ainda a recomendação de que as pessoas suspeitas de portarem o vírus permaneçam em quarentena por quatorze dias, pois este é o período de incubação do SARS-CoV-2, ou seja, o tempo para o vírus manifestar-se no corpo do indivíduo¹¹⁷.

No Brasil, nada poderia ter sido diferente. Além de ter sido decretado, pelo governo federal, em 04 de fevereiro de 2020, estado de emergência em âmbito

¹¹⁵ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, *Coronavirus disease pandemic*, Genebra, WHO, 1981, disponível em <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>, acesso em 10/04/2021.

¹¹⁶ J. A. REIS-FILHO e D. QUINTO, *COVID-19, isolamento social, pescaria artesanal e segurança alimentícia*, 2020, disponível em <https://preprints.scielo.org/index.php/scielo/preprint/download/493/version/503/625/640>, acesso em 17/04/2021.

¹¹⁷ LEANDRO DIAS DE OLIVEIRA, *Espaço e Economia: Novos Caminhos, Novas Tensões. Espaço e Economia*, 2020, p. 1-13, [S.I.], disponível em <https://journals.openedition.org/espacoconomia/93>, acesso em 09/04/2021.

nacional, a pandemia ensejou impactos em todas as dimensões socioeconômicas do país. Segundo o G1 (2020), medidas de restrições de circulação de pessoas começaram com a suspensão de aulas e gradativamente foram sendo ampliadas, com a determinação também de fechamento do comércio e serviços, e com fábricas sendo obrigadas a interromper a produção por falta de insumos ou por medidas de prevenção.

As medidas anunciadas pelos governos estaduais e municipais como contingência destinada ao enfrentamento da crise, resultando na paralisação dos serviços e do fechamento de estabelecimentos públicos e privados, tais como o decreto 64.864/20, do governo do Estado de São Paulo, relacionado às restrições sanitárias decorrentes do novo coronavírus, foram a gota d'água para que muitos empreendedores encerrem suas atividades¹¹⁸.

Igualmente, em abril de 2020, o Estado de Minas Gerais informou por meio de seu sítio a existência de 73.358 Notificações, 10.003 casos suspeitos, 958 casos confirmados, 2.544 casos descartados e 33 óbitos pelo COVID-19. Haja vista o crescimento exponencial da doença no Estado, algumas medidas rigorosas foram adotadas por meio de decreto¹¹⁹.

Para vários economistas e observadores, o choque econômico já é maior que a crise financeira de 2008, e a economia global já entrou em recessão, devendo

¹¹⁸ SÃO PAULO, *Decreto nº 64.864 de 16 de março de 2020, Dispõe sobre a adoção de medidas adicionais, de caráter temporário e emergencial, de prevenção de contágio pelo COVID-19 (Novo Coronavírus), e dá providências correlatas*, Diário Oficial do Estado de São Paulo, Seção 1, São Paulo, SP, disponível em <https://www.al.sp.gov.br/norma/193318>, acesso em 20/05/2021.

¹¹⁹ PORTAL MEGA JURÍDICO, *Direitos fundamentais em tempos de pandemia: análise constitucional das medidas de prevenção de Minas Gerais*, 23 de abril de 2020, Minas Gerais, Brasília, disponível em <https://www.megajuridico.com/direitos-fundamentais-em-tempos-de-pandemia-analise-constitucional-das-medidas-de-prevencao-de-minas-gerais/>, acesso em 11/05/2021.

ser acompanhada por uma disparada do desemprego e passar anos até se recuperar das perdas e impactos da pandemia¹²⁰.

Em relação à atividade estatal, o principal mecanismo que o Estado vem utilizando para demonstrar sua conduta imperativa é a medida legislativa excepcional e transitória, qual seja, a Lei nº 14.010/2020¹²¹, que objetiva regular as relações privadas no que tange aos vínculos contratuais. A ideia central dessa medida se deu quanto à percepção dos riscos, tanto do ambiente público como do privado, que então passariam a sofrer se nada fosse feito do ponto de vista legislativo.

No âmbito jurídico atual do Brasil, aparentemente de plano, seria bastante precipitado suscitar qualquer tese que contestasse a intervenção do Estado na ordem econômica, especialmente nas relações privadas contratuais. Tais teses se revelariam derrotáveis, bastante fragilizadas, considerando os registros históricos da humanidade, assim como o modelo de Estado Liberal que possui debilidades, cujos efeitos deletérios foram experimentados mesmo pelas civilizações mais avançadas e que, inclusive, o idealizaram. A “sociedade de risco mundial”, apresentada por Macedo - e com ela o reconhecimento da fragilidade da crença de que a sociedade contemporânea teria condições de neutralizar todos os riscos à humanidade -, diante do rápido alastramento de uma doença de impactos globais à saúde e vida das pessoas, nunca se mostrou tão concreta.

¹²⁰ ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, *Coronavirus disease pandemic*, Genebra, WHO, 1981, disponível em <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>, acesso em 10/04/2021.

¹²¹ BRASIL, *Lei nº 14.010, de 10 de junho de 2020, Dispõe sobre o Regime Jurídico Emergencial e Transitório das relações jurídicas de Direito Privado (RJET) no período da pandemia do coronavírus (Covid-19)*, Brasília, DF, Presidência da República, 2020, disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14010.htm, acesso em 16/05/2020.

Neste cenário da pandemia de COVID-19, convém salientar que devido ao rápido avanço da doença e o excesso de informações disponíveis, algumas vezes discordantes, se torna um âmbito favorável para alterações comportamentais impulsionadoras de adoecimento psicológico, que podem gerar consequências graves na Saúde Mental (SM) do indivíduo¹²².

