

Organizadores:
Ricardo Maurício Freire Soares
Carla Maria Franco Lameira Vitale

PARADIGMAS ATUAIS DO CONHECIMENTO JURÍDICO E PANDEMIA

Autores:

- Ana Paula da Silva Sotero
- Carla Maria Franco Lameira Vitale
- Christiane Rabelo de Souza
- Flávio Pereira de Jesus
- Geraldo Calasans da Silva Junior
- Letícia Ferreira Souza da Silva
- Lucas Alves Chagas Lobo
- Lucas Correia de Lima
- Ricardo Maurício Freire Soares
- Tatiana de Mattos Lessa
- Valdir Ferreira de Oliveira Junior



PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO
EM DIREITO – UFBA



FACULDADE DE DIREITO UFBA



Organizadores:

Ricardo Maurício Freire Soares
Carla Maria Franco Lameira Vitale

Autores:

- | | |
|-------------------------------------|--------------------------------------|
| ◆ Ana Paula da Silva Sotero | ◆ Lucas Alves Chagas Lobo |
| ◆ Carla Maria Franco Lameira Vitale | ◆ Lucas Correia de Lima |
| ◆ Christiane Rabelo de Souza | ◆ Ricardo Maurício Freire Soares |
| ◆ Flávio Pereira de Jesus | ◆ Tatiana de Mattos Lessa |
| ◆ Geraldo Calasans da Silva Junior | ◆ Valdir Ferreira de Oliveira Junior |
| ◆ Letícia Ferreira Souza da Silva | |

Paradigmas atuais do conhecimento jurídico e pandemia



PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO
EM DIREITO – UFBA



Página
EDITORA

Salvador, Bahia, Brasil – 2021

Conselho Editorial

- Antonio Francisco Costa
- Gilson Alves de Santana Júnior
- Nelson Cerqueira
- Rodolfo Pamplona Filho
- Wilson Alves de Souza

Produção gráfica:

Couto Coelho – E-mail: *coutovsk@yahoo.com.br*.

Capa:

Maitê Coelho – E-mail: *maitescoelho@yahoo.com.br*

Editoração eletrônica:

Cendi Coelho – E-mail: *cendicoelho@gmail.com*

ISBN 978-65-89459-04-0



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Paradigmas atuais do conhecimento jurídico e pandemia / organizadores
Ricardo Maurício Freire Soares, Carla Maria Franco Lameira Vitale.
– Salvador, BA : Editora Paginae, 2021.

Vários autores.

Bibliografia.

ISBN 978-65-89459-04-0

1. Artigos – Coletâneas 2. Coronavírus (COVID-19) – Aspectos jurídicos 3. Coronavírus (COVID-19) – Pandemia 4. Direito sanitário 5. Direitos fundamentais 6. Direito constitucional – Brasil 7. Poder judiciário – Brasil 8. Teletrabalho – Brasil 9. Trabalhadores – Saúde I. Soares, Ricardo Maurício Freire. II. Vitale, Carla Maria Franco Lameira.

21-58321

CDU-34:616-036.21

Índices para catálogo sistemático:

1. Artigos : Coronavírus : COVID-19 : Pandemia : Direito
34:616-036.21
Cibele Maria Dias – Bibliotecária – CRB-8/9427

Sumário

Apresentação	9
– <i>Ricardo Maurício Freire Soares</i>	
– <i>Carla Maria Franco Lameira Vitale</i>	
CAPÍTULO 1	
O Direito Sanitário no Estado de Direito Brasileiro pós-pandêmico: a emergência do direito fundamental ao desenvolvimento	11
– <i>Ana Paula da Silva Sotero</i>	
– <i>Valdir Ferreira de Oliveira Júnior</i>	
– <i>Ricardo Maurício Freire Soares</i>	
1. Introdução.....	11
2. O cenário de pandemia do coronavírus e a emergência da eficácia do direito sanitário	13
3. O direito ao desenvolvimento: breves delineamentos.....	16
4. O direito ao desenvolvimento direito constitucional brasileiro	20
5. O direito sanitário no pós-pandemia: a adoção da teoria integral de proteção dos direitos fundamentais como instrumento de implementação do direito ao desenvolvimento	23
6. Considerações finais	27
Referências	30
CAPÍTULO 2	
Comunicação virtual: atuais paradigmas para o alcance do consenso legítimo através da mediação de conflitos.....	33
– <i>Carla Maria Franco Lameira Vitale</i>	
– <i>Ricardo Maurício Freire Soares</i>	
1. Introdução.....	33
2. Novas tecnologias direcionadas ao ambiente virtual: exigência de um novo modelo de comunicação.....	35
3. Perspectivas e desafios das mediações por videoconferência frente à atual realidade que se aponta.....	43

4. Paradigmas comunicacionais para o alcance do consenso legítimo através da mediação virtual: inovação ou retrocesso?	47
5. Conclusão	56
Referências	57

CAPÍTULO 3

O princípio da esperança como elemento propulsor necessário à promoção do trabalho decente dos migrantes laborais no cenário de crise da pandemia da Covid-19 no Brasil.....	61
---	-----------

– *Christiane Rabelo de Souza*

1. Introdução.....	61
2. A crise migratória sob a perspectiva dos direitos humanos	62
3. Os migrantes laborais e a estrutura simbólica do vírus Covid-19: reflexões sobre a vulnerabilidade e a promoção do trabalho decente	72
4. O princípio da esperança de Ernest Bloch: caminho viável para o enfrentamento do vírus?	81
5. Conclusão	84
Referências	85

CAPÍTULO 4

Restrições a direitos fundamentais em tempos de pandemia: contribuições para o por vir do Poder Judiciário brasileiro.....	87
---	-----------

– *Geraldo Calasans da Silva Júnior*

1. Introdução.....	87
2. Os direitos fundamentais no contexto constitucional.....	89
3. Cenário pandêmico do coronavírus	93
4. Restrições a direitos fundamentais: breves notas explicativas.....	96
5. Restrição aos direitos fundamentais em tempos de pandemia: contribuições para o futuro do poder judiciário	102
6. Conclusão	106
Referências	108

CAPÍTULO 5

Reflexões sobre o futuro dos refugiados no mundo pós-pandêmico	111
---	------------

– *Letícia Ferreira Souza da Silva*

– *Flávio Pereira de Jesus*

1. Introdução.....	111
--------------------	-----

2. Contexto histórico mundial	112
2.1. As guerras mundiais e a situação dos refugiados	113
2.2. Das novas conformações.....	115
3. A proteção aos refugiados na europa.....	117
3.1. Alemanha.....	117
3.2. Espanha.....	118
3.3. França	119
4. Refugiados e pandemia	120
4.1. As barreiras xenofóbicas impostas aos refugiados	121
4.2. A vulnerabilidade em tempos de pandemia.....	122
5. Crise econômica e crise de refugiados.....	123
5.1. A crise econômica nos países	124
5.2. Crise econômica e aumento da violência.....	125
6. Considerações finais	126
Referências	127

CAPÍTULO 6

Covid-19 e população em situação de rua em Salvador-BA: o papel do estado na proteção do vulnerável..... 131

– *Lucas Alves Chagas Lobo*

1. Introdução.....	131
2. População em situação de rua: conceito e historicidade – um panorama geral e local.....	133
3. As ações do poder público em favor das pessoas em situação de rua e o dever estatal de proteção aos socialmente vulneráveis por uma perspectiva solidarista.....	142
4. Considerações finais	150
Referências	152

CAPÍTULO 7

O castigo de erisícton:repensando o animal como objeto de consumo de carne, para um mundo pós-pandêmico..... 157

– *Lucas Correia de Lima*

1. Introdução.....	157
2. Matar para comer: o carnívoro de herói a vilão.....	161
2.1. A dieta carnívora na história.....	161
2.2. Carne para quê? A dieta carnívora em xeque.....	164
3. O prato que o diabo preparou: zoonoses e o consumo de carne animal.....	167

4. Dignidade da produção, veganismo e outras alternativas.....	175
4.1. Abate humanitário.....	176
4.2. Veganismo.....	178
4.3. <i>One Health</i>	179
5. Considerações finais.....	181
Referências	183

CAPÍTULO 8

Direito à desconexão pós-pandemia: uma breve análise da intensificação do trabalho em home office **187**

– *Tatiana de Mattos Lessa*

1. Introdução.....	187
2. O surgimento do direito laboral e a limitação da duração do trabalho como imperativos à proteção da saúde do trabalhador	189
3. O direito fundamental ao lazer, a relação com o direito do trabalho e o corolário direito à desconexão nas relações de trabalho.....	194
4. A dificuldade de observância do direito à desconexão no regime de home office e sua intensificação na pandemia instaurada pelo Covid-19.....	205
5. Conclusão	210
Referências	212

Apresentação

A presente obra traz uma coletânea de artigos científicos, organizados em capítulos, que apresentam variadas temáticas interpretadas de acordo com o atual momento da pandemia do coronavírus, oriundas das múltiplas discussões do pensamento jurídico, fruto de leituras, conferências internacionais e discussões realizadas por pesquisadores e pós-graduandos tanto no Grupo de Pesquisa – o Discurso Jusfundamental da Dignidade da Pessoa Humana no Direito Comparado, registrado na plataforma do CNPq, bem como no âmbito da disciplina Paradigmas Atuais do Conhecimento Jurídico, ministrada pelo Professor Ricardo Maurício Freire Soares, docente do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia. Em resumo, eis o teor dos capítulos ora apresentados:

No capítulo 1, os autores Ana Paula da Silva Sotero, Valdir Ferreira de Oliveira Junior e Ricardo Maurício Freire Soares analisam a emergência do direito fundamental ao desenvolvimento para a efetivação do direito sanitário, em especial, nas suas projeções em uma sociedade pós-pandêmica. Trazem como grande desafio, a criação de mecanismos de melhorias do acesso à saúde, através do aprimoramento das políticas públicas sanitárias do país.

Com o objetivo de analisar as atuais formas de tecnologias direcionadas ao ambiente virtual, no contexto da mediação de conflitos, sobretudo neste momento de pandemia do coronavírus, onde a exigência de um novo modelo de comunicação se faz emergente, Carla Maria Franco Lameira Vitale e Ricardo Maurício Freire Soares, no capítulo 2, investigam os desafios para o alcance do consenso legítimo, na mediação virtual, a partir de paradigmas principiológicos e comunicacionais. Questiona-se o fato de estarmos diante da consolidação de uma inovação ou de um retrocesso, no que se refere à humanização das relações.

Na tentativa de compreender e tentar sugerir caminhos para atender aos desafios estabelecidos e/ou reforçados pela pandemia do COVID-19, Christiane Rabelo de Souza, no capítulo 3, reflete sobre a existência de espaço para a construção do novo “mundo”, mediante a implementação do Estado Solidarista, fundamentado no Princípio da Esperança, como elemento propulsor de construção de uma sociedade justa, livre e solidária.

No capítulo 4, Letícia Ferreira Souza da Silva e Flávio Pereira de Jesus discorrem sobre a situação dos refugiados durante a pandemia de Covid-19 e o futuro destes em um mundo pós-pandêmico, ressaltando como seus reflexos serão sentidos nos próximos anos. Evidenciam que os países devem atuar desde já para diminuir os danos de uma futura crise migratória.

No capítulo 5, Geraldo Calasans da Silva Junior propõe reflexão acerca das restrições a direitos fundamentais em tempos de pandemia, a partir da análise da teoria geral dos direitos fundamentais e apresentação dos atos normativos editados pelos gestores públicos, que restringiam esses direitos, fazendo um paralelo com a atuação do Supremo Tribunal Federal quando da análise de decretos discutidos judicialmente.

Com o intento de analisar o tratamento dispensado pelo Estado às pessoas em situação de rua durante a pandemia de COVID-19, com foco nas ações implementadas no município de Salvador, na Bahia, Lucas Alves Chagas Lobo, no capítulo 6, utiliza-se de instrumentos teóricos da doutrina correlata à proteção de vulneráveis, bem como demais produções acadêmicas atinentes ao drama social acentuado pela pandemia, para concluir que as ações implementadas pelo ente municipal e demais entes da federação buscaram assistir de maneira digna e solidária a população vulnerável e em situação de rua.

No capítulo 7, Lucas Correia de Lima objetiva compreender as relações existentes entre o consumo da carne animal para a ocorrência de pandemias da civilização humana, tomando como parâmetro a recente pandemia do COVID-19, com o intuito de estudar e propor alternativas conciliatórias do direito animal à saúde pública, visando prevenir novos contextos de doenças expansivas decorrentes de zoonoses.

Por fim, no capítulo 8, a autora Tatiana de Mattos Lessa, discorre acerca dos efeitos pós- pandemia do Coronavírus nas relações de trabalho, especificamente no que tange ao direito à desconexão, a partir de considerações quanto à implantação/intensificação do regime de trabalho em home office e os efeitos que a dificuldade/ausência de observância do direito à desconexão pode causar, mormente na precarização das relações de trabalho a longo prazo.

Boa leitura!

Salvador da Bahia, janeiro de 2021.

RICARDO MAURÍCIO FREIRE SOARES

CARLA MARIA FRANCO LAMEIRA VITALE

Capítulo 1

O Direito Sanitário no Estado de Direito Brasileiro pós-pandêmico: a emergência do direito fundamental ao desenvolvimento

*Ana Paula da Silva Sotero**

*Valdir Ferreira de Oliveira Júnior***

*Ricardo Maurício Freire Soares****

1. INTRODUÇÃO

A pandemia do COVID-19 evidenciou uma crise global do direito sanitário, tendo em vista o alto poder de contágio do novo vírus e a ausência, ainda, de vacinas e tratamento eficientes de imunização da população. Com uma velocidade perigosa e assustadora, o novo coronavírus se espalhou

(*). Advogada. Mestranda em Direito pela Universidade Federal da Bahia – UFBA. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pelo Instituto Brasil de Ensino – IBRA. Especialista em Criminologia pela Faculdade de Paraíso do Norte – FAPAN/UNIBF. Pós-graduanda em Direitos Fundamentais e Justiça, com ênfase na linha de Justiça Restaurativa e Teorias Contemporâneas do Direito Penal pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB. Graduada em Direito pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB. Professora de Direito Penal e Jurisdição Constitucional da Faculdade Santo Agostinho de Vitória da Conquista – FASAVIC. Coordenadora do Núcleo de Investigação e Produção Científica da Faculdade Santo Agostinho de Vitória da Conquista – FASAVIC. E-mail: anapaula_sotero@hotmail.com.

(**). Doutor e Mestre em Direito Público pela UFBA. Professor Convidado nas Pós-graduações da UFBA, LFG, Juspodivm, FAINOR, UESB e UNIME. Professor de Direito Constitucional da FAINOR – Vitória da Conquista. Sócio-membro do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional.

(***). Pós-Doutor em Direito pela Università degli Studi di Roma La Sapienza, Università degli Studi di Roma Tor Vergata e Università del Salento. Doutor em Direito pela Università del Salento/Universidade de São Paulo. Doutor em Direito Público e Mestre em Direito Privado pela Universidade Federal da Bahia. Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia (Mestrado/Doutorado). Pesquisador vinculado ao CNPQ. Membro da Academia de Letras Jurídicas, do Instituto dos Advogados Brasileiros, do Instituto dos Advogados da Bahia e do Instituto de Direito constitucional da Bahia. E-mail: ricardo.mfsoares01@gmail.com.

rapidamente pelas cidades e rompeu as fronteiras territoriais, tornando-se uma pandemia de preocupação internacional.

A partir de então a Organização Mundial da Saúde¹ passou a recomendar aos países que adotasse medidas preventivas para conter a contaminação da população em larga escala, temendo o verdadeiro colapso do sistema de saúde das nações.

No cenário brasileiro, a contaminação do coronavírus se deu em larga escala, com uma curva crescente de números de contaminados e de mortos. Segundo o Ministério da Saúde², o país é o terceiro no ranking mundial de maiores casos de coronavírus. Além disso, verifica-se que os efeitos do coronavírus no Brasil possui ainda maior potencial de letalidade devido à ineficiência do direito sanitário, em que os grupos vulneráveis que sempre sofreram com as deficiências das prestações sociais sanitárias, figuram-se na fragilidade do direito à saúde também na pandemia, sendo mais propensos ao vírus.

Diante dessa realidade, faz-se necessário pensar em medidas eficientes para melhoria da promoção do direito à saúde de forma universal, durante a pandemia e também, na sociedade pós-pandemia. Por esse aspecto, o direito fundamental ao desenvolvimento figura-se como instrumento essencial para estabelecer diretrizes eficazes para superar as deficiências do direito sanitário no Brasil.

O presente artigo científico versa sobre as reflexões do direito sanitário a partir dos efeitos da pandemia do COVID-19 e suas projeções para a sociedade pós-pandemia. Ademais, o estudo fará uma abordagem sobre a emergência do reconhecimento do direito fundamental ao desenvolvimento para a implementação de políticas públicas efetivas para garantir o direito sanitário.

Para alcance das finalidades expostas, será necessário o exame dos documentos oficiais em matéria de saúde pública, bem como a análise de obras doutrinárias que tratam dos direitos fundamentais à saúde e ao desenvolvimento, mediante abordagem reflexiva e interdisciplinar.

-
1. ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). Disponível em: <https://www.who.int/>. Acesso em 25.10.2020.
 2. ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Coronavirus disease (COVID-19) outbreak**. Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>. Acesso em 25.10.2020.

2. O CENÁRIO DE PANDEMIA DO CORONAVÍRUS E A EMERGÊNCIA DA EFICÁCIA DO DIREITO SANITÁRIO

A pandemia do COVID-19 e o alto poder de contaminação do vírus na população colocou em debate a eficiência dos sistemas de saúde dos países para garantir o acesso da população aos hospitais e aos testes da doença. Nessa linha de intelecção, desde janeiro de 2020³, o coronavírus tem aumentado a curva de contaminação de forma acelerada e agressiva, levando ao crescente número de mortos nos países.

O novo vírus possui alto poder de adaptação e ultrapassou as fronteiras territoriais, sendo considerado como uma pandemia global pela Organização Mundial de Saúde – OMS⁴, em 11 de março de 2020. A partir de então, assistimos os países passarem a adotar uma série de medidas preventivas para evitar a contaminação em larga escala, temendo um colapso do sistema de saúde das nações, que demonstraram ser insuficientes para garantir a internação de todas as pessoas contaminadas pelo vírus.

No cenário brasileiro, a pandemia do coronavírus teve seu início de maneira importada, em fevereiro de 2020⁵, por um paciente de 61 anos, que esteve em viagem recente para o país da Itália, que, na época era um dos epicentros mais graves da doença. Segundo o Ministério da Saúde⁶, desde então, o país passou a registrar um rápido aumento do número de casos confirmados, com a propagação do vírus em larga escala, sendo constatada a transmissão comunitária, em que não é mais possível identificar a origem da doença nas diversas partes do país.

Na iminência de uma segunda onda de contaminação na Europa, o Brasil vive ainda os terrores da primeira onda do vírus, com potencialidade de avançar também para uma segunda onda de contaminação. Segundo os dados

-
3. GOBALENYA AE, BAKER SC, Baric RS, et al. (março de 2020). **The species Severe acute respiratory syndrome-related coronavirus: classifying 2019-nCoV and naming it SARS-CoV-2.** Disponível em: <https://www.nature.com/articles/s41564-020-0695-z>. Acesso em 25.04.2020.
 4. ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Coronavirus disease (COVID-19) outbreak.** Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>. Acesso em 25.10.2020.
 5. BRASIL, **Ministério da Saúde.** Confirmado 1º Caso de Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em 11.04.2020.
 6. BRASIL, **Ministério da Saúde.** Dados atualizados de Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em 02.12.2020.

do Ministério da Saúde⁷, em 02 de Dezembro de 2020, o Brasil já apresenta 64.054.194 casos de contaminação do COVID-19 e 1.484.164 mortes pela doença, sendo o terceiro país com o maior número de casos e de mortes em uma escala global, ficando atrás apenas dos Estados Unidos e da Índia.

Nessa linha de intelecção, percebemos que as nações e, em especial no Brasil, sofrem os efeitos de uma crise sanitária sem precedentes, em que os sistemas de saúde e os mecanismos sanitários para a promoção da saúde na população não tem sido eficaz para reduzir os níveis da curva de contaminação e de números de mortes no país.

No cenário brasileiro, as consequências da crise sanitária no meio da pandemia do coronavírus ganha contornos ainda maiores diante da ausência de políticas públicas preventivas para proteção da população. Seguindo as recomendações da Organização Mundial de Saúde, o Ministério da Saúde do Brasil passou a orientar a população para a higiene constante das mãos e manter isolamento adequado, em locais arejados e limpos.

Seguindo a recomendação da Organização Mundial de Saúde, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos editou a Resolução nº 01/2020⁸, em 10 de Abril de 2020, com recomendações de isolamento social e medidas protetivas para o combate à pandemia para os países signatários. Dentre as proposições da Resolução nº 01/2020⁹, encontra-se a necessidade de desenvolvimento de melhorias nas políticas públicas de acesso ao direito sanitário para toda a população. Tal proposição busca recomendar aos países o investimento no acesso à saúde durante a pandemia e no período posterior ao quadro pandêmico do coronavírus, como forma de prevenção de doenças infectocontagiosas.

No entanto, segundo os dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE¹⁰ temos cerca de 13,6 milhões de pessoas vivendo em aglomerados subnormais. Tais aglomerados foram definidos como habitações em situação irregular, em terrenos públicos ou privados. Ademais, as

7. *Ibidem*, 2020.

8. COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Pandemia y Derechos Humanos em las Américas. Resolución 1/2020**. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em 02/05/2020.

9. *Ibidem*, p.10.

10. IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2020. **Aglomerados Subnormais 2019**: Classificação preliminar e informações de saúde para o enfrentamento à COVID-19, 2020. Rio de Janeiro: IBGE.

habitações irregulares englobam as favelas, palafitas, habitações em zona de risco e com carência de serviços públicos essenciais.

Os dados em proporção demonstram que, apesar do Direito à saúde ser um direito fundamental e universal, erigido na Constituição da República de 1988¹¹, ainda está longe de ser efetivado com qualidade para a toda a população brasileira. Por esse prisma, por mais que as recomendações de saúde venham no sentido de orientar a população para medidas preventivas de isolamento, como exigir tal conduta se as prestações sociais nunca permitiram ter acesso ao serviço básico de saúde e de moradia e habitação?

A Lei nº 11.445/2007¹² que regula sobre a prestação de saneamento básico no país foi alterada pela Lei nº 14.026/2020¹³, que atualiza o marco legal do saneamento básico e estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico, com proposição de melhorias pelos gestores na prestação dos serviços, com a criação de um comitê próprio interministerial de saneamento básico. Na referida lei¹⁴, destaca-se o caráter universal e integral do acesso ao abastecimento de água e esgoto sanitário, bem como a limpeza urbana e manejo dos resíduos solos.

No entanto, o grande desafio é superar os altos índices de residências e aglomerados subnormais que não possuem acesso a qualquer um dos serviços essenciais para a efetivação do direito sanitário do país. Em pesquisa recente do Instituto Trata Brasil¹⁵, o país ainda tem cerca de 35 milhões de pessoas sem acesso à água tratada e 100 milhões de pessoas sem coleta de esgotos. Isso significa de que sempre existiu, mesmo antes da pandemia do coronavírus, uma maior dificuldade para o tratamento de doenças infecto-contagiosas. A pandemia, portanto, só fez evidenciar os dados que já faziam parte da realidade brasileira.

Diante desse panorama é evidente que a crise sanitária global é reflexo da ausência de políticas públicas de investimento em tecnologia e inovação no

11. BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 2013.

12. BRASIL, **Lei nº 11.445/2007**, editada em 05 de Janeiro de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/L11445.htm. Acesso em 02.12.2020.

13. BRASIL, **Lei nº 14.026/2020**, editada em 15 de Julho de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14026.htm#art6. Acesso em 02.12.2020.

14. *Ibidem*, 2020.

15. INSTITUTO TRATA BRASIL, 2019. Painel Saneamento Brasil, 2018. Disponível em: <https://www.painelsaneamento.org.br/explore/ano?SE%5Ba%5D=2018>. Acesso em 02.12.2020.

ramo do direito sanitário para melhor prevenir a contaminação de doenças altamente infectocontagiosas. Por esse aspecto, verifica-se que a emergência do direito fundamental ao desenvolvimento nas áreas do direito sanitário é fundamental para melhor garantir o acesso à saúde de forma efetiva e com eficiência para toda a população.

3. O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO: BREVES DELINEAMENTOS

Para compreender a tutela jurídica do direito ao desenvolvimento é necessário fazer a delimitação conceitual que foi incorporado no cenário jurídico. O direito ao desenvolvimento decorre de uma complexa ação transdisciplinar, que se revela como uma ferramenta para a concretização da universalização de direitos de forma igualitária para todos os cidadãos. Nesse sentido, o direito ao desenvolvimento deixa de estar vinculado ao crescimento econômico. Na verdade, o direito fundamental vai além dos critérios econômicos, perpassando por um olhar multidimensional sobre as realidades sociais.

Por essa linha de intelecção, Anjos Filho¹⁶ estabelece que o rompimento da ideia reducionista do direito ao desenvolvimento enquanto elemento econômico foi fundamental para a sociedade superar as escolhas individuais e recuperar o crescimento social equitativo, levando em consideração o convívio social e o dever do Estado de realizar as prestações sociais para dirimir as marcas das desigualdades.

Por sua vez, Correia¹⁷ também diferencia o direito ao desenvolvimento do crescimento econômico afirmando que são relações distintas e que não podem ser interpretadas como elementos sinônimos, uma vez que as relações econômicas não refletem toda a estrutura social. Tal comparação só permitiria fragilizar o direito e ampliar as desigualdades entre os povos. O crescimento econômico contribui para o desenvolvimento, mas não pode ser visto como seu elemento fundamental. A economia, de forma isolada, não é suficiente para garantir os direitos humanos e fundamentais aos cidadãos. Vejamos:

16. ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. **Direito ao Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva, 2017.

17. CORREIA, Mary Lúcia Andrade. **Crescimento Econômico e Desenvolvimento Humano na Constituição Brasileira**, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f431bec7a84e9c4d>. Acesso em: 09.12.2020.

O desenvolvimento econômico pressupõe como condição necessária – mas não suficiente – o crescimento. Isso porque o crescimento econômico por si só não assegura o desenvolvimento, já que é possível que o aumento da produção, da riqueza, não se dê em benefício da economia como um todo ou da melhoria das condições da população em geral. Esse resultado pode ocorrer por força de diversos fatores, dentre os quais a acumulação excessiva de riqueza por parte de determinados grupos ou elites detentores da propriedade dos bens de produção, aumentando a concentração de renda, e a elevação das taxas de desemprego em decorrência da informatização, robotização e mecanização dos setores de produção e serviços. Observa-se, assim, que nessa vertente crescimento corresponde a um dado objetivo de aumento dos indicadores de riqueza que aferem quantitativamente o produto econômico, ao passo que a noção de desenvolvimento está vinculada à melhoria qualitativa das condições de vida da população, pela transformação da economia, que passaria a corresponder a um modelo moderno, EFICIENTE, e inclusivo.¹⁸

A visão econômica do desenvolvimento reducionista demonstra apenas o crescimento da renda e do produto interno bruto – PIB do país, de maneira quantitativa. No entanto, a realidade social se revela desigual, em que os valores quantitativos correspondem apenas a pequena parcela da população. Nesse sentido, mais do que valores quantitativos, o direito ao desenvolvimento concentra-se nos valores qualitativos de condição de existência de toda a coletividade.

Nas lições de Amartya Sen¹⁹, o desenvolvimento pode ser concebido como um processo de expansão das liberdades substantivas, o qual implica a remoção dos obstáculos sociais que comprometem uma existência digna. Sendo assim, o desenvolvimento consagra-se como a questão central da humanidade, verdadeiro núcleo convergente das principais teorias e movimentos sociais, produzindo reflexos nas concepções de regime democrático, da cidadania e dos direitos humanos fundamentais, nos contextos global, regional e local.

De acordo com Flávia Piovesan²⁰, a concepção contemporânea de direitos humanos caracteriza-se pelos processos de universalização e de interna-

18 ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. **Direito ao Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva, 2017.

19. SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000, p.17.

20. PIOVESAN, Flávia. Direito ao desenvolvimento – desafios contemporâneos. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coordenadoras). **Direito ao Desenvolvimento**. Belo Horizonte: Editora Forum, 201, p. 100.

cionalização destas pautas éticas, enquanto expressões da luta em prol da dignidade e da justiça.

Não foi diferente com a afirmação histórica do direito ao desenvolvimento, formulado, pela primeira vez, no ano de 1972, pelo jurista senegalês Keba M'Baye²¹ (1972, p. 505), em célebre conferência do Curso de Direitos Humanos, proferida no Instituto Internacional de Direitos do Homem de Estrasburgo.

Segundo Phillip Dann²², aqueles que sofrem ou que beneficiam menos merecem a ajuda dos que mais se beneficiam, o que implica um leque amplo de ações: garantia de consistência das políticas públicas macroeconômicas; aumento da produtividade; práticas de boa governança; preservação de instituições democráticas sólidas; combate à corrupção; e responsabilidade mútua entre as nações.

Com efeito, foi ele afirmado em importantes documentos e organismos internacionais, a saber: no ano de 1977, a Comissão de Direitos do Homem da Organização das Nações Unidas²³ mencionou o direito ao desenvolvimento no plano da cooperação internacional; em 1978, no âmbito da UNESCO²⁴, o direito ao desenvolvimento foi inserido no texto da Declaração Internacional sobre a raça e os preconceitos raciais; no ano de 1981, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos²⁵, aprovada na 18ª Conferência de Chefes de Estado e Governo, reunida no Quênia, referiu, expressamente, o direito ao desenvolvimento.

-
21. M'BAYE, Keba. Le droit au développement comme un droit de l'homme. **Revue des droits del'homme**. v. V, 1972, p. 505.
 22. DANN, Philipp. Solidarity and the Law of Institutional Development Cooperation. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coordenadoras). **Direito ao Desenvolvimento**. Belo Horizonte: Editora Forum, 2010, p. 83.
 23. UNITED NATIONS. **Human Rights Council advisory Committee**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/AdvisoryCommittee/Pages/HRCACIndex.aspx> Acesso em 09.12.2020.
 24. UNESCO. Declaração sobre Raça e os Preconceitos Raciais. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura, 27 de Novembro de 1978. Disponível em: . Acesso em: 8 nov. 2017.
 25. A Organização da Unidade Africana, Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos, foi adotada em Nairobi a 27 de Junho de 1981 e entrou em vigor a 21 de outubro de 1986, CAB/LEG/67/3 ver.5, ILM 58 (1982), a versão portuguesa disponível no https://www.achpr.org/pr_legalinstruments/detail?id=49 (visitado a 28 julho 2019). Doravante a Carta Africana.

Posteriormente, em 1986, a Organização das Nações Unidas aprovou a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento²⁶, a qual, em seu preâmbulo, conceitua o desenvolvimento como processo econômico, social, cultural e político abrangente, que visa ao constante incremento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos com base em sua participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios.

Tal instrumento internacional estabeleceu que a pessoa humana desponta como sujeito central do desenvolvimento, devendo ser ativa participante e beneficiária do direito ao desenvolvimento, enquanto direito inalienável, indivisível e interdependente, situando o ser humano como participante ativo e beneficiário do seu processo de construção. Este documento internacional impôs ao Estado o dever de formular políticas nacionais adequadas para o desenvolvimento, reafirmando a participação livre e ativa de todos os indivíduos na distribuição equitativa dos benefícios daí resultantes.

Sendo assim, foram lançadas as bases solidaristas e cooperativas para assegurar o desenvolvimento, propondo-se nova ordem internacional baseada na igualdade soberana, interdependência, interesse mútuo e cooperação ente os sujeitos internacionais. Nasceu assim a responsabilidade primária dos Estados para a criação das condições favoráveis à realização do direito ao desenvolvimento, bem como o dever de eliminar os obstáculos ao desenvolvimento resultantes da falta de observância dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais.

Merece também especial registro a Declaração de Direitos Humanos de Viena²⁷, de 1993, a qual afirma que todos os direitos humanos são universais, interdependentes e relacionados, devendo a comunidade internacional tratar os direitos humanos globalmente de forma justa e equitativa, tendo em vista a formação de um ambiente pluralista, solidário e integral de tutela de uma existência digna.

26. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, 1986, artigo 2º. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/spovos/lex170a.htm>>. Acesso em 09.12.2020.

27. Conferência sobre Direitos Humanos de 1993 em Viena. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/viena/viena.html>. Acesso em: 09.12.2020.

Por sua vez, no ano de 2000, a Assembleia Geral da ONU adotou a Declaração do Milênio²⁸, com o compromisso de adesão a um projeto mundial de redução da pobreza extrema sob todas as suas formas, através do cumprimento dos seguintes objetivos: reduzir a pobreza e a fome no mundo; garantir o ensino primário para todos; promover a igualdade entre homens e mulheres; reduzir a mortalidade infantil; melhorar a saúde materna; combater as doenças; assegurar a sustentabilidade ambiental e participar numa parceria mundial para o desenvolvimento.

Deveras, as crises globais, notadamente a crise sanitária provocada pela pandemia do coronavírus, reforçam a necessidade primordial de manutenção de laços de solidariedade entre as nações, criando a atmosfera propícia à expansão das conquistas civilizatórias para o desenvolvimento conjunto dos países, estabelecendo deveres correspondentes de cooperação para a construção de uma ordem globalizada de desenvolvimento equitativo.

Deste modo, presente numa série de pactos internacionais, indivisivelmente conectados, o direito ao desenvolvimento encontra-se reconhecido, de forma multinível e interconstitucional, em diversos documentos jurídicos, baseado na solidariedade entre as nações e no progresso cooperativo dos Estados.

4. O DIREITO AO DESENVOLVIMENTO DIREITO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

O direito ao desenvolvimento é fruto de nova geração de direitos que reclama sua integral proteção num regime solidarista. Identificado como direito de solidariedade ou direito de terceira geração ou dimensão. Segundo Dirley da Cunha Junior²⁹, os direitos de terceira dimensão encerram poderes de titularidade coletiva ou difusa atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagrando o princípio da solidariedade ou fraternidade.

Com efeito, o direito ao desenvolvimento assume inegável feição transindividual, representando o marco unificador dos direitos fundamentais presentes e dos demais direitos humanos e comunitários convergentes para seu sistema aberto e integral de proteção.

28. UNITED NATIONS. **Declaração do milênio: United Nations millennium declaration. DPI/2163.** Lisbon: United Nations Information Centre, 2001.

29. CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional.** Salvador: Juspodivm, 2014, p. 483.

Na Constituição Federal de 1988³⁰, o desenvolvimento apresenta diversas conotações, o que lhe permite dialogar com outras normas constitucionais em ambiente plural de possibilidades normativas.

A Carta Magna de Outubro de 1988³¹ contempla, basicamente, as seguintes partes: Preâmbulo Constitucional, Dispositivos Constitucionais Fixos³² (art. 1º ao 250) e Dispositivos Constitucionais Transitórios³³ (ADCT – art. 1º ao 98). Em sua estrutura não codificada, integrando parte do bloco de interconstitucionalidade, divide-se em: Dispositivos Constitucionais decorrentes (conforme art. 5º, §2º) que são os direitos fundamentais decorrentes do regime e dos princípios adotados pela Constituição Federal³⁴, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte, exceto os Tratados Internacionais de Direitos Humanos incorporados na forma do art. 5º, §3º da CRFB³⁵, que constituem os Dispositivos Constitucionais equivalentes ou direitos fundamentais equivalentes. Conforme o citado §3º do art. 5º da CRFB³⁶, os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

O direito ao desenvolvimento encontra-se já referido no preâmbulo constitucional brasileiro, quando prescreve a instituição de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias.

Por sua vez, o art. 3º da Constituição Federal de 1988³⁷ estabelece dentre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, o de garantir o desenvolvimento nacional. Trata-se de norma fundamental programática,

30. BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 2013.

31. *Ibidem*, 2013.

32. *Ibidem*, 2013.

33. *Ibidem*, 2013.

34. *Ibidem*, 2013.

35. *Ibidem*, 2013.

36. *Ibidem*, 2013.

37. *Ibidem*, 2013.

vinculante objetivamente para os poderes públicos (com importante função sistêmica institucional, assumindo deveres de proteção e garantia do progresso existencial, além de intervir positivamente nos processos político, judicial, formativo das leis, econômico e administrativo) e subjetivamente para a sociedade (em termos de direitos e deveres de solidariedade).

Assim sendo, o direito fundamental ao desenvolvimento decorre do objetivo fundamental estabelecido no art. 3º, II da CRFB³⁸, tornando o dispositivo constitucional multifuncional. Decerto, cumpre dupla função sistêmica: é direito fundamental transindividual – com todas as consequências possíveis e decorrentes da inserção dos direitos fundamentais numa teoria integral de proteção – e também figura como política pública fundamental – parâmetro de controle para todas as ações estatais de promoção do desenvolvimento.

Tal objetivo fundamental cresce em dimensão normativa e importância interconstitucional quando edifica sua proteção em nível também internacional, como expressão de necessidade comum da humanidade. Em análise detalhada dos efeitos trágicos da pandemia do coronavírus, verifica-se que o direito ao desenvolvimento a nível local e global é uma urgência a ser aprimorada durante e após a pandemia, para evitar novas crises globais sanitárias.

Nesse sentido, o legislador constituinte originário de 1988³⁹, no art. 4º, estabelece princípios estruturantes de regência das relações internacionais, preconizando o princípio de cooperação entre os povos para o progresso da humanidade. Progresso e cooperação somam-se de forma indissociável a fim de garantir a prevalência dos direitos humanos fundamentais e a formação dos laços de solidariedade entre povos e nações.

Ao inserir no mesmo dispositivo constitucional⁴⁰ (art. 4º) as orientações internacional e comunitária, presente a abertura integrativa dos direitos fundamentais (art. 5º, § 2º) ao regime internacional e comunitário de proteção ao progresso e ao desenvolvimento existencial humano, materializa-se um sistema interconstitucional e integral de proteção do progresso existencial do ser humano.

38. BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 2013.

39. *Ibidem*, 2013.

40. *Ibidem*, 2013.

5. O DIREITO SANITÁRIO NO PÓS-PANDEMIA: A ADOÇÃO DA TEORIA INTEGRAL DE PROTEÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS COMO INSTRUMENTO DE IMPLEMENTAÇÃO DO DIREITO AO DESENVOLVIMENTO

Conforme observa Flávia Piovesan⁴¹, uma das maiores fragilidades do sistema internacional de direitos humanos atém-se às dificuldades de efetivação de direitos, incluindo-se o desafio de implementação do direito ao desenvolvimento. Em análise do panorama da crise sanitária do coronavírus, faz-se necessário implementar políticas públicas de cooperação internacional e nacional para a promoção do direito à saúde de forma eficiente e universal, com a adoção de técnicas aprimoradas da tecnologia para garantir o acesso equitativo aos serviços básicos sanitários.

Neste sentido, convém adotar uma teoria de proteção integral da dignidade humana dos direitos humanos fundamentais, tendo em vista a necessidade de promover a organização sistêmica, institucional e multinível para a tutela dos direitos humanos fundamentais, em especial do direito sanitário no mundo pós-pandemia.

Tais direitos, em sua maioria, possuem conteúdos axiológicos coincidentes e em todos os casos, igual hierarquia deontológica, sendo protegidos institucionalmente por jurisdições diversas (constitucional, internacional e comunitária).

Equivocadamente, as diversas jurisdições – interna, internacional e comunitária – estabelecem justificação heurística para sobrepor-se às demais jurisdições. Perdem-se no inútil debate sobre o monismo *versus* dualismo, buscando para si inadequado protagonismo, quando esse deve residir no ser humano e sua integral proteção.

Ao revés, a teoria integral de proteção dos direitos humanos fundamentais estabelece diálogo hermenêutico aberto e diatópico entre as ordens interna, internacional e comunitária, no âmbito institucional de uma verdadeira jurisdição interconstitucional.

Numa teoria integral de proteção, presente a expansão da jurisdição constitucional dos direitos transindividuais para o domínio comunitário e

41. PIOVESAN, Flávia. Direito ao desenvolvimento – desafios contemporâneos. *In*: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coordenadoras). **Direito ao Desenvolvimento**. Belo Horizonte: Editora Forum, 2010, p. 106.

internacional, a análise sobre o âmbito de proteção, restrições, conteúdo e eficácia do direito fundamental ao desenvolvimento, exigindo, necessariamente, um novo paradigma solidarista.

As garantias instrumentais de proteção dos direitos, presentes no sistema interconstitucional, são legitimamente utilizáveis no seu universo amplo de aplicação. Torna-se reciprocamente possível a aplicação do controle de convencionalidade presente na jurisdição internacional no âmbito interno de cada país. A jurisdição interna de proteção integral dos direitos humanos, fundamentais e comunitários, em face do art. 5º, § 2º (cláusula de abertura), combinado com o art. 102, III (controle difuso), ambos da Constituição Federal⁴², possibilita aos magistrados brasileiros o exercício do controle difuso de convencionalidade.

Outro aspecto relevante da teoria integral é o estabelecimento do *standard* inicial de proteção ou delimitação prévia do conteúdo essencial. O núcleo intangível dos direitos humanos, fundamentais e comunitários deve ser preliminarmente identificado e imediatamente protegido em nível judicial, legislativo ou administrativo, antes de qualquer tomada de decisão. Mantida a proteção do conteúdo essencial, a determinação do âmbito de proteção, conteúdo e eficácia passará por processo democrático e cooperativo de decisão estatal, argumentativamente orientado por processos transparentes de ponderação.

A teoria integral de proteção, com direitos inseridos numa complexidade estrutural multinível de interconstitucionalidade, confere relevância ao modelo de intervenção estatal solidária, onde se busca o pleno desenvolvimento com o compartilhamento de tarefas e responsabilidade, em grande parte, assumidas pelo Estado, de outro lado, vinculadas às empresas transnacionais e ao setor privado interno em função do seu dever transindividual de promoção do desenvolvimento social, cultural e econômico da sociedade.

Conforme Daniel Sarmento⁴³, a teoria de proteção integral afigura-se receptiva à teoria da eficácia direta e imediata dos direitos fundamentais nas relações privadas – eficácia horizontal direta. Essa tese foi defendida

42. BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 2013.

43. SARMENTO, Daniel. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no direito comparado e no Brasil. In: BARROSO, Luis Roberto. **A nova Interpretação Constitucional – Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 200, p. 220.

inicialmente na Alemanha por Hans Carl Nipperdey⁴⁴, a partir da década de 50, o qual justifica sua afirmação com base na constatação de que os perigos que espreitam os direitos fundamentais no mundo contemporâneo não provêm apenas do Estado, mas também dos poderes sociais e de terceiros em geral, como foi evidenciado com a crise global do contágio sem precedentes da pandemia do COVID-19.

A teoria da eficácia horizontal mediata ou indireta dos direitos fundamentais foi desenvolvida originariamente na doutrina alemã por Günter Dürig, tratando-se de construção intermediária entre a que simplesmente nega a vinculação dos particulares aos direitos fundamentais e aquela que sustenta a incidência direta destes direitos na esfera privada.

Tratando do tema, Claus Wilhelm Canaris⁴⁵ sustenta a natureza imediata da vinculação do legislador de direito privado aos direitos fundamentais e a eficácia normativa destes como proibição de intervenção e imperativos de tutela. Ele refuta a doutrina da eficácia imediata em relação a terceiros, mas afirma uma imediata vinculação do legislador de direito privado aos direitos fundamentais. Para o autor, só deve falar-se de eficácia imediata em relação a terceiros se os direitos fundamentais se dirigem imediatamente contra sujeitos de direito privado.

Salvo melhor juízo, entendemos que destinatários das normas dos direitos fundamentais são, não apenas o Estado e os seus órgãos, mas também os sujeitos de direito privado, mesmo quando a norma fundamental não esteja dirigida imediatamente a estes últimos, porém, decorra do sistema interconstitucional de proteção e seja razoável, adequada, necessária e proporcional em sentido estrito a sua aplicação interprivada, para melhor proteção ao bem jurídico lesado ou ameaçado de lesão numa relação jurídica entre particulares.

No caso brasileiro, pensar o direito sanitário para a pós-pandemia requer o alinhamento de políticas públicas com o direito fundamental ao desenvolvimento, implantando técnicas que sejam eficazes e universais para sanar os problemas de acesso à saúde no país. A construção de uma sociedade livre, justa e solidária demanda um conjunto de tarefas conformadoras,

44. ENNECCERUS, Ludwig; NIPPERDEY, Hans Carl; KIPP, Theodor; WOLFF, Martin. **Tratado de Derecho Civil**. 15. rev. por Hans Carl Nipperdey. Traducción de la 39. ed. alemana. 3. ed. Barcelona: Bosch, 1981. p. 108.

45. CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2006, p. 28.

direcionadas a assegurar a dignidade social do cidadão através da igualdade de oportunidades.

A justiça social e distributiva fortalecida pelos laços de solidariedade, através do apoio mútuo entre as instituições sociais, governamentais e os indivíduos, proporciona a igualdade de chances (garantidora das condições iniciais de liberdade – através de políticas públicas que tornem intangível o conteúdo essencial do direito fundamental à saúde, principalmente em contextos de vulnerabilidade social); a igualdade de resultados (garantidora das condições do bem-estar social em progresso existencial coletivo – através do dever de proteção transindividual – ponderando a proteção individual em face da coletividade e da distribuição global dos recursos) e a igualdade solidária (garantidora das condições de participação ativa no desenvolvimento – através da intensificação dos laços de solidariedade social).

Neste diapasão, o modelo do federalismo cooperativo pátrio atribui aos entes federados nova competência interconstitucional para proteção de direitos humanos fundamentais, em especial ao direito sanitário, através da redução das desigualdades e a concretização do direito transindividual ao desenvolvimento. Do dever de proteção integral às comunidades locais e regionais na ordem interconstitucional, decorre a obrigação de promover simetria legislativa e institucional-federativa, potencializando a eficácia dos direitos humanos fundamentais.

Destaca-se, nesse sentido, a importante alteração legislativa das diretrizes de saneamento básico com a Lei nº 14.026/2020⁴⁶ que estabeleceu a criação de um comitê próprio interministerial de saneamento básico e o plano de meta de 99% universalização dos serviços de saneamento até 31 de Dezembro de 2033, podendo haver prorrogação desse prazo até 2040.⁴⁷ Além disso, a alteração legislativa para as diretrizes de políticas públicas para promoção do saneamento básico representa um marco no reconhecimento do direito fundamental ao desenvolvimento. Podemos destacar como importante marco regulatório do novo instituto jurídico, o estabelecimento de novos parâmetros para os contratos de programa de prestação de serviços públicos, regulados pela Lei de Consórcios Públicos (Lei nº 11.107/2005).

46. BRASIL, **Lei nº 14.026/2020**, editada em 15 de Julho de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14026.htm#art6. Acesso em 02.12.2020.

47. BRASIL, **Lei nº 14.026/2020**, editada em 15 de Julho de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14026.htm#art6. Acesso em 02.12.2020.

Outro aspecto importante de modificação da Lei nº 14.026/2020⁴⁸ foi de autorizar a União a participar de fundos financeiros, que tenham como objetivo exclusivo de serviços técnico-especializados. Além disso, os contratos de concessão deverão estabelecer metas para melhor aprimorar o serviço aos cidadãos, garantindo a qualidade do direito sanitário a ser prestado.

Salienta-se que a alteração da Lei nº 14.026/2020⁴⁹ está pautada no direito fundamental ao desenvolvimento quando estabelece a previsão de uma prestação regionalizada dos serviços, por meio do agrupamento de municípios, evitando, desse modo, que os municípios de menor potencial econômico fiquem desassistidos do direito fundamental à saúde, em um processo de integralização de uma rede sanitária com vistas à universalização do direito sanitário.

Sendo assim, cria-se o correspondente direito federativo de participação ativa e representação no âmbito interconstitucional, engendrando-se uma relação de interconstitucionalidade federal externa – diálogo de proteção integral entre Constituição Comunitária, Constituição Federal, Tratados Internacionais de Direitos Humanos, Leis Orgânicas e Constituições dos entes federados. Permanece a relação entre Constituição Federal, Constituições dos Estados/Distrito Federal e Leis Orgânicas dos Municípios – interconstitucionalidade federal interna.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pandemia do coronavírus evidenciou a fragilidade do direito sanitário no cenário brasileiro e no cenário internacional, que demonstrou ineficiência para frear a curva de contaminação de casos do novo vírus. Ademais, a quantidade de contaminados revelou a ausência de leitos de hospitais para o efetivo tratamento pelo novo coronavírus, ocorrendo um verdadeiro colapso do direito à saúde.

Nesse sentido, os países precisam repensar a promoção do direito fundamental à saúde no cenário de pós-pandemia, com a implementação do direito fundamental ao desenvolvimento para aprimorar as medidas sanitárias básicas e essenciais para toda a população.

A pandemia trouxe como legado jurídico, a importância da análise integrativa do direito ao desenvolvimento ao direito sanitário para garantir a universalização de tais direitos. O desafio dos países será colocar em prática

48. *Ibidem*, 2020.

49. *Ibidem*, 2020.

tal legado para que a população, principalmente os mais vulneráveis, não sofram os efeitos de novas contaminações de proporções pandêmicas desassistidos de prestações sociais de qualidade.

O desenvolvimento pode ser concebido como um processo de expansão das liberdades substantivas, o qual implica a remoção dos obstáculos sociais que comprometem uma existência digna. Trata-se de questão central da humanidade, verdadeiro núcleo convergente das principais teorias e movimentos sociais, produzindo reflexos nas concepções de regime democrático, da cidadania e dos direitos humanos, em especial do direito sanitário, nos contextos global, regional e local.

O direito ao desenvolvimento foi afirmado em importantes documentos e organismos internacionais, a saber: no ano de 1977, a Comissão de Direitos do Homem da Organização das Nações Unidas mencionou o direito ao desenvolvimento no plano da cooperação internacional; em 1978, no âmbito da UNESCO, o direito ao desenvolvimento foi inserido no texto da Declaração Internacional sobre a raça e os preconceitos raciais; no ano de 1981, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos, aprovada na 18ª Conferência de Chefes de Estado e Governo, reunida no Quênia, referiu, expressamente, o direito ao desenvolvimento.

Posteriormente, em 1986, a Organização das Nações Unidas aprovou a Declaração sobre o direito ao desenvolvimento, a qual, em seu preâmbulo, conceitua o desenvolvimento como processo econômico, social, cultural e político abrangente, que visa o constante incremento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos com base em sua participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios daí resultantes.

No ano de 2000, a Assembleia Geral da ONU adotou a Declaração do Milênio, com o compromisso de adesão a um projeto mundial de redução da pobreza extrema sob todas as suas formas, trazendo a necessidade de efetivar os direitos essenciais, em especial o direito sanitário, para a garantia da dignidade humana de todos povos.

O direito fundamental ao desenvolvimento é fruto de nova geração de direitos que reclama sua integral proteção num regime solidarista. Identificado como direito de solidariedade ou direito de terceira geração/dimensão, assume inegável feição transindividual, representando o marco unificador dos direitos fundamentais presentes e dos demais direitos humanos e comunitários convergentes para seu sistema aberto e integral de proteção.

Na Constituição Federal de 1988, o desenvolvimento apresenta diversas conotações, o que lhe permite dialogar com outras normas constitucionais em ambiente plural de possibilidades normativas.

O desenvolvimento encontra-se já referido no preâmbulo constitucional brasileiro de 1988, quando prescreve a instituição de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias.

Por sua vez, o art. 3º da Constituição Federal de 1988 estabelece dentre os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, o de garantir o desenvolvimento nacional. Trata-se de norma fundamental programática, vinculante objetivamente para os poderes públicos (com importante função sistêmica institucional, assumindo deveres de proteção e garantia do progresso existencial, além de intervir positivamente nos processos político, judicial, formativo das leis, econômico e administrativo) e subjetivamente para a sociedade (em termos de direitos e deveres de solidariedade).

Ao inserir no mesmo dispositivo constitucional (art. 4º) as orientações internacional e comunitária, presente a abertura integrativa dos direitos fundamentais (art. 5º, § 2º) ao regime de comunitário e internacional de proteção ao progresso e ao desenvolvimento existencial humano, nossa ordem constitucional consagrou o interconstitucionalismo multinível (internacional, comunitário e constitucional).

Nesse sentido, deve-se aliar ao desafio da implementação de direitos a teoria sistematizada de proteção integral. O constitucionalismo integral ou teoria integral de proteção nasce da necessidade de promover a organização sistêmica multinível para proteção de direitos humanos fundamentais. Numa teoria integral de proteção, presente a expansão da jurisdição constitucional dos direitos transindividuais para o domínio comunitário e internacional, a análise sobre o âmbito de proteção, restrições, conteúdo e eficácia do direito fundamental ao desenvolvimento, exigindo, necessariamente, um novo paradigma solidarista.

Outro aspecto relevante da teoria integral é o estabelecimento do *standard* inicial de proteção ou delimitação prévia do conteúdo essencial. O núcleo intangível dos direitos humanos, fundamentais e comunitários deve ser preliminarmente identificado e imediatamente protegido em nível judicial, legislativo ou administrativo, antes de qualquer tomada de decisão. Mantida a proteção do conteúdo essencial, a determinação do âmbito de proteção, conteúdo e

eficácia passará por processo democrático e cooperativo de decisão estatal, argumentativamente orientado por processos transparentes de ponderação.

A teoria integral de proteção, com direitos inseridos numa complexidade estrutural multinível de interconstitucionalidade, confere relevância ao modelo de intervenção estatal solidária, onde se busca o pleno desenvolvimento com o compartilhamento de tarefas e responsabilidade, em grande parte, assumidas pelo Estado, de outro lado, vinculadas às empresas transnacionais e ao setor privado interno em função do seu dever transindividual de promoção do desenvolvimento social, cultural e econômico da sociedade.

A justiça social e distributiva fortalecida pelos laços de solidariedade, através do apoio mútuo entre as instituições sociais, governamentais e os indivíduos, proporciona a igualdade de chances (garantidora das condições iniciais de liberdade – através de políticas públicas que tornem intangível o conteúdo essencial dos direitos fundamentais, principalmente em contextos de vulnerabilidade social); a igualdade de resultados (garantidora das condições do bem-estar social em progresso existencial coletivo – através do dever de proteção transindividual – ponderando a proteção individual em face da coletividade e da distribuição global dos recursos) e a igualdade solidária (garantidora das condições de participação ativa no desenvolvimento – através da intensificação dos laços de solidariedade social).

O modelo do federalismo cooperativo atribui aos entes federados nova competência interconstitucional para proteção de direitos constitucionais federativos como a redução das desigualdades regionais e o direito transindividual ao desenvolvimento sustentável. Do dever de proteção integral às comunidades locais e regionais na ordem interconstitucional, decorre a obrigação de promover simetria legislativa e institucional-federativa, com a eficácia ótima dos direitos humanos fundamentais.

REFERÊNCIAS

- AFRICAN UNION. **Relatório da União Africana – Painel sobre Alto Nível em Darfur**. Disponível em <http://www.africa-union.org/root/au/organs/207%20AUPD%20Report%20on%20Darfur%20_Port.pdf> Acesso em 09.12.2020.
- ANJOS FILHO, Robério Nunes dos. **Direito ao Desenvolvimento**. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, Senado, 2013.
- BRASIL, **Lei nº 11.445/2007**, editada em 05 de Janeiro de 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm. Acesso em 02.12.2020.

- BRASIL, **Lei nº 14.026/2020**, editada em 15 de Julho de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14026.htm#art6. Acesso em 02.12.2020.
- BRASIL, **Ministério da Saúde**. Confirmado 1º Caso de Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em 11.04.2020
- BRASIL, **Ministério da Saúde**. Dados atualizados de Coronavírus no Brasil. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em 02.12.2020.
- BURRY, John. **La idea del progreso**. Alianza editorial: Madrid, 1971.
- CANARIS, Claus-Wilhelm. **Direitos Fundamentais e Direito Privado**. Tradução: Ingo Wolfgang Sarlet e Paulo Mota Pinto. Coimbra: Almedina, 2006.
- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Pandemia y Derechos Humanos em las Américas. Resolución 1/2020**. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>. Acesso em 02/05/2020.
- Conferência sobre Direitos Humanos de 1993 em Viena. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/viena/viena.html>. Acesso em: 09.12.2020.
- CORREIA, Mary Lúcia Andrade. **Crescimento Econômico e Desenvolvimento Humano na Constituição Brasileira**, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f431bec7a84e9c4d>. Acesso em: 09.12.2020.
- CUNHA JUNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2014.
- DANN, Philipp. Solidarity and the Law of Institutional Development Cooperation. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coordenadoras). **Direito ao Desenvolvimento**. Belo Horizonte: Editora Forum, 2010.
- DÜRIG, Günther. Grundrechte und Zivilrechtsprechung. In: MAUNZ, Theodor. **Festschrift für Hans Nawiasky**. München: Beck, 1956.
- ENNECCERUS, Ludwig; NIPPERDEY, Hans Carl; KIPP, Theodor; WOLFF, Martin. **Tratado de Derecho Civil**. 15. rev. por Hans Carl Nipperdey. Traducción de la 39. ed. alemana. 3. ed. Barcelona: Bosch, 198.
- GOBALENYA AE, BAKER SC, Baric RS, et al. (março de 2020). **The species Severe acute respiratory syndrome-related coronavirus: classifying 2019-nCoV and naming it SARS-CoV-2**. Disponível em: <https://www.nature.com/articles/s41564-020-0695-z>. Acesso em 25.04.2020.
- IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA, 2020. Aglomerações Subnormais 2019: Classificação preliminar e informações de saúde para o enfrentamento à COVID-19, 2020. Rio de Janeiro: IBGE.
- INSTITUTO TRATA BRASIL, 2019. Painel Saneamento Brasil, 2018. Disponível em: <https://www.painelsaneamento.org.br/explore/ano?SE%5Ba%5D=2018>. Acesso em 02.12.2020.

- M'BAYE, Keba. Le droit au développement comme un droit de l'homme. **Revue des droits del'homme**. v. V, 1972.
- NET, Direitos Humanos. Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/áfrica/banjul.htm>> Acesso em 09.12.2020.
- OLIVEIRA JUNIOR, Valdir Ferreira de. Constitucionalismo multinível – contribuição para a compreensão da Interconstitucionalidade no Estado Constitucional. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 10, 2007.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). **Coronavirus disease (COVID-19) outbreak**. Disponível em: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>. Acesso em 25.10.2020.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE (OMS). Disponível em: <https://www.who.int/>. Acesso em 25.10.2020.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, 1986, artigo 2º. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/spovos/lex170a.htm>>. Acesso em 09.12.2020.
- PIOVESAN, Flávia. Direito ao desenvolvimento – desafios contemporâneos. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coordenadoras). **Direito ao Desenvolvimento**. Belo Horizonte: Editora Forum, 2010.
- RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- SARMENTO, Daniel. A vinculação dos particulares aos direitos fundamentais no direito comparado e no Brasil. In: BARROSO, Luis Roberto. **A nova Interpretação Constitucional – Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.
- SOARES, Ricardo Maurício Freire. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- UNESCO. Declaração sobre Raça e os Preconceitos Raciais. Conferência Geral da Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura, 27 de Novembro de 1978. Disponível em: . Acesso em: 8 nov. 2017.
- UNITED NATIONS. **Declaração do milénio: United Nations millennium declaration. DPI/2163**. Lisbon: United Nations Information Centre, 2001.
- UNITED NATIONS. **Human Rights Council advisory Committee**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/AdvisoryCommittee/Pages/HR-CACIndex.aspx> Acesso em 09 de jan. 2020.
- UNITED NATIONS. **Human Rights Council**. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/Pages/HRCIndex.aspx> Acesso em 26 de jan. 2020.

Capítulo 2

Comunicação virtual: atuais paradigmas para o alcance do consenso legítimo através da mediação de conflitos

*Carla Maria Franco Lameira Vitale**

*Ricardo Maurício Freire Soares***

1. INTRODUÇÃO

A mediação destaca-se sobre os demais métodos autocompositivos de resolução de conflitos por privilegiar a participação dos envolvidos como responsáveis pela melhor solução a ser construída, proporcionando maior satisfação das partes e, como consequência, a pacificação social. Dessa forma, busca atender os interesses, necessidades e sentimentos relacionados às partes envolvidas no conflito, e, ainda, restabelecer a comunicação que, muitas vezes, é rompida.

