

A NECESSIDADE DE RESPEITO AOS PRECEDENTES VINCULANTES: UMA ANÁLISE DOS CONFLITOS ENTRE DECISÕES DO STF SOBRE RESTRIÇÃO DE CULTOS PRESENCIAIS NA PANDEMIA DO COVID-19

PETER PANUTTO¹

LAÍS GABRIELE GONÇALES²

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 2 OS PRECEDENTES VINCULANTES NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. 3 OS CONFLITOS DE DECISÕES DO STF EM RELAÇÃO À PROIBIÇÃO TEMPORÁRIA DOS CULTOS RELIGIOSOS PRESENCIAIS DURANTE A PANDEMIA DO CORONAVÍRUS. 3.1 ADPF 672: STF reconhece a responsabilidade concorrente dos Estados, Municípios e União para adotar medidas sanitárias. 3.2 Decreto do Estado de São Paulo nº 65563/2021 que proíbe provisoriamente a realização presencial de cultos e missas no Estado. 3.3 ADPF 701: liberação de realização de atividades religiosas presenciais. 3.4 ADPF 811: vedação de realização de atividades religiosas presenciais. 3.5 Os conflitos em relação a vedação à realização dos cultos presenciais e a necessidade de respeito aos precedentes. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS FINAIS.

¹ Mestre e Doutor em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Ensino - ITE. Pós-doutorado em Direito Constitucional pela Universidade de São Paulo - USP. Membro do PPGD da PUC-Campinas. Secretário de Justiça de Campinas. ppanutto@hotmail.com / ppanutto@puc-campinas.edu.br.

² Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas. E-mail principal: laisgabrielegoncales@gmail.com

RESUMO: O principal objetivo deste trabalho é apresentar a necessidade do respeito aos precedentes vinculantes, visando o devido exercício do controle de constitucionalidade concentrado pelo Supremo Tribunal Federal. Utilizando-se do método dedutivo, mediante revisão bibliográfica sobre o exercício do controle de constitucionalidade concentrado no Brasil e sobre a adoção dos precedentes vinculantes no sistema jurídico. Analisa os conflitos de decisões do STF em relação à vedação dos cultos presenciais na pandemia da COVID-19. Será feito um estudo das ADPFs 672, 701 e 811 e do Decreto do Estado de São Paulo nº65563/2021. Ao final, conclui-se que até mesmo dentro do Supremo Tribunal Federal ocorrem conflitos de decisões entre os ministros sobre um mesmo tema, sendo extremamente necessário o imediato respeito aos precedentes, afinal a falta de respeito exercido pelo STF aos precedentes vinculantes não colabora com o controle de constitucionalidade concentrado.

PALAVRAS CHAVE: Controle de constitucionalidade concentrado. Precedentes vinculantes. Supremo Tribunal Federal. Pandemia do Covid-19. Liberdade religiosa.

THE NEED TO RESPECT BINDING PRECEDENTS: AN ANALYSIS OF THE CONFLICTS BETWEEN BRAZILIAN SUPREME COURT DECISIONS ON RESTRICTING FACE-TO- FACE RELIGIOUS WORSHIPS IN THE COVID-19 PANDEMIC

ABSTRACT: The main objective of this work will be to present the need to respect binding precedents, aiming at the proper exercise of constitutionality control concentrated by the Brazilian Supreme Court. The research uses the deductive method, through a bibliographic review on the implementation of judicial review in Brazil, on the adoption of binding precedents in the legal system and will analyze the conflicts of decisions of the Brazilian Supreme Court in relation to the prohibition of face-to-face services in the pandemic of Covid-19. A study will be made of ADPFs 672, 701 and 811 and of the Decree of the State of São Paulo nº65563/2021. In the end, it is concluded that even within the Brazilian Supreme Court there are conflicts of decisions between justices on the same topic, and immediate respect for precedents is extremely necessary, after all, the lack of respect exercised by the Brazilian Supreme Court for binding precedents does not collaborate with the concentrated constitutional review. It remains to be proven how problematic the continuous occurrence of non-compliance with decisions rendered by members of a court responsible for the control of the constitutionality of the legal system of a country is.

KEYWORDS: judicial review. Binding precedents. Brazilian Supreme Court. COVID-19 pandemic. Right to religious cults.

INTRODUÇÃO

O Brasil prioriza o controle de constitucionalidade concentrado, colocando o Supremo Tribunal Federal como competente para julgar a ação contra inconstitucionalidade de lei ou ato de natureza normativa, federal ou estadual. Porém, nosso sistema também admite o controle difuso, onde os juízes de instâncias inferiores realizam, dentro das situações que lhe são cabíveis e com vinculação limitada preliminarmente entre as partes, o controle de constitucionalidade.

