Maastricht University

De Wuhan ao planalto central

Citation for published version (APA):

Rabay Guerra, G., Marcos, H., & Hardman, A. I. (2020). De Wuhan ao planalto central: Federalismo, patriotismo constitucionale e o supremo frente a Covid-19. *Revista Jurídica*, *4*(61), 278-312. https://doi.org/10.21902/revistajur.2316-753X.v4i61.4610

Document status and date:
Published: 01/11/2020

DOI:
10.21902/revistajur.2316-753X.v4i61.4610

Document Version:
Publisher's PDF, also known as Version of record

Document license:
CC BY-NC

Please check the document version of this publication:

• A submitted manuscript is the version of the article upon submission and before peer-review. There can be important differences between the submitted version and the official published version of record. People interested in the research are advised to contact the author for the final version of the publication, or visit the DOI to the publisher's website.
• The final author version and the galley proof are versions of the publication after peer review.
• The final published version features the final layout of the paper including the volume, issue and page numbers.

Link to publication

General rights
Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

• Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
• You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
• You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal.

If the publication is distributed under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the “Taverne” license above, please follow below link for the End User Agreement:

www.umlib.nl/taverne-license

Take down policy
If you believe that this document breaches copyright please contact us at:

repository@maastrichtuniversity.nl

providing details and we will investigate your claim.

Download date: 24 Apr. 2024

Revista Jurídica vol. 04, nº. 61, Curitiba, 2020. pp. 278 - 312

DE WUHAN AO PLANALTO CENTRAL: FEDERALISMO, PATRIOTISMO CONSTITUCIONAL E O SUPREMO FRENTE A COVID-19

FROM WUHAN TO 'PLANALTO CENTRAL': FEDERALISM, CONSTITUTIONAL PATRIOTISM AND THE 'SUPREMO' IN THE FACE OF COVID-19

GUSTAVO RABAY GUERRA

Doutor em Direito, Estado e Constituição pela Universidade de Brasília (UnB). Mestre em Direito Público pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Professor de Direito na Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Membro permanente do Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas (PPGCJ/UFPB). Pesquisador do Laboratório Internacional de Investigação em Transjuridicidade (Labirint/UFPB). ORCID: *https://orcid.org/0000-0003-3040-3313*. E-mail: *rabay@me.com*

HENRIQUE MARCOS

Pesquisador e Doutorando em Fundamentos e Métodos do Direito pela Universidade de Maastricht (UM) como vínculo principal. Doutorando em Direito Internacional e Comparado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal da Paraíba (UFPB). Pesquisador do Núcleo de Estudos em Tribunais Internacionais da Universidade de São Paulo (NETI-USP). ORCID: *https://orcid.org/0000-0003-0259-5530*. Contato: *henriquejbmarcos@gmail.com*

ANTÔNIO ÍTALO HARDMAN

Mestre em Ciências Jurídicas (LL.M M.Sc.) pela Universidade Federal da Paraíba, área de concentração Direitos Humanos (PPGCJ-UFPB). Pesquisador do Grupo de

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

Pesquisa História do Direito e Constitucionalismo (CNPq-UFPB). Professor de Direito Constitucional na Faculdade de Rondônia (FARO-RO). ORCID: https://orcid.org/0000-0001-7774-2238. Contato: antoniohardman7@gmail.com

RESUMO

Objetivo: O artigo tem por objetivo discutir as consequências federativas da pandemia de COVID-19, especificamente o tratamento a ser considerado na relação entre as unidades federativas integrantes do Estado brasileiro e a proteção dada pela Constituição brasileira de 1988 ao federalismo, com ênfase no combate ao estado de calamidade em saúde pública. Neste sentido, o trabalho toma as últimas decisões do Supremo Tribunal Federal brasileiro (STF) sobre o tema — notadamente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6341 e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 672 —, considera um espaço hermenêutico de atuação das Cortes Constitucionais diante de situações de crise, tanto quanto toma como parâmetro a teoria do Patriotismo Constitucional para ressaltar as possibilidades de argumentação e inserção dos postulados constitucionais perante situações tais como as geradas pela disseminação da COVID-19 no Brasil.

Metodologia: No campo da metodologia, adota proposta qualitativa, partindo do método de abordagem indutivo, método de procedimento monográfico e finalidade explicativa e exploratória, servindo-se da análise bibliográfica e documental, especificamente jurisprudencial, em torno do objeto de pesquisa.

Resultados: O trabalho conclui pela compreensão do federalismo cooperativo em saúde presente na Constituição de 1988 segundo a natureza conferida pelo patriotismo constitucional, bem como sua incorporação ao disposto pelo STF nas ações de controle concentrado perante atos do Poder Executivo Federal no combate à pandemia.

Contribuição: A *contribuição* da pesquisa está na evolução do estudo da legitimidade da atuação das Cortes Constitucionais perante contextos de crise, especialmente envolvendo o STF, permitindo uma ampliação da discussão sobre o papel das Cortes Constitucionais na defesa contemporânea da Constituição.

Palavras-chave: COVID-19; Federalismo; Patriotismo Constitucional; Constitucionalismo de Crise; ADI 6341; ADPF 672.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

ABSTRACT

Objective: The paper aims to discuss the federative consequences of the COVID-19 pandemic, specifically the treatment between the federative units that integrate the Brazilian state and the protection given by the Brazilian Constitution of 1988 to federalism, focusing on fighting the calamity of public health. In this sense, the paper first analyses the latest judgements of the Brazilian Supreme Federal Court (STF) on the issue. Notably, the 'Ação Direta de Inconstitucionalidade' (ADI) 6341 and 'Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental' (ADPF) 672. Afterwards, it considers the hermeneutical responsibility for the action of the Constitutional Courts in the face of a crisis. The paper adopts Constitutional Patriotism as its theoretical framework to highlight the possibilities of argument and insertion of constitutional postulates in front of situations such as those generated by the dissemination of COVID-19 in Brazil.

Methodology: In the field of methods, the paper adopts a qualitative proposal. Starting from the inductive approach, it embraces a monographic procedure with explanatory and exploratory purposes. The research is bibliographic and documentary, focusing mainly on the case-law surrounding the object of study.

Results: The paper concludes by conceptualizing the cooperative federalism in health present in the 1988 Constitution under the nature granted by Constitutional Patriotism, as well as its incorporation to the STF's provisions on judicial review of Executive acts.

Contribution: The research contribution lies on the evolution of the study on the legitimacy of Constitutional Courts' performance concerning the crisis, especially involving the STF, allowing for a broader discussion on the role of Constitutional Courts in contemporary times.

Keywords: COVID-19; Federalism; Constitutional Patriotism; Constitutionalism and Crisis; ADI 6341; ADPF 672.

1 INTRODUÇÃO

Crises nunca caminham sozinhas. Assim, apesar da polissêmica, interdisciplinar e, acima de tudo, imbricada problemática gerada pela análise de uma crise, é possível ressaltar os efeitos que esta suscita no âmbito jurídico. Isto, através da atuação das instituições jurídico-políticas na proteção da sociedade e na difícil tarefa de transpor os ciclos de crise e, simultaneamente, respeitar e aperfeiçoar os postulados normativos para manutenção do Estado de Direito. É neste contexto que as Constituições se encontram sujeitas a riscos em contextos de crise; seja pelo

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

interesse (ou falta dele) na defesa das instituições constitucionais quando da emergência de necessários atos excepcionais, ou mesmo por uma espécie de descompasso constitucional com as respostas políticas. Em suma, se a sociedade por um todo permanece em vulnerável posição diante de crises das mais diversas, a Constituição também não é imune a tais riscos.

Neste sentido, o presente texto segue na linha de análise das respostas concedidas pelas instituições jurídicas brasileiras perante contextos de crise, delimitando o estudo temático diante da disseminação do novo coronavírus da síndrome respiratória aguda grave 2 *("severe acute respiratory syndrome coronavirus 2"* ou *"SARS-CoV-2"),* provavelmente oriundo da cidade de Wuhan, na província de Hubei, na República Popular da China, causador da pandemia mundial da COVID-19 *("coronavirus disease 2019")*[1-2] e as ações e reações do ordenamento jurídico brasileiro, em especial conforme a própria aplicação da responsabilidade constitucional dos integrantes do federalismo brasileiro, na proteção da saúde dos brasileiros e no combate aos múltiplos efeitos gerados por uma pandemia em território nacional. Através da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6341 e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 672, a pesquisa visita o conflito federativo gerado entre chefes do Poder Executivo em torno da última palavra na proteção da saúde pública, a investigação passa pelo papel do Supremo Tribunal Federal (STF ou "Supremo") brasileiro na interpretação e concretização dos postulados constitucionais, não deixando de relacionar o delicado espaço de atuação das instituições em meio a crises e, por assim dizer, também um conflito institucional protagonizado em ambiente de disputas políticas.