Não obstante, para além das esferas econômicas e psicológicas - instâncias que se projetam à própria dignidade da pessoa humana e demais preceitos basilares - é notório as medidas perpetradas pelo Poder Público suprimem, de maneira direta e manifesta, os direitos fundamentais individuais. Mas o que legitima, então, tal mitigação? Ainda, como se sobeja tal situação ante a ingerência de um Poder sobre as atribuições típicas de outro Poder, notadamente no âmbito das suas respectivas competências?

5. A Tensão Hermenêutica entre os Poderes Públicos sobre os Direitos Fundamentais durante a Calamidade Pública

A atual pandemia tem sido motivo de contínuos conflitos entre a presidência da república, estados e municípios. Em meio a ela, prefeitos e governadores, com maior ou menor sintonia, têm tomado medidas mais ou menos restritivas — conforme suas convicções e as condições específicas de suas regiões — que por vezes divergem daquelas tomadas pelo Presidente da República. Em meio a esta crise, o judiciário tem sido provocado a controlar tais medidas e, diante

¹²² ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, *Coronavirus disease pandemic*, Genebra, WHO, 1981, disponível em <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>, acesso em 10/04/2021.

de eventuais conflitos entre normas emitidas pelos diversos entes federativos, estabelecer qual delas deverá prevalecer.

O primeiro ato desse conflito se deu com a edição da MP 926/2020 pelo Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro. Porém, a orientação normativa foi suspensa em parte por decisão cautelar do ministro Marco Aurélio, para depois ser confirmada por unanimidade no plenário do Supremo Tribunal Federal, na ADI 6.341¹²³.

Na ação, o Partido Democrático Trabalhista (PDT) pediu a declaração de inconstitucionalidade da MP 926, editada pelo Presidente da República em 20 de março de 2020, por entender que a norma desrespeita o preceito constitucional da autonomia dos entes federativos e foi editada com a finalidade política de atingir os governadores.

Com efeito, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, confirmou o entendimento de que as medidas adotadas pelo Governo Federal na Medida Provisória (MP) 926/2020 para o enfrentamento do novo coronavírus não afastam a competência concorrente nem a tomada de providências normativas e administrativas pelos estados, pelo Distrito Federal e pelos municípios.

No sentido teórico, tal exercício hermenêutico do diálogo entre os poderes coaduna com o sentido lógico de uma democracia, pois “a tarefa fundamental do

¹²³ Citação de jurisprudência brasileira do Supremo Tribunal Federal, *Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 6.341/DF*, Relator: Ministro Marco Aurélio, disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>, acesso em 20/05/2021.

Estado Democrático de Direito consiste em superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social”¹²⁴.

Apesar da boa intenção e dos esforços de todos os entes da federação empreendidos na contenção da pandemia instaurada, é inevitável pensar nas questões envolvendo as competências material e territorial que surgem nesse cenário. É oportuno salientar:

“uma vez que não há o direito de secessão na fórmula federativa, os conflitos que venham a existir entre os Estados-membros ou entre qualquer deles com a União necessitam ser resolvidos para a manutenção da paz e da integridade do Estado como um todo. Assumindo feição jurídica, o conflito será levado ao deslinde de uma corte nacional, prevista na Constituição, com competência para isso.”¹²⁵

É imperioso ressaltar que a *ratio decidendi* - ou razões da decisão - da suprema corte, no âmbito daquela ADI, fora realizada em sentido estrito, ou seja, reservada à matéria concreta interpretada à luz da carta constitucional e respeitadas as demais disposições referentes a limitação da atividade estatal¹²⁶. Todavia, na prática, muitas vezes o que presenciamos é a obstrução desastrosa dos direitos fundamentais, ocasionando uma insegurança e insatisfação à população, notadamente ante uma desastrosa extrapolação de competências constitucionais perpetradas pelos entes estatais.

¹²⁴ JOSÉ AFONSO DA SILVA, Curso de Direito Constitucional Positivo, 23.^a ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 117.

¹²⁵ INGO WOLFGANG SARLET, *Os direitos fundamentais em tempos de pandemia*. [S.I.] 2020, p. 4, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-23/direitos-fundamentais-direitos-fundamentais-tempos-pandemia>, acesso em 15/03/2021.

¹²⁶ INGO WOLFGANG SARLET, *Os direitos fundamentais em tempos de pandemia*. [S.I.] 2020, p. 4, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-23/direitos-fundamentais-direitos-fundamentais-tempos-pandemia>, acesso em 15/03/2021.

A título de exemplo, assevera-se, sem adentrar no âmbito da saúde - mérito da ADI - tornou-se muito comum que Governos Municipais proibirem os cidadãos de utilizarem a praia, “ambiente caracterizado por ser de área comum do povo”¹²⁷, quando essa competência é expressa da União, conforme preceitua o Artigo 20 da Constituição Federal Brasileira, que dispõe que: “IV - as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; as ilhas oceânicas e as costeiras, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II;”.

Na mesma linha, o governador do Rio de Janeiro expediu o Decreto 46.980/2020 determinando, entre outras medidas, no artigo 3º, incisos IX, X e XI, a restrição de transporte interestadual de passageiros com origem em estados em que foi confirmada a circulação do vírus; a restrição de transporte aeroviário de passageiros internacionais e de passageiros provenientes de Estado onde confirmada a circulação do vírus; e, ainda, a proibição de atracação de navios de cruzeiro advindos dos países e estados da federação com presença confirmada do vírus¹²⁸.

Já o governador de São Paulo, no já mencionado Decreto 64.864/2020, estabelece a quarentena no estado, determinando restrições em todas as atividades consideradas não essenciais. Ao contrário de outros governadores, João Dória não decretou a restrição no transporte de passageiros, apenas a recomendou, no artigo

¹²⁷ JOSÉ AFONSO DA SILVA, Curso de Direito Constitucional Positivo, 23.ª ed., São Paulo, Malheiros, 2005.