Essa situação onde habita duas formas de controle, ao mesmo tempo em que gera facilidades e um certo desafogamento de processos tramitando no Supremo Tribunal Federal, também gera conflitos entre as decisões dos juízes e do Supremo.

O sistema jurídico brasileiro demonstra grande interesse em evitar conflitos e decisões contrárias à Constituição. Por isso o controle de constitucionalidade é tão importante. Porém, mais ferramentas são necessárias para manter a coerência do judiciário. Trazendo, assim, a luz da necessidade da instituição dos precedentes vinculantes trazidos pelo Código de Processo Civil de 2015 e também do efetivo respeito a eles. Apesar disso, conflitos de decisões não incidem apenas entre instâncias diferentes, mas também entre os membros dos órgãos da decisão de origem, e no caso deste trabalho, especificamente entre os ministros do STF.

Entre 2020 e 2021, o STF proferiu decisões divergentes em relação a responsabilidade concorrente dos Estados, Municípios e da União para adoção de medidas sanitárias durante a ocorrência da pandemia do Coronavírus. Incluiu-se como medida sanitária restrições em relação ao funcionamento de igrejas, onde cultos presenciais foram proibidos por tempo determinado. Em

função da polêmica de tal proibição, foram feitos pedidos para derrubada de decretos estaduais e as apreciações de tais pedidos geraram conflitos de decisões entre os ministros do STF.

O objetivo principal desta pesquisa é demonstrar por meio da análise do conflito de decisões do STF em relação à vedação dos cultos presenciais na pandemia da COVID-19. Será feito um estudo das ADPFs 672, 701 e 811 e do Decreto do Estado de São Paulo nº65563/2021 para o final demonstrar o quanto é urgente o devido respeito aos precedentes, para que não ocorra mais a violação dos princípios do devido processo legal, da igualdade e da segurança jurídica.

A pesquisa parte de um enfoque dogmático do Direito e é desenvolvida pelo método dedutivo mediante revisão bibliográfica e jurisprudencial.

2 OS PRECEDENTES VINCULANTES NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Primeiro se faz importante conhecer um pouco sobre o controle de constitucionalidade, uma importante ferramenta do meio jurídico que se pauta na necessidade de excluir atos jurídicos eivados de vícios que dialoguem contra o disposto na Constituição Federal. Desse modo, o controle de constitucionalidade se faz necessário para garantir a supremacia da Constituição, de modo a evitar leis que coexistem de modo oposto com os princípios dispostos no texto constitucional.

O Estado é uno, assim, não pode, em princípio, haver contradições em seu sistema normativo³. Uadi Lammêgo Bulos, estabelece que o controle de constitucionalidade, “é o instrumento de garantia da supremacia constitucional. Serve para defender a constituição das investidas praticadas pelos poderes

³ MELO, Flávia Fernandes de. Curso de Controle de Constitucionalidade. Rio de Janeiro: Emerj, 2011. 244 p. 104

públicos, e, também, dos atos privados atentatórios à magnitude de seus preceitos.”⁴

Além da lei, os precedentes também vinculam as decisões judiciais. Isso se deve ao Código de Processo Civil de 2015, que incluiu o sistema de precedentes como observação obrigatória pelos juízes, conforme disposto no artigo 489, parágrafo 1º, inciso VI do CPC:

Art. 489. (...) § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: (...) VI - Deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.⁵

A observância do precedente vem para não só economizar tempo e possíveis recursos judiciais, mas para trazer a garantia às partes do conflito de que a sentença foi justa e fundamentada e de que não haverá dano para a parte quando comparado com uma decisão passada do mesmo tema. Tais características ficam claras no artigo 926 do Código de Processo Civil, que dispõe: “Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.”⁶

Ronald Dworkin descreve “o direito como integridade é diferente: deve partir da concepção atual, considerado o passado – como adequação linear – mas com vistas a produzir a melhor decisão no futuro. Deve imprimir um caráter de continuidade ao direito.”⁷

O sistema de precedentes traz coerência ao sistema jurídico. É inimaginável viver em um sistema onde as decisões sobre o mesmo tema podem

⁴ BULOS, Uadi Lammêgo. Direito constitucional ao alcance de todos. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 160.

⁵ BRASIL. Lei nº 13.105, de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 16 mar. 2015.

⁶ BRASIL. Lei nº 13.105, de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 16 mar. 2015.

⁷ DWORKIN, Ronald. O império do direito. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 273.

ser totalmente desvinculadas umas das outras. Tal situação em um sistema onde o princípio do juiz natural impera causaria uma espécie de bipolaridade jurídica.

No Brasil foi adotado o sistema de *civil law*, mas com o tempo foi sendo possível observar mudanças em relação à posição dos juízes. O controle de constitucionalidade no Brasil permite que os juízes de todas as instâncias possam realizar o controle de constitucionalidade, ele pode negar aplicação de lei que considere inconstitucional e suprir lacuna deixada pelo legislador. Essas características transformam o juiz brasileiro em uma figura que não se assemelha ao magistrado que figura no *civil law*.