O referido instituto foi positivado através da Lei n. 13.140/2015, apesar de já estar sendo difundido como política pública, junto aos Tribunais, por orientação do Conselho Nacional de Justiça, desde a edição da Resolução n. 125/2010. Também foi concebida pelo atual Código de Processo Civil, em

(*). Doutoranda em Direito-UFBA. Mestre em Direito-UFS. Especialista em Direito – FASE. Graduada em Direito-UNIT. Mediadora e Conciliadora do TJSE. Chefe de Divisão Operacional e Coordenadora Pedagógica do Nupemec/TJSE. Instrutora em mediação, com formação pelo CNJ. E-mail: carlamaria.lameira@gmail.com.

(**). Pós-Doutor em Direito pela Università degli Studi di Roma La Sapienza, Università degli Studi di Roma Tor Vergata e Università del Salento. Doutor em Direito pela Università del Salento/Universidade de São Paulo. Doutor em Direito Público e Mestre em Direito Privado pela Universidade Federal da Bahia. Professor dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia (Mestrado/Doutorado). Pesquisador vinculado ao CNPQ. Membro da Academia de Letras Jurídicas, do Instituto dos Advogados Brasileiros, do Instituto dos Advogados da Bahia e do Instituto de Direito constitucional da Bahia. E-mail: ricardo.mfsoares01@gmail.com.

vigor desde março de 2016, destacando-se como meio mais adequado para tratamento de conflitos, em situações onde há vínculo anterior e previsão de relacionamento continuado.

Trata-se de mecanismo que evidencia a comunicação como instrumento capaz de promover a transformação de comportamentos, a partir da percepção de que a solução pode ser construída pelos envolvidos em um conflito. Para tanto, é de suma importância a atuação do mediador, que deverá possuir habilidades para aplicação de técnicas, em conformidade com uma linha principiológica, que atenda aos interesses e necessidades dos participantes, bem como a essência do instituto.

Após considerável período de fomento e aplicação dos métodos consensuais, com ênfase para a mediação e a humanização das relações, deparamo-nos com a pandemia do coronavírus, o que tornou emergente a utilização da comunicação totalmente virtual, através das sessões por videoconferência, de maneira que se torna imperioso evidenciar as perspectivas e desafios para construção de consensos legítimos, nesse ambiente virtualizado.

Assim, necessário se faz pesquisar como as atuais formas de tecnologias digitais se coadunam com aspectos práticos da comunicação e podem servir como instrumento de diálogos construtivos, através do estudo de técnicas promotoras de mudanças no comportamento dos envolvidos, diante da tendência de se utilizar, de forma predominante, as plataformas digitais como instrumentos de resolução consensual de conflitos.

Nessa perspectiva, pretende-se investigar as perspectivas e desafios para o alcance do consenso legítimo, sobretudo na mediação por videoconferência, que já possuía previsão legal para sua ocorrência, a partir de paradigmas principiológicos e comunicacionais, ao tempo em que se propõe uma análise reflexiva sobre se estamos diante da consolidação de uma inovação ou de um retrocesso, no que se refere à humanização das relações.

Para a realização deste trabalho, utilizar-se-á o método essencialmente bibliográfico, a partir de informações obtidas em livros, além de arquivos disponibilizados em revistas e em meio eletrônico sobre o assunto objeto de investigação. A análise das informações colhidas tem como objetivo principal extrair subsídios para o desenvolvimento do tema a que se propõe.

O artigo ora apresentado tem grande relevância jurídica e social, por ser a mediação de conflitos matéria que desperta grande interesse, tanto por suas propriedades comunicacionais e compromissórias, como por suas variadas aplicações em situações e ambientes que envolvem a análise do comportamento humano.

2. NOVAS TECNOLOGIAS DIRECIONADAS AO AMBIENTE VIRTUAL: EXIGÊNCIA DE UM NOVO MODELO DE COMUNICAÇÃO

Os métodos autocompositivos, em especial a mediação, por trabalhar o conflito de maneira mais profunda, são os que mais se aproximam da plena satisfação das partes, por valorizar as necessidades, interesses e sentimentos dos envolvidos, a fim de restabelecer laços eventualmente rompidos, os empoderando em busca do efetivo acesso à justiça das partes.

Pontua Luciana Aboim Silva¹ que o procedimento de mediação enfatiza a cooperação ao invés do confronto e é pautado na identificação das reais motivações das partes, possibilitando aos dissidentes a construção de um acordo através do restabelecimento da comunicação e da transformação do conflito.

Numa análise de percepção positiva do conflito, Lederach² começou a utilizar a expressão “transformação de conflitos” nos anos 80 e suas ideias baseavam-se na importância de se construir relacionamentos e estruturas sociais com foco no respeito aos direitos humanos e à vida. Buscou examinar o conflito sob uma abordagem transformativa, ao afirmar que esta é mais do que um conjunto de técnicas, pois consiste em ser um modo não só de olhar, mas de enxergar. Portanto, “a transformação de conflitos sugere um conjunto de lentes pelas quais conseguiremos enxergar o conflito social”.

Dessa forma, o conflito pode ser trabalhado de forma mais restrita, ao tratar questões pontuais apenas, ou de forma ampla, quando interesses subjacentes, sentimentos e todo o aspecto sociológico será estimulado. É o que Lederach³ denomina de “resolução” e “transformação” do conflito, respectivamente.

Para o referido autor, o termo “resolução” significa uma tentativa de se livrar do conflito, sem a preocupação com os aspectos relevantes que merecem ser trabalhados, a partir de reações construtivas entre os envolvidos, para que haja mudanças também construtivas. Assim, o conflito pode ser visto

-
1. SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. (Org). **Mediação de Conflitos**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 163.
 2. LEDERACH, John Paul. **Transformação de Conflitos**. Tradução: Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012. p. 21.
 3. Ibid., p. 15.

como um “motor de mudanças”, através do qual constrói-se “relacionamentos e comunidades saudáveis, tanto local como globalmente”⁴.

Corroborar com esse entendimento Tartuce, quando esclarece que é comum falar-se em solução ou resolução do conflito, no sentido de ser extinto, como um ato isolado. No entanto, “muitas vezes o impasse tem fases e só é efetivamente superado após uma série de experiências vividas ao longo do tempo pelos envolvidos. Sobreleva aqui a já mencionada noção de “transformação do conflito”⁵.

Assim, transformar o conflito vai muito mais além do que apenas resolvê-lo. Quando se trabalha a comunicação através da mediação, oportuniza-se aos envolvidos uma mudança de atitude, através da percepção prospectiva do conflito, que é direcionado como oportunidade de melhoria e crescimento pessoal.

Ao possibilitar a autodeterminação das partes para o desfecho da controvérsia, a mediação, além de proporcionar uma maior satisfação e responsabilidade no cumprimento do combinado, transforma relacionamentos e promove a pacificação social⁶.

É com esse objetivo que a mediação vinha sendo trabalhada no cenário jurídico brasileiro como política pública de tratamento adequado de conflitos de interesses, através da edição da Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça⁷, que inaugura uma nova forma de se trabalhar os conflitos, transformando-os.

A partir desse momento, o objetivo passa a ser trabalhar o conflito de maneira diferenciada, de forma que a já conhecida conciliação, ao lado da mediação, assumem uma nova função social, ao buscarem atender às necessidades dos conflitantes em busca de um consenso de qualidade, não mais voltado a uma fase processual focada em encerrar o processo.

Como fruto de uma política consensual exitosa, em junho de 2015, entra em vigor, no ordenamento jurídico brasileiro, a “Lei de Mediação”,

4. *Ibid.*, p. 16-17.

5. TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 3. ed. rev. e amp. São Paulo: Forense, 2016. p. 17.

6. SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação Interdisciplinar: um caminho viável à autocomposição dos conflitos familiares. **Diké: revista do mestrado em Direito da Universidade Federal de Sergipe** / Programa de Pós-Graduação em Direito. Vol. 1, n. 1 (jul./dez. 2011). 252 p. São Cristóvão: Editora UFS, 2011. p.16-17.

7. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 125/2010**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>>. Acesso em: 25 nov. 2020.

de n. 13.140/2015⁸, que regulamenta procedimentos, princípios, requisitos para ser mediador judicial e extrajudicial e definições, o que foi fundamental para a consolidação do instituto.

De igual forma, os métodos consensuais de resolução de conflitos passam a ser tratados de maneira privilegiada, já que o novo diploma processual prevê, em seu art. 3º, §2º, de forma principiológica que: “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual de conflitos” e, no §3º, que: “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por magistrados, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”⁹.

Conforme evidencia Soares¹⁰, há a reconstrução da Teoria Geral do Direito no Brasil já que o atual diploma legal oferece importantes elementos, “por meio de um novo paradigma hermenêutico que descortina arejados parâmetros para a interpretação e aplicação da ordem jurídica pátria” e traz como destaque o estímulo ao uso dos métodos consensuais de conflito pelo Estado.

Assim, o Código de Processo Civil foi estruturado no sentido de estimular a autocomposição e introduziu a mediação como método diferenciado, que trabalha o conflito de maneira mais profunda, com ênfase nas necessidades, interesses e sentimentos dos envolvidos, a fim de restabelecer laços eventualmente rompidos, os empoderando em busca do efetivo acesso à justiça.

Como afirma Soares¹¹, “o direito apresenta, portanto, pontos de convergência com a mudança social [...]” e ressalta que as normas jurídicas podem figurar como instrumentos de transformação de uma sociedade. É justamente, o que se espera ao institucionalizar a mediação como norma capaz de promover a humanização das relações.

Para que esse objetivo seja alcançado, é fundamental que a comunicação seja construída em bases sólidas, que proporcionem igualdade de condições entre os envolvidos no conflito, de maneira a preservar a legitimidade do consenso alcançado. Nesse aspecto, numa sociedade eminentemente litigante,

8. BRASIL. **Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 nov. 2020.

9. BRASIL. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 25 nov. 2020.

10. SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Teoria Geral do Direito**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

11. Id. **Sociologia e Antropologia do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 141.

o papel da mediação ganha relevo ao empoderar e educar as pessoas para que resolvam seus próprios conflitos; contudo, características essenciais ao contexto da comunicação devem ser observadas¹².

Até o presente momento, a mediação caminhava de maneira predominantemente presencial, com a utilização de técnicas e observância de princípios que promoviam à comunicação um considerável poder de transformação. Ocorre que em 2020, o mundo foi surpreendido pela pandemia do coronavírus, o que fez com que o isolamento social se tornasse uma realidade mundial.

Em 06 de fevereiro de 2020, foi editada a Lei Federal n. 13.979 de 2020¹³, que trata sobre medidas de segurança a serem adotadas para o combate ao novo coronavírus, dentre as quais o isolamento social e a quarentena. Em 11 de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde – OMS, classificou-o como uma pandemia¹⁴.

Imediatamente recorreu-se ao uso de plataformas digitais que pudessem promover a interação entre as pessoas, de maneira que a comunicação virtual passou a ser uma realidade imperiosa e urgente. Diante da nova realidade apontada, as ferramentas tecnológicas, ainda timidamente utilizadas, ganharam notoriedade, sobretudo no contexto das audiências virtuais.

Afinal, Serpa¹⁵ evidencia que, nos dias atuais, vive-se um “processo de asseveramento dessa mediação tecnológica, onde deixa de ser uma escolha e torna-se uma necessidade”. Ressalta que o estado de pandemia empurrou a sociedade para o uso das ferramentas tecnológicas de forma obrigatória e como uma questão de sobrevivência.

-
12. VITALE, Carla Maria Franco Lameira Vitale. **O empoderamento dos indivíduos na mediação de conflitos como instrumento de efetivação da busca da felicidade**. Orientadora: Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva. 2018. 134 f. Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Direito). Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, 2018.
 13. BRASIL. **Lei n. 13.979, de 06 de fevereiro de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>. Acesso em 25 nov. 2020.
 14. BRASIL. **Organização Pan-Americana da Saúde (OPAS)**. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6120:oms-afirma-que-covid-19-e-agora-caracterizada-como-pandemia&Itemid=812. Acesso em 25 nov. 2020.
 15. SERPA, Cláudia Albagli Nogueira Serpa. A virtualização do social e o Direito: Impactos em tempo de pandemia. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**: terceiro volume. São Paulo: Editora Iasp., 2020. p. 173.

No mesmo sentido, Sampaio (2020, p. 165-166) aduz que:

Essas transformações digitais que começaram automatizando tarefas repetitivas decorreram da expansão sem precedentes, nos últimos 50 anos, dos computadores e *smartphones* que, por meio de suas utilizações, desenvolveram processos de inovação que se reinventam e colaboram para um crescimento exponencial de tecnologias cotidianas¹⁶.

No esteio dessas transformações digitais, observa-se que a própria Lei de Mediação, de n. 13.140/2015, já estabelecia, em seu art. 46¹⁷, a possibilidade da mediação *on-line*. Trata-se de modalidade de mediação que poderá ser feita pela internet ou por outro meio de comunicação que permita a transação à distância, desde que as partes estejam de acordo.

Na mesma linha, o Código de Processo Civil, que entrou em vigor em março de 2016, em seu art. 334, § 7º trouxe previsão semelhante ao estabelecer que a audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

Convém ressaltar que esse modo de execução da mediação, trouxe a facilidade de aproximação entre pessoas impossibilitadas de se fazer presentes nas sessões, através da ferramenta de videoconferência, o que demonstra ser bastante proveitoso; mas, por outro lado, incentivou a construção de plataformas digitais, as quais vêm sendo utilizadas preferencialmente para trabalhar as denominadas “demandas de massa”.

Nesse contexto, a Emenda n. 02/2016 do Conselho Nacional de Justiça, alterou a Resolução n. 125/2010, para inserir o procedimento da mediação digital, com incidência direta sobre os artigos 6º, inciso X e 18-A¹⁸. Instituiu-se a plataforma digital denominada “Mediador Digital. A justiça a um clique”. Através dela, o cidadão se cadastra, descreve o conflito, dialoga com a outra

16. SAMPAIO, Marcos. O Constitucionalismo Digital e a COVID-19. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp., 2020. p. 165-166.

17. BRASIL. **Art. 46, Lei n. 13.140/2015**. A mediação poderá ser feita pela internet ou outro meio de comunicação que permita a transação à distância, desde que as partes estejam de acordo.

18. Art. 6º [...] X, Res. n. 125/2010. Criar Sistema de Mediação e Conciliação Digital ou a distância para atuação pré-processual de conflitos e havendo adesão formal de cada Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, para atuação em demandas em curso, nos termos do art. 344, §7º, do Novo Código de Processo Civil e do art. 46 da Lei de Mediação;

Art. 18-A, Res. n. 125/2010. O sistema de Mediação Digital ou a distância e o Cadastro Nacional de Mediadores e Conciliadores deverão estar disponíveis ao público no início de vigência da Lei de Mediação.

parte, avalia a proposta e pode ou não chegar a um acordo. Trata-se de um serviço público e gratuito, de fácil acesso pelo portal do CNJ¹⁹, que permite acordos virtuais, com algumas empresas que já se encontram cadastradas no sistema, consideradas grandes litigantes, com o intuito de se negociar, eminentemente, questões afetas às causas consumeiristas.

De forma semelhante, ressalte-se que o Decreto n. 10.197, de 2 de janeiro de 2020²⁰, alterou o Decreto n. 8.573, de 19 de novembro de 2015, para estabelecer o consumidor.gov.br como plataforma oficial da administração pública, com ênfase para as relações de consumo. Prevê que os demais órgãos administrativos deveriam migrar de suas eventuais plataformas próprias para a consumidor.gov.br até o dia 31 de dezembro de 2020.

O CNJ já divulgou o lançamento de uma nova plataforma digital, em parceria com a Fundação Getúlio Vargas, para tratar conflitos relacionados ao Covid-19, financiada por grandes empresas brasileiras e tem como objetivo evitar a judicialização de conflitos.²¹

Observe-se que se trata de plataforma digital assíncrona, através da qual não há possibilidade de ser estabelecida uma comunicação visual entre os envolvidos, de maneira que sua utilização deve ser recomendada para tratamento de questões mais restritas, até porque a fala se converte em escrita. A análise e identificação de sentimentos e interesses subjacentes fica, evidentemente, prejudicada.

De forma semelhante, mesmo que se utilize plataformas síncronas, onde as pessoas interagem em tempo real, verifica-se dificuldades na percepção da comunicação corporal e visual, tão importantes no contexto da mediação. É com base nesse ponto que, em que pese reconheça-se a importância da mediação por videoconferência, como ferramenta tecnológica de tratamento de conflitos, que possibilita maior rapidez e economia monetária, sobretudo numa sociedade globalizada, questiona-se: “até que ponto a comunicação virtual pode comprometer a humanização das relações e a transformação dos conflitos?”

Revela-se bastante apropriada essa observação, sobretudo num momento em que há um movimento pela humanização das relações e a mediação,

19. <http://www.cnj.jus.br/mediacaodigital/>

20. BRASIL. **Decreto 10.197 de 02 de janeiro de 2020**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10197.htm. Acesso em: 25 nov. 2020.

21. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2020/05/09/cnj-lanar-plataforma-on-line-para-conflitos-relacionados-covid-19.ghtml>. Acesso em: 25 nov. 2020.

objeto do presente estudo, vem sendo preconizada como mecanismo mais adequado para trabalhar aspectos do conflito que possibilitam uma aproximação comunicacional produtiva entre os envolvidos.

A utilização de plataformas de *Online Dispute Resolution* (ODR) ou Resolução de Conflitos em Rede, estabelece um novo formato de solução de conflitos que ocorre no ciberespaço²², que é conceituado por Katsch²³ como um ambiente onde as atividades informacionais de uma pessoa não são limitadas por muitas das restrições temporais ou espaciais do ambiente físico, que promove interações e expansão das disputas envolvendo variadas matérias.

Como já exposto, as plataformas assíncronas são mais recomendadas para as demandas de massa, cujo objeto de negociação versa sobre alguma questão patrimonial, que não interfere no relacionamento entre os negociantes. Contudo, ainda assim, deve-se privilegiar as que possibilitam a migração para a forma síncrona, seja virtual ou presencial, sempre que for da vontade de alguma das partes. Contudo, deve-se ter cautela quando esse tipo de plataforma é utilizada para casos mais complexos, a exemplo da recém lançada plataforma online australiana “amica”²⁴, que utiliza a inteligência artificial para realizar divórcios, dividir patrimônio e sugerir sobre guarda de filhos.

Trata-se de modelo de resolução de conflito que elimina o contato visual e interativo entre os envolvidos no contexto fático, o que pode gerar desequilíbrio no próprio entendimento das questões negociadas, além de não permitir que interesses subjacentes ao conflito sejam externados.

Sabe-se que, muitas vezes, a solução matemática de questões que envolvem relacionamentos continuados não expressam o que de fato promoveria a justiça de cada um, assim como ocorre com a sentença, que aplica a lei aos fatos, não alcançando os interesses e necessidades eventualmente existentes.

22. Cyberspace provides us with a new marketplace of ideas and it also provides us with a new marketplace of conflict. One who participates online finds oneself in a highly active arena of exchanges and encounters, an environment that allows persons and groups to communicate, build relationships, and work together in novel ways. It is an environment where one's informational activities are not limited by many of the temporal or spatial constraints of the physical environment. This leads to an expansion of economic and creative interactions, a largely beneficial consequence of an electronic environment, and, inevitably, an expansion of disputes involving the acquisition, use, possession, processing and communication of information.

23. KATSH, Ethan. **Dispute Resolution in Cyberspace**. Connecticut Law Review, vol. 28, p. 953, 1996. Disponível em: <http://www.umass.edu/legal/articles/uconn.html>. Acesso em: 26 nov. 2020.

24. Disponível em: <https://amica.gov.au> Acesso em: 26 nov. 2020.

Habermas²⁵ diz que um dos objetivos básicos da ação comunicativa é o entendimento entre os comunicantes, como resultado de diferentes opiniões e intenções. Nesse sentido, não basta o ouvinte compreender o que é falado, mas também acreditar, ou seja, orientar seu agir a partir de acordos firmados linguisticamente. Dessa forma, o entendimento deve ser compreendido como um conceito normativo, por legitimar processos de ações comunicativas, o que ele chama de “expectativas comportamentais legítimas”.

Esse objetivo pretendido pela ação comunicativa deixa de existir em ambientes assíncronos e pode ficar deveras prejudicado em ambientes síncronos, nos quais não seja estimulado o diálogo de forma produtiva. Além disso, deve-se levar em consideração que o correto tratamento dado ao conflito não parte da premissa que o acordo tem que ser buscado a qualquer custo, mas após uma maturação de ideias que identifique e cuide de todo o contexto conflituoso que circunda o conflito e que, se bem trabalhado, promoverá a transformação deste.

Luis Alberto Warat²⁶ traz como premissa o fato de que o objetivo da mediação não é o acordo, até porque os conflitos nunca desaparecem por completo, mas são transformados, conforme a mudança das pessoas e seus sentimentos, necessitando, portanto, de um monitoramento para que sejam mantidos sob controle.

Cabe lembrar, com Fernanda Tartuce, que a mediação enquanto técnica de caráter consensual, é marcada pela perspectiva transformativa, através de pautas de comunicação que a torne eficiente, de forma que passe a dominar nas conversações um clima de cooperação²⁷.

Esse clima de cooperação condiz com o pensamento solidarista, defendido por Junior e Soares²⁸:

A solidariedade revela-se como um termo plurissignificativo. Em ética, é compreendida como sentimento do grupo que supõe simpatia mútua e disposição para combater e lutar uns pelos outros. Em teoria política, afigura-se como consciência acrescentada de direitos e de responsabilidades. Em sociologia, afigura-se como o consenso entre unidades

25. HABERMAS, Jürgen. **Teoria do Agir Comunicativo**. Racionalidade da ação e racionalização social. Tradução: Paulo Astor Soethe. Vol.1. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016. P. 44.

26. WARAT, Luis Alberto. **O ofício do mediador**, v.1. Florianópolis: Habitus, 2001. p. 31.

27. TARTUCE. *Op. cit.*, nota 6, p. 221.

28. JUNIOR, Valdir Ferreira de Oliveira; SOARES, Ricardo Maurício Freire Soares. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp, 2020. p. 275.

semelhantes que somente pode ser assegurado através do sentimento de cooperação que deriva necessariamente da similitude e da divisão do trabalho, bem como um fato social que consiste no consenso espontâneo das partes do todo social.

Por esse motivo, é fundamental estudar as perspectivas e desafios das mediações em ambiente virtual, no contexto da comunicação, elemento necessário para que o mediador provoque mudanças positivas no comportamento dos envolvidos no conflito, de maneira a torná-los aptos a construir consensos legítimos, baseados na maximização de ganhos mútuos.

3. PERSPECTIVAS E DESAFIOS DAS MEDIAÇÕES POR VIDEOCONFERÊNCIA FRENTE À ATUAL REALIDADE QUE SE APONTA

Como visto, antes mesmo da eclosão da pandemia do Covid-19, já havia na legislação pátria a previsão para realização das sessões de mediação por videoconferência, a qual era utilizada de forma excepcional, a fim de atender alguma demanda pontual de dificuldades geográfica. Ocorre que o movimento de isolamento social trouxe a emergência de uma realidade que ensejou a utilização desse procedimento de forma primordial.

De logo o Conselho Nacional de Justiça publicou a Resolução n. 313/2020, de 19 de março de 2020²⁹, que estabeleceu, no âmbito do Poder Judiciário, as regras para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenção do contágio pelo novo coronavírus e garantia do acesso à justiça durante o período emergencial, o que foi de pronto acompanhado pelos Tribunais.

Ferramentas tecnológicas como o zoom, google meeting, microsoft teams, cisco webex meetings e até o próprio whatsapp, passaram a ser utilizadas de forma rotineira, sendo a penúltima disponibilizada pelo CNJ para utilização provisória e facultativa por todos os Tribunais brasileiros³⁰, o que se evidencia como tendência a ser consolidada, no período pós-pandêmico.

Cada Tribunal regulamentou seus procedimentos internos, a exemplo do Tribunal de Justiça de Sergipe, que publicou a Portaria Normativa 29/2020³¹,

29. BRASIL. **Resolução n. 313/2020**, de 19 de março de 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em: 25 nov. 2020.

30. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/plataforma-videoconferencia-nacional/> Acesso em: 25 nov. 2020.

31. BRASIL. TJSE. **Portaria Normativa 29 de 16 de abril de 2020**. Disponível em: <https://>

alterada posteriormente pela Portaria Normativa 70/2020³², que estabeleceram os parâmetros para a realização das audiências por videoconferência em todas as unidades jurisdicionais do Estado de Sergipe.

Conforme dados publicados no Portal da Conciliação do referido Tribunal, foram realizadas mais de 1.000 audiências totalmente virtualizadas durante os meses de abril a junho de 2020³³, o que demonstra a forma disruptiva de adaptação a uma nova realidade, para que a população não sofresse os impactos de uma possível paralisação, sobretudo por tratarem-se de audiências de família, em sua grande maioria, por determinação daquela corregedoria.

De igual forma, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro editou ato normativo conjunto TJ/CGJ n. 08/2020³⁴, que autorizou a realização de sessões de mediação por videoconferência nas varas de família da Comarca da Capital, durante o estado de emergência decorrente da pandemia, apenas para citar dois exemplos.

A nível nacional, houve a publicação da Lei n. 13.994/2020³⁵ que alterou os artigos 22 e 23 a Lei n. 9.099/95, que trata dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, para substituir o antigo parágrafo único em §1º e acrescentar o §2º nos seguintes termos: “é cabível a conciliação não presencial conduzida pelo Juizado mediante o emprego dos recursos tecnológicos disponíveis de transmissão de sons e imagens em tempo real, devendo o resultado da tentativa de conciliação ser reduzido a escrito [...]”.

Essa mesma Lei alterou o art. 23 para: “se o demandado não comparecer ou recusar-se a participar da tentativa de conciliação não presencial, o Juiz togado proferirá sentença”. Em que pese a flexibilização para permissão das audiências virtuais, houve questionamentos no sentido de como se dará a comprovação da recusa de participação, ensejadora de penalidade tão gravosa.

www.tjse.jus.br/tjnet/publicacoes/visualizar_publicacao.wsp?tmp.idPublicacao=65294. Acesso em: 25 nov. 2020.

32. BRASIL. TJSE. **Portaria Normativa 70 de 29 de agosto de 2020**. Disponível em: https://www.tjse.jus.br/tjnet/publicacoes/visualizar_publicacao.wsp?tmp.idPublicacao=65991. Acesso em: 25 nov. 2020.
33. BRASIL. Disponível em: <https://www.tjse.jus.br/conciliacao/noticias/item/242-cejusc-realiza-mais-de-mil-audiencias-de-conciliacao-de-abril-a-julho>. Acesso em: 25 nov. 2020.
34. BRASIL.TJRJ. **Ato Normativo Conjunto TJ/CGJ n. 08/2020**. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1077812/ato-normativo-conjunto-tj-cgj-n-08-2020.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2020.
35. BRASIL. **Lei 13.994 de 24 de abril de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.994-de-24-de-abril-de-2020-254003352>. Acesso em: 25 nov. 2020.

Observa-se a ponderação legislativa de se estabelecer a forma síncrona de participação virtual, ainda que nas demandas de juizados, onde predominam questões consumeiristas, o que demonstra uma preocupação com o estabelecimento de algum tipo de comunicação em tempo real, em detrimento das plataformas assíncronas, onde a comunicação não é realizada em tempo real.

A implementação dos métodos de ODR (*online dispute resolution*) configuram-se uma realidade necessária e emergente, além de uma tendência futura, sobretudo no sistema judiciário brasileiro, dada as facilidades que as ferramentas proporcionam, sejam elas de forma síncrona ou assíncrona.

No entanto, urge trazer à baila algumas questões que merecem ser enfrentadas, a exemplo das dificuldades operacionais de manuseio das ferramentas e ausência de acesso digital, que assola boa parte da população brasileira. segundo dados do levantamento “TIC Domicílios 2019”, formulado pelo Centro Regional de Estudos para o Desenvolvimento da Sociedade da Informação (Cetic), cerca de 30 % dos lares brasileiros não têm acesso à internet.³⁶São os considerados “excluídos digitais”.

Nesse sentido, Sampaio³⁷ chama a atenção para o fato de que o movimento de “ruptura do mundo analógico para o digital” criou espaços constitucionais que demandam sistematização. “As modificações digitais não representam apenas meios novos de fruição de direitos antigos, mas trouxeram consigo novos direitos, outrora não percebidos, sequer imaginados”.

A Organização das Nações Unidas reconheceu a importância do acesso à internet como direito humano, qualificando-o como liberdade básica e primordial de todas as pessoas e indispensável à promoção da cidadania e efetivação de direitos. No seu *Special Rapporteur* em 2011, a ONU passou a reconhecer a rede mundial de computadores como ferramenta essencial à concretização da dignidade da pessoa humana e como instrumento de transformação (progresso) da sociedade. Nesse sentido, as Nações unidas recomendam aos Estados em desenvolvimento a facilitar a universalização do acesso³⁸.

36. Disponível em: <https://g1.globo.com/educacao/noticia/2020/05/26/66percent-dos-brasileiros-de-9-a-17-anos-nao-acessam-a-internet-em-casa-veja-numeros-que-mostram-dificuldades-no-ensino-a-distancia.ghtml>. Acesso em 25. nov. 2020.

37. SAMPAIO, Marcos. O Constitucionalismo Digital e a COVID-19. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp., 2020. p. 166.

38. *Ibid.*, p. 166-167.

Sampaio ressalta que o acesso deve ser viável nos seguintes termos:

[...] não basta poder acessar, é necessário garantir uma acessibilidade que seja viável economicamente e suficientemente rápida e estável. O custo não deve ser uma barreira à conectividade. Isso também implica em incluir o princípio de que os poderes públicos têm uma responsabilidade de cooperar para garantir maior implantação e conectividade em banda larga e tecnologias de acesso.³⁹

De fato, ainda existem algumas barreiras a serem ultrapassadas, de maneira que a inovação tecnológica traz consigo a obrigação do Estado em garantir o acesso de maneira igualitária, criando mecanismos menos onerosos e satisfatórios para garantir a conectividade em rede para os cidadãos.

Ultrapassados os questionamentos necessários quanto ao uso das novas tecnologias, as quais são de extrema necessidade neste momento de isolamento social, e a necessidade de ampliar o acesso digital, impende retornarmos à preocupação outrora evidenciada de tendência de perpetuação desse modelo e eventuais prejuízos comunicacionais e de promoção do consenso legítimo, principalmente entre os envolvidos em conflitos que tratam de questões subjetivas.

Como já ressaltado, a comunicação deve ser bem trabalhada para que aspectos positivos do conflito sejam extraídos e desenvolvidos. No decorrer do desenvolvimento humano, pode-se constatar que o conflito está inserido no contexto das relações interpessoais, de maneira que se torna necessário saber como melhor administrá-lo, a fim de que se possa colher experiências positivas, que implique desenvolvimento pessoal dos envolvidos.

Dessa forma, a comunicação seja presencial ou virtual requer habilidades do mediador, que conforme afirma Tartuce⁴⁰, precisa ter perfil para vencer os obstáculos que decorrem de posições antagônicas. Cabe a ele facilitar a comunicação entre os envolvidos, através de diálogos construtivos, a fim de que estes protagonizem a condução do resultado de forma cooperativa. Para tanto, evidencia a preocupação com a devida capacitação dos mediadores para o aperfeiçoamento e seriedade da atividade.

Para Barbosa⁴¹, “assegurar a prática da mediação, na plenitude de sua nobreza, é necessário que a formação do mediador seja criteriosa, estabelecida

39. *Ibid.*, p. 179.

40. TARTUCE. *Op. Cit.*, nota 6, p. 275.

41. BARBOSA, Águida Arruda. **Mediação Familiar Interdisciplinar**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 91.

com a clareza de fundamentos teóricos desse conhecimento a favor do aprimoramento do acesso à justiça”.

A Resolução n. 125/2010 do CNJ, estabelece os requisitos mínimos necessários para atuação como mediador judicial e deve haver cuidado para que todas as exigências sejam observadas, além da necessária aptidão natural. Devem os Tribunais, através de seus órgãos competentes, primar pela excelência nesse trabalho a ser desenvolvido no âmbito do Judiciário, que, neste momento de litigiosidade acentuada, faz-se necessário.

Dessa forma, se os mediadores não tiverem acesso à capacitação devida e, conseqüentemente, se a comunicação não for trabalhada de forma a promover situações de equilíbrio entre os comunicantes, sem a interferência de pressões externas, não haverá legitimidade no consenso dos envolvidos e não se terá atingido o efetivo acesso à justiça.

Como aduz Azevedo⁴², a parte teórica do treinamento em mediação tem sido conduzida de forma pragmática e aborda assuntos referentes a políticas públicas de resolução apropriada de disputas no Brasil, análise dos seus princípios gerais, procedimentos, componentes éticos, apresentação de regulamentos e, sobretudo, habilidades práticas de mediação, onde se evidencia as técnicas de mediação.

É nesse sentido que se enfatiza a importância de discorrer sobre de que forma as referidas técnicas, instrumentos essenciais para uma comunicação eficaz, capaz de promover um ambiente de igualdade, empoderando os envolvidos para a construção de consensos legítimos, podem ser aplicadas no ambiente virtual.

4. PARADIGMAS COMUNICACIONAIS PARA O ALCANCE DO CONSENSO LEGÍTIMO ATRAVÉS DA MEDIAÇÃO VIRTUAL: INOVAÇÃO OU RETROCESSO?

Não resta dúvida quanto ao fato da comunicação ser o instrumento para o alcance do consenso legítimo, o qual será obtido quando os envolvidos em um contexto conflituoso forem capazes de construir juntos uma solução, baseada no entendimento, a partir do reconhecimento recíproco de interesses e necessidades de cada um.

42. AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de mediação judicial**. 4. ed. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), 2013.

Ocorre que nem sempre os envolvidos estão aptos a desenvolverem, por si sós, uma comunicação produtiva, muitas vezes por desgastes advindos do próprio conflito e precisam da ajuda de alguém imparcial, que estimule o diálogo construtivo, o mediador.

Tartuce⁴³ ressalta como objetivo essencial na mediação, a possibilidade de que “as pessoas envolvidas no conflito possam voltar a entabular uma comunicação eficiente, habilitando-se a discutir elementos da controvérsia e eventualmente encontrar saídas para o impasse”. Como finalidade da mediação, a autora traz a responsabilização dos protagonistas, como capazes de superar o impasse e transformar o conflito em oportunidade de melhoria, a partir de mudanças de atitude.

De forma similar, Vasconcelos⁴⁴ explica que há uma tendência das pessoas iniciarem suas falas com viés destrutivo e julgamento. O papel do mediador é de “facilitar o encontro de procedimentos inspirados na compreensão das questões, sentimentos e necessidades comuns. Para tanto são desenvolvidas habilidades de uma comunicação construtiva, que também poderia ser chamada de comunicação não violenta”.

A ideia é promover a prática de negociações eficazes, responsáveis pelo gerenciamento dos conflitos de modo sistêmico, que, segundo esse autor, avançará no sentido de substituir modelos verticais de liderança, por modelos horizontais, baseados em equipe.

Parkinson⁴⁵ afirma que “a essência da mediação é a comunicação”. Reconhece a dificuldade, muitas vezes, de manter um diálogo coerente, já que emoções e acusações permeiam a linguagem utilizada. Ressalta a importância do mediador para reconhecer as falhas na comunicação e organizá-la de forma estruturada, com sensibilidade e empatia.

O trabalho desenvolvido pela mediação baseia-se em ideais construtivos e uma comunicação não violenta, capazes de provocar o empoderamento da sociedade para o alcance de consensos legítimos.

Como já ressaltado caberá ao mediador a habilidade na condução da sessão de mediação e, para tanto, fará uso de algumas técnicas de mediação, devendo respeitar e fazer valer alguns princípios éticos que tornarão o

43. TARTUCE. *Op. Cit.*, nota 6, p. 220.

44. VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 6. ed. São Paulo: Método, 2018. p. 150.

45. PARKINSON, Lisa. **Mediação Familiar**. Tradução: Erica de Paula Salgado. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 192.

procedimento exitoso no sentido comunicacional. O grande desafio que se aponta é saber de forma a habilidade do mediador poderá ser utilizada no ambiente virtual.

Semelhante preocupação é anunciada por Serpa⁴⁶ (2020, p. 172), quando expõe que:

A compreensão das relações sociais como algo potencializado ou transformado pelo uso de tecnologias está entre aqueles temas necessários na contemporaneidade, inclusive pela capacidade de repercussão em campos como o da economia, da política, do direito e tantos outros. Essencial, contudo, começar dizendo que a tecnologia deve funcionar e ser pensada como mediadora das relações e não como substitutivo delas.

Esse é o primeiro ponto a ser enfatizado, a tecnologia deve existir como facilitadora e mediadora das relações, nunca como substituta. É louvável o papel das plataformas digitais, sobretudo nesse momento em que o contato pessoal foi obstruído por uma condição sanitária de grande magnitude, uma pandemia. Contudo, convém analisar de que forma a comunicação virtual poderá ser aplicada nesse ambiente, de forma a não se desnaturar.

Quanto à aplicação das técnicas, convém esclarecer que, de acordo com o Manual de Mediação Judicial, organizado por Azevedo⁴⁷, técnicas de mediação “são ferramentas que, se bem utilizadas, podem alterar o curso da mediação e a percepção de satisfação do jurisdicionado quanto ao serviço autocompositivo prestado”. Enumera como técnicas para facilitar a comunicação entre os envolvidos em um conflito: a recontextualização (ou paráfrase); audição de propostas implícitas; afago ou reforço positivo; silêncio; sessões privadas ou individuais; inversão de papéis; geração de opções ou perguntas orientadas a geração de opções; normalização; organização de questões e interesses; enfoque prospectivo; teste de realidade; validação de sentimentos.

Na mesma linha evidencia Vasconcelos⁴⁸ que “a atitude do acolhimento é o fundamento comunicativo da mediação”, o qual se expressa por meio das técnicas e de cuidados na construção de um bom *rapport*. Ressalte-se que se utiliza do *rapport* para harmonizar a aplicação das referidas técnicas. Trata-se de uma palavra de origem francesa que significa confiança e consiste em atitudes positivas do mediador para com os mediados, no sentido de

46. SERPA, Cláudia Albagli Nogueira Serpa. A virtualização do social e o Direito: Impactos em tempo de pandemia. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**: terceiro volume. São Paulo: Editora Iasp., 2020. p. 172.

47. AZEVEDO. *Op. Cit.*, nota 40, p. 195.

48. VASCONCELOS. *Op. Cit.*, nota 42. p.153.

promover um ambiente de segurança e confiança, o que se torna um desafio no ambiente virtual.

Dessa forma, o mediador precisa ter habilidade para ajudar os participantes a fazer uso das ferramentas tecnológicas, explicar como funcionam, quais os recursos serão utilizados e por quais motivos, a exemplo da “sala de espera”. Além disso, deve cuidar para que todos estejam entendendo, ouvindo e sendo ouvidos e estar disposto a, qualquer tempo, auxiliar em alguma questão que se faça necessária. Para tanto, o fator tempo torna-se imperioso, dadas as particularidades do uso de ferramentas tecnológicas, adiante comentadas.

Segundo Parkinson⁴⁹: “Mediadores mostram que estão ouvindo atentamente as partes por meio de sua postura, expressão facial e contato com os olhos, bem como através das palavras por ele utilizadas”, o que fica mais difícil, porém não inviável, no ambiente virtualizado. Ressalta também a importância de transmitir tranquilidade e atenção.

Desse modo, o mediador deverá ser receptivo com a parte interlocutora e demonstrar uma atitude positiva de atenção, sempre mantendo o contato visual, de maneira que o falante se sinta ouvido. A linguagem corporal e o contato visual do mediador neste momento ficam prejudicados por encontrar-se por detrás de uma tela.

Como exemplo tem-se que o afago ou reforço positivo é uma técnica consistente em ressaltar e valorizar aspectos positivos das partes durante todo o procedimento. É identificada por Vasconcelos⁵⁰ com os gestos de bom-humor, com o sorriso, com a preparação de um ambiente adequado, com mensagens de boas-vindas, com autoapresentações e demais atitudes que demonstrem acolhimento e reconhecimento.

Por essa técnica, atitudes positivas são evidenciadas, o que serve para que todos sejam estimulados a agir de forma prospectiva. São exemplos de afago: elogios, reconhecimento quanto à intenção de colaborar, agradecimento por aguardar o momento da fala. Trata-se de técnica de produtiva aplicação no modelo por videoconferência.

As sessões individuais, técnica também chamada de *caucus*, são encontros privados entre os mediadores e cada um dos envolvidos, separadamente. No ambiente virtual, é possível aplicar a referida técnica, colocando alguns

49. PARKINSON. *Op. Cit.*, nota 43. p. 193.

50. VASCONCELOS. *Op. Cit.*, nota 42. p.154.

dos participantes no espaço virtual denominado por algumas plataformas de “sala de espera”, ferramenta disponível na maioria dos mecanismos tecnológicos de videoconferência, que permite os encontros individualizados em ambientes seguros e confidenciais.

Azevedo⁵¹ destaca um cuidado inerente a essa ferramenta:

Na sessão privada é comum a parte começar a ter uma proximidade mais acentuada com o mediador e, em razão desse fato, é possível que ela passe a acreditar que ele possa estar do seu lado. Deve, portanto, ter o mediador cautela ao demonstrar compreensão pelo que a parte está sentindo e, ao mesmo tempo, não deixar transparecer qualquer sinal de parcialidade.

É uma técnica que pode ser utilizada logo após a primeira sessão conjunta, quando as partes expuserem os fatos e o mediador perceber que a comunicação ou algum outro ponto precisa ser melhor trabalhado, bem como no decorrer da sessão, se o mediador ou qualquer das partes achar conveniente. Contudo, deve haver preocupação com a garantia da imparcialidade.

Recomenda-se que sempre que for realizada uma sessão privada com uma das partes, faça-o também com a outra. E caso venha a realizar mais de uma sessão privada com uma das partes, haja o cuidado de também realizá-las em igual número com as outras.

Citadas algumas técnicas, de forma exemplificativa, tendo em vista o objetivo deste trabalho não ser esgotar o assunto, passa-se a evidenciar os aspectos principiológicos ligados ao tema.

Tartuce⁵² enfatiza que “a observância dos princípios da mediação é crucial para que sua prática seja realizada de forma adequada em proveito das pessoas em crise”. Aduz que, ao longo dos anos, os operadores do Direito, bem como os jurisdicionados, padeceram das mazelas advindas de práticas distorcidas, ditas conciliatórias, mas que, na realidade, não respeitavam princípios nem técnicas, com o fim exclusivo de findar os processos a qualquer custo.

É nesse sentido que se pretende fazer referência aos princípios como fonte essencial de observância para que a mediação virtual seja consolidada com suas prerrogativas garantidas como um método eficaz, que preserva a autonomia de vontade dos envolvidos. O estrito cumprimento dos preceitos principiológicos que regem a mediação promoverá a igualdade e o equilí-

51. AZEVEDO. *Op. Cit.*, nota 40, p. 146.

52. TARTUCE. *Op. Cit.*, nota 6, p. 189.

brio necessários para o empoderamento das partes e, conseqüentemente, a satisfação pessoal de cada um, com reflexos para a sociedade.

Depreende-se que, com base nos princípios, determinados comportamentos passam a ser cogentes e necessários para a realização dos fins intuídos por eles. Assim, representam muito mais do que valores, significam delimitação de comportamentos, que devem ser observados para sua concretização.

Os princípios norteadores da mediação, bem como suas regras de conduta, encontram-se dispostos na Lei n. 13.140/2015 (Lei de Mediação), na Lei n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil), e também no Código de Ética, constante no anexo III, da Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, os quais, juntos, formam o sistema normativo da mediação.

Princípio que merece destaque é o da busca pelo consenso, através do qual se objetiva o alcance de soluções mutuamente aceitáveis e construídas pelos envolvidos, de acordo com suas necessidades e interesses.

Almeida, Pantoja e Andrade⁵³ caracterizam-no como o “grande desafio da mediação”, uma vez que a persecução do consenso pressupõe a superação de uma contraposição inicial e “a necessária cooperação entre os mediandos, que devem desenvolver, sob o auxílio do terceiro imparcial, um trabalho em conjunto voltado à construção de resultado benéfico e durável”.

Quanto a esse princípio, Tartuce⁵⁴ ressalta que a busca pelo consenso é inerente ao procedimento autocompositivo e à pauta de atuação do mediador. Revela preocupação ao afirmar que “em uma lógica quantitativa e desarrazoada, pode-se acabar achando que a ‘busca’ do consenso precisa resultar no ‘encontro’ de acordos a qualquer custo”.

Nesses termos, deve-se ter muito cuidado quanto ao uso das plataformas tecnológicas como fomento ao aumento de acordos e conseqüentes homologações. Afinal, uma mediação bem sucedida não implica, necessariamente, a concretização de um acordo, mas, sobretudo, uma comunicação eficaz e um reconhecimento recíproco e respeitoso, que contribua para a transformação do conflito.

53. ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de Almeida; PANTOJA, Fernanda Medina Pantoja; ANDRADE, Juliana Loss de. Fundamentos. In: HALE, Durval; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Org.). **O marco legal da mediação no Brasil**. Comentários à Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015. São Paulo: Atlas, 2016. p. 62.

54. TARTUCE. *Op. Cit.*, nota 6, p. 208-209.

A confidencialidade, por sua vez, é o “princípio que afirma que toda a informação obtida pelo mediador ou pelas partes se manterá dentro do programa de mediação, exceto se eventual revelação for autorizada previamente pelas partes⁵⁵”.

Esse é um dos maiores desafios principiológicos. Como se garantir a confidencialidade no ambiente virtual? Para Azevedo⁵⁶, pelo princípio da confidencialidade garante-se que “as informações constantes nas comunicações realizadas na autocomposição não poderão ser ventiladas fora desse processo nem poderão ser apresentadas como provas no eventual julgamento do caso, nem em outros processos judiciais”.

Tal princípio garante a confiança dos envolvidos no procedimento e no mediador, de maneira a garantir a imparcialidade deste e a manifestação sincera do discurso de cada um. O mediador deve informar, logo no início da sessão, sobre a existência desse princípio, o qual se estende a todos os presentes, e esclarecer que nada do que for dito poderá ser utilizado como prova ou servir de parâmetro para qualquer juízo de valor. Deve ter o cuidado de perguntar se alguém mais se encontra no mesmo espaço e se seria possível ficar sozinho.

Martha Gabriel⁵⁷ chama atenção para o fato de que “nos ambientes digitais, é muito mais difícil reconhecer o contexto em que se está inserido ou quem está simultaneamente nele [...]. Nesse cenário, o controle de privacidade torna-se muito mais complexo[...]”.

Ressalte-se que, com base no princípio da autonomia da vontade, podem as partes, no momento da lavratura do termo inicial, disporem sobre os limites da confidencialidade a ser aplicada naquele caso concreto⁵⁸. O que significa dizer que aquele que pretender fazer algum registro do que ocorrer ou combinar alguma peculiaridade, deverá ter a anuência prévia da outra parte, no início da sessão.

Tal conduta será respaldada pelo proclamado princípio da boa-fé, que corresponde ao dever de agir com honestidade, lealdade e probidade, como

55. CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. 3. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 115.

56. AZEVEDO. *Op. Cit.*, nota 40, p. 252.

57. GABRIEL, Martha. **Você, eu e os robôs**: pequeno manual do mundo digital. São Paulo: Atlas, 2018. p. 63.

58. HALE, Durval; PINHO, Humberto Dalla Bernadina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier Cabral (Orgs). **O Marco Legal da Mediação no Brasil**. Comentários à Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. p. 194.

um imperativo ético de respeito ao outro e de agir de modo colaborativo, o que repercutirá tanto no tratamento pessoal quanto na abordagem do conflito⁵⁹.

Nesse sentido, Martha Gabriel⁶⁰ pondera que a virtude necessária para a convivência em comunidade é a ética, que sempre foi essencial, “mas em função das transformações nos relacionamentos causados pelas tecnologias digitais, a ética se torna ainda mais vital. Acrescenta, ainda, o que denomina de “paradoxo da artificialidade”:

[...] quanto mais transparentes nos tornamos devido à tecnologia, mais expostos ficamos, e todas as ações praticadas, éticas ou antiéticas, ficam mais visíveis e difíceis de se esconder. **Em função disso, paradoxalmente, quanto mais tecnologia existe no mundo, mais éticos e humanos precisamos ser.**⁶¹

Refere-se a um preceito ético de conduta que se espera nas relações humanas, o qual deve ser estimulado pelo mediador, ao ressaltar a importância de comportamentos cooperativos e sinceros aptos a gerar comportamentos semelhantes, sobretudo nos ambientes virtuais. Somente dessa forma, alcançar-se-á consensos legítimos.

O que se pretende evidenciar, ao citar-se de forma exemplificativa técnicas e princípios basilares, sem, contudo, esgotar a matéria, é que estes deverão ser utilizados com parcimônia e de forma estratégica, a fim de que o processo dialógico não fique prejudicado e haja o equilíbrio de entendimento entre as partes.

Como ressaltam Luciana Aboim Silva e Vitale,⁶² que para o alcance desse objetivo é preciso que a comunicação promova igualdade de condições entre os envolvidos, para que preservem seus interesses convergentes, de forma isonômica. Somente dessa forma, haverá a preservação da legitimidade do consenso.

59. ALMEIDA, PANTOJA e ANDRADE. *Op. cit.*, nota 51, p. 64.

60. GABRIEL. *Op. cit.*, nota 55, p. 116.

61. *Ibid.*, p. 123.

62. SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da; VITALE, Carla Maria Franco Lameira. A Legitimidade no Consenso na Mediação De Conflitos: Análise Reflexiva No Contexto Jurídico Brasileiro. In: Adriana Goulart de Sena Orsini, José Querino Tavares Neto, Regina Garcimartín Montero, Sérgio Henriques Zandona Freitas. (Org.). **Processo, administração, acesso e jurisdição da justiça e formas consensuais de solução de conflitos**. 1ed. Zaragoza: Prensas de La Universidad de Zaragoza, 2019, v. 1, p. 329.

Afinal, como atestam Cappelletti e Garth⁶³, “a efetividade perfeita, no contexto de um dado direito substantivo, poderia ser expressa como a completa ‘igualdade de armas’”.

Acrescenta Barbosa⁶⁴ que “o comportamento esperado do mediador é que seja capaz de promover a equalização de poderes, trazendo o princípio da igualdade para a dinâmica da mediação”. Como visto, no ambiente virtual o esforço do mediador terá que ser ainda maior nesse sentido.

Ora, sendo a mediação um método em que se valoriza e estimula a participação dos envolvidos, há que se garantir um tratamento igualitário, onde a parte não se sinta intimidada a concluir o acordo sem pleno entendimento de que seus interesses estão sendo contemplados, o que configura o consenso legítimo advindo de eventual composição.

Constata-se, com isso, que o papel do mediador capacitado e habilidoso será o grande diferencial desse movimento disruptivo. Afinal, o que se pretende é trabalhar o contexto relacional entre os envolvidos, o que é muito mais dificultoso em ambientes virtuais, dadas as peculiaridades já apresentadas.

Está-se diante da realidade tecnológica, que trouxe a velocidade da informação e o desenvolvimento que transformará o mundo pós-pandêmico, trazendo muitos benefícios que revolucionará o mundo nessa era digital. A humanidade será a responsável por fazer bom uso desse movimento, para que a vida em sociedade não seja afetada.

Como explicitado por Serpa⁶⁵:

Não se pretende com isso anular aquilo que é essencialmente humano: a existência física, a subjetividade, a capacidade de afeto, a necessidade gregária. Mas certamente ao lado dessas condições existenciais estará a interação mediada pela tecnologia devendo ser facilitadora da nossa vida.

Por todo o exposto pertine a indagação: é possível estar-se diante da consolidação de uma inovação, fruto de um movimento disruptivo que proporcionará o alcance de uma sociedade mais pacificada e fraterna, no sentido do que a mediação se propõe ou estamos em vias de retroceder em todos os avanços, também disruptivos, promovidos pelo movimento da política pública de tratamento adequado de conflitos de interesses, que introduziu a mediação como promessa de pacificação social?

63. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988. p. 6.

64. BARBOSA. *Op. cit.*, nota 39, p. 38.

65. SERPA. *Op. cit.*, nota 44, p. 180.

5. CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo analisar a influência da comunicação virtual, introduzida de forma disruptiva através das ferramentas tecnológicas, no contexto da mediação de conflitos, considerando o atual momento de pandemia, com tendência a se consolidar no período pós-pandêmico, tendo em vista as facilidades e inovações que as plataformas digitais proporcionam, especialmente no que diz respeito ao tratamento dos conflitos de forma consensual.

Demonstrou-se a importância e seriedade que o instituto da mediação trouxe para a humanização das relações, a partir de sua institucionalização, como política pública de tratamento adequado de conflitos de interesse, introduzida pela Resolução 125 do CNJ e, posteriormente, consolidada pela Lei de Mediação, de n. 13.140/2015 e o atual Código de Processo Civil, o qual elevou os métodos consensuais a norma fundamental.

Coube o desafio de se investigar de que forma as técnicas de mediação, direcionadas à humanização das relações, podem ser aplicadas no ambiente virtual, sem prejuízo das propriedades comunicacionais e principiológicas inerentes ao que se propõe o instituto, no sentido de estimular comportamentos cooperativos em busca do alcance do consenso legítimo, que represente a manifestação de interesses, necessidades e sentimentos evidenciados no processo dialógico.

Constatou-se que estamos diante de um movimento progressivo tendente a mudar o rumo das relações interpessoais. As ferramentas tecnológicas, sem sombra de dúvidas, devem existir para servir e facilitar a vida em sociedade, nunca para substituir os humanos. A medida de seu uso sempre será baseada nas peculiaridades dos casos concretos

Verificou-se que, em que pese já haver previsão legal para realização de sessões de mediação por videoconferência, a emergência do momento de pandemia tornou esse modelo a única opção, o que, de fato, tornou possível a comunicação e a resolução de diversas demandas que ficariam prejudicadas caso não houvesse essa possibilidade. Como consequência desse movimento, tem-se a tendência de virtualização das relações, também no momento pós-pandêmico, sobretudo pelas facilidades temporais e geográficas que os ambientes digitais proporcionam.

Apurou-se a necessidade de inclusão digital, para que a desigualdade de acesso às ferramentas tecnológicas não seja um obstáculo para o iminente futuro digital que se impõe, especialmente quando se verifica a legislação

já caminhando nesse sentido, a exemplo da Lei dos Juizados Especiais, que trouxe penalidade para o não comparecimento nas audiências virtuais e não definiu, com precisão, a forma de justificar a impossibilidade.

Analisou-se o desafio de estabelecer os parâmetros para que a comunicação no ambiente virtual não seja mecanizada de tal forma que se perca a essência do que propõe a mediação, a de promover a transformação do conflito. Para tanto, evidenciou-se a necessidade de ser conduzida por pessoas preparadas tecnicamente e com habilidades cognitivas para direcionar comportamentos. Algumas preocupações com o uso de técnicas e princípios que regem o instituto devem ser reforçadas, primando sempre pela ética, que ganha ainda mais notoriedade nos ambientes virtuais.

Conclui-se que, no que se refere à humanização das relações, só se estará diante de uma inovação se o ambiente virtual for capaz de despertar sentimentos fraternos e de respeito com o próximo, a partir de estímulos advindos de mediadores comprometidos e capacitados, cujo perfil em utilizar as técnicas, de forma precisa, faz toda a diferença no direcionamento das questões e interesses a serem trabalhados no processo dialógico. Nessa perspectiva, alcança-se o consenso legítimo entre as partes. Caso contrário, estar-se-á diante de um retrocesso, onde a mediação corre o risco de ser mecanizada e tornar-se um simples método de resolução de conflitos.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de Almeida; PANTOJA, Fernanda Medina Pantoja; ANDRADE, Juliana Loss de. Fundamentos. In: HALE, Durval; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Org.). **O marco legal da mediação no Brasil**. Comentários à Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015. São Paulo: Atlas, 2016. p. 35-90.
- AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de mediação judicial**. 4. ed. Brasília, DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), 2013.
- BARBOSA, Águida Arruda. **Mediação Familiar Interdisciplinar**. São Paulo: Atlas, 2015.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 125/2010**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL. **Resolução n. 313/2020, de 19 de março de 2020**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3249>. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL. TJSE. **Portaria Normativa 29 de 16 de abril de 2020**. Disponível em: https://www.tjse.jus.br/tjnet/publicacoes/visualizar_publicacao.wsp?tmp.idPublicacao=65294. Acesso em: 25 nov. 2020.

- BRASIL. TJSE. **Portaria Normativa 70 de 29 de agosto de 2020**. Disponível em: https://www.tjse.jus.br/tjnet/publicacoes/visualizar_publicacao.wsp?tmp.idPublicacao=65991. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL.TJRJ. **Ato Normativo Conjunto TJ/CGJ n. 08/2020**. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1077812/ato-normativo-conjunto-tj-cgj-n-08-2020.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei 13.994 de 24 de abril de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.994-de-24-de-abril-de-2020-254003352>. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 25 nov. 2020.
- BRASIL. **Lei n. 13.979, de 06 de fevereiro de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.979-de-6-de-fevereiro-de-2020-242078735>. Acesso em: 25 nov. 2020.
- CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Mediação e da Conciliação**. 3. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Tradução e revisão Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1988.
- GABRIEL, Martha. **Você, eu e os robôs**: pequeno manual do mundo digital. São Paulo: Atlas, 2018.
- HABERMAS, Jürgen. **Teoria do Agir Comunicativo**. Racionalidade da ação e racionalização social. Tradução: Paulo Astor Soethe. Vol.1. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.
- HALE, Durval; PINHO, Humberto Dalla Bernadina de; CABRAL, Trícia Navarro Xavier Cabral (Orgs). **O Marco Legal da Mediação no Brasil**. Comentários à Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015.
- JUNIOR, Valdir Ferreira de Oliveira; SOARES, Ricardo Maurício Freire Soares. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp., 2020. p. 266-295.
- KATSH, Ethan. **Dispute Resolution in Cyberspace**. Connecticut Law Review, vol. 28, p. 953, 1996. Disponível em: <http://www.umass.edu/legal/articles/uconn.html>. Acesso em: 26 nov.2020.
- LEDERACH, John Paul. **Transformação de Conflitos**. Tradução: Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.

- PARKINSON, Lisa. **Mediação Familiar**. Tradução: Erica de Paula Salgado. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.
- SAMPAIO, Marcos. O Constitucionalismo Digital e a COVID-19. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp., 2020. p. 162-186.
- SERPA, Cláudia Albagli Nogueira Serpa. A virtualização do social e o Direito: Impactos em tempo de pandemia. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus: terceiro volume**. São Paulo: Editora Iasp., 2020. p. 172-182.
- SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. (Org.). **Mediação de Conflitos**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 160-180.
- SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da; VITALE, Carla Maria Franco Lameira. A Legitimidade no Consenso na Mediação De Conflitos: Análise Reflexiva No Contexto Jurídico Brasileiro. In: Adriana Goulart de Sena Orsini, José Querino Tavares Neto, Regina Garcimartín Montero, Sérgio Henriques Zandona Freitas. (Org.). **Processo, administração, acesso e jurisdição da justiça e formas consensuais de solução de conflitos**. 1ed. Zaragoza: Pressas de La Universidad de Zaragoza, 2019, v. 1, p. 323-342.
- SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação Interdisciplinar: um caminho viável à autocomposição dos conflitos familiares. **Diké: revista do mestrado em Direito da Universidade Federal de Sergipe** / Programa de Pós-Graduação em Direito. Vol. 1, n. 1 (jul./dez. 2011). 252 p. São Cristóvão: Editora UFS, 2011. p. 121-135.
- SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Sociologia e Antropologia do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2019.
- SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Teoria Geral do Direito**. 5. Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 3. ed. rev. e amp. São Paulo: Forense, 2016.
- VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 6. ed. São Paulo: Método, 2018.
- VITALE, Carla Maria Franco Lameira Vitale. **O empoderamento dos indivíduos na mediação de conflitos como instrumento de efetivação da busca da felicidade**. Orientadora: Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva. 2018. 134 f. Dissertação (Mestrado – Programa de Pós-Graduação em Direito). Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, 2018.
- WARAT. Luis Alberto. **O ofício do mediador**. v.1. Florianópolis: Habitus, 2001.