¹²⁸ RIO DE JANEIRO, *Decreto nº 46.980 de 19 de março de 2020. Atualiza as medidas de enfrentamento da propagação decorrente do novo Coronavírus (COVID-19) em decorrência da situação de emergência em saúde, e dá outras providências*, Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro, Seção 1, Rio de Janeiro/RJ, disponível em <https://pge.rj.gov.br/covid19/estadual/decretos>, acesso em 16/05/2021.

4º do mencionado decreto, que a circulação de pessoas no estado se limite às necessidades imediatas de alimentação, cuidados de saúde e exercício de atividades essenciais¹²⁹.

Contudo, sabe-se que é notória a posição adotada pelo Presidente da República, Jair Messias Bolsonaro (2020), na esfera de tais acontecimentos. Destarte, o presidente já evidenciou em discurso que “quando o estado avança sobre interesses e liberdades individuais fundamentais, dificilmente ele recua. Não deixem que o pânico nos domine. Nossa liberdade não tem preço, ela vale mais que a nossa própria vida”¹³⁰. Ao se referir à compulsoriedade da aplicação de vacinas, Bolsonaro (2020) exteriorizou que “Defendemos a liberdade de cada indivíduo para decidir se deve ou não tomar a vacina. A pandemia não pode servir de justificativa para ataques às liberdades individuais”¹³¹.

Ante tal exposição, é patente a discrepância hermenêutica sobre as medidas de prevenção e segurança à disseminação e combate ao SARS-CoV-2 entre os poderes públicos, sobretudo no que tange aos direitos fundamentais. Todavia, “sabe-se que, embora fundamentais, tais direitos não são absolutos”¹³².

¹²⁹ SÃO PAULO, *Decreto nº 64.864 de 16 de março de 2020, Dispõe sobre a adoção de medidas adicionais, de caráter temporário e emergencial, de prevenção de contágio pelo COVID-19 (Novo Coronavírus), e dá providências correlatas*, Diário Oficial do Estado de São Paulo, Seção 1, São Paulo, SP, disponível em <https://www.al.sp.gov.br/norma/193318>, acesso em 20/05/2021.

¹³⁰ PORTAL JOVEM PAN, *Liberdade ‘não tem preço’ e vale ‘mais que a própria vida’, diz Bolsonaro*, 12 de dezembro de 2020, São Paulo, SP, disponível em <https://jovempan.com.br/noticias/brasil/liberdade-nao-tem-preco-e-vale-mais-que-a-propria-vida-diz-bolsonaro.html>, acesso em 16/04/2021.

¹³¹ PORTAL JOVEM PAN, *Liberdade ‘não tem preço’ e vale ‘mais que a própria vida’, diz Bolsonaro*, 12 de dezembro de 2020, São Paulo, SP, disponível em <https://jovempan.com.br/noticias/brasil/liberdade-nao-tem-preco-e-vale-mais-que-a-propria-vida-diz-bolsonaro.html>, acesso em 16/04/2021.

¹³² PEDRO LENZA, *Direito Constitucional Esquemático*, 5.ª ed., São Paulo, Saraiva, 2016.

Dessa forma, diante de determinadas circunstâncias, os Direitos Fundamentais podem ser mitigados sem violar a Constituição Federal. A própria Carta Magna traz, em seu texto, algumas hipóteses de limitações a tais direitos, a exemplo do inciso XLVII do artigo 5º que autoriza a pena de morte em caso de guerra declarada¹³³. Também é fácil perceber a frequente colisão entre alguns desses direitos, como é o caso do direito à liberdade de expressão, de um lado, e o direito à privacidade, de outro.

A princípio, o direito de locomoção é garantido no art. 5º, XV, que prevê: “é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”¹³⁴. Porém, nenhum direito é absoluto.

A própria Constituição da República prevê situações em que ele pode ser limitado, como: (I) prisão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de Juiz; (II) prisão civil, administrativa ou especial para fins de deportação, nos casos cabíveis na legislação específica; (III) durante vigência de estado de sítio, para determinar a permanência da população em determinada localidade, única situação na qual há permissão expressa de restrição generalizada deste direito.

Assim sendo, resta manifesto que a própria Carta Maior possibilita a mitigação dos direitos fundamentais ante situações específicas. Com efeito, uma situação de calamidade pública certamente seria uma situação extraordinária que

¹³³ BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, Brasília, DF, Senado, 1988.

¹³⁴ BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*, Brasília, DF, Senado, 1988.

favorecesse tais exceções e possibilitasse as suas incidências. Porém, é necessário se ater, com atenção excepcional, ao caráter transitório de tal interpretação¹³⁵.

Contudo, o impacto nos direitos fundamentais pode ser mais profundo, irradiando-se, inclusive, para além do período calamitoso. Destarte, a explanação dos perigos desta conjectura torna-se o principal ponto do presente estudo.

6. Os Impactos dos Direitos Fundamentais nas Tomadas de Decisão do Poder Público Durante a Pandemia e o seu Prognóstico perante a Legislação Nacional

Entende-se como violadoras das garantias e direitos fundamentais medidas não autorizadas pela Constituição e pela legislação federal - notadamente a supramencionada Lei 13.979/20 - e que impõem um sacrifício desproporcional ao direito à vida, integridade e locomoção do indivíduo.

Nesse sentido, no que concerne ao direito fundamental da liberdade de locomoção, a decretação de “toques de recolher” pelas administrações municipais, inclusive com proibição do trânsito de veículos automotores, a partir de determinado horário, não tem se mostrado adequada, em princípio, à luz do regime Constitucional. Fica evidente o excesso da proibição quando é possível adotar formas muito menos autoritárias, já previstas na legislação, com fulcro no estado de calamidade pública, que possibilitariam alcançar o mesmo fim almejado pelo toque de recolher¹³⁶.