[1] A Organização Mundial de Saúde (OMS), no dia 11 de março de 2020, declarou situação de pandemia diante do surto de transmissão do vírus SARS-COV-2, difusor da COVID-19. O Ministério de Estado da Saúde brasileiro, através da Portaria 188, de 03 de fevereiro de 2020, declarou estado de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPI).

[2] Em que pese até então (junho de 2020) não se tenha comprovação definitiva, existem fortes indícios de que o novo coronavírus teve origem no território da China, especificamente na cidade de Wuhan, na província de Hubei. Foi na República Popular da China onde os primeiros casos da doença foram diagnosticados em dezembro de 2019. As suspeitas apontam que o vírus tenha como hospedeiros estacionários os morcegos que vivem na região que transmitiram o vírus para outros animais que, por sua vez, são comercializados nos mercados da região e indiretamente acabaram por infectar os primeiros humanos (ANDERSEN et al., 2020).

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

É em meio a este conturbado espaço em que política e Direito ocupam o mesmo palco, que o estudo firma como parâmetro teórico o patriotismo constitucional. Doutrina nascida em meio a uma tentativa de reafirmação do papel da Constituição e das Cortes Constitucionais na sociedade como um todo. O patriotismo constitucional coloca a Constituição em especial destaque na concretização do *rule of law* e potencializa a função que esta exerce no seio sócio-político. É conforme a análise de tal contexto que o presente projeto de pesquisa toma por *problema* o seguinte questionamento: diante da Constituição Federal de 1988, é possível repensar o federalismo cooperativo brasileiro em matéria de proteção da saúde conforme o ideal teórico do patriotismo constitucional, tomando por base a atuação do STF em resposta à crise gerada pela pandemia de COVID-19? A *hipótese* seguida é que o Supremo preserva o caráter cooperativo do federalismo brasileiro em matéria de saúde, diante de necessária atuação para mitigação dos efeitos gerados pela crise sanitária no Brasil, fortalecendo o caráter federal presente na Constituição de 1988. Deste modo, a presente pesquisa tem proposta qualitativa, partindo do método de abordagem indutivo, método de procedimento monográfico e finalidade metodológica explicativa e exploratória, servindo-se da análise bibliográfica e documental, especificamente jurisprudencial, em torno do objeto de pesquisa delimitado.

2 ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL À LUZ DA COVID-19 NA ADI 6341 E ADPF 672

2.1 CONTEXTUALIZAÇÃO

A solução de crises, tendo por conjuntura a Constituição, é tema frequente na abordagem da atuação do Poder Judiciário no constitucionalismo contemporâneo. Mais do que integrante do Estado Democrático de Direito, o Judiciário é chamado a mediar a atuação dos demais Poderes constituídos segundo a primazia da lei e os objetivos democráticos. É este o contexto em que a Corte Constitucional visualiza-se em paradigmático viés de compartilhamento da condução do Poder estatal e ao

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

mesmo tempo o papel de resolução dos conflitos gerados neste próprio objetivo. Nesta área cinzenta da atuação das Cortes Supremas perante a proteção e interpretação do estabelecido na Constituição é que está, por exemplo, o enfrentamento de crises, sejam elas econômicas, sociais ou políticas. Portanto, quando uma Corte se manifesta sobre a extensão da atuação de determinados Poderes na condução das respostas a contextos de crise, sob o pretexto básico de fiscalizar a obediência aos preceitos constitucionais, termina por, inevitavelmente, ponderar decisões políticas e afirmar-se no seio dos embates desta seara.

Conforme ressaltam Paulo Ramos Alves e Fabíola Zibetti (2017, p. 34), unir e separar Direito e política é um paradigmático propósito constitucional, estabelecendo condições nas quais estes sistemas poderão causar perturbações recíprocas. Seguindo tal conjunção, uma espécie de atuação política a partir da guarda constitucional confere discussão sobre a que instituição cabe exercer tal obrigação, tendo em mente uma necessária preservação do Estado Democrático de Direito e, acima de tudo, a não subversão do próprio esquema de divisão dos Poderes no cerne da Constituição. Sem embargo, se tanto poder decorre da Constituição, não haveria risco de a colocar em xeque autofágico em face da própria atuação de defesa e guarda constitucional?

Não é recente a defesa de Carl Schmitt (2007, pp. 231-232) de que o papel de guarda constitucional acompanharia a quem o princípio democrático validaria a atuação. Assim, esta obrigação estaria apartada dos plenários judiciários e, por conseguinte, mais próxima do Chefe de Estado. Entretanto, a experiência histórica alemã abriu espaço para constante crítica ao pensamento de Schmitt, em vista do reforço do poder presidencial, a mitigação da atuação parlamentar e a crise política final do regime democrático que levaria à emergência do regime nazista (BERCOVICI, 2004, p. 100). Em consideração oposta estava Hans Kelsen ao estimular argumento de validade aos postulados decorrentes de uma última palavra constitucional dada nos Tribunais (KELSEN, 2016). Não sendo objetivo do presente estudo especificar ou adentrar detidamente ao debate Schmitt-Kelsen, todavia, vale tomar como pressuposto que prevalece o modelo estabelecido por Kelsen, acompanhando que a

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

maioria das democracias contemporâneas concentra na Corte Constitucional a jurisdição constitucional (THEODORO FILHO, 2011, p. 300).

Entretanto, o panorama geral de a quem cabe guardar a Constituição não deixa de gerar questionamentos específicos. Se muito já foi falado sobre a relação entre poderes e a defesa da Carta Constitucional), o Direito Constitucional continua a ser sondado diante novas práticas com raízes em velhos parâmetros. A fragilização do Estado Democrático de Direito, a contestação da legitimidade institucional e, principalmente, crises das mais diversas, terminam por sempre reacender a pergunta que conduziu o debate entre Schmitt e Kelsen, quem prevalece quando a Constituição está em jogo? A cooperação sinérgica no enfrentamento de contextos de crise é premissa fundamental para transpor as muitas dificuldades e perigos gerados, inclusive ao próprio Estado Democrático.

Perante o cenário brasileiro, mais alguns detalhes devem ser adicionados na compreensão das problemáticas envolvendo a coordenação institucional, ou a falta dela, diante do momento crítico em estudo, tendo em vista "as particularidades do ambiente político-institucional – como o multipartidarismo, o federalismo, a autonomia do sistema de controle e a participação da sociedade ao longo do processo de construção de políticas públicas" (SCHMIDT; MELLO; CAVALCANTE, 2020, p. 10). É o conjunto incerto acima imposto que impõe análise sobre o federalismo brasileiro em tempos de crise. Partindo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB) e seu modelo de compartilhamento das competências entre entes federativos, passando por uma crise de saúde pública e, por fim, chegando ao STF, tanto na legitimidade de sua atuação, quando nas possíveis respostas geradas perante o desalinho das políticas públicas estatais, tendo por parâmetro a natureza patriótica dos ditames constitucionais. Demonstrado este plurívoco contexto, é preciso analisar especificamente as medidas tomadas pelo Estado brasileiro no enfrentamento de uma crise sem precedentes, tanto quanto a relação político-jurídica gerada na compreensão do federalismo exposto na Carta Constitucional segundo o olhar determinado pela Corte Constitucional brasileira.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

2.2 ADI 6341

O contexto político que ronda as medidas tomadas no Brasil contra a pandemia melhor reproduz o impasse gerado perante as unidades federativas brasileiras, a Suprema Corte brasileira e qual o caminho adequado a ser tomado na defesa da legalidade, preservação institucional e, ao mesmo tempo, combate ao problema de saúde pública. É nesta conjuntura que o posicionamento do Presidente brasileiro, Jair Messias Bolsonaro, pode ser comparado com o do Presidente mexicano, Andrés Manuel López Obrador: firmados sobre plataformas populistas de negação e menoscabo da pandemia, sob o argumento da preservação do crescimento econômico, mas que acabou custando apoio popular e institucional (BLOFIELD; HOFFMAN; LLANOS, 2020, p. 4).