Capítulo 3

O princípio da esperança como elemento propulsor necessário à promoção do trabalho decente dos migrantes laborais no cenário de crise da pandemia da Covid-19 no Brasil

*Christiane Rabelo de Souza**

1. INTRODUÇÃO

Num piscar de olhos a realidade da vida da população mundial foi alterada de forma vertiginosa, em proporções jamais experimentadas na história. Esse acontecimento impulsionou uma nova compreensão das demandas sociais.

Estamos vivenciando um novel período de crise? A violação de direitos da pessoa que se desloca em busca de melhores condições de vida constitui resultado desse cenário de crise? Sabe-se que muito antes da pandemia já presenciássemos os processos de lutas para o enfrentamento das desigualdades sociais, da corrupção e da ausência de proteção social.

A reprodução reiterada de questionamentos como: O que estar por vir? Como será o novo normal? Será que o que se experimenta hoje será o nosso novo normal? Essas interrogações trazem consigo um clima de instabilidade e incertezas difíceis de serem administradas, senão pela totalidade, certamente, pela maioria das pessoas.

(*). Doutoranda em Direito do Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal da Bahia. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Sergipe. Especialista em Direito Constitucional pela Universidade Anhanguera – UNIDERP. Graduada em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT/SE. Coordenadora Regional Nordeste dos Cursos de Ciências Jurídicas do Grupo Ânima Educação. Professora da graduação em Direito da Faculdade Ages – Unidade de Paripiranga/BA. Integrante do Grupo de Pesquisa Eficácia dos Direitos Humanos e Fundamentais: seus reflexos nas relações sociais.

O certo é que essas sensações de temeridade acerca do que o futuro reserva e de angústia pela imprecisão latente de se estar ou não num futuro próximo, não podem afetar a nossa capacidade crítica e reflexiva diante dos problemas sociais que nunca deixaram de existir. Na verdade, foram intensificados pelos reflexos negativos da pandemia, especialmente no que diz respeito à situação das pessoas que se encontram alijadas do sistema econômico e de existência digna.

O objetivo da presente pesquisa reside em compreender e tentar sugerir caminhos para atender aos desafios estabelecidos e/ou reforçados pela pandemia do COVID-19, por meio de reflexões acerca dos impactos causados pelo vírus, bem como conjecturar a respeito do que estar por vir. Não se pretende, devido a impossibilidade fática e científica, apresentar respostas para todas, inclusive, pelo caráter subjetivo que permeia muitas delas. Assim, pergunta-se: O Estado de exceção, estruturado, para o enfrentamento da doença e a contenção da disseminação do vírus COVID-19, desaparecerá tão rapidamente como fora alicerçado? Pode-se afirmar que, em nome da bandeira hasteada em defesa da vida acima de interesses econômicos, o regresso à normalidade significará não priorizar a defesa da vida? Mais ainda, será que os interesses econômicos foram mesmo relegados a segundo plano? Antes mesmo da instalação do cenário pandêmico era possível presenciar inúmeras mazelas sociais, haverá vontade de buscar alternativas para essas questões, quando o que se vê, diante de uma ilusória normalidade de acomodação da doença, é a busca pela normalidade experienciada no período anterior a quarentena? Será que existirá espaço para a construção do novo “mundo”, mediante a implementação do Estado Solidarista, fundamentado no Princípio da Esperança como elemento propulsor de construção de uma sociedade justa, livre e solidária?

2. A CRISE MIGRATÓRIA SOB A PERSPECTIVA DOS DIREITOS HUMANOS

A Suny Levin Institute¹ esclarece que a globalização tem sido impulsionada, pelos fluxos transnacionais de bens e capitais devido à redução de barreiras comerciais e ao incremento dos investimentos transfronteiriços,

1 SUNY LEVIN INSTITUTE. **Migration and Globalization**. Disponível em: <http://www.globalization101.org/uploads/File/Migration/migration.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2018. Trata-se de um instituto pertencente à Universidade Estadual de Nova York (Suny) que desenvolveu um estudo intitulado Migration and Globalization.

o que contribui para o desenvolvimento da economia mundial. Entretanto, essa realidade não é observada em relação à circulação de pessoas no mundo globalizado, uma vez que os Estados receptores insistem em rechaçar essa movimentação de pessoas, quando não promovem políticas harmonizadas com esse fluxo. Tais Estados opõem-se à liberalização das migrações, ao construir barreiras legais aptas a impedir a entrada de estrangeiros que buscam trabalho, a fim de alterar sua realidade social.

Os migrantes de hoje diferem daqueles de outrora que se moviam em decorrência de causas naturais, tendo em vista serem pessoas que se colocam em movimento devido às exigências do processo de acumulação do capital em escala mundial. Eles se deparam com um mercado de trabalho oriundo da transnacionalização proveniente da revolução tecnológica, que os impulsionam, na maioria das vezes, para a marginalização social do mundo laboral informal, sendo submetidos constantemente a salários insuficientes para assegurar sua subsistência cotidiana².

A migração pode possuir inúmeras abordagens como: antropológica, social, política, demográfica, uma vez que os indivíduos migram pelas mais variadas razões, sendo na laboral a que reside os fundamentos mais importantes a explicar e justificar tal fenômeno, constituindo o recorte da presente pesquisa, a qual é definida pela Organização Internacional da Migração como sendo a entrada e saída de pessoas em relação a países diversos.³

A Organização Internacional das Nações Unidas (ONU), instituição que enfrenta os desafios decorrentes do processo migratório, por meio de parcerias com outras organizações governamentais e não governamentais, bem como com a sociedade civil, conceitua o migrante como o indivíduo que passa a residir em país diverso de seu de origem, por um período superior a um ano, independentemente das causas que os impulsionaram à mudança de localidade⁴.

-
2. VETRANO, Nicola. O papel do estado e das organizações sociais na preservação dos direitos humanos do trabalhador migrante. In: PRADO, Erlan José do; COELHO, Renata. (org.). **Migrações e trabalho**. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015, p.96.
 3. A OIM é uma organização intergovernamental que trata das migrações. Foi criada em 1951 e trabalha em estreita parceria com os governos, outras organizações e a sociedade civil para o enfrentamento dos desafios da migração. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/agencia/oim/>. Acesso em: 10 jun. 2018.
 4. Conceito de acordo com o site da ONU, disponível em: <http://www.oimtn/cms/em/sites/iom/home/about-migration/key-migration-terms>. Acesso em: 12 abr. 2018.

Assim, a migração laboral constitui o ato de migrar em busca de melhores postos, oportunidades e condições de trabalho, salários mais atrativos, o alcance do mínimo necessário para uma existência digna do indivíduo e de sua família. Enfim, a mobilização desses indivíduos é justificada pela busca do acesso ao trabalho decente que seja capaz de lhe garantir uma vida digna.

Para fins de esclarecimento é salutar apresentar a diferenciação entre os termos migrante documentado e migrante indocumentado. O documentado, ingressa no país estrangeiro ao seu, de porte de um documento que lhe confere o direito de permanência em determinada nação, denominado de visto. Já o indocumentado, ou trabalhador não documentado, se enquadra numa posição antagônica ao documentado ou em condição regular, por não possuir o visto.

Impende destacar, ainda, a diferenciação dos termos migrantes e refugiados, frequentemente confundidos como sendo sinônimos. A Organização das Nações Unidas (ONU), por meio da Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados/1951, define refugiado no art. 1º, como sendo a pessoa **que se encontra em país diverso do seu, por razão de receio de perseguição política ou relacionadas a questões de raça, religião, nacionalidade, ou por pertencer a um determinado grupo social, como também devido à violação de direitos humanos e conflitos armados.**

O direito de migrar é reconhecido pelo artigo VI da Declaração Universal de Direitos Humanos (DUDH), ao dispor que “Todo ser humano tem o direito de ser, em todos os lugares, reconhecido como pessoa perante a lei.”

O sociólogo polonês Zygmunt Bauman demonstra em sua obra “Estranhos à nossa porta” uma preocupação com a crise migratória e a forma como os países receptores se comportam em relação a esse problema, ao não formularem políticas migratórias tendentes a promover os direitos humanos desses indivíduos que se movimentam em busca de trabalho, preferindo adotar como solução a construção de muros e o fechamento de suas portas. Evidencia-se a necessidade de que todas as pessoas estejam atentas para o movimento de fechamento de portas, ressaltando, também, a importância da ampliação do debate dessa temática sob a perspectiva dos direitos humanos.⁵

A crise migratória é responsável pelo pânico moral, que constitui o medo de que algo ruim possa ameaçar o bem-estar da sociedade. Esse algo ruim

5. BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 07-10.

seria a incerteza do futuro dos nacionais com entrada massiva de indivíduos em seu território, causadas pelo impacto das notícias veiculadas pelos meios de comunicação, aptas a incutirem ansiedades e medos referentes à crise migratória.⁶

Percebe-se que a presença dos migrantes nos espaços e serviços públicos, na maioria das vezes, desencadeia reações negativas por parte nos nacionais de determinada localidade. Diante desse fato, emergem inúmeros questionamentos pertinentes à necessidade do acolhimento dessas pessoas, principalmente, por serem visualizados como um peso social, sob a justificativa de que essas pessoas representam gastos sociais e despesas extras na área da segurança pública. Ademais, são vistos como estranhos, como um problema social, sob os fundamentos de contribuírem para a concorrências nos postos de trabalho e acesso aos serviços públicos.

Discursos xenofóbicos são propagados, inclusive, por parlamentares. Foi o caso da Ação Civil Originária 3121/2018 e o Recurso à Xenofobia no Discurso Político na ação proposta perante o Supremo Tribunal Federal, quando o Governo do Estado de Roraima em denúncia se manifestou: “[...] omissão da União no controle das fronteiras nacionais [...]”, argumentando que isso provocou uma desarmonia e conseqüente “[...] oneração indevida aos entes federativos”. Solicitou na inaugural que a União fosse obrigada a:

[...] adotar uma atuação efetiva na área de fronteira Brasil-Venezuela, a fim de impedir que o fluxo migratório desordenado produza efeitos mais devastadores à sociedade brasileira, em específico no Estado de Roraima, obrigando a União a promover medidas administrativas na área de controle policial, saúde, e vigilância sanitária, sob a pena de se manter o abalo indesejado do Pacto Federativo e um estado crítico de coisas inconstitucional, violando sistematicamente, por inação na área de sua competência, direitos humanos relacionados a segurança, saúde e vigilância sanitária [...]⁷

No mesmo sentido, tem-se inúmeras denúncias perante à Comissão Interamericana de Direitos Humanos pelo fato do Governo Federal não possuir capacidade de executar o orçamento aprovado no Ministério da Saúde para o combate à covid-19, restando evidente o nexos causal entre a indisponibi-

6. *Op. Cit.*, nota 5, p. 13-15.

7. RORAIMA (Estado). Procuradoria Geral do Estado. **Ação Civil Originária de 12 de abril de 2018**. Pedido de Tutela Provisória. ACO 3121. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5437155>. Acesso em: 2 agosto de 2020.

lidade de condições suficientes para o enfrentamento da pandemia e o alto número de infectados e mortes, alie-se a esse fato inúmeros discursos e atitudes xenofóbicas empreendidas pelo mesmo ente.⁸

Comportamentos dessa natureza reforçam a repulsa aos “estranhos” que batem à nossa porta, nesse caso, os migrantes laborais. A tendência dos nacionais é responsabilizar esse grupo social pelo clima de instabilidade e incômodo causado pela incerteza existencial apta a interferir na confiança desses indivíduos, o que contribui para minimizar as ambições que os motivaram a ingressar no mundo dos “sonhos”, afetando seus planos de vidas em estar com tudo organizado e perfeitamente delineado. Entretanto, o que essas pessoas não veem é que esse clima de instabilidade advém das próprias forças da globalização.⁹

“Estranhos tendem a causar ansiedade por serem “diferentes” – e, assim, assustadoramente imprevisíveis, ao contrário das pessoas com as quais interagimos todos os dias e das quais acreditamos saber o que esperar.”¹⁰ Evidencia-se a necessidade de percepção de que esses “estranhos” não desejam destruir ou abolir a forma de vida dos nacionais, e sim, usufruir juntos as garantias e as qualidades de vida. Constata-se que migração internacional é um problema universal e atemporal. Aos migrantes sempre são destinados a recusa ao respeito, ao cuidado e ao reconhecimento perante outros seres humanos.

Some-se a isso o fato dessa instabilidade, na sociedade originária, ser utilizada no campo da política de forma oportunista pelos candidatos em seus discursos xenofobos e racistas com o objetivo de reunir uma grande quantidade de votos, ao explorar esse sentimento causado pelo afluxo de migrantes, reforçando a ideia de que eles são os responsáveis pela redução salarial, redução da oferta de empregos, dentre outras mazelas que lhes são atribuídas. Tais atitudes reforçarão a possibilidade de serem implementadas políticas altamente restritivas, conforme o mencionado anteriormente.¹¹

Os direitos desses trabalhadores são gravemente violados em detrimento do interesse empresarial na utilização da mão de obra barata. Esses empresários concentram-se, exclusivamente, na obtenção de uma maior aferição

8. SILVA, Gilnei J. O. da. **Centralidade dos Direitos Humanos diante da pandemia**. Disponível em: <https://www.brasildefatores.com.br/2020/08/20/artigo-centralidade-dos-direitos-humanos-diante-da-pandemia>. Acesso em: 30 nov. 2020.

9. *Op. Cit.*, nota 5, p. 21-22.

10. *Op. Cit.*, nota 5, p. 10.

11. *Op. Cit.*, nota 5, p. 22.

de lucros em decorrência desses movimentos migratórios, especialmente os realizados de maneira irregular.

Diante do contexto da pandemia COVID-19, os governos do estado devem reforçar a respeito e atendimento aos Direitos Humanos no sentido de promover o enfrentamento ocasionado pela crise sanitária, desencadeada pelo vírus agressivo.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH), por meio da edição da Resolução nº 1/2020, da CIDH Pandemia e Direitos Humanos, manifesta a sua preocupação com os impactos das políticas que restringem a locomoção internacional de pessoas, fecham as fronteiras, suspendem garantias processuais e interrompem o funcionamento de audiências e instituições de imigração.¹²Dessa forma:

[...]os Estados a adotarem diversas medidas, tais como: i) garantir a todas as pessoas forçadas a sair de seus países o acesso ao território e aos procedimentos de proteção, especialmente ao refúgio, assim como respeitar o princípio de não-devolução; ii) compatibilizar medidas de saúde pública com as garantias do devido processo nos procedimentos para determinar o status de pessoa refugiada, bem como com outros mecanismos de proteção relevantes; iii) aprofundar os esforços para responder a movimentos migratórios mistos massivos de pessoas deslocadas pelas crises humanitárias na região; iv) aprofundar as ações para garantir os princípios de não-discriminação e a abordagem interseccional das políticas públicas, principalmente considerando o impacto desproporcional e diferenciado baseado nas discriminações estruturais de gênero, raça, idade, classe social, e v) fortalecer ações em tempos crise e de emergência em saúde para prevenir e evitar a xenofobia, discursos estigmatizantes e qualquer violência ou violação de direitos.¹³

Ressalte-se que o comportamento dos governos dos Estados, tem o dever de empreender medidas de atenção e contenção a fim de proteger efetivamente suas populações em consonância com o Direito Internacional dos Direitos Humanos. Nesse toar, os 35 Estados partes integrantes da OEA devem adotar os instrumentos e mecanismos de proteção de direitos humanos, como é o caso da Resolução *suso* mencionada, a qual elenca 85 recomendações para que os governos dos Estados, ao implementar medidas de combate à Covid-19.

12. Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). **Resolução nº 1/2020**. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>. Acesso em 30 nov. 2020.

13. *Op. cit.*, nota 8.

- Adotar um enfoque de direitos humanos em todas as estratégias, políticas e medidas estatais dirigidas a enfrentar a pandemia e suas consequências, inclusive os planos para a recuperação social e econômica já formulados;
- Assegurar a formulação de um plano de atuação que guie os procedimentos para a prevenção, detecção, tratamento, controle e acompanhamento da pandemia com base nas melhores evidências científicas e no direito humano à saúde, sendo isso feito de modo transparente, independente, participativo, claro e inclusivo;
- Garantir que as medidas adotadas para enfrentar a pandemia e suas consequências incorporem de maneira prioritária o conteúdo do direito humano à saúde e seus determinantes básicos e sociais, que se relacionam com o conteúdo de outros direitos humanos, como os econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA), tais como acesso a água potável, acesso a alimentação nutritiva, acesso a meios de limpeza, moradia adequada, cooperação comunitária, suporte em saúde mental e integração de serviços públicos de saúde, bem como respostas para a prevenção e atenção da violência, assegurando efetiva proteção social, inclusive com a concessão de apoio econômico como a renda básica.¹⁴

Por oportuno, a Lei n. 13.445/2017¹⁵, denominada de Nova Lei de Migração, que substitui o antigo Estatuto do Estrangeiro, Lei n. 6.815/1980¹⁶, estabelece no art. 3º, VI, a adoção do princípio da acolhida humanitária como embasamento das políticas migratórias do Brasil, em alinhamento com a promoção de direitos e garantias constantes na Constituição Federal e nos tratados internacionais.

Como inovação legislativa tem-se a previsão de vários princípios e diretrizes da política migratória no país, conforme o evidenciado em seu

14 cf. SILVA, 2020 [...] “E, para além dessas recomendações, no âmbito da CIDH, abriram-se espaços específicos para acompanhar o impacto nos direitos humanos de populações e grupos em situação de vulnerabilidade frente ao novo coronavírus. Com esse fim foi criada e instalada a Sala de Coordenação e Resposta Oportuna e Integrada à crise em relação à pandemia (Sacroi Covid-19), a qual visa entre outras ações: coletar evidências sobre seu impacto, monitorar ações de respostas adotadas pelos governos dos Estados, intensificar a articulação e o diálogo de suas relatorias especializadas e as organizações da sociedade civil e identificar casos urgentes dentro do sistema de petições e de medidas cautelares.” [...]

15. BRASIL. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017**. Lei de Migração, Brasília/DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.html. Acesso em: 22 fev. 2018.

16. BRASIL. **Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980**. Estatuto dos estrangeiros. Disponível em: <http://pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/6815.html>. Acesso em: 01 abr. 2018.

art. 3º, destacando-se, especialmente, a universalidade, a indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos; o repúdio e prevenção à xenofobia¹⁷; o repúdio ao racismo e a quaisquer formas de discriminação; a não criminalização da migração; a promoção da entrada regular e de regularização documental; a promoção e disseminação de direitos, garantias e obrigações dos migrantes; a igualdade de tratamento e de oportunidade ao migrante e seus familiares; a inclusão social, laboral e produtiva do migrante por meio de políticas públicas; o acesso igualitário e livre do migrante a serviços, programas e benefícios sociais, bens públicos, educação, assistência jurídica integral pública, trabalho, moradia, serviço bancário e seguridade social.

Tais princípios representam as diretrizes a serem observadas no momento da elaboração e implementação da política migratória nacional. Percebe-se estreita conexão com o princípio da dignidade da pessoa do migrante, o que confirma a mudança de paradigma com o estatuto do estrangeiro, constituindo um novo marco regulatório referente à temática.

Messe espectro, torna-se indispensável observar e resistir a quaisquer comportamentos que contrariem os dispositivos protetivos, posto que são nesses cenários de grandes epidemias, com alto índice de contágio e alta velocidade de contaminação, que ocorrem o questionamento sobre a existência ou não do direito à liberdade de migrar.

E não é só isso, o estigma, na maioria das vezes, traz consigo, o germe de manifestações de xenofobia, ao enxergar as pessoas oriundas de nações diversas da sua como ameaça. O efeito do estigma e da xenofobia, no contexto pandêmico, contribuem para a disseminação da cultura da violência nas suas mais diversas formas de manifestações. Ademias, o público estigmatizado alimenta o temor em relação aos integrantes originários da sociedade que o “abriga”, acarretando o perigo da disseminação, por empreender um movimento de distanciamento dos serviços de saúde, ao se colocar às margens das políticas sanitárias de enfrentamento do vírus, o que acaba colocando em risco a sua saúde e a da coletividade.

Vislumbra-se, assim, que esses posicionamentos políticos, racistas e segregadores, enfraquecem os direitos conquistados através de lutas árduas, o que pode ser observado na fronteira entre Brasil e Venezuela, ao se constatar, no momento atual de crise e pressão, a justificativa da apresentação de

17. Xenofobia constitui desconfiança, temor ou antipatia por pessoas estranhas ao meio que as ajúza ou ao que é incomum ou vêm de fora do país. Dicionário Online de Português. Definição disponível em: <https://www.dicio.com.br>. Acesso em: 05 abr. 2018.

respostas dissociadas do ordenamento jurídico, devido à excepcionalidade de tal fenômeno, jamais presenciado outrora.

A pandemia da COVID-19 não pode servir como passaporte autorizador da xenofobia, exatamente por não constituir um imperativo ético, o que desencadeia a ineficiência do enfrentamento dessa situação. A população mundial tem que estar imbuída de sentimento de responsabilidade social. Deve-se evitar o uso irresponsável e intencional de expressões que personificam o vírus e a doença. Tal comportamento é responsável pela construção de uma conjuntura de incentivo à implementação de políticas de extermínio para as populações vulneráveis.

Como solução para sair da zona de indiferença desse problema instalado em todo o mundo, Bauman propõe estreitamento e intimidade no contato com os “estranhos”, o qual deve ser cada vez mais estimulado, a fim de que haja uma fusão de horizontes. Acrescenta que a escolha desse curso não significa a resolução dos problemas e das incertezas ocasionadas pela globalização e pelo sistema econômico; como também não significa a obtenção de um alívio imediato da ansiedade.¹⁸

Os problemas enfrentados por esse grupo social não para por aí. Cientes de que a pandemia do covid-19 ocasionou e tem gerado grandes transformações em todos os âmbitos da existência humana, pode-se mencionar a necessidade de implementação de ações efetivas para a inclusão digital dessas pessoas, tendo em vista que já carregam o problema da barreira como língua, que tem sido intensificado pela não fruição de direitos.

Diante da profunda alteração da realidade social, constata-se que a pandemia da COVID-19 conclama a indispensabilidade de uma resposta efetiva, tendo em vista que o habitat mundial, predominantemente, passou a ser o digital. Percebe-se que o mundo está inserido no ambiente das redes sociais, nas plataformas digitais de comunicação para a realização das atividades laborativas em *home office*, como também para realizar encontros virtuais familiares e para suprir a necessidade de convivência social.¹⁹

Com isso, “O catálogo de Direitos Fundamentais passa a envolver, inicialmente, o próprio direito de acesso à internet como condição de desenvol-

18. *Op. Cit.*, nota 5, p. 22.

19. SAMPAIO Marcos. O constitucionalismo digital e a COVID-19. In: **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. BAHIA, Saulo José Casali (org.). São Paulo: Editora Iasp, 2020. p. 162-186.

vimento da dignidade digital²⁰. Tal direito deve ser assegurado a todos os indivíduos, para o atendimento do princípio da não discriminação, dispostos ao longo do texto constitucional, em atenção à proteção dos direitos humanos das minorias discriminadas, a fim de que lhes sejam assegurados, ainda, o direito à diversidade linguística e o incremento de novas formas de expressão. A concretização do direito fundamental à inclusão digital potencializará os direitos sociais e de solidariedade.²¹

Diante dessas constatações, pode-se afirmar que o Brasil carrega consigo a imagem simbólica de ser um país formado por pessoas oriundas de diferentes nações e marcada pela celebração da diversidade. Com isso, o que temos é uma imagem que vem sendo desconstruída a cada dia. Comportamento diametralmente oposto ao que atesta o Texto Constitucional, em vários dispositivos, por exemplo: art. 3º, III.²²; art. 7º, XXX e XXXI, quando proíbe a diferença de salário, o exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor, estado civil ou posse de deficiência.

É importante ressaltar que a pandemia evidenciou, para além dos dispositivos protetivos da população vulnerável, presentes no ordenamento jurídico pátrio e nas normatizações internacionais, a necessidade da construção de uma onda de amor e solidariedade, por meio da mobilização mundial, para a adoção emergencial de medidas básicas de higiene e que seja garantida no mais breve espaço de tempo, a assistência à saúde, o acesso à informação sobre o avanço da doença e as formas de contágio, bem como a inserção dessas pessoas no mundo digital, a fim de que tenham, minimamente, oportunidade de defesa existencial digna.

Boa Ventura de Souza Santos, chama a atenção para a realidade dos que permanecem alocados na zona de fronteira. Trata-se, na verdade, de um clamor público na tentativa de tocar o coração de todos e todas, ao dispor:

Para quem a fronteira não é uma passagem trivial, a fronteira configura uma situação de extrema concentração de medo e de esperança. A vivência de um e de outra está nas mãos de um poder tão regulamentado quanto discricionário, tão transparente no que decide como opaco nas razões porque decide, tão burocraticamente subserviente como todo poderoso. Os aeroportos são hoje uma metáfora eloquente da desigualdade entre

20. *Ibidem*, p. 173.

21. *Ibidem*, p. 175.

22. BRASIL. **Constituição Federal (1988)**. Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

“nós” e “eles”. Para os primeiros, a passagem é trivial e o poder dilui-se na rotina do poder; para os segundos, a passagem é totalmente imprevisível e o poder concentra-se para ser tão excepcional quanto o caso que confronta. Talvez não haja outro lugar onde a hierarquia da mobilidade é tão diferenciada [...] o drama dos migrantes e dos refugiados nunca foi tão sério, tanto pela população que envolve como pelo sofrimento e injustiça que revela. Perante isto, devemos revisitar o conceito de fronteira, o modo como se fazem e desfazem fronteiras, e interrogar a fronteira como um campo social, uma forma de sociabilidade.²³

De fato, um dos maiores problemas enfrentados pelos trabalhadores migrantes são os oriundos da migração irregular, por isso a necessidade dos Estados em adotar medidas adequadas para o enfrentamento das migrações irregulares ou clandestinas, a fim de que seja garantida a proteção dos direitos humanos desses indivíduos em condição de extrema vulnerabilidade, tendo em vista que esses trabalhadores indocumentados são alvos fáceis para serem explorados por empregadores escravocratas. Outra triste evidência é a de que esse grupo, como os demais que integram a minorias sociais, estão posicionados na linha de frente de extermínio pelo vírus, representando, ainda, sério risco de propagação da doença para uma devastação incalculável da população mundial.

3. OS MIGRANTES LABORAIS E A ESTRUTURA SIMBÓLICA DO VÍRUS COVID-19: REFLEXÕES SOBRE A VULNERABILIDADE E A PROMOÇÃO DO TRABALHO DECENTE

A busca pela fundamentação teórica para a aplicação da justiça à realização do trabalho humano, oriundas das mudanças socioeconômicas ocorridas no fim do século XIX e início do século XX, com a ascensão do Estado social, teve, dentre outros fatores propulsores, os movimentos sociais voltados à proteção do indivíduo trabalhador, mediante o respeito aos seus direitos e garantias fundamentais de cidadão, por força da ordem econômica liberal então vigente.

O marco legal desse período foram as Constituições do México de 1917 e de *Weimar* de 1919, responsáveis por inaugurar o poder interventor do

23. SANTOS, Boaventura de Sousa. *As Fronteiras entre muros e travessias*. *Jornal de Letras*, 21 fev. 2018. Disponível em: <http://alice.ces.uc.pt/en/index.php/alice-info/boaventura-de-souza-santos-as-fronteiras-entre-muros-e-travessias-jornal-de-letras=-february21-2018-/?lang-pt>. Acesso em: 28 nov. 2020.

Estado na ordem econômica como garantidor de direitos individuais e sociais, os quais passaram a limitar as liberdades econômicas.²⁴

A Constituição Federal de 1988, traz, em seu art. 1º, incisos III e IV, como fundamento da República do Brasil, a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Da mesma forma, preceitua o art. 3º, do mesmo Texto Constitucional, que são objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, em seu inciso I, construir uma sociedade livre, justa e solidária.

O Estado Democrático de Direito, dentre os valores fundamentais a ser alcançado e protegido pela ordem econômica constitucional, traz a liberdade econômica sob os aspectos da livre iniciativa, ao tempo em que garante, por meio de outros valores expressos, o alcance da justiça e da solidariedade. Tais objetivos devem gerar, dentre outros direitos e garantias, o respeito à dignidade da pessoa humana, incluindo-se nele, a valorização do trabalho.

Depreende-se dos fundamentos e objetivos constitucionais da República Federativa do Brasil que os valores expressos de ordem liberal compõem o ideal de justiça social, de solidariedade e alcance à dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, a busca pelas garantias mínimas à proteção do trabalho humano, conhecido como trabalho decente, pode ser analisada e dialogada com a concepção do liberalismo de princípios a partir dos ensinamentos de John Rawls.²⁵

Para o alcance desse fundamento, o trabalho decente deve ser compreendido como o mínimo de garantias e direitos dos trabalhadores. Ao se garantir esse mínimo existencial, aproxima-se da teoria da justiça capaz de justificar a almejada proteção ao trabalhador, o que resvalará com a erradicação do trabalho escravo contemporâneo. O conceito de Trabalho Decente foi introduzido pela OIT, em 1999, e visa a traduzir o objetivo de garantia a todas as pessoas oportunidades de emprego produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade.

A OIT considera que o trabalho constitui a via fundamental para a superação da pobreza e da exclusão social. Não se trata de qualquer trabalho,

24. Representou um período que marca o direito do trabalhador subjugados nas fábricas, sem qualquer garantia contra o trabalho insalubre, sem jornada de trabalho regulamentada e outras garantias mínimas à proteção do trabalho digno e saudável.

25. BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Teorias da justiça e trabalho decente. In: ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de (org.) **Direitos humanos dos trabalhadores**. São Paulo: LTR Editora, 2016.

mas um trabalho decente. A partir dessa perspectiva, essa organização estruturou a concretização do trabalho nessas condições em quatro pilares estratégicos: 1) respeito às normas internacionais do trabalho, em especial aos princípios e direitos fundamentais do trabalho (liberdade sindical e reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; eliminação de todas as formas de trabalho forçado; abolição efetiva do trabalho infantil; eliminação de todas as formas de discriminação em matéria de emprego e ocupação); 2) promoção do emprego de qualidade; 3) extensão da proteção social; 4) diálogo social.

Em junho de 2003, a promoção do Trabalho Decente passou a ser um compromisso assumido entre o governo brasileiro e a OIT, mediante a assinatura do Memorando de Entendimentos, o qual prevê o estabelecimento de um Programa Especial de Cooperação Técnica para a Promoção de uma Agenda Nacional de Trabalho Decente, elaborada depois de consultas a organizações de empregadores e trabalhadores e divulgada em maio de 2006²⁶.

Bobbio²⁷ traz importante elucidação pertinente à convergência entre a busca pela justiça social e a sua relação com os poderes constituídos:

De qualquer modo, uma coisa é certa: os dois grandes blocos de poder descendente e hierárquico das sociedades complexas – a grande empresa e a administração pública – não foram até agora sequer tocados pelo processo de democratização. E enquanto estes dois blocos resistirem à agressão das forças que pressionam a partir de baixo, a transformação democrática da sociedade não pode ser dada por completa.

O trabalho decente deve ser entendido como o mínimo de garantias e direitos dos trabalhadores. Esses direitos são considerados a segunda geração de direitos humanos, como direitos econômicos, sociais e culturais. A Declaração Universal dos Direitos Humanos traz os direitos de composição mínima do trabalhador nos artigos XXIII e XXIV.²⁸

26 Disponível em: lo.org/wcm5p/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_226229.pdf. Acesso em: 10 set. 2019.

27. BOBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 9. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2004, p. 70.

28. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Resolução nº 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas. Dez. 1948. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declaração-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>. Acesso em: 30 maio 2016.

A oportunidade e a possibilidade encontrar a oferta de emprego produtivo deve ser compreendida como a garantia a todos aqueles que necessitem trabalhar, que traz como significação a oportunidade de efetivamente encontrar um emprego, para que o trabalhador alcance um nível de bem-estar aceitável para ele e para a sua família.

Vislumbra-se a necessidade de que o trabalhador tenha o livre poder de discricionariedade para a escolha de sua atividade laboral, como também devem possuir a liberdade de participação em organizações sindicais, além é claro, de lhe ser dispensado tratamento justo e equitativo, respeitando-se as diferenças, repugnando-se as discriminações.

Para o alcance desse fundamento, deve-se compreender o trabalho decente como o mínimo de garantias e direitos dos trabalhadores. Ao se garantir esse mínimo existencial, aproxima-se da teoria da justiça capaz de justificar a almejada proteção ao trabalhador, o que resvalará com a erradicação do trabalho escravo contemporâneo.

Extrai-se, ainda, da definição do trabalho decente efetivada pela OIT uma preocupação com a proteção à saúde dos trabalhadores e com a sua proteção social, pressupondo, além disso, o respeito aos trabalhadores e a possibilidade de participação nas decisões relativas às suas condições de trabalho.

Cientes de que os valores expressos na ordem liberal compõem o ideal de justiça social, de solidariedade e alcance à dignidade da pessoa humana, constata-se a perfeita sintonia com a Teoria da Justiça de John Rawls²⁹, segundo o qual, uma sociedade democrática moderna se caracteriza por uma pluralidade de doutrinas abrangentes, religiosas, filosóficas e morais, das quais nenhum cidadão adota em seu conjunto. Assim, o liberalismo político pressupõe a existência de doutrinas abrangentes variadas incompatíveis entre si, sob a perspectiva de que é o resultado normal para que os cidadãos possam exercer com liberdade seus direitos, perante as instituições de um regime democrático constitucional. Para que tal situação ocorra, necessário se faz a existência de existe pelo menos uma doutrina abrangente razoável, apta a não rechaçar os elementos essenciais de um regime democrático.

Para a construção da sua teoria, Rawls parte do questionamento de como formar uma teoria da justiça por justaposição numa sociedade democrática formada por diversos valores que se contrapõem, galgados por cidadãos livres e com senso de justiça. Assim, busca seu alicerce no liberalismo político por

29. RAWLS, John. **Justiça e democracia**. Tradução: Irene A. Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. X-XI.

entender que constitui uma maneira de fornecer uma concepção política de justiça independente, indispensáveis para a formulação dos valores políticos essenciais de um regime constitucional. A partir dessa construção, é possível conceber os valores desse regime democrático, estabelecendo os valores e os limites que uma Constituição deve alcançar.

A promoção do trabalho decente, nessa linha de raciocínio, representa condição fundamental para a superação da pobreza, para a redução das desigualdades sociais, para a garantia da governabilidade democrática e do desenvolvimento sustentável. Tal consecução é considerado um mecanismo estimulador da produtividade das empresas, do dinamismo das economias e da promoção do desenvolvimento econômico e social. Condutas que se coadunam com o estabelecido e defendido pelas metas a serem executadas na nova Agenda de desenvolvimento de 2030.

Para Rawls³⁰, um dos elementos que definem uma concepção política de justiça são as instituições políticas, sociais e econômicas, posto que mesmo que a concepção de justiça seja moral, é concebida em torno de um certo objeto. Essa construção se aplica à estrutura básica da sociedade, portanto, uma estrutura constitucional moderna. Um segundo elemento refere-se à não compreensão de uma concepção política como uma concepção moral geral e abrangente, não estando comprometida com nenhuma doutrina mais ampla, devendo considerar a estrutura básica e desenvolver uma concepção razoável para ela.

Um terceiro elemento se dá pela ordenação, em função de um princípio, dos valores políticos fundamentais de uma sociedade. Rawls (2000, p. 256)³¹ parte da ideia de que existe uma tradição de pensamento democrático, cujo conteúdo é familiar, pelo menos intuitivamente, para todos os cidadãos. As principais instituições da sociedade podem ser consideradas um fundo de ideias e de princípios fundamentais implicitamente compartilhados, podendo ser desenvolvidos numa concepção política de justiça mediante o apoio de um consenso por justaposição.

Nesse sentido, ressalta-se que quando os cidadãos são livres e iguais, significa que deve ser analisada essa concepção sob a ótica política, onde o conteúdo é observado com base nas liberdades e direitos fundamentais dos cidadãos de uma democracia, e não nos direitos filosóficos ou religiosos. Tal concepção deve ser aceita por um leque amplo de doutrinas gerais e

30. *Ibidem*, p. 250-251.

31. *Op. cit.*, nota 29, p. 256

abrangentes, portanto, por um consenso de justaposição. O objeto da justiça é a estrutura básica da sociedade, a maneira pela qual as instituições sociais mais importantes distribuem direitos e deveres fundamentais.

Dessa forma, os princípios da justiça seriam acordados em uma situação inicial de igualdade, aceitos por pessoas livres e racionais com o fim de defender seus interesses, indicando quais seriam os princípios adequados para reger as principais instituições sociais e que revelam a escolha de dois grandes ideais políticos: a liberdade e a igualdade.

Nesse aspecto, não se admite a desigualdade que venha gerar prejuízo a determinado indivíduo, aos menos favorecidos, posto que não há como se conceber uma concepção de justiça sem considerar cada um dos indivíduos em seus direitos mínimos como pessoa.

Assim, dentre os princípios determinados por Rawls, tem-se o de que cada pessoa deve ter um direito igual ao mais abrangente sistema total de liberdades básicas iguais, que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos. Logo, as desigualdades sociais devem ser ordenadas de forma que tragam o maior benefício possível para os menos favorecidos. A teoria de Rawls introduz a igualdade como ideal político e rompe com a visão liberal clássica, concentrada no binômio liberdade-propriedade privada.³²

Nessa perspectiva, respeitar os direitos e as garantias de cada pessoa é mais do que resguardar a liberdade e a igualdade, é sobretudo respeitar uma concepção de direitos humanos como concepção de justiça, realizando-a sob as particularidades de cada pessoa dentro das liberdades políticas, de forma que a aplicação da sua teoria de justiça alcança os direitos humanos de segunda geração também. Portanto, suas ideias estão adequadas à proteção do trabalho decente e sua realização, posto que, embora sendo um direito social, também é um direito individual em sua fruição, devendo o Estado proporcionar a cada indivíduo o indispensável para que esse direito seja satisfeito.

Para isso, o trabalho decente deve ser entendido como o mínimo de garantias e direitos dos trabalhadores. Esses direitos são considerados a segunda geração de direitos humanos, como direitos econômicos, sociais e culturais. A Declaração Universal dos Direitos Humanos traz os direitos de composição mínima do trabalhador nos artigos XXIII e XXIV.

Tal composição diz respeito à liberdade de escolha do trabalho, ao direito à justa remuneração, ao respeito pelas horas trabalhadas e aos períodos

32. *Op. Cit.*, nota 25, p. 75.

de descanso. Além disso, na Organização Internacional do Trabalho (OIT) existem artigos que tratam da liberdade de associação, proibição de trabalho forçado, proibição de trabalho abaixo da idade mínima e proibição de discriminação. Esse conjunto mínimo de proteção aos direitos dos trabalhadores também está previsto no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, e foi ratificado pelo Brasil em 1992. (BRITO FILHO, 2016).

Garantir o conjunto mínimo de direitos trabalhistas contidos nesses atos normativos é garantir o trabalho decente, composto por direitos individuais, coletivos e do trabalhador social. É neste aspecto que buscaremos nos aproximar de uma teoria da justiça capaz de justificar a proteção almejada, que corrobora com a erradicação do trabalho escravo contemporâneo.

O autor John Rawls, em seu livro denominado teoria da justiça, afirma que cada pessoa deve ter um direito igual ao sistema total mais abrangente de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para todos. Portanto, as desigualdades sociais devem ser ordenadas de forma a trazer o maior benefício possível para os menos favorecidos. A teoria de Rawls introduz a igualdade como ideal político, rompendo com a visão liberal clássica, concentrada no binômio propriedade privada-liberdade.

Nesta perspectiva, respeitar os direitos e garantias de cada pessoa é mais do que salvaguardar a liberdade e a igualdade, mas respeitar uma concepção dos direitos humanos como concepção de justiça, realizando-a nas particularidades de cada pessoa no âmbito das liberdades políticas, para que a aplicação de sua teoria da justiça também atinge os direitos humanos de segunda geração. Portanto, a ideia da justiça é compatível com a proteção ao trabalho decente e sua realização, isso porque é um direito social, é também um indivíduo direito no seu gozo, devendo o Estado proporcionar a cada um o indispensável para a satisfação desse direito.

E falar em exploração laboral dos migrantes por vivenciarem situação de extrema vulnerabilidade, conforme o já relatado anteriormente, vai justamente de encontro esses direitos básicos, ferindo-os frontalmente e promovendo a sua negação.

Trabalho decente que representa o conceito central para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) definidos pelas Nações Unidas, em particular a SDS 8, que visa “promover o crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos e todos “ Os principais aspectos do trabalho decente também foram amplamente incluídos nas metas de muitos dos outros SDDs da Agenda de Desenvolvimento Sustentável para 2030.

Os 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e 169 metas têm a finalidade de concretizar os direitos humanos de todos os indivíduos. Todos integrados, indivisíveis e interdependentes, enfatizando as dimensões do desenvolvimento sustentável nos âmbitos econômico, social e ambiental. Acrescente-se, também, o desenvolvimento humano.

Como se vê, o objetivo n. 8 dos ODS refere-se à promoção do crescimento econômico sustentado, inclusivo e sustentável, emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos. Os Estados membros comprometem-se a promover políticas públicas voltadas ao desenvolvimento a fim de fomentar o emprego decente. Ademais, tais Estados estabelecem como meta o alcance ao emprego pleno e produtivo e trabalho decente para todos os indivíduos, devendo ser implementadas até o ano de 2030.

Encontra-se, ainda, previsto expressamente o compromisso de realizar todas as medidas cabíveis e efetivas para a erradicação do trabalho escravo moderno e o tráfico de pessoas; e, a proteção dos direitos trabalhistas e a estruturação de ambientes de trabalho seguros para todos os trabalhadores, inclusive para os trabalhadores migrantes.³³

O objetivo 10 da ODS refere-se à redução das desigualdades e traz como meta facilitar a migração e a mobilidade ordenada, segura, regular e responsável de pessoas, inclusive por meio da implementação de políticas de migração planejada e bem gerida.

Com base nesses ensinamentos, pode-se afirmar que um dos caminhos para combater a exploração laboral dos trabalhadores, em especial dos migrantes, e promover o trabalho decente, afastando-os da situação vulnerabilidade, iniciará com a concretização do direito ao desenvolvimento. A partir daí, serão concedidas às pessoas oportunidades de escolhas para viver uma vida decente, inclusive o acesso ao trabalho decente, consoante a matriz principiológica constitucional da atividade econômica, exarada no art. 170, VIII da CF³⁴, que assegura a todos uma existência digna mediante a busca pelo pleno emprego.

33. Organizações das nações Unidas no Brasil – ONUBR. Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Objetivo n. 8. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/pos2015/ods8/>. Acesso em 15 jan. 2019.

34. Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) VIII – busca do pleno emprego.

Infelizmente, esse potencial continua sem se tornar realidade. Os problemas de desemprego, subemprego, desigualdade e injustiça estão se agravando ao invés de se corrigirem. e isso foi intensificado no cenário de pandemia, especialmente relevante para trabalhadores migrantes que se encontram em situação de intensa vulnerabilidade.

Após essa análise preliminar, necessário se faz entender a estrutura simbólica do vírus COVID-19. O termo é utilizado para criticar a aceleração da produção de bens, a ação automática dos empregadores na busca desenfreada do lucro, fruto da globalização que desencadeou a alteração dos empregos em decorrência do desenvolvimento tecnológico.

Percebe-se que o vírus mostra que a divisão da sociedade é ilusória. Na verdade, não existem tais barreiras, limites e divisões espaciais. Eles são simbólicos. O vírus não se reconhece, não se considera e não se repete. A Estrutura Simbólica do Vírus desnatura os limites materiais, sociais e simbólicos pré-estabelecidos estruturalmente na sociedade. É quebrar diferenças. Ele não escolhe quem irá atingir.

Nesse toar, Souza Santos³⁵ aduz:

Como as fronteiras, territoriais ou outras, nunca são naturais, há que perguntar sobre quem tem poder para construir e demolir fronteiras e determinar para quem elas são muros intransponíveis ou travessias, ou para quem a travessia pode acarretar risco de vida ou ser uma prática trivial. A geografia desigual do acesso à fronteira é o produto do poder que a sustenta. Se tivermos presente os três modos de dominação moderna – capitalismo, colonialismo e patriarcado – e as instituições que regulam e consolidam o poder que por via deles se exerce (Estado, direito, educação), concluímos que as fronteiras são instrumentais e que a densidade simbólica que por vezes revelam (ao ponto de parecerem naturais ou imutáveis) se desfaz no ar, sempre que o exercício e as contradições do poder assim o determinam.

Apesar deste aspecto positivo da unidade global de todos na divulgação e luta pela preservação de vidas. Verifica-se que o produto resultante dessa estrutura social segregante e dicotomizada, que esgota, em certa medida, esses limites simbólicos, oriundos da formação política e econômica das nações, produzem impactos negativos verificados de forma perceptível no grupo de indivíduos mais afetados pela fatalidade viral, que são os excluídos do sistema.

35. *Op. Cit.*, nota 23, **A cruel pedagogia do vírus (Pandemia Capital)**. Boitempo Editorial. Edição do Kindle, pasquim.

4. O PRINCÍPIO DA ESPERANÇA DE ERNEST BLOCH: CAMINHO VIÁVEL PARA O ENFRENTAMENTO DO VÍRUS?

O que pensar a respeito do mundo pós-pandemia? Pode-se afirmar que as proporções alcançadas nessa pandemia é consequência da normalidade socioeconômica que tanto se espera estabelecida antes da ocorrência do cenário de crise?

Esse momento exige muita reflexão. Precisa-se recrutar pessoas para estarem unidas por um único propósito: a construção de um mundo onde exista novas formas de governar emergentes da solidariedade, para que haja espaço para a construção de uma sociedade qualificada, a ser edificada num lugar que possibilite o desenvolvimento integral dos indivíduos e que esse ideal seja a mola propulsora do novo sentido de vida da humanidade.

A verdadeira solidariedade é aquela que promove o desenvolvimento pleno do ser humano. Por tudo estar em constante movimento e transformação, afirma-se que o desenvolvimento é um processo dinâmico, possuindo um objeto de ampliação que o acompanha na sua evolução histórico-social. Em um primeiro momento, apenas foi realizado um estudo que o conectava com a ideia de crescimento econômico. Porém, com a ampliação das pesquisas e estudos, constata-se a possibilidade de abertura do espectro do seu conteúdo.

Principalmente a partir da edição da Declaração do Direito ao Desenvolvimento/86 sela-se a ampliação das suas perspectivas ao fazer a sua conectividade com os direitos humanos, passando a abordar o desenvolvimento considerando a pessoa humana como participante ativa e beneficiária do Direito ao Desenvolvimento.

Os seres humanos devem ter ampliadas as suas capacidades de escolha e de oportunidades, a fim de que possam desfrutar do desenvolvimento em todos os aspectos.

O processo evolutivo do conteúdo do desenvolvimento humano conta com os estudos de Amartya Sen³⁶ (2010, p. 30). Em suas pesquisas demonstra que só é possível tratar de desenvolvimento quando ocorrer, primeiramente, a realização das liberdades dos seres humanos. Ao fazer essa afirmação reconhece às pessoas na sua condição de agente. O desenvolvimento é visto como o alargamento das liberdades das pessoas, por isso o crescimento econômico é um instrumento para exterminar os obstáculos como a pobreza, o

36 SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução: Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 30.

analfabetismo, a fome e a doença. Impende destacar que o desenvolvimento não constitui um fim em si mesmo.

A liberdade envolve uma ampliação das capacidades da pessoa de possuir o tipo de vida que achar conveniente, podendo ser incrementada com implementação de polícias públicas; como também, ser apta a utilizar efetivamente sua capacidade participativa.³⁷

Por conseguinte, as pessoas devem ter ampliadas suas capacidades de escolhas e oportunidades para alcançarem o desenvolvimento humano. Vislumbra-se que o desenvolvimento assume uma dimensão diferente do crescimento econômico, por não estar ligado apenas à geração de recursos e de rendas, tendo em vista que esses aspectos econômicos constituem os meios do desenvolvimento Humano e não os fins dele.

A liberdade vai além da mera avaliação de êxito e/ou fracasso, possuindo como elemento central a iniciativa individual. Nesse espeque, tem-se que além de beneficiária, a pessoa assume o papel de agente transformador da sua vida e da vida dos seus semelhantes.³⁸

Para que haja a expansão das liberdades é imprescindível que sejam eliminadas inúmeras restrições como a pobreza, a fome, as diminutas oportunidades econômicas, o oferecimento de serviços públicos ineficientes, a fim de que os indivíduos possam exercer sua capacidade de escolhas.

O cenário instalado na pandemia no sentido de adoção de medidas de enfrentamento da doença e da disseminação do vírus leva-nos a percepção que a efetivação dos direitos fundamentais se adere ao pensamento solidarista. Resta evidente que só há espaço para a concretização do objetivo fundamental da República Federativa do Brasil num Estado que possui a solidariedade como mote do Estado Democrático de Direito, isso porque fundamenta a sua existência nos direitos fundamentais, o que proporciona a sua inserção no constitucionalismo global. Assim, pode-se falar em uma nova compreensão de Estado Constitucional nos âmbitos nacionais e internacionais.³⁹

“Ser solidário é assumir responsabilidades comuns para com o outro e desse para conosco”. Evidencia-se, o movimento ritmado e recíproco entre as partes. A relação solidária estabelecida exerce um papel construtor que

37. *Ibidem*, p. 31.

38. *Ibidem*, p.33.

39. OLIVEIRA JUNIOR, Valdir Ferreira de; SOARES, José Maurício Freire. **O Estado Constitucional Solidarista e a pandemia de COVID-19: breves lineamentos**. BAHIA, Saulo José Casali.(org.), p. 270.

conecta a valores essenciais do Estado Democrático de Direito, proporcionando abertura pluralidade, típica do Estado Solidarista.⁴⁰

Certamente, esse representa a via institucional adequada para combater a doença e contornar os impactos desastrosos ocasionados pelo COVID-19. Por meio dessa resposta afirma-se que a solução da crise migratória não está na construção de muros, muito menos na deportação maciça de imigrantes, muito menos na criminalização e exclusão dos migrantes. A resposta efetiva reside na construção de pontes e mediante o diálogo multicultural, no intercâmbio e na compreensão mútua, na superação conjunta dos obstáculos pela negociação.⁴¹

Bloch apresenta o princípio esperança como um instrumento objetivo para o homem construir um futuro, o qual está intrinsecamente ligado à concretização da utopia. Bloch intenciona a demonstração de que o espírito utópico, embora pareça estar dissociado da realidade presente, constata-se que o momento atual é preocupante. Com isso, afirma-se que a utopia deixa margem para crítica pertinente do presente.⁴²

O autor defende a existência da utopia concreta, trilhando um caminho reflexivo, onde constata que a utopia não se refere a algo fantasioso, posto que não decorre da imaginação. Seu pilar reside na reestruturação da sociedade, desertando no individual o protagonismo, a fim de que seja parte agente da reconstrução social, ao engaja-lo nas mudanças concretas, para o atendimento das demandas da nova sociedade.⁴³

O homem enquanto protagonista das alterações qualitativas da sociedade, é visualizado como um concretizador da utopia. Isso nos leva à análise da concretude da esperança, realidade distanciada das suas concepções idealista, incapaz de realizar metas e objetivos, uma vez que nesse cenário do ideal, o futuro é visualizado e esperado sem considerar o momento presente.

A construção do mundo ideal, necessário para o estabelecimento da normalidade utópica, muito diversa da esperada pela população, que, por si só, foi a responsável pelas consequências desastrosas causadas pelo COVID-19, se materializará por meio da concretude da esperança. Nesse mundo residirá a abundância e o bem-estar para todos os homens.⁴⁴

40. *Ibidem*, p. 277.

41. *Op. Cit.*, nota 5, p.103-105.

42. BLOCH, Ernest. O Princípio Esperança. SCHNEIDER, Nélio. Rio de Janeiro: EdUERJ; Contraponto, Vol. I, 2005. P. 16-20.

43. *Ibidem*, pasquim.

44. *Op. Cit.*, nota 42, p. 68-70

A esperança concreta só é realizada com a participação da classe trabalhadora, por meio da humanização da própria sociedade. Conclui-se, dessa forma, que a esperança longe de ser uma espera passiva, constitui a construção do novo, por meio da análise do presente e do passado simultaneamente, necessitando da participação ativa de todos os que constituem a sociedade. Para o atingimento desse fim, exige-se a participação de todos os homens, engajados no processo revolucionário. Caso a concretização da esperança não seja alcançada, deparar-se-á com o esvaziamento do autor da construção social, uma vez que ela só pode ser visualizada nas ações humanas.

Assim, passa a ser considerada a mola propulsora necessária para colocar o homem em movimento e esse caminho constitui o único viável para a construção do novo mundo, embasado no Estado Solidarista. O princípio esperança emerge nessa construção como um instrumento objetivo para o ser humano construir um futuro mais humanizado.

Enquanto não for possível recrutar esses engenheiros sociais para a construção do mundo real, resta-nos continuar a acompanhar as medidas que vêm sendo implementadas em relação aos migrantes laborais, para que o estabelecimento de medidas restritivas e excludentes para com esse grupo não ocorra; bem como para que não haja violação de direitos e nem retrocesso em boas práticas, a fim de que a proteção aos grupos em situação de vulnerabilidade no Brasil não seja a própria vítima da COVID-19.

5. CONCLUSÃO

O que esperar do mundo pós-pandêmico? Enquanto não for possível visualizar com clareza essa resposta, não é permitido a prática do ceticismo ou o despertar da inércia. É essencial pensar e formular soluções para essa crise e futuras crises, uma vez que a ciência tem dado sinais de que outras crises surgirão de forma recorrente.

O que virá depois? Como será o novo normal? É o que mais se tem escutado. O momento atual exige novas respostas efetivas. Entretanto, torna-se essencial o empreendimento de mudanças. As pessoas devem estar abertas para a apropriação das lições trazidas pelo momento temeroso e instável. A solidariedade momentânea não contribuirá para a execução de ações eficazes em favor dos que se encontram em situação de vulnerabilidade. O novo mundo exigirá uma conduta positiva, motivadora, engajadora. Ademais, exigir-se-á uma postura assertiva e criativa para a formação de redes de solidariedade, responsável por possuir uma força transformativa e educativa, indispensável para a compreensão da importância do outro e de si mesmo.

REFERÊNCIAS

- BAUMAN, Zygmunt. **Estranhos à nossa porta**. Rio de Janeiro: Zahar, 2017. p. 07-10.
- BLOCH, Ernest. O Princípio Esperança. SCHNEIDER, Nélio. Rio de Janeiro: EdUERJ: Contraponto, Vol. I, 2005.
- BOBIO, Noberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 9. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2004, p. 70.
- BRASIL. **Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017**. Lei de Migração, Brasília/DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13445.html. Acesso em: 22 fev. 2018.
- BRASIL. **Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980**. Estatuto dos estrangeiros. Disponível em: <http://pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/dh/volume%20i/6815.html>. Acesso em: 01 abr. 2018.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.
- BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Teorias da justiça e trabalho decente. In: ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de (org.) **Direitos humanos dos trabalhadores**. São Paulo: LTr Editora, 2016.
- DICIONÁRIO ONLINE DE PORTUGUÊS. Definição disponível em: <https://www.dicio.com.br>. Acesso em: 05 abr. 2018.
- OLIVEIRA JUNIOR, Valdir Ferreira de; SOARES, José Maurício Freire. **O Estado Constitucional Solidarista e a pandemia de COVID-19: breves lineamentos**. BAHIA, Saulo José Casali.(org.). São Paulo: Editora Iasp, 2020.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS no Brasil – ONUBR. Agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável. Objetivo n. 8. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/pos2015/ods8/>. Acesso em 15 jan. 2019.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Resolução nº 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas. Dez. 1948. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declaração-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>. Acesso em: 30 maio 2016.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração do Milênio/2000**. Disponível em: <http://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/library/ods/declaracao-do-milenio.html>. Acesso em: 22 jan. 2019.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). **Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento**. Resolução 41/128 da Assembleia das Nações Unidas. Dez. 1986. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direito-ao-desenvolvimento/declaracao-sobre-o-direito-ao-desenvolvimento.html>. Acesso em: 30 maio 2016.

- RAWLS, John. **Justiça e democracia**. Tradução: Irene A. Paternot. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 2 ed. Tradução de Almiro Pisetta e Lenita Maria Rimoli Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- RORAIMA (Estado). Procuradoria Geral do Estado. **Ação Civil Originária de 12 de abril de 2018**. Pedido de Tutela Provisória. ACO 3121. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5437155>. Acesso em: 2 agosto de 2020.
- SAMPAIO Marcos. O constitucionalismo digital e a COVID-19. *In: Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus*. BAHIA, Saulo José Casali (org.). São Paulo: Editora Iasp, 2020.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **As Fronteiras entre muros e travessias**. *Jornal de Letras*, 21 fev. 2018. Disponível em: <http://alice.ces.uc.pt/en/index.php/alice-info/boaventura-de-sousa-santos-fronteiras-entre-muros-e-travessias-jornal-de-letras-february-21-2018/?lang=pt>. Acesso em: 28 nov. 2020.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. **A cruel pedagogia do vírus (Pandemia Capital)**. Boitempo Editorial. Edição do Kindle, pasquim.
- SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução: Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.
- SILVA, Gilnei J. O. da. **Centralidade dos Direitos Humanos diante da pandemia**. Disponível em: <https://www.brasildefatores.com.br/2020/08/20/artigo-centralidade-dos-direitos-humanos-diante-da-pandemia>. Acesso em: 30 nov. 2020.
- SUNY LEVIN INSTITUTE. **Migration and Globalization**. Disponível em: <http://www.globalization101.org/uploads/File/Migration/migration.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2018. Trata-se de um instituto pertencente à Universidade Estadual de Nova York (Suny) que desenvolveu um estudo intitulado Migration and globalization.
- VETRANO, Nicola. O papel do estado e das organizações sociais na preservação dos direitos humanos do trabalhador migrante. *In: PRADO, Erlan José do; COELHO, Renata*. (org.). **Migrações e trabalho**. Brasília: Ministério Público do Trabalho, 2015, p.96.

Capítulo 4

Restrições a direitos fundamentais em tempos de pandemia: contribuições para o por vir do Poder Judiciário brasileiro

*Geraldo Calasans da Silva Júnior**

1. INTRODUÇÃO

O estudo em debate consiste em analisar as restrições aos direitos fundamentais em tempos de pandemia e o por vir do Poder Judiciário brasileiro.

A metodologia da pesquisa empregada, no tocante ao objeto de estudo, foi bibliográfica, regida pela pesquisa documental. Para desenhar o problema do estudo, pertinente se fez o estudo de obras de diversos doutrinadores que comentam o assunto, além de tomar como base a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Este estudo partiu da premissa de que as decisões do Supremo Tribunal Federal, ao se debruçar sobre atos restritivos aos direitos fundamentais durante a pandemia, nortearão a conduta julgadora dos magistrados de instâncias inferiores para casos futuros. Assim, diante de atos normativos editados pelos entes federados, a pacificação do tema em torno dos limites da atuação dos gestores é legado profícuo deixado pelas decisões prolatadas durante o surto da COVID-19.

Não se afirma que se deve ter em mente que a análise das restrições aos direitos fundamentais deve ser feita de forma igualitária em tempos de crise e em tempos de normalidade. O que se defende (e se propõe) é que o arcabouço jurisprudencial produzido durante a pandemia contribuirá para a pacificação do tema em questão.

(*). Doutorando e Mestre em Direito pela UFBA. Pós-graduado em Direito Público pela UNIDERP. Advogado. Professor Universitário. E-mail: gcalasans@hotmail.com.

A premissa deste estudo foi oriunda de uma análise reflexiva às seguintes abordagens: a) a pandemia do coronavírus repercutiu em vários campos do saber, incluindo a seara jurídica, daí porque a necessidade de olhar atencioso para os assuntos debatidos no âmbito do Poder Judiciário; b) os atos normativos editados pelos entes federados, por vezes, não observaram critérios jurídicos, como, por exemplo, a proporcionalidade; c) diante dos decretos expedidos que desorbitavam o poder regulamentar, o Supremo Tribunal Federal foi provocado para agir e decidir quanto à constitucionalidade de tais atos restritivos a direitos fundamentais.