¹³⁵ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

¹³⁶ PEDRO FAUTH MANHÃES MIRANDA, *Pandemia no Direito: ordenamento infectado*. Coleção Singularis, 2020, p. 303; e-book PDF Interativo, disponível em

A limitação extrema ao direito de locomoção, mesmo em tempos de pandemia, não parece compatível, como regra geral, com o direito pátrio. Sob essa lógica, em sede de Medida Cautelar na Reclamação 40.014, o Presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), o Ministro Dias Toffoli, suspendeu os efeitos do Decreto 9.638/2020 expedido pelo Governador do estado de Goiás (2020) que proibia o ingresso e circulação, no seu território, de transporte interestadual de passageiros.

Em tese contrária, Lenio Luiz Streck argumenta:

“Ora, restrições a direitos são próprias e comuns das e nas democracias. Liberdades de ir e vir são a todo momento restringidas. Eventos cívicos, desportivos e coisas do gênero fazem com que as pessoas possam ser impedidas de circular por determinados lugares. Portanto, não parece difícil sustentar a tese da decretação de lockdown nos moldes em que vem sendo feito no Brasil. Ninguém pode ser compelido a fazer algo a não ser em virtude lei quer dizer também “por decreto”. De lockdown. Sim”¹³⁷

Já o professor Ingo Sarlet leciona o seguinte contraponto:

“O ponto nodal da questão, contudo, como, aliás, amplamente conhecido, não é o fato corriqueiro da restrição a direitos, característico e indissociável do dia a dia da vida numa sociedade politicamente organizada, mas sim, a sua legitimação jurídico-constitucional, que parte do pressuposto (essencial ao Estado Democrático de Direito), de que os fins não justificam o uso de todo e qualquer meio e da conexa (mas não idêntica) proibição de arbítrio”¹³⁸

<https://www.textocontextoeditora.com.br/assets/uploads/arquivo/d364c-ebook-pandemia-no-direito.pdf>, acesso em 13/04/2021.

¹³⁷ LENIO LUIZ STRECK, *Lockdown e Estado de Sítio: operar uma unha não exige anestesia geral!*, [S.I.] 2020, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mai-11/lenio-streck-operar-unha-nao-exige-anestesia-geral>, acesso em 22/05/2021.

¹³⁸ INGO WOLFGANG SARLET, *Os direitos fundamentais em tempos de pandemia*. [S.I.] 2020, p. 4, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-23/direitos-fundamentais-direitos-fundamentais-tempos-pandemia>, acesso em 15/03/2021.

Ainda sobre restrições, a recente Medida Provisória 954 (2020) dispõe sobre a obrigatoriedade do compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado e do Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) durante o período de emergência na saúde pública.

Contra a referida disposição normativa foi ajuizada uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) sob o nº 6387, pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) (2020), por flagrante violação às normas constitucionais fundamentais, como as que garantem a dignidade da pessoa humana, inviolabilidade da intimidade, a vida privada, honra e a imagem de dados, ante a permissão do compartilhamento de dados pessoais. (STF, 2020)

Com efeito, o STF (2020), em decisão cautelar monocrática da Ministra Relatora Rosa Weber, posteriormente referendada pelo plenário da Corte Suprema, em 07 de maio de 2020, acatou os argumentos apontados pela OAB e suspendeu a eficácia da MP (STF, 2020).

Por outro lado, há casos limítrofes, em que não é tão fácil a identificação da legitimidade ou não é flagrante a inconstitucionalidade da legislação ou da ação administrativa postas sob análise. Atualmente, coloca-se, p. ex., a discussão sobre a legitimidade de imposição de compulsoriedade no uso de máscaras respiratórias de proteção pela população em geral, ou se tal uso somente poderia ser admitido a título de recomendação ou, ainda, quando muito, requisito obrigatório apenas a pessoas portadoras ou suspeitas de contaminação pelo SARS-CoV 2.

Se existe um fato jurídico que a pandemia produziu no Direito brasileiro, sem dúvidas, é o surgimento de diversos casos “simples” em *hard cases* - ou casos

difíceis. Ou seja, casos que outrora eram simples de serem objeto da tutela jurisdicional, se tornaram complexos e delicados para a jurisprudência. Sob outra ótica, não existe mais regra clara nem para decidir sobre o que, até o início do ano de 2020, era assunto pacífico na jurisprudência nacional¹³⁹.

Nesse sentido, parece-nos que não existem precedentes para o atual momento. Tal constatação pode abalar, pois afasta a certeza e a segurança que o Direito pretende garantir¹⁴⁰. Em verdade: se houver algum precedente em potencial, trata-se de decisão recente, de fevereiro até dezembro de 2020, porém que ainda precisa ser debatida e ser objeto de aplicação pelos magistrados.

Todavia, no presente trabalho, levamos em consideração que a constituição brasileira assegura a saúde como um direito de todos e dever do Estado, o que tende a tomar a forma de uma minoração dos interesses individuais em prol de necessidades coletivas urgentes. “Dessa forma, a saúde é um direito difuso essencial a todo ser humano e por isso legitima o sacrifício de liberdades individuais para a sobrevivência de um ente coletivo mais complexo e importante”¹⁴¹.

Com isso, visa-se delinear a lógica por trás de políticas de isolamento social durante períodos pandêmicos. A intenção do isolamento pretende impedir a

¹³⁹ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

¹⁴⁰ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

¹⁴¹ FONTANA FILHO, *Coronóptico digital: o Estado de exceção se tornará permanente?*, Boletim de Conjuntura (BOCA), vol. 4, n. 12, [S.I.] 2020, p. 6, disponível em <https://revista.ioles.com.br/boca/index.php/revista/article/download/285/247>, acesso em 14 de junho de 2021.

sobrecarga do Sistema Único de Saúde (SUS), preservando interesses coletivos no usufruto de uma saúde ainda mais necessária em tempos de exceção.

Os direitos fundamentais são direitos inatos à pessoa humana e são regulamentados e garantidos pelo Estado. Encontram-se positivados em uma lei fundamental suprema que conduz a organização política e jurídica estatal. Porém, diante de distintos fatos sociais, pode-se presenciar conflitos normativos e principiológicos, sendo necessária a ponderação. Em outros termos, não são direitos absolutos, sendo relativizados de caso a caso¹⁴².