Diante da crise brasileira acelerada pela COVID-19, em face da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6341,[3] o Supremo é chamado a responder a um contexto inédito na história constitucional brasileira. Primeiramente, o tribunal é instado a decidir sobre as determinações colocadas pela Lei nº. 13.979/20, dispondo sobre as medidas de enfrentamento a uma situação de emergência em saúde pública de importância nacional decorrente do surto de coronavírus, tanto quanto do Decreto nº. 10.282/20 que a regulamenta, estando ambas as legislações no foco de enfrentamento, em território nacional, do impacto gerado pela chegada e disseminação do vírus. Também se inclui nesta análise legislativa as alterações promovidas em torno da Lei n. 13.979/20, colocadas pelo Presidente da República através da Medida Provisória (MP) nº. 926/20. Porém, de modo mais profundo, a Corte Suprema brasileira é chamada a decidir sobre pacto federativo e a proteção das competências constitucionais da União, Estados-membros, Distrito Federal (DF) e Municípios em torno de saúde.[4]

[3] Trata-se de ADI promovida pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), tendo por finalidade a declaração de incompatibilidade, para com a Constituição Federal de 1988, da Medida Provisória nº. 926, de 20 de março de 2020 diante das alterações promovidas na Lei federal nº. 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

[4] CRFB: "Artigo 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."

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

No cerne da ADI 6341 está, portanto, o conflito existente entre os entes federativos diante das atitudes de enfrentamento à situação de emergência de saúde pública. A Lei 13.979/20 estipula medidas que podem ser adotadas pelo Estado brasileiro para a mitigação do problema de saúde pública (tanto é assim que tem prazo de vigência enquanto durar o estado de emergência internacional pelo coronavírus, na forma do seu Artigo 8º), baseado na proteção coletiva e na distribuição da responsabilidade pela determinação das medidas entre o Ministério da Saúde, sob a égide do Poder Executivo da União, e os gestores locais de saúde. Neste último aspecto, algumas medidas ficam sob a dependência de autorização dada pelo Ministério da Saúde (medidas de isolamento, quarentena,[5] exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáver, restrição de entrada e saída do País e autorização para a importação de produtos sem registro da Agência Nacional de Vigilância Sanitária). Outras medidas podem ser tomadas independente de autorização ministerial (medidas de determinação de realização compulsória de exames médicos, testes laboratoriais, coleta de amostras clínicas, vacinação ou tratamentos médicos específicos; estudo ou investigação epidemiológica e requisição de bens e serviços). Entretanto, ponto central da Lei 13.979/2020[6] estava quanto às medidas de restrição à locomoção do Artigo 3º, VI, restringindo entrada e saída de pessoas dos territórios de Estados, DF e Municípios, visto que, em sua redação original, não existia restrição expressa para que esse tipo de medida estivesse sob dependência do Poder Executivo Federal.[7] Com a Medida Provisória 926/2020, e alteração promovida sobre o Artigo 3º, a medida de restrição citada ficaria sob dependência de ato conjunto

[5] Sobre a diferenciação técnica entre quarentena e medidas de isolamento: *"In public health, 'quarantine' refers to the separation of persons (or communities) who have been exposed to an infectious disease. 'Isolation', in contrast, applies to the separation of persons who are known to be infected."* (PARMET; SINHA, 2020).

[6] Vale mencionar o próprio caráter da Lei 13.979/20, sendo dependente da própria situação de emergência pública causada pela COVID-19.

[7] Prefeitos e Governadores, através de decretos, determinaram decisões de restrição à circulação visando diminuir a situação de propagação do vírus. Exemplo é o Decreto 46.980, de 19 de março de 2020, do Governo do Estado do Rio de Janeiro ("Artigo 4º. De forma excepcional, com o único objetivo de resguardar o interesse da coletividade na prevenção do contágio e no combate da propagação do coronavírus, (COVID-19), diante de mortes já confirmadas e o aumento de pessoas contaminadas, determino o suspensão, pelo prazo de 15 (quinze) dias, das seguintes atividades: (...) IX – a partir da 0h (zero hora) do dia 21 de março de 2020, a circulação de transporte interestadual de passageiros (...)").

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

editado pelos Ministros da Saúde, Ministério da Justiça e Segurança Pública, e Ministério da Infraestrutura, e possibilidade de delegação de competência para resolução de casos omissos. Ao mesmo tempo, a MP 926/20 também buscou resguardar o exercício e funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais, porém, reservando ao Presidente da República dispor, mediante Decreto, sobre a natureza de serviços públicos e atividades essenciais.

Nestes termos, o Supremo Tribunal Federal é convocado a exercer sua interpretação sobre a competência estabelecida no Artigo 23, II, da CRFB e, segundo tal parâmetro, fundar a constitucionalidade ou não das modificações exercidas pela MP 926/20 sobre a Lei 13.979/20. O Ministro Marco Aurélio, como relator da ADI 6341, é chamado a examinar Medida Cautelar no sentido de responder sobre possível violação da autonomia dos entes da Federação. Em 24 de março de 2020, o Ministro Marco Aurélio decidiu em sede liminar, deferindo em parte a Medida Cautelar, para afirmar que as providências do Governo Federal não afastam atos de competência dos Estados, Distrito Federal e Municípios, baseados no Artigo 23, II, CRFB.[8] Em lado contrário foi o Ministério Público Federal (MPF), através de parecer da Procuradoria-Geral da República (PGR) do dia 07 de abril de 2020, não corroborando com os aspectos exarados pelo Ministro Marco Aurélio. Nesta senda, o Procurador-Geral da República, Augusto Aras, apontou que as disposições da Lei 13.979/20 correspondem a um padrão básico de manutenção do funcionamento dos serviços públicos considerados essenciais e, em virtude de emergência epidemiológica nacional, é situação que interessa a toda União federativa, não podendo subsistir justificativa para disciplina isolada no âmbito de cada ente federativo.[9] Em sessão realizada através de videoconferência, no dia 15 de abril de 2020, o plenário do Supremo Tribunal Federal referendou a medida cautelar deferida pelo Ministro Marco Aurélio.[10] Assim, a maioria

[8] "Surge acolhível o que pretendido, sob o ângulo acautelador, no item a.2 da peça inicial, assentando-se, no campo, há de ser reconhecido, simplesmente formal, que a disciplina decorrente da Medida Provisória nº. 926/2020 (...) não afasta a tomada de providências normativas e administrativas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios" (Supremo Tribunal Federal. ADI (MC) 6.341/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 26/03/2020).

[9] Ministério Público Federal. Procuradoria-Geral da República. Parecer SFCONST/PGR nº. 1001129/2020.

[10] Supremo Tribunal Federal. Plenário. ADI (MC-Ref) 6.341/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 16/04/2020.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

dos juízes do Supremo Tribunal Federal confirmou que o posicionamento no sentido de uma interpretação baseada na proteção do pacto federativo e, acima de tudo, do papel da Corte e da própria Constituição no enfrentamento aos contextos de crise.

É preciso observar que, apesar da excepcional situação de emergência sanitária gerada pela pandemia de COVID-19, a resposta dada pelo Supremo não é de modo algum deslocada de como a Corte interpreta a responsabilidade dos entes federativos no dever constitucional de prestar saúde. No Recurso Extraordinário (RE) 855178,[11] sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, em 22 de maio de 2019, o plenário do STF já havia exercido proteção sobre a responsabilidade solidária dos entes federativos na proteção da saúde, inclusive fixando Tese de Repercussão Geral, valendo mencionar a utilização dos termos estabelecidos no voto do Ministro Edson Fachin.[12]

2.3 ADPF 672

A ADI 6341 não foi a única a trazer ao STF contestações envolvendo os esforços públicos de combate a COVID-19, em específico a relação entre União, Estados, DF e Municípios na implementação de restrições e medidas em torno da proteção da saúde. No início de abril de 2020, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 672 foi movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB), tendo por objeto as ações e omissões do Poder Público Federal, em específico o Presidente da República e o Ministro da Economia, perante as políticas emergenciais em saúde e economia para combate à situação de emergência em saúde pública.

[11] Supremo Tribunal Federal. Plenário. RE 855.178 ED/SE, Rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin, DJe 23/05/2019.

[12] Tema 793: "Os entes da federação, em decorrência da competência comum, são solidariamente responsáveis nas demandas prestacionais na área da saúde, e diante dos critérios constitucionais de descentralização e hierarquização, compete à autoridade judicial direcionar o cumprimento conforme as regras de repartição de competências e determinar o ressarcimento a quem suportou o ônus financeiro" (Supremo Tribunal Federal. RE 855.178, Rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o ac. Min. Edson Fachin, DJe 23/05/2019).