A análise discursiva dos tópicos acima listados vislumbrou apresentar uma reflexão sobre as restrições aos direitos fundamentais em tempos de pandemia à luz da Constituição Federal e da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Inicialmente, foi feita uma análise da teoria geral dos direitos fundamentais, demonstrando-se que estes direitos possuem arcabouço próprio e embasamento constitucional. Desmembrou-se a pesquisa sobre o conceito e características dos direitos fundamentais, desaguando no diagnóstico sobre as suas restrições.

Nesse sentido, constatou-se que os direitos fundamentais não são absolutos, comportando restrições. Entretanto, tais restrições devem observar aspectos formais e materiais e não podem comprometer o núcleo essencial dos direitos fundamentais; não podem impedir o seu pleno exercício.

Após, foi feito um panorama da pandemia do coronavírus no mundo e no Brasil. Verificou-se que o vírus se espalhou de forma célere, atingindo o continente europeu de forma drástica. Países como França, Espanha, Itália, sofreram com o contágio, acarretando inúmeras mortes. No Brasil, também, o coronavírus matou milhares de pessoas e contaminou milhões de indivíduos.

Por conseguinte, como parte do estudo, a análise em torno dos atos editados pelos gestores públicos se mostrou cerne da questão, aliado ao exame das decisões do Supremo Tribunal Federal quanto à constitucionalidade dos decretos que restringiram o exercício dos direitos fundamentais.

Por fim, na conclusão, *são apresentadas as sínteses das ideias registradas no decorrer das abordagens nas quais não se esgotou o assunto, mas sim proporcionou reflexões acerca das restrições aos direitos fundamentais e o papel relevante do Poder Judiciário para contribuir com o fortalecimento dos direitos fundamentais.*

2. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO CONTEXTO CONSTITUCIONAL

Os direitos fundamentais possuem relação nuclear com o Estado Democrático de Direito, na medida em que vincula o poder público à sua defesa e promoção¹. Assim, sem os direitos fundamentais, o homem não vive, não convive e, em alguns casos, não sobrevive². Isso fica evidenciado quando, ao se referir aos direitos fundamentais do homem, José Afonso da Silva, aduz:

Se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. Do homem não como o macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana. Direitos fundamentais do homem significam “Direitos fundamentais da pessoa humana”, ou “Direitos humanos fundamentais”³.

Tal registro sobre os direitos humanos fundamentais é relevante para o deslinde do estudo, importando consignar que os direitos fundamentais diferem dos direitos humanos⁴. Enquanto, Dirley da Cunha Júnior pontua que os direitos humanos se diferem por se relacionarem com um discurso com pretensão normativa de universalidade, abrangendo, desse modo, qualquer pessoa em uma perspectiva extraestatal, em âmbito internacional⁵; Bernardo Gonçalves Fernandes alerta que os direitos fundamentais e os direitos humanos se separariam apenas pelo plano de sua positivação. Portanto, são normas jurídicas exigíveis, por que os primeiros se encontram no plano interno do Estado; e os segundos, no plano do Direito Internacional, e, por isso, positivados nos instrumentos de normatividade internacionais⁶.

-
1. NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais**: trunfos contra a maioria. Coimbra: Coimbra, 2006.
 2. BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 2. ed., rev. e atual São Paulo: Saraiva, 2008.
 3. SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 4ª ed. São Paulo; Malheiros, 2007, p. 56.
 4. A distinção se mostra necessária para evitar contradição interpretativa. É que, consoante recorda Ricardo Maurício (**Elementos de Teoria Geral do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2013), Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins salientam que os direitos fundamentais, na órbita internacional, recebem a nomenclatura de direitos humanos.
 5. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2015.
 6. FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Op. cit.* 2015, p. 241.

A síntese conceitual advém de Manoel Jorge e Silva Neto ao, assim, apontar a concepção sobre direitos humanos e direitos fundamentais:

Direitos fundamentais são todos aqueles referidos nos sistemas constitucionais de cada País. A previsão do que vêm a ser tais direitos se condiciona à opção consumada pelo legislador constituinte originário quando da criação do modelo de Estado e do respectivo arcabouço jurídico a enformá-lo, que é a constituição. (...) Já os direitos humanos habitam com frequência os domínios dos tratados e convenções internacionais, bastando, para tal conclusão, observar-se o próprio nome atribuído às normas internacionais mais conhecidas: Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789; Declaração Universal de Direitos Humanos, de 1948; Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), de 1969, ratificado pelo Brasil em 1992⁷.

À luz da concepção de Canotilho, os direitos fundamentais apresentam suas funções: a de defesa, consistente na proteção à dignidade frente aos poderes do Estado.

Os direitos fundamentais cumprem a função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: (1) constituem, num plano jurídico-objetivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmo (liberdade negativa)⁸.

A função de prestação social, segundo Canotilho, refere-se ao direito do particular em obter através do Estado saúde, educação e segurança social. Pela função de proteção perante terceiros, consigna o autor⁹:

Muitos direitos impõem um dever ao Estado (poderes públicos) no sentido de este proteger perante terceiros os titulares de direitos fundamentais. Neste sentido o Estado tem o dever de proteger o direito à vida perante eventuais agressões de outros indivíduos¹⁰.

-
7. SILVA NETO, Manoel Jorge e. Direitos Fundamentais na EC nº 45/04. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n.º 26, junho, julho, agosto, 2011. p. 1-2. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-26-JUNHO-2011-MANOEL_JORGE-NETO.pdf>. Acesso em: 27 de novembro de 2015.
 8. CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 408.
 9. CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.*, 2003, p. 408.
 10. CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.*, 2003, p. 409.

Por fim, a função de não discriminação assegura “que o Estado trate os seus cidadãos como cidadãos fundamentalmente iguais”¹¹. Nota-se, então, que os direitos fundamentais possuem tratamento diferenciado aos demais direitos previstos no ordenamento jurídico e, por isso, apresentam características próprias. A primeira peculiaridade é a inalienabilidade: “são intransferíveis e inegociáveis, já que não se encontram à disposição de seu titular”¹² e, como tal, situam-se “fora do comércio jurídico, não podendo ser alienados”¹³. Também, os direitos fundamentais são irrenunciáveis e, assim, “não é válida a manifestação de vontade do indivíduo tendente a consumir renúncia”¹⁴.

A imprescritibilidade dos direitos fundamentais reside na “ausência de exercício durante determinado lapso temporal e não implica a prescrição”¹⁵. A característica da historicidade se encontra representada “pela circunstância de que a sua consolidação se perfez com o passar do tempo”¹⁶. Por força de seu desenvolvimento no transcurso histórico, observa-se que os direitos fundamentais foram surgindo em determinada época; assim, afirmam-se suas gerações. Pela influência da Revolução Francesa, à primeira dimensão, pretendia-se fixar uma esfera de autonomia pessoal frente à intervenção do Estado; assim, buscava-se a obrigação de não fazer e, por esta postura, surgem os direitos civis e políticos¹⁷.

A percepção de que a não intervenção estatal acarretava prejuízos à sociedade trouxe, como consequência, o surgimento dos direitos de segunda geração, a qual, consistente nos direitos sociais ou à prestação, exige a atuação do poder público para a satisfação das necessidades humanas¹⁸. De igual forma, os direitos de terceira dimensão possuem como peculiaridade a titularidade difusa ou coletiva, vez que são concebidos para a proteção não do homem isoladamente, mas de uma coletividade. Com efeito, são os direitos à paz, ao desenvolvimento, ao meio ambiente¹⁹.

11. CANOTILHO, J. J. G. *Op. cit.* 2003, p. 410.

12. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.* 2015, p. 503.

13. SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. *Op. cit.* 2013a, p. 917.

14. *Ibidem.* 2013a, p. 917.

15. *Ibidem.* 2013a, p. 917.

16. *Ibidem.* 2013a, p. 917.

17. MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* 2010.

18. SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. *Op. cit.* 2013a.

19. MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Op. cit.* 2010. A doutrina aponta ainda a existência de direitos fundamentais de quarta e quinta geração. Assim, sustenta Dirley da Cunha Júnior (*Op. cit.* 2015) que os direitos da quarta geração são os direitos relacionados à democracia direta e à biotecnologia; o direito à paz é referido como de quinta geração.

No âmbito dos direitos fundamentais, os doutrinadores afirmam que estes foram concebidos como limitação ao arbítrio do poder estatal à esfera do indivíduo. Entretanto, transcorridos “mais de dois séculos desde a ocorrência da racionalização do poder, nota-se que o Estado não é o único protagonista de transgressões aos direitos dos indivíduos²⁰”. Surgiu, com isso, a teoria da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Manoel Jorge e Silva Neto assevera que a aludida teoria foi desenvolvida pela doutrina e pela jurisprudência alemãs e consiste na “aplicabilidade dos direitos fundamentais às relações entre os particulares”. A denominação eficácia “horizontal” foi concebida para “se contrapor à eficácia vertical, que estava presente na conhecida e histórica aplicabilidade de tais direitos no âmbito da relação indivíduo-Estado”²¹. Contudo, alerta Virgílio Afonso da Silva que é impossível simplesmente transportar a racionalidade e a forma de aplicação dos direitos fundamentais da relação Estado-particulares para a relação particulares-particulares; no primeiro caso, apenas uma das partes envolvida é titular de direitos fundamentais; enquanto que, no segundo, ambos o são²².

Por isso, para regular tal situação, foram desenvolvidas três teorias: a teoria do *State Action*; a da eficácia direta ou imediata; e a da eficácia indireta ou mediata. A doutrina do *State Action*, a qual tem origem americana, sustenta a impossibilidade de aplicação dos direitos fundamentais nas relações entre os particulares, vez que a proteção deve ser restrita aos atos do Poder Público²³. Pela teoria da eficácia direta, “os direitos fundamentais têm aplicabilidade direta e imediata sobre as relações privadas, independentemente de prévia atuação legislativa²⁴”. A teoria da eficácia indireta sustenta a incidência mediata dos direitos fundamentais, seja para proibir o legislador de editar lei que viole os direitos fundamentais, seja para determinar a adoção de medidas legislativas para implementar tais direitos²⁵.

Como alerta, Dirley da Cunha Júnior salienta que, no Brasil, a teoria da eficácia direta nada mais é do que a aplicação do § 1º do art. 5º, que determina a incidência imediata das normas de direitos fundamentais²⁶.

20. SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. *Op. cit.* 2013a., p. 923.

21. *Ibidem*. 2013a, p. 924.

22. SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito**. 1 ed. 2 tir. São Paulo: Malheiros, 2008.

23. SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. *Op. cit.* 2013a.

24. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.* 2015, p. 513.

25. SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de Direito Constitucional**. *Op. cit.* 2013a.

26. CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Op. cit.* 2015.

3. CENÁRIO PANDÊMICO DO CORONAVÍRUS

O coronavírus consiste numa família de vírus que causa infecções nas vias respiratórias, causando complicações inúmeras nas pessoas afetadas pelo vírus. A nomenclatura “coronavírus” se deu em razão de o formato do vírus ser parecido com o formato de uma coroa.

Inicialmente, os primeiros registros do coronavírus no mundo se deu na China, na cidade de Wuhan, por volta dos meses de novembro de dezembro de 2019. Com o surgimento dos primeiros casos, somado à fácil transmissão do vírus, logo na primeira semana de janeiro de 2020 o vírus se espalhou, alcançando números estratosféricos.

A cidade de Wuhan possui cerca de onze milhões de habitantes. Quando o governo detectou a doença, determinou o lockdown e impôs um controle da população, construindo novas unidades de saúde para atendimento aos necessitados. Também, realizou monitoramento através de testes com a pretensão de fazer com que não houvesse o agravamento do quadro dos infectados, possibilitando-se melhor controle e cura dos atingidos.

Em razão de sua fácil transmissão, o vírus alcançou dimensões mundiais, passando atingir fortemente a Europa e os Estados Unidos. A maior potência mundial, atualmente, é o país que mais sofre com os impactos decorrentes da pandemia do coronavírus, contando com mais de um milhão e meio de infectados²⁷.

Como medidas para tentar conter o avanço da pandemia do coronavírus, o governo americano proibiu a entrada de estrangeiros que tivessem passado pela China. Entretanto, tal medida, por si só, não teve o condão de ajudar os Estados Unidos no combate ao coronavírus.

Publicamente, o presidente Donal Trump proferia pronunciamento negando a gravidade do vírus²⁸. Por conseguinte, os números pandêmicos não paravam de subir, chegando ao total de 13,7 milhões de infectados e

27. Em gráfico, os 10 países do mundo com mais mortes per capita por covid-19. **Portal UOL**. 02 de outubro de 2020. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/bbc/2020/10/02/grafico-os-10-paises-do-mundo-com-mais-mortes-per-capita-por-covid-19.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

28. Trump já expressou ceticismo em relação ao coronavírus e questionou a eficácia das máscaras. **Portal G1**. 02 de outubro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2020/10/02/trump-ja-expressou-ceticismo-em-relacao-ao-coronavirus-e-questionou-a-eficacia-das-mascaras.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

271.347 mortos por causa da pandemia (até 02 de dezembro de 2020), segundo dados da Universidade Johns Hopkins²⁹.

Na Europa, os países que compõem o continente também sofreram o impacto da pandemia do coronavírus. A Alemanha confirmou 1.084.743 casos registrados, com 17.123 mortes. A primeira-ministra Angela Merkel pediu à população alemã para manter o distanciamento social e foram estabelecidas medidas mais rígidas com o fim de controlar o avanço da infecção. Assim, determinou-se a restrição de viagens turísticas, funcionamento do comércio, entre outros³⁰.

Na França, os números são ainda mais alarmantes. São 1,6 milhão de casos confirmados. O governo francês adotou medidas restritivas que auxiliaram para evitar a expansão ainda maior do vírus³¹.

Em Portugal, o país, levando-se em consideração o número de casos dos outros países Europeus, se apresentou exitoso no combate à pandemia. Foram registrados 83.928 casos do coronavírus, demonstrando taxas de infecção inferiores aos demais países do continente europeu. O primeiro-ministro António Costa determinou medidas restritivas, como o fechamento de escolas e restrição quanto à circulação de pessoas. Ademais, determinou o uso de máscaras em locais fechados, restrições em relação às reuniões, etc³².

Enquanto Portugal apresentou números inferiores no combate ao coronavírus, a Espanha evidenciou quadro diverso. Segundo o Presidente do Governo Espanhol Pedro Sánchez, o país espanhol registrou 3 milhões de casos do coronavírus e confirmou 34.521 mortes (até 23 de outubro de 2020)³³.

-
29. Quarentena para pessoas com suspeita de contato com o coronavírus nos EUA tem prazo reduzido para 7 dias em caso de teste negativo, indica CDC. **Portl G1**. 02 de dezembro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/12/02/cdc-passa-a-recomendar-7-dias-de-isolamento-apos-teste-positivo-de-covid.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
 30. Alemanha bate recorde de mortes por covid-19 em um só dia. Portal R7. 02 de dezembro de 2020. Disponível em <https://noticias.r7.com/internacional/alemanha-bate-recorde-de-mortes-por-covid-19-em-um-so-dia-02122020>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
 31. França é o país com mais casos de covid-19 na Europa, 1,6 milhão. **Portal UOL**. 06 de novembro de 2020. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/rfi/2020/11/06/com-16-milhao-de-casos-franca-e-o-pais-com-maior-numero-de-contaminados-pela-covid-19-na-europa.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
 32. Portugal tem 2º dia com mais casos do novo coronavírus em toda a pandemia. Portal UOL. 09 de outubro de 2020. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/efe/2020/10/09/portugal-tem-2-dia-com-mais-casos-do-novo-coronavirus-em-toda-a-pandemia.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
 33. Número de casos do novo coronavírus na Espanha é 3 vezes maior, diz Sánchez. **Portal UOL**. 23 de outubro de 2020. <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/efe/2020/10/23/>

Somado a totalidade do continente europeu, foram mais de 10 milhões de casos registrados, destacando-se os países França, Alemanha, Itália, Espanha e Reino Unido como tendo registrado os maiores índices de contágio³⁴.

Todavia, o caso que chamou mais atenção foi na Índia. O país, que possui mais de um bilhão de habitantes, determinou o lockdown, autorizando-se apenas a continuidade das atividades essenciais. O primeiro-ministro indiano Narendra Modi, determinou várias medidas restritivas com o fim de conter a disseminação do coronavírus, incluindo o fechamento do sistema de trens, o que ocasionou na restrição à circulação de pessoas. Mesmo assim, foram mais de 8 milhões de casos confirmados e 120,5 mil mortes³⁵.

Diante do cenário catastrófico causado pelo coronavírus, a Organização Mundial da Saúde, em Março de 2020, classificou o SARS-CoV-2 como uma pandemia. Nessa linha, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos editou a Resolução nº 01/2020, em abril de 2020, recomendando isolamento social e medidas de proteção ao combate da pandemia³⁶.

No Brasil, a pandemia causou verdadeiro estrago, infectando inúmeras pessoas e ceifando vidas. Registra-se que o primeiro caso que se tem notícia no Brasil foi de um cidadão residente em São Paulo que, após chegar de viagem da Itália, foi diagnosticado com o coronavírus.

Com a pretensão de evitar o aumento do contágio do coronavírus, Estados e Municípios implementaram medidas restritivas a direitos fundamentais, como o isolamento social, lockdown, etc. Em 6 de fevereiro de 2020, foi sancionada a Lei 13.979/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Até o dia de 26 de novembro de 2020, o Brasil apresentava 171.497 óbitos e 6.204.570 diagnósticos pela COVID-19, segundo dados do consórcio de

numero-de-casos-do-novo-coronavirus-na-espanha-e-3-vezes-maior-diz-sanchez.htm?cmpid=copiaecola. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

34. Europa ultrapassa 10 milhões de casos de covid-19 e endurece restrições. Isto É! Disponível em <https://istoe.com.br/europa-ultrapassa-10-milhoes-de-casos-e-endurece-restricoes/>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
35. PRESSE, France. Índia supera 8 milhões de casos de coronavírus. Portal G1. 29 de outubro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2020/10/29/india-supera-8-milhoes-de-casos-de-coronavirus.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
36. SOARES, Ricardo Maurício Freire; SOTERO, Ana Paula Da Silva. Constituição e Restrição a Direitos Fundamentais em Tempos de Pandemia de COVID-19: um Breve Estudo do *lockdown* no Estado do Maranhão. in **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. BAHIA, Saulo José Casali. (org.) São Paulo: IASP, 2020

veículos de imprensa. Dez Estados apresentaram alta quanto ao contágio do coronavírus: Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Espírito Santo, Minas Gerais, Rio de Janeiro, São Paulo, Acre, Amazonas, Ceará e Sergipe³⁷.

Com a realização das eleições municipais no Brasil, regras de distanciamento social e isolamento foram flexibilizadas pela própria população, que não respeitou os ditames legais em torno da matéria. Aglomeração, festas, comemorações, enfim, vários atos existiram e contribuíram para a proliferação do coronavírus.

Por tais razões, pesquisadores alertam para a segunda onda da pandemia no Brasil. Segundo os especialistas, o indicativo de que o Brasil está aumentando os casos de contaminação e de morte coincide com o relaxamento das medidas de isolamento social³⁸.

4. RESTRIÇÕES A DIREITOS FUNDAMENTAIS: BREVES NOTAS EXPLICATIVAS

Os direitos fundamentais foram previstos na Constituição Federal com a finalidade de proteger o indivíduo dos abusos perpetrados pelo Estado. Em que pese sua relevância em tal mister, é sabido que os mesmos não são absolutos, comportando restrições. Referidas restrições existem exatamente para permitir a convivência harmônica entre os direitos fundamentais.

Todavia, o tema não é pacífico na doutrina, de modo que existem teorias e correntes que divergem acerca das restrições aos direitos fundamentais. Nessa linha, a teoria interna concebe que não existem os conceitos de direito individual e de restrição como categorias autônomas, substituindo-se a ideia de restrição pela de limite.

Marcelo Novelino³⁹ acentua que:

Nos termos da teoria interna, os limites aos direitos fundamentais são fixados por meio de um processo interno ao próprio direito, sem

37. Brasil registra 698 mortes por Covid em 24 horas e soma 171,4 mil. Portal G1. 26 de novembro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/11/26/casos-e-mortes-por-coronavirus-no-brasil-em-26-de-novembro-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

38. Grupo de pesquisadores alerta para o começo da segunda onda da pandemia no Brasil. Portal G1. 23 de novembro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2020/11/23/grupo-de-pesquisadores-alerta-para-o-comeco-da-segunda-onda-da-pandemia-no-brasil.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

39. NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2015, p. 330/331

a influência de outras normas. O direito e os limites a ele imanentes formam uma só coisa. Por ser delimitado aprioristicamente através da interpretação, o direito tem sempre caráter definitivo, nunca provisório (prima facie), isto é, em termos de estrutura normativa, possuem sempre a estrutura de regras, aplicando-se segundo a lógica do “tudo ou nada”. Em outras palavras: por serem definidas aprioristicamente, as normas garantidoras dos direitos fundamentais necessariamente serão aplicáveis e produzirão todos os seus efeitos sempre que ocorrer a hipótese prevista em seu suporte fático. A teoria interna, por considerar possível a delimitação rigorosa de cada direito fundamental, refuta a possibilidade de conflito entre eles e, por conseguinte, não admite sopesamentos de princípios.

Por outro lado, para aqueles que advogam a tese de teoria externa, sustenta-se que os direitos fundamentais podem ser restringidos no caso concreto.

Para a teoria externa, as restrições ao direito fundamental não atingem o seu conteúdo abstratamente considerado, mas apenas o seu exercício diante de um caso concreto. Diversamente da teoria interna, que pressupõe a existência de apenas um objeto (o direito com os seus limites imanentes), na teoria externa há uma distinção entre o direito em si e as restrições, situadas fora dele⁴⁰.

Percebe-se que a distinção entre as teorias interna e externa está atrelada à célebre classificação dos direitos fundamentais como regra ou como princípios. É que, se se conceber que os direitos fundamentais são regras, não há como restringir, visto que as regras são aplicáveis ou não, não se pondera; para quem entende que os direitos fundamentais são princípios admite a restrição, haja vista a possibilidade de ponderação dos princípios no caso concreto.

Oportuno anotar, para melhor compreensão da distinção entre princípios e regras, Dworkin e Alexy concebem que se trata de diferenciação sob a perspectiva lógica, e não de grau. “A diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica”. Dworkin complementa os seus ensinamentos ponderando que, quando da aplicação das regras, estas são “aplicáveis à maneira do tudo-ou-nada”, ou seja, “ou a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribui para a decisão⁴¹”.

40. NOVELINO, Marcelo. ob. cit. 2015, p. 331.

41. DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2014b, p. 39.

Concernente aos princípios, Robert Alexy leciona: “se dois princípios colidem – o que ocorre, por exemplo, quando algo é proibido de acordo com um princípio e, de acordo com outro, permitido –, um dos princípios terá que ceder”. Não é que o princípio que cedeu será declarado inexistente ou inválido; “o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições⁴²”.

Em síntese, Robert Alexy e Ronald Dworkin trilham no mesmo caminho quanto à diferenciação entre normas-princípios e normas-regras. Dworkin⁴³ entende que a diferenciação é que as regras são aplicáveis da maneira do “tudo-ou-nada”, ao passo que os princípios são aplicáveis levando-se em consideração o problema de peso. No mesmo sentido, Alexy⁴⁴ aduz que, quanto à regra, se esta é válida, tem de ser aplicada na exata prescrição normativa, ao passo que o grau de realização dos princípios pode variar, ponderando-se de acordo com o caso concreto.

Todavia, as restrições aos direitos fundamentais não podem limitar o pleno exercício de tais direitos. É o que se denomina de teoria dos limites dos limites. Na Constituição Federal de 1988 não há previsão expressa quanto aos limites dos limites, mas a sua compreensão pode ser obtida por meio da interpretação de dispositivos constitucionais.

Na linha da teoria dos limites dos limites, afirma-se que a norma restritiva dos direitos fundamentais deve observar dois requisitos: um requisito formal e outro requisito material. Formalmente, para que haja a limitação, esta deve decorrer de normas advindas de órgão dotados de atribuição para tanto (reserva legal). Na Constituição brasileira, a exigência da reserva de lei está prevista no art. 5º, II, que preconiza que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Por outro lado, os requisitos materiais buscam assegurar a conformidade substancial da lei que venha restringir direitos fundamentais com os princípios da não retroatividade (preservação de situações jurídicas já consolidadas), o postulado da generalidade e abstração (tratamento isonômico a todos os membros de uma mesma categoria essencial), o princípio da proporcionalidade (a restrição deve ser adequada, necessária e proporcional em sentido estrito) e a proteção do núcleo essencial (existe um essencial dos direitos fundamentais que não pode ser violado)⁴⁵.

42. ALEXY, Robert. Ob. cit. 2008, p. 93.

43. DWORKIN, Ronald. Ob. cit. 2014b.

44. ALEXY, Robert. Ob. cit. 2008.

45. NOVELINO, Marcelo. ob. cit. 2015.

Outrossim, para se editar qualquer ato normativo que possa restringir direitos fundamentais, o princípio da proporcionalidade deve ser observado. Deve-se analisar, no caso concreto, se a medida é proporcional e se é adequada e necessária.

Por tais razões, doutrina e jurisprudência dividem o princípio da proporcionalidade em três subprincípios, que são: o subprincípio da necessidade, o subprincípio da adequação (ou idoneidade) e o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito. Cumpre registrar que a nomenclatura subprincípio não tem uma conotação de menosprezo ou inferioridade, mas sim porque estes decorrem do princípio geral da proporcionalidade.

O subprincípio da necessidade, também conhecido como subprincípio da exigibilidade, significa que a medida utilizada não pode exceder os parâmetros considerados indispensáveis para que se consiga conservação do dado fim que se busca alcançar. Melhor dizendo, pelo subprincípio da necessidade, o ato somente será admitido quando necessário.

Portanto, nota-se que o subprincípio da necessidade está atrelado ao princípio da proporcionalidade, visto que a medida é tida como proporcional quando for necessária para a consecução da finalidade almejada, isto é, necessária. Esse entendimento é extraído dos ensinamentos da doutrina Alemã, mais especificamente da Corte Constitucional da Alemanha, que define o subprincípio da necessidade “como a exigência de que o objetivo não possa ser igualmente realizado por meio de outra medida, menos gravosa ao indivíduo”⁴⁶.

Exemplificando a aplicabilidade do subprincípio da necessidade, Robert Alexy ensina⁴⁷:

O Estado fundamenta a persecução do objetivo Z com base no princípio P1 (ou Z é simplesmente idêntico a P1). Há pelo menos duas medidas, M1 e M2, para realizar ou fomentar Z, e ambas são igualmente adequadas. M2 afeta menos intensamente que M1- ou simplesmente não afeta – a realização daquilo que uma norma de direito fundamental com estrutura de princípio – P2 – exige. Sob essas condições, para P1 é indiferente se se escolhe M1 ou M2. Nesse sentido, P1 não exige que se escolha M1 em vez de M2, nem que se escolha M2 em vez de M1. Para P2, no entanto, a escolha entre M1 e M2 não é indiferente. Na qualidade de princípio, P2 exige uma otimização tanto em relação às possibilidades fáticas quanto

46. ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 119.

47. ALEXY, Robert. Ob. cit. 2008, p. 119.

em relação às possibilidades jurídicas. No que se diz respeito às possibilidades fáticas, P2 pode ser realizado em maior medida se se escolhe M2 em vez de M1. Por isso, pelo ponto de vista da otimização em relação às possibilidades fáticas, e sob a condição de que tanto P1 quanto P2 sejam válidos, apenas M2 é permitida e M1 é proibida.

O Supremo Tribunal Federal segue o mesmo entendimento, ao dispor:

O sistema há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação da liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnado de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de conduta que produza resultado, cujo desvalor – por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes – não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja a integridade da própria ordem social⁴⁸.

Logo, o entendimento do STF está em sintonia com os postulados insertos na Constituição Federal de 1988, ao dispor a liberdade como um direito fundamental inerente à pessoa humana, considerando a sua privação como medida excepcional.

O subprincípio da idoneidade, também conhecido como subprincípio da adequação, significa que deve haver uma adequação entre meio e fim que se observa quando, através daquele, torna-se possível atingir a finalidade almejada.

Pela adequação, existe a exigência de haver uma relação empírica entre o meio e o fim, ou seja, o meio tem de levar a realização do fim, exigindo que o administrador utilize, para tanto, um meio cuja eficácia tenha a possibilidade de contribuir para a promoção gradual do fim⁴⁹.

Desta forma, no caso concreto é feito o seguinte juízo: verifica-se se a medida tomada, que venha restringir um direito fundamental irá viabilizar o alcance do objetivo perquirido. Assim sendo, o ato será idôneo ou adequado se este for apto a atingir a pretensão querida.

48. In MASSON, Cleber. Ob. cit. 2010, p. 35.

49. ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

Interessante, para uma melhor compreensão do princípio em comento, colacionar os ensinamentos de Humberto Ávila⁵⁰. Para ele, o entendimento da relação entre meio e fim exige respostas a três perguntas consideradas como fundamentais: o que significa um meio a ser adequado a realização de um fim? Como deve ser analisada a relação de adequação? Qual deve ser a intensidade de controle das decisões adotadas pelo Poder Público?

Sendo assim, para chegar a resposta da primeira pergunta (O que significa um meio a ser adequado a realização de um fim?) é preciso analisar as espécies de relação existentes entre os vários meios disponíveis e o fim que se deve promover. É possível analisar essa relação sob três aspectos: quantitativo (intensidade), qualitativo (qualidade) e probabilístico (certeza). Em termos quantitativos, um meio pode promover menos, igualmente ou mais o fim do que outro meio. Em termos qualitativos, um meio pode promover pior, igualmente ou melhor o fim do que outro meio. E, em termos probabilísticos, um meio pode promover com menos, igual ou mais certeza o fim do que outro meio.

Para responder a segunda pergunta (Como deve ser analisada a relação de adequação?), mister faz-se investigar em quais aspectos pode ser analisada a adequação – abstração/concretude; generalidade/particularidade; antecedência/posteridade.

Conforme a primeira relação exige-se a adoção de uma dada medida que seja abstratamente adequada para promover o fim, sendo considerada adequada se o fim for possivelmente realizado com a sua adoção. Na dimensão generalidade/particularidade pode-se estabelecer a adoção de uma medida que seja geralmente adequada para promover o fim – será considerada adequada a medida se o fim for realizado na maioria dos casos com sua adoção.

Por fim, na terceira dimensão (antecedência/posteridade) é determinada a adoção de uma medida que seja adequada no momento em que foi adotada, sendo tida como adequada se o administrador mensurou e projetou bem a promoção do fim no instante da adoção da medida.

O subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito é também conhecido como subprincípio da justa medida, através do qual, segundo Canotilho⁵¹, são pesadas “as desvantagens dos meios em relação às vantagens dos fins”. Concernente ao seu conteúdo, o aludido subprincípio corresponde a uma verificação que tem a sua base principal na doutrina da ponderação dos bens

50. ÁVILA, Humberto. Ob. cit. 2009.

51. CANOTILHO, J.J. Gomes, *apud* FELDENS, Luciano. Ob. cit. 2005.

e valores, onde o meio a ser utilizado não pode configurar-se desproporcional ao fim a ser perseguido.

Nesse sentido, a proporcionalidade em sentido estrito é, literalmente, sopesar as desvantagens e as vantagens da aplicação da medida ou do ato. Após esse exame, a depender do resultado, decide-se se aplica ou não o mesmo.

À diferença do que sucedia com os juízos de adequação e necessidade, nos quais o fim figurava tão-somente como ponto de referencia, na análise de ponderação a finalidade da intervenção constitui um elemento essencial da mesma, de sorte que a relevância do fim perseguido se faz ponderar com a relevância do prejuízo causado ao direito fundamental, razão pela qual torna-se fundamental determinar a importância que a Constituição concede à consecução do referido fim⁵².

A análise do subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito é o terceiro e último estágio para a aplicabilidade do princípio da proporcionalidade. Conforme visto, primeiramente há a verificação da necessidade da incidência da medida; após, observa-se se a medida é idônea ou adequada; enfim, nota-se se a medida a ser tomada é proporcional.

5. RESTRIÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM TEMPOS DE PANDEMIA: CONTRIBUIÇÕES PARA O FUTURO DO PODER JUDICIÁRIO

A pandemia do coronavírus repercutiu em várias áreas do saber: saúde, educação, assistência social, jurídica, etc. Nesse sentido, com o fim de buscar equacionar os impactos da pandemia, inúmeros atos foram editados pelos entes federados, desde lei em sentido estrito a leis secundárias.

Contudo, em determinadas cidades, os gestores editaram atos que extrapolaram os critérios exigidos para restringir direitos fundamentais. Por tais razões, o Supremo Tribunal Federal foi provocado para se pronunciar acerca da constitucionalidade dos atos normativos editados.

Em verdade, o cerne da discussão foi que os atos normativos editados pelos gestores municipais restringiam o exercício de direitos fundamentais, notadamente a liberdade de locomoção.

No município de São Bernardo do Campo/SP, foi editado decreto Municipal nº 21.118, de 24 de março de 2020, que dispunha sobre restrição à

52. FELDENS, Luciano. Ob. cit. 2005, p. 166.

circulação de pessoas de mais de 60 anos de idade, na área de seu território. No Juízo de origem, a medida cautelar foi parcialmente deferida, apenas para que fosse explicitado que, havendo justa causa, seria livre a circulação dessas pessoas. Na sequência, interposto agravo de instrumento, pelo Ministério Público, deu-se a suspensão total do decreto.

Ao apreciar a matéria, o Supremo Tribunal Federal, por meio do Ministro Dias Toffoli⁵³, nos autos do Pedido de Suspensão de Liminar nº 1.309, não acolheu o pedido de suspensão, sob o seguinte fundamento:

Na presente situação de enfrentamento de uma pandemia, todos os esforços encetados pelos órgãos públicos devem ocorrer de forma coordenada, capitaneados pelo Ministério da Saúde, órgão federal máximo a cuidar do tema, sendo certo que decisões isoladas, como essa ora em análise, que atendem apenas a uma parcela da população, e de uma única localidade, parecem mais dotadas do potencial de ocasionar desorganização na administração pública como um todo, atuando até mesmo de forma contrária à pretendida.

Noutra oportunidade, o Supremo Tribunal Federal, nos autos da Suspensão de Liminar nº 1.320, apreciou pedido do Município de Salinas/MG onde se discutiu a validade de Decreto nº 8.838/2020, editado pelo ente federativo para restringir a circulação de transporte coletivo no âmbito municipal. No Tribunal de Justiça de Minas Gerais, a Corte Estadual já afastara a validade do Decreto, sustentando que o ato

“[...] viola claramente o direito fundamental de liberdade de locomoção, uma vez que estabelece, sem prazo determinado, restrição à liberdade de movimentação dos cidadãos usuários do serviço, os quais estão impossibilitados de utilizar o serviço de transporte interestadual e intermunicipal de passageiros.

Ao embasar o pedido de suspensão de liminar, o Município de Salinas argumentou, no Supremo, que a restrição à circulação dos veículos de transporte público coletivo no território municipal constitui interesse local para fins de contenção do contágio e da disseminação no novo coronavírus na localidade.

53. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar nº 1.309. MUNICIPIO DE SAO BERNARDODO CAMPO e MINISTÉRIO PÚBLICODO ESTADODE SÃO PAULO. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 1º de abril de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SL1309.pdf>. Acesso em 29 de novembro de 2020.

Todavia, o Ministro Dias Toffoli⁵⁴ não acolheu o pleito da municipalidade, aduzindo:

Em âmbito federal, a Lei nº 13.979/20 determina, em seu artigo 3º, inciso VI, alínea “b”, possível restrição à locomoção interestadual e intermunicipal, que teria sempre o caráter de excepcional e temporária e sempre seguindo recomendação técnica e fundamentada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Assim, muito embora não se discuta, no caso, o poder que detém o chefe do executivo municipal para editar decretos regulamentares, no âmbito territorial de sua competência, no caso concreto ora em análise, para impor tal restrição à circulação de pessoas, deveria ele estar respaldado em recomendação técnica e fundamentada da ANVISA, o que não ocorre na espécie.

Constata-se que o entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal, como legítimo guardião da Constituição Federal, é conferir maior efetividade aos preceitos constitucionais. Em suas decisões, a Corte não trata os direitos fundamentais como absolutos, mas reconhece que quaisquer restrições devem ocorrer de forma fundamentada e em caráter excepcional.

Seguindo esse embasamento, o Ministro Dias Toffoli⁵⁵, na Suspensão de Segurança nº 5.362/Piauí, manteve decisão que suspendeu a validade de Decreto do Município de Teresina que proibia o funcionamento de indústria na cidade.

Também, nos autos do pedido de Suspensão de Liminar nº 1.315/Paraná, o Ministro Dias Toffoli⁵⁶ manteve decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná que suspendeu eficácia do artigo 2º do Decreto Municipal nº 082/2020 (alterado pelo Decreto 087/20) que permitia, como medida de enfrentamento ao COVID-19, o toque de recolher (das 21 horas até às 5 horas

54. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar nº 1.320. MUNICIPIO DE SALINAS e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 27 de abril de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SL1320.pdf>. Acesso em 20 de novembro de 2020.

55. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Segurança nº 5.362/Piauí. MUNICIPIO DE TERESINA e RELATOR DO AGRAVADO INSTRUMENTO Nº 0750162-82.2020.8.18.0000 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 7 de março de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SS5362.pdf>. Acesso em 29 de novembro de 2020.

56. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar nº 1.315/Paraná. MUNICIPIO DE Umuarama/PR e RELATOR DO HC Nº 0016440-55.2020.8.16.0000 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 7 de março de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SL1315.pdf>. Acesso em 29 de novembro de 2020.

do dia seguinte) em Umuarama/PR". Para o Ministro, referido Decreto, além de não encontrar amparo na legislação de regência, afronta o direito e ir e vir garantido constitucionalmente.

É certo que o Supremo, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 672, assegurou aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios liberdade para adotar medidas de combate à pandemia da Covid-19, no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus territórios. Entretanto, referida decisão não foi um "cheque em branco" para os entes federados editarem todo e qualquer ato normativo, despido de elementos mínimos para justificar a restrição aos direitos fundamentais.

Foi o caso tratado no nas Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs) 714, 715 e 718 em que partidos de oposição (PDT, Rede Sustentabilidade e PT) contestaram os vetos do presidente da República, Jair Bolsonaro, a dispositivo da Lei 14.019/2020 que exige o uso do equipamento para circulação em espaços públicos e privados acessíveis ao público.

Assim, no julgamento das ações acima especificadas, entendeu-se que a restrição ventilada (obrigatoriedade do uso de máscara) encontrava plausibilidade. Especificamente quanto aos estabelecimentos prisionais, o Ministro Gilmar Mendes concebeu que "no caso brasileiro, a obrigatoriedade legislativa de uso de equipamentos de proteção individual em presídios e estabelecimentos socioeducativos assume extrema relevância, diante da precariedade estrutural das políticas de saúde nesses sistemas"⁵⁷.

Diante do panorama da pandemia do coronavírus, espera-se que o Poder Judiciário brasileiro enfrente a temática em torno das restrições aos direitos fundamentais de forma técnica e embasada. A contribuição jurídica quando da análise de inúmeros temas em torno da pandemia se consolidará no decorrer do tempo, possibilitando não apenas o aperfeiçoamento da jurisprudência pátria, mas também da legislação e doutrina brasileiras.

Nessa sintonia, quando se deparar com algum assunto relacionado à restrição aos direitos fundamentais, o julgador observará como o Supremo Tribunal Federal enfrentou o tema quando instado a se manifestar. Óbvio que as situações futuras poderão (ou não) envolver crises sanitárias, pandemia, endemia, etc. Mesmo em situações diversas (em tempos de tranquilidade),

57. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 714, 715 e 718. Relator: Ministro Gilmar Mendes. DJ 22 de setembro de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=450761&caixaBusca=N>. Acesso em 29 de novembro de 2020.

o legado jurisprudencial deixado pelas decisões da Corte Suprema norteará as decisões vindouras.

Ademais, as decisões prolatadas durante a pandemia do coronavírus reforçou a concepção segundo a qual o entendimento dos magistrados deve ser despido de concepções políticas ou ideológicas. Reforça-se a técnica e a observância à legislação para decidir, com vistas a tornar mais efetiva possível a norma constitucional.

Não se pretende, pertinente pontuar, adotar a concepção kelseniana da pureza da ciência jurídica; não se busca “garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quando não pertença ao seu objeto”⁵⁸. Defende-se, aqui, a não ingerência política e ideológica quando da tomada de decisões por parte do judiciário.

6. CONCLUSÃO

Os estudos que circundam essa temática trazem à tona diversos posicionamentos, dúvidas e indagações pertinentes para o aperfeiçoamento do sistema das restrições aos direitos fundamentais. Foram abordados aqui pontos discursivos da doutrina e da legislação com o intuito de conduzir o leitor a uma melhor compreensão do estudo.

A análise do primeiro capítulo demonstrou a importância dos direitos fundamentais. Assim, foi feita análise da sua teoria geral, evidenciando-se elementos pertinentes para o desenvolvimento do estudo. Surgidos como direitos de proteção do indivíduo em relação ao Estado, tais direitos são ponto relevante para a compreensão do ordenamento jurídico. Com isso, notou-se que os direitos fundamentais, em que pese não ser dotado de caráter absoluto, devem ser respeitados e observados quando da análise da questão posta em discussão.

Ademais, constatou-se, com o decorrer do estudo, que os cenários nacional e internacional foram profundamente afetados pela pandemia do coronavírus. Desta forma, viu-se que, de forma lamentável, muitas pessoas foram infectadas pela COVID-19, bem como existiram vários óbitos por causa do vírus. Iniciada na China, a pandemia rapidamente se alastrou pelo mundo, afetando países de todos os continentes.

Na Europa, França, Itália, Espanha, Reino Unido, foram nações que sofreram com a proliferação do coronavírus. Registra-se que foram mais de dois

58. KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução José Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p.1.

milhões de casos confirmados do vírus. Em razão da crescente onda, medidas restritivas tiveram de ser adotadas. Desta maneira, na Índia, país que possui mais de um bilhão de habitantes, foi estabelecido o maior lockdown em razão da quantidade de habitantes, autorizando-se apenas o funcionamento dos serviços essenciais.

A pesquisa realizada demonstrou que no Brasil não foi diferente. Até 26 de novembro de 2020, o Brasil apresentava 171.497 óbitos e 6.204.570 diagnósticos pela COVID-19, segundo dados do consórcio de veículos de imprensa. Frente ao crescente número de casos relacionados à pandemia do coronavírus, os entes federados passaram a editar atos normativos com a pretensão de tentar reduzir a elevação dos dados.

Todavia, tais atos, por vezes, restringiam direitos fundamentais, o que levou a judicialização do tema. Observou-se que a restrição aos direitos fundamentais não pode ser de forma a comprometer o núcleo essencial dos direitos fundamentais, tornando-se inócuo. Deve observar critérios formais e materiais para possuir validade constitucional.

Nesse diapasão, o Supremo Tribunal Federal passou a ser provocado para se debruçar acerca de decretos editados por municípios brasileiros que extrapolavam a sua esfera de atuação. Assim, a discussão girava em torno tanto da falta de competência para editar atos, como porque o conteúdo dos decretos ofendia sobremaneira direitos fundamentais.

Ao se debruçar sobre a temática das restrições, o Supremo Tribunal Federal deixou nítido que a análise deve ser técnica, sem escopo político e/ou ideológico. As decisões prolatadas em caráter liminar foram confirmadas em plenário, evidenciando-se a sintonia da Corte em relação ao assunto.

Assim, o legado deixado pela pandemia, ao menos no que tange às decisões relativas ao tema restrições aos direitos fundamentais, é a análise cautelosa e técnica. Espera-se que o Poder Judiciário brasileiro enfrente os processos vindouros de modo a conferir maior efetividade aos direitos fundamentais.

Sugere-se o fortalecimento da jurisprudência da Suprema Corte para poder nortear os demais órgãos jurisdicionais. Não se pretende “engessar” a atuação cognitiva dos demais julgadores, mas a recomendação de pacificar a matéria é conferir segurança jurídica aos jurisdicionados.

Por fim, arremata-se que a contribuição do Supremo para o por vir do Poder Judiciário revelará um sistema unificado e disposto a tutelar os direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar nº 1.309. MUNICIPIO DE SAO BERNARDODO CAMPO e MINISTÉRIO PÚBLICODO ESTADODE SÃO PAULO. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 1º de abril de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SL1309.pdf>. Acesso em 29 de novembro de 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar nº 1.320. MUNICIPIO DE SALINAS e MINISTÉRIO PÚBLICODO ESTADO DE MINAS GERAIS. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 27 de abril de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SL1320.pdf>. Acesso em 20 de novembro de 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Segurança nº 5.362/Piauí. MUNICIPIO DE TERESINA e RELATORDO AGRAVODE INSTRUMENTO Nº 0750162-82.2020.8.18.0000 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PIAUÍ. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 7 de março de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SS5362.pdf>. Acesso em 29 de novembro de 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar nº 1.315/Paraná. MUNICIPIO DE Umuarama/PR e RELATOR DO HC Nº 0016440-55.2020.8.16.0000 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ. Relator: Ministro Dias Toffoli. DJ 7 de março de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaPresidenciaStf/anexo/SL1315.pdf>. Acesso em 29 de novembro de 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 714, 715 e 718. Relator: Ministro Gilmar Mendes. DJ 22 de setembro de 2020. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=450761&caixaBusca=N>. Acesso em 29 de novembro de 2020.
- BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 2. ed., rev. e atual São Paulo: Saraiva, 2008.
- CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 9 ed. Salvador: Juspodivm, 2015.
- DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

FELDENS, Luciano. **A Constituição Penal**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. Salvador: Juspodivm, 2015.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Tradução José Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

MASSON, Cleber. **Direito Penal**: parte geral. 3 ed. São Paulo: Método, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais**: trunfos contra a maioria. Coimbra: Coimbra, 2006.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

1. PRESSE, France. Índia supera 8 milhões de casos de coronavírus. **Portal G1**. 29 de outubro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2020/10/29/india-supera-8-milhoes-de-casos-de-coronavirus.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. Direitos Fundamentais na EC nº 45/04. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 26, junho, julho, agosto, 2011. p. 1-2. Disponível na Internet: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-26-JUNHO-2011-MANOEL-JORGE-NETO.pdf>>. Acesso em 20 de novembro de 2020.

SILVA, Virgílio Afonso da. **A constitucionalização do direito**. 1 ed. 2 tir. São Paulo: Malheiros, 2008.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Elementos de Teoria Geral do Direito**. São Paulo: Saraiva, 2013.

SOARES, Ricardo Maurício Freire; SOTERO, Ana Paula Da Silva. Constituição e Restrição a Direitos Fundamentais em Tempos de Pandemia de COVID-19: um Breve Estudo do *lockdown* no Estado do Maranhão. in **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. BAHIA, Saulo José Casali. (org.) São Paulo: IASP, 2020

Sites contutados:

Em gráfico, os 10 países do mundo com mais mortes per capita por covid-19. **Portal UOL**. 02 de outubro de 2020. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/bbc/2020/10/02/grafico-os-10-paises-do-mundo-com-mais-mortes-per-capita-por-covid-19.htm?cmpid=copiaiecola>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

- Trump já expressou ceticismo em relação ao coronavírus e questionou a eficácia das máscaras. **Portal G1**. 02 de outubro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2020/10/02/trump-ja-expressou-ceticismo-em-relacao-ao-coronavirus-e-questionou-a-eficacia-das-mascaras.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- Quarentena para pessoas com suspeita de contato com o coronavírus nos EUA tem prazo reduzido para 7 dias em caso de teste negativo, indica CDC. **Portal G1**. 02 de dezembro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/12/02/cdc-passa-a-recomendar-7-dias-de-isolamento-apos-teste-positivo-de-covid.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- Alemanha bate recorde de mortes por covid-19 em um só dia. **Portal R7**. 02 de dezembro de 2020. Disponível em <https://noticias.r7.com/internacional/alemanha-bate-recorde-de-mortes-por-covid-19-em-um-so-dia-02122020>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- França é o país com mais casos de covid-19 na Europa, 1,6 milhão. **Portal UOL**. 06 de novembro de 2020. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/rfi/2020/11/06/com-16-milhao-de-casos-franca-e-o-pais-com-maior-numero-de-contaminados-pela-covid-19-na-europa.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- Portugal tem 2º dia com mais casos do novo coronavírus em toda a pandemia. **Portal UOL**. 09 de outubro de 2020. Disponível em <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/efe/2020/10/09/portugal-tem-2-dia-com-mais-casos-do-novo-coronavirus-em-toda-a-pandemia.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- Número de casos do novo coronavírus na Espanha é 3 vezes maior, diz Sánchez. **Portal UOL**. 23 de outubro de 2020. <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/efe/2020/10/23/numero-de-casos-do-novo-coronavirus-na-espanha-e-3-vezes-maior-diz-sanchez.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- Europa ultrapassa 10 milhões de casos de covid-19 e endurece restrições. **Isto É!**. Disponível em <https://istoe.com.br/europa-ultrapassa-10-milhoes-de-casos-e-endurece-restricoes/>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- Brasil registra 698 mortes por Covid em 24 horas e soma 171,4 mil. **Portal G1**. 26 de novembro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/11/26/casos-e-mortes-por-coronavirus-no-brasil-em-26-de-novembro-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.
- Grupo de pesquisadores alerta para o começo da segunda onda da pandemia no Brasil. **Portal G1**. 23 de novembro de 2020. Disponível em <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2020/11/23/grupo-de-pesquisadores-alerta-para-o-comeco-da-segunda-onda-da-pandemia-no-brasil.ghtml>. Acesso em 03 de dezembro de 2020.

Capítulo 5

Reflexões sobre o futuro dos refugiados no mundo pós-pandêmico

*Letícia Ferreira Souza da Silva**

*Flávio Pereira de Jesus***

“Perdemos a nossa casa o que significa a familiaridade da vida cotidiana. Perdemos a nossa ocupação o que significa a confiança de que tínhamos algum uso neste mundo. Perdemos a nossa língua o que significa a naturalidade das reações, a simplicidade dos gestos, a expressão impassível dos sentimentos.” (Nós, os Refugiados. Arendt, Hannah)

1. INTRODUÇÃO

Durante boa parte da história, os refugiados foram subjugados e seus interesses considerados irrelevantes dentro do massivo e constante crescimento proporcionado pelas novas dinâmicas geopolíticas. Não obstante, foi só após as duas fatídicas Guerras Mundiais que os direitos dos refugiados passaram a ser positivados no direito internacional e, logo depois, tornando-se parte integrante dos ordenamentos jurídicos nacionais.

Dentro dessa perspectiva, instrumentos legais tais como a Declaração Internacional de Direitos Humanos (1948) e, posteriormente, a Convenção de Genebra de 1951, foram de suma importância para a consolidação das normas que estabeleciam os direitos dos refugiados, estruturando o direito de asilo. Sem embargo, ainda que estes dispositivos tenham estabelecido grandes mudanças na vida dos refugiados, infere-se que seus termos não ofereceram efeitos fortes o suficiente para dirimir as desigualdades e dificuldades enfrentadas pelos refugiados. Reflexo disso é a atual situação enfrentada pelos refugiados em plena pandemia.

(*). Graduada em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Membro do Grupo de Estudos O Discurso Jusfundamental da Dignidade da Pessoa Humana (CNPQ/UFBA).

(**). Graduando em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Membro do Grupo de Estudos O Discurso Jusfundamental da Dignidade da Pessoa Humana (CNPQ/UFBA).

De fato, o vírus da Covid-19, SARS-CoV-2, alterou por inteiro a dinâmica de organização das relações mundiais, tendo em vista o despreparo dos Estados para enfrentar uma crise sanitária de tamanha proporção. Tal situação já se configura como sendo extremamente complicada aos nacionais, quanto mais aos refugiados, que já enfrentam condições difíceis de vida.

Além disso, em virtude da pandemia de Covid-19 diversos setores da economia foram paralisados, provocando uma crise econômica global que pode durar anos até que seja totalmente vencida. E, há uma relação direta entre crise econômica e aumento do número de refugiados. Assim, é de se esperar que o mundo pós-pandêmico seja marcado por um intenso fluxo migratório, restando aos países a dura tarefa de lutar contra o vírus, a recessão econômica e seus reflexos na questão dos refugiados.

2. CONTEXTO HISTÓRICO MUNDIAL

Para entender a atual realidade da situação dos refugiados, tão pertinente no cenário mundial, faz-se necessário, antes de tudo, compreender o surgimento do termo. Conhecer sua definição e, dentro dessa esfera, os fatos históricos que marcaram a trajetória dos povos em situação de refugiados, elucidando os aspectos que foram determinantes nos desdobramentos modernos que permeiam as vidas desses indivíduos.

A palavra “refugiado” tem a sua raiz lexical advinda do Latim *refugere*, fugir, intensificado pelo prefixo *re*, no sentido de “mais fugir”. Nesse sentido, esse vocábulo passa a ser utilizado desde a modernidade para caracterizar todo aquele que se desloca do seu local de origem de maneira forçada, seja em função de guerras civis, epidemias ou outros fatores que obriguem o indivíduo a se apartar de seu território. Mas é apenas através da Convenção de Genebra de 1951¹ que um instrumento legal internacional se esmerou em estabelecer uma definição ao termo “refugiado” que englobasse a realidade lancinante engendrada a partir do pós-guerra. Em seu artigo 1º declara:

[...]a pessoa que temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do

1. Adotada em 28 de julho de 1951 pela Conferência das Nações Unidas de Plenipotenciários sobre o Estatuto dos Refugiados e Apátridas, convocada pela Resolução n. 429 (V) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 14 de dezembro de 1950. Entrou em vigor em 22 de abril de 1954, de acordo com o artigo 43. Série Tratados da ONU, N° 2545, Vol. 189, p. 137.

país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele (CONVENÇÃO RELATIVA AO ESTATUTO DOS REFUGIADOS, 1951).

De fato, o entendimento sobre o surgimento das migrações forçadas tem a sua datação histórica anterior à utilização do termo. Na verdade, a necessidade de buscar proteção em um outro território diferente de suas origens ou residência por parte dos seres humanos, em função de guerras ou perseguições sofridas, existe desde o século XV² no território europeu. Contudo, é a partir das grandes guerras mundiais que o contingente numérico dos refugiados ganha uma proporção incomensurável, mudando drasticamente a realidade dos indivíduos em situação de refúgio.

2.1. As guerras mundiais e a situação dos refugiados

As duas grandes guerras mundiais foram fenômenos sociais que mudaram completamente a história da existência humana, sobretudo no que concerne à destruição territorial e sociocultural de diversas nações, a começar pela Primeira Guerra Mundial e os seus precedentes.

A Primeira Guerra Mundial e a Revolução Russa forçaram milhões de pessoas a se deslocarem como refugiados, ou por compulsórias “trocas de população” entre Estados, que equivalem a mesma coisa. Um total de 1,3 milhão de gregos foi repatriado para a Grécia, sobretudo da Turquia; 400 mil turcos foram decantados no Estado que os reclamava; cerca de 200 mil búlgaros passaram para o diminuído território que tinha o seu nome nacional; enquanto 1,5 ou talvez 2 milhões de nacionais russos, fugindo da Revolução Russa ou no lado perdedor da Guerra Civil russa, se viram sem pátria. Foi sobretudo para estes, mais do que para os 300 mil armênios que fugiam do genocídio, que se inventou um novo documento para aqueles que, num mundo cada vez mais burocratizado, não tinham existência burocrática em qualquer Estado: o chamado passaporte Nansen da Liga das Nações [...]. Numa estimativa por cima, os anos 1914-22 geraram entre 4 e 5 milhões de refugiados. (HOBSBAWN, 1995, p. 57-58)

2. Alguns apontam a existência de refugiados na Antiguidade, mais especificamente no antigo Egito, mas é a partir do século XV que os refugiados começaram a aparecer de forma mais sistemática, razão pela qual aponta-se esta data como a do aparecimento dos refugiados.

Semelhantemente, a Segunda Guerra Mundial (1939-1945) representa um dos maiores, se não o maior, contexto de crescimento de migrações forçadas por motivos de perseguições ou perda de nacionalidade.³ Sobretudo por conta da Segunda Guerra Mundial, grupos étnicos não só sofreram a ignomínia de se tornarem apátridas, serem deportados dos países que viviam, a exemplo dos judeus, como também é a partir desse marco histórico que seres humanos abandonam seus países de origem por se encontrarem em situação de perseguição e não encontrarem proteção estatal para os salvar.

É justamente dentro desse período atroz que, por conseguinte, surgem as perspectivas humanísticas de defesa da dignidade humana, primeiramente com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948)⁴, elaborada pela Organização das Nações Unidas (ONU). De fato, esse instrumento legal reafirma não só a garantia de direitos individuais que tinham sido segregados e extinguidos da esfera política daquela época, mas também concebe a legalização da proteção às pessoas em situação de vulnerabilidade⁵, a saber os refugiados. Todavia, a Declaração Universal de Direitos Humanos é apenas o início de um processo de reparação e consolidação dos direitos pertencentes aos refugiados. Nessa perspectiva, partindo da esfera de precariedade que ainda cercava a vida de inúmeras pessoas em situação de refúgio, a ONU cria, em 1950, Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (ACNUR)⁶, uma entidade cujos fins visavam a proteção do refugiado.

Como mencionado anteriormente, a conformação legal que priorizará sanar as lacunas que existiam nas pautas dos direitos dos refugiados é a Convenção de 1951, em Genebra, com a definição do termo. Contudo, ainda que aqui se resguarde todos os grandes benefícios da Convenção, é necessário ressaltar que tais mudanças ainda não produziam os efeitos necessários para efetivamente engendrar o amparo social que essa comunidade carecia, sendo tais direitos consolidados com o Protocolo de 1967 Relativo ao

3. HOBBSAWN, E., a Segunda Guerra Mundial produziu o fluxo de 40,5 milhões de refugiados, enquanto a Primeira Guerra totalizou entre 4 e 5 milhões, a descolonização da Índia 15 milhões e a Guerra da Coreia provocou o deslocamento interno de 5 milhões de pessoas. Era dos extremos – o breve século XX – 1914 –1991. 2. ed. 18. Reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 57-58.

4. Disponível em: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf

5. Hunt, Lynn A invenção dos direitos humanos; unia história / Lynn Hunt; tradução Rosaura Eichenberg. – São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

6. Histórico – ACNUR ACNUR Brasil | Proteja refugiados da Covid-19!

Estatuto dos Refugiados⁷⁻⁸. Sobre o Estatuto dos Refugiados, nota-se uma grande mudança quando comparado à Convenção de Genebra de 1951:

[...] §2. Para os fins do presente Protocolo, o termo “refugiado”, salvo no que diz respeito à aplicação do §3 do presente artigo, significa qualquer pessoa que se enquadre na definição dada no artigo primeiro da Convenção, como se as palavras “em decorrência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e...” e as palavras “...como consequência de tais acontecimentos” não figurassem do §2 da seção A do artigo primeiro (ACNUR,2020).