O STF, no tocante a limitação de direitos fundamentais, adota a teoria externa, a qual impõe que a delimitação em eventual conflito seja realizada por sopesamento entre os direitos a partir do respectivo fato social. Isso significa dizer que a lei fundamental pode ser relativizada, mas apenas na medida em que é minimamente respeitada por se tratar de elemento que nunca pode ser extinto. Se uma limitação à lei fundamental não resguarda esse mínimo, a limitação é juridicamente ilegítima¹⁴³.

São pertinentes, portanto, as observações da doutrina de que a ordem constitucional precisa contar com mecanismos “que garantam a harmonização - entre a realidade e a Constituição -, o equilíbrio - entre as situações de crise e as medidas para vencê-las - e a continuidade - a não ruptura assegurada pelos limites jurídicos que caracterizam o sistema constitucional de emergência - desses

¹⁴² MARCELO NOVELINO, *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, Editora Juspodivm, 2020.

¹⁴³ L. FERRAJOLI, *Por uma teoria dos direitos e dos bens fundamentais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2011.

elementos”¹⁴⁴, vale dizer, um sistema pelo qual se possa controlar minimamente as situações excepcionais incompatíveis com a dicção constitucional ordinária.

O enfrentamento de crises busca preservar a unicidade da Constituição, e isso tendo em vista seu objetivo de cuidar do ordenamento constitucional considerando a decisão constituinte, reafirmando-se, assim, o relacionamento com a comunidade política. Inatacável, desse modo, a conclusão de que “O funcionamento do Estado e a realização dos direitos fundamentais estão diretamente vinculados, nessa linha, à preservação de uma margem mínima de normalidade constitucional”¹⁴⁵. Resulta, daí, ser possível que, mesmo diante da situação de crise, possa manter-se o equilíbrio institucional, ainda que com o recurso a mecanismos de exceção.

Inclusive, já existem alguns exemplos que permitem a constatação do ora afirmado. No Estado do Paraná (2020), há casos que alteraram a sua forma comum aproximação com uma maneira que se adequa à pandemia. Salientam-se, neste âmbito, decisões que versam sobre: i) remarcações de voos; ii) substituições penais para idosos cumprirem pena domiciliar; iii) concessão de tutela provisória para que não seja interrompido o fornecimento de eletricidade para empresa produtora de alimentos; iv) determinação, pelo poder público, de isolamento social de uma determinada família.

¹⁴⁴ L. FERRAJOLI, *Por uma teoria dos direitos e dos bens fundamentais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2011.

¹⁴⁵ INGO WOLFGANG SARLET, *Os direitos fundamentais em tempos de pandemia*. [S.I.] 2020, p. 4, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-23/direitos-fundamentais-direitos-fundamentais-tempos-pandemia>, acesso em 15/03/2021.

Essa amálgama de decisões a respeito do momento pandêmico formará, em um primeiro momento, a jurisprudência sobre o tema. Em seguida, com o exame dos casos pelos tribunais superiores, haverá a formação de precedentes válidos para todo o território nacional. É possível que esse desenvolvimento seja concluído apenas após o fim da pandemia. No entanto, os precedentes formados serão válidos para a solução de outros casos decorrentes da COVID-19 ainda pendentes de julgamento e, na pior das hipóteses,

Tais demonstrações nos permite chegar a uma prévia constatação: de que os juízes que proferiram as supramencionadas decisões não o fizeram negando a norma positivada, tampouco rejeitaram a aplicação dos precedentes sobre os temas. Estes acontecimentos nos permitem constatar que, ante os *hard cases* levados ao judiciário, observa-se que o objeto jurídico controvertido merece uma aproximação muito mais complexa perante o ordenamento. Nesse sentido, esses casos, durante o período da pandemia, exigem que o magistrado pondere a respeito da repercussão das suas razões de decidir, principalmente quando versarem sobre a saúde dos litigantes, e que leve em consideração, igualmente, as adversidades do período experimentado¹⁴⁶.

Desse modo, se a “premissa fática” alterou-se durante a pandemia, graças a teoria dos precedentes judiciais, a “premissa normativa” também pode se transformar. Com efeito, no período calamitoso, a relação das disposições normativas com as situações concretas não são mais as mesmas do que eram antes da calamidade pública se iniciar.

¹⁴⁶ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

Então, se os elementos de fato de um determinado caso concreto são apresentados e ficar evidenciado que a situação merece uma interpretação diferente, poderá o julgador realizar o chamado *distinguishing*, a distinção, prevista no inciso VI, do art. 489 do Código de Processo Civil¹⁴⁷.

Tal instituto possibilita que a decisão se separe do precedente já estabelecido e que um resultado diferente seja inserido ao caso concreto atual. Com isso, a fundamentação da decisão e a uniformização das jurisprudências se quedam de maneira incólume. Em outros termos, caso haja uma razão real para uma abordagem diferenciada, não há que se falar em injustiça ou ausência de tratamento isonômico. Em verdade, estaremos diante do verdadeiro significado do princípio constitucional da isonomia¹⁴⁸.

Agora, indaga-se, no presente trabalho, de maneira oposta, qual é a possibilidade de um precedente formado no período da quarentena seja empregado para casos no futuro? Ou, ainda, de que forma essas decisões passarão a compor o quadro de precedentes nacionais sem ferir direitos fundamentais em condições normais?

Primeiramente, os julgadores devem ter o domínio pleno da interpretação dos fatos materiais, ou, nas palavras de Arthur Goodhart (1930), os “*determinating*

¹⁴⁷ BRASIL, *Código de Processo Civil (2015)*, Código de Processo Civil Brasileiro, Brasília, DF, Senado, 2015.

¹⁴⁸ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

founding facts”¹⁴⁹, que seria uma denominação mais correlata a que é preceituada no Código de Processo Civil.