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

A ADPF 672 e a ADI 6341, apesar de semelhantes na defesa do postulado constitucional da repartição das competências entre os entes, têm aspectos diferentes em torno de certo caráter argumentativo. Neste quadro, enquanto a ADI 6341 tem ligação direta com uma interpretação a ser feita diante de lei criada para suporte aos esforços coletivos de combate a COVID-19, a ADPF ataca diretamente a omissão do Poder Público Federal e, por si só, coloca o STF em rota direta de fiscalização das políticas públicas. A ADPF 672 ressalta, fundamentalmente, a vulnerabilidade de preceitos constitucionais expostos quanto ao direito à saúde e o princípio federativo em vista do descompasso normativo conduzido pelo Presidente da República. Em sede cautelar, a CFOAB pede ao STF que seja determinado ao Presidente o cumprimento do protocolo da Organização Mundial de Saúde (OMS), bem como respeito e não interferência nas atividades técnicas do Ministério da Saúde e nas determinações dos Governadores e Prefeitos em torno de atividades econômicas e regras de aglomeração.[13]

Desta vez, a relatoria ficou a cargo do Ministro Alexandre de Moraes. Decidindo as medidas cautelares sustentadas pela CFOAB, o Ministro ressaltou o princípio da proibição da arbitrariedade dos Poderes públicos e o respeito ao federalismo para, respectivamente, enfatizar o papel do Judiciário na fiscalização da coerência do poder discricionário do Presidente da República e proteção da autonomia das entidades federativas. Assim, também ressaltou que "não compete ao Poder Executivo Federal afastar, unilateralmente, as decisões dos governos estaduais, distrital e municipais".[14] Da decisão, em sede liminar, a Advocacia-Geral da União (AGU), em defesa da atuação do Poder Público Federal, opôs embargos de declaração com fulcro em contradição e obscuridade. Como demonstrado na própria peça de insurgência, o objetivo primordial é fulminar possível contradição diante do reconhecimento da competência concorrente e, ao mesmo tempo, ampla margem de

[13] Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Petição Inicial 18882/2020 na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 672-DF, p. 37.
[14] Supremo Tribunal Federal. ADPF (MC) 672/DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 14/04/2020, pp. 8-9.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

atuação dos Estados e Municípios, subvertendo o sistema constitucional de distribuição de competências.[15]

3 O PAPEL DAS CORTES CONSTITUCIONAIS

As Cortes Constitucionais enquanto órgãos judiciais de cúpula do Judiciário exercem função primordial na consolidação do ordenamento jurídico a partir da proteção exercida sobre a Carta Constitucional e seus postulados, tanto quanto na estabilidade do próprio Estado Democrático de Direito (MORAES, 2013, p. 49). Entretanto, sempre abre espaço para debate a forma como se dará tal proteção e qual o caminho será tomado por uma Corte, tendo em vista localizar-se em meio a disputas políticas, tanto quanto o que será sacrificado no jogo de protecionismo constitucional.

Os limites do papel de uma Corte passam desde a proteção do processo democrático de criação do Direito (HABERMAS, 1997, p. 99), passando pelo raciocínio de sua natureza como intérprete último (HÄBERLE, 2003, p. 60), até a criação de um superego demarcador e legitimador de suas próprias fronteiras; afastado, portanto, de uma pressuposta guarda constitucional (SCHMITT, 2007, p. 19). Neste último sentido, o pensamento de Ingeborg Maus em referência ao Tribunal Federal Constitucional alemão (*Bundesverfassungsgerich*t, *BVerfG*, ou TFC) vale citação direta:

> Assediado ilimitadamente pelas oposições do momento, e em especial sobrecarregado de queixas constitucionais (*Verfassungsbeschwerde*), o TFC procede à sua auto-reprodução e gerencia uma 'mais-valia' que de longe supera suas vastas competências constitucionais. Sobretudo no início de sua jurisprudência o TFC ocupou-se, nos conflitos que lhe foram apresentados, com a definição de seus próprios limites (...). Assim, a competência do TFC – como de qualquer outro órgão de controle de constitucionalidade – não deriva mais da própria Constituição, colocando-se em primeiro plano. Tal competência deriva diretamente de princípios de direito suprapositivos que o próprio Tribunal desenvolveu em sua atividade constitucional (MAUS, 2000, p. 190).

[15] Advocacia-Geral da União. Embargos de Declaração na ADPF nº. 672-DF, Rel. Min. Alexandre de Moraes, p. 6.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

Em suma, cabe a uma Corte Constitucional, legitimamente fundada na concretização do Estado Democrático de Direito, prezar pela melhor interpretação possível da Constituição, guardando o devido espaço interpretativo que lhe é reservado perante a natureza conferida pela própria Carta Constitucional. Nestes termos, o papel de uma Corte Constitucional começa e termina na própria "Lei Fundamental", visto que uma Corte só pode ser considerada legítima (formal e materialmente) quando (respectivamente) obedece à Constituição e protege o Estado de Direito e os Direitos Fundamentais (MORAES, 2013, p. 50). Dos postulados presentes na Constituição, caberá inevitavelmente à Corte exercer sua concretização, sendo relevante invocar a fórmula de Werner Kägi, relembrada por Lenio Streck (2002, p. 27): "diz-me a tua posição quanto à jurisdição constitucional e eu te direi que conceito tens de Constituição."

Neste sentido, o patriotismo constitucional, como ideal teórico, pode depender de uma ampliação em torno de sua incorporação no seio de uma comunidade constitucional específica, qual seja a aptidão de ser notado e inserido perante o órgão que tem como função fundamental consolidar a proteção constitucional. Parte-se da indagação sobre qual o papel de uma Corte Constitucional no processo de consolidação do patriotismo constitucional em uma determinada nação ou em uma comunidade de Estados. Dworkin (2014, p. 427) já debatia sobre o poder reservado às Cortes Constitucionais perante uma complexa relação de necessária defesa e, ao mesmo tempo, substancialização da Carta Constitucional. Portanto, tanto quanto para Dworkin a questão crucial não tem referência *qual* o poder que tem a Corte, mas *como* este poder deve ser exercido, é válido montar o mesmo esquema de pensamento para a demonstração da orgânica construção do pensamento patriótico constitucional a partir da atuação de uma Corte Constitucional. Deste ponto é preciso referir uma discussão permanente envolvendo as Cortes Constitucionais em tempos de crise, o papel a que são chamadas e, principalmente, o quanto a concepção de jurisdição constitucional contemporânea confere suporte e na validação a um substrato retirado diretamente da interpretação constitucional.

Se o papel desempenhado por uma Constituição tem sensível modificação quando se tem por paradigma o Estado Democrático de Direito (STRECK, 2020, p.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

98), nada mais natural, diante deste mesmo contexto, do que falar de uma reformulação e mesmo reconsideração da atuação das Cortes responsáveis pela proteção da nomenclatura constitucional. Porém, não se pode olvidar que a própria Constituição não é a mesma do início da caminhada constitucionalista. A natureza constitucional modifica conforme as expectativas são transformadas no seio sócio-político. A Constituição deixa de lado uma posição de aparente neutralidade, cercada de um formalismo extremado e de funções restritas à mera caracterização do aparelho estatal e dos direitos fundamentais, para ser fio condutor da construção de uma sociedade que seja espelho de novas expectativas incorporadas ao texto constitucional, sendo um esboço para um futuro e firmando o desenho de uma estrutura a longo prazo (BADURA, 1992, p. 177). A primordial posição reservada à Carta Constitucional preserva também a construção de unidade social e proteção contra o dissenso coletivo. Como estabelecido por Zagrebelsky (1997, p. 13), sociedades pluralistas contemporâneas, dotadas de certo grau de relativismo, utilizam a Constituição não como projeção de uma vida comum predeterminada, mas sim como forma de realização das condições de construção desta vida comum.

Perante esta conjuntura, o patriotismo constitucional insere-se como programa de construção de uma sociedade que vai além da mera disposição dos direitos a serem usufruídos no presente, representando o caminho concedido pelo texto constitucional para a conformação do que ainda está por ser construído. Porém, a Carta Constitucional não consolida, por si só, concretização desta rota. Assim, como decorrência da própria natureza de uma Constituição, produz efeito direto sobre a jurisdição constitucional e sobre a própria função de uma Corte Constitucional e nesta linha não há vida comum constitucional sem a necessária intervenção de uma Corte Constitucional. Toque adicional e problemático demonstra-se quando ao contexto jurídico-normativo é presente também o âmbito de crises, sejam elas políticas, econômicas ou sociais, “a tese segundo a qual o direito cederia diante dos argumentos econômicos. Direitos individuais, normas constitucionais cedem lugar para uma concepção instrumental” (SILVA; OLIVEIRA, 2016, p. 34).