Isso significava que não mais eram considerados refugiados apenas aqueles que participaram dos acontecimentos anteriores a datação prevista no Artigo 1º do documento da Convenção, como também aqueles ocorridos depois da data mencionada. Posteriormente, a Convenção da Organização da Unidade Africana (1969) e a Declaração de Cartagena (1984) se dispuseram como instrumentos essenciais para estabelecer melhorias na vida dos refugiados.⁹

2.2. Das novas conformações

Desde então, as perspectivas que cercam os deslocamentos forçados continuam marcando um movimento ainda crescente. Estima-se que existia, ao final de 2019, uma média de 80 milhões de migrantes forçados ao redor do mundo como resultado de perseguições, conflitos, violência, violações dos direitos humanos e outros sérios eventos de perturbação da ordem pública. Os números também traduzem a realidade que a Síria tem vivido durante essa década; ao final de 2019, os sírios continuaram a ser, de longe, a maior população deslocada à força em todo o mundo (13,2 milhões, incluindo 6,6 milhões refugiados e mais de seis milhões internamente deslocados).¹⁰

7. Convocado pela Resolução 1186 (XLI) de 18 de novembro de 1966 do Conselho Econômico e Social (ECOSOC) e pela Resolução 2198 (XXI) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966. Na mesma Resolução, o Assembleia Geral pediu ao Secretário-geral que transmitisse o texto do Protocolo aos Estados mencionados no artigo 5, para que pudessem aderir a ele. Assinado em Nova Iorque em 31 de janeiro de 1967. Entrou em vigor em 4 de outubro de 1967, de acordo com o artigo 8. Série Tratados da ONU N°8791, Vol. 606, p. 267.
8. Disponível em: Protocolo relativo ao Estatuto dos Refugiados de 1967 (acnur.org)
9. Carneiro, Wellington Pereira A Declaração de Cartagena de 1984 e os Desafios da Proteção Internacional Dos Refugiados, 20 anos depois – Direitos humanos e refugiados / Cesar Augusto S. da Silva (organizador). – Dourados : Ed. UFGD, 2012.
10. Dados da UNHCR (Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados); Disponível em: 5ee200e37.pdf (unhcr.org), p. 6

Outrossim, a situação que os venezuelanos têm enfrentado atualmente tem se configurado proporcionalmente dolorosa à dos sírios. No final de 2019, mais de cerca de 4,5 milhões de venezuelanos foram forçados a deixar seu país e procurar asilo em outras partes do mundo, fato que pode ser considerado um dos maiores êxodos da região na história recente e uma das maiores crises de migrações forçadas do mundo.¹¹ Não obstante, outros conflitos ao redor do mundo cercam os crescentes números que materializam a realidade da crise dos refugiados, tais como: os conflitos da Ucrânia; a crise de deslocamento do Sudão do Sul, seguido da sua independência; o fluxo maciço de refugiados apátridas de Mianmar para Bangladesh; renovadas preocupações de conflito e segurança no Afeganistão, Iraque, Líbia e Somália.

Diante desse contexto em que se percebe o crescimento exacerbado do número de refugiados, nota-se também a prevalência de novos desafios, a saber a dificuldade de proteção ou, em alguns casos, uma vulnerabilidade na proteção do que legalmente deveria ser concedida.¹² Para além desses fatores, no final de 2019 o mundo foi surpreendido com uma variável que transverteu toda dinâmica socioeconômica mundial: a pandemia de Covid-19. Milhares de pessoas tiveram suas vidas transformadas por perderem um ente querido e toda dinâmica de organização das relações mundiais precisou ser modificada para que o vírus fosse contido.

Dentre as principais medidas apontadas pela OMS para contenção do vírus está o isolamento social, o que implicou, por conseguinte, o fechamento das fronteiras para o recebimento de imigrantes, principal meio de refúgio para aqueles que se encontram em situação de deslocamento forçado. Surgem então, questionamentos sobre os impactos que a pandemia de Covid-19 tem exercido sobre os refugiados, e como ficará o contexto econômico pós-pandêmico, sobretudo no que concerne à estrutura social sob a qual os refugiados se estruturam. Para compreender melhor esses questionamentos, é necessário, contudo, analisar as políticas migratórias presentes em países atuantes na esfera de migrações.

-
11. UNHCR, Guidance Note on International Protection Considerations for Venezuelans – Update I, May 2019,
 12. JUBILUT, Liliana; MADUREIRA, André. Dossiê: “Migrações Forçadas”: os desafios de proteção aos refugiados no marco de Cartagena +30. Revista Interdisciplinar da Mobilidade Urbana, Brasília, n. 43, p.3, 2014.

3. A PROTEÇÃO AOS REFUGIADOS NA EUROPA

Desde o século XX, o tema da imigração e dos refugiados é marcante no continente europeu. Tal fenômeno se deve não só pelas duas grandes guerras, mas como também por conta de inúmeros conflitos locais¹³. Assim, a crise de refugiados não se configura como uma experiência nova (apesar de possuir características próprias) para os países da Europa. A seguir, apresentamos as legislações e os dados referentes aos pedidos de asilo nos últimos anos na Alemanha, Espanha e França.

3.1. Alemanha

A Alemanha figura como um dos principais destinos de refugiados. No país, o direito de asilo vigora como uma regra constitucional, presente no artigo 16a, parágrafo 2, da Lei Fundamental de 1949¹⁴, integrando o rol dos direitos fundamentais: “*Politisch Verfolgte genießen Asylrecht*”. Outrossim, há também no plano legal, a Lei do asilo “*Asylgesetz (AsylG)*”, que regulamenta o direito dos refugiados.

A *AsylG* define em seu artigo 5º que fica a cargo do Departamento Federal de Migrantes e Refugiados (*Bundesamt*) a tomada de decisões sobre pedidos de asilo. Na Alemanha há quatro tipos de proteções para refugiados: o *Asylrecht* (direito de asilo), a *Flüchtlingsschutz* (proteção aos refugiados), a *Subsidiärer Schutz* (proteção subsidiária) e, por fim, a *Nationales Abschiebeverbot* (proibição nacional de expulsão). O *Asylrecht* é derivado da própria Lei Fundamental; a *Flüchtlingsschutz* difere do asilo pois neste caso a ameaça não precisa partir de um Estado, mas pode ser uma ameaça oriunda de grupos terroristas, por exemplo; a *Subsidiärer Schutz* tem como função proteger aqueles que demonstram que em seus países sofrem sérios riscos como pena de morte ou execução, além de ameaça séria e violência decorrente de situações de conflito armado internacional ou interno; a *Nationales Abschiebeverbot* é para os casos em que a expulsão do indivíduo poderia causar violação aos direitos humanos ou perigo à vida.

A crise de refugiados também afetou a Alemanha. De acordo com os dados da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico), nos últimos dez anos houve um grande aumento no número de pedidos de asilo no país. No ano de 2009 foram registrados 27.650 pedidos, já em 2017

13. Judt, Tony. *Postwar. A history of Europe since 1945*. NY: The Penguin Press, 2005. p. 32.

14. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 1949.

o número saltou para 722.360. Do ano de 2016 em diante a tendência foi de queda no número de pedidos de asilo, chegando ao patamar de 142.510 solicitações de asilo em 2019¹⁵.

3.2. Espanha

Na Espanha, o direito de asilo também é um preceito fundamental, reconhecido no artigo 13, inciso 4 da Constituição Espanhola que define: *“La ley establecerá los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España”*. Além disso, a Lei 12/2009 regulamenta o direito de asilo e a proteção subsidiária que, em seu artigo 3º, discorre sobre a condição de refugiado:

Artículo 3. La condición de refugiado se reconoce a toda persona que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas, pertenencia a determinado grupo social, de género u orientación sexual, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede o, a causa de dichos temores, no quiere acogerse a la protección de tal país, o al apátrida que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, por los mismos motivos no puede o, a causa de dichos temores, no quiere regresar a él, y no esté incurso en alguna de las causas de exclusión del artículo 8 o de las causas de denegación o revocación del artículo 9. (Ley 12/2009, España,2009)

A proteção subsidiária, por sua vez, encontra-se no artigo 4º da referida Lei:

Artículo 4. El derecho a la protección subsidiaria es el dispensado a las personas de otros países y a los apátridas que, sin reunir los requisitos para obtener el asilo o ser reconocidas como refugiadas, pero respecto de las cuales se den motivos fundados para creer que si regresasen a su país de origen en el caso de los nacionales o, al de su anterior residencia habitual en el caso de los apátridas, se enfrentarían a un riesgo real de sufrir alguno de los daños graves previstos en el artículo 10 de esta Ley, y que no pueden o, a causa de dicho riesgo, no quieren, acogerse a la protección del país de que se trate, siempre que no concurra alguno de los supuestos mencionados en los artículos 11 y 12 de esta Ley.(Ley 12/2009, España,2009)

Para que o pedido de asilo seja reconhecido, é necessária a comprovação de que o requerente sofra os atos de perseguição que devem ser *“suficientemente graves por su naturaleza o carácter reiterado como para constituir*

15. Dados disponíveis em: <https://www.oecd.org/els/mig/keystat.htm>

una violación grave de los derechos fundamentales” ou “*una acumulación lo suficientemente grave de varias medidas, incluidas las violaciones de derechos humanos*”¹⁶. Já a proteção subsidiária é concedida para as pessoas que não preenchem os requisitos para a obtenção do asilo, mas que comprovem sofrer graves danos, a exemplo da tortura, pena de morte, ou risco de execução; tratamento desumano; ameaças contra vida.

Tendo isso em vista, em 2009 foram registrados apenas 2.580 pedidos, já em 2017 o número chegou a 30.450, para se ter uma ideia, tal cifra representou um aumento de 87% em relação ao ano anterior. Nos anos seguintes, a tendência de crescimento foi mantida, alcançando em 2019 a marca de 115.190 solicitações de asilo¹⁷. Não obstante, em virtude da pandemia de Covid-19, o número deve ser menor em 2020, visto que por meio do Real Decreto 463/2020, de 14 de março, a Espanha fechou suas fronteiras. De acordo com dados do *Ministerio del interior de España*, entre 1º de janeiro e 30 de novembro de 2020, foram registradas 78.812 solicitações¹⁸.

3.3. França

Assim como na Alemanha e Espanha, a proteção aos refugiados na França se apresenta como um valor constitucional. O preâmbulo da Constituição Francesa de 1946 declara que “*Tout homme persécuté en raison de son action en faveur de la liberté a droit d’asile sur les territoires de la République*”¹⁹. Além da Constituição, o direito de asilo encontra-se disposto no *Code de l’entrée et du séjour des étrangers et du droit d’asile (Ceseda)* e em precedentes jurisprudenciais.

A Revolução Francesa de 1789 fez com que o termo liberdade adquirisse uma nova significação política²⁰ e, ao lado da igualdade e fraternidade, compunha o lema da Revolução. O artigo L. 711-1 do *Ceseda*, remonta ao princípio da liberdade ao qualificar os refugiados como todas as pessoas “*persécutée en raison de son action en faveur de la liberté*”. Cumpre destacar que o *L’Office français de protection des réfugiés et apatrides*, órgão responsável pelos

16. Ley 12/2009, Art. 6a.

17. Dados disponíveis em: <https://www.oecd.org/els/mig/keystat.htm>

18. Disponível em: http://www.interior.gob.es/documents/642012/11504833/Nota_avance_mensual_datos_proteccion_internacional_2020_11_30.pdf/2add4803-e4ff-4545-9376-b4e38ff3d751

19. citar

20. Hobsbawm, Eric J. *A Era das Revoluções*. Trad. Maria Tereza Teixeira e Marcos Penchel, São Paulo: Paz e Terra, 1977, p. 100.

refugiados e apátridas, possui autonomia financeira e administrativa. A ele cabe a tarefa de decidir pela concessão de asilo ou proteção subsidiária.

Assim como nos países já citados, o número de pedidos de asilo na França cresceu na última década. De acordo com dados da OCDE, em 2009 foram registradas 42.120 solicitações de asilo, sem que houvesse mudanças substanciais dos números nos anos seguintes. Sem embargo, foi entre os anos de 2015 e 2019 as maiores altas nos pedidos de asilo, em 2015 foram 74.300 solicitações e em 2019 a França atingiu a marca de 119.920 pedidos²¹. Durante e após a pandemia, o governo francês terá o desafio de lidar com o grande número de refugiados no país em um contexto de crise sanitária global, garantindo-lhes a necessária proteção e respeitando a dignidade da pessoa humana.

4. REFUGIADOS E PANDEMIA

Na atual conjuntura, a esfera de saúde pública mundial vem enfrentando grandes obstáculos devido a proporção pandêmica da Covid-19. Essa doença é causada pelo coronavírus, denominado SARS-CoV-2²², cuja origem de seu epicentro é remetida ao final de 2019, em Wuhan na China e tem apresentado um alto índice de transmissão e propagação em escala global²³. Nesse sentido, visando dirimir a projeção e prováveis efeitos da doença, a Organização Mundial de Saúde (OMS) declarou, em 11 de março de 2020, a Covid-19 como uma pandemia²⁴, divulgando, assim, um documento com medidas importantes para conter a pandemia e resguardar a saúde mundial²⁵.

Nesse sentido, tendo em vista ser o afastamento social uma das prevenções ao contágio, uma das medidas sugeridas foi a restrição de viagens, sendo úteis aos países como forma de proteção ao vírus. De fato, tal aconselhamento da OMS se fundamenta nas descobertas científicas e ratifica o caráter breve da restrição, tendo, inclusive, a Organização Internacional para as Migrações (OIM) apontado algumas metodologias alternativas para manter o sistema de migrações²⁶, tais como a criação de corredores de mobilidade. Contudo, não se pode deixar de ressaltar que a pandemia de Covid-19 tem gerado

21. <https://www.oecd.org/els/mig/keystat.htm>

22. Sobre a doença (saude.gov.br)

23. Thirumalaisamy P. Velavan; Christian G. Meyer – The Covid-19 epidemic. Disponível em: [The COVID‐19 epidemic \(nih.gov\)](http://The COVID‐19 epidemic (nih.gov))

24. Organização Mundial da Saúde declara novo coronavírus uma pandemia | ONU News

25. Disponível em: [9789240005105-eng.pdf \(who.int\)](https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/situation-reports/20200311-06-who-declares-covid-19-pandemic)

26. Disponível em: [IOM COVID19 Appeal-revision_9 September_final.pdf](https://www.iom.int/sites/default/files/2020-09/IOM_COVID19_Appeal-revision_9_September_final.pdf)

impactos incomensuráveis na vida dos refugiados, sobretudo por conta de sua condição de vulnerabilidade social, não apenas como migrante forçado, mas também dentro da própria instituição de asilo.

4.1. As barreiras xenofóbicas impostas aos refugiados

Na verdade, percebe-se que, ao adentrarem um país estrangeiro, os refugiados já enfrentam inúmeras resistências de caráter étnico, social, econômico e cultural.²⁷ O cenário de deslocamento forçado que os refugiados enfrentam é, desventuradamente, cercado pela xenofobia. As posturas xenofóbicas têm endossado discursos que sustentam a suposta perda não só da identidade e cultura nacional, por conta do grande número de imigrantes, como também de privilégios de grupo, o aumento da insegurança dos cidadãos devido aos atentados terroristas, desemprego, dentre outros fatores que, na realidade, reverberam a exteriorização de um preconceito estrutural embutido na sociedade contra os imigrantes, sobretudo os refugiados²⁸.

Tais ideias são marcadas por um não novo nacionalismo exacerbado que se materializou, principalmente, a partir das guerras mundiais e acarretou vastas consequências, como declara o autor Leandro Konder em introdução ao fascismo:

O nacionalismo que exprime os sentimentos de um povo explorado pelo capital estrangeiro, ou que exprime a revolta de um povo contra imposições de outra nação é um nacionalismo essencialmente defensivo: seus valores podem levar circunstancialmente os estrangeiros exploradores, mas ele não se afirma em contraposição com a humanidade em geral e não nega os valores das outras nações. A valorização fascista da nação, ao contrário, exatamente porque é inevitavelmente retórica, precisa ser agressiva, precisa recorrer a uma ênfase feroz para disfarçar o seu vazio e tende a menoscar os valores das outras nações e da humanidade em geral. Isso se verifica, por exemplo, numa fase do “Discurso a las juventudes de España” (1935), em que o fascista espanhol, Ramiro Ledesma, proclama: “nos importan más los españoles que los hombres” (p.52). No caso dos fascistas alemães, o fenômeno ainda se mostra com maior clareza, por causa da ideologia racista, que veio a fortalecer imensamente o chauvismo. (KONDER, 1977, p. 13-14).

27. SACRAMENTO, Octávio. Cidadania e epidemia: o VIH/SIDA no âmbito das migrações internacionais. In: VIH, Migraciones Y Derechos Humanos: Perspectivas Internacionales. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO, 2019. p. 29-49

28. CEA D'ANCONA, M.ª A “La exteriorización de la xenofobia”; REIS, 112/05 pp. 197-230. Disponível em: <spa>La exteriorización de la xenofobia</spa> (ingentaconnect.com)

Ao pensar nesse aspecto e nas terríveis crueldades cometidas contra estrangeiros durante as Guerras Mundiais, sobretudo a Segunda Guerra Mundial, advindas do nacionalismo exacerbado, a postura social deveria ser marcada pelo acolhimento às pessoas em situação de deslocamento forçado e não de aversão. Contudo, como declara Edgar Morin:

A xenofobia, o anti-judaísmo persistem, apesar da integração europeia. Os nacionalismos chavistas, fundados na ideia de pureza, não morreram. Na Áustria, o movimento de Haider, os movimentos neonazistas na Alemanha, nos Países Baixos, na França parecem marginais, minoritários, mas podem ganhar força num momento de crise. É preciso lembrar que, durante a grande crise de 1929, que atingiu tão brutalmente a Alemanha em 1931, um pequeno partido nazista, que nunca em tempos normais poderia esperar ultrapassar o patamar de 15 ou 18% dos votos, conseguiu chegar a 35%. (MORIN, 2009, p. 24)

4.2. A vulnerabilidade em tempos de pandemia

Partindo desse ponto de vista, percebe-se que as ideias xenofóbicas afligem não apenas a ótica do Direito Internacional dos Refugiados, como também subalterniza os indivíduos que estão necessitando de refúgio dentro de uma esfera de inferiorização. Ademais, existe ainda um fator agravante que exasperou por conta da pandemia oriunda do Covid-19, mas que subsiste, desde o período medieval, marcado pela disseminação da peste bubônica. A premissa infundada que os migrantes, por virem de um outro lugar, são vetores de doenças e, por conseguinte, responsáveis pela propagação e proporção dessas enfermidades²⁹. Diante disso, infere-se que as dificuldades enfrentadas diante de uma calamidade pública de saúde, tal como a Covid-19, exacerbam a postura xenofóbica que alguns países apresentavam antes mesmo da pandemia, tornando ainda mais penosa a tentativa dos refugiados de usufruírem de seus direitos e terem seus pedidos de asilo compreendidos. Ou seja, tais direitos são constantemente negados ou violados na tentativa de conter emergências sanitárias.

Nesse sentido, compreende-se que os refugiados e imigrantes são, em casos gerais, mais afetados pela pandemia do que os nacionais³⁰, tendo em vista as condições de vulnerabilidade social as quais lhe são impostas ao

29. VENTURA, Deisy. Impacto das crises sanitárias internacionais sobre os direitos dos migrantes. *Revista Internacional de Direitos Humanos*, v. 13, n. 23, p. 61-75, 2016.

30. Kabir, M., Afzal, M. S., Khan, A., & Ahmed, H. (2020, maio/junho). Covid-19 economic cost; impact on forcibly displaced people. *Travel Medicine and Infectious Disease*, 35, 101661.

adentrarem um país estrangeiro, sobretudo considerando os países em desenvolvimento. Em que pese, se adotar medidas de isolamento social com políticas que incentivam a permanência das pessoas dentro de suas casas pode apresentar uma complexidade, quanto mais dentro de complexos que abrigam pessoas que se encontram em situação de deslocamento forçado. Partindo do pressuposto que o isolamento social é uma das maneiras mais eficazes no combate ao vírus, a superlotação a qual se encontram os campos, assentamentos e abrigos de refugiados inviabiliza qualquer tipo de tentativa de se manter um possível afastamento entre os indivíduos.

Nesse contexto, diante do elevado grau de entropia do sistema de saúde mundial e da situação dos refugiados, Bangladesh isolou o maior grupo de refugiados do mundo³¹, rohingya, em Kutupalong, visando evitar desastres ainda piores. Na verdade, a maior parte dos assentamentos dos refugiados, mesmo em tempos de normalidade, encontram-se em situação insalubre, apresentando grandes dificuldades quanto ao suprimento das necessidades humanas básicas, como a questão da inacessibilidade ao saneamento básico ou a assistência médica, e, ainda, em situação de superlotação.

5. CRISE ECONÔMICA E CRISE DE REFUGIADOS

A situação econômica é um fator crucial na vida dos refugiados, seja como motivo para deixarem seus países ou refletindo nas condições de vida daqueles que agora encontram-se em outros territórios. O caso da Venezuela ilustra bem como uma crise econômica pode gerar uma crise migratória. A ditadura chavista destruiu não só a economia, mas também as instituições da Venezuela³², levando o país a uma crise de proporções gigantescas.

Em decorrência da penúria venezuelana, que inclui racionamento de produtos, enormes filas para comprar até mesmo itens básicos, falta de gasolina, água potável, dentre outros problemas, milhões de habitantes foram obrigados a deixar o país. De acordo com dados da ACNUR, a partir de 2014 houve um grande aumento do número de pedidos de asilos por parte de venezuelanos, o número saltou de 3.872 pedidos em 2014 para 341.800 no ano de 2018³³. E, há uma correlação entre a destruição econômica causada

31. Covid-19 chega ao maior campo de refugiados do mundo – CartaCapital

32. Coutinho, Leonardo. *Hugo Chávez, o espectro: Como o presidente venezuelano alimentou o narcotráfico, financiou o terrorismo e promoveu a desordem global*. São Paulo: Vestígio, 2018, p. 193.

33. Disponível em: <https://data2.unhcr.org/en/situations/vensith>

pelo regime ditatorial venezuelano com o aumento do número de refugiados oriundos do país.

A pandemia do coronavírus (Covid-19) fez com que diversos países fechassem suas economias e decretassem diversas restrições de movimentação de pessoas, ficava claro, então, que iríamos enfrentar uma recessão econômica global, justo no momento em que o mundo assiste intensas disputas comerciais entre EUA e China. Vale destacar que se trata da pior crise econômica desde a Grande Depressão dos anos 1930, mais severa, inclusive, que a de 2008. Com a diminuição da demanda e da oferta global por produtos, diversas economias foram severamente afetadas.

Os países emergentes e em desenvolvimento são os mais afetados pela crise mundial, visto que seus problemas econômicos são anteriores à Covid-19, e até mesmo as respostas sanitárias para enfrentar a pandemia são menos efetivas do que nos países desenvolvidos. Conforme as expectativas do Banco Mundial, o PIB (produto interno bruto) será negativo em diversos países, podendo acarretar em grandes transformações em tais economias, a exemplo do endividamento público, inflação, aumento da pobreza e da miséria, desemprego, dentre tantos outros problemas. Vejamos, então, as previsões para algumas regiões.

5.1. A crise econômica nos países

Além das perdas humanitárias, as previsões econômicas para os países da África Subsaariana não são animadoras. Vale lembrar que esta já é uma região em que muitos de seus países possuem menos acesso ao crédito e sistemas monetários frágeis, além de instabilidades políticas. Segundo o *Global economic prospects*, a região terá uma contração de 2.8% em 2020, dentre os países que terão as maiores quedas no PIB está a República do Congo (-6,2%); Botswana (-9,1%); Zimbábue (-10,0%); São Tomé e Príncipe (-9,5%)³⁴.

O Norte da África e Oriente Médio enfrentam enormes problemas sociais e políticos, e os reflexos devastadores da pandemia de Covid-19 também serão sentidos nos planos econômicos dos países da região. A expectativa de contração do PIB do Líbano, Iraque, Argélia e Irã é de -10.9, -9.7, -6.4, -5.3, respectivamente. O Banco Mundial, prevê ainda, que outros países serão afetados: Kuwait (-5.4%); Tunísia (-4.0 %); Marrocos (-4.0)³⁵.

34. World Bank. *Global Economic Prospects*, June 2020. Washington, DC: World Bank, 2020, p. 105.

35. World Bank, *op.cit*, p. 92.

Como será demonstrado mais adiante, a crise econômica em países já marcados por violência e guerras, pode ser crucial no aumento de refugiados no mundo pós-pandêmico.

A América Latina e Caribe, região de extrema importância no quadro mundial dos refugiados, enfrentará graves problemas econômicos. A crise sanitária se soma a precários sistemas de saúde, alta informalidade no mercado de trabalho e problemas políticos, podendo gerar um aumento ainda maior do nível de desigualdade na região. Podemos destacar a previsão de queda do PIB para alguns países: El Salvador -5.4; Honduras (-5,8); Nicarágua (-6.3)³⁶.

5.2. Crise econômica e aumento da violência

A crise econômica gera outro problema que impacta diretamente no número de refugiados, trata-se do aumento da violência e dos conflitos. O *Institute Economics and Peace (IEP)*, divulgou um estudo analisando como os impactos econômicos da pandemia pode refletir na questão da paz e, de acordo com o relatório: “*The pandemic will undo many years of socio-economic development for several countries, exacerbating humanitarian crises and potentially aggravating unrest and conflict*”³⁷. Ao escrever sobre os refugiados das guerras do século XX, o historiador Eric Hobsbawm fez a seguinte análise:

Em resumo, a catástrofe humana desencadeada pela Segunda Guerra Mundial é quase certamente a maior na história humana. O aspecto não menos importante dessa catástrofe é que a humanidade aprendeu a viver num mundo em que a matança, a tortura e o exílio em massa se tornaram experiências do dia a dia que não mais notamos (Robsbawm, 1995, p.58).

E, de fato, atualmente são diversos os conflitos em andamento ao redor do globo, sobretudo no continente africano e no Oriente Médio. Dentre eles as guerras civis do Sudão do Sul e da Síria; tensões na Nigéria, Mali, República Centro Africana, República Democrática do Congo; além da violência criminal que afeta diversos países da América Latina. Os reflexos negativos da pandemia de Covid-19 na economia terão o poder de agravar tais conflitos, e o efeito do aumento da violência nessas regiões terá impacto não só nelas, como também nos países mais ricos.

A crise econômica decorrente da pandemia de Covid-19 será sentida não só em 2020. A duração da crise dependerá sobretudo do empenho dos

36. World Bank, op.cit, p. 86.

37. Institute for Economics & Peace. Covid-19 and peace. Sydney: 2020, p.4.

governos em controlar e encontrar a cura para a doença e, também, nas escolhas econômicas adotadas por aqueles que estão à frente das tomadas de decisões políticas. Deve-se ter em conta que quanto maior a proporção da crise, maior será o fluxo de refugiados no pós-pandemia, visto que um é fator crucial para o surgimento do outro. Assim, é fundamental que os países, dos mais aos menos desenvolvidos, atuem em conjunto para enfrentar não só o problema sanitário, mas como também para vencer a crise econômica global que, assim como o vírus, pode tirar vidas.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto, compreende-se que a questão dos refugiados não é um fenômeno novo ou pontual, todavia, faz parte de um contexto histórico marcado por diversos fluxos migratórios, sobretudo com as duas Grandes Guerras do século XX. Nota-se, entretanto, que a pandemia de Covid-19 será mais um desafio dentro do cenário de dificuldades enfrentadas pelos refugiados, levando em consideração a sua condição de vulnerabilidade social.

Assim, o direito de asilo passou a figurar como valor constitucional em diversos países da Europa, tais como Alemanha, Espanha e França. Na Alemanha, vigoram 4 tipos de proteção: *Flüchtlingsschutz* (proteção aos refugiados), a *Subsidiärer Schutz* (proteção subsidiária) e a *Nationales Abschiebeverbot* (proibição nacional de expulsão). Na Espanha, o direito de asilo é regulamentado pela Lei 12/2009. No caso da França, tal papel é realizado pelo *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (Ceseda)*.

Apesar de terem proteções previstas nas legislações nacionais, os refugiados ainda enfrentam inúmeras barreiras para usufruírem do direito ao asilo que lhes foi concedido mundialmente a partir dos Estatutos e Convenções que promoveram a desobjetificação dos refugiados. Não apenas isso, as posturas xenofóbicas dentro de muitos desses países alegam a perda do imaginário identitário cultural da nação devido ao grande número de imigrantes, dentre outros fatores que, na realidade, determinam e declaram a existência de um preconceito estrutural que está enraizado na sociedade e finca suas raízes na subalternização dos refugiados.

Não obstante, o surgimento de pandemias intensifica tais posturas, tendo em vista a premissa que considera serem os refugiados responsáveis pela disseminação de doenças virais. Nesse sentido, com a pandemia de Covid-19, muitos países fecharam as suas fronteiras aos refugiados, na tentativa de conter o vírus. Não apenas isso, os efeitos pandêmicos também agravaram a precariedade já existente dentro dos centros de refúgio, uma vez que a

superlotação desses estabelecimentos impede o afastamento social, medida imprescindível para o combate ao Covid-19.

A questão econômica também será um fator crucial na questão dos fluxos migratórios do pós-pandemia, visto que as expectativas são de contração do PIB de diversos países, sobretudo os mais pobres. Além dos próprios problemas inerentes à uma recessão econômica, ela pode ter como efeito o aumento da violência e dos conflitos, gerando, assim, uma grave crise de refugiados.

Destarte, infere-se que os direitos dos refugiados precisam ser resguardados tanto durante a pandemia, quanto no futuro mundo pós-pandêmico. Cabe, assim, aos países, trabalharem unidos para vencer a crise sanitária e todos os seus reflexos negativos, visando salvaguardar a integridade dos refugiados, tendo sempre como norte o respeito à dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

- ACNUR. Acnur Brasil, 2020. **Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados (1951)**. Disponível em : <Convenção relativa ao Estatuto dos Refugiados (acnur.org)> Acesso em: 11 nov. 2020.
- ACNUR. Acnur Brasil, 2020. **Histórico**. Disponível em: <<https://www.acnur.org/portugues/historico/>>. Acesso em: 1 dez. 2020.
- ACNUR. Acnur Brasil, 2020. **Protocolo de 1967 relativo ao Estatuto dos Refugiados**. Disponível <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/portugues/BDL/Protocolo_de_1967_Relativo_ao_Estatuto_dos_Refugiados.pdf >. Acesso em: 21 nov. 2020.
- ALEMANHA. **Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 1949**. (Lei Básica para a República Federal da Alemanha). Disponível em: <GG – Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (gesetze-im-internet.de)>. Acesso em: 28 nov. 2020.
- ALEMANHA. **“Asylgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. September 2008 (BGBl. I S. 1798)**, das zuletzt durch Artikel 3 Absatz 1 des Gesetzes vom 9. Oktober 2020 (BGBl. I S. 2075) geändert worden ist”. Disponível em: <AsylG.pdf (gesetze-im-internet.de)>. Acesso em 2 dez. 2020.
- ARENDT, Hannah. **Nós, os Refugiados**. Tradutor: Ricardo Santos. Universidade da Beira Interior Covilhã, 2013. Disponível em: < Nós, os Refugiados (lusosofia.net) >. Acesso em: 30 de nov. 2020.
- CARNEIRO, Wellington Pereira. **A Declaração de Cartagena de 1984 e os Desafios da Proteção Internacional Dos Refugiados, 20 anos depois – Direitos humanos e refugiados** / Cesar Augusto S. da Silva (organizador.). – Dourados : Ed. UFGD, 2012. Disponível em: <direitos-humanos-e-refugiados-cesar-augusto-da-silva-org.pdf (ufgd.edu.br)> . Acesso em: 2 dez. 2020.

- CEA D'ANCONA, M.^a A “**La exteriorización de la xenofobia**”; **REIS**, 112/05 pp. 197-230. Disponível em: <spa>La exteriorizaciÃ³n de la xenofobia</spa> (ingentaconnect.com). Acesso em: 3 dez. 2020.
- CHIARETTI, Daniel; LUCHINI, Natália; CARVALHO, Laura Bastos. **MOBILIDADE HUMANA INTERNACIONAL EM TEMPOS DE PANDEMIA: reflexos da covid-19 nos direitos dos migrantes e refugiados**. *Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro*, [S.l.], v. 24, n. 48, p. 59-90, jul. 2020. ISSN 2177-8337. Disponível em: <<http://lexcultccjf.trf2.jus.br/index.php/revistasjrj/article/view/353>>. Acesso em: 10 dez. 2020. doi: <https://doi.org/10.30749/2177-8337.v24n48p59-90>.
- COUTINHO, Leonardo. **Hugo Chávez, o espectro: Como o presidente venezuelano alimentou o narcotráfico, financiou o terrorismo e promoveu a desordem global**. São Paulo: Vestígio, 2018.
- ESPAÑA. **Constitución Española. España: 1978**. Disponível em: <<https://boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf>>. Acesso em: 3 dez. 2020.
- ESPAÑA. **Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria**. Disponível em: <Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria. (boe.es)>. Acesso em: 6 dez. 2020.
- ESPAÑA, ministerio del interior. **AVANCE de solicitudes y propuestas de resolución de protección internacional**. Datos provisionales acumulados entre el 1 de enero y el 30 de noviembre de 2020. Disponível em: <[2add4803-e4ff-4545-9376-b4e38ff3d751](https://www.interior.gob.es/interior/contenidos/avance-de-solicitudes-y-propuestas-de-resolucion-de-proteccion-internacional) (interior.gob.es)>. Acesso em: 30 nov. 2020.
- FRANÇA. **Constitution de la République française. France, 1958**. Disponível em: <Constitution du 4 octobre 1958 (conseil-constitutionnel.fr)>. Acesso em: 1 dez. 2020.
- HOBBSBAWN, E. **Era dos extremos – o breve século XX – 1914 –1991**. Tradução: Marcos Santarrita 2. ed. 18. Reimpressão. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.
- HUNT, Lynn. **A invenção dos direitos humanos; uma história** / Lynn Hunt; tradução Rosaura Eichenberg. – São Paulo: Companhia das Letras, 2009.
- IOM – International Organization for Migration. **IOM GLOBAL STRATEGIC PREPAREDNESS AND RESPONSE PLAN COVID-19 February – December 2020** Revised on 9 September. Disponível em: <[IOM COVID19 Appeal-revision_9 September_final.pdf](https://www.iom.int/sites/default/files/2020-09/IOM_COVID19_Appeal-revision_9_September_final.pdf)>. Acesso em: 5 dez. 2020.
- JOHNSON, Daniel. **Organização Mundial da Saúde declara novo coronavírus uma pandemia**, *ONU News*, 11 mar. 2020. Disponível em: <<https://news.un.org/pt/story/2020/03/1706881>> Acesso em: 3 dez. 2020.

- JUBILUT, Liliana; MADUREIRA, André. Dossiê: **“Migrações Forçadas”: os desafios de proteção aos refugiados no marco de Cartagena +30**. Revista Interdisciplinar da Mobilidade Urbana, Brasília, n. 43, p.3, 2014. Disponível em: <<https://www.scielo.br/pdf/remhu/v22n43/v22n43a02.pdf>>. Acesso em: 3 dez. 2020.
- JUDT, Tony. Postwar. **A history of Europe since 1945**. NY: The Penguin Press, 2005. Disponível em: <Postwar: A History of Europe Since 1945 (The Penguin Press; 2005) (d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net)>. Acesso em: 3 dez. 2020.
- KABIR, M., Afzal, M. S., Khan, A., & Ahmed, H. (2020, maio/junho). **Covid-19 economic cost; impact on forcibly displaced people. Travel Medicine and Infectious Disease**, 35, 101661. Disponível em: <COVID-19 pandemic and economic cost; impact on forcibly displaced people (nih.gov)>. Acesso em 29 nov. 2020.
- OECD – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico. **International Migration Database**. Disponível em: <OECD International Migration Database and labour market outcomes of immigrants – OECD>. Acesso em 9 dez. 2020.
- ONU – Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 10. nov 2020.
- PEACE, Institute for Economics & .**Covid-19 and peace**. Sydney: 2020. Disponível em: <COVID19-and-Peaceweb.pdf (economicsandpeace.org)>. Acesso em: 4 dez. 2020.
- SACRAMENTO, Octávio. **Cidadania e epidemia: o VIH/SIDA no âmbito das migrações internacionais**. In: VIH, Migraciones Y Derechos Humanos: Perspectivas Internacionales. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO, 2019. p. 29-49. Disponível em: <biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/gt/20191202102019/VIH-Migraciones-y-Derechos-Humanos.pdf#page=29>. Acesso em 2 dez. 2020.
- UNHCR – United Nations High Commissioner for Refugees. **Situation Venezuela Situations**. Disponível em: <Situation Venezuela Situation (unhcr.org)>. Acesso em: 1 dez. 2020.
- UNHCR – United Nations High Commissioner for Refugees. **GLOBAL TRENDS FORCED DISPLACEMENT IN 2019**, 18 June 2020. Disponível em:<[5ee200e37.pdf](https://www.unhcr.org/5ee200e37.pdf)> . Acesso em: 5 dez. 2020.
- VELAVAN, Thirumalaisamy P; MEYER, Christian G. – **The Covid-19 epidemic**. <Disponível em:The COVID’19 epidemic (nih.gov)>. Acesso em: 4 dez. 2020.
- VENTURA, Deisy. **Impacto das crises sanitárias internacionais sobre os direitos dos migrantes. Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 13, n. 23, p. 61-75,2016. Disponível em: <5-sur-23-portugues-deisy-ventura.pdf (conectas.org)>. Acesso em: 1 dez. 2020.

WORLD Bank. **Global Economic Prospects**, June 2020. Washington, DC: World Bank, 2020.

WORLD Health Organization; 2020. **World health statistics 2020: monitoring health for the SDGs, sustainable development goals**. Geneva: World Health Organization; 2020. Disponível em: <9789240.

Capítulo 6

Covid-19 e população em situação de rua em Salvador-BA: o papel do estado na proteção do vulnerável

*Lucas Alves Chagas Lobo**

1. INTRODUÇÃO

O momento presente que a nossa geração enfrenta é assustador e incerto, mas, ao mesmo tempo, é também desafiador e instigante. Afinal, quando confrontado com as adversidades da vida é que o homem evolui e reafirma o seu instinto de sobrevivência.

Desde que o surgimento de uma nova doença respiratória foi reportado na China, ao final do ano de 2019, uma discussão acerca da possibilidade da ocorrência de uma pandemia ganhou força e os temores e preocupações acerca da nova moléstia tornaram-se verdadeiros.

Essa doença, a SARS-CoV-2, ou COVID-19, é, segundo a comunidade científica, o sétimo tipo de Coronavírus a infectar humanos. Poucos meses após ter sido reportada, a doença se alastrou pelo mundo e, hoje, um ano após ter sido noticiado o primeiro¹ caso, um homem de 55 anos residente na província de Hubei, na China, a COVID-19 já provocou mais de 64 milhões de infecções e quase 1,5 milhão de mortes em todo o mundo.²

(*). Mestrando no Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia (PPGD/UFBA). Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade Baiana de Direito. Graduado em Direito pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB). Advogado. E-mail: lucas_alveslobo@hotmail.com

1. Coronavírus: o primeiro caso de Covid-19 confirmado na China remonta a 17 de novembro. Disponível em: <https://www.scmp.com/news/china/society/article/3074991/coronavirus-chinas-first-confirmed-covid-19-case-traced-back>. Acesso em: 01 dez. 2020
2. Dados sobre a Covid-19 em 4 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://covid19.who.int/table>. Acesso em: 04 dez. 2020.

No Brasil, os números também são alarmantes. Na primeira semana de dezembro o cômputo de infecções era de 6,6³ milhões, sendo 177 mil vítimas fatais.

A pandemia provocada pela COVID-19 surge não somente como um causador de problemas inéditos, mas como um catalisador de problemas e tensões pré-existentes, sejam eles sociais, políticos, sanitários ou econômicos.

Num panorama geral, a humanidade não está mais diante de um problema totalmente incógnito. Nesses 12 meses de desafios impostos por essa nova versão do coronavírus, a doença já é razoavelmente conhecida, tendo sido desenvolvidas num estreito espaço de tempo diversas vacinas que se encontram em fase final de testes ou pendentes de aprovação por agências estatais de controle para o uso da população.

No entanto, os efeitos provocados pela pandemia foram devastadores. O aspecto quase democrático de propagação e do seu poder de infecção fez do novo Coronavírus um inimigo que afetou a todos em escala global. Mesmo aqueles que não foram infectados sofreram com a imposição de medidas como o isolamento e o distanciamento social – protocolos necessários no sentido de evitar a propagação do vírus e controlar a pandemia.

Quanto a ter afetado a população mundial de forma democrática, a doença atingiu de maneira mais incisiva as minorias, conceito que não se relaciona com qualquer aspecto quantitativo.⁴ Dentre essas minorias podem ser listados os migrantes, deslocados e refugiados de variadas nacionalidades e culturas; os povos originários; os negros; as mulheres; a população LGBTQI; as crianças, adolescentes e jovens; os idosos; os portadores de deficiência; os enfermos e as pessoas em situação de rua. Podem ser adicionados a essas minorias os vulneráveis. Estes se encontram em situação de sujeição e de distanciamento do processo político decisório, a exemplo dos trabalhadores formais e informais, desempregados, consumidores e demais pessoas submetidos à pobreza.⁵

O presente artigo tem como objetivo abordar, dentre aqueles sujeitos minoritários, a população em situação de rua diante da pandemia de

3. Covid-19 – Painel Coronavírus. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 08 dez. 2020.

4. DANTAS, Miguel Calmon. Constituição Minoritária e Covid-19. In: BAHIA, Saulo José Casali. **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp, 2020. p. 208-232.

5. *Ibidem*.

COVID-19, especificadamente na cidade de Salvador, na Bahia. Foram analisados dados sobre essa população num panorama geral e local, ao tempo em que se investigaram quais políticas públicas protetivas a essa parcela de pessoas socialmente vulneráveis foram implementadas pelo poder público. Foi realizada pesquisa bibliográfica baseada em informações quantitativas e qualitativas.

Na primeira parte do trabalho, abordaremos aspectos da população de rua num panorama geral e local, além da sua conceituação legal, um breve aporte histórico e dados quantitativos acerca dessa população no Brasil e em Salvador, inclusive apontando as divergências numéricas dos levantamentos já realizados.

No segundo tópico, serão mostrados os aspectos jurídicos do tema e as ações empreendidas pelo poder público voltadas à população em situação de rua pelo Governo Federal, pelo estado da Bahia e pelo município de Salvador.

Conclui-se que as ações do poder público em todas as esferas – em maior ou menor grau de atenção e respeito que a crise demanda –, pautadas nos preceitos constitucionais e em seus fundamentos, foram úteis serviram de socorro à população em situação de rua.

2. POPULAÇÃO EM SITUAÇÃO DE RUA: CONCEITO E HISTORICIDADE – UM PANORAMA GERAL E LOCAL

A definição conceitual para pessoas de rua adveio do decreto federal nº 7.053/2009 que Institui a Política Nacional para a População em Situação de Rua. A edição desse decreto constituiu um importante passo no sentido de promover a inserção desta população na agenda de discussões das políticas setorializadas. A execução, entretanto, das ações previstas nessa política fica a cargo da gestão municipal que, por meio de um convênio, faz adesão e a executa.⁶ De acordo com o texto legal,

[...] considera-se população em situação de rua o grupo populacional heterogêneo que possui em comum a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular, e que utiliza os logradouros públicos e as áreas degradadas como

6. MIRANDA, Nadja Conceição Jesus. **População de Rua em Salvador: Estudo dos territórios e do direito à cidade.** Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/21042/1/Nadja_Conceicao_Jesus_Miranda.pdf. Acesso em: 01 dez. 2020. P. 202.

espaço de moradia e de sustento, de forma temporária ou permanente, bem como as unidades de acolhimento para pernoite temporário ou como moradia provisória.⁷

Esse conceito leva em consideração, além da igualdade e equidade, a proposição de princípios que promovam um resgate da dignidade e da cidadania dessas pessoas em situação de rua. Esses princípios contidos no art. 5º dessa lei cristalizam o entendimento de que as pessoas em situação de rua devem ser respeitadas em sua dignidade de pessoa humana; têm o direito à convivência familiar e comunitária; devem ter suas vidas e dignidades valorizadas e respeitadas; possuir atendimento humanizado e universalizado; além disso, devem ser respeitadas em relação às suas condições sociais e diferenças de origem, raça, idade, nacionalidade, gênero, orientação sexual e religiosa, com atenção especial às pessoas com deficiência.⁸

A existência de pessoas em situação de rua é um fenômeno urbano que remonta à Antiguidade e que se prolonga até o tempo presente como característica e fruto de uma sociedade marcada pelas desigualdades, sobretudo fomentadas pelo capitalismo.

[...] o fenômeno de população de rua não é novo, pelo contrário, a partir do século XVI, no mundo ocidental tem sido um processo que se expressa nas cidades e está imbricado, às mudanças do mundo trabalho. Com a consolidação do capitalismo, ao longo dos séculos, esse problema, na mesma medida do neoliberalismo e da globalização, também foi se espraiando nas médias e grandes cidades de forma expressiva. Na sociologia do trabalho, há uma tese amplamente aceita que este fenômeno está relacionado diretamente aos efeitos das desigualdades sociais geradas pelo capitalismo. No entanto, a questão toma formas específicas, de acordo com a capacidade que cada país, ou em outro âmbito cada cidade, encara os efeitos sociais da acumulação e da reprodução do capital no espaço urbano.⁹

A prática de viver nas ruas pode ser vista como um resultado das transformações estruturais das sociedades Greco-romanas. É que a consolidação da *polis* foi acompanhada de rigorosas normas e complexa estratificação

7. BRASIL. **Decreto Nº 7.053 de 23 de dezembro de 2009**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm. Acesso em: 09 dez. 2020.

8. *Ibidem*.

9. MIRANDA, Nadja Conceição Jesus. **População de Rua em Salvador**: Estudo dos territórios e do direito à cidade. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/21042/1/Nadja_Conceicao_Jesus_Miranda.pdf. Acesso em: 01 dez. 2020. p.78.

social, o que provocou, de alguma forma, a exclusão de parte da população que compunha aquela sociedade, a exemplo de estrangeiros e escravos.¹⁰

Durante a Idade Média, a população de rua que possuía características heterogêneas poderia ser classificada entre: pobres laboriosos – pessoas que prestavam mão de obra remunerada, mas eram conjunturalmente miseráveis; mendigos – pessoas com problemas de saúde que tinham impedimento de desempenhar qualquer atividade produtiva; e os vagabundos – pessoas que não possuíam domicílio, moravam por toda parte sem moralidade ou reconhecimento social.¹¹

A partir do século XIII essa parcela da população passou a ser referida como vagabundos e ociosos. O ideal de ociosidade dos gregos e romanos, que na Antiguidade era sinônimo de liberdade das necessidades da vida, na Idade Moderna foi resignificado e essas pessoas ociosas passaram a ser inseridas no mundo produtivo burguês. Para tornar possível essa estratégia, políticas públicas e legislações foram utilizadas para combater o ócio. Da Baixa Idade Média até o século XIX, leis contra a vadiagem foram implantadas para enquadrar os ociosos na ordem estabelecida.¹²

Tanto no Brasil Colonial como no Imperial, esses habitantes ociosos, que não se fixavam em vilas ou desenvolviam alguma atividade regular e que viviam nas ruas, eram denominados vadios. Esses governos empreendiam esforços no sentido de fixar essa população de ociosos em um determinado local, dando-lhes alguma atividade de trabalho que variava desde a abertura de matas até a fundação de núcleos urbanos. Essa população era composta por indivíduos livres, os quais desempenhavam atividades que os escravizados não poderiam exercer por causa do risco de fuga.¹³

A Coroa Portuguesa empenhou esforços no sentido de controlar o comportamento dessa população que não se enquadrava na relação senhor *versus* escravo. Ao tempo em que passava por um processo de expansão territorial, a colônia passou a ocupar essa população de vadios. Essas ações tinham como objetivo manter essa população pobre e livre “nos núcleos urbanos ou em atividades que facilitavam o ordenamento e o controle fiscal pelos agentes coloniais. Ao que parece, o indivíduo classificado como contribuinte dos

10. *Ibidem*. p. 48.

11. *Ibidem*. p. 50-51.

12. *Ibidem*. p. 52.

13. *Ibidem*. p. 57.

cofres da Coroa inseria-se no espaço social e deixava de ser vadio”.¹⁴

No século XIX, ainda vistos como uma ameaça à ordem urbana, a população em situação de rua e mendicância passou a ser o alvo do processo de higienização dos centros urbanos. A obra *Mendigos e Vadios na Bahia no Século XIX* retrata como esse processo ocorreu na cidade de Salvador.

As reformas urbanas empreendidas pelos poderes provincial e municipal a partir da década de 1850, que resultaram na canalização de rios, no aterro de terrenos pantanosos e na abertura de novas ruas, pareciam incompletos com a manutenção de mendigos no centro da cidade. Uma espécie de saneamento social passou a ser a tônica das ações das autoridades, o que implicava na remoção do que Afonso Ruy chamou de “focos” de mendicância e vadiagem. Dar à cidade um ar de moderno significava retirar do seu recinto indivíduos cuja presença atentava contra a “civilização”. Foi com este pensamento e mais preocupações com a epidemia de febre amarela que, em princípios da década de 1850, Maurício Wanderley, o Barão de Cotegipe, então presidente da província, incluiu no seu programa de reformas a fundação de um asilo de mendicidade destinado a expulsar os pedintes das vias públicas. [...] No século XIX, os templos católicos encabeçavam a lista dos locais considerados mais insalubres da cidade, não só em função dos sepultamentos nos seus interiores, mas também pela multidão de pobres que dormia e pedia esmolas em suas portarias. [...] A própria repressão policial então desencadeada contra a mendicância apoiou-se em justificativas higienistas. [...] Os pobres que antes evocavam piedade passaram a ser vistos como algo que conspirava contra a imagem moderna que se pretendia imprimir às ruas da cidade.¹⁵

Vê-se que a necessidade de imprimir modernidade aos centros urbanos naquela época também serviu como argumento para higienizar as cidades da ameaça sanitária e dos vícios que se abrigavam sob o manto da mendicância, como a vadiagem. De certo modo, a repressão à vadiagem e a mendicância nos centros urbanos constituía parte de uma estratégia para controlar as camadas livres e pobres que viviam no campo e nas cidades, afinal, tendo em vista a aproximação do iminente fim da escravidão, as medidas anti-vadiagem e anti-medicância seriam também utilizadas para forçar os homens livres e os libertos ao trabalho agrícola.¹⁶

14. *Ibidem.* p. 58.

15. FRAGA FILHO, Walter. **Mendigos e Vadios na Bahia do Século XIX**. Dissertação (Mestrado em História). Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. Universidade Federal da Bahia. Salvador, 1994. p. 164-65.

16. *Ibidem.* p. 222-23.

No século XX, o perfil da pessoa em situação de rua como conhecemos hoje começa a ganhar um delineio mais claro.

Ao longo do século XX, o fenômeno de rua adquire gradativamente as características que conhecemos hoje. [...] Na década de 60 no contexto brasileiro, registram-se 30 milhões de pessoas em condição de miséria; na década de 70, 45 milhões. Ao longo da década de 80, o fenômeno dos moradores de rua torna-se uma problemática da cidade de São Paulo, agudizado pela crise econômica. Chegam à rua pessoas recém desempregadas ou cujas condições econômicas não permitiam o acesso a condições de moradia digna. A sua presença foi paulatinamente percebida nas calçadas, jardins, viadutos, praças e parques.¹⁷

Com isso, durante o século XX, o trabalho tão dignificado pelas elites brasileiras se materializou de forma precária e irregular para uma parcela significativa da população brasileira. Além disso, como faz referência Lessa (2000), a estratégia de sobrevivência do homem pobre, com o advento do automóvel, mudou da venda da força bruta para a logística. Em outros termos, da cidade imperial à atual – de guardador e lavador de carros à flanelinha e pedinte de cruzamento – como forma de manter a reprodução na vida nos centros urbanos contemporâneos.¹⁸

Na cidade de Salvador, a existência de crianças em situação de rua não passou incólume aos registros da época, tanto jornalísticos como literários. Integrantes da heterogênea população em situação de rua da cidade, os meninos e meninas estão eternizados na obra de Jorge Amado.

[...] em 1937, o escritor Jorge Amado, na obra “Capitães da Areia”, desenvolveu através de seus personagens o mundo dos (as) meninos (as) de rua daquele período, denunciando os problemas urbanos e as desigualdades socioespaciais em Salvador, bem como as estratégias que aquelas crianças e jovens utilizavam para apropriadar e usar os espaços da cidade. No jornal *A Tarde*, na década de 1950, uma série de reportagens chamava os leitores a refletirem sobre a questão da mendicância nas ruas da cidade, nas décadas de 1960 e 1970. O teor das reportagens se referia às operações cata mendigos executadas pela Secretaria de Saúde, como o objetivo de tirá-los dos locais frequentados pelos turistas.¹⁹

-
17. SIMÕES (1992) apud ESQUINCA, Michele Marie Mendéz. **Os deslocamentos territoriais dos adultos moradores de rua nos bairros Sé e República**. Dissertação (Mestrado em Arquitetura). Faculdade de Arquitetura e Urbanismo. Universidade de São Paulo. 2013. p. 24. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/16/16133/tde-15012014-141047/publico/dissertacao_michelle_original.pdf. Acesso em: 09 dez. 2020.
18. MIRANDA, Nadja Conceição Jesus. **População de Rua em Salvador: Estudo dos territórios e do direito à cidade**. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/21042/1/Nadja_Conceicao_Jesus_Miranda.pdf. Acesso em: 01 dez. 2020. p. 63.
19. *Ibidem*. p. 75.

Em primeira análise, o fenômeno da existência de pessoas em situação de rua pode ser compreendido como um resultado, do ponto de vista macro estrutural, “das desigualdades originadas e omitidas das etapas e mudanças do sistema capitalista, bem como, também é engendrada pelo tipo produção socioespacial que, no decorrer dos tempos, cada local, predominantemente, adota”.²⁰

A sociedade capitalista tem características próprias, sobretudo nos países subdesenvolvidos. As desigualdades sociais são uma marca quase onipresente da paisagem urbana. Nos países com baixo nível de desenvolvimento humano há uma tendência maior à desigualdade social, visto que esse fenômeno é agravado nas classes mais baixas da população, atingindo, inclusive, um nível de desumanidade nos grupos mais vulneráveis.²¹

Como visto, a existência de grupos de vulneráveis é também uma característica das sociedades no transcurso do tempo. Nas sociedades periféricas, sobretudo tendo-se como foco a sociedade brasileira, um grupo de vulneráveis chama a atenção pela trivialidade que o cotidiano das grandes cidades impôs à sua existência, neste caso, a população em situação de rua. Ressalta-se que a caracterização do espaço da rua como moradia fere direitos fundamentais do ser humano e também o próprio estado democrático de direito.²²

A existência de pessoas em situação de rua é um drama que não foi provocado pela pandemia de COVID-19, mas, como outras tensões sociais, foi intensificado com a ocorrência dessa crise sanitária que assola o mundo desde o final de 2019. O certo é que, diante dessa pandemia, aqueles que já estavam em condição de vulnerabilidade veem sua situação ficar ainda mais crítica.

No Brasil, o censo não coleta dados que informem de modo preciso a quantidade de pessoas em situação de rua no país. Esse lapso estatístico é bastante prejudicial, sobretudo quando são necessários dados que deem conta da realidade, de modo que seja possível elaborar políticas públicas que atinjam essa parcela da sociedade.²³ Essa questão contribui sensivelmente no processo de invisibilização das pessoas em situação de rua.

20. *Ibidem*.

21. RODRIGUES, Lucas Rego da Silva; CALLERO, Joiclea Ribeiro. **O direito fundamental à saúde para a população em situação de rua de Salvador**. Disponível em: <http://periodicos.estacio.br/index.php/jurispoiesis/article/viewFile/1710/912>. Acesso em: 01 dez. 2020.

22. *Ibidem*.

23. DELATORRE, Ana Paula Marchesini Dias; BERNARDI, Renato. A Vulnerabilidade das pessoas em situação de rua diante do COVID-19. In: TEIXEIRA, João Paulo Alain (Org.). **Pensar a pandemia: perspectivas críticas para o enfrentamento da crise**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 85.

Apesar desse quase apagão estatístico, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), por meio de informações coletadas a partir do banco de dados do Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal (CadÚnico²⁴), conseguiu produzir uma estimativa da população em situação de rua no Brasil de todo o período que compreende setembro de 2012 a março de 2020. Com base na coleta desses dados, pode-se estimar um quantitativo de 221.869²⁵ (duzentos e vinte e um mil, oitocentos e sessenta e nove) pessoas em situação de rua no Brasil. Esses dados possuem um nível de precisão mais elevado que as sondagens anteriores sobre o numerário dessa população. Esse nível de acuidade se deve principalmente aos esforços do governo federal em incluir no CadÚnico dados referentes à população de rua.²⁶

Em escala local, os dados sobre a população em situação de rua na cidade de Salvador apontam imprecisões quantitativas. Esse baixo nível de precisão quanto à contagem dessa população ocorre porque inexiste pesquisa elaborada por órgãos governamentais. Os levantamentos são realizados por conta própria por grupos em parceria com alguns órgãos, como o Ministério Público. Em Salvador, de acordo com levantamento realizado pelo Projeto Axé em parceria com o Ministério Público do Estado da Bahia (MPBA), a quantidade de pessoas em situação de rua está estimada entre 14.513 (catorze mil e quinhentos e treze) e no máximo 17.357 (dezesete mil e trezentas e cinquenta e sete).²⁷

Em contraposição a esses dados, a Secretaria Municipal de Promoção Social e Combate à Pobreza (SEMPRE) afirma que a população em situação de rua em Salvador é menor do que o número divulgado no levantamento do Projeto Axé e MPBA. De acordo com a pasta da gestão municipal, há cerca de 6²⁸ (seis) mil pessoas morando nas ruas da cidade. Há um visível descom-

24. O Cadastro Único é um conjunto de informações sobre as famílias brasileiras em situação de pobreza e extrema pobreza. Essas informações são utilizadas pelo Governo Federal, pelos Estados e pelos municípios para implementação de políticas públicas capazes de promover a melhoria da vida dessas famílias. **O que é.** Disponível em: <https://www.caixa.gov.br/cadastros/cadastro-unico/Paginas/default.aspx>. Acesso em: 03 dez. 2020.

25. NATALINO, Marco. (2020). **Estimativa da População em Situação de Rua no Brasil** (setembro de 2012 a março de 2020). Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/342248443_ESTIMATIVA_DA_POPULACAO_EM_SITUACAO_DE_RUA_NO_BRASIL_SETEMBRO_DE_2012_A_MARCO_DE_2020. Acesso em: 03 dez. 2020.

26. *Ibidem*.

27. MIRANDA, Milena. **Cerca de 20 mil pessoas vivem nas ruas de Salvador**. Disponível em: <https://www.mpba.mp.br/noticia/36275>. Acesso em: 01 dez. 2020.

28. CALDAS, Matheus. **Salvador tem cerca de 6 mil pessoas em situação de rua estima prefeitura**. Disponível em: <https://www.bahianoticias.com.br/noticia/242955-salvador->

passo entre os levantamentos realizados acerca dessa parcela da população soteropolitana. A justificativa apresentada pela SEMPRES para a divergência entre os números refere-se à metodologia aplicada nos levantamentos. Segundo a titular da pasta, a consulta do Projeto Axé leva em consideração para o cômputo final “qualquer pessoa que encontrava na rua”, mesmo que essa pessoa tivesse moradia.²⁹

Independentemente da divergência numérica, a existência de pessoas em situação de rua em Salvador, como nos grandes centros urbanos, é um problema inequivocamente perceptível. Essa população de rua soteropolitana se concentra na região central da cidade, onde há um maior fluxo de serviços assistenciais a essas pessoas. É no centro da cidade que essa população encontra maior chance de obter alguma renda a partir do desempenho de serviços como coleta de lixo reciclável, lavagem de carro em estacionamentos e, também, a prática da mendicância.³⁰

Ainda sobre origem e perfil dessa população, verifica-se que:

De modo geral, essa população é originária de bairros com o histórico de precariedade de serviços públicos essenciais como saneamento básico, assistência social e saúde, escolas com ensino de qualidade, inexistência de áreas de lazer, moradias precárias e inadequadas e com pouca capacidade de absorção de mão de obra.³¹

Na região central da cidade que concentra os bairros do Comércio, Barroquinha, Centro Histórico e Nazaré encontramos uma maior proporção populacional de pessoas que estão em situação de rua. Atraídos pela pulsação frenética do comércio urbano e turismo eles dividem o espaço da rua em meio ao cotidiano da cidade. Apesar de ser um espaço que congrega também, diversos órgãos que compõem a estrutura de poder municipal e estadual, estes indivíduos são invisibilizados em meio a papelões e detritos.³²

-tem-cerca-de-6-mil-pessoas-em-situacao-de-rua-estima-prefeitura.html. Acesso em: 01 de z. 2020.

29. *Ibidem*.

30. MIRANDA, Nadja Conceição Jesus. **População de Rua em Salvador**: Estudo dos territórios e do direito à cidade. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/21042/1/Nadja_Conceicao_Jesus_Miranda.pdf. Acesso em: 01 dez. 2020. p. 83.