Estes fatos materiais podem ser ilustrados como aqueles de singular relevância jurídica para se proferir uma decisão, e que, em razão disto, merecem destaque especial no relatório e na fundamentação do dispositivo decisório ou no capítulo da decisão no qual trate de sua inserção.

O que se deve prevenir, de todas as formas, sendo esta a preocupação essencial do presente trabalho, são decisões que versem sobre direitos fundamentais mediante fundamentação escassa ou insuficiente.

Isso porque, muito provavelmente, no futuro, poderão se voltar contra os próprios magistrados ao serem evocadas pelos operadores do direito no tratamento de casos em condições normais. Por isso, na formação dos precedentes em tempos de pandemia, deve haver muita cautela para que as decisões direcionadas para o período da pandemia não calcifiquem como a orientação pacífica e incólume dos tribunais a despeito de um determinado assunto ou objeto, como se o entendimento anterior estivesse sido superado¹⁵⁰.

Ora, pandemia não gera uma tabula rasa para a jurisprudência nacional. Mas, de forma diversa, o conjunto de decisões e precedentes não pode ser negado e deve ser mantido estável, íntegro e coerente.

¹⁴⁹ ARTHUR L. GOODHART, *Determining the ratio decidendi of a case*, Yale Law Journal, Yale, v. 40, n.2, 1930. p. 183, disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/ylj/vol40/iss2/1/>, acesso em 15/05/2021.

¹⁵⁰ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos de pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

A ausência de fundamentação de decisões que suprimam ou impeçam o exercício de direitos fundamentais pode, inexoravelmente, com fulcro na própria fonte da teoria dos precedentes judiciais - os costumes e valores - tornar-se o “novo normal”, utilizando-se o judiciário, nos casos futuros, de igual ou até mesmo menor grau de complexidade, a partir da simples reprodução de ementas no corpo das decisões¹⁵¹.

Mais do que isso, o Poder Executivo, por intermédio da Administração Pública, que possui atribuição de governar o povo e administrar os interesses públicos, poderá, a partir de uma dedução hipotética, com fundamento na metodologia abordada, editar atos administrativos que afetem os direitos fundamentais, tendo em vista que ao contrário do Poder Judiciário, seu *modus operandi* é, em muitos casos, prático, sem a interferência deste último.

Portanto, tal conjectura poderá, diante de um flagrante cenário de insegurança jurídica, não apenas impactar a ordem econômica e todas as suas externalidades, principalmente a geração de emprego, renda e investimento, mas como também rechaçar a afirmação dos direitos individuais fundamentais, resultado de uma construção histórica e social a partir de uma luta imensurável pela sociedade. O Brasil possui um triste histórico de graves violações de direitos fundamentais basilares no combate a graves problemas de saúde pública, mesmo em tempos de normalidade democrática.

Decerto o mais evidente exemplo foi a chamada Revolta da Vacina de 1904, quando a vacinação contra a varíola se tornou compulsória por intermédio da

¹⁵¹ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

Lei 1.261/1904, forçando os mais pobres a serem vacinados na cidade do Rio de Janeiro. A consequência de tal episódio foi uma violenta rebelião em novembro daquele ano, que, por sua vez, foi reprimida com a decretação de estado de sítio pelo então Presidente da República, Rodrigues Alves.

Que episódios como esse, de triste lembrança, permitam a aplicação, pelo poder público, de medidas com estrita observância aos direitos fundamentais, sempre à luz do caso concreto. Nesse contexto, a compreensão e o alcance dos direitos fundamentais devem sempre levar em conta a realidade complexa atual, marcada pela crise que perpassa a humanidade e que tem precipitado conflitos ou impasses de delicadas soluções.

6.1. O Distinguishing como forma de contornar um cenário de aparente irreversibilidade

Em consonância com a intelecção iniciada em alhures, para Didier, Sarno e Oliveira, a ausência de precedentes não significa que o Direito deixou de versar a respeito dos temas que têm sido levados às cortes¹⁵². Há, de um lado, a positivação do direito, consagrado em texto, e, de outro, o Poder Judiciário, detém todo o conjunto de instrumentos imprescindíveis para lidar com tais ocorrências.

Ao se deparar com um caso sem precedentes, o órgão julgador tende, portanto, a decidir de forma mais cuidadosa e com uma preocupação prospectiva. Vale dizer, em síntese, que a existência de um caso difícil, sem regra ou precedente

¹⁵² FREDIE DIDIER JR; PAULA SARNO BRAGA e RAFAEL ALEXANDRIA DE OLIVEIRA, *Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória*, vol. 2, 10.ª ed., Salvador, Jus Podivm, 2015. p. 454-566.

disponível, deve despertar no magistrado ou no colegiado a responsabilidade extraordinária de formação do precedente¹⁵³.

Como forma de auxílio ao enfrentamento de tal imbróglio, o *distinguishing* é o instituto que permitirá o afastamento dos precedentes “anormais” dos casos impactados pela COVID-19 com os acontecimentos pós-pandemia. Assim, é por meio dessa técnica que os operadores do direito poderão fundamentar a possibilidade de tratamento diferenciado do caso, mesmo com a existência de precedentes apontando para outro sentido. Se queda mais seguro que, com arrimo em tal entendimento, é pelo uso das distinções que os magistrados estabelecerão os pontos fáticos que tornam casos surgidos durante a pandemia diferentes dos anteriores.

Para Tucci, “O *distinguishing* é um método de confronto, pelo qual o juiz verifica se o caso em julgamento pode ou não ser considerado análogo ao paradigma”¹⁵⁴. Sendo assim, “pode-se utilizar o termo *distinguishing* para designar o método de comparação entre o caso concreto e o paradigma e para designar o resultado desse confronto, nos casos em que se conclui haver entre eles alguma diferença, a chamada distinção”¹⁵⁵.