Porém, há também o controle de constitucionalidade exercido pelo Supremo Tribunal Federal no modelo de controle concentrado (modelo típico do *common law*), figurando assim, o controle difuso e concentrado juntos no mesmo sistema. Segundo Marinoni “quando o controle de constitucionalidade é deferido ao Supremo Tribunal Federal e à magistratura ordinária, a necessidade de um sistema de precedentes é mais evidente [...]”⁸.

Uma das obrigações dos órgãos judiciários - da primeira à última instância - é garantir a igualdade de tratamento perante a lei, sendo inadmissível emanarem decisões conflitantes entre si, prolongando a injustiça perante as partes e o tempo processual, tempo este que irá se alongar pela necessidade de recurso endereçado à instância que proferiu o precedente.

3 OS CONFLITOS DE DECISÕES DO STF EM RELAÇÃO À PROIBIÇÃO TEMPORÁRIA DOS CULTOS RELIGIOSOS PRESENCIAIS DURANTE A PANDEMIA DO CORONAVÍRUS

O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, ao disciplinar a chamada representação interpretativa, introduzida pela Emenda nº 7 de 1977,

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. A Ética dos Precedentes: justificativa do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014-a, p. 98.

estabelecia que a decisão proferida na representação interpretativa seria dotada de efeito vinculante (art. 187 do RISTF).⁹ Em 1993, a Emenda Constitucional nº 3 fixou o efeito vinculante ao definir no artigo 102, § 2º, da CF:

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e do Poder Executivo.¹⁰

A Lei nº 9.868/99 que dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal, declara no Artigo 28 que a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

O Código de Processo Civil, vigente desde 2015, elencou em seu art. 926, que os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. E ressalta o dever de observância, pelos demais tribunais, das decisões proferidas pelo STF:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III- os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional;

⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. O efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal nos processos de controle abstrato de normas, Revista Jurídica Virtual, Brasília, vol. 1, n. 4, 1999, p. 1.

¹⁰ BRASIL. Emenda Constitucional nº 3, de 1993. Brasília, 17 mar. 1993.

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.¹¹

O sistema de precedente, naturalmente, se faz importante no STF uma vez que, tendo caráter vinculativo, pois configura incoerência reabrir discussões sobre matéria que já tem decisão anterior que a defina. Além da economia processual, ao julgar de forma divergente uma questão de tema já vinculado, criam-se distorções no mundo jurídico e até alterações no direito das partes.

Isso não significa que deve ocorrer engessamento absoluto da interpretação de toda a legislação brasileira, afinal existe a possibilidade de superação do precedente. Devendo tal iniciativa, partir da Corte que originou o precedente ou por requerimento das partes, sendo que a Corte sempre definirá os critérios para superação, pois quem gera o precedente também deve respeitá-lo, não sendo possível a revisão de tese a todo o momento, de forma injustificada.¹²

A unificação do entendimento das decisões dos demais tribunais em respeito aos precedentes do STF gera segurança jurídica, tanto para as partes do processo quanto para a Administração Pública.

Em 2020 a pandemia do coronavírus se iniciou no Brasil, causando enormes restrições de circulação das pessoas por um período de tempo, a fim de controlar novos e disseminantes contágios pela doença. Desse modo, novos protocolos tiveram que ser colocados em prática por todas as instituições do país, não se tratando apenas de mudanças no sistema de saúde como também nas instituições políticas e jurídicas. Ora, tais mudanças são vistas nos novos meios de procedimentos processuais, como as audiências que tiveram que ser digitais, as consultas entre advogado e cliente e, a mudança mais polêmica e

¹¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, 16 mar. 2015.

¹² PANUTTO, Peter. Precedentes Judiciais Vinculantes: o sistema jurídico processual brasileiro antes e depois do código de processo civil de 2015 (lei nº 13.105, de 16 de março de 2015). Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 135.

falada, os choques entre os direitos fundamentais onde um teve que prevalecer sobre o outro.

Houve também a proibição temporária de cultos religiosos presenciais decretada pelos Estados. Tal decisão foi possível, pois o Supremo Tribunal Federal, na ADPF 672, conferiu poderes aos entes federativos, durante a prevalência do estado de pandemia, para que legislassem onde fossem necessárias providências para controle de contágio da doença. A decisão não evitou crises, pois, ainda assim, a decretação de proibição de cultos presenciais pelos Estados foi motivo de propositura de nova ADPF perante o STF, surgindo, dentro do próprio órgão, conflitos de decisões entre os ministros em relação ao caso.