31. *Ibidem*. p. 82.

32. RODRIGUES, Lucas Rego da Silva; CALLERO, Joiclea Ribeiro. **O direito fundamental à saúde para a população em situação de rua de Salvador**. p. 200. Disponível em: <http://periodicos.estacio.br/index.php/jurispoiesis/article/viewFile/1710/912>. Acesso em: 01 dez. 2020.

Eles vivem em grupos familiares ou em grupos formados por companheiros da rua – que muitas vezes constituem o que chamam de “família de rua” – e que procuram ocupar locais de maior privacidade, como áreas sob os viadutos e grandes marquises, casas improvisadas, as malocas, ou construções abandonadas.³³

Em Salvador, a partir de dados levantados pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, alguns aspectos, como origem, gênero, ocupação, escolaridade e etnia, podem ser apresentados.

A população de rua soteropolitana é composta majoritariamente por pessoas do próprio município. Mais da metade desse contingente populacional tem origem local, o que aponta para um claro sinal de existência de problemas sociais urbanos em Salvador.³⁴

No quesito gênero e faixa etária, observa-se que a população de rua soteropolitana é em sua maioria composta por homens. No geral, essa população é composta por um espectro que compreende menores de idade a pessoas com mais de 59 anos. Quanto à ocupação, atua basicamente em atividades informais e precárias que exigem nenhuma qualificação ou semiquificações e também na venda de drogas ilícitas em pequena escala. Outro dado levantado diz respeito à etnia dessas pessoas em situação de rua. Mais de 50% dessa população é composta por jovens negros. Um aspecto relevante e também preocupante está relacionado ao número expressivo de pessoas em situação de rua na cidade de Salvador que fazem uso de substâncias psicoativas. 56% desse contingente faz uso de algumas substâncias, como álcool, crack ou cocaína.³⁵

Em relação aos fatores que provocaram a saída de casa, o uso de drogas, o desemprego e as desavenças familiares estão entre os motivos que mais ensejaram o abandono do lar.

[...] o desemprego aparece como um dos motivos que pesam na saída de casa para a rua, porque o emprego formal nunca se efetivou. Neste caso, principalmente, entre os mais jovens, pela dificuldade de inserção no

33. SANTOS, Daiane dos Santos. **O retrato do morador de rua da cidade de Salvador-BA: Um estudo de caso.** 71fls. (Especialização) Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direitos Humanos e Cidadania. Universidade do Estado da Bahia, Salvador, 2009. Disponível em: <https://docplayer.com.br/960190-O-retrato-do-morador-de-rua-da-cidade-de-salvador-ba-um-estudo-de-caso.html>. Acesso em: 08 dez. 2020.

34. MIRANDA, Nadja Conceição Jesus. **População de Rua em Salvador: Estudo dos territórios e do direito à cidade.** Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/21042/1/Nadja_Conceicao_Jesus_Miranda.pdf. Acesso em: 01 dez. 2020. p. 81.

35. *Ibidem*. p. 79-95.

mercado de trabalho, como analisado anteriormente, ou já aconteceu há muito tempo, no caso daqueles com idade acima dos 45 anos. [...] Apesar disso, verifica-se que as desavenças familiares predominam como motivo de saída para a rua. Por exemplo, nas histórias de vida, percebe-se que o processo de saída para rua não ocorre de uma hora para outra. Em um dos casos analisados, a pessoa levou quatro anos até sair de casa definitivamente, ainda assim, mantém visitas regulares à família. O fato é que os motivos, para a procura da rua como local de moradia, não aparecem sozinhos, estão sempre conjugados a outras razões. Na pesquisa realizada pelo Ministério do Desenvolvimento Social (MDS) de 2008, 71,3% dos entrevistados, apontaram, pelo menos, três motivos de ida para a rua.³⁶

Em aspecto local essas são as características mais evidentes dessa população. No cenário urbano soteropolitano, como nos das grandes cidades, é perceptível a presença de diversos moradores de rua, mas geralmente a reação dos transeuntes resume-se à indiferença e ao menosprezo, com algumas manifestações esparsas de solidariedade, compaixão ou curiosidade. Tornou-se banal da forma mais insensível o fato de que crianças, jovens, adultos e idosos passam boa parte de suas vidas sob marquises ou viadutos, desprotegidos socialmente, vistos como ameaças e quase sem amparo. Esta é uma das formas de violência implícita que é marca característica do Brasil.³⁷

3. AS AÇÕES DO PODER PÚBLICO EM FAVOR DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA E O DEVER ESTATAL DE PROTEÇÃO AOS SOCIALMENTE VULNERÁVEIS POR UMA PERSPECTIVA SOLIDARISTA

A República Federativa do Brasil assinalou no art. 23, II do seu texto constitucional, que compete à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, de forma comum, cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.³⁸

36. *Ibidem.* p. 88-89.

37. SANTOS, Daiane dos Santos. **O retrato do morador de rua da cidade de Salvador-BA:** Um estudo de caso. 71fls. (Especialização) Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direitos Humanos e Cidadania. Universidade do Estado da Bahia, Salvador, 2009. Disponível em: <https://docplayer.com.br/960190-0-retrato-do-morador-de-rua-da-cidade-de-salvador-ba-um-estudo-de-caso.html>. Acesso em: 08 dez. 2020.

38. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 03 dez. 2020.

Além disso, o inciso X desse mesmo artigo é ainda mais categórico no que diz respeito à assistência aos vulneráveis ao preceituar que também é de competência comum dos entes federativos empreender esforços no sentido de combater a pobreza e os fatores de marginalização, além de promover a integração social dos menos favorecidos. A partir disso, é inegável não afirmar que os combates às causas de exclusão social e da marginalização é um dever da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e não um mero assistencialismo.³⁹

Ademais, não se deve esquecer que a ideia de fraternidade e o sentimento de solidariedade são legítimos meios de promover a dignidade da pessoa humana. Ricardo Maurício Freire Soares e Valdir Oliveira Jr. entendem que

O legítimo fundamento do Estado encontra-se na solidariedade e na dignidade da pessoa humana, envolvidos por práticas de cidadania multidimensional e pluralista voltadas para a concretização dos direitos fundamentais. Encontra-se também no transcurso constante e eficaz rumo ao cumprimento dos objetivos fundamentais de construção de uma sociedade livre, justa e solidária, garantia do desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e da marginalização, redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem de todos sem quaisquer formas de discriminação.⁴⁰

Nesse mesmo sentido, os mencionados autores ainda compreendem que é possível a consecução da cidadania solidária por meio de participação política reivindicatória das condições básicas que assegure o acesso aos bens indispensáveis ao mínimo existencial e que o exercício dessa solidariedade revela-se como um instrumento ético-político para lidar com a crise instaurada pela pandemia.

A cidadania solidária também se concretiza na forma de participação política reivindicatória das condições básicas de vida digna para todos, garantindo o acesso aos bens indispensáveis ao mínimo existencial. Efetiva-se na satisfação das expectativas dos menos favorecidos, proporcionando-lhes uma justa igualdade de oportunidades, pois, onde a exclusão social se faz presente, a liberdade e a justiça não se manifestam, senão

39. DELATORRE, Ana Paula Marchesini Dias. BERNARDI, Renato. A Vulnerabilidade das pessoas em situação de rua diante do COVID-19. In: TEIXEIRA, João Paulo Alain (Org.). **Pensar a pandemia: perspectivas críticas para o enfrentamento da crise**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. p. 84.

40. OLIVEIRA JUNIOR, Valdir Ferreira de; SOARES, Ricardo Maurício Freire. O Estado Constitucional Solidarista e a Pandemia de COVID-19: Breves Lineamentos. In: BAHIA, Saulo José Casali. **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp, 2020. p. 266-95.

para poucos. Destarte, o exercício de uma cidadania solidária revela-se como um dos pilares ético-políticos para a prevenção e o enfrentamento das consequências trágicas da pandemia do coronavírus, ao possibilitar a construção de uma rede fraterna de esforços públicos e privados, em prol da dignidade humana e do mínimo existencial.⁴¹

Diante da inegável vulnerabilidade das pessoas em situação de rua, urge ao poder público o dever de agir. As três esferas do poder público, em diferentes intensidades, agiram de modo a minimizar os efeitos da pandemia. Mesmo o governo federal, que minimizou⁴² a todo o tempo os efeitos nefastos que a doença poderia provocar, agiu em assistência à população.

De acordo com informação oficial divulgada pelo Governo Federal, as ações empreendidas pelo ente federativo nos primeiros 100 (cem) dias de enfrentamento da pandemia foram importantes no sentido de fortalecer o Sistema Único de Saúde (SUS). Em números oficiais, o governo federal empreendeu mais de 1 (um) bilhão de reais que foram investidos na habilitação de 8.674 (oito mil seiscentos e setenta e quatro) leitos de UTI exclusivos para pacientes graves e gravíssimos de COVID-19, 499 (quatrocentos e noventa e nove) leitos para cuidados intermediários e a distribuição de 4435 (quatro mil quatrocentos e trinta e cinco) ventiladores pulmonares para todos os estados. Outros números dão conta do envio de 11,9 milhões de unidades de medicamentos, 115 milhões de EPIS, 10 milhões de testes de diagnóstico para COVID-19 e 79 milhões de doses da vacina contra a gripe.⁴³

O plano de contingência do Governo Federal para Populações Vulneráveis prevê o investimento de R\$ 4,7 bilhões. Conforme nota oficial, mais de 170 mil cestas de alimentos básicos foram doadas para povos e comunidades tradicionais e prevê-se ainda a disponibilização de mais 323 mil novas unidades.⁴⁴

Outra ação empreendida no sentido de minimizar os efeitos da crise sanitária imposta pela pandemia de COVID-19 foi a concessão do Auxílio Emergencial instituído pela Lei 13.982/2020. Segundo dados levantados

41. *Ibidem*. p. 266-95.

42. **Em pronunciamento Bolsonaro minimiza novo coronavírus**. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/em-pronunciamento-bolsonaro-minimiza-novo-coronav%C3%A4-Drus/a-52906298>. Acesso em: 30 nov. 2020.

43. Coronavírus: confira as ações do governo federal nos 100 dias de enfrentamento. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/saude-e-vigilancia-sanitaria/2020/06/coronavirus-confira-as-aco-es-do-governo-federal-nos-100-dias-de-enfrentamento#:~:text=%2D%20Estados%20e%20munic%C3%ADpios%20receberam%2011,e%20de%20mais%20s%C3%ADdn%20dromes%20respirat%C3%B3rias%20no>. Acesso em: 30 nov. 2020.

44. *Ibidem*.

pela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) COVID-19⁴⁵, realizada pelo IBGE em outubro de 2020, 29 milhões de domicílios (cerca de 42,2% dos domicílios do país) foram beneficiados pelo Auxílio Emergencial que consistiu na garantia de uma renda mínima mensal à população mais vulnerável durante a pandemia. Inicialmente o Governo Federal previu três meses de benefício no valor de R\$ 600,00, cuja concessão iniciou-se no mês de abril de 2020. No total, nove parcelas foram concedidas a título de benefício. A partir do mês de setembro de 2020, entretanto, o valor foi reajustado para R\$ 300,00.⁴⁶

No entanto, o benefício do auxílio emergencial só está disponível para aquelas pessoas que se encaixarem nos requisitos da lei que o estabeleceu. O auxílio será concedido apenas aos trabalhadores que cumpram os requisitos de: maioridade; de não possuir emprego formal ativo; de não ser titular de benefício previdenciário ou assistencial ou beneficiário do seguro-desemprego ou programa de transferência de renda federal, ressalvado o Bolsa Família; de não ter renda familiar superior a três salários mínimos; de não ter, no ano de 2018, recebido rendimentos tributáveis superiores a R\$ 28.559,0 (vinte e oito mil, quinhentos e cinquenta e nove reais e setenta centavos); que exerça atividade na condição de microempreendedor individual, contribuinte individual ou que seja trabalhador informal, podendo ser este último empregado, autônomo ou desempregado, de qualquer natureza, inclusive o intermitente inativo inscrito no CadÚnico até 20 de março de 2020.⁴⁷

A pessoa em situação de rua só teria direito ao recebimento do Auxílio Emergencial naquelas situações em que se enquadrem no conceito de trabalhador. De acordo com a Pesquisa Nacional da população em Situação de Rua, há ocorrência de trabalhadores privados de moradia digna.⁴⁸

45. IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) COVID-19. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/media/com_mediaibge/arquivos/05f8b756b28e-b27c552429c2056ee645.pdf. Acesso em: 04 dez. 2020.

46. CHAGAS, Elisa. Prorrogação de auxílio emergencial no valor de R\$300 repercute entre senadores. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/09/01/prorrogacao-de-auxilio-emergencial-no-valor-de-r-300-repercute-entre-senadores>. Acesso em: 04 dez. 2020.

47. BRASIL. Lei 13.982 de 02 de abril de 2020. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.982-de-2-de-abril-de-2020-250915958>. Acesso em: 04 dez. 2020.

48. DELATORRE, Ana Paula Marchesini Dias; BERNARDI, Renato. A Vulnerabilidade das pessoas em situação de rua diante do COVID-19. In: TEIXEIRA, João Paulo Alain (Org.). **Pensar a pandemia**: perspectivas críticas para o enfrentamento da crise. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. p.89.

Especificamente em relação à população em situação de rua, o Governo Federal publicou a Portaria nº 369 de 29 de abril de 2020 que dispõe “sobre o repasse financeiro emergencial de recursos federais para a execução de ações socioassistenciais e estruturação da rede do Sistema Único de Assistência Social – SUAS”.⁴⁹

O plano de contingência estabelecido pela referida portaria tinha como meta estabelecida o acolhimento de 78,1 mil pessoas em situação de rua em municípios de todo o país. Até maio de 2020, o programa já havia sido aderido por 1,6 mil municípios. Os benefícios foram repassados por meio do Fundo Nacional de Assistência Social (FNAS) aos municípios que, tendo aderido ao plano, possuíam em sua estrutura unidades do SUAS, centros de Referência de Assistência Social (CRAS), centros de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), além de demais centros de convivência de acolhimento para população em situação de rua.⁵⁰

Na esfera estadual, o Governo do Estado da Bahia também empreendeu esforços no sentido de auxiliar a população mais vulnerável a atravessar a crise pandêmica. Em Salvador, um centro⁵¹ de acolhimento a pessoas com COVID-19 foi criado com a finalidade de receber pessoas em vulnerabilidade social.

Esse centro especializado realiza um processo de triagem em busca de pessoas em situação de vulnerabilidade, pessoas em situação de rua ou que morem em comunidades carentes ou em localidades onde não seja possível cumprir os protocolos sanitários que o tratamento da doença exige.

Esse local de acolhimento oferece aos socialmente vulneráveis que estejam contaminados, e com sintomas leves da doença, as condições ideais de higiene durante o período necessário para a recuperação do organismo. Não se trata de um hospital, mas de uma unidade de recuperação ou de repouso. Os pacientes ali acolhidos estão sob supervisão de uma equipe especializada composta por enfermeiros, assistentes sociais, psicólogos e médicos.

49. BRASIL. Ministério da Cidadania. **Portaria nº369 de 29 de abril de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-369-de-29-de-abril-de-2020-254678622>. Acesso em: 04 dez. 2020.

50. VILELA, Pedro Rafael. **Governo propõe acolhimento de 78 mil moradores de rua pelos municípios**. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2020-05/governo-propoe-acolhimento-de-78-mil-moradores-de-rua-pelos-municipios>. Acesso em: 04 dez. 2020.

51. RODRIGUES, Raul. **Em Salvador, centro acolhe pessoas em situação de vulnerabilidade social com Covid-19**. Disponível em: <http://www.bahia.ba.gov.br/2020/07/noticias/em-salvador-centro-acolhe-pessoas-em-situacao-de-vulnerabilidade-social-com-covid-19/>. Acesso em: 03 dez. 2020.

Além do acompanhamento por uma equipe multidisciplinar de saúde, esses vulneráveis infectados com o coronavírus são acomodados em ambientes climatizados onde podem repousar adequadamente e ter, pelo menos, cinco refeições por dia. Há ainda a possibilidade dessas pessoas, a depender da elegibilidade de cada caso, receberem um benefício de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Ainda no âmbito de atuação do Governo Estadual, podem ser mencionadas as ações patrocinadas pela Defensoria Pública do Estado da Bahia (DPE), possuidora de um núcleo que presta atendimento à população de rua. O Núcleo Pop Rua⁵² oferece atendimento multidisciplinar para a população de rua e tem por objetivo a promoção dos direitos humanos àquela população vulnerável em forma integral e interdisciplinar.

Mesmo durante a pandemia, o núcleo da DPE permaneceu atendendo a população de rua, de forma remota, em busca ativa de casos que necessitassem de auxílio jurídico junto às unidades de acolhimentos. Do mesmo modo, na unidade da DPE situada no bairro Canela, os atendimentos continuaram a ser realizados de maneira presencial. As demandas vão do requerimento do Auxílio Emergencial por meio de uma cooperação com a Defensoria Pública da União, de benefícios socioassistenciais ao acompanhamento de casos de violência contra mulheres em situação de rua.

Outro núcleo da DPE que atua em favor das pessoas em situação de rua é o Núcleo de Gestão Ambiental (NUGAM). Esta unidade especializada da defensoria atua junto aos catadores de materiais recicláveis de rua. Em agosto de 2020, a partir de uma parceria desenvolvida com o Ministério Público do Trabalho na Bahia (MPT/BA), o NUGAM conseguiu beneficiar 993 catadores cadastrados no projeto nas cidades de Alagoinhas, Amargosa, Barreiras, Elísio Medrado, Eunápolis, Itabuna, Itapetinga, Jequié, Porto Seguro, Presidente Tancredo Neves e Vitória da Conquista. Por meio dessa ação conjunta, os catadores receberam EPIs e produtos sanitizantes⁵³.

52. CORES, Tunísia. **VOZES POP RUA** – Núcleo da Defensoria baiana que presta atendimento à população de rua é o único do Sistema de Justiça. Disponível em: <https://www.defensoria.ba.def.br/noticias/vozes-pop-rua-nucleo-da-defensoria-baiana-que-presta-atendimento-a-populacao-de-rua-e-a-unica-do-sistema-de-justica/> Acesso em: 03 dez. 2020.

53. **CORONAVÍRUS:** Parceria da Defensoria/BA com o MPT beneficiará catadores do projeto 'Mãos que Reciclam' com distribuição de EPIs e produtos. Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=45288>. Acesso em: 04 dez. 2020.

Na esfera municipal, o poder público vem desenvolvendo uma série de ações, pautadas em políticas públicas, também anteriores à crise sanitária, que auxiliam as pessoas em situação de rua a lidarem com a pandemia da COVID-19.

A estrutura municipal de apoio à população em situação de rua conta com diversos núcleos que, com ações coordenadas, atuam em assistência a essa população. Núcleos como o Núcleo de Ações Estruturadas para a População de Rua (Nuar-POP) têm a função de organizar a gestão de serviços geridos pela SEMPRE, a exemplo do Programa Sempre Cidadão que, entre os diversos serviços oferecidos, constam o acolhimento transitório dessa população de rua em abrigos, inclusão no CadÚnico Pop Rua para que recebam benefícios e também inclusão em programas de habitação social. É objetivo, também, desse programa promover a integração dessa população com o mundo do trabalho a partir da mobilização e eventual encaminhamento para cursos de qualificação profissional e inclusão produtiva. Ao todo, a implantação desse programa envolveu mais de R\$ 64 milhões de reais.⁵⁴

Ainda como forma de minimizar a crise social dentro da crise sanitária imposta pelo Coronavírus, a pasta passou a conceder o auxílio Salvador Por Todos, benefício assistencial no valor de R\$ 270,00. Segundo a secretaria, cerca de 418 pessoas que vivem em situação de rua e que foram cadastradas nos pontos de distribuição de refeições localizados em pontos da cidade, como a Barroquinha, Itapuã e São Tomé de Paripe, receberão a quantia até o mês de dezembro. A concessão do auxílio em questão foi aprovada pela Câmara Municipal em setembro.⁵⁵

A prefeitura, de modo a acomodar dignamente essas pessoas vulneráveis, requisitou administrativamente por meio do Decreto nº 32287/2020⁵⁶ as

54. **SEMPRE Cidadão vai envolver R\$ 64 milhões em ações para a população de rua.** Disponível em: <http://comunicacao.salvador.ba.gov.br/index.php/todas-as-noticias/4/54282-sem-pre-cidadao-envolve-r-64-milhoes-em-aco-es-para-populacao-de-rua-em-salvador>. Acesso em: 04 dez. 2020.

55. **População em situação de rua passa a receber o auxílio Salvador Por Todos.** Disponível em: <http://www.sem-pre.salvador.ba.gov.br/populacao-em-situacao-de-rua-passa-a-receber-auxilio-salvador-por-todos/>. Acesso em: 04 dez. 2020.

56. SALVADOR. **Decreto nº 32287 de 23 de março de 2020.** Determina a requisição administrativa de serviços e define medidas complementares para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente coronavírus. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=391733#:~:text=Determina%20a%20requisi%C3%A7%C3%A3o%20administrativa%20de,de%20import%C3%A2ncia%20internacional%20decorrente%20coronav%C3%ADrus..> Acesso em: 04 dez. 2020.

dependências de hotéis e motéis fechados. Com essa requisição, objetivava-se conseguir pelo menos 500 vagas para atender a este público.⁵⁷

Essas vagas somaram-se às já existentes em abrigos destinados à população de rua. No município de Salvador existem 14 Unidades de Acolhimento Institucional (UAI)⁵⁸ destinadas a essa população, sendo que duas delas foram criadas no curso da pandemia. No total, há 1377 vagas disponíveis para acolher essa população e as unidades estão distribuídas nos bairros da Liberdade, Roma, Boca do Rio, Alto de Coutos, Amaralina, Cajazeiras e Ipitanga.⁵⁹ Além disso, foi criado mais um Centro de Referência Especializado para Pessoas em Situação de Rua (Centro POP) no Matatu de Brotas⁶⁰ e que tem como objetivo prestar um atendimento especializado à população de rua. Além dessa nova unidade, outros quatro Centros Pop já existiam antes da pandemia nos bairros de Pau da Lima, Itapuã, Vasco da Gama e Dois de Julho.

No sentido de oferecer atenção básica de saúde aos vulneráveis em situação de rua, o ente municipal também dispõe de consultórios de rua para atender essa população. Esses consultórios contam com uma equipe multidisciplinar composta por assistentes sociais, enfermeiros, psicólogos, educadores físicos, terapeutas ocupacionais, médicos, técnicos de enfermagem e agentes sociais que atuam com redução de danos.⁶¹

Esses consultórios itinerantes são importantes no sentido de identificar pessoas em situação de rua que estejam infectadas pelo coronavírus. Segundo levantamento realizado pela equipe responsável, estima-se que, entre os atendidos e submetidos à testagem em cinco consultórios de rua da rede pública, 33% obtiveram resultado positivo, 62% deles foram identificados pelas equipes nos quatro primeiros dias de sintoma e 41% deles obtiveram

57. CORDEIRO, Hilza. **Prefeitura mapeia 20 hotéis para abrigar pessoas durante pandemia e chuvas.** Disponível em: <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/prefeitura-mapeia-20-hotéis-para-abrigar-pessoas-durante-pandemia-e-chuvas/>. Acesso em: 04 dez. 2020.

58. **Salvador ganha dois novos centros de acolhimento para pessoas em situação de rua.** Disponível em: <http://www.sempre.salvador.ba.gov.br/salvador-ganha-dois-novos-centros-de-acolhimento-para-pessoas-em-situacao-de-rua/>. Acesso em: 04 dez. 2020.

59. DUARTE, Cleusa. **Não há registro para moradores de rua em Salvador.** Disponível em: <https://www.trbn.com.br/materia/128663/nao-ha-registro-de-morte-por-covid-para-moradores-de-rua-em-salvador>. Acesso em: 05 dez. 2020.

60. *Ibidem*

61. **Consultórios de rua vão levar atendimento médico aos mais vulneráveis ao coronavírus.** Disponível em: <http://www.saude.salvador.ba.gov.br/consultorios-de-rua-vaolevar-atendimento-medico-aos-mais-vulneraveis-ao-coronavirus/>. Acesso em: 05 dez. 2020.

melhora no quadro infeccioso. Nenhum óbito foi registrado entre os moradores de rua que contraíram a COVID-19.⁶²

Um cenário pós-pandêmico que se consegue vislumbrar só será possível a partir da imunização da população mundial contra o novo Coronavírus. Felizmente o esforço solidário e coletivo no sentido de se produzir um antígeno hábil a produzir esse fenômeno encontra-se em vias de ser utilizado em massa.

A prefeitura de Salvador já conta com um plano de vacinação de sua população e ele será implementado assim que a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) autorizar o uso das vacinas disponíveis no mercado no Brasil. De acordo com a Secretaria Municipal de Saúde, o município já conta com toda estratégia e a estrutura necessária para iniciar a vacinação contra a Covid-19 na capital.⁶³

Desse modo, espera-se que os planos de vacinação lancem luz sobre os vulneráveis e os priorize, sobretudo aqueles que não puderam praticar o #FiqueEmCasa – lema que para a população em situação de rua ganhou uma conotação irônica e talvez irrefletida e involuntariamente perversa – por simplesmente ter sido tolhida do direito fundamental à moradia.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Neste artigo, propôs-se analisar quais ações o poder público desenvolveu no sentido de promover o resgate da dignidade e da cidadania das pessoas em situação de rua diante da pandemia provocada pelo Coronavírus. Abordar entre aqueles sujeitos minoritários, a população em situação de rua diante da pandemia de COVID-19, especificadamente na cidade de Salvador, na Bahia.

Vale mencionar que o conceito de pessoa em situação de rua advém do decreto federal nº 7.053/2009 que constituiu um importante passo no sentido de incluir a realidade das pessoas em situação de rua na agenda de discussões das políticas setorializadas.

62. DUARTE, Cleusa. **Não há registro para moradores de rua em Salvador**. Disponível em: <https://www.trbn.com.br/materia/128663/nao-ha-registro-de-morte-por-covid-para-moradores-de-rua-em-salvador>. Acesso em: 05 dez. 2020.

63. **Salvador está preparada para iniciar vacinação contra COVID-19 no município**. Disponível em: <http://www.saude.salvador.ba.gov.br/salvador-esta-preparada-para-iniciar-vacinacao-contra-covid-19-no-municipio/>. Acesso em: 12 dez. 2020.

Percebeu-se que a existência de pessoas morando nas ruas não é um fenômeno recente, embora ele tenha ganhado novos contornos dentro do sistema de produção capitalista que sustenta a sociedade contemporânea.

Observou-se que, embora tenham características muito parecidas como a pobreza extrema, os vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a inexistência de moradia convencional regular, além da utilização dos espaços públicos e as áreas degradadas das cidades como espaço de moradia e de sustento, mesmo que de forma transitória, a população em situação de rua é heterogênea e deve ter sua dignidade como pessoa humana resgatada a partir do respeito às suas diferenças de origem, de etnia, faixa etária, nacionalidade, gênero, orientação sexual e outras particularidades.

As políticas assistenciais às pessoas em situação de rua já existiam antes da pandemia. Espera-se que, contudo, no pós-pandemia as inovações nessas políticas já desenvolvidas permaneçam. Do mesmo modo, deseja-se que os as novas ações desenvolvidas emergencialmente, a exemplo dos incrementos de vagas de acolhimento para essa população, permaneçam integradas ao sistema e não haja retrocesso. Afinal, nunca é demais recordar que a Carta Magna de 1988 tem como um dos seus objetivos fundamentais a construção de uma sociedade solidária.

Os levantamentos feitos por esta pesquisa apontam para a existência de um ciclo de problemas sociais que leva as pessoas a estarem em situação de rua e é também perceptível que um fator que motiva a saída de casa está quase sempre relacionado a outro como numa corrente intrincada e sensível. As relações familiares fragilizadas podem ser fruto da precariedade das relações de trabalho que estão intimamente ligadas à impossibilidade de sustento familiar e que conseqüentemente levam à insustentabilidade doméstica. Há, ainda, a possibilidade desses fatores provocarem também violências de gênero e também o contato com substâncias psicoativas etc.

Nesse mesmo sentido, é desejável que, finalmente, essa parcela da população passe a integrar os levantamentos oficiais do censo demográfico do IBGE. É fundamental o desenvolvimento de políticas públicas, a promoção de debates e pesquisas e o resgate da dignidade da pessoa em situação de rua, para que se tenha uma noção mais precisa em relação à quantidade dessa população no Brasil.

Espera-se, também, que o plano de vacinação contra a COVID-19, que está em vias de ser desenvolvido, contemple as pessoas em situação de rua com a prioridade que a situação exige, tendo em vista a vulnerabilidade inquestionável dessa parcela da sociedade.

Diante do que foi exposto é perceptível que, embora esforços estejam sendo feitos para assistir a essa população, há ainda que se superar a incógnita que é o numerário desse contingente populacional. O que há hoje é uma estimativa que pode não revelar a real face da realidade dessa parcela social. Sem essas quantificações é difícil que qualquer programa de assistência à população de rua contemple essa parcela social de forma efetiva e dignamente satisfatória.

O porvir é sempre desafiador. Ainda há um longo caminho a ser trilhado no sentido de assegurar que os direitos fundamentais dessas pessoas sejam efetivados. O esforço nessa tarefa deve ser conjunto, tanto do poder público como da sociedade civil. O mundo pós-pandêmico ainda é incerto, embora algumas perspectivas possam ser traçadas e caminhos apontados sobre o que fazer e principalmente sobre o que se deve evitar no enfrentamento de crises como a que se vive. Espera-se que a substancialização de um “verdadeiro Estado Solidarista⁶⁴” se efetive, a fim de guiar a sociedade pelo melhor caminho para enfrentar as consequências nefastas da pandemia do novo Coronavírus.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm . Acesso em: 03 dez. 2020.

BRASIL. **Decreto Nº 7.053 de 23 de dezembro de 2009**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d7053.htm. Acesso em: 09 dez. 2020.

BRASIL. **Lei 13.982 de 02 de abril de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.982-de-2-de-abril-de-2020-250915958>. Acesso em: 04 dez. 2020.

BRASIL. Ministério da Cidadania. **Portaria nº369 de 29 de abril de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-369-de-29-de-abril-de-2020-254678622>. Acesso em: 04 dez. 2020.

CALDAS, Matheus. **Salvador tem cerca de 6 mil pessoas em situação de rua estima prefeitura**. Disponível em: <https://www.bahianoticias.com.br/noticia/242955-salvador-tem-cerca-de-6-mil-pessoas-em-situacao-de-rua-estima-prefeitura.html>. Acesso em: 01 de z. 2020.

64. OLIVEIRA JUNIOR, Valdir Ferreira de; SOARES, Ricardo Maurício Freire. O Estado Constitucional Solidarista e a Pandemia de COVID-19: Breves Lineamentos. In: BAHIA, Saulo José Casali. **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp, 2020. p. 266-95.

CHAGAS, Elisa. **Prorrogação de auxílio emergencial no valor de R\$300 repercute entre senadores.** Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/09/01/prorrogacao-de-auxilio-emergencial-no-valor-de-r-300-repercute-entre-senadores>. Acesso em: 04 dez. 2020.

Consultórios de rua vão levar atendimento médico aos mais vulneráveis ao coronavírus. Disponível em: <http://www.saude.salvador.ba.gov.br/consultorios-de-rua-vaio-levar-atendimento-medico-aos-mais-vulneraveis-ao-coronavirus/>. Acesso em: 05 dez. 2020.

CORDEIRO, Hilza. **Prefeitura mapeia 20 hotéis para abrigar pessoas durante pandemia e chuvas.** Disponível em: <https://www.correio24horas.com.br/noticia/nid/prefeitura-mapeia-20-hoteis-para-abrigar-pessoas-durante-pandemia-e-chuvas/>. Acesso em: 04 dez. 2020.

CORES, Tunísia. **VOZES POP RUA** – Núcleo da Defensoria baiana que presta atendimento à população de rua é o único do Sistema de Justiça. Disponível em: <https://www.defensoria.ba.def.br/noticias/vozes-pop-rua-nucleo-da-defensoria-baiana-que-presta-atendimento-a-populacao-de-rua-e-a-unica-do-sistema-de-justica/> Acesso em: 03 dez. 2020.

Coronavírus: confira as ações do governo federal nos 100 dias de enfrentamento. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/saude-e-vigilancia-sanitaria/2020/06/coronavirus-confira-as-acoes-do-governo-federal-nos-100-dias-de-enfrentamento#:~:text=%2D%20Estados%20e%20munic%C3%ADpios%20receberam%2011,e%20demais%20s%C3%ADndromes%20respirat%C3%B3rias%20no>. Acesso em: 30 nov. 2020.

Coronavírus: o primeiro caso de Covid-19 confirmado na China remonta a 17 de novembro. Disponível em: <https://www.scmp.com/news/china/society/article/3074991/coronavirus-chinas-first-confirmed-covid-19-case-traced-back>. Acesso em: 01 dez. 2020

CORONAVÍRUS: Parceria da Defensoria/BA com o MPT beneficiará catadores do projeto 'Mãos que Reciclam' com distribuição de EPIs e produtos. Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=45288>. Acesso em: 04 dez. 2020.

Covid-19 – Painel Coronavírus. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 08 dez. 2020.

Dados sobre a Covid-19 em 4 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://covid19.who.int/table>. Acesso em: 04 dez. 2020.

DANTAS, Miguel Calmon. Constituição Minoritária e Covid-19. In: BAHIA, Saulo José Casali. **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus.** São Paulo: Editora Iasp, 2020. p. 208-232.

DELATORRE, Ana Paula Marchesini Dias; BERNARDI, Renato. A Vulnerabilidade das pessoas em situação de rua diante do COVID-19. In: TEIXEIRA, João Paulo Alain

(Org.). **Pensar a pandemia**: perspectivas críticas para o enfrentamento da crise. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020, p. 85.

DUARTE, Cleusa. **Não há registro para moradores de rua em Salvador**. Disponível em: <https://www.trbn.com.br/materia/128663/nao-ha-registro-de-morte-por-covid-para-moradores-de-rua-em-salvador>. Acesso em: 05 dez. 2020.

Em **pronunciamento Bolsonaro minimiza novo coronavírus**. Disponível em: <https://www.dw.com/pt-br/em-pronunciamento-bolsonaro-minimiza-novo-coronav%C3%ADrus/a-52906298>. Acesso em: 30 nov. 2020.

FRAGA FILHO, Walter. **Mendigos e Vadios na Bahia do Século XIX**. Dissertação (Mestrado em História). Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. Universidade Federal da Bahia. Salvador, 1994. p. 164-65.

IBGE. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) COVID-19**. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/media/com_mediaibge/arquivos/05f8b756b28eb27c552429c2056ee645.pdf. Acesso em: 04 dez. 2020.

MIRANDA, Nadja Conceição Jesus. **População de Rua em Salvador**: Estudo dos territórios e do direito à cidade. Disponível em: https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/21042/1/Nadja_Conceicao_Jesus_Miranda.pdf. Acesso em: 01 dez. 2020. P. 202.

NATALINO, Marco. (2020). **Estimativa da População em Situação de Rua no Brasil** (setembro de 2012 a março de 2020). Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/342248443_ESTIMATIVA_DA_POPULACAO_EM_SITUACAO_DE_RUA_NO_BRASIL_SETEMBRO_DE_2012_A_MARCO_DE_2020. Acesso em: 03 dez. 2020.

OLIVEIRA JUNIOR, Valdir Ferreira de; SOARES, Ricardo Maurício Freire. O Estado Constitucional Solidarista e a Pandemia de COVID-19: Breves Lineamentos. In: BAHIA, Saulo José Casali. **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. São Paulo: Editora Iasp, 2020. p. 266-95.

População em situação de rua passa a receber o auxílio Salvador Por Todos. Disponível em: <http://www.sempre.salvador.ba.gov.br/populacao-em-situacao-de-rua-passa-a-receber-auxilio-salvador-por-todos/>. Acesso em: 04 dez. 2020.

RODRIGUES, Lucas Rego da Silva; CALLERO, Joicleia Ribeiro. **O direito fundamental à saúde para a população em situação de rua de Salvador**. Disponível em: <http://periodicos.estacio.br/index.php/jurispoiesis/article/view/File/1710/912>. Acesso em: 01 dez. 2020.

RODRIGUES, Raul. **Em Salvador, centro acolhe pessoas em situação de vulnerabilidade social com Covid-19**. Disponível em: <http://www.bahia.ba.gov.br/2020/07/noticias/em-salvador-centro-acolhe-pessoas-em-situacao-de-vulnerabilidade-social-com-covid-19/>. Acesso em: 03 dez. 2020.

Salvador está preparada para iniciar vacinação contra COVID-19 no município.

Disponível em: <http://www.saude.salvador.ba.gov.br/salvador-esta-preparada-para-iniciar-vacinacao-contracovid-19-no-municipio/>. Acesso em: 12 dez. 2020.

Salvador ganha dois novos centros de acolhimento para pessoas em situação de rua.

Disponível em: <http://www.sempre.salvador.ba.gov.br/salvador-ganha-dois-novos-centros-de-acolhimento-para-pessoas-em-situacao-de-rua/>. Acesso em: 04 dez. 2020.

SALVADOR. **Decreto nº 32287 de 23 de março de 2020.** Determina a requisição administrativa de serviços e define medidas complementares para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente coronavírus. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=391733#:~:text=Determina%20a%20requisi%C3%A7%C3%A3o%20administrativa%20de,de%20import%C3%A2ncia%20internacional%20decorrente%20coronav%C3%ADrus..> Acesso em: 04 dez. 2020.

SANTOS, Daiane dos Santos. **O retrato do morador de rua da cidade de Salvador-BA:** Um estudo de caso. 71fls. (Especialização) Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direitos Humanos e Cidadania. Universidade do Estado da Bahia, Salvador, 2009. Disponível em: <https://docplayer.com.br/960190-O-retrato-do-morador-de-rua-da-cidade-de-salvador-ba-um-estudo-de-caso.html>. Acesso em: 08 dez. 2020.

SEMPRE Cidadão vai envolver R\$ 64 milhões em ações para a população de rua. Disponível em: <http://comunicacao.salvador.ba.gov.br/index.php/todas-as-noticias-4/54282-sempre-cidadao-envolve-r-64-milhoes-em-aco-es-para-populacao-de-rua-em-salvador>. Acesso em: 04 dez. 2020.

SIMÕES (1992) apud ESQUINCA, Michele Marie Mendéz. **Os deslocamentos territoriais dos adultos moradores de rua nos bairros Sé e República.** Dissertação (Mestrado em Arquitetura). Faculdade de Arquitetura e Urbanismo. Universidade de São Paulo. 2013. p. 24. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/16/16133/tde-15012014-141047/publico/dissertacao_michelle_original.pdf. Acesso em: 09 dez. 2020.

VILELA, Pedro Rafael. **Governo propõe acolhimento de 78 mil moradores de rua pelos municípios.** Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2020-05/governo-propoe-acolhimento-de-78-mil-moradores-de-rua-pelos-municipios>. Acesso em: 04 dez. 2020.

O castigo de erisícton: repensando o animal como objeto de consumo de carne, para um mundo pós-pandêmico

*Lucas Correia de Lima**

1. INTRODUÇÃO

Na mitologia grega, Erisícton foi um rei da Tessália, arrogante, descrente e violento; e certa vez, por puro prazer, teria devastado um bosque de propriedade da deusa Deméter, destruído a flora e fauna do local. Como punição divina, foi condenado a sentir fome insaciável. Com toda sua fortuna corroída para se alimentar, mas ainda desesperado pela fome sem fim que o consumia, Erisícton devorou a si mesmo.

O mito de Erisícton reflete a ideia do homem insaciável, ambicioso e destrutivo, cuja falta de compreensão sobre a finitude dos recursos do seu meio e a necessidade de um consumo sustentável para satisfação de seus anseios o levam a uma vida decrépita, com o devastamento do ambiente onde vive e, conseqüentemente, de si mesmo.

A fome de Erisícton pode ser uma metáfora da ambição humana, mas também pode significar a fome humana em si, como um processo de satisfação das necessidades que, exercido de forma desenfreada, enseja o rompimento do equilíbrio natural.

No cenário planetário contemporâneo, o esgotamento de recursos da Natureza tem sido objeto de preocupação para a sobrevivência humana, das gerações atuais e futuras. Ainda nesse contexto, a preocupação ambiental vem aprofundando discussões as quais, cada vez mais, reposicionam os recursos naturais da mera condição de objeto para a de sujeitos de direitos juridicamente tuteláveis; como o caso dos animais não-humanos.

(*). Doutorando em Direito pela Universidade Federal da Bahia.

Contudo, a relação entre humanos e animais vem levando um estado de tensão à saúde pública. Em pesquisa realizada pela Agência de Desenvolvimento Internacional dos Estados Unidos em Ameaça de Epidemias Emergentes se constatou que “75% das doenças humanas emergentes do último século são de origem animal”¹.

À primeira vista, o consumo de carne de animais pode ser recordado como a causa principal de tais problemas. Inclusive, logo após as primeiras notícias sobre a pandemia do COVID-19, iniciou-se uma corrida para achar qual animal teria sido o vetor de transmissão da enfermidade².

Inobstante as discussões suscitadas sobre como o consumo de carne animal teria promovido ao longo das eras o surgimento de variadas doenças à espécie humana, seria mesmo esse o grande vilão? Qual grau de certeza científica existirá nesta “atribuição de culpa” à dieta alimentar carnívora, a despeito do teor argumentativo voltado para a sensibilidade à senciência animal?

Muito embora a pauta social de ativistas ambientais pela adoção do veganismo insista na divulgação de que o carnismo é o principal fator de transmissão de doenças advindas de animais infectados para humanos³, é preciso cautela para atribuir a “culpa” aos fatores corretos. Nem sempre, nas recentes pandemias, a transmissão entre o animal e o humano se deu pelo consumo com a carne⁴.

É comum na literatura médica que doenças originárias do contato ou consumo animal sejam apelidadas de formar a associar ao respectivo vetor da transmissão, fato que também cria para a sociedade uma estigmatização

-
1. ZANELLA, J. R. C. *et al.* Influenza em suínos no Brasil: o problema e o que pode ser feito para manter a infecção controlada nas granjas afetadas. In: **Embrapa Suínos e Aves-Artigo em anais de congresso (ALICE)**. In: Simpósio Internacional de Suinocultura, 6., Porto Alegre, RS. Produção, reprodução e sanidade suína: anais. Porto Alegre: UFRGS, 2011. p. 85-94., 2011, p. 86.
 2. BRIGGS, H. Coronavírus: a corrida para encontrar animal que foi origem do surto. **BBC News**, 26 fev. 2020. Disponível em: < <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51641776>>. Acesso em 22 nov. 2020.
 3. ANIMALEQUALITY BRASIL. Doenças que foram consequências diretas do consumo de carne e produtos de origem animal. **Animalequality Brasil**, 19 mar. 2020. Disponível em: < <https://animalequality.org.br/blog/doencas-que-foram-consequencias-diretas-do-consumo-de-carne-e-produtos-de-origem-animal/>>. Acesso em: 22 nov. 2020.
 4. VINCENT, A. L. *et al.* Characterization of a newly emerged genetic cluster of H1N1 and H1N2 swine influenza virus in the United States. *Rev. Virus genes*, vol. 39, n. 2, 2009, pp. 176-85. Disponível em: <<https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/19597980/>>. Acesso em: 22 nov. 2020.

sobre o animal durante o período de proliferação da doença. Alguns casos emblemáticos de pandemias põem em xeque a teoria de que o consumo de carne foi o fator causal da transmissão entre espécies e consequente adoecimento humano. Exemplos disso foram as gripes suínas e aviárias.

A expansão do vírus Influenza H5N1, por exemplo, ficou conhecida como gripe aviária em razão de sua associação às aves infectadas. Estudos⁵ identificaram que “a maioria dos pacientes adquiriu o vírus através da exposição a aves domésticas em casa ou no peridomicílio”. Assim, por se tratar de doença gripal de transmissibilidade respiratória, a maioria dos casos de transmissão de aves para humanos se deu pelo contato do homem com o animal doente, inclusive já perto da morte pela infecção⁶, ou, ainda, pelo contato de excrementos de animais infectados.

A pandemia do vírus Influenza H1N1 ficou conhecida como “gripe suína” em razão de a origem da expansão virulenta ter advindo de animais suínos infectados, acarretando o sacrifício em massa de muitos rebanhos e susto global com economias de suinoculturas. Estudos científicos foram precisos em concluir que não se tratava de uma zoonose alimentar e, portanto, o cozimento da carne do porco infectado não induz a nível relevante de suscetibilidade infecciosa. Novamente, trata-se de doença eminentemente de infecção interespecie por sistema respiratório⁷, de modo que o contato com secreções de animais infectados com órgãos como boca, olhos e nariz é um comportamento mais adequado de transmissão à doença de porcos para humanos⁸.

Apesar dos resultados científicos contrastarem à militância do veganismo pelo repúdio à dieta alimentar do consumo de carne como causador direto de pestilências humanas, de outro lado, é possível, também, compreender que os impactos indiretos decorrentes da cadeia de produção do animal como alimento pode ser tão maleficiente quanto o consumo da carne *de per se*, condição que revela um cenário de prejuízo tanto à saúde humana quanto à vida de animais não-humanos, o qual não possui tanto foco de defesa quanto o combate ao carnismo.

5. ANDRADE *et al.*, Gripe aviária: a ameaça do século XXI. **J. bras. pneumol.**, São Paulo, v. 35, n. 5, p. 470-479, 2009, p. 473 Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-37132009000500014&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 22 nov. 2020.

6. ANDRADE *et al.*, *op. cit.*

7. VICENT *et al.*, *op. cit.*

8. HOWDEN, K. J. et al. An investigation into human pandemic influenza virus (H1N1) 2009 on an Alberta swine farm. *Canadian Veterinary Journal*, v. 50, p. 1153-1161, 2009.

Deste modo, a forma de tratamento ao animal destinado ao abate, mediante condições de excessivo estresse, por exemplo, é capaz de implicar numa situação predisposta à origem de zoonoses, cujo resultado prejudicial seria menor em condições de vivência digna desses animais.

O objetivo deste trabalho, portanto, é compreender as reais imbricações do consumo da carne animal para a ocorrência de pandemias da civilização humana. Não se parte aqui da premissa de defesa de um tipo específico de dieta alimentar como hipótese de resolução do problema, mas se pretende uma investigação ampla capaz de analisar critérios diretos e indiretos do consumo da carne animal, passando pelas condições de cultivo do animal vivo ao seu abate e, por fim, destinação final como alimento humano.

Reconhecendo a necessidade de respeito à vida animal, perquirir-se-á se é possível associar a ocorrência de pandemias às escolhas alimentares, e eventualmente, como conciliar os impasses da relação alimentar animal pelo humano, à luz do contexto de prevenção de zoonoses na saúde pública.

O tema se justifica pela atual situação pandêmica do COVID-19 e as constantes indagações suscitadas apontando preocupação acerca da possível influência da alimentação humana para o aparecimento de doenças de amplo alcance social.

A pesquisa terá caráter exploratório. Objetiva-se a compreensão do problema aqui delimitado com posterior proposição de critérios objetivos que permitam a criação de uma nova ordem de ideias, ou mesmo novos paradigmas teóricos do Direito Animal, facilitadores de uma visão geral sobre os fatos e conceitos aqui discutidos.

Ademais, considerando que o tema central desta pesquisa, além de pouco explorado, é achado ainda em fase inicial de pesquisas na literatura acadêmica, não se pretende exaurir as possíveis hipóteses aqui construídas, mas ao contrário disso, produzir informações que possam ser usadas para a concretização de futuras pesquisas conclusivas⁹.

O método da pesquisa será o bibliográfico, cuja tarefa central consiste numa consulta sistemática e cuidadosa às fontes escritas de autores e comentaristas relacionados ao tema e objetivos do projeto. Será feito um levantamento de informações constantes de artigos, relatórios e dados divulgados dos contextos de morbidades infecciosas por zoonoses ocorridas no âmbito deste estudo, geradoras de epidemias e pandemias.

9. SELTZ, C.; WRIGHTSMAN, L. S.; COOK, S. W. Métodos de pesquisa das relações sociais. São Paulo: Herder, 1965.

No primeiro capítulo, discorrer-se-á sobre a dita alimentar humana, a história do carnismo, seus períodos de sublimação e apontamentos das desvantagens, com o surgimento de pautas vegetarianas e veganas aliadas ao ativismo do Direito Animal.

No segundo capítulo, analisar-se-á a relação entre a produção e consumo de carne animal com o surgimento de recentes doenças epidêmicas e pandêmicas, investigando a existência das causas dessas na alimentação.

No terceiro capítulo, a partir do estudo sobre a situação atual da produção de carne animal, serão estudadas e propostas alternativas que permitam a conciliação entre o desenvolvimento sustentável e o reconhecimento de direitos aos animais não-humanos.

Ao final, sem a pretensão de exaurir o tema, pretende-se discutir com critérios científicos novas formas de pensar a nutrição humana associada à produção e consumo de carne animal, propostas de alterações do estado atual e suas implicações para um mundo que reiteradamente tem sofrido com o medo da pandemia como resultado de sua alimentação.

2. MATAR PARA COMER: O CARNÍVORO DE HERÓI A VILÃO

2.1. A dieta carnívora na história

Estudos associam a inserção da carne na dieta humana como uma questão decorrente da evolução dos primeiros hominídeos e símbolo civilizatório como “pedra fundamental do progresso”¹⁰.

Embora o uso de elementos vegetais tenha predominado no início da vida humana¹¹, mormente pela sua facilidade de aquisição e disputa menos mortal no mundo natural, a partir do momento em que o homem primitivo começa a ganhar mais atributos anatômicos que aperfeiçoam sua atividade manual, descobre seu potencial para a caça de animais.

10. CELKA, M. Carne, consumo ou abolição: incompatibilidades nas relações com a carne. In: PRADO, S.D. *et al.* (Orgs). **Estudos socioculturais em alimentação e saúde: saberes em rede**. [online]. Rio de Janeiro: EDUERJ, 2016. Sabor metrópole series, vol. 5, pp. 183-195, p. 185 Disponível em: <<http://books.scielo.org/id/37nz2/epub/prado-9788575114568.epub>>. Acesso em 20 nov. 2020.

11. PINHEIRO, K. História dos hábitos alimentares ocidentais. In. Universitas Ciências da Saúde, Vol. 03, n.01, 2005, p. 173-190.

Estudos antropológicos mostraram que os hominídeos apresentavam alimentação exclusivamente herbívora caracterizada pela ingestão de grãos, frutos e raízes. Mais adiante, acreditavam que onívoros também estavam presentes nessa época; sua alimentação baseava-se em carnes adquiridas pela caça. Na era paleolítica inferior, principalmente na Europa, a caça e o consumo de carnes tiveram aumento significativo. A caça ocasional diversificada, mas sempre de animais de grande porte, é a mais freqüente no período paleolítico médio (200.000-40.000 a.C.). No período paleolítico superior (40.000-10.000 a.C.), desenvolveu-se a caça especializada de manadas de renas, cavalos, bisões, auroques ou mamutes, dependendo das regiões e dos recursos locais disponíveis⁹. O hábito de consumir carnes originou-se pela modificação da postura física do homem paleolítico, que se tornou ereto, passou a visualizar melhor a sua presa durante a caça e adquiriu estrutura corpórea avantajada que possibilitou a dominação de animais maiores. Há 500.000 anos, o homem dominava o fogo, diferenciando-se, de forma definitiva, de seus ancestrais hominídeos, que ainda viviam em estado de animalidade. Os historiadores da pré-história mostram que, no início, o fogo foi utilizado para a cocção dos alimentos. Costuma-se dizer que o gosto pela carne cozida é comum a praticamente todos os carnívoros e é procurada depois de incêndios naturais¹².

Com o domínio do fogo, a escolha da dieta alimentar recebe contornos simbólicos correspondentes à caracterização da vida em sociedade¹³.

A alimentação de carne animal já foi, por muito tempo, considerada um comportamento relacionado à superioridade de gênero e classe social¹⁴. Assim, enquanto “as classes ‘selvagens’ e ‘inferiores’ da sociedade podiam viver exclusivamente de alimentos mais ordinários”¹⁵, àqueles que possuíam um *status* mais elevado na posição hierárquica de estratificação social, seja porque eram mais ricos, sejam porque laboravam com ofícios intelectuais¹⁶ – e, assim, eram considerados mais privilegiados – era dado o pensamento de que somente uma dieta nutritiva à base de carne poderia satisfazer as necessidades desses sujeitos para que mantivessem a boa desenvoltura da qual gozavam.

12. PINHEIRO, 2008, p. 176.

13. MONTANARI, *op. cit.*

14. CASCUDO, L. C. **História da Alimentação no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Global; 2004.

15. ADAMS, C. J. **A Política Sexual da Carne: A relação entre o carnivorismo e a dominância masculina**. Trad. de Cristina Cupertino. São Paulo: Alaúde Editorial, 2012, p. 64.

16. ADAMS, *op. cit.*

Ao longo da história ocidental, a carne é considerada uma iguaria, evocando sucesso social e riqueza pessoal daqueles que a consomem. Ela sempre foi a prerrogativa dos poderosos que governam o mundo, senhores, aristocratas e burgueses¹⁷.

No Brasil, o consumo de carne já foi associado ao perfil de luta e irrisignação por injustiças¹⁸, de modo que, na perspectiva desse discurso, os carnívoros eram combatentes ferozes e destemidos, enquanto vegetarianos covardes e submissos a todo azo de opressão.

Os dramas sangrentos eram mais comuns entre os comedores de carne. Os rio-grandenses estavam sempre a cavalgar, sempre a lutar com o boi chucro e o bagual indômito. Nações vegetarianas apresentavam as mãos para receber a algema, abaixavam o cerviz para que lhes pusessem o jugo¹⁹.

O simbolismo em torno do ato de comer carne encontra raízes no período medieval, onde a distinção de dietas entre senhores e vassalos não era uma coincidência. Era uma questão de delimitar territórios de poder e estabelecer o que o poder aquisitivo era capaz de comprar²⁰. Quem detinha mais recursos, tinha acesso à comida considerada mais essencial à vitalidade e inteligência. Como registra Pinheiro²¹, “a aristocracia, por tradição, é considerada a classe dos comedores de carne e em cuja mesa se desprezam as hortaliças dos pobres”. Às classes baixas, ainda que fossem responsáveis pela criação de animais ao abate e consumo, os melhores animais eram destinados à venda nas cidades e aos aristocratas, enquanto “os animais mais velhos e de menor valor eram mais consumidos pelos próprios criadores”²², pela ausência de valor para o mercado.

A manutenção de uma cultura onde a associação da alimentação da carne é feita ao *status* social é fruto da colonialidade do país, mas não significa também que referida alimentação era desprezada antes da colonização²³. Ao contrário, indígenas também eram adeptos à caça e, inclusive, preferiam-na em relação à pesca, por exemplo.

O consumo de carne reserva na contemporaneidade papel ainda fundamental na economia como produto alimentício de estilo social, cuja importação

17. CELKA, *op. cit.*, p. 185.

18. FREITAS, D. **O homem que inventou a ditadura no Brasil**. Porto Alegre: Sulina 1998.

19. FREITAS, *op. cit.*, p. 89.

20. MONTANARI, M. Rumo a um novo equilíbrio alimentar. *In*: História da alimentação. São Paulo: Estação Liberdade, 1998.

21. *Op. cit.*, p. 180

22. PINHEIRO, 2008, p. 181.

23. CASCUDO, 2004.

é indicativa do desenvolvimento do país, o aumento populacional e a expansão da renda.

Apesar dessa problemática que envolve o consumo da carne, pesquisadores como Reis et al. consideram que o aumento do consumo carnes em países em desenvolvimento é irreversível. Na relação comercial e cultural da globalização, há forte tendência para que o simbolismo da carne, enquanto alimento por excelência, seja adotado pelos países que estão em contato com países desenvolvidos que apresentam elevado consumo de carne bovina. Destacamos, nesse sentido, que países como Estados Unidos e Austrália tiveram um consumo de carne bovina per capita de 43,8 kg e 37,5kg no ano de 2006, respectivamente, enquanto que o Brasil teve consumo de 29,6kg no mesmo período. Esse dado demonstra o grande potencial do mercado interno de carne no Brasil, que nos últimos 30 anos triplicou a demanda de carne. Estudo comparativo que avaliou a evolução da disponibilidade domiciliar de alimentos, com base na Pesquisa de Orçamento Familiar (POF) nas últimas décadas chegou também à conclusão de que a participação da carne na dieta dos brasileiros aumentou de forma geral em quase 50% entre 1974 e 2003. A expansão demográfica, a urbanização e o aumento da renda da população têm estimulado o aumento do consumo de carne bovina²⁴.

Os anos dourados da alimentação carnívora começaram a decair acompanhados do surgimento de uma consciência ambiental de sustentabilidade, e como a dieta humana poderia de alguma forma implicar para o equilíbrio ou desequilíbrio ecológico.

2.2. Carne para quê? A dieta carnívora em xeque

O termo “vegetariano” emerge em 1847, em Londres, “consolidando um movimento concentrado na divulgação e defesa do vegetarianismo como dieta e ideologia de vida”²⁵. Personalidades como Mahatma Gandhi, integrante dessa primeira reunião de vegetarianos²⁶, ajudam a vincular a ideia dessa dieta à ideologia de pacifismo.

No final do século XIX e início do século XX, a opção por uma dieta pautada em vegetais e repúdio ao consumo de carne ganha força no pensamento

24. RIBEIRO, C.S.G., CORÇÃO, M. O consumo de carne no Brasil: entre valores socioculturais e nutricionais. *Revista Demetra: Alimentação, Nutrição e Saúde*, 2013, v. 8(3), pp. 425-438, p. 434.

25. LIRA, Luciana Campelo de. **Limites e paradoxos da moralidade vegan: um estudo sobre as bases simbólicas e morais do vegetarianismo**. Tese de Doutorado em Antropologia. Recife: Universidade Federal de Pernambuco, 2013, p. 88.

26. *Idem, ibidem*.

intelectual muito mais por valores éticos, religiosos, sociológicos e morais²⁷, do que por consciência nutricional. Esse discurso contra a carne como um alimento não se trata de polarizar a sociedade em bons e maus, mas em incutir a reflexão em como cada humano pode fazer para reduzir o processo de sofrimento de vida animal no mesmo espaço ecológico global:

A ética da alimentação, embora em um primeiro momento possa ser focada na avaliação do bem-estar animal, envolve questões mais complexas, como riscos ambientais, alto consumo de água, destruição de florestas, saúde pública, condições de trabalho, aquecimento global e uso indiscriminado de antibióticos (Singer, 2004; Singer e Mason, 2007). Segundo Singer e Mason (2007), a questão ética não é se os produtores são bons ou maus, mas o fato do sistema reconhecer o sofrimento animal apenas quando interfere na lucratividade²⁸.

No final da década de XX, surgem movimentos libertação animal e vegetarianismo ético, os quais propõem que “um modo de vida sem exploração animal consistiria no último capítulo da ‘Era dos Direitos’”²⁹.

Ainda no século XX, o modo de produção e alimentação da carne animal passa por um período de “mal estar”, onde hábitos são alterados numa espécie de surto de constrangimento coletivo. O homem continua a gostar de comer carne, mas o processo de chegada até sua mesa é algo que, agora, remete a motivo de asco.

A instauração sub-reptícia do pudor nas relações sociais e a maneira como isso invade as esferas públicas e íntimas do homem ocidental evidentemente “contaminaram” o domínio alimentar e, particularmente, tudo o que concerne à carne. Seu corte – que anteriormente era operado entre os convidados – é removido, a partir do século XVIII, para outra cena da comensalidade, a cozinha. O abate e o corte das carcaças também foram depostos das ruas, do coração das cidades, e sua estetização necessária, segundo Noélie Vialles (1987), coincidiria com a mudança da sensibilidade, que não quer mais ver a morte nem reconhecer na carne qualquer aspecto relacionado ao animal morto³⁰.

27. SORDI, C.; LEWGOY, B. As Guerras da Carne: o consumo carnívoro, seus defensores e críticos; velhas e novas configurações. *In*: Cultura, Percepção e Ambiente. Diálogos com Tim Ingold, 1ed, São Paulo, Terceiro Nome, v. 1, p. 137-151, 2012.