¹⁵³ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

¹⁵⁴ JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, *Precedente judicial como fonte do Direito*, São Paulo, RT, 2004, p. 174, disponível em https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-15052013-162737/publico/Tese_Simplificada_Rogério_Cruz_Tucci.pdf, acesso em 13/05/2021

¹⁵⁵ FREDIE DIDIER JR; PAULA SARNO BRAGA e RAFAEL ALEXANDRIA DE OLIVEIRA, *Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória*, vol. 2, 10.ª ed., Salvador, Jus Podivm, 2015. p. 567.

Desse modo, se faz absolutamente necessário de que as decisões proferidas durante o período calamitoso tenham a pandemia e seus consectários já indicados em suas respectivas ementas, com o fito de evitar futura desordem entre os precedentes calamitosos e aqueles estabelecidos em situações ordinárias¹⁵⁶.

Frisa-se que, nessas decisões, os magistrados devem tomar toda a cautela necessária para diferenciar as razões de suas decisões no período da pandemia para o período ordinário, destacando os fatos materiais como a *ratio decidendi* relevante para a dada situação.

Por isso, repita-se, o ponto central é evitar decisões que não identifiquem, de forma cirúrgica, os elementos fáticos que contribuíram para a aludida decisão.

Ora, obviamente, não se tem precedentes para os casos da pandemia porque não há casos anteriores que a considerassem na *ratio decidendi*. Assim, não sendo os casos semelhantes, afasta-se do *stare decisis*. Tanto os casos apresentados durante a pandemia quanto os casos “pós-pandêmicos” deverão ser objetos de *distinguishing*.

Destaca-se que, na era contemporânea, períodos de crises generalizadas, que atingem o seio social da forma mais ampla possível - inclusive as classes mais favorecidas -, foram responsáveis em fomentar a evolução das condições de dignidade de vida das pessoas¹⁵⁷. Nesses momentos o Estado tem, invariavelmente, exercido um papel intransferível. A realidade brasileira, em que grande parte da

¹⁵⁶ WILLIAM SOARES PUGLIESE, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*. v.22 n. 1. 2021, [S.I], p. 4, disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

¹⁵⁷ ERIC JOHN HOBBSAWM, Tempos fraturados: cultura e sociedade no século XX, São Paulo, Companhia das Letras, 2013, p. 318, disponível em <https://seer.assis.unesp.br/index.php/facesdahistoria/article/download/100/160/>, acesso em 20/06/2021.

população se encontra marginalizada, urge por uma ação lúdima do Estado na proteção de todas as dimensões dos direitos fundamentais.

7. Considerações Finais

Diante do exposto, o presente trabalho buscou compreender os impactos na legislação nacional, sobretudo no instituto dos precedentes judiciais, das medidas de prevenção e combate ao coronavírus no Brasil em 2020, no âmbito dos direitos fundamentais. Neste mesmo raciocínio, pôde ser compreendida a importância da utilização de precedentes judiciais buscando a preservar direitos fundamentais, mesmo em condições adversas, as quais alteraram significativamente as relações jurídicas ao transformar casos fáceis em situações delicadas.

Para isso, a pesquisa trouxe os conceitos de direitos fundamentais e da teoria dos precedentes judiciais, bem como evidenciou um notável conflito entre os poderes públicos nas medidas de prevenção e combate à disseminação da doença, destacando, muitas vezes, a ausência de atenção aos direitos fundamentais, que figuram como uma bola de “ping-pong” ao serem batidos e rebatidos entre os diversos entes públicos e governamentais.

Na busca da compreensão da hipótese indagada, buscou-se a causa do problema e identificou-se que a pandemia da COVID-19 tornou inúmeros casos fáceis em casos difíceis, na classificação da Teoria do Direito contemporânea. Com efeito, após a pandemia, a *ratio decidendi* de tais precedentes que versem sobre direitos fundamentais podem se apresentar incríveis adversidades aos operadores do direito, sobretudo em razão do *stare decisis*, exigindo-lhes um esforço singular para realizar a distinção - ou *distinguishing* - do caso paradigma.

Ao final, o artigo também sustentou que as decisões proferidas neste período devem tratar pormenorizadamente dos elementos fáticos dos casos a fim de evitar uma utilização deturpada dos precedentes pandêmicos em situações normais. Para tanto, ao expor a fundamentação da decisão, é necessário registrar os fatos materiais e destacar as circunstâncias específicas da pandemia que influenciaram a decisão.

Aparentemente, o Brasil passará a ter uma nova faceta de precedentes para períodos de calamidade. Espera-se que, vencida a pandemia, esses precedentes não sejam utilizados novamente e que o futuro reserve um cenário mais favorável a toda a sociedade. No entanto, acaso surja uma nova situação similar, estes novos precedentes firmados irão servir para situações análogas de casos paradigma. Por esta razão, existindo ou não uma pandemia, é absolutamente necessário de que as decisões emanadas do Poder Judiciário sejam devidamente fundamentadas, de modo a salvaguardar, na medida do possível, os direitos fundamentais.

8. Referências

BOBBIO, Norberto, *A era dos direitos*, Rio de Janeiro, Campus, 1992, p. 07, disponível em https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/48/192/ril_v48_n192_p7.pdf, acesso em 15/06/2021.

BONAVIDES, Paulo, *Curso de Direito Constitucional*, 10.^a ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 508.

CRAMER, Ronaldo, *Precedentes Judiciais: Teoria e Dinâmica*, Rio de Janeiro, Forense, 2016.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael Alexandria de, *Curso de Direito Processual Civil: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória*, vol. 2, 10.^a ed., Salvador, Jus Podivm, 2015. p. 454-566;

FERRAJOLI, L., *Por uma teoria dos direitos e dos bens fundamentais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2011.