3.1 ADPF 672: STF RECONHECE A RESPONSABILIDADE CONCORRENTE DOS ESTADOS, MUNICÍPIOS E UNIÃO PARA ADOTAR MEDIDAS SANITÁRIAS

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - CFOAB, propôs Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental perante o STF, relatando o descaso e a irresponsabilidade demonstrados pelas ações cometidas pelo Presidente da República na época da instauração da pandemia do coronavírus. O requerente citou a indicação da Organização Mundial de Saúde acerca do distanciamento social como um eficaz protocolo de prevenção e contenção da escala de contágio do vírus, especialmente no estágio de transmissão comunitária, em que se encontra o Brasil desde 20/03/2020 (Portaria 454/2020 do Ministério da Saúde).¹³

¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672. Brasília. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>> Acesso em: 10 out. 2021.

O autor da ADPF ressalta a importância de tal medida, para que não ocorresse um colapso no Sistema Único de Saúde, que é o responsável por atender toda a população - por conta dos abruptos aumentos de infecção. Para que tal colapso não ocorresse, foram adotadas medidas de contenção pelos Governos Estaduais, como a suspensão de aulas, fechamento de comércios e locais de lazer públicos, entre outras, tendo como fundamento o disposto nos artigos 23, inciso II, e artigo 24, inciso XII, da Constituição Federal:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência; Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;¹⁴

Justificou-se também que a atuação de Estados e Municípios era mais crucial, pois as autoridades detêm todas as condições de fazer um diagnóstico em torno do avanço da doença e da capacidade de operação do sistema de saúde, de acordo com cada localidade¹⁵. Quanto ao pedido de medida cautelar, o relator ministro Alexandre de Moraes, decidiu o seguinte:

No exercício de suas atribuições, ao Presidente da República está assegurado o juízo de conveniência e oportunidade, podendo, dentre as hipóteses legais e moralmente admissíveis, escolher aquelas que entender como as melhores para o interesse público no âmbito da saúde, da assistência e da econômica. A AGU, inclusive, trouxe aos autos uma série de medidas administrativas implementadas e planejadas – no campo social e econômico – e normativas (edição de medidas provisórias e decretos) pelo Presidente da República e pelos órgãos da administração pública federal no sentido de prevenir e combater a pandemia. Assim sendo, em juízo de cognição inicial, incabível o pedido da requerente de medida cautelar para que o Judiciário substitua o juízo discricionário do Executivo e

¹⁴ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 1988.

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672. Brasília. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>. > Acesso em: 10 out. 2021.

determine ao Presidente da República a realização de medidas administrativas específicas.¹⁶

Quanto aos demais fundamentos, relatou-se:

Por outro lado, em respeito ao Federalismo e suas regras constitucionais de distribuição de competência consagradas constitucionalmente, assiste razão à requerente no tocante ao pedido de concessão de medida liminar, 'para que seja determinado o respeito às determinação dos governadores e prefeitos quanto ao funcionamento das atividades econômicas e as regras de aglomeração'.¹⁷

E também:

O direito à vida e à saúde aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Nesse sentido, a Constituição Federal consagrou, nos artigos 196 e 197, a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantindo sua universalidade e igualdade no acesso às ações e serviços de saúde. No presente momento, existe uma ameaça séria, iminente e incontestável ao funcionamento de todas as políticas públicas que visam a proteger a vida, saúde e bem estar da população. A gravidade da emergência causada pela pandemia do coronavírus exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública, com a adoção de todas as medidas possíveis e tecnicamente sustentáveis para o apoio e manutenção das atividades do Sistema Único de Saúde.¹⁸

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672. Brasília Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>> Acesso em: 10 out. 2021.

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672. Brasília, Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>> Acesso em: 10 out. 2021.

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672. Brasília, Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>> Acesso em: 10 out. 2021.

Então, por fim, decidiu-se:

CONCEDO PARCIALMENTE A MEDIDA CAUTELAR na arguição de descumprimento de preceito fundamental, ad referendum do Plenário desta SUPREMA CORTE, com base no art. 21, V, do RISTF, para DETERMINAR a efetiva observância dos artigos 23, II e IX; 24, XII; 30, II e 198, todos da Constituição Federal na aplicação da Lei 13.979/20 e dispositivos conexos, RECONHECENDO E ASSEGURANDO O EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS GOVERNOS ESTADUAIS E DISTRITAL E SUPLEMENTAR DOS GOVERNOS MUNICIPAIS, cada qual no exercício de suas atribuições e no âmbito de seus respectivos territórios, para a adoção ou manutenção de medidas restritivas legalmente permitidas durante a pandemia, tais como, a imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas, entre outras; INDEPENDENTEMENTE DE SUPERVENIÊNCIA DE ATO FEDERAL EM SENTIDO CONTRÁRIO, sem prejuízo da COMPETÊNCIA GERAL DA UNIÃO para estabelecer medidas restritivas em todo o território nacional, caso entenda necessário.¹⁹