28. FISCHER, M. L.; CORDEIRO, A. L.; LIBRELATO, R. F. A abstinência voluntária do consumo de carne pode ser compreendida como um princípio ético? **Ciências Sociais Unisinos**, v. 52, n. 1, p. 122-131, 2016, p. 128. Disponível em: <https://doi.org/10.4013/csu.2016.52.1.14>. Acesso em 29 out. 2020

29. *Idem*, p. 140.

30. CELKA, *op. cit.*, p 188-189.

Animais que antes iam assados inteiros para as mesas começam a ser evitados, o abate de animais começa ser feito prioritariamente fora da vista do público consumidor, seus locais de morte são zonas consideradas fétidas e relegadas ao subúrbio, entre outras medidas narradas por Lira, as quais, inclusive, resvalaram em vantagens para as questões sanitárias.

(...) além do afastamento dos locais de abate das áreas urbanas, principalmente, com o aumento paulatino da demanda pelo produto e a consequente necessidade de uma produção em maior escala, que gerava reações negativas por parte da população, as técnicas de abate, transporte e conservação da carne ajudaram na consolidação de uma política de higienização, exigida tanto pelos órgãos de fiscalização e controle; como pelo público consumidor, no tocante ao ocultamento da morte.³¹

Os discursos de vegetarianos e veganos se aprimoram ao longo das décadas e inserem em suas pautas o processo de violência do abate como mais um elemento argumentativo de convencimento contra a dieta alimentar da carne. Passa-se a lembrar de que ser carnívoro é prestigiar a morte e, por consequência, patrocinar os modos de violência como essa morte de animais ocorre. O discurso de sensibilidade promove a divulgação do suplício dos animais no processo de abate:

O ativismo vegetariano/vegan procurar (re)ligar a carne, enquanto objeto do “mundo das mercadorias” (MARX, 1987), à sua condição de existência primeira: o animal e sua morte. E, diante disso, procura imputar ao consumidor, comedor de carne, a responsabilidade sobre o destino de sofrimento, dor e sangue desses seres³².

No Brasil, o discurso contra o consumo de carnes encontra grande resistência diante da intensa produção econômica do país no setor pecuário. Produtores de carne para consumo têm iniciado uma campanha de engajamento do consumo, vinculando o desenvolvimento nacional à expansão pecuarista. Essas “estratégias de promoção da pecuária a símbolo de identidade nacional”³³ criam um repertório de marketing da carne para contrapor o discurso ativista de alimentação sustentável.

Além disso, o repertório dos defensores de consumo de carne posicionam seus discursos com base nos índices brasileiros de produção de carne e sua vinculação à obtenção de investimentos e recursos no país, criando uma onda de temor que inculca o fenômeno da pobreza social como possível consequência do abandono da produção e alimentação de carne³⁴.

31. LIRA, *op. cit.*, p. 265-266.

32. *Idem*, p. 272.

33. SORDI; LEWGOY, *op. cit.*, p. 142.

34. *Idem, ibidem*.

Tais discursos também encontram contraposições ambientalistas, pois estudos demonstram que a adoção de uma alimentação sem carne por implicar na “exigência de novos produtos para públicos específicos movimenta a economia e o mercado”³⁵.

Um dos argumentos discursivos ainda sem defesa pela alimentação carnívora é o respeito à dignidade dos animais e reconhecimento de sua condição de sujeitos de direitos enquanto seres com senciência. Reforçando essa ideia, o veganismo se propõe como ideologia ainda mais defensiva do que o vegetarianismo. O veganismo é concebido em 1944, cujo termo encerra as primeiras e últimas sílabas de *vegetarian*³⁶, o que já revela um caráter mais extremo que seu antecessor, indo além do combate apenas alimentar de carne animal, mas de toda a cadeia capitalista de uso de animais como produto comercial. Nas palavras de Celka³⁷:

A “literatura” relativa à doutrina do veganismo tenta demonstrar os males do consumo de produtos da indústria agroalimentar considerada responsável por novas doenças (câncer, diabetes, obesidade, depressão). É nessa perspectiva que o veganismo, como doutrina e prática, reivindica um estilo de vida mais saudável, tanto para homens quanto para os animais (liberando finalmente uma tirania ancestral), que só é capaz de salvar o ambiente natural, social e moral com o estabelecimento, aqui e ali, de algum “dia sem carne”.

A associação do consumo de carne animal ao aparecimento de doenças se torna um dos repertórios do veganismo, consolidando a dieta carnívora como nova vilã do desequilíbrio ambiental.

3. O PRATO QUE O DIABO PREPAROU: ZOOSE E O CONSUMO DE CARNE ANIMAL

Denomina-se zoonose uma “infecção ou doença infecciosa transmissível, sob condições naturais, de homens a animais e vice-versa”³⁸. Às doenças decorrentes de alimentação de animais por humano, a literatura demoniza de zoonose de transmissão hídrica ou alimentar, de cuja prevenção, geral-

35. FISCHER, *op. cit.*, p. 129.

36. CELKA, *op. cit.*

37. *Idem*, p. 193.

38. SILVA, A. T. F. **Manual de controle de zoonoses e agravos para agentes comunitários de saúde e agentes de controle de endemias**. – 1. ed. – Recife: EDUFRPE, 2017, p. 4.

mente, recomenda-se a adoção de boas práticas de higiene na manipulação de alimentos³⁹.

A possibilidade de que zoonoses provoquem epidemias é de conhecimento antigo, inclusive, sendo atribuído aos roedores, já na Idade Média, o problema da Peste⁴⁰. No entanto, as zoonoses não são produtos da ação humana, mas fazem parte do ciclo natural⁴¹ da convivência de determinados vírus que possuem animais como hospedeiros.

As zoonoses epidêmicas não são consequência apenas da ação humana, no sentido alimentar, sobre o mundo animal. O contrato antrópica, a destruição de habitats e a relação do homem com o animal facilita o processo da transmissão. Embora estudos apontem, por exemplo, que a transmissão da gripe aviária de animais para humanos, na maioria dos casos, deu-se pelo contato com excrementos de animais infectados, algumas pesquisas não repudiam a tese que o consumo dessas aves pode ter expandido a epidemia, afinal “no epitélio do intestino humano, há receptores permissíveis à infecção pelo H5N1-HP, caso a carne dos animais infectados seja consumida”⁴².

Contudo, o problema das epidemias tem chamado atenção para o aspecto alimentar humano quando são encontradas relações da doença com a carne animal, revelando estudos que apontam os malefícios dessa interação predadora humana:

Hoje, a maioria das zoonoses (doenças infecciosas de animais que podem ser transmitidas a seres humanos) está ligada à criação e consumo de animais. Em nações em desenvolvimento, treze zoonoses provenientes de porcos, galinhas e bois estão associadas a cerca de 2,4 bilhões de casos de infecção humana e mais de dois milhões de mortes todos os anos³⁸. Em países pobres da África e Ásia, 7% dos animais estão infectados com tuberculose (3% a 10% dos casos de tuberculose em seres humanos têm origem zoonótica) e mais de um quarto dos animais mostram indícios de contaminação por leptospirose (e atuam, portanto, como reservatório desse patógeno) e por bactérias responsáveis por doenças bacterianas

-
39. BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Departamento de Vigilância das Doenças Transmissíveis. **Manual de vigilância, prevenção e controle de zoonoses: normas técnicas e operacionais**. Brasília : Ministério da Saúde, 2016.
 40. VASCONCELLOS, S. A. Zoonoses: conceito. **CEVISA** Online, 2013. Disponível em: < <http://ucbweb.castelobranco.br/webcaf/arquivos/13069/5584/zoonosesconceito.pdf>>. Acesso em 30 nov. 2020.
 41. JONES, K.E.; PATEL, N.G.; LEVY, M.A.; STOREYGARD, A.; BALK, D.; GITTLEMAN, J.L.; DAS-ZAK, P. Global trends in emerging infectious diseases. *Nature*, v. 451, p. 990-993, 2008.
 42. ZANELLA, 2016, p. 513.

de origem alimentar, como as infecções por Salmonella, Campylobacter e Listeria³⁸. Outros patógenos comuns em criações do mundo inteiro são as bactérias Escherichia coli, parasitas diversos (como Giardia lamblia, Cryptosporidium parvum, Toxoplasma gondii e Ascaris suum) e vírus (como o rotavírus, o vírus da hepatite E, os enterovírus e o adenovírus)⁴³.

Em 2020, a polêmica sobre o uso de animais como alimentou ganhou fôlego quando se cogitou a hipótese de a pandemia do COVID-19 ter sido gerada pelo consumo de animais infectados numa feira chinesa na cidade Wuhan. Nas palavras de Sponchiato⁴⁴:

A pandemia de coronavírus poderia ser um novo capítulo do livro Spillover – Animal Infections and the Next Human Pandemic, do escritor americano especialista em ciência e natureza David Quammen. Na obra, publicada em 2012 e só agora traduzida no Brasil, o autor retrata como vírus e bactérias que infectam animais selvagens ou domésticos conseguem “pular” para a espécie humana, causando doenças e mortes. Spillover é um termo em inglês que pode ser traduzido como transbordamento e é usado no contexto da ecologia para dizer que um vírus ou micróbio conseguiu se adaptar e migrar de uma espécie de hospedeiro para outra. Foi o que ocorreu com o agente infeccioso causador da Covid-19.

Para além da tese de consumo da sopa, estudos têm apontado uma jornada mais longa do citado vírus, ainda que tenha eventual origem comum nos morcegos. Porém, para esses estudos, os morcegos teriam sido apenas os primeiros hospedeiros do vírus e, na cadeia natural, transmitiram para outros animais que agiram como intermediários na passagem da doença aos humanos: os pangolins, animais silvestres objetos de consumo de sua carne pela população regional. De acordo com Acosta *et al*⁴⁵:

É bem conhecido entre virologistas que morcegos (Chiroptera) são hospedeiros primários de grande variedade de grupos virais, e por seu sistema imunológico peculiar, lhes causam pouco ou nenhum dano à saúde (Li et al., 2005; Hu et al., 2015; Wong et al., 2019). Enquanto voam, morcegos depositam seus excrementos sobre o solo, prestando serviço essencial na dispersão de sementes; porém, nesse processo os morcegos portadores de coronavírus podem ter contaminado a área onde habitam; locais

43. SCHUCK, C.; RIBEIRO, R. Comendo o planeta: impactos ambientais da criação e consumo de animais. 3. ed. São Paulo: Sociedade Vegetariana Brasileira, 2015, p. 30.

44. SPONCHIATO, D. Coronavírus: como a pandemia nasceu de uma zoonose. São Paulo: Veja saúde, 20 mar. 2020. Disponível em: < <https://saude.abril.com.br/medicina/coronavirus-pandemia-zoonose/>>. Acesso em 30 nov. 2020.

45. ACOSTA, Andre Luis et al. Interfaces à transmissão e spillover do coronavírus entre florestas e cidades. Estudos Avançados, v. 34, n. 99, p. 191-208, 2020, p. 192.

também utilizados por outras espécies, notavelmente pelos pangolins (gênero *Manis*; Liu et al., 2020). Esses mamíferos habitam florestas da África subsaariana e da Ásia, e se alimentam de formigas e cupins usando suas imensas unhas para escavar e sua língua pegajosa para capturar os insetos. Frequentemente procuram abrigo em cavidades de rochas, no solo, em troncos ocos e entradas de cavernas, locais também usados pelos morcegos. Esse compartilhamento de hábitat pode ter favorecido o spillover do coronavírus dos morcegos aos pangolins. Os pangolins são os animais silvestres mais traficados do planeta, e a China tem sido o maior financiador desse tráfico ilegal. Milhões desses animais já foram retirados da natureza para suprir o mercado asiático (IUCN, 2020). Em plena pandemia (abril de 2020), seis toneladas de escamas de pangolins foram apreendidas por autoridades malaias em um único carregamento (Alberts, 2020). Isso acontece porque se acredita que o consumo da carne de pangolim traz efeitos medicinais, e o chá de suas escamas teria algum poder contra a disfunção erétil (BBC-Pangolins, 2020; Bale, 2020). Esse consumo, ou contato de sua carne crua com outros alimentos, tem sido apontado como fatores facilitadores ao spillover da cepa que deu origem a Sars-CoV-2 (Liu et al., 2020). Eventualmente, o consumo da própria carne de morcego portador de coronavírus pode ter sido o fator de exposição que facilitou o spillover.

Muito embora os estudos atuais não apontem com grau de certeza o animal do qual partiu a transmissão do COVID-19 – se do morcego, pangolim ou outro – é mais preciso falar que, mesmo não sendo tais animais os vetores do estopim da pandemia, são inequivocamente⁴⁶ corpos os quais guardam os agentes patogênicos da doença e, conseqüentemente, a relação humana com tais animais é um fator de risco de transmissão infecciosa.

Portanto, tendo ou não essa pandemia origem no contato com tais animais, não se muda o fato de estar falando de uma zoonose que é latente neles, por circunstância natural de sua condição genética e ambiental. Diversos outros vírus também são apontados como decorrentes de zoonoses, conforme quadro de Estevam e Job⁴⁷:

46. ACOSTA *et al*, *op. cit.*

47. ESTEVAM, Gustavo; JOB, JRPP. Animais exóticos domesticados com potencial zoonótico - Revisão de literatura. *Rev. Soc. Bras. Clín. Méd.*, v. 14, p. 114-20, 2016, p. 116.







Quadro 1. Zoonoses causadas por vírus.

Doença	Agente	Animal	Vírus		
			Transmissão	Quadro clínico	Comentário
Gripe ^(1,9,11,30)	Influenza (subtipos A)	Papagaios, canários, galinhas, aves aquáticas, aves migratórias e furões	Respiratória	Febre, infecção de via aérea superior, tosse improdutiva, mialgia e sintomas no trato gastrointestinal	Gripe aviária emergiu em 1997
Herpes dos macacos ⁽²⁴⁾	Herpesvírus simiae	Macacos	Mordedura, arranhão e sexual. O vírus está presente nas secreções orais e genitais	Vesículas ou úlceras nas junções mucocutâneas. Pode causar encefalite	Raramente acomete humanos
Variola dos macacos ^(5,6,24)	Poxvírus	Primates, felinos, roedores e pequenos mamíferos	Mordedura, contato direto com lesões abertas, sangue, fômites, fluidos e secreções	Febre, letargia, mal-estar, linfadenopatia e lesões vesiculares	Surto nos Estados Unidos em 2003
Doença de Newcastle ou pneumoencefalite aviária ^(9,11,18)	<i>Paramyxovirus 1</i>	Répteis e pássaros (papagaios)	Secreções respiratórias ou fezes, ingestão ou inalação	Conjuntivite, laringite, calafrios, febre e letargia	Grande preocupação nas indústrias de frangos
Febre do Nilo Ocidental ^(9,11)	Vírus do Oeste do Nilo	Corvos, aves de rapina, passeriformes e psitacídeos	Culex	Febre súbita, mal estar, náusea, vômito, erupção cutânea, linfadenopatia e dor retroorbital	Em idosos e imunocomprometidos pode levar a alterações neurológicas, como: síndrome de Guillain-Barré, encefalite aguda e meningite
Coriomeningite linfocítica ^(5,6)	Arenavírus	Roedores (camundongo, hamster e porquinho da Índia)	Inalatório, contato com fezes, urina, saliva ou pela mordedura	Geralmente é assintomática, mas pode causar meningite e encefalite	
Hantavírus ⁽⁵⁾	Hantavírus	Ratos	Aerossóis	Febre hemorrágica com síndrome renal e síndrome cardiopulmonar	

Recentes pesquisas apontam também que a maior parte de zoonoses do mundo advêm de relações humanas com roedores e, em segunda hipótese, com animais de dieta carnívora, dado que consolida o entendimento de que animais que possuem como nutrição a alimentação de outros, podem ser fatores de transmissão quando contatados pelos humanos ou também servidos de comida na cadeia predatória alimentar; fato que revela ser o hábito carnívoro um método facilitador⁴⁸ de transmissão de doenças entre animais, humanos ou não. Dados de pesquisa do Programa de Desenvolvimento das Nações Unidas⁴⁹ confirmam esse contexto revelando as origens de grandes epidemias decorrentes de zoonoses, assim como suas repercussões de mortalidade:

48. CELKA, *op. cit.*49. UNEP – United Nations Environment Programme. **UNEP Frontiers 2016 Report: Emerging Issues of Environmental Concern.** UNEP Division of Early Warning and Assessment, Nairobi, 2016.

Impacts of zoonoses

Zoonosis	Primary transmission/ reservoir species	Impact
Avian influenza		The 2004 outbreak in East Asia resulted in economic losses of US\$ 20 billion over the following five years. ⁴⁸ The 2015 outbreak in the US has cost the poultry industry US\$ 3.3 billion and led to the death of 48 million birds either from the flu itself or from culling. ^{46,47}
Bovine tuberculosis		US\$ 15 billion of economic losses from 1986-2009 in the UK. ⁷
Ebola		The 2014-2015 Ebola outbreak in Guinea, Liberia and Sierra Leone led to 11,310 deaths and 28,616 confirmed cases. ⁴⁸
MERS		Since September 2012, 27 countries have reported confirmed cases, with about 624 deaths. ⁴⁹
Nipah virus		US\$ 671 million of economic losses, one million pigs culled, and 100 people died from the 1998 outbreak in Malaysia. ⁷
SARS		The impact of the 2002 outbreak was estimated at US\$ 41.5 billion, with 8,000 confirmed infections and 800 deaths. ⁷

A transmissão de infecções pelo consumo de carne também ocorre mesmo quando se coloca como objeto de consumo animais sem o perfil de hospedeiros primários de vírus.

Há ainda hipóteses em que a transmissão ocorre em razão do adoecimento do animal, o qual, em estado natural, não possuía qualquer predisposição infecciosa, porém, o contato humano, mediante sua exploração econômica, submete o animal a contextos degradantes sob o aspecto higiênico e sanitário, seja físico ou mental.

Seja “por conta do manejo inadequado, da qualidade de vida precária e do estresse agudo a que são submetidos”⁵⁰, a crueldade do modelo de exploração econômica instituído pela linha de produção de carne humana é um circo dos horrores, cujo confinamento, afastamento afetivo dos animais, sedentarismo e alimentação nutricionalmente deficitária, são exemplos⁵¹ de fatores que os coloca em condições propensas a apresentarem doenças. Tais doenças serão transmitidas a partir de desajustes de funções fisiológicas que levam a “interações entre mudanças biofísicas no músculo e os consequentes efeitos sobre as características e qualidade de carne”⁵².

Muitas zoonoses de origem alimentar são enzoóticas no gado (por exemplo, tuberculose bovina, brucelose, salmonelose e algumas infecções por helmintos), especialmente em países de baixa e média renda, e resultam

50. SCHUCK; RIBEIRO, *Op. cit.*, p. 30.

51. ALVES, Aldivan Rodrigues et al. Efeito do estresse sobre a qualidade de produtos de origem animal. **Pubvet**, v. 10, p. 448-512, 2016.

52. ALVES et al., *op. cit.*, p. 451.

em infecções endêmicas e surtos de doenças nas pessoas. Práticas culturais e agrícolas, como taxas de lotação, mistura de espécies, métodos de confinamento e alimentação e a falta de implementação adequada de métodos de controle de doenças, devido às fracas infraestruturas veterinárias e insuficientes parcerias público-privadas para apoiá-las e fortalecê-las, podem servir para manter ou disseminar doenças zoonóticas em gado e fornecer uma fonte de novas infecções em populações humanas suscetíveis (painel 2). As técnicas de abate e processamento dos animais e a forma como os produtos são armazenados, embalados, transportados e preparados no local de consumo também possibilitam o surgimento de doenças de origem alimentar⁵³.

Se as condições degradantes de criação dos animais destinados à produção de carne para consumo são fatores causais de doenças, seria correto associar as disfunções metabólicas proporcionadas pelo estresse de tais animais à ocorrência de zoonoses que possam acarretar pandemias? Ou seria demasiado exagerado associar as doenças decorrentes de estresse às circunstâncias de infecções de transmissão comunitária de ordem global?

De fato, estudiosos⁵⁴ apontam que causas de estresse são capazes de contribuir para uma transmissão mais facilitada do vírus do COVID-19 pelo comportamento reativo dos animais que funcionam como hospedeiros primários:

Segundo Andrew Cunningham, Professor de Epidemiologia Selvagem na Sociedade Zoológica de Londres, a transferência inter-espécies decorre da atividade humana: quando o morcego está assustado ou estressado por ser caçado, ou porque seu habitat está sendo destruído pelo desflorestamento, seu sistema imunológico enfraquece e tem dificuldade de controlar tais patógenos; a infecção aumenta e é excretada ou expelida. O 'stress' porque passam os animais selvagens nos mercados de animais vivos como em Wuhan leva à excreção mais acentuada dos animais contaminados, que atinge animais também engaiolados, nervoso e estressados, com menor resistência.

Assim, a promoção de danos ao meio ambiente pela ação humana parece estar vinculada ao aparecimento também de maior suscetibilidade de ocorrências de zoonoses. Com seus habitats desolados e invadidos, os animais são con-

53. KARESH, W. B. et al. Ecology of zoonoses: natural and unnatural histories. **Lancet**, v. 380, n. 9857, p. 1936-1945, Dec. 01 2012, p. 1939. Disponível em: < <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7138068/>>. Acesso em 02 nov. 2020 (Tradução nossa).

54. CARVALHO, R. C. T. A relação entre o meio ambiente e a pandemia de coronavírus. Revista **Conjur**, 28 mar. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-28/ambiente-juridico-relacao-entre-meio-ambiente-pandemia-coronavirus>. Acesso em 01 nov. 2020.

denados a fugir às zonas urbanas ou rurais com povoamento humano, situação que agrava a situação de risco para transferência inter-espécies de doenças.

Se em relação aos animais selvagens, esses levam os agentes patógenos ao buscar abrigos em áreas de civilização humana pela destruição de seus ambientes, quanto aos animais domesticados para fins de produção de carne, a ação humana provoca o adoecimento do animal e, de igual modo, proporciona a contaminação do homem. Trata-se de um contexto em que o comportamento humano diretamente vai ao encontro das infecções, provocando as doenças nos animais e sua autotransmissão, notadamente em razão da carência das regras sanitárias nos espaços, a exemplo dos frigoríficos e fazendas produção. Como lembra Melanie Joy⁵⁵, muitos desses trabalhadores passam “praticamente todas as suas horas de vigília em instalações superlotadas, com pisos que podem estar cobertos de sangue e gordura”.

Na história das doenças que assolaram o mundo, o exemplo da gripe suína é emblemático. Embora a transmissão pelo consumo da carne tenha sido afastado, pesquisas⁵⁶ conseguiram demonstrar que os produtores de carne para consumo, bem como os trabalhadores de granjas e fazendas, estavam muito mais sujeitos à transmissão da doença devido à proximidade com os animais infectados:

Myers et al. (2006) realizaram um estudo entre os anos de 2002 e 2004 comparando quatro diferentes populações: 111 trabalhadores de granja, 97 trabalhadores de indústria processadora de carne suína, 65 veterinários e um grupo controle de 79 indivíduos para verificar a tipagem sorológica por Influenza. Os exames laboratoriais por inibição da hemaglutinina para 6 tipos de Influenza foram: A/suína/97 (H1N1), A/suína/01 (H1N2), A/suína/Minnesota/99 (H3N2), A/New Caledonia/99 (H1N1), A/Panama/99 (H3N2), e A/Nanchang/93/95 (H3N2). Observou-se que os trabalhadores de granja têm 35 vezes mais chances de se infectarem com o vírus Influenza H1N1 quando comparados ao grupo controle. Os veterinários e embaladores de carnes mostraram, respectivamente, 18 e 6 vezes mais chances de risco de contaminação; os produtores (pessoas que tiveram contato regular com os animais) possuíam o mais alto nível

55. JOY, Melanie. **Por que amamos cachorros, comemos porcos e vestimos vacas: uma introdução ao carnismo: o sistema de creanças que nos faz comer alguns animais e outros não.** Trad. Mário Molina. São Paulo: Cultrix, 2014. p.73.

56. OLIVEIRA, Neidimila Aparecida Silveira; IGUTI, Aparecida Mari. O vírus Influenza H1N1 e os trabalhadores da suinocultura: uma revisão. **Rev. bras. saúde ocup.**, São Paulo, v. 35, n. 122, pp. 353-361, Dec. 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0303-76572010000200017&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 04 Dec. 2020, p. 359.

de anticorpos contra as diferentes formas da influenza suína, o que indica antigas infecções (MYERS et al., 2006).

Diante dessas premissas, infere-se que, quando o assunto é zoonose, vedar que animais exóticos componham uma nutrição carnívora, por si só, não produziria resultados para evitar a ocorrência de epidemias.

O volume de consumo de produtos da fauna silvestre para alimentação é pelo menos uma ordem de magnitude menor do que para o gado doméstico. No entanto, o contato homem-animal associado à caça, preparação e consumo de animais selvagens tem levado à transmissão de doenças notáveis. Essas doenças incluem HIV / AIDS, que estava ligado ao massacre de chimpanzés caçados, SARS, que surgiu no mercado de vida selvagem e trabalhadores de restaurantes no sul da China, e febre hemorrágica Ebola ligada à caça ou manejo de grandes símios infectados ou outros animais selvagens animais. Todas essas transmissões de doenças são exemplos de organismos ou patógenos explorando novas oportunidades de hospedeiros resultantes do comportamento humano. Somente para os países da África Central, as estimativas de consumo anual de carne selvagem totalizam 1 bilhão de kg. As soluções para o aumento da demanda por carne de caça não são diretas e, embora a substituição de proteínas da produção de animais domésticos possa parecer lógica, o aumento da produção de gado em países em desenvolvimento sem práticas adequadas de manejo de doenças pode levar ao surgimento de outros patógenos devido à introdução de novos hospedeiros⁵⁷.

A violação ao meio ambiente não se restringe em relação à fauna *in natura*. Até mesmo animais que nascem e morrem sob regime de domesticação são suscetíveis de transmitir doenças pela sua carne consumida, haja vista que submetidos em similares condições indignas que os sujeitam a ser hospedeiros e, quando comidos, transmissores de doenças.

4. DIGNIDADE DA PRODUÇÃO, VEGANISMO E OUTRAS ALTERNATIVAS

Como registra Carballido⁵⁸, se a pandemia do COVID-19 representa um acontecimento, o que o caracteriza é a oportunidade de termos novos marcos de compreensão, reconhecimento e experimentação da nova realidade que se impõe.

57. KARESH, W. B. et al. *Op. cit.*, p. 1939 (Tradução nossa).

58. CARBALLIDO, M. E. G. No podemos larvanos las manos. P. 362-368. In: TEIXEIRA, João Paulo Allain (Org.). **Pensar a pandemia: perspectivas críticas para o enfrentamento da crise**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

Um desses novos marcos necessários é a reformulação da cultura de produção e consumo da carne animal à vista de sua comprovada relação com o aparecimento de zoonoses danosas à humanidade e que possuem imbrincada conexão com diversas epidemias históricas. Se desejamos evitar a reiteração de terrores mundiais como o que vemos na contemporaneidade, revelar as causas e planejar suas prevenções é um caminho a tomar.

Sem a pretensão de esgotar alternativas, mormente porque a potência de sua inventividade é proporcional aos problemas à medida que surgem e demandam resolução, passa-se a indicar e analisar algumas formas de repensar a relação humano-animal e envidar esforços para a adoção de técnicas, adequadas a um mundo que não deseja repetir o passado pandêmico de desastres, mas, sobretudo, precaver-se da reiteração de tais contextos.

4.1. Abate humanitário

A produção de carne movimentava grande parte dos recursos financeiros que integram a economia de países e fomentam seu desenvolvimento⁵⁹. São países que, como o Brasil, erigiram seu sistema de produção alimentícia à base da pecuária, resvalando na criação de inúmeras vagas de emprego e fontes de renda das quais dependem famílias, empresas e, em última análise, o próprio Estado a partir do investimento de recursos externos ou da obtenção de valores de exportação do produto.

Sendo assim, a extinção imediata desse sistema de produção da carne animal, conquanto desejada por movimentos ambientalistas, não pode, nem deve, ocorrer de forma abrupta, sob pena de se concretizar a ameaça do setor pecuário de falência de diversos setores econômicos atrelados, além do agravamento da pobreza proveniente da crise do fechamento de oportunidades de renda.

A impossibilidade de uma revolução econômica abrupta é substituída pelo projeto de alteração de educação alimentar paulatino. Mas esse projeto não está só. Ainda no plano embrionário da prática, propostas vêm sendo criadas para pensar formas de amenizar o processo fatigante de criação dos (e aos) animais, na tentativa de reduzir ao máximo grau possível a dor, estresse e violência das fases de pré-abate ao transporte, posterior abate e seu processamento.

É o que vem se chamando de abate humanitário:

59. SORDI; LEWGOY, *op. cit.*

Segundo Roça (2001) o abate humanitário pode ser definido como o conjunto de procedimentos técnicos e científicos que garantem o bem-estar dos animais desde o embarque na propriedade rural até a operação de sangria no abatedouro. Reforça ainda que as condições humanitárias não devem prevalecer somente no ato de abater o animal e sim nos momentos precedentes ao abate (GRACEY e COLLINS, 1992 apud ROÇA, 2002). Em 17 de janeiro de 2000 foi aprovada a Instrução Normativa Nº 3 – Regulamento Técnico de Métodos de Insensibilização Para o Abate Humanitário de Animais de Açougue, que tornou obrigatório o uso dos métodos de Abate Humanitário e regulamentou as condições mínimas a serem exigidas em um estabelecimento de abate visando o bem estar e conforto para evitar dor e sofrimento dos animais⁶⁰.

A noção de abate humanitário envolve a aplicação de ferramentas e medidas de ação direcionadas à minimização do suplício da morte do animal criado para produção de carne, exigindo uma mudança de paradigmas das técnicas dos produtores de carne e, por outro lado, um esforço empresarial de alterar a cultura do abate, compreendendo que mesmo os animais objetificados a serviço do humano detém ainda dignidade que os salvaguardam de martírios inúteis e desnecessários.

Em última análise, a medida do abate humanitário não compreende o animal como um sujeito de direitos na medida em que não o confere o direito à vida. A dignidade pseudoprotégida é relegada ao utilitarismo animal, de forma que evitar suplício não seria um meio de reconhecer e outorgar direitos aos animais, mas de resguardar a saúde humana das consequências nocivas já conhecidas da morte cruel. Ignora-se que os direitos dos animais não-humanos não podem ser examinados sob uma perspectiva humana, mas sob uma ótica dos próprios titulares dos direitos e, nesta linha de raciocínio, o bem estar dos animais não deve estar atrelado ao bem estar humano. Ele deve bastar por si mesmo⁶¹.

A própria expressão “abate humanitário” é contraditória, pois não há humanidade em compreender que determinado sujeito pode ser privado da vida por critério de utilidade a outrem. Se os animais vêm erigindo uma tutela jurídica de direitos cada vez amplos, cuja teoria admite que maus tratos, condições degradantes e a devastação de seus lares têm impactos para suas

60. MOURA, S. V. Reatividade animal e indicadores fisiológicos de estresse: avaliação das suas relações com a qualidade final da carne bovina em distintos períodos de jejum pré-abate. 2011. 56f. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Zootecnia. Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, p. 25.

61. LEVAI, Laerte Fernando. **Direito dos Animais**. 2. ed. revista, ampliada e atualizada. Campos do Jordão: Editora Mantiqueira, 2004.

vidas enquanto sujeitos de direitos, permitir que sejam mortos pelo prazer da degustação da carne seria um contrassenso de paradigmas do avanço da defesa do Direito Animal. Francione⁶² chama esse impasse de “esquizofrenia moral”, em que a humanidade tem consciência atual de que os animais têm direitos e não devem ser submetidos a crueldade, porém admite a minimização desses direitos para a prática de atos que sejam do interesse humano.

Desta feita, não se admite que o abate humanitário seja exatamente uma solução para a revolução cultural da dieta carnívora de um mundo consciente das zoonoses alimentares, mas apenas uma fase introdutória, incipiente e paliativa para ingresso de uma jornada mais efetiva à defesa da saúde pública contras as infecções alimentares. Afinal, evitar o estresse e o sofrimento da morte livraria a humanidade de patogenias presentes na carne que dependessem dos fatores degradantes para surgirem, mas são daquelas inerentes a determinados hospedeiros animais.

4.2. Veganismo

O veganismo é a tese da defesa do animal de toda forma de exploração humana⁶³. Não se restringe a uma dieta livre de alimentos de origem animal, mas da defesa da liberdade dos animais enquanto seres vivos detentores de direitos fundamentais à vida e não exploração.

A proteção dos animais e a concepção de que eles não devem viver para serem úteis à humanidade, mas para coexistirem na comunidade global do ecossistema parte da premissa de que os humanos para também sobreviverem devem seguir uma dieta pautada em alimentos de origem exclusivamente vegetal.

Todavia, a adoção da ideia vegana também é um processo de fases que exige mudança de hábitos com acompanhamento médico adequando, sob pena de reverter em danos à saúde dos seus seguidores. Diversos são os estudos os quais apontam que “caso a dieta não seja realizada com cautela, há a possibilidade de alteração de peso, surgimento de distúrbios alimentares e carências nutricionais”⁶⁴.

62. FRANCIONE, Gary L. *Animals – Property or Persons?* in SUNSTEIN, Cass R.; NUSSBAUM Martha C. **Animal Rights: Current Debates and New Directions**, New York, Oxford University Press, 2004. Disponível em < <http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1021&context=rutgersnewarklwps>>.

63. CELKA, *op. cit.*

64. FISCHER *et al. Op. cit.*, p. 128.

O acompanhamento nutricional como requisito para uma mudança de hábito alimentar sem danos é algo que pode encarecer o processo de conversão do sujeito ao veganismo, haja vista que sequer alguns possuem renda para custeio de necessidades mais básicas, como plano de saúde e cestas básicas. O veganismo assim, para muitos, torna-se uma proposta de luxo, excludente às classes mais pobres.

Somado a isso, a cultura enraizada de uma sociedade que já normalizou o consumo da carne, o fornecimento de produtos que supram os índices de proteína presentes naquela ainda é algo incomum no mercado alimentar.

A inacessibilidade dos produtos isentos de proteína animal em locais de trabalho, estudo ou lazer, apontada como fator de desistência, reflete o desinteresse do mercado em direcionar esforços na disponibilização de produtos para um público ainda incipiente⁶⁵.

Além disso, a diversidade do cardápio disposto no mercado ou a gradual substituição da carne por propostas vegetais é uma situação que desfavoreceria o imponente setor econômico pecuário, razão pela há resistência para se disponibilizar esses substitutos alimentares.

Como se percebe, conquanto não haja desvantagens, nem mesmo nutricionais, com a adoção do veganismo como comportamento nutricional, obstáculos de ordem econômica e sociocultural impedem o processo de expansão dos adeptos dessa dieta. Uma política pública capaz de subsidiar a distribuição de produtos vegetais, bem como fomentar sua inserção no mercado de consumo é uma proposta aparentemente eficaz à mudança de hábitos, porém, que encontraria movimento opositivo, inclusive no espaço político, onde a pauta dos criadores de gado e produtos de carne possui expressiva representação política.

4.3. One Health

O aparecimento de zoonoses capazes de problemas sanitários de ordem mundial, a exemplo das pandemias, provocou uma reflexão na área científica medicinal e ressurgimento de correntes de pensamento até então relegadas ao ostracismo pelo avanço industrial da sociedade.

O interesse científico em religar os estudos da medicina humana e animal, incorporando a medicina veterinária à política de saúde pública humana como forma de tratar doenças infecciosas de maneira tripartida – com fatores de saúde humana, animal e ambiental – tem sido chamada de

65. *Idem*, p. 129.

“One Health” (Saúde Única), “definida como uma iniciativa interdisciplinar para considerar diversos dados e interdependências em gestão do bem-estar humano, animal e ambiental”⁶⁶.

Pesquisas usam como exemplo o caso do Ebola, pandemia que se foi compreendida apenas como proveniente da alimentação da iguaria de primatas resvalará numa pobreza científica das reais condições causais para uma doença existente há milênios no mundo e para um comportamento cultural alimentar também antigo pelos povos locais, mas nem por isso de risco similar tão exponencial quanto em 2013-2015. Os estudos a partir da perspectiva ampliada de “One Health” propõe uma análise macroscópica, revelando interações de natureza social e ambiental para a referida pandemia:

A exposição humana às populações de morcegos é geralmente limitada ao consumo como uma iguaria privilegiada, mas períodos de estresse econômico forçaram mais pessoas a expandir as opções de alimentos para incluir morcegos potencialmente infectados. Da mesma forma, a pobreza encorajou a busca por alimentos mais profundos em florestas mais remotas, repletas de morcegos, em busca de carne de caça, frutas e sementes e plantas comestíveis. A carne de caça de primatas não humanos é uma fonte potencial de infecção humana, já que o abate e o consumo desses animais estavam implicados em surtos de Ebola durante a década de 1990 na bacia do Congo e no Gabão. A ecologia comportamental e a biogeografia dos morcegos não são estáticas. O desmatamento, a duração da estação seca e o aquecimento global influenciam os territórios que os morcegos devem ocupar para ter acesso a frutas e companheiros. A migração de morcegos é uma fonte potencial para a propagação de vírus entre as populações de morcegos, bem como uma fonte de maiores interações com humanos, e a própria atividade de voo tem sido implicada na seleção de simbioses virais de morcegos adaptados a alto metabolismo e febril ciclos diários nesses mamíferos. O surto de 2013–2015 focou muita atenção no mapeamento dos contatos humanos-humanos nos estágios iniciais da epidemia mas menos para os contatos morcego-humanos (com possíveis intermediários, como guano do chão da caverna ou carne de caça infectada) e menos ainda para a saúde animal e os fatores ambientais que podem ter influenciado essas interações. Essas são as áreas em que uma abordagem de saúde única se provaria informativa⁶⁷.

66. MWANGI, W; FIGUEIREDO, P; CRISCITIELLO M.F. One Health: Addressing Global Challenges at the Nexus of Human, Animal, and Environmental Health.. **PLoS Pathog**, 2016, v. 12 (9), pp; 1 -8. Publicado em 15 de setembro de 2016, p. 1 (Tradução nossa). Disponível em:< <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5025119/#ppat.1005731.ref009>. Acesso em 05 dez. 2020.

67. MWANGI *et al*, *op. cit.*, p. 2.

Estresse econômico, escassez de alimentos adequados à disposição, pobreza, busca por alimentos para sobreviver, desastres ecológicos, fugas de animais para zonas urbanas e contato humano com animais selvagens são elementos observáveis da perspectiva conglobante da “One Health”.

Essa ótica ecossistêmica compreende o mundo como uma comunidade de viva de interatividade multispécie, onde todos os seres e suas ações, de alguma forma, estão em constante interação e sofrem do processo de consequência das ações danosas de uns sobre outros. Pensar a resposta de catástrofes globais, como pandemias, portanto, exige análises globalmente examinadas e compreensão de fatores coerentes:

É um grave erro imaginar que as pandemias podem ser compreendidas e administradas estudando as peças separadamente (vírus, pássaros, porcos, pessoas). Para entender os desafios de aprender a conviver com diversas populações microbianas, precisamos repensar o mundo em termos de ecossistema mais profundos, complexos e baseados em evidências⁶⁸.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O contexto pandêmico exige pensar em alternativas adequadas ao ineditismo da situação problemática vivificada na globalidade, compreendendo respostas tão integradas quanto o conjunto de fatores geradores da crise sanitária.

A crise de saúde decorrente da expansão da COVID-19 tem apontado uma natureza de zoonose, e, embora não se saiba com precisão qual animal fora hospedeiro primário do vírus, o contato humano e suas relações de convivência ou exploração da fauna silvestre provocaram um susto de percepção de como a humanidade tem interagido com a natureza em seu estado natural e as vidas que nela existem. A exploração humana teria chegado ao seu limite insustentável e culminado nas consequências de suas ações predatórias?

Assim como Erisícton, destruído por si mesmo a partir das consequências de sua fome destrutiva sobre natureza, a Humanidade tem sorvido os malefícios de uma milenar cadeia de desenvolvimento ecologicamente desequilibrado em que a presença de sua espécie é uma ameaça à sobrevivência das demais. Além das múltiplas espécies já extintas, a destruição de habitats,

68. WALTNER-TOEWS, D. Zoonoses, One Health and complexity: wicked problems and constructive conflict. *Philos Trans R Soc Lond B Biol Sci*. 2017; v. 372, n. 1725, p. 7. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5468696/>>. Acesso em 05 dez. 2020.

a invasão de ambientes naturais para fins de urbanização, a expansão da caça, da morte animal, da devastação, poluição e invasão humana a territórios naturais, são todos aspectos que vulnerabilizaram o meio ambiente, trazendo animais a um contato próximo dos humanos, cujas interações vêm sendo percebidas como perniciosas reciprocamente à saúde dos envolvidos.

Ainda que a pandemia chegue ao fim, as decisões tomadas hoje reverberarão futuramente e fazem parte de uma janela de oportunidade apta a impedir a repetição desse global episódio de mortandade humana. Pensar como a humanidade tem influenciado e interagido com a natureza é uma questão também de prevenir o horror sanitário contemporâneo e cuidar da humanidade para a posteridade, reparando os erros cometidos a fim de que seus resultados desastrosos não se repitam.

Se falamos de zoonoses, falamos de interações infecciosas entre animais e humanos. Não é possível culpar a vida animal ou sua presença para a ocorrência de tais episódios. Os animais têm por zona natural territórios determinados e conhecidos pela humanidade. Essa espécie por sua vez, apesar de autorreconhecida como racional, não encontra limites à sua expansão desenvolvimentista. As necessidades de construção de moradias, ocupação de terras, exploração de recursos energéticos e produção de alimentos vem chegando aos estertores da capacidade de oferta natural. É a Humanidade que não tem mais espaço, nos moldes em que se encontra, no ecossistema global.

A posição do animal como objeto de alimentação não pode mais ser considerada como algo natural à dieta humana, tampouco necessária ao seu desenvolvimento, sob qualquer argumento nutricional, a despeito de outros elementos alimentícios, de diferentes de gênero mais equivalente capacidade nutritiva, capaz de suprir a presença de carne na comida. A dieta carnívora é cada vez mais uma degustação por prazer, sem consciência autocrítica dos efeitos perversos da morte animal.

Para além do discurso performático da sensibilidade e do apelo ao amor ou da defesa da vida martirizada, a produção de carne animal, no contexto da pandemia, provoca reflexões de saúde: a carne animal é fator que contribui a propagação de doenças? Como a conduta humana favorece ao aparecimento dessas doenças em animais que por séculos sempre foram alvo de predação pelo humano?

O nível de destruição ambiental ou de submissão de violações proporcionada pela Humanidade eleva a crise ambiental a um estado crítico de perda de potenciais naturais e estresse da vida ecológica. Como consequência, as

relações antes sadias e equilibradas se tornam campo de disseminação das reações às violências. A vulneração de organismos, enfraquecimento de imunologias e ressurgimento (ou mesmo fortalecimento de agentes patógenos) é uma resposta ao desequilíbrio entre a oferta e a demanda da Natureza.

Para um mundo que se pretende livre de novas pandemias, após sucessivos episódios similares de letais zoonoses, repensar a produção alimentícia humana é uma circunstância premente de defesa da saúde pública. Uma saúde cuja reflexão precisa ser concebida sob uma *lógica de sistema*, onde a humanidade se insere numa comunidade global e interdependente de outros seres vivos. Para viver, ela precisa também deixar viver. Para tanto, o animal deve ser pensado como sujeito portador da dignidade da vida. Não é uma questão de temor da continuidade da dieta carnívora, mas, sobretudo, de apreender com a experiência e diagnósticos científicos a inadequação e inutilidade de mantê-la.

As propostas alternativas aptas a deflagrarem o processo de mudança de hábito são exemplificativamente arroladas aqui pugnam pelo reconhecimento animal não mais como objeto, mas sujeito de direitos na ordem global. Tal como sujeito, sua participação não seria aquela objetificada e reificada de produção de carne, mas possuidor do direito a permanecer vivo e desempenhar seu papel no ecossistema.

O surgimento de pandemias é um problema de múltiplas variáveis. Sua resposta parte da premissa de analisar como vetores socioeconômicos, ambientais e antropogênicos confluem para esse problema. Repensar a condição dos animais e nossa relação com eles é um primeiro passo para alterar a realidade, preocupando-se com o futuro. Um passo significativo à vista da inexpressiva passividade na qual a Humanidade tem paulatinamente se assistido definhar por pandemias periódicas e cada vez mais letais.

REFERÊNCIAS

- ACOSTA, A. L.; XAVIER, F.; CHAVES, L. S. M.; SABINO, E. C.; SARAIVA, A.; SALLUM, M. A. M.. Interfaces à transmissão e spillover do coronavírus entre florestas e cidades. **Estudos Avançados**, v. 34, n. 99, p. 191-208, 2020.
- ADAMS, C. J. **A Política Sexual da Carne: A relação entre o carnivorismo e a dominância masculina**. Trad. de Cristina Cupertino. São Paulo: Alaúde Editorial, 2012.
- ALVES, A. R.; FIGUEIREDO JUNIOR, J. P.; SANTANA, M. H. M.; ANDRADE, M. V. M.; LIMA, J. B. A.; PINTO, L. S.; RIBEIRO, L. M. Efeito do estresse sobre a qualidade de produtos de origem animal. **Pubvet**, v. 10, p. 448-512, 2016.

- ANDRADE, C. *et al.* Gripe aviária: a ameaça do século XXI. **J. bras. pneumol.**, São Paulo, v. 35, n. 5, p. 470-479, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-37132009000500014&lng=en&nrm=i-so>. Acesso em: 22 nov. 2020.
- ANIMALEQUALITY BRASIL. Doenças que foram consequências diretas do consumo de carne e produtos de origem animal. **Animalequality Brasil**, 19 mar. 2020. Disponível em: <<https://animalequality.org.br/blog/doencas-que-foram-consequencias-diretas-do-consumo-de-carne-e-produtos-de-origem-animal/>>. Acesso em 22 nov. 2020.
- BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde. Departamento de Vigilância das Doenças Transmissíveis. **Manual de vigilância, prevenção e controle de zoonoses: normas técnicas e operacionais**. Brasília: Ministério da Saúde, 2016.
- BRIGGS, H. Coronavírus: a corrida para encontrar animal que foi origem do surto. **BBC News**, 26 fev. 2020. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51641776>>. Acesso em 22 nov. 2020.
- CARBALLIDO, M. E. G. No podemos larvanos las manos. P. 362-368. *In*: TEIXEIRA, João Paulo Allain (Org.). **Pensar a pandemia: perspectivas críticas para o enfrentamento da crise**. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.
- CARVALHO, R. C. T. A relação entre o meio ambiente e a pandemia de coronavírus. Revista **Conjur**, 28 mar. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-28/ambiente-juridico-relacao-entre-meio-ambiente-pandemia-coronavirus>. Acesso em 01 nov. 2020.
- CASCUDO, L. C. **História da Alimentação no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Global; 2004.
- CELKA, M. Carne, consumo ou abolição: incompatibilidades nas relações com a carne. *In*: PRADO, S.D. *et al.* (Orgs). **Estudos socioculturais em alimentação e saúde: saberes em rede**. [online]. Rio de Janeiro: EDUERJ, 2016. Sabor metrópole series, vol. 5, pp. 183-195. Disponível em: <http://books.scielo.org/id/37nz2/epub/prado-9788575114568.epub>. Acesso em 20 nov. 2020.
- ESTEVAM, G.; JOB, J.R.P.P. Animais exóticos domesticados com potencial zoonótico -Revisão de literatura. **Rev. Soc. Bras. Clín. Méd.**, v. 14, p. 114-20, 2016.
- FRANCIONE, G. L. Animals – Property or Persons? *in* SUNSTEIN, Cass R.; NUSSBAUM Martha C. **Animal Rights: Current Debates and New Directions**, New York, Oxford University Press, 2004. Disponível em <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1021&context=rutgersnewarklwps>>. Acesso em 20 out. 2020.
- FISCHER, M. L.; CORDEIRO, A. L.; LIBRELATO, R. F. A abstinência voluntária do consumo de carne pode ser compreendida como um princípio ético? **Ciências Sociais Unisinos**, v. 52, n. 1, p. 122-131, 2016. Disponível em: <https://doi.org/10.4013/csu.2016.52.1.14>. Acesso em 29 out. 2020.
- FREITAS, D. **O homem que inventou a ditadura no Brasil**. Porto Alegre: Sulina 1998.

- HOWDEN, K. J. et al. An investigation into human pandemic influenza virus (H1N1) 2009 on an Alberta swine farm. **Canadian Veterinary Journal**, v. 50, p. 1153-1161, 2009.
- JONES, K.E.; PATEL, N.G.; LEVY, M.A.; STOREYGARD, A.; BALK, D.; GITTLEMAN, J.L.; DASZAK, P. Global trends in emerging infectious diseases. **Nature**, v. 451, p. 990-993, 2008.
- JOY, M. **Por que amamos cachorros, comemos porcos e vestimos vacas: uma introdução ao carnismo: o sistema de crenças que nos faz comer alguns animais e outros não**. Trad. Mário Molina. São Paulo: Cultrix, 2014.
- KARESH, W. B; DOBSON, A.; LLOYD-SMITH, J.O.; LUBROTH, J.; DIXON, M.A.; BENNETT, M.; ALDRICH, S.; HARRINGTON, T; FORMENTY, P; LOH, E.H.; MACHALABA, C.C.; THOMAS, M.J.; HEYMANN, D.L. Ecology of zoonoses: natural and unnatural histories. **Lancet**, v. 380, n. 9857, p. 1936-1945, Dec. 01 2012. Disponível em: < <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC7138068/>>. Acesso em 02 nov. 2020.
- LEVAL, L. F. **Direito dos Animais**. 2. ed. revista, ampliada e atualizada. Campos do Jordão: Editora Mantiqueira, 2004.
- LIRA, L. C. **Limites e paradoxos da moralidade vegan: um estudo sobre as bases simbólicas e morais do vegetarianismo**. 2013. 406f. Tese (doutorado) – Universidade Federal de Pernambuco, CFCH. Programa de Pós-graduação em Antropologia, 2013.
- MWANGI, W; FIGUEIREDO, P; CRISCITIELLO M.F. One Health: Addressing Global Challenges at the Nexus of Human, Animal, and Environmental Health. **PLoS Pathog**, 2016, v. 12 (9), pp; 1 -8. Publicado em 15 de setembro de 2016, p. 1. Disponível em:< <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5025119/#ppat.1005731.ref009>. Acesso em 05 dez. 2020.
- MONTANARI, M. Rumo a um novo equilíbrio alimentar. In: **História da alimentação**. São Paulo: Estação Liberdade, 1998.
- MOURA, S. V. **Reatividade animal e indicadores fisiológicos de estresse: avaliação das suas relações com a qualidade final da carne bovina em distintos períodos de jejum pré-abate**. 2011. 56f. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Zootecnia. Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, 2011.
- OLIVEIRA, N. A. S.; IGUTI, A. M. O vírus Influenza H1N1 e os trabalhadores da suinocultura: uma revisão. **Rev. bras. saúde ocup.**, São Paulo, v. 35, n. 122, pp. 353-361, Dec. 2010. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0303-76572010000200017&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 04 Dec. 2020.
- PINHEIRO, K. História dos hábitos alimentares ocidentais. In. **Universitas Ciências da Saúde**, Vol. 03, n.01, 2005, p. 173-190.
- RIBEIRO, C.S.G., CORÇÃO, M. O consumo de carne no Brasil: entre valores socioculturais e nutricionais. **Revista Demetra: Alimentação, Nutrição e Saúde**, 2013, v. 8(3), pp. 425-438.

- SCHUCK, C.; RIBEIRO, R. **Comendo o planeta: impactos ambientais da criação e consumo de animais**. 3. ed. São Paulo: Sociedade Vegetariana Brasileira, 2015.
- SELLTIZ, C.; WRIGHTSMAN, L. S.; COOK, S. W. **Métodos de pesquisa das relações sociais**. São Paulo: Herder, 1965.
- SILVA, A. T. F. **Manual de controle de zoonoses e agravos para agentes comunitários de saúde e agentes de controle de endemias**. – 1. ed. – Recife: EDUFPRPE, 2017.
- SORDI, C.; LEWGOY, B. As Guerras da Carne: o consumo carnívoro, seus defensores e críticos; velhas e novas configurações. *In: Cultura, Percepção e Ambiente. Diálogos com Tim Ingold*, 1ed, São Paulo, Terceiro Nome, v. 1, p. 137-151, 2012.
- SPONCHIATO, D. **Coronavírus: como a pandemia nasceu de uma zoonose**. São Paulo: Veja saúde, 20 mar. 2020. Disponível em: < <https://saude.abril.com.br/medicina/coronavirus-pandemia-zoonose/>>. Acesso em 30 nov. 2020.
- UNEP – United Nations Environment Programme. **UNEP Frontiers 2016 Report: Emerging Issues of Environmental Concern**. UNEP Division of Early Warning and Assessment, Nairobi, 2016. Disponível em: < https://environmentlive.unep.org/media/docs/assessments/UNEP_Frontiers_2016_report_emerging_issues_of_environmental_concern.pdf>. Acesso em 30 nov. 2020.
- VASCONCELLOS, S. A. Zoonoses: conceito. **CEVISA Online**, 2013. Disponível em: < <http://ucbweb.castelobranco.br/webcaf/arquivos/13069/5584/zoonoses-conceito.pdf>>. Acesso em 30 nov. 2020.
- VINCENT, A. L. *et al.* Characterization of a newly emerged genetic cluster of H1N1 and H1N2 swine influenza virus in the United States. *Rev. Virus genes*, vol. 39, n. 2, 2009, pp. 176-85. Disponível em: <<https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/19597980/>>. Acesso em 22 nov. 2020.
- WALTNER-TOEWS, D. Zoonoses, One Health and complexity: wicked problems and constructive conflict. **Philos Trans R Soc Lond B Biol Sci** . 2017; v. 372, n. 1725, p. 7. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5468696/>>. Acesso em 05 dez. 2020.
- ZANELLA, J. R. C. *et al.* Influenza em suínos no Brasil: o problema e o que pode ser feito para manter a infecção controlada nas granjas afetadas. *In: Embrapa Suínos e Aves-Artigo em anais de congresso (ALICE)*. *In: Simpósio Internacional de Suinocultura*, 6., Porto Alegre, RS. Produção, reprodução e sanidade suína: anais. Porto Alegre: UFRGS, 2011. p. 85-94., 2011.
- ZANELLA, J. R. C. Zoonoses emergentes and reemergentes e sua importância para a saúde e a produção animal. **Pesq. agropec. sutiãs**, Brasília, v. 51, n. 5, pág. 510-519, maio de 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0100-204X2016000500510&lng=en&nrm=iso>. acesso em 22 de novembro de 2020.

Direito à desconexão pós-pandemia: uma breve análise da intensificação do trabalho em *home office*

*Tatiana de Mattos Lessa**

1. INTRODUÇÃO

O mundo não será o mesmo após a pandemia instaurada pelo COVID-19, o Coronavírus. Os reflexos que o inimigo invisível trouxe abalaram inúmeras vertentes da sociedade, não sendo diferente com as relações de trabalho. Aliás, essa, sem dúvidas, foi uma das searas mais afetadas com a dita “quarentena”, mormente se considerado o aspecto legislativo.

A calamidade pública decretada através do Decreto Legislativo nº 6 de 20/03/2020 e a necessidade de isolamento social como única opção de contenção do vírus, orientada pela Organização Mundial de Saúde, trouxe, para grandes, médias e pequenas empresas, o desafio de uma readequação de suas atividades.

Adaptar-se nunca se fez tão necessário em razão da potente recessão econômica que o Coronavírus indicava. As empresas foram obrigadas a repensar seus modelos de negócios, abraçando a tecnologia e se reestruturando. As que não conseguiram fazer isso, provavelmente, sucumbiram nesse período.

Pautados nos deveres fundamentais de cooperação, solidariedade e de “ficar em casa”, inúmeros empregadores implementaram (ou intensificaram) o trabalho em *home office*, espécie de teletrabalho, para que a atividade empresarial fosse viabilizada em meio a necessidade de portas cerradas. Se a globalização, as “novas tecnologias” e as descentralizações laborais já

(*). Advogada, pós-graduada, lato sensu, em Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho pela Faculdade Baiana de Direito, mestranda pela Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia.

havia fomentado essa espécie de teletrabalho, a pandemia mostrou que essa realidade veio para ficar até mesmo para quem nunca tinha pensado na possibilidade.

A relação de trabalho foi uma das vertentes mais afetadas pela pandemia do Covid-19, razão pela qual a atividade legiferante trabalhista nesse período foi intensa. Especificamente ao que se propõe esse trabalho, a MP 927/2020, que vigeu apenas de 22/03/2020 a 19/07/2020 em razão da sua caducidade, trouxe o fomento com algumas flexibilizações ao teletrabalho já previsto no art. 75-B da CLT, sendo considerado como uma medida efetiva para enfrentamento do estado de calamidade pública.

Se para alguns, a exemplo de locadores de imóveis, os efeitos patrimoniais da pandemia se mostraram devastadores, para outros a percepção foi deveras relevante: por que manter o custo de uma estrutura física quando se pode alocar os funcionários em suas próprias casas de lá trabalhando?

Fato é que o transcurso desses 10 (dez) meses demonstrou que o trabalho em *home office* não é mais uma estratégia da pandemia, mas uma realidade a ser adotada no período pós-pandêmico. Inúmeros empregadores já reparam seus espaços físicos, aferindo que seus custos operacionais já não precisam ser os mesmos de outrora.

No entanto, o que parece uma maravilha para o empresariado, mormente no que tange à supressão de custos, pode não ser uma boa prática, ensejando em reflexos de precarização das relações de trabalho a longo prazo. A tecnologia, que deveria ser uma fiel aliada nas transformações do mundo, pode colocar em xeque a higidez física, mental e emocional dos trabalhadores.

O *home office* acaba dificultando a necessidade de desconexão do empregado com seu trabalho, pois há uma confusão “natural” espaço/tempo em razão da residência se tornar local de labor. A “divisão” de tempo da rotina do trabalho presencial, em que, na maioria das vezes, há horário de entrar e sair, se transforma num almoço na frente do computador, que ora se clica em alguma rede social, ora se clica nas plataformas de trabalho. Parece confortável (e normal) estar em casa e tomar café da manhã enquanto realiza uma reunião ou estar com o filho no colo enquanto faz uma audiência.

Dos muitos vieses do direito à desconexão, aqui será feito um corte relacionado à desconexão decorrente da necessidade de limitação da duração do trabalho, abrangendo jornada e outros descansos do trabalhador, em razão do labor com meios telemáticos, tecnológicos e informatizados. O excesso de conexão gera a violação desse direito tão caro ao trabalhador, que é o de ter

tempo para coisas outras de sua vida privada que não envolva o seu “ganha pão”, a despeito de ser esse um importantíssimo aspecto.

A análise de impacto das tecnologias nas relações de trabalho tornou-se ainda mais relevante com a pandemia. Lá se foram meses e meses com inúmeras adaptações tecnológicas nos vínculos empregatícios. Foi comum nesse período pandêmico ver um mesmo empregado realizando duas reuniões ao mesmo tempo ou realizando afazeres profissionais ao mesmo tempo em que cuida de alguma tarefa doméstica. Foi mais comum ainda a marcação de compromissos profissionais em horários extra jornada ou o alongamento “natural” da jornada, afinal estavam todos do conforto de suas casas.

É necessário iniciar uma reflexão sobre até que ponto o enfraquecimento do direito ao não trabalho (desconexão) pode refletir na saúde e nos projetos de vida do empregado a longo prazo, sejam eles pessoais ou familiares, no cenário pós-pandemia. Talvez seja hora de pensar em ressignificar as relações de trabalho que outrora foram dignificadas a muito custo.

É o que será analisado neste trabalho, sem, obviamente, ter pretensão de exaurir o tema. Iniciar-se-á com uma perfunctória retrospectiva histórica acerca do surgimento do Direito do Trabalho, passando por uma breve análise do direito ao lazer e sua relação com o direito do trabalho, o direito à desconexão, a dificuldade da observância deste direito no regime de *home office* e, por fim, a intensificação deste durante a pandemia do Covid-19.