Foi nesse sentido que Mark Tushnet (2005, p. 59-63) acusou a Suprema Corte dos Estados Unidos de malferir o primado democrático ao buscar monopolizar o

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

debate moral societal, usurpando dos chamados “desacordos morais razoáveis”,[16] uma pretensa “melhor interpretação da Constituição” (GUERRA, 2005).

O desenvolvimento de uma jurisprudência enfática e pragmaticamente vinculada a uma resposta aos contextos de crise, leva em conta uma atuação do Judiciário conforme margem de protagonismo supostamente necessária ao enfrentamento dos períodos de excepcional contestação dos direitos individuais e, por si só, defesa da própria Constituição. Neste sentido, nunca fez tanto sentido o alerta de Paulo Bonavides (2003, p. 367), de que a perspectiva de luta e resistência que marcam o constitucionalismo, em verdade, o protrai como instituinte de novos direitos, conquanto o exercício do poder democrático será sempre fruto da correspondência da Constituição com a realidade social. Portanto, pode-se compreender um dever de comportamento das Cortes em âmbito de crises, em outras palavras, a jurisprudência adapta-se e toma nova forma quando em contato com crises.

4 JURISPRUDÊNCIA E(M) CRISE

As mudanças sentidas pela doutrina constitucional e, especialmente, a percepção refletida sobre o papel das Cortes Constitucionais na defesa da Constituição, referem uma transformação no sentido dado ao poder interpretativo de um tribunal presente na cúpula do Poder jurídico. De “intérprete último”, passando por um constitucionalismo dialógico e até pela abertura à interpretação através de outros atores, a Corte Constitucional reformula seu ideal como sujeito ativo do processo de

[16] Como esclarece Barroso (2010), tais *desacordos morais razoáveis (reasonable disagreements*) se desenvolvem em uma sociedade complexa posto que “pessoas bem intencionadas e esclarecidas, em relação a múltiplas matérias, pensam de maneira radicalmente contrária, sem conciliação possível. Cláusulas constitucionais como direito à vida, dignidade da pessoa humana ou igualdade dão margem a construções hermenêuticas distintas, por vezes contrapostas, de acordo com a pré-compreensão do intérprete. Esse fenômeno se revela em questões que são controvertidas em todo o mundo, inclusive no Brasil, como, por exemplo, interrupção de gestação, pesquisas com células-tronco embrionárias, eutanásia/ortotanásia, uniões homoafetivas, em meio a inúmeras outras. Nessas matérias, como regra geral, o papel do direito e do Estado deve ser o de assegurar que cada pessoa possa viver sua autonomia da vontade e suas crenças. Ainda assim, inúmeras complexidades surgem, motivadas por visões filosóficas e religiosas diversas”. Cf. a esse respeito, o autor-referência: Jeremy Waldron (2004).

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

consolidação dos direitos fundamentais. Porém, é de se reconhecer que o Judiciário tem sido cada vez mais chamado a responder dicotomias que extrapolam a mera subsunção de mecânica imposição do Direito ao caso concreto, isto fica ainda mais latente quando em jogo está uma norma constitucional. “O papel assumido pelas Cortes Constitucionais em defesa da Constituição ressalta a importância de sua atuação na estrutura política e social de um determinado país” (BOTELHO, 2012, p. 191).

Entretanto, o papel (e mesmo o senso comum sobre o efeito das decisões das Cortes Constitucionais dentro do contexto de proteção da Constituição) toma relevo ainda mais problemático e pujante quando crises demarcam o contexto social, econômico e político. Por assim dizer, os tribunais de cúpula exercem função primordial em crises. “Mesmo quando as Cortes Constitucionais pretendem ignorar o contexto ou adiar o provimento jurisdicional, sua atuação produz efeitos sociais relevantes, como a manutenção do *status quo,* que potencializa os efeitos da crise” (MAGALHÃES, 2017, pp. 98-99). Ademais, em contextos de crise os Tribunais Constitucionais são colocados dentre aqueles que exigem uma atuação mais ativista e o questionamento sobre limites de atuação (SILVA, 2017, p. 290).

O termo “jurisprudência de crise” reflete uma ressignificação da atuação do Poder Judiciário na sua diuturna função de interpretar a norma constitucional, conformando uma interpretação normativa concernente com as exigências e necessárias cessões decorrentes de determinadas circunstâncias (PINHEIRO, 2014, p. 170). Basicamente, decisões e posicionamentos que não seriam tomados em situações de normalidade institucional terminam por vir à superfície baseados na defesa do interesse público. A “jurisprudência de crise” aparece, portanto, como técnica de decisão que termina por afetar os direitos sociais e prioriza o protecionismo estatal; perante crises de raiz econômica, as Cortes possuem uma tendência a terminarem por conceder adesão a argumentos de relativização da proteção social (MARTINS; JABORANDY, 2017, p. 96). Em outra dimensão, os mecanismos constitucionais permitiriam o reverso, com a reafirmação de direitos sociais em detrimento de garantias individuais diante de um cenário de iminente instabilidade

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

institucional e também para casos de calamidades naturais de grandes proporções (URBANO, 2014, p. 15).

Assim, a doutrina traduz uma espécie de possível comportamento das Cortes Supremas diante de situações de crise, tomando como parâmetro a realidade protagonizada pelo Tribunal Constitucional português (TCP) em 2008. Diante do surgimento de uma legislação tencionada a modificar a situação de crise econômica através de medidas de austeridade com direto efeito sobre direitos fundamentais, naturalmente o Judiciário português foi chamado a responder questionamentos provenientes da própria interpretação da Constituição portuguesa. Esta legislação caracterizada pelo pragmatismo no enfrentamento das disfunções econômicas, passou por contestações perante a Corte Suprema portuguesa, agravando ainda mais uma crise político-jurídica já existente no interior da relação entre os Poderes.[17] Desta relação entre legislação de austeridade e posicionamento jurídico-constitucional, a partir da Corte Constitucional, decorre o chamado "Direito de crise". Para alguns, o Tribunal Constitucional não estava fazendo nada menos do que o seu papel, sendo mais vigilante, diante da própria força e necessária aplicabilidade da Constituição a um contexto que demanda mais rigor e exigência quando comparado aos períodos de normalidade (NOVAIS, 2014, p. 53). Nesta linha, o posicionamento é ainda mais enfático no sentido da necessidade de atuação do Judiciário, visto que a não atuação seria considerada no agravamento da situação de crise. Ao final, o juiz não estaria fazendo nada mais do que sua função precípua de acomodação do texto constitucional às situações de crise (URBANO, 2013, p. 23).

Cabe relembrar, ainda, a importância que assumem medidas sanitárias num contexto de crise global, fundamentadas na premissa de que o direito à saúde é um dos mais relevantes direitos sociais protegidos pela Constituição, não cabendo qualquer sorte de subterfúgio de execução orçamentária, como já bastante explorado pela doutrina e pela jurisprudência (GUERRA, 2005). Como lembra Nuno Paixão,

[17] "É de assinalar que os tribunais constitucionais estão hoje em sofrimento, nos países que (como Portugal) tiveram de submeter-se a traumáticos vínculos externos. A tenaz entre princípios de elevado valor jurídico e a consciência dos efeitos potencialmente desestabilizadores das sentenças, num clima de assédio econômico, induz os juízes a procurar um difícil equilíbrio, no qual entra também, por vezes, a possibilidade de diferir pragmaticamente os efeitos das sentenças" (CANOTILHO, 2017, pp. 8-9).

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

citando Francisco Balaguer Callejón, uma "interpretação utilitarista da democracia desemboca na 'interpretação económica da Constituição', que se sobrepõe, indevida e erroneamente — aquela que deveria justamente ser a 'interpretação constitucional da crise' (ALMEIDA, 2016, p. 14).