Observa-se, então, o claro entendimento do Supremo Tribunal Federal reconhecendo e assegurando a competência concorrente entre os governos Federal, Estaduais, Municipais e Distritais, em relação às medidas voltadas para a diminuição de contágio do coronavírus, a fim de combater a continuação da pandemia. Não deixando dúvidas de que os governos locais possuem capacidade para estudar e deliberar sobre as melhores precauções a serem tomadas para a devida manutenção do sistema de saúde do ente em questão, considerando que em uma pandemia global que atingiu todas as regiões do país, seria inseguro deixar todas as decisões referentes à crise, única e exclusivamente ao governo federal.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672. Brasília. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>> Acesso em: 10 out. 2021

3.2 DECRETO DO ESTADO DE SÃO PAULO Nº 65563/2021 QUE PROÍBE PROVISORIAMENTE A REALIZAÇÃO PRESENCIAL DE CULTOS E MISSAS NO ESTADO

Com o objetivo de instituir medidas emergenciais de caráter temporário e excepcional para conter a transmissão e disseminação da COVID-19, o Estado de São Paulo emitiu, em 11 de março de 2021, o Decreto nº65.563, onde todas as medidas dispostas deveriam ser observadas dentro de toda a extensão do Estado.

Para o presente trabalho, ressalta-se o art. 2º, inciso II, alínea “a” de tal Decreto, onde foi estipulada a vedação temporária de cultos, missas e demais atividades religiosas de caráter coletivo, por conta da reunião de várias pessoas em templos, ou outros locais equivalentes, para celebração de eventos religiosos.

3.3 ADPF 701: LIBERAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE ATIVIDADES RELIGIOSAS PRESENCIAIS

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental foi promovida pela Associação Nacional de Juristas Evangélicos, tendo como relator o Ministro Nunes Marques, contra o art. 6º do Decreto n. 31, de 20/03/2020, do Município de João Monlevade/MG, alegando que a vedação de cultos religiosos presenciais fere a liberdade de locomoção (art. 5º, inc. XV, da CF/88), a laicidade do Estado brasileiro (art. 19, inc. I, da Constituição Federal) e o direito fundamental à liberdade religiosa (art. 5º, inc. VI, da Carta Magna). Apontando também, como violadores da liberdade religiosa, os decretos de outros Estados, como por exemplo: o Decreto n. 1.704/2020, da Prefeitura Municipal de

Macapá/AP e o Decreto n. 14.140, de 29/05/2020, da Prefeitura Municipal de Bebedouro/SP. Foi pedido o deferimento de medida cautelar que determinasse a suspensão do artigo 6, do Decreto n. 031/2020, de João Monlevade/MG, bem como dos demais Decretos Estaduais e Municipais que determinam a suspensão/vedação/proibição de atividades religiosas e do funcionamento dos templos religiosos.²⁰

O relator deu razão à parte autora, sendo um de seus argumentos:

A lei, decreto ou qualquer estatuto que, a pretexto de poder de polícia sanitária, elimina o direito de realizar cultos (presenciais ou não), toca diretamente no disposto na garantia constitucional. Nesse sentido, o STF, no julgamento da ADI 6431, reconheceu a competência concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para dispor sobre medidas de combate à epidemia do COVID19.²¹

Nota-se que o ministro citou o reconhecimento do STF quanto à competência concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação às medidas a serem tomadas para combater a pandemia. Proferiu, então, no dia 03 de abril de 2021, então, de forma direta e consciente, decisão contra entendimento fixado anteriormente pelo STF na ADPF 672, nestes termos:

Ante o exposto, admito o ingresso do CENTRO BRASILEIRO DE ESTUDOS EM DIREITO E RELIGIÃO – CEDIRE na condição de *amicus curiae*, e concedo a medida cautelar pleiteada, ad referendum do Plenário, para o fim de determinar que: a) os Estados, Distrito Federal e Municípios se abstenham de editar ou de exigir o cumprimento de decretos ou atos administrativos locais que proíbam completamente a realização de celebrações religiosas presenciais, por motivos ligados à prevenção da Covid19; e b) sejam aplicados, nos cultos, missas e reuniões de quaisquer credos e religiões, os protocolos sanitários de prevenção, relativos à limitação de presença (no

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 701. Brasília, 2021.

²¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 701. Brasília, 2021.

máximo, 25% da capacidade), além das medidas acima mencionadas, tais como: distanciamento social (com ocupação de forma espaçada entre os assentos e modo alternado entre as fileiras de cadeiras ou bancos), observância de que o espaço seja arejado (com janelas e portas abertas, sempre que possível), obrigatoriedade quanto ao uso de máscaras, disponibilização de álcool em gel nas entradas dos templos, aferição de temperatura, fixadas estas como balizas mínimas, recomendando-se também outras medidas profiláticas editadas pelo Ministério da Saúde; sem prejuízo da possível e gradativa mitigação das restrições pelo Poder Executivo, conforme haja evolução positiva no tratamento e combate à pandemia. Oficiem-se aos Estados-membros e ao Distrito Federal para cumprimento.²²

Ou seja, o ministro vetou a ação dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, determinando que não poderiam emitir decretos ou atos administrativos locais que proibissem a realização de celebrações religiosas presenciais e nem poderiam exigir o cumprimento de atos anteriores que determinassem a proibição. Tal determinação conflitou diretamente com a decisão do ministro Alexandre de Moraes, na ADPF número 672, proferida um ano antes.

3.4 ADPF 811: VEDAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE ATIVIDADES RELIGIOSAS PRESENCIAIS

Dois dias depois da decisão proferida na ADPF 701 pelo ministro Nunes Marques, o ministro Gilmar Mendes negou liminarmente, nos autos da ADPF 811, pedido do Partido Social Democrático de declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, inciso II, alínea “a” de Decreto nº65.563/21 do Estado de São Paulo, baseado no entendimento proferido pelo STF em 2020 na ADPF 672.

Posteriormente, em plenário, no dia 07 de Abril de 2021, pela maioria dos votos e com Gilmar Mendes como relator, decidiu-se a competência dos Estados

²² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 701. Brasília, 2021.

e Municípios para impor a medida de proibição de cultos religiosos presenciais de modo temporário, com o intuito de diminuir a propagação do coronavírus.

Votaram a favor de julgar improcedente a ADPF 811 os ministros: Alexandre de Moraes, Luiz Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Luiz Fux - além do relator Gilmar Mendes. Nunes Marques e Dias Toffoli votaram contra.

Os fundamentos pela improcedência basearam-se no fato de que não houve proibição do exercício religioso em si, pois não havia limitação para o exercício da fé de forma virtual (por meio de *lives*, gravações e reuniões simultâneas), sem qualquer limitação por parte do Estado, ou seja, as celebrações religiosas puderam ocorrer livremente de forma *online*, não sendo vedado em momento algum o exercício religioso de ninguém. A única limitação existente foi a vedação de ajuntamento de pessoas no mesmo espaço, mas nunca houve proibição do indivíduo seguir a sua crença, seja ela qual for. Sendo assim, não há cabimento em declaração de descumprimento de direito constitucional por parte dos Estados e Municípios.

Já nos primeiros meses do surto endêmico, o Supremo Tribunal Federal proferiu importantes decisões sobre o tema. Em abril de 2020, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.341, de relatoria do eminente Ministro Marco Aurélio, redator do acórdão Ministro Edson Fachin, assentou-se de forma clara e direta que todos os entes federados têm competência para legislar e adotar medidas sanitárias voltadas ao enfrentamento da pandemia de Covid-19. Ademais, ainda com o objetivo de preservar a integridade da jurisprudência deste Tribunal, destacam-se decisões monocráticas que reconheceram que as restrições de realização de cultos, missas e outras atividades religiosas coletivas determinadas podem ser determinadas por decretos municipais e estaduais e podem se mostrar medidas adequadas, necessárias e proporcionais para o enfrentamento da emergência de saúde pública. Em 23.3.2021, o eminente Presidente do STF, Ministro Luiz Fux, deferiu medida cautelar nos autos do Mandado de Segurança 5.476/PE, para suspender decisões liminares proferidas pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco que suspendiam a eficácia do Decreto Estadual 50.433, de 15.3.2021, expedido pelo Governador do Estado de Pernambuco. Destaca-se que, nesse caso, as decisões impugnadas fundamentaram-se essencialmente no entendimento de que a restrição ao funcionamento de templos

religiosos seria abusiva e inconstitucional. (Suspensão de Segurança 5.476-MC, Rel. Min. Presidente Luiz Fux, julgado em 22.3.2021, DJe 23.3.2021). Nessa mesma linha, em 6.4.2020, a Ministra Rosa Weber julgou improcedente reclamação ajuizada pela Igreja Evangélica Assembleia de Deus de Mato Grosso, em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, reconhecia a validade do Decreto Estadual 432, o qual, em seu art. 3º, inciso XI, proibiu as igrejas de realizarem cultos, missas e qualquer liturgia religiosa. Ao apreciar a questão sob o ângulo dos parâmetros definidos na ADI 6.341, a relatora considerou não haver estrita aderência com a decisão atacada, naquilo que “realizou cotejo entre o Decreto Estadual e o Federal para concluir que o Estado, por deter competência suplementar, não teria exorbitado seus poderes ao estatuir norma mais rígida do que aquela emanada pela União” (Reclamação 39.884, Rel. Min. Rosa Weber, Julgado em 6.4.2020, DJe 17.4.2020).²³

Restou decidido então, que está correto o entendimento que os Estados e Municípios têm competência para vedar práticas religiosas presenciais e que tal vedação não fere o direito fundamental da liberdade religiosa, afastando assim, a decisão de Nunes Marques na ADPF 711.