FIOCRUZ, Fundação Oswaldo Cruz, *Cartilha Saúde Mental e Atenção Psicossocial - Informações Gerais*, 2020, disponível em <https://portal.fiocruz.br/documento/cartilha-saudemental-e-atencao-psicossocial-na-pandemia-covid-19>, acesso em 15/06/2021.

FONTANA FILHO, *Coronóptico digital: o Estado de exceção se tornará permanente?*, Boletim de Conjuntura (BOCA), vol. 4, n. 12, [S.I] 2020, disponível em <https://revista.ioles.com.br/boca/index.php/revista/article/download/285/247>, acesso em 14 de junho de 2021.

GOODHART, Arthur L, *Determining the ratio decidendi of a case*, Yale Law Journal, Yale, v. 40, n.2.1930. p. 183, disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/ylj/vol40/iss2/1/>, acesso em 15/05/2021.

GRAU, Eros Roberto, *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito*, 3.^a ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2003. p. 141, disponível em <https://www.amazon.com.br/Ensaio-Discurso-Interpreta%C3%A7%C3%A3o-Aplica%C3%A7%C3%A3o-Direito/dp/857420935X>, acesso em 13/05/2021.

HOBBSAWM, Eric John, *Tempos fraturados: cultura e sociedade no século XX*, São Paulo, Companhia das Letras, 2013, p. 318, disponível em <https://seer.assis.unesp.br/index.php/facesdahistoria/article/download/100/160/>, acesso em 20/06/2021.

LENZA, Pedro, *Direito Constitucional Esquematizado*, 5.^a ed., São Paulo, Saraiva, 2016.

LEVI-VALENSI, Jacqueline, *La Peste, d'Albert Camus*, Paris, Gallimard, 1991, p. 56, disponível em: <https://www.amazon.com.br/Peste-dAlbert-Camus-Essai-dossier/dp/2070383520>, acesso em 08/04/2021.

LIMA, Tiago Asfor Rocha, *Precedentes judiciais civis no Brasil*, São Paulo, Saraiva, 2013.

MACEDO, Lucas Buriel de, *Precedentes judiciais e o direito processual civil*, Salvador, Jus Podvim, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme, *Novo Código de processo civil comentado*, 2.^a ed. rev. atual. e ampl., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2015, p. 1124, disponível em <https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/6299>, acesso em 13/05/2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, *Curso de Direito Constitucional*, 13.^a ed., ver. e atual., São Paulo, Saraiva, 2018.

MIRANDA, Pedro Fauth Manhães, *Pandemia no Direito: ordenamento infectado*. Coleção Singularis, 2020, p. 303; e-book PDF Interativo, disponível em <https://www.textoecontextoeditora.com.br/assets/uploads/arquivo/d364c-ebook-pandemia-no-direito.pdf>, acesso em 13/04/2021.

MORAES, Alexandre de, *Direito constitucional*, 29.^a ed., São Paulo, Atlas, 2007, p. 43.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Teoría y dogmática de los derechos fundamentales*, México, UNAM-IIIJ, 2009, p. 144, disponível em https://www.usmp.edu.pe/derecho/3ciclo/derechos_humanos/Biblioteca%20virtual/Teoria%20y%20Dogmatica%20de%20los%20Derechos%20Fundamentales.pdf, acesso em 17/06/2021.

NOVELINO, Marcelo, *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, Editora Juspodivm, 2020.

OLIVEIRA, Leandro Dias de, *Espaço e Economia: Novos Caminhos, Novas Tensões. Espaço e Economia*, 2020, p. 1-13, [S.I], disponível em <https://journals.openedition.org/espacoeconomia/93>, acesso em 09/04/2021.

PECES-BARBA, *Derechos positivos de los derechos humanos*, Madrid, Debate, 1998, disponível em <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/download/7231/4118>, acesso em 07/05/2021.

PIOVESAN, Flávia, *Temas de direitos humanos*, 5.^a ed., São Paulo, Saraiva, 2012, disponível em <https://wp.ufpel.edu.br/ppgd/files/2019/08/F1%C3%A1via-Piovesan-Temas-de-direitos-humanos-cap.-12-a-16.pdf>, acesso em 15/06/2021.

PUGLIESE, William Soares, Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos pandemia: *distinguishing* e prospecção, *Revista Eletrônica de Direito Processual*, v.22 n. 1. 2021, [S.I.], disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/51087>, acesso em 02/06/2021.

REIS-FILHO, J. A., & Quinto, D, *COVID-19, isolamento social, pescaria artesanal e segurança alimentícia*, 2020, disponível em <https://preprints.scielo.org/index.php/scielo/preprint/download/493/version/503/625/640>, acesso em 17/04/2021.

SARLET, Ingo Wolfgang, *Os direitos fundamentais em tempos de pandemia*. [S.I.] 2020, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mar-23/direitos-fundamentais-direitos-fundamentais-tempos-pandemia>, acesso em 15/03/2021.

SILVA, José Afonso da, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 23.^a ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 37.

SLEDZIEWSKI, Elisabeth, *Révolutions du Sujet*, Paris, Méridiens Klincksieck, 1989, p.12, disponível em <https://www.amazon.com/Re%CC%81volutions-Librairie-bicentenaire-Re%CC%81volution-franc%CC%A7aise/dp/2865632407>, acesso em 15/06/2021.

STRECK, Lênio Luiz; ABOUD, Georges, *O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes*, 3.^a ed. rev. atual. de acordo com o novo CPC, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2015.

STRECK, Lenio Luiz, *Lockdown e Estado de Sítio: operar uma unha não exige anestesia geral!*, [S.I.] 2020, disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-mai-11/lenio-streck-operar-unha-nao-exige-anestesia-geral>, acesso em 22/05/2021.

TUCCI, José Rogério Cruz e, *Precedente judicial como fonte do Direito*, São Paulo, RT, 2004, p. 12, disponível em https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-15052013-162737/publico/Tese_Simplificada_Rogério_Cruz_Tucci.pdf, acesso em 13/05/2021.