Em um texto mais recente sobre o tema, ainda vivendo o ínicio da pandemia desencadeada pela novo coronavírus, Balaguer Callejón (2020) enunciou de maneira magistral, o que vem se perdendo de vista: o papel do próprio constitucionalismo moderno e sua centralidade na construção do espaço público:

> *En el contexto de la globalización acelerada de este siglo XXI, la economía y la tecnología se están convirtiendo en factores de legitimación que, por primera vez en la historia del constitucionalismo moderno, compiten con la propia Constitución en la construcción del espacio público, formulando narrativas que ya no atienden ni a los derechos ni a la democracia como marco obligado de referencia. Situar de nuevo a la Constitución en el centro del espacio público no es solo una cuestión de convicciones democráticas o éticas, es también funcional para garantizar una respuesta equilibrada a los problemas de nuestro tiempo.*

De toda feita, é possível concluir que é conhecido o comportamento das Cortes Constitucionais diante de crises econômicas. Tanto é assim que o termo jurisprudência de crise se popularizou na doutrina constitucionalista na tentativa de compreender o comportamento e o papel dos Tribunais Constitucionais diante de legislações pretensamente indutoras da descaracterização, ainda que momentânea, de direitos fundamentais. É seguindo esta linha de pensamento que se adentra a uma situação de recente crise global, mas de influência sobre a resposta dada pelas Cortes Constitucionais perante o arranjo institucional em que inseridas. Já afirmado o papel das Cortes Constitucionais e a modificação que passou a natureza constitucional, dela podendo ser retirada um fundamental plano de construção social e base comum patriótica, cabe analisar de modo mais concreto tal projeto comum.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

5 REINTERPRETANDO O FEDERALISMO À LUZ DO PATRIOTISMO CONSTITUCIONAL

Durante o governo de Ronald Reagan nos Estados Unidos, o Procurador-Geral Edwin Meese III ressaltou que a Constituição era espelho daquilo que seus autores pensavam querer expressar (TOOBIN, 2018). Acompanhar a mente do "legislador constituinte", portanto, é a melhor resposta possível para a atividade interpretativa constitucional. A Suprema Corte estadunidense foi influenciada por esta percepção e seus efeitos diretos sobre a interpretação constitucional.[18]

O pensamento originalista exprime essa grande rede de conclusões e ponderações retiradas a partir do ente fundador da ordem jurídico-constitucional, ou seja, cabe ao intérprete entender a norma constitucional a partir do olhar gerado por aqueles que a escreveram e ratificaram (GOLDFORD, 2005, p. 96). Encontrar o significado da Constituição, tendo como parâmetro o originalismo, por assim dizer, é levar em conta o que outros estipularam como significado. Uma forma tão simples quanto problemática de encarar o significado expresso pela letra constitucional. No entanto, acima de tudo, o originalismo perfaz um ideal cada vez mais ressoado a cada momento em que a Corte Constitucional apresenta papel preponderante na solução de crises das mais diversas, isto pois sua força genuína está na suposta separação objetiva entre o Direito e a política (POST; SIEGEL, p. 491). Portanto, toda crítica feita ao originalismo, desde a simplicidade no trato da interpretação constitucional, passando pela desconformidade perante o contexto sócio-político em que tende a ser

[18] "O originalismo ganhou força no meio acadêmico a partir da década de 1970, com a publicação dos trabalhos de Robert Bork e Raoul Berger, além da nomeação de William Rehnquist para a Suprema Corte. Na década seguinte, a tendência foi reforçada no mais alto Tribunal, com a elevação de Rehnquist a *Chief Justice* e a concomitante nomeação de Antonin Scalia (ambas em 1986). Em 1987 houve a frustrada tentativa de nomeação de Robert Bork, sendo a vaga ocupada por Anthony Kennedy, um conservador moderado que eventualmente se alinha as ideias originalistas. Com a nomeação do juiz Clarence Thomas em 1991 e de Samuel Alito em 2006, bem como a substituição de Rehnquist por John Roberts, em 2005, a Suprema Corte passou a quatro membros partidários do originalismo (Roberts, Scalia, Thomas e Alito), além da adesão eventual do quinto e decisivo voto (Kennedy). Esses cinco juízes formaram a maioria no caso *District of Columbia v. Heller,* em 2008, quando pela primeira vez a Suprema Corte adotou, franca e inequivocamente, a interpretação originalista, ao interpretar a Segunda Emenda segundo seu sentido original, de modo a reconhecer o direito de cada cidadão a portar armas" (MORALES, 2011, pp. 36-37).

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

aplicada tal interpretação, termina por desaguar em uma tentativa de separar objetivamente o que é “de Direito” e o que é “de política” na atuação de uma Corte Constitucional.

Na obra de Dworkin a qualificação feita para este tipo de ideal interpretativo é o historicismo. Segundo o autor, este corresponde a uma limitação das ferramentas interpretativas, inserindo apenas os princípios que denotam as intenções históricas dos fundadores, identificando para cada cláusula constitucional um momento de criação e o esgotamento do horizonte interpretativo até o limite do pensamento dos fundadores em sua época (DWORKIN, 2014, p. 432). Daí a mais enfática crítica feita pelo autor no sentido que um intérprete historicista no final de tudo, “nega que a Constituição expressa princípios, pois não se pode considerar que estes parem ali onde também param o tempo, a imaginação e os interesses de algum governante histórico” (DWORKIN, 2014, p. 441). Destarte, o caminho mais simples na interpretação constitucional pode ser justamente aquele que retira o *real significado* da Carta Constitucional, tanto quanto retira da Corte seu papel. E sob a conjuntura do constitucionalismo estadunidense, como enfatiza Robert Dahl (2016, p. 463), “considerar a Suprema Corte dos Estados Unidos estritamente como uma instituição jurídica é subestimar seu significado no sistema político americano. Ela também é uma instituição política, uma instituição, diga-se, que chega a decisões sobre questões controversas da política nacional.”

Todo este contexto precisa ser demonstrado para bem figurar o papel exercido pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro na proteção do caráter federalista exposto na Constituição de 1988, tendo como parâmetros as ações de controle de constitucionalidade supracitadas. De antemão, é preciso levar em conta que o Supremo Tribunal Federal não ultrapassa as funções sobre si estabelecidas pela Carta Magna quando supostamente atua “politicamente”, muito menos desvirtua a relação exercida para com os demais poderes. Pelo contrário, atua em franca linha decorrente de sua independência institucional. Por último, impende ressaltar que a análise exercida pelo STF em torno dos postulados federalistas decorrentes da Carta de 1988, tanto quanto a posição assumida em torno de específico viés, não passa por um argumento originalista. Ao procurar a natureza do federalismo exposto na

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

Constituição não é possível referir uma análise tornada sob o monolítico olhar do autor constituinte, mas, por caminho oposto, seguir o dinâmico papel da Constituição na proteção e fundamentação da sociedade em que inserida, em outras palavras, no patriotismo que lhe é inerente.

É na doutrina de Dolf Sternberger, tendo por conjuntura o constitucionalismo alemão reconstruído perante uma sociedade particularmente afetada pela Segunda Guerra Mundial e pelo Nacional-Socialismo, que surge o *Verfassungspatriotismus* ou Patriotismo Constitucional. Neste sentido, a Constituição passa a ocupar um espaço necessário na busca por coesão e união nacionais, espaço este que até então era reservado a líderes, ideologias e posicionamentos político-partidários. Desta feita, segundo Sternbernger (1992, pp. 13-16), a Constituição sai da sombra em que criada para ganhar evidência na construção de um Estado inteiramente constitucional. Em evidência permanece a construção diuturna da ideia constitucional na sociedade em que inserida, ou seja, a Constituição, através de suas conquistas e garantias, tem potencial bastante para estimular o engrandecimento da sociedade e do poder público, bem como nela encontrarem justificativa para a coerência na condução do destino de uma nação.

Se para alguns autores o patriotismo constitucional é fenômeno dependente de uma específica conjuntura histórica, social, política e até econômica (MAIA, 2005, p. 13), para outros é possível fazer referência ao patriotismo constitucional em diferentes cenários nacionais, isto pois estaria mais aproximado de um instrumento de integração da ordem pública pelo cidadão (HABERMAS, 2003, p. 193). Estabelecido que o patriotismo constitucional pode ultrapassar o universo constitucional em que construído (MARCOS, 2019), poderíamos extrair tal ligação entre a sociedade e Carta Constitucional a partir da Constituição brasileira de 1988?

A possibilidade mais franca é notar na Carta de 1988, levando em conta o progressismo presente em muitos dos seus postulados, a fundamental tentativa de ultrapassar os prejuízos decorrentes do período antidemocrático a que responde. É neste sentido que Maia (2005, p. 17) destaca a integração das disposições sociais bem como a própria utilização da Carta como pressuposto para superação das marcas históricas e jurídicas deixadas pelo regime militar. Como destacado por Cenci (2006,

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

p. 130), desde o preâmbulo constitucional, passando pelas disposições que estabelecem os fundamentos e objetivos fundamentais, a Constituição de 1988 preocupa-se em estabelecer uma especial posição protetiva ao Estado Democrático de Direito, pluralismo, igualdade e construção de uma sociedade com base na justiça, liberdade e solidariedade. Em complemento, Bunchaft (2007, pp. 195-196) propõe uma perspectiva de patriotismo adaptável à realidade e contextos de países como o Brasil. Neste sentido a proposta de um patriotismo constitucional denso que tem ligação direta com a atuação do Poder Judiciário, visto que "fundamental para a construção de um sentido de patriotismo constitucional capaz de ensejar o envolvimento emotivo dos cidadãos, um Poder Judiciário mais atuante na promoção dos valores constitucionais" (BUNCHAFT, 2007, pp. 195-196).