3.5 OS CONFLITOS EM RELAÇÃO A VEDAÇÃO À REALIZAÇÃO DOS CULTOS PRESENCIAIS E A NECESSIDADE DE RESPEITO AOS PRECEDENTES

Os casos acima demonstram uma crise interpretativa no Supremo Tribunal Federal, na qual os ministros emitiram decisões, em um curto período de tempo, gritantemente conflitantes entre si. Contudo, por meio da ADPF 811 a Corte pode reafirmar entendimento proferido na ADPF 672.

Esta crise colabora com a sensação incerteza jurídica em relação às matérias de direito, afinal, se o Supremo Tribunal Federal não consegue fazer

²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 811. Brasília, 2021.

seu precedente ser seguido dentro da própria instituição, os demais órgãos tampouco o farão.

Como explicado pela ministra Cármen Lúcia no seu voto na ADPF 811:

[...] às vezes, o questionamento que é feito à judicialização está levando a uma condição não de insegurança jurídica, mas de incerteza para cidadãos, para os administradores, que não sabem mais como agir. Ora, a Constituição é expressa que as decisões do Supremo - e, claro, terminando esse julgamento teremos uma decisão numa ação de descumprimento de preceito fundamental - são vinculantes para a Administração Pública e vinculantes para os demais órgãos do Poder Judiciário. Eu só lembro isso, porque é certo que o juiz mantém a sua independência na interpretação e na aplicação, mas porque o momento é de muito sofrimento, e eu acho que nós todos cidadãos brasileiros, como de todo lugar, mas estamos falando da Constituição Brasileira, estamos pedindo um pouco de sossego, pelo menos, sossego jurídico. E esse desassossego permanente tem gerado uma série de complicações, não em relação especificamente só a esse tema, estou me referindo à questão das competências, que o Supremo definiu o ano passado, que está, portanto, estabelecido, acho que de maneira clara.²⁴

Os conflitos em relação à proibição temporária dos cultos presenciais - decisão emanada por alguns Estados e Municípios com base na ADPF 672 - exemplifica de forma muito abrangente a necessidade de respeito aos precedentes vinculantes, pois aos entes federados foi ratificada a competência concorrente para editar normas administrativas para o controle da pandemia e posteriormente estes atos foram impugnados perante o Supremo Tribunal Federal sob a pecha de inconstitucionalidade.

O sistema jurídico brasileiro já implantou o sistema de precedentes judiciais vinculantes, mas ainda falta maturidade institucional para sua implementação.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 811. Brasília, 2021.

Os julgadores de primeiro grau não respeitam os precedentes dos tribunais de segundo grau, os quais não respeitam os precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Além disso, não há respeito aos precedentes pelos próprios membros dos tribunais, havendo divergência entre câmaras. Sobre o assunto, assim discorreu Calmon de Passos: Falar-se em decisão de tribunal superior sem força vinculante é incidir-se em contradição manifesta. Seriam eles meros tribunais de apelação, cansativa *via crucis* imposta aos litigantes para nada, salvo o interesse particular do envolvido no caso concreto, muito nobre, porém muito pouco para justificar o investimento público que representam os tribunais superiores [...].²⁵

Em miúdos, falar-se em decisão de tribunal superior sem força vinculante, é tornar a via judicial em uma guerra eterna, pois os litigantes terão que passar exaustivamente por todas as fases do processo, até chegar na via recursal, para ouvir matéria de direito já decidida anteriormente. Uma via exaustiva, que pode trazer mais danos e demora do direito para a parte, em questão que pode ser economicamente resolvida em decisão de primeira instância que aplique precedente do tribunal superior.

Quando ocorre choque entre direitos fundamentais, há uma grande movimentação no meio jurídico, pois decidir qual princípio prevalecerá sobre o outro dentro do caso (afinal, não existe uma hierarquia “natural” entre os princípios) traz sensação de desrespeito à constituição e sempre gera um certo nível de polêmica. As normas de direito fundamental se mostram abertas e móveis quando de sua realização ou concretização na vida social, onde há um catálogo de direitos fundamentais constitucionalizados, há colisões in concreto.²⁶

A via adotada para resolver tal conflito, é a proporcionalidade. A ministra Cármen Lúcia citou, em seu voto na ADPF 811, importante entendimento de Robert Alexy sobre o tema:

²⁵ PANUTTO, Peter. Precedentes Judiciais Vinculantes: o sistema jurídico processual brasileiro antes e depois do código de processo civil de 2015 (lei nº 13.105, de 16 de março de 2015). Florianópolis: Empório do Direito, 2017, p. 121.