2. O SURGIMENTO DO DIREITO LABORAL E A LIMITAÇÃO DA DURAÇÃO DO TRABALHO COMO IMPERATIVOS À PROTEÇÃO DA SAÚDE DO TRABALHADOR

A raiz da ideia de um trabalho digno é minimamente curiosa, pois perpassa pelo sentido oposto em período muito anterior ao surgimento do Direito do Trabalho. Importante ressaltar que essa análise aqui é feita sob um espectro *lato*, considerando que a ideia de trabalho em sentido estrito só é consolidada coma noção de trabalho livre em decorrência da sociedade industrial e do labor remunerado.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia¹, enfatizando as bases históricas nesse viés, menciona que:

1. GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Curso de Direito do Trabalho – 11^a ed., rev., atual., e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 29

Na Bíblia, no Antigo Testamento, menciona-se a passagem em que o homem, após comer do fruto da árvore do conhecimento do bem e do mal, desrespeitando o mandamento de Deus, é expulso do jardim do Éden, devendo, a partir disso, trabalhar para obter o seu próprio sustento (“No suor do teu rosto comerás o teu pão” – Gênesis 3:19).

Segundo o livro bíblico do Gênesis², os primeiros trabalhos de Deus foram os relacionados à criação. No último (e sétimo) dia³, Deus acabou sua obra e descansou. Na mesma passagem bíblica, é possível vislumbrar que, mesmo antes do “pecado original”, Adão já trabalhava. O trabalho era considerado a continuidade da criação da obra de Deus. Com o “pecado original”, a doutrina cristã deixa em evidência não o trabalho em si, mas a fadiga e o esforço penoso nele contido. O homem estaria, então, condenado a trabalhar para se redimir do pecado e resgatar a dignidade que havia perdido diante dos olhos de Deus.

Na Grécia Antiga, o trabalho era visto como um castigo, carregando consigo uma característica de negatividade. Sociologicamente, trabalho era “coisa de escravo”⁴. A escravidão, servidão e similares evidentemente dispunham da mesma natureza negativa do trabalho.

Não se pode olvidar ainda que a origem da palavra trabalho advém de “tripalium”, que era um instrumento de três paus utilizado para prender pessoas que por meio do referido mecanismo seriam torturadas (“tripaliare”). Ou seja, trabalhar era um castigo, muitas vezes desmesurado.

A mudança de percepção de trabalho como dignificante do ser humano proveio do Cristianismo posteriormente⁵:

O trabalho é a afirmação do homem como criatura. Qualquer que seja o trabalho que realize, intelectual ou manual, em relação de dependência ou não, coloca-o em uma tarefa de cooperação com a obra Divina. Esta concepção destaca que não existe trabalho que não tenha dignidade, já que faz do trabalho uma ação de colaboração com Deus.

-
2. BÍBLIA SAGRADA. Gênesis, 3. Disponível em < https://www.bibliainon.com/genesis_3/ >. Acessado em 06/12/2020.
 3. É interessante verificar o quanto de influência cristã compõe a nossa ordem jurídica que é laica. No Direito do Trabalho, o descanso semanal remunerado em regra é concedido após seis dias de trabalho, sendo o sétimo de descanso do empregado.
 4. FERRARI, Irany. História do trabalho. *In*: História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho / Irany Ferrari, Amauri Mascaro Nascimento e Ives Gandra da Silva Martins Filho. – 3. ed – São Paulo: LTr, 2011. p. 28.
 5. *Ibidem*.

Não se pode negar a premissa de que o trabalho, como instrumento em si mesmo, dignifica o homem. Nesta toada, Luciano Martinez e Aloísio Cristovam Junior escrevem que:⁶

Ora, a dignidade da pessoa humana não faz sentido sem que seja resguardado aos indivíduos o direito de prover o seu sustento e o de seus dependentes, o que se faz, em regra, por meio de um trabalho remunerado(...). Não é sem razão, portanto, que o direito ao trabalho fulgura na constelação dos direitos humanos como um direito social da mais alta relevância e cuja concretização é sempre urgente.

No entanto, o transcurso do tempo trouxe a necessidade de ressignificação dessa dignificação. É que a evolução das sociedades e dos modelos de produção ensejaram na necessidade de regulamentação das relações laborais e é partir daí que surge o Direito do Trabalho.

O Direito do Trabalho tem sua gênese intrinsecamente ligada à proteção da saúde do ser humano face ao ambiente laboral não equilibrado, razão pela qual sua base é fincada num espírito tuitivo. No início da Revolução Industrial, época em que surge o Direito do Trabalho vinculado à ideia de trabalho livre, os trabalhadores eram expostos a jornadas de trabalho extenuantes, prejudicando a saúde, a segurança e a própria vida dos obreiros.

Esses fatores, atrelados intimamente ao recrudescimento do capitalismo exacerbado, desembocaram na chamada “questão social”, facilitando a agremiação de trabalhadores que, a partir do século XIX, começaram a reivindicar melhores condições de trabalho. Agindo de forma coletiva, os trabalhadores ganharam força de ente coletivo podendo, desta maneira, se contrapor aos seus empregadores.

Em razão dessa perspectiva histórica, a saúde e segurança do trabalho ensejaram a preocupação da sociedade como um todo, a exemplo da Encíclica *Rerum Novarum* de 1891 do Papa Leão XIII, que estabelecia que as horas de trabalho no dia não deveriam exceder as forças do trabalhador, preocupando-se com a “Condição dos Operários”⁷. Essa consternação é bem delimitada por Marcio Batista de Oliveira:⁸

-
6. MARTINEZ, Luciano; JÚNIOR, Aloísio Cristovam dos Santos. O Dever de Acomodação Razoável em Favor dos Empregados Imunodeficientes nos Tempos do Coronavírus. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus / coordenação e organização de Saulo José Casali Bahia e Carlos Eduardo Behrmann Rátis Martins. São Paulo: Editora Iasp, 2020. volume 2. p. 329.
 7. “[...]25. No que diz respeito aos bens naturais e exteriores, primeiro que tudo é um dever da autoridade pública subtrair o pobre operário à desumanidade de ávidos especuladores, que abusam, sem nenhuma descrição, tanto das pessoas como das coisas. Não é justo nem

A Igreja há muito tempo já se manifestou pela Encíclica *Rerum Novarum* que o labor do homem deve ter limites, no mesmo sentido em que o Criador conforme as Escrituras Sagradas, descansou no sétimo dia para contemplar o resultado do seu trabalho. Já no Novo Testamento, Jesus Cristo reforça o entendimento do descanso necessário principalmente para guardar às “coisas de deus”, não se limitando a fazer o bem ao próximo.

Essas circunstâncias influenciaram a maioria dos países da Europa que, por volta de 1915, passou a limitar a jornada dos trabalhadores.

Apesar de inicialmente um tanto quanto abstrato, a saúde e segurança do trabalho foram alçados ao patamar de verdadeiro direito humano do trabalhador. No plano internacional, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, no art. XXIV, prevê: “Todo homem tem direito a repouso e lazer, inclusive à limitação razoável das horas de trabalho e a férias remuneradas periódicas”⁹.

Não se pode olvidar ainda a extensa normativa da Organização Internacional do Trabalho que zela pela medicina e segurança do trabalho em diversas convenções e recomendações, sendo que a Convenção nº 1 de 1919, a primeira da referida organização, versa justamente sobre a limitação da duração do trabalho, fixando-a em 8 horas diárias e em 48 horas semanais.

No Brasil, a ruptura com o modelo escravagista ocorreu tardiamente, por volta de 1888. Mais à frente, na década de 30, já se vislumbravam normativas

humano exigir do homem tanto trabalho a ponto de fazer pelo excesso da fadiga embrutecer o espírito e enfraquecer o corpo. A actividade do homem, restrita como a sua natureza, tem limites que se não podem ultrapassar. O exercício e o uso aperfeiçoam-na, mas é preciso que de quando em quando se suspenda para dar lugar ao repouso. Não deve, portanto, o trabalho prolongar-se por mais tempo do que as forças permitem. Assim, o número de horas de trabalho diário não deve exceder a força dos trabalhadores, e a quantidade de repouso deve ser proporcionada à qualidade do trabalho, às circunstâncias do tempo e do lugar, à compleição e saúde dos operários. O trabalho, por exemplo, de extrair pedra, ferro, chumbo e outros materiais escondidos debaixo da terra, sendo mais pesado e nocivo à saúde, deve ser compensado com uma duração mais curta. Deve-se também atender às estações, porque não poucas vezes um trabalho que facilmente se suportaria numa estação, noutra é de facto insuportável ou somente se vence com dificuldade[...]”. Disponível em < http://www.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html>. Acessado em 06/12/2020.

8. DE OLIVEIRA, Marcio Batista. O direito ao lazer na formação do homem social. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-76/o-direito-ao-lazer-na-formacao-do-homem-social/>>. Acessado em 28/10/2020.
9. DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM. 10/12/1948. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem.pdf>. Acessado em 11/11/2020.

limitando a jornada de algumas categorias profissionais específicas como a indústria e comércio, empregados em barbearias, farmácias, por exemplo, as quais foram previstas no Decreto 2.308, de 13 de junho de 1940 e, mais tarde, na própria CLT, fixando o limite de oito horas por dia.

A análise do conjunto de normas contidas na CLT revela que o legislador se preocupou não apenas em definir a jornada normal, como também tratou de fixar as hipóteses – e o fez de forma taxativa – em que poderia ser ultrapassada. Com isso, estabeleceu a premissa de que o empregador somente está legitimado para dispor da força de trabalho do empregado se observar as regras que o autorizam. Não à toa que o *nomen juris* é de horário extraordinário.

Da Constituição de 1934 até a de 1946, a duração do trabalho foi estabelecida em oito horas diárias, mas só podia ser prorrogável em hipóteses de previsão legislativa. A Constituição de 1967 e a EC 1/69 mantiveram a jornada de oito horas, mas previram também um intervalo para descanso. Por fim, a Constituição de 1988 manteve, como regra, as oito horas diárias, mas limitou a duração semanal a 44 horas semanais, nos termos do art. 7º¹⁰.

A Constituição da República de 1988, com o escopo de consolidar a dignidade da pessoa humana do trabalhador, erigiu o meio ambiente equilibrado à condição de direito fundamental difuso (art. 225), incluindo o laboral (art. 200, VIII). Ademais, visando consolidar o vetor axiológico do ordenamento jurídico de 1988, as normas insculpidas no art. 7º, XIII, XV, XVII da CRFB evidenciam a preocupação do legislador em fazer com que o empregado tenha uma vida fora do trabalho, momento este de desconexão ou não trabalho.

A limitação da duração do trabalho através de normas jurídicas estabelecidas pelo Estado atende uma necessidade de integridade e harmonia física e psíquica do trabalhador e a sua dignidade como ser humano. É nessa barreira de segurança psíquica, no direito ao lazer e em outras tantas outras normas que se finca o direito à desconexão ou ao não trabalho. Com efeito, limitar a jornada de trabalho e respeitar os tempos de descanso dos trabalhadores é uma questão que dialoga intimamente com o direito de se desconectar.

10. Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:(...)XIII – duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho(...).

Desconectar-se significa manter a saúde e ter saúde é “um estado de completo bem-estar físico, mental e social, e não apenas como a ausência de doença ou enfermidade”.¹¹

Não se pode olvidar ainda que a Carta Magna de 1988, marco de cidadania em diversos aspectos, traz inúmeros dispositivos que enaltecem a valorização social do trabalho¹², sendo cediço que a limitação da duração do labor e, ato contínuo, do direito à desconexão, estão fincados também nessa base.

3. O DIREITO FUNDAMENTAL AO LAZER, A RELAÇÃO COM O DIREITO DO TRABALHO E O COROLÁRIO DIREITO À DESCONEXÃO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO

Antes de adentrar no mérito específico objeto do presente capítulo, há de se fazer uma perfunctória digressão que se relaciona com a teoria da legislação e com a própria dinâmica do Direito. Isto, porque será demonstrado posteriormente que o direito à desconexão ou ao não trabalho recrudescer com as transformações dos modelos de negócios, de produção e, principalmente, dos meios telemáticos e informatizados, o que fez com que o Direito lançasse outro olhar neste particular.

Há muito que não se confunde Direito com lei. É de fácil constatação que o Direito, como ciência e fenômeno complexos, está em constante mudança, transformação, ou seja, em constante adaptação a novos sistemas de produção, de política, de economia, de tecnologia, etc.

De outro lado, é inegável que as leis são dotadas da característica da historicidade. Ou seja, aquela positivação foi feita em determinado período por uma atividade legiferante que refletia os ideários congressistas (políticos, sociais, econômicos, religiosos) de determinada época. É isso que é pontuado por Ronald Dworkin¹³, quando fala de intenção institucionalizada e intenção legislativa:

O conceito da intenção institucionalizada, portanto, deve ser nitidamente distinguido do segundo conceito da intenção legislativa, que chamarei de

11. Conceito dado pela OMS. Disponível em <<https://saudebrasil.saude.gov.br/eu-queru-me-exercitar-mais/o-que-significa-ter-saude>>. Acessado em 06.12.2020.

12. Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:(...)IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa(...).

13. DWORKIN, Ronald. Uma questão de princípio; tradução Luís Carlos Borges – São Paulo: Martins Fontes, 2001. P. 479.

conceito da compreensão coletiva, e que é, claramente, um conceito psicológico. Esse segundo conceito considera uma intenção legislativa como alguma combinação – qual combinação é matéria de controvérsia – das convicções de certos congressistas que redigem, defendem, opõem-se, pressionam a favor ou contra, e votam para que seja aprovada ou rejeitada uma determinada lei.

Não obstante não componham o texto da lei, a exposição de motivos, ou *mens legislatoris*, é de suma importância para extrair o que pretendia o legislador naquele corte temporal. Com certeza será um fator determinante para a faceta da *mens legis* que está entrelaçada com a atribuição de sentido e alcance da norma.

Embora dotada dessa característica que parece ser um tanto quanto estática, as leis devem ser lidas de acordo com o momento histórico vivido, ou seja, a norma extraída dos dispositivos legais é dinâmica. Isso se dá por uma constatação óbvia: seria inviável legislar a cada transformação do Direito e das sociedades. Diante disto, o movimento é também de fluidez legislativa (da norma) uma vez que deve ser analisada holisticamente com as nuances de cada época.

Pode-se dizer, então, que a dinâmica inerente ao Direito, resumida aqui em intensas transformações, é a grande mola propulsora que direciona qual norma deve ser extraída do texto legal em um determinado lapso temporal. O Direito é, então, poroso, a ponto de se adequar, até certo ponto, às novas realidades que surgem com o transcurso cronológico.

Quando trazidas tais premissas para o cerne do presente artigo, que é a relevância do direito ao não trabalho, a percepção é justamente de fluidez, convergindo com a própria dinâmica do Direito. É o que será elucidado doravante.

A topografia da Constituição da República não nega a intenção do Constituinte de 1988. A precedência dos direitos fundamentais ao desenho institucional do Estado evidencia a relevância que o legislador conferiu a esse tema, alterando o eixo axiológico do ordenamento jurídico de outrora. Dali por diante, a dignidade da pessoa humana irradiaria todo o sistema.

É nesta perspectiva de relevância que devem ser enxergados os direitos fundamentais, entre eles os direitos sociais insculpidos no art. 6º da CRFB/88. J. J. Gomes Canotilho¹⁴ ensina que “...os direitos sociais(...), uma vez obtido

14. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 336.

um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo”. E não poderia ser diferente com o direito ao lazer.

Como bem pontua José Afonso da Silva¹⁵, “lazer é a entrega à ociosidade repousante” sendo certo que pode ser analisado sob duas perspectivas: a primeira que é a efetiva atuação prestacional do Estado no fomento ao lazer como recreação e a segunda que tem como fim precípua a recuperação das forças físicas e mentais após o trabalho diário e semanal, analisado no presente trabalho.

A relevância do direito fundamental ao lazer é reconhecida por Marcio Batista de Oliveira nos seguintes moldes:¹⁶

O reconhecimento do direito social do lazer contribui para a expansão do ser humano na sua essencialidade, com a liberação para o convívio familiar, a confraternização com os amigos, a prática de atividades lúdica, esportivas, culturais, ao desfrute das artes, ao estudo, o que o condiciona a um crescimento pessoal, familiar e social.

Fincado no ordenamento jurídico como um direito fundamental social, o direito ao lazer se espraia de tal forma que se relaciona intimamente com outros direitos, entre eles o direito ao trabalho, insculpido também como direito social no art. 6º da CRFB/88. Outrossim, a leitura holística da Constituição permite a interligação desses dois instrumentos sociais de dignificação da pessoa humana.

O direito à desconexão ou ao não trabalho, no corte específico que se faz no presente artigo, decorre justamente do vislumbre do direito ao lazer nas relações de trabalho sob a perspectiva do direito de limitação à jornada e respeito aos períodos de descanso do trabalhador em razão do labor com meios telemáticos, tecnológicos e informatizados e feito longe das dependências do empregador.

Num modelo contratual de atividade, como o de trabalho, o dispêndio de energia é pressuposto básico para recebimento do salário¹⁷. Sobre o assunto,

15. SILVA, José Afonso da. Comentário contextual à Constituição. 6.ª ed., São Paulo: Malheiros, 2009. p. 186/187.

16. DE OLIVEIRA, Marcio Batista. O direito ao lazer na formação do homem social. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-76/o-direito-ao-lazer-na-formacao-do-homem-social/>>. Acessado em 28/10/2020.

17. Wellington César Paterlini (PATERLINI, Wellington César. Jornadas e sobrejornadas: correlações entre tempo, salário e saúde. *In*: Estudos aprofundados da magistratura do trabalho / organizadores, Élisson Miessa, Henrique Correia. – 3. ed. rev. ampl. e atual. –

Mauricio Godinho Delgado¹⁸ é assente ao lecionar que a duração da jornada e a remuneração daí decorrente têm estreita relação com o quantitativo de força de trabalho despendido na relação empregatícia. A jornada mensura a obrigação precípua do empregado (tempo de prestação de trabalho ou, pelo menos, de disponibilidade), que corresponde à principal vantagem do empregador (apropriação do produto gerado pelo trabalho do empregado).

Ocorre que o transcurso do tempo, a cultura do *downsizing* (aumento de produtividade com redução de funcionários, concentrando em um único colaborador um feixe variado de atividades que poderiam ser destrinchadas em mais de um cargo no âmbito organizacional) e o alto índice de desemprego no Brasil fizeram com que o trabalhador ficasse cada vez mais conectado ao seu trabalho, mormente através de plataformas tecnológicas.

É justamente aí que se faz a correlação da teoria da legislação e a dinâmica do Direito mencionada em linhas alhures. É cediço que o Constituinte de 88 deslocou o vértice do ordenamento jurídico de outrora e deu total ênfase à pessoa humana. No entanto, esse mesmo Constituinte não poderia prever, à época da promulgação da CRFB/88 (o que é absolutamente normal em razão da característica da historicidade da legislação), as transformações, sobretudo tecnológicas, que afetariam a vida em sociedade e, por consequência, as relações de trabalho.

O conteúdo do direito ao lazer relacionado ao direito do trabalho não é estanque. O transcurso do tempo, evolução das sociedades, dos modelos de produção e das formas de trabalho transformaram (e transformam) esses direitos. Se num tempo remoto buscou-se apenas limitar jornadas extenuantes e abusivas de quatorze, dezesseis e dezoito horas, o que se busca hoje é lapidar isso.

Considerando a devida relevância, a CRFB/88¹⁹ deu espaço a dispositivos que dão vazão ao direito ao não trabalho, ainda que de forma não taxativa.

Salvador: JusPODIVM, 2017. p. 255) traz outra perspectiva a tal premissa: “Já houve quem concebesse a relação de emprego como modalidade de compra e venda. O que se vende é o trabalho, e o preço é o salário. Essa concepção afigura-se tão absurda quanto maior o valor que se atribuiu ao trabalhador, e quanto mais se compreende que o trabalho não é mercadoria, porque não se pode dissociar da pessoa do trabalhador: É o trabalho, quando não fragmentado ou alienado, que produz cultura. Não é a escrita, que a registra. Nem os objetos, que são apenas o resultado do processo criativo”.

18. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho – 15. ed. – São Paulo: LTr, 2016. p. 953.

19. Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:(...) XIII – duração do trabalho normal não superior a oito

Foi necessário, no entanto, com o passar do tempo e as transformações anteriormente mencionadas, jogar novas luzes sobre o tema e ampliar o sentido e alcance dessas normas relacionadas à jornada, horários e descansos previstas no art. 7º da CRFB/88 (e legislação infraconstitucional levando em conta o neoconstitucionalismo).

É a partir dessa perspectiva que surge o *nomen juris* da desconexão, que leva em consideração o protagonismo da tecnologia nos dias hodiernos. Christiana D'arc Damasceno Oliveira²⁰ é elucidativa neste ponto ao afirmar que “o direito à desconexão não se trata propriamente de um ‘novo’ direito, mas sim no reconhecimento de novos conteúdos e funções de alguns direitos já tradicionais, por meio de processos de transmutação hermenêutica (...)”.

O direito ao não trabalho ou à desconexão consiste, de uma forma ampla, nas palavras de Jorge Luiz Souto Maior²¹, “em trabalhar menos, até o nível necessário à preservação da vida privada e da saúde”. É o trabalhar limitadamente para que não haja possibilidade de qualquer prejuízo à vida social e à saúde do trabalhador e que pode ser analisado sob a ótica de alguns fundamentos.

É importante fazer um adendo com relação às dimensões do direito à desconexão em razão do recorte feito no presente artigo. Com efeito, o direito de se desconectar pode ser visualizado a partir de uma dimensão presencial/corpórea ou uma dimensão instrumental, esta última enfocada neste trabalho.

A dimensão presencial ou corpórea está atrelada à permanência do empregado *in loco* no estabelecimento do empregador. Jornadas presenciais extenuantes, ausência de gozo dos intervalos intra e interjornadas, ausência de férias. Esse olhar da desconexão é mais palpável, pois é difícil não perceber quando um empregado passa horas “a fio” no seu posto de trabalho dentro do estabelecimento do empregador.

horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; (...)
XV – repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos; XVI – remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal. XVII – gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal(...).

20. OLIVEIRA, Christiana D'arc Damasceno. Direito à desconexão do trabalhador – repercussões no atual contexto trabalhista. Revista LTr, São Paulo, v. 74, 2010.
21. SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. 2011. **Do Direito à Desconexão do Trabalho**. Disponível em <https://www.jorgesoutomaio.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho.pdf>. Acessado em 11/11/2020.

De outro lado, a vertente analisada no presente artigo é a instrumental. Isto, porque o empregado não estará nas dependências físicas do empregador. O empregador, através de instrumentos telemáticos, tecnológicos e informatizados aferirá o cumprimento das obrigações contratuais laborais e controlará a produtividade de determinado colaborador que trabalha de casa. Não é tão palpável assim verificar quantas horas por dia tem trabalhado determinado empregado, o horário que ele está respondendo e-mails, mensagens e quanto tempo ele está efetivamente à disposição do seu empregador quando o labor é realizado de sua própria casa.

A ordem jurídica trabalhista adotou como regra a teoria do tempo à disposição²², ou seja, computar-se-á na duração do trabalho o tempo efetivamente disposto aguardando ou executando ordens do empregador, salvo disposição especial expressamente consignada.²³ Como harmonizar, então, essa ausência de palpabilidade acima mencionada e a necessidade de aferir o efetivo tempo à disposição? Tal alinhamento é deveras relevante e tem como desembocadura justamente dar concretude ao direito à desconexão.

Analisando o conceito de uma forma mais específica, Silvia Regina Bandeira Dutra e Marco Antônio César Villatore²⁴ afirmam:

Tem-se por desconexão, o direito que todo e qualquer trabalhador possui de usufruir descansos de seu trabalho diário, seja ele dentro da jornada laboral ou ao término, de estar totalmente desvinculado do cargo ou função que exerce, servindo a restabelecer as energias, a suprir suas necessidades biológicas e fisiológicas, ao sono, restando, disposto para o próximo período laboral.

22. Art. 4º da CLT. Art. 4º – Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada. (...) § 2º Por não se considerar tempo à disposição do empregador, não será computado como período extraordinário o que exceder a jornada normal, ainda que ultrapasse o limite de cinco minutos previsto no § 1º do art. 58 desta Consolidação, quando o empregado, por escolha própria, buscar proteção pessoal, em caso de insegurança nas vias públicas ou más condições climáticas, bem como adentrar ou permanecer nas dependências da empresa para exercer atividades particulares, entre outras: I – práticas religiosas; II – descanso; III – lazer; IV – estudo; V – alimentação; VI – atividades de relacionamento social; VII – higiene pessoal; VIII – troca de roupa ou uniforme, quando não houver obrigatoriedade de realizar a troca na empresa.

23. É o que se observa também, por exemplo, nos art. 238, 309 e 492 da CLT, no art. 48 da lei 3.857/60, nos art. 5º e 6º da lei 5.811/72.

24. DUTRA, Silvia Regina Bandeira; VILLATORE, Marco Antônio César. Teletrabalho e o direito à desconexão. Disponível em: < <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/93957>>. Acessado em 16/11/2020.

A desconexão é, então, um ponto de equilíbrio entre vida profissional e vida privada/íntima. Nas palavras de Jorge Boucinhas e Rúbia Zanotelli²⁵:

Dentre os institutos de direito do trabalho destinados a viabilizar a plena busca de equilíbrio entre vida e trabalho especial menção deve ser feita aos chamados períodos de descanso, como o repouso semanal e as férias; às diversas formas de interrupção e suspensão do contrato de trabalho, como as licenças para tratamento médico e para formação profissional(...).

Neste ponto, é relevante trazer à baila três vetores que se interligam: tempo livre, lazer e labor. O tempo livre só pode ser assim considerado se em contraponto com algum outro. Caso contrário, seria apenas tempo. Nos dizeres de Oliveira²⁶, o que se pode conceber como livre é aquele tempo que se contrapõe ao tempo de trabalho:

O tempo livre é uma das principais fontes de criação artística e do pensamento filosófico, o que pode ser observado ao longo da história. Na Grécia, o tempo livre que definiu o desenvolvimento da cultura, da ética e da moral ocidental. [...]. Porém o ócio da antiga Grécia não é o lazer proposto ao trabalhador; mas sim o ócio que possibilitou o florescimento da cultura e do pensamento. Para Dumazedier essa ociosidade não era definida em relação ao trabalho. Não sendo um complemento, nem uma compensação, mas um substituto ao trabalho, sendo que lazer não é a ociosidade, ela se pressupõe ao trabalho, não o suprime. Essa ociosidade grega é caracterizada como de um direito natural, ou em si, não como um complemento ou compensação do trabalho, mas como um substituto.

É nesse tempo livre que o empregado recarrega a energia despendida em prol do trabalho, ainda que existam outros afazeres não relacionados à distração. Gastar o tempo livre de forma que melhor aprouver ao trabalhador significa expressão de liberdade e construção. Não só ligado ao aspecto lúdico, o tempo livre/ócio é uma questão de saúde como bem preconiza José Clerton Martins²⁷:

O ócio é um elemento fundamental na promoção da plenitude vital que inclui tanto a saúde física como mental. Em outras palavras, o ócio é fonte de saúde no sentido mais moderno do termo. Em 1981, a Organização

25. BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. O dano existencial e o Direito do Trabalho. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, SP, v. 79, n. 2, p. 240-261, abr./jun. 2013.

26. DE OLIVEIRA. *op. cit.* p. 9.

27. MARTINS, José Clerton. 2008. Quem não sabe o que é ócio direciona seu tempo livre para o consumo. Disponível em <<https://www.otempo.com.br/brasil/quem-nao-sabe-o-que-e-o-ocio-direciona-seu-tempo-livre-para-o-consumo-1.606044>>. Acessado em 18/11/2020.

Mundial da Saúde (OMS) definia saúde não como ausência de enfermidade, mas como o pleno bem-estar biopsicossocial do indivíduo. A partir desta definição, a clássica distinção entre saúde física e mental foi diluindo-se e entende-se que as duas estão intimamente relacionadas. Atualmente, existe um consenso com relação ao fato de que o ócio é útil tanto para a saúde mental como para a saúde física, porque contribui decisivamente para a qualidade de vida dos indivíduos e dos grupos.

Para alguns, a ideia de trabalho ainda carrega consigo certa conotação pejorativa. Isto se dá, porque algumas pessoas ainda entendem que o trabalho nada mais é que uma obrigação e os tempos de descanso, quando efetivamente existem, são meros bônus. O modelo de produção impõe um ritmo de trabalho intenso e o que foi dignificado ao longo da história acaba se perdendo. O vislumbre, contudo, deveria ser outro, pois o trabalho empodera e dignifica o homem...ou pelo menos deveria fazê-los.

As normas limitadoras da duração do trabalho (jornada, horários, períodos de descanso) comportam diversas facetas. Mais do que não trabalhar, os fundamentos devem ser aferidos de uma forma macroscópica, pois não refletem apenas no ser humano trabalhador, ou seja, não se analisa somente uma questão personalíssima.

Sob um ponto de vista físico (harmonia corporal), as normas que limitam a duração do trabalho têm como principal objetivo tutelar a integridade física do trabalhador, evitando-lhe a fadiga, sensação de fraqueza, indisposição e exaustão. O excesso de trabalho provoca, sem sombra de dúvidas, além da diminuição da qualidade de trabalho, um prejuízo imensurável ao próprio organismo do trabalhador. É muito comum os casos de ansiedade, depressão e desenvolvimento da Síndrome de *Burnout*²⁸.

As longas jornadas com descansos reduzidos são geradoras de estresse, pois resultam em grande desgaste para o organismo e podem causar um sem número de doenças relacionadas com a natureza da atividade e com o meio ambiente de trabalho.

O Ministro Cláudio Mascarenhas Brandão²⁹ traz esse aspecto fisiológico nas seguintes palavras:

28. CORREIO 24 HORAS. 30% dos trabalhadores brasileiros sofrem com a síndrome de *Burnout*. Disponível em: <https://www.anamt.org.br/portal/2018/12/12/30-dos-trabalhadores-brasileiros-sofrem-com-a-sindrome-de-burnout/>. Acessado em 07/12/2020.

29. BRANDÃO, Claudio Mascarenhas. Jornada excessiva de trabalho provoca acidentes. Disponível em: <https://bancariosdf.com.br/portal/jornada-excessiva-de-trabalho-provoca-acidentes/>. Acessado em 11/11/2020.

Significa cansaço ou esgotamento provocado por excesso de trabalho físico ou mental e conseqüentemente autointoxicação pela liberação de leucomafinas no cérebro, aumento de ácido láctico nos músculos e creatinina no sangue e diminuição da resistência nervosa conducente a acidentes. Reduz a potência muscular, induz ao desconforto e dor e acredita-se que, em longo prazo, contribua para o desenvolvimento de distúrbios e lesões.

Vólia Bomfim Cassar³⁰ entende ainda que a limitação do tempo de duração do trabalho traz fundamentos:

- a) Biológicos: o excesso de trabalho traz fadiga, estresse, cansaço ao trabalhador, atingindo sua saúde física e mental. Portanto, os fatores biológicos são extremamente importantes para limitar a quantidade de trabalho diário.
- b) Sociais: o trabalhador que executa seus serviços em extensas jornadas tem pouco tempo para a família e amigos, o que segrega os laços íntimos com os mais próximos e exclui socialmente o trabalhador.
- c) Econômicos: um trabalhador cansado, estressado e sem diversões produz pouco e, portanto, não tem vantagens econômicas para o patrão.

Outro aspecto atinente à economia que completa o trazido pela autora acima, mas com reflexo externo, é a diminuição de postos de trabalho, realidade que só incrementa o índice de desemprego. O fato é que quanto menor a jornada, maior o número de trabalhadores necessários. Outrossim, o que muitas vezes não consegue ser de fácil percepção é que há um rendimento muito maior na execução do trabalho de quem efetivamente tem a jornada limitada e os períodos de descanso observados.

Num viés matemático ou quantitativo, Arnaldo Süssekind³¹ afirma que a prestação de horas extraordinárias, como a própria denominação aponta, deve ser encarada como uma situação de anormalidade dentro da atividade empresarial, pois a adequada gestão pressupõe a necessária equivalência entre demanda de serviço e capacidade de atendimento por cada empregado.

No entanto, a não limitação da jornada e até mesmo a não concessão de intervalos e férias tornaram-se corriqueiras a ponto de que todos os envolvidos na teia organizacional (empregado e empregador) e os que se encontram

30. BONFIM, Vólia. Direito do trabalho. 10.^a ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015; São Paulo: MÉTODO, Out./2014. p. 617.

31. SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, Lima. Instituições de Direito do Trabalho. 19. ed. São Paulo: LTr, 2000. p. 808/809.

fora dela (advogados, consultores, magistrados, auditores fiscais do trabalho e até mesmo procuradores do trabalho) encaram-nas naturalmente.

Além desses aspectos, Maurício Godinho Delgado³² destaca que jornada e saúde também estão relacionadas, uma vez que a extensão do contato com certas atividades ou ambientes é elemento decisivo à configuração do potencial efeito insalubre de tais meios. É em razão disso que a CRFB/88 prevê o direito dos trabalhadores à redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, segurança e higiene (artigo 7º, XXII).

Em arremate, o autor supramencionado, além de ressaltar a importância que a redução da jornada de trabalho tem no combate ao desemprego, enfatiza que ela desponta como um dos instrumentos mais eficazes de redistribuição social de parte dos ganhos de produtividade alcançados pelo desenvolvimento científico e tecnológico inerente ao capitalismo, sendo extremamente injusto que esses ganhos fiquem concentrados nas mãos de quem detém o poderio econômico.

O fundamento social da limitação da duração do trabalho traz bastante dos aspectos da intimidade e privacidade. O empregado precisa de tempo para o convívio familiar, convívio com a comunidade e compromissos sociais e privados. Mas não é só isso, afinal, consoante exposto anteriormente, o direito a se desconectar não está atrelado somente a atos comissivos. O ócio é também uma opção do trabalhador.

A relação do direito ao não trabalho com intimidade e privacidade é bem traçada por Karolina Ferreira Freire³³ quando fala que a não limitação da duração do trabalho e, por conseguinte, a não observância do direito à desconexão eliminam as fronteiras que devem existir entre intimidade e vida profissional. A referida autora pontua que essa supressão de limites enseja prejuízos em relacionamentos pessoais, pois haverá confusão entre o espaço de trabalho e a esfera de privacidade do empregador.

Dentro desse olhar social, não se pode deixar de abordar a questão do dano existencial, que, dentro das relações de trabalho, está intimamente relacionado com o direito à desconexão. O dano existencial decorre da

32. DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho – 15. ed. – São Paulo: LTr, 2016. p. 954.

33. FREIRE, Karolina Ferreira. O direito à desconexão do trabalho e o impacto dos avanços tecnológicos na delimitação do tempo à disposição do empregador. 2017. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador. Orientadora: Profa. Dra. Rosângela Rodrigues Dias de Lacerda. Disponível em: <<http://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/24841>>. Acessado em 01/12/2020. p. 32.

violação do gozo pelo trabalhador dos deleites de sua existência. Jornadas com infundáveis horas, ausência de férias num lapso temporal longo, não concessão de intervalos entre jornadas e intrajornada são alguns exemplos do que pode desencadear o dano existencial vinculado à não desconexão.

São esclarecedoras as lições de Jorge Boucinhas e Rúbia Zanotelli:³⁴

O dano existencial no Direito do Trabalho, também chamado de dano à existência do trabalhador, decorre da conduta patronal que impossibilita o empregado de se relacionar e de conviver em sociedade por meio de atividades recreativas, afetivas, espirituais, culturais, esportivas, sociais e de descanso, que lhe trarão bem-estar físico e psíquico e, por consequência, felicidade; ou que o impede de executar, de prosseguir ou mesmo de recomeçar os seus projetos devida, que serão, por sua vez, responsáveis pelo seu crescimento ou realização profissional, social e pessoal.

Quando o direito de não trabalhar do empregado é violado, os Tribunais Trabalhistas³⁵ têm, em casos contundentes, condenado o empregador à indenização extrapatrimonial. Mas, além disso, o aspecto do dano existencial vem se tornando cada vez mais presente na jurisprudência³⁶.

-
34. BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. O dano existencial e o Direito do Trabalho. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, SP, v. 79, n. 2, p. 240-261, abr./jun. 2013.
35. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR.DANOS MORAIS CAUSADOS AO EMPREGADO.CARACTERIZAÇÃO. DIREITO À DESCONEÇÃO.HORAS DE SOBREVISO. PLANTÕES HABITUAIS LONGOS E DESGASTANTES. DIREITO AO LAZER ASSEGURADO NA CONSTITUIÇÃO E EM NORMAS INTERNACIONAIS. COMPROMETIMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE DESCONEÇÃO DO TRABALHO.(...) A precarização de direitos trabalhistas em relação aos trabalhos à distância, pela exclusão do tempo à disposição, em situações corriqueiras relacionadas à permanente conexão por meio do uso da comunicação telemática após o expediente, ou mesmo regimes de plantão, como é o caso do regime de sobreaviso, é uma triste realidade que se avilta na prática judiciária. A exigência para que o empregado esteja conectado por meio de smartphone, notebook ou BIP, após a jornada de trabalho ordinária, é o que caracteriza ofensa ao direito à desconexão. Isso porque não pode ir a locais distantes, sem sinal telefônico ou internet, ficando privado de sua liberdade para usufruir efetivamente do tempo destinado ao descanso. Com efeito, o excesso de jornada aparece em vários estudos como uma das razões para doenças ocupacionais relacionadas à depressão e ao transtorno de ansiedade, o que leva a crer que essa conexão demasiada contribui, em muito, para que o empregado cada vez mais, fique privado de ter uma vida saudável e prazerosa. (TST – AIRR 20584320125020464, Relator: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 18/10*2017, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/10/2017)
36. AGRAVO. RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANO EXISTENCIAL. JORNADA EXAUSTIVA. 15 (QUINZE) HORAS DIÁRIAS DE TRABALHO. DANO MORAL IN RE IPSA. No caso, não prospera o agravo que não infirma os fundamentos pelos quais foi mantida a condenação indenizatória, em face de dano existencial decorrente da fixação de jornada

Evidente, portanto, a relevância do direito à desconexão e seus incontáveis reflexos internos (no que concerne à própria relação de emprego) e externos (prejuízo à sociedade como um todo).

4. A DIFICULDADE DE OBSERVÂNCIA DO DIREITO À DESCONEXÃO NO REGIME DE *HOME OFFICE* E SUA INTENSIFICAÇÃO NA PANDEMIA INSTAURADA PELO COVID-19

O uso intensificado da Internet e da tecnologia atingiu inúmeras vertentes da sociedade, não sendo diferente com o trabalho, provocando efeitos significativos nesta seara, alterando a forma pela qual as pessoas desempenham suas atividades. A inserção desses novos instrumentos nas relações de trabalho trouxe à baila o regime de labor em *home office*.

O trabalho em *home office* não é uma novel realidade. Essa modalidade de labor à distância já é há muito praticada. Prova disso é o texto atual do art. 6º da Consolidação das Leis do Trabalho que foi alterado há nove anos atrás pela Lei 12.551 de 2011 e assim dispõe:

Art. 6º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego.

Parágrafo único. Os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e diretos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

Positivou-se uma subordinação telemática ou informatizada, que foi equiparada à subordinação direta ou real, pela necessidade de se amoldar às novas formas de relação de trabalho. Fenômeno fruto da informática e da globalização, o *home office* é realizado hoje por empregados de qualquer escalão na estrutura organizacional do empregador e se utiliza amplamente da tecnologia, sobretudo através de *notebooks* e celulares.

de trabalho exaustiva, de 15 horas diárias, inclusive em horário noturno, com o comprometimento da vida social do empregado(...)(TST -Ag: 10984972016.5.09.0651, Relator: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 07/10/2020, 2ª Turma, Data de Publicação: 09/10/2020).

Maior regulamentação sobre o assunto veio com a Lei 13.467/2017 que dispôs sobre o teletrabalho, gênero do qual o *home office* é espécie. Com efeito, o art. 75-B do Consolidado Trabalhista³⁷ dispõe que “considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação (...)”.

Nas lições de Marcelo Moura³⁸:

O teletrabalho ou trabalho remoto é uma realidade dos nossos tempos. A facilidade de acesso a equipamentos de informática e à rede mundial de computadores, e, principalmente, a evolução das tecnologias móveis, como celulares e tablets, intensificou a realização de tarefas fora do estabelecimento empresarial e, conseqüentemente, do âmbito de vigilância do empregador. A necessidade de regulamentação do trabalho remoto, ora implementada(...)atende às novas formas de trabalho que surgem a cada dia. É um encontro da lei com a realidade virtual. Novas profissões, funções, trabalhos, empresas, surgem e desaparecem no mundo virtual. A legislação de década de 40, de um país ruralista-industrial não tinha mais como atender às demandas do trabalho contemporâneo.

O trabalho em *home office* parece, a priori, o melhor dos mundos. Maior flexibilidade de horário e de roupas e, aparentemente, um maior conforto por estar dentro da própria casa. Não se pode negar a funcionalidade dos meios tecnológicos que, com o transcurso do tempo, vieram facilitar a vida de todo o mundo, inclusive nas relações de trabalho.

No entanto, esse regime de trabalho é composto por uma linha muito tênue entre vida profissional e vida privada. Se, nas circunstâncias hodiernas, se desconectar do trabalho presencial já é difícil, se desconectar do trabalho com instrumentos facilitadores é de veras complexo.

A tendência que tem se observado no trabalho em *home office* é que as tecnologias têm deturpado e retirado o significado de dignidade do labor. Com efeito, não há um uso responsável dos meios telemáticos na grande maioria das relações de trabalho que se valem do *home office*. Cliques e mais

37. Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo. Parágrafo único. O comparecimento às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho.

38. MOURA, Marcelo. Consolidação das Leis do Trabalho para concursos. – 8. ed. rev. ampl. e atual. – Salvador: JusPODIVM, 2018. p. 176.

cliques, *logs* e mais *logs* acabam provocando uma confusão natural entre espaço/tempo de trabalho.

Karolina Freire³⁹ explica que “as antigas fronteiras existentes entre o trabalho e o período de descanso foram desconstruídas em razão das novas tecnologias existentes para a prestação do trabalho, fazendo com que os trabalhadores fiquem permanentemente conectados ao trabalho(...)”.

Neste particular, Silvia Regina Bandeira Dutra e Marco Antônio César Villatore⁴⁰ constatam essa dicotomia entre tecnologia facilitadora e tecnologia que desvirtua a dignidade do trabalho:

O relevante neste aspecto a ser considerado, é que a tecnologia, a informação, a informática, a internet e tantos outros meios tecnológicos, devem ser utilizados em benefício da mão de obra obreira, contribuindo para amenização do esforço físico e mental do trabalhador, e não, desvirtuando todos esses aparatos tecnológicos para sobrecarregar a força humana laboral em busca de maiores resultados e lucros infundáveis.

Por seu turno, Souto Maior⁴¹ elucida que:

É bom que se diga, também, que não é o caso de se amaldiçoar o avanço tecnológico. Este é inevitável e, em certa medida, tem sido benéfico à humanidade (em muitos aspectos). O desafio, sob este prisma, é buscar com que a tecnologia esteja ao serviço do homem e não contra o homem. (...) A tecnologia fornece à sociedade meios mais confortáveis de viver, e elimina, em certos aspectos, a penosidade do trabalho, mas, fora de padrões responsáveis pode provocar desajustes na ordem social, cuja correção requer uma tomada de posição a respeito de qual bem deve ser sacrificado, trazendo-se ao problema, a responsabilidade social.

A confusão “natural” espaço/tempo em razão da residência se tornar local de labor é o que dificulta a observância da desconexão no regime de *home office*. Trabalhar no conforto do seu próprio lar, num ambiente que é acolhedor, ajuda nessa linha tênue que tem de ser observada. Sobre o assunto, Karolina Ferreira Freira⁴² é elucidativa:

No entanto, com a reutilização do espaço doméstico como local e trabalho produtivo, passou-se a combinar espaço privado com espaço público, seguindo a tendência da cultura pós-moderna de eliminação

39. FREIRE. *op. cit.* p. 15.

40. DUTRA, Silvia Regina Bandeira; VILLATORE, Marco Antônio César. Teletrabalho e o direito à desconexão. Disponível em: < <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/93957>>. Acessado em 16/11/2020.

41. SOUTO MAIOR. *op. cit.* p. 10.

42. FREIRE. *op. cit.* p. 15.

das fronteiras entre a intimidade e a vida profissional, o que representa impacto significativo, tanto na organização social como nas relações mais humanas e subjetivas.

Não se pode olvidar ainda que, acrescida a essa evidente dificuldade de observar o direito à desconexão no regime de *home office*, a legislação regulamentadora, através da Lei 13.467/2017 (“Reforma Trabalhista”) não facilitou muito. Isto, porque o art. 62, III da CLT tirou dos empregados que fazem teletrabalho os direitos inerentes à jornada de trabalho. Ou seja, tal disposição legal deixou os empregados à mercê de empregadores que se valem da lei para cancelar condutas de não desconectar seus colaboradores.

No entanto, em razão das sofisticadas tecnologias existentes no mercado, o entendimento do presente trabalho é de que, em uma leitura holística do consolidado trabalhista, o referido dispositivo não é aplicado quando, ao empregador, seja possível controlar a jornada do empregado.

Trazendo as premissas anteriores para o atual cenário pandêmico vivido por todo o mundo, algumas considerações são relevantes no que concerne ao trabalho em *home office* durante e pós-pandemia.

Consoante exposto, adaptar-se nunca se fez tão necessário em razão da potente recessão econômica que o Coronavírus indicava e ainda indica. As empresas foram obrigadas a repensar seus modelos de negócios, se reestruturando. Tudo isso, com muitas tecnologias, informatização e meios telemáticos.

O teletrabalho na modalidade *home office* ficou em evidência, inclusive legislativa (MP 927/2020), pois foi um dos meios efetivos de manutenção dos empregos, enfrentando, por conseguinte, o estado de calamidade pública.

O fato é que a pandemia fez com que inúmeros empregadores implementassem (ou intensificassem) o trabalho em *home office* para que a atividade empresarial fosse viabilizada em meio a necessidade de portas cerradas. Se a globalização, as “novas tecnologias” e as descentralizações laborais já haviam fomentado essa espécie de teletrabalho, a pandemia mostrou que essa realidade veio para ficar. Segundo Claudia Albagli⁴³:

43. SERPA, Cláudia Albagli Nogueira. A Virtualização do Social e o Direito: Impactos em Tempo de Pandemia. Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus. In: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). coordenação e organização de Saulo José Casali Bahia, Carlos Eduardo Behrmann Rátis Martins e Rodolfo Pamplona. São Paulo: Editora Iasp, 2020. volume 3.p. 172.

A virtualização do social(...)já é uma realidade muito antes do momento atual de quarentena e existem diversos estudos no campo da sociologia, ciência política e do próprio direito que tentam dar conta da compreensão dessas novas formas de organização e de construção de relações sociais através da mediação tecnológica.

A Agência Senado fez uma pesquisa⁴⁴ dentro de uma de suas notícias pontuando que “essa modalidade de trabalho se multiplicou durante a pandemia e(...)há expectativa de adoção da atividade remota por muitas empresas após o fim da crise sanitária, o que justifica o estabelecimento de regras”. A mesma notícia citada elucidou, através de gráficos do IBGE, que 8,6 milhões de brasileiros, entre 21/06/2020 a 27/06/2020, estavam em teletrabalho. Por derradeiro, o Senador Fábio Contarato, autor de um projeto de lei que regulamenta as minúcias do teletrabalho, afirmou:

O trabalho acompanha o avanço da tecnologia. Junto com essa evolução, a legislação deve se adaptar para proteger o trabalhador. As redes sociais e os serviços de mensagens já são considerados ferramentas de trabalho. Ninguém questiona, por exemplo, a importância do WhatsApp nas comunicações de trabalho. O que importa é que a empresa respeite a jornada de trabalho do empregado, de forma que não o obrigue a ficar conectado fora do período pactuado.

O que era, então, apenas um período de “exceção tecnológica” por conta da pandemia do Covid-19, tornar-se-á uma regra em muitas relações de trabalho. Quem, no início da pandemia, estava acreditando que “tudo iria voltar ao normal”, hoje sabe que esse é um pensamento que deve ser abandonado.

A preocupação com a garantia do direito à desconexão torna-se ainda maior nesse cenário pós pandêmico. Caso o não trabalho seja um direito arrefecido ou não garantido por conta das circunstâncias trazidas, a longo prazo, os problemas serão os mais variados.

Como bem pontuado por Tamiris Vilas Bôas Matheus Karl Schmidt⁴⁵ “ao contrário do que se tem observado em relação à legislação brasileira atual,

44. AGÊNCIA SENADO. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/noticias/infomaterias/2020/07/teletrabalho-ganha-impulso-na-pandemia-mas-regulacao-e-objeto-de-controversia>>. Acessado em 06/12/2020.

45. DA PAIXÃO, Tamiris Vilas Bôas; SCHAEFER, Matheus Karl Schmidt. Covid-19 e teletrabalho: uma análise dos tempos de trabalho e de não trabalho. *In: Covid 19 e direito brasileiro: mudanças e impactos* [livro eletrônico] / Organizadores Ezilda Melo, Lize Borges e Marco Aurélio Serau Júnior; coordenadores Andrea Leal, Ezilda Melo, Francisco de Assis Barbosa Junior. – 1.ed. – São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

uma possível solução para o enfrentamento(...)da COVID-19, possibilitando a construção de uma nova forma de sociabilidade deve ter a garantia de tempos efetivamente livres o seu eixo central(...)."

A consecução do direito fundamental à não conexão alcança a concretização de outros direitos fundamentais e se coaduna com a valorização social do trabalho e da metanorma da dignidade da pessoa humana. Com efeito, deve-se refletir agora sobre os limites dessa virtualidade e como utilizá-la com responsabilidade para que as relações de trabalho não sejam precarizadas amanhã.

5. CONCLUSÃO

"Nada do que foi será de novo do jeito que já foi um dia". E se ilude quem pensa de forma diversa. Para quem não acredita num "novo normal", é importante ter em mente que depois do que se vivenciou com o Coronavírus, não se volta mais a um *status quo ante*.

Diante do inimigo invisível, a intensificação do uso da tecnologia em todas as vertentes da sociedade foi a solução encontrada para que o mundo não parasse. E não foi diferente com as relações de trabalho, mormente diante da necessidade do fechamento dos estabelecimentos físicos por ordem estatal.

O trabalho em *home office* se mostra, nos nichos de trabalho em que isso seja possível, uma realidade a ser adotada no período pós-pandemia, o "novo normal" nas relações trabalhistas. As circunstâncias vivenciadas desde março de 2020 mostraram que, ainda que através de uma pandemia terrível, o *home office* é, aparentemente, menos custoso e menos burocrático para quem emprega.

No entanto, não se pode olvidar que nenhum ato vem despido de consequências. A intensificação do *home office* deve ter seus efeitos pensados a longo prazo, pois é um regime de trabalho que dificulta a observância da necessária desconexão do trabalhador. A linha é bastante tênue, sobretudo quando o controle de jornada no *home office* é mitigado até pela própria legislação trabalhista.

No aspecto estrito da saúde, estudos apontam que o excesso de trabalho provoca um prejuízo imensurável ao próprio organismo do trabalhador. É muito comum os casos de ansiedade, depressão, Síndrome de *Burnout* e outras patologias relacionadas à estafa mental e física. Não fosse isso, as doenças relacionadas à lesão por esforço repetitivo tendo em vista a utiliza-

ção exacerbada dos dispositivos tecnológicos também se mostram comuns nesse cenário.

No aspecto social, que não deixa de estar atrelado à saúde mental, o enfraquecimento do direito ao não trabalho e, por conseguinte, a intensificação da duração do trabalho no cenário pós-pandemia refletirá nos projetos de vida pessoais e familiares do empregado. Há de se pensar também na geração de dano existencial em razão da não limitação da duração do trabalho.

Por sua vez, a intensificação do *home office* com extensas jornadas e violação a períodos de descanso do trabalhador desaquece o mercado de trabalho. Isto, porque muito mais postos de trabalho poderiam estar disponíveis não fosse a sobrecarga dos colaboradores atualmente empregados.

A abrangência dos reflexos decorrentes da não limitação da duração do trabalho, como verificado, não é só personalíssimo do empregado. Reflete em toda a sociedade em diversos aspectos.

Não se pode conceber um retrocesso a ponto de se chegar à conclusão de que o direito ao trabalho não mais empodera o homem, pois iria de encontro diretamente com o eixo axiológico da ordem jurídica, a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88), e com diversos outros princípios como o da valorização social do trabalho (art. 1º, IV, CRFB/88), a construção de uma sociedade justa (art. 3º, I, CRFB/88), a melhora da condição social do trabalhador.

O trabalho, como instrumento do desenvolvimento da sociedade, não pode trazer o homem novamente a uma condição servil em que não há possibilidade de se relacionar com sua comunidade e familiares, pois esse mesmo homem é também um cidadão. Uma vez que é sujeito e não objeto da relação laboral, o empregado tem de ter a oportunidade de gozar do que o trabalho financeiramente lhe proporciona.

O desafio é buscar uma harmonização para que o homem não sucumba perante a tecnologia, mas sim que esta esteja a serviço do homem. Deve-se refletir se a utilização das tecnologias não pode ser o próprio meio de limitação e controle das jornadas. O que se verifica no mercado atualmente é que os dispositivos e sistemas de tecnologia são altamente sofisticados, capazes, muitas vezes, de substituir o próprio trabalho humano.

Qual o alcance e capacidade desses dispositivos? Esses instrumentos podem sim atuar também no controle efetivo das jornadas colaborando, assim, para a observância da desconexão dos trabalhadores. Adaptar-se não significa tão somente utilizar das tecnologias do jeito que elas chegaram

até à sociedade. É utilizá-la de forma consciente e também como meio de consecução de direitos fundamentais.

Algumas ideias simples e pouco custosas: sistemas que só permitem o *login* do empregado no início da sua jornada e que “deslogam” o trabalhador quando do término da sua jornada independente de ter uma tarefa em aberto, bloqueio de celular, e-mail e grupos de *Whatsapp* corporativos nos horários entre jornadas, intrajornadas e dias de descanso. Outras ideias podem passar pela sofisticação de alguns dispositivos que tenham um custo agregado ao empregador, mas se tornam deveras relevante neste aspecto. Não seria, em verdade, um custo, mas sim um investimento na saúde organizacional.

Os empregadores que já adotam algumas dessas medidas devem redobrar os cuidados e atenção neste particular. O empregador que nunca tomou qualquer tipo de cautela neste aspecto deve começar a se preocupar.

Se repartir a rotina pessoal da de trabalho é naturalmente difícil em regime de *home office* por conta do excesso de conexão provocado pela tecnologia, usar a própria tecnologia como vetor limitante neste viés torna-se extremamente lógico, produtivo e econômico com o fim precípua de garantir o direito à desconexão dos trabalhadores.

REFERÊNCIAS

- AGÊNCIA SENADO. Disponível em <<https://www12.senado.leg.br/noticias/informaterias/2020/07/teletrabalho-ganha-impulso-na-pandemia-mas-regulacao-e-objeto-de-controversia>>. Acessado em 06/12/2020.
- BÍBLIA SAGRADA. <https://www.bibliaon.com/genesis_3/>. Acessado em 07/12/2020.
- BONFIM, Vólia. **Direito do trabalho**. 10.^a ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2015; São Paulo: MÉTODO, Out./2014.
- BRANDÃO, Claudio Mascarenhas. **Jornada excessiva de trabalho provoca acidentes**. Disponível em: <https://bancariosdf.com.br/portal/jornada-excessiva-de-trabalho-provoca-acidentes/>. Acessado em 11/11/2020.
- BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm>. Acessado em 10/11/2020.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acessado em 16/11/2020.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.^a ed. Coimbra: Almedina, 2003.

- CARTA ENCÍCLICA *RERUM NOVARUM* DO SUMO PONTÍFICE PAPA LEÃO XIII SOBRE A CONDIÇÃO DOS OPERÁRIOS. Disponível em <http://www.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html>. Acessado em 06/12/2020.
- CORREIO 24 HORAS. 30% dos trabalhadores brasileiros sofrem com a síndrome de *Burnout*. Disponível em: <https://www.anamt.org.br/portal/2018/12/12/30-dos-trabalhadores-brasileiros-sofrem-com-a-sindrome-de-burnout/>. Acessado em 07/12/2020.
- DE OLIVEIRA, Marcio Batista. **O direito ao lazer na formação do homem social**. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-76/o-direito-ao-lazer-na-formacao-do-homem-social/>>. Acessado em 28/10/2020.
- DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DO HOMEM. 10/12/1948. Disponível em: <http://pdfc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem.pdf>. Acessado em 11/11/2020.
- DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho** – 15. ed. – São Paulo: LTr, 2016.
- DUTRA, Silvia Regina Bandeira; Marco Antônio César Villatore. **Teletrabalho e o direito à desconexão**. Disponível em: <<https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/93957>>. Acessado em 16/11/2020.
- DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**; tradução Luís Carlos Borges – São Paulo: Martins Fontes, 2001. P. 479.
- FERRARI, Irany. **História do trabalho**. *In*: História do trabalho, do direito do trabalho e da justiça do trabalho / Irany Ferrari, Amauri Mascaro Nascimento e Ives Gandra da Silva Martins Filho. – 3. ed – São Paulo: LTr, 2011.
- FREIRE, Karolina Ferreira. **O direito à desconexão do trabalho e o impacto dos avanços tecnológicos na delimitação do tempo à disposição do empregador**. 2017. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador. Orientadora: Profa. Dra. Rosângela Rodrigues Dias de Lacerda. Disponível em: <<http://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/24841>>. Acessado em 01/12/2020.
- GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho** – 11^a ed., rev., atual., e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017, pag. 29.)
- MARTINS, José Clerton. 2008. **Quem não sabe o que é ócio direciona seu tempo livre para o consumo**. Disponível em <<https://www.otempo.com.br/brasil/quem-nao-sabe-o-que-e-o-ocio-direciona-seu-tempo-livre-para-o-consumo-1.606044>>. Acessado em 18/11/2020.
- MARTINEZ, Luciano; JÚNIOR, Aloísio Cristovam dos Santos. O Dever de Acomodação Razoável em Favor dos Empregados Imunodeficientes nos Tempos do

Coronavírus. *In*: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus** / coordenação e organização de Saulo José Casali Bahia e Carlos Eduardo Behrmann Rátis Martins. São Paulo: Editora Iasp, 2020. volume 2. 510p.

MOURA, Marcelo. **Consolidação das Leis do Trabalho para concursos**. – 8. ed. rev. ampl. e atual. – Salvador: JusPODIVM, 2018.

OLIVEIRA, Christiana D'arc Damasceno. **Direito à desconexão do trabalhador** – repercussões no atual contexto trabalhista. *Revista LTr*, São Paulo, v. 74, 2010.

PATERLINI, Wellington César. **Jornadas e sobrejornadas: correlações entre tempo, salário e saúde**. *In*: Estudos aprofundados da magistratura do trabalho / organizadores, Élisson Miessa, Henrique Correia. – 3. ed. rev. ampl. e atual. – Salvador: JusPODIVM, 2017. 1056 p.

SAÚDE BRASIL. **O que significa ter saúde?** <<https://saudebrasil.saude.gov.br/eu-que-ro-me-exercitar-mais/o-que-significa-ter-saude>>. Acessado em 06.12.2020.

SERPA, Cláudia Albagli Nogueira. A Virtualização do Social e o Direito: Impactos em Tempo de Pandemia. **Direitos e deveres fundamentais em tempos de coronavírus**. *In*: BAHIA, Saulo José Casali (Org.). coordenação e organização de Saulo José Casali Bahia, Carlos Eduardo Behrmann Rátis Martins e Rodolfo Pamplona. São Paulo: Editora Iasp, 2020. volume 3. 708p.

SILVA, José Afonso da. **Comentário contextual à Constituição**. 6.^a ed., São Paulo: Malheiros, 2009.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. 2011. **Do Direito à Desconexão do Trabalho**. Disponível em<https://www.jorgesoutomaior.com/uploads/5/3/9/1/53916439/do_direito_%C3%A0_desconex%C3%A3o_do_trabalho..pdf>. Acessado em 11/11/2020.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas; TEIXEIRA, Lima. **Instituições de Direito do Trabalho**. 19. ed. São Paulo: LTr, 2000.