Neste seguimento, não há patriotismo constitucional sem atuação do Poder Judiciário e, em suma, não há patriotismo sem uma Corte Constitucional que amplifique adequadamente as noções constitucional perante a sociedade. Já demonstrado o papel das Cortes Constitucionais no enfrentamento de contextos de crise, bem como sua natural posição no cerne dos debates políticos conducentes à mitigação dos efeitos gerados, é preciso focar em um ponto central da crise decorrente da COVID-19 no Brasil: o federalismo na Constituição de 1988 e a interpretação dispendida pelo Supremo Tribunal Federal.

Desde logo, cabe mencionar que o princípio federativo no Brasil representa uma teia de postulados e concepções de efeito direto sobre a condução da coisa pública. Neste sentido é que tanto constitui cláusula pétrea da Constituição de 1988, quanto possui por subprincípios a autonomia e, por sua vez, o próprio princípio da autonomia conduz ao princípio da não intervenção, representando a premissa constitucional básica de que, no sistema federativo brasileiro, o regime de intervenção tem excepcional e temporário uso diante da grande força baseada na autonomia dos entes federativos.[19] Ainda válida a menção ao significado emprestado ao termo "autonomia", bem como uma correta compreensão de sua extensão. É neste sentido

[19] Neste sentido o voto do Ministro Gilmar Mendes no pedido de intervenção federal 2.915 no estado de São Paulo (IF 2.915/SP), sob relatoria do Ministro Marco Aurélio (MENDES, 2018, p. 229).

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

que José Alfredo de Oliveira Baracho (1986, p. 85) infere que a autonomia é poder de direito público não soberano que, conforme direito próprio e nunca em virtude de delegação, tem legitimidade para estabelecer regras de direito obrigatórias. Portanto, notável o difícil caminho a ser trilhado em uma exata compreensão do princípio federativo decorrente da Constituição Federal de 1988. Aliado ao que está concretamente disposto na Constituição e das possibilidades interpretativas, ainda é preciso inferir o histórico constitucional brasileiro e a emergência do princípio federativo no constitucionalismo brasileiro, isto para bem ponderar a real força consolidada ao federalismo, e em específico a relação entre os entes federativos, tendo por parâmetro a atual posição ocupada no seguimento constitucional brasileiro.

Neste sentido, não é incomum pensar na evolução do constitucionalismo brasileiro e o representativo peso concedido à descentralização do poder, antes até da Constituição que instalou o republicanismo como forma de governo e a federação como forma de estado, em 1891.[20] Portanto, antes mesmo de o federalismo chegar ao texto constitucional, já existia uma tendência de progressiva compreensão da necessidade de descentralização do poder. Entretanto, também seria um erro tratar a descentralização estampada na Carta Constitucional como uma realidade absoluta e inconteste. Na verdade, a história do federalismo brasileiro é alternada entre períodos de centralização e descentralização (ALMEIDA, 2001, p. 25). A descentralização visualizada na Constituição de 1891 contrasta com a centralização e o governo estadual através de interventores nomeados pelo Executivo Federal na Constituição de 1937. Quanto mais as Cartas brasileiras aproximavam-se do autoritarismo, mais forte era a centralização federativa. É neste contexto que o período de redemocratização, coroado com a Constituição de 1988, tem importante ligação com a descentralização federativa. Isto se deve ao compromisso com a abertura às eleições diretas de Governadores estaduais, ainda em 1982. “O importante papel dos governadores na redemocratização fez com que se chegasse à constituinte com a

[20] “O Ato Adicional, de 1834, atenuou o unitarismo da Constituição, admitindo que as províncias tivessem as suas assembleias legislativas, o seu tesouro próprio, a sua justiça municipal. Transigiu assim com as tendências de descentralização que eram inerentes à evolução, à história e à geografia do Brasil” (CALMON, 1947, p. 9).

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

convicção de que a descentralização significaria democratização" (FRANSEZE, 2010, p. 49). Por si só, a Constituição de 1988 munida da tarefa máxima de exercer a reconstrução da democracia no Brasil terminou por também exercer tal influência em seus postulados. É assim quando se procede a uma comparação dentre a noção federalista no constitucionalismo de 1967-1969 e a nova ordem constitucional pós 1988. A Constituição vigente eliminou os excessos da Carta anterior e reconstruiu o edifício federal, estabelecendo dentre seus méritos a restauração do federalismo brasileiro (FIGUEIREDO, 2011, p. 178).

Vale mencionar a observação feita por Leonam Liziero (2019, p. 397), destacando as dificuldades encontradas no processo constituinte de 1988 para concretização do postulado descentralizador. Neste sentido: "apesar da vontade dos Constituintes em ter um Estado Federal descentralizado, de modo a acompanhar a descentralização no sentido de federalismo no Brasil, a Constituição de 1988 pode ter tido um resultado centralizador". É possível sintetizar o federalismo (re)criado pela Carta Magna de 1988 através de seu caráter único que segue em dois patamares: um subjetivo e outro objetivo. No patamar subjetivo estão o contexto e o espírito democrático que lhe são inerentes, retirados diretamente daquilo que a Constituição de 1988 buscava concretizar na sociedade brasileira. Já no objetivo está a própria estrutura criada, ou seja, "um sistema que combina competências exclusivas e privativas com competências comuns e concorrentes, buscando reconstruir o sistema federativo segundo critérios que preservem a autonomia e o equilíbrio" (FIGUEIREDO, 2011, p. 179).

Se a evolução constitucional brasileira nos entrega uma espécie de preocupação com a descentralização, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal pode demonstrar caminho contrário. É neste sentido que muitos julgados da Corte brasileira terminam por privilegiar a União em tendência centralizadora, tal como ocorrido na ADI 2872 e a inconstitucionalidade da Constituição do Estado do Piauí ao estabelecer lei complementar para dispor sobre servidores públicos, porém, em descompasso com a Constituição Federal que coloca apenas a necessidade de lei ordinária na regulação de tal matéria (LIMA, 2017, p. 45). Em análise envolvendo mais de trezentas ações diretas de inconstitucionalidade, a cientista política Vanessa

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

Oliveira demonstrou que as ações colocadas pela União contra os Estados, no Supremo Tribunal Federal, foram mais vitoriosas e assim concluiu por uma tendência centralizadora na compreensão do conflito federativo na Corte Constitucional brasileira (OLIVEIRA, 2009, p. 224). No mesmo diapasão, trabalho de Fernando Santos de Camargo, em seguimento ao estudo de Vanessa Oliveira, ampliando o volume de dados analisados termina por concluir que: "os resultados indicam que o STF, de fato, favoreceu e legitimou a expansão gradual da jurisdição legislativa central" (CAMARGO, 2014, p. 84).

Esta visualização do federalismo através dos olhos do STF nos conduz a uma discussão ainda mais profunda, questionando até que ponto a Constituição de 1988 pode ser interpretada conforme seu pressuposto descentralizador. É neste sentido que Liziero (2019, p. 397) destaca as dificuldades encontradas no processo constituinte de 1988 para concretização do postulado descentralizador. A linha seguida é enfatizada pela utilização do princípio da simetria, ou seja, um parâmetro constitucional para determinação de certa parcela de obediência das legislações dos entes federados ao que disposto na Constituição Federal e, por assim dizer, uma obrigação de obediência dos demais entes ao que legislado pela União. Em primeira hora, a própria natureza principiológica da simetria é contestada, visto que "não é um 'princípio' constitucional formal, nem mesmo de caráter implícito, e também não é um princípio hermenêutico, antes representando um lugar-comum arbitrário" (LEONCY, 2011, p. 175). Retomando o que anteriormente foi disposto, o Supremo Tribunal Federal tem papel central na compreensão da utilização deste "princípio que não é princípio" pois, em muitos casos, as decisões da Corte Constitucional brasileira tornam sem efeito a autonomia conferida constitucionalmente aos Estados, exercendo protagonismo como um guardião antes da União do que da federação (CLÈVE; KENICKE, 2016). É, portanto, neste seguimento uma inconsciente defesa da inconstitucionalidade do uso da simetria [21], guardando um suposto respeito à concretização dos fatores constitucionais em torno da descentralização do Estado

[21] "O princípio da simetria não possui respaldo na Constituição de 1988, não servindo de parâmetro para controle de constitucionalidade, nem sequer como princípio interpretativo, devendo ter seu uso abandonado pela jurisprudência" (COSTA, 2019, p. 178).

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

brasileiro conforme a Carta Constitucional vigente. Neste caminho também o argumento de Liziero no sentido de que: "o uso do princípio da simetria pelo STF tem propósito retórico e o efeito de reafirmar a hipertrofia da União, na já tão centralizada Federação brasileira" (LIZIERO, 2019, p. 406).

Entretanto, qualquer simplificação na análise do federalismo brasileiro não tem espaço na complexidade que envolve a temática. Se possível relacionar aparente contradição entre o espírito constitucional e a interpretação feita pelo Supremo Tribunal Federal conforme a simetria, demonstra-se ponto divergente ao tomar por objeto um chamado federalismo cooperativo em matéria de saúde perante a Constituição de 1988. Em matéria de saúde, a proteção, defesa e cuidado da população estão sob a responsabilidade das três esferas de governo, pensados pela Carta Constitucional para a seguirem em uma direção única em todos os níveis governamentais (FIGUEIREDO, 2011, p. 189). Decorrência deste postulado constitucional descentralizador está em sistema muitas vezes enfatizado como prova da centralização em matéria de saúde. Assim, o Sistema Único de Saúde brasileiro (SUS) baseia-se na regionalização e é expressão do federalismo cooperativo (DOURADO; DALLARI; ELIAS, 2012, p. 31).

Portanto, pensar o federalismo brasileiro leva em conta uma visão mais ampla sobre os problemas relacionados à implantação deste modelo cooperativo, visto que está inserido em processo de passagem de uma forma centralizadora para alguma modalidade de federalismo cooperativo, ainda que não completa esta mudança de fatores (FIGUEIREDO, 2011, p. 202). Por assim dizer, as permanências centralizadoras, tal como da interpretação decorrente "princípio da simetria" e as concepções que buscam refrear o caráter descentralizador assumido pela Constituição de 1988, especialmente em matéria de saúde, são demonstrações do próprio sistema federalista cooperativo em evolução. Pensar de maneira estanque como meio de anular o pressuposto constitucional, termina por desconsiderar a complexidade prática que a matéria envolve.

É neste contexto que estão as ações de controle concentrado de constitucionalidade dispostas perante a contemporânea crise brasileira de saúde pública. Analisar a atuação do Supremo Tribunal Federal na ADPF 672 e na ADI 6341

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

é, acima de tudo, virar mais uma página em um texto começado em 1988. Permanece a necessidade de observar o texto constitucional, sem o preciosismo originalista, mas com o apreço que lhe é fundamental para preservação do Estado Democrático de Direito e, por assim dizer, continuar o fortalecimento de um compromisso patriótico. Em resumo, não há respostas corretas ou definitivas em torno do federalismo brasileiro em matéria de proteção à saúde, isto pois o federalismo brasileiro em matéria de proteção à saúde está em reconstrução constante, inserido em um tênue espaço interpretativo que preserve a fidelidade aos preceitos constitucionais.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Uma Corte Constitucional exerce influência sobre a consideração dos efeitos, consequências e, principalmente, na adequação das medidas tomadas pelo Poder Público para enfrentamento das situações de crise. Portanto, seja ressaltando a presença permanente ou a ausência negligente, a Corte não poderá deixar de representar papel preponderante em todo o diálogo institucional que envolve a superação de uma crise, seja esta qual for. É conforme este contexto que o texto firmou dois argumentos para reflexão proposta.

Primeiro, o papel exercido por uma Corte Constitucional na defesa dos parâmetros constitucionais, tomando como referencial teórico o patriotismo constitucional. Este sentido levou em conta dialogar até que ponto a Carta Constitucional pode ser utilizada (ou interpretada) na relação exercida para com a sociedade de que é parte e ao mesmo tempo direção (GUERRA; ALMEIDA NETO; MARCOS, 2017). Patente, nesta conjuntura, que a Corte Constitucional representa ligação inerente à compreensão de uma constituição patriótica, sinalizando tanto a substancialização quanto defesa de sua matéria.

Em segundo lugar, o estudo localizou a atuação das Cortes Constitucionais em situações de crise, incorporando a infraestrutura teórico-jurisprudencial composta pela jurisprudência de crise e as muitas indagações geradas pelos limites do Poder Judiciário na fiscalização dos atos e medidas especificamente incluídos na tentativa

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

de resolver ou ao menos diminuir as crises. Delimitando ainda mais o estudo, justificado por uma celeuma fundada na compreensão da atuação dos entes federados brasileiros, o trabalho enfatizou a análise das medidas tomadas pelo Poder Público, em especial o Poder Executivo Federal, contra a disseminação da COVID-19 em território brasileiro. Por meio do estudo das decisões do STF na ADI 6341 e na ADPF 672, notando o espaço argumentativo centralizado na compreensão da Constituição brasileira no que se refere ao esquema de repartição das competências entre os entes federados em proteção da saúde pública, tanto quanto recorrendo à doutrina constitucional especializada, foi possível depreender a atuação do Supremo Tribunal Federal brasileiro em franca e legítima atribuição na proteção do *rule of law*, bem como do próprio Estado Democrático de Direito, em meio ao caótico e excepcional contexto gerado por uma crise em saúde pública.

Destarte, diante da possibilidade de minimização do seu papel, dado o entorno político-social e econômico brasileiro, a Corte Constitucional brasileira atuou em modelo que pode ser encaixado em uma percepção *lato sensu* da jurisprudência de crise, e neste seguimento gerou caminho que vai além da sua atuação diuturna na defesa da Constituição brasileira, porém, sem quedar-se perante a atmosfera crítica da ilegitimidade. Compreendendo a noção do patriotismo constitucional e sua aplicabilidade ao constitucionalismo brasileiro contemporâneo, é possível também melhor dialogar com a posição do STF na proteção do federalismo cooperativo em matéria de saúde, isto diante de franco desfiguramento do postulado constitucional através da atuação do Poder Público.

O caminho argumentativo para tal conclusão não se dá alheio a diversificadas possibilidades, desde a compreensão das fronteiras da legitimidade de uma Corte Constitucional como guardiã da Carta Constitucional, especialmente quando figurando a discussão sobre uma suposta pureza no enfrentamento de questões políticas, passando por uma ponderação desta atuação conforme atipicidade do ambiente social dentro de uma crise, seja ela qual for, chegando, por conseguinte, a uma percepção da necessária importância que a Constituição tem na salvaguarda do conjunto social a que se refere. Na presença da crise, tanto quanto das tensões políticas, sociais e econômicas que lhe são inerentes, a palavra constitucional tem

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

espaço marcante e assim necessária também a marcante (e coerente) presença dos órgãos vinculados à proteção de sua essência federativa.

REFERÊNCIAS

ALVES, Paulo Roberto Ramos; ZIBETTI, Fabíola Wust. Tempo e Constituição: o risco como horizonte de observação jurídica na sociedade policontextural. **Direitos Culturais**. Santo Ângelo, v. 12, n. 28, 2017.

ALMEIDA, Maria Hermínia Tavares de. Recentralizando a Federação? **Revista de Sociologia e Política**. Curitiba, n. 24, p. 29-40, jun. 2005.

ALMEIDA, Nuno Gonçalo Paixão Amaral Santos. **Jurisprudência e controlo de direitos sociais:** "Jurisprudência da Crise". Lisboa: Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna, 2016.

ANDERSEN, Kristian G.; RAMBAUT, Andrew; LIPKIN, W. Ian; et al. *The Proximal Origin of SARS-CoV-2.* ***Nature Medici*ne**. New York, v. 26, n. 4, p. 450–452, 2020.

BADURA, Peter. *Die Verfassung im Ganzen der Rechtsordnung und die Verfassungskonkretisierung durch Gesetz.* In: ISENSEE, Josef; KIRCHHOF, Paul (Orgs.). ***Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland****. Heidelberg:* C.F. Müller Juristischer Verlag, 1987.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Teoria Geral do Federalismo.** Rio de Janeiro: Forense, 1986.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição, Democracia e Supremacia Judicial: Direito e Política no Brasil Contemporâneo. **Revista Jurídica da Presidência**. Brasília, v. 12, n. 96, fev.-mai. 2010. Disponível em: https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/230. Acesso em: 12 set. 2020.

BERCOVICI, Gilberto. Carl Schmitt, o Estado Total e o Guardião da Constituição. **Opinião Jurídica**. Fortaleza, v. 2, n. 4, 2004