²⁶ STEIMENTZ, Wilson Antônio. Colisão de direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 63.

[...]sobre a teoria dos direitos fundamentais, ensina que, quando dois princípios colidem, um deles terá que ceder, sem que nenhum deles seja declarado inválido. Enfatiza que “um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições”, pois, “nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes e (...) os princípios com o maior peso têm precedência”. que conflitos entre princípios “ocorrem (...) na dimensão do peso” (ALEXY, Robert. Teoria dos Direitos Fundamentais. São Paulo: Malheiros. 2. ed. p. 93 -94 e 96).²⁷

Não significa que o princípio que for “deixado de lado” dentro do caso concreto perderá a validade perante a justiça. Como se trata de conflito dentro de um caso concreto, todas as particularidades que o moldam deverão ser analisadas, para que se possa definir qual preceito é o mais adequado para ser favorecido, ou seja, qual princípio “se encaixa” melhor na resolução do problema, qual causa menos dano e/ou qual atende melhor às necessidades da sociedade no momento.

Nos casos abordados no presente trabalho, houve um conflito entre o direito à vida e a liberdade religiosa. Perante uma doença com nível de contágio extremamente alto, que causou números altíssimos de mortalidade em todo o mundo, foi necessário adotar a proporcionalidade para checar qual direito fundamental deveria se sobressair e que garantiria, possivelmente, maior eficácia no controle do contágio da doença.

Ao prezar pelo direito à vida como prioridade, a liberdade religiosa não deixou de ter validade, pois o exercício de crenças continuou sendo preservado, trazendo apenas certas limitações ao seu exercício de forma presencial, para que o interesse coletivo e o bem estar da sociedade fossem garantidos.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 811. Brasília, 2021.

Compreendendo a importância da devida manutenção do controle concentrado de constitucionalidade no sistema jurídico, tendo como uma das ferramentas a instituição dos precedentes e, analisando a existência de insegurança jurídica pela rediscussão de matéria de direito já decidida, é irrefragável a importância do respeito aos precedentes para garantia não só da segurança jurídica, mas também da isonomia e da celeridade.

A análise da ADPF 811, à luz das ADPFs 672 e 701, tornou possível observar que o Supremo Tribunal Federal não está imune à necessidade de respeito aos seus próprios precedentes, pois até mesmo dentro da Corte há conflitos sobre matéria de direito já decidida.

Com a análise de um conflito entre a liberdade religiosa e o direito à vida e à saúde, por meio de imposição de medidas restritivas para o combate da pandemia do COVID-19, alcançou-se o objetivo de demonstrar a ligação entre a devida observância de precedentes vinculantes e o devido exercício do controle concentrado de constitucionalidade para garantia da segurança jurídica. Afinal, é problemática a inobservância de precedentes por ministros de uma Corte responsável pelo controle de constitucionalidade concentrado de um país.

Importante se faz, desse modo, que o Supremo Tribunal Federal dê o exemplo aos demais órgãos da justiça, passando a respeitar seus próprios precedentes. A inclusão dessa cultura no país começa pelo exemplo dos tribunais superiores, para que os demais profissionais do direito se acostumem à observância de precedentes vinculantes em todas as instâncias e se habituem a esta nova cultura jurídica. Tudo isso, para que se aprimore a duração razoável do processo e diminua cada vez mais os tratamentos desiguais perante casos iguais.

5 REFERÊNCIAS

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

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 3, de 1993**. Brasília, 17 mar. 1993.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 2015. Código de Processo Civil.** Brasília, 16 mar. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 672.** Brasília, Disponível em: <<https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADPF672liminar.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 701.** Brasília, 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 811.** Brasília, 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Direito constitucional ao alcance de todos.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito.** Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional.** 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A Ética dos Precedentes: justificativa do novo CPC.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MELO, Flávia Fernandes de. **Curso de Controle de Constitucionalidade.** Rio de Janeiro: Emerj, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira. **O efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal nos processos de controle abstrato de normas,** Revista Jurídica Virtual, Brasília, agosto 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_04/efeito_vinculante.htm. Acesso em: 02 de maio de 2021.

OLIVEIRA, Pedro Miranda. **O binômio repercussão geral e súmula vinculante: necessidade de aplicação conjunta dos dois institutos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

PANUTTO, Peter. **Precedentes judiciais vinculantes: o sistema jurídico-processual brasileiro antes e depois do código de processo civil de 2015 (Lei no 13.105, de 16 de março de 2015).** 01. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2017.

STEIMENTZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e o princípio da proporcionalidade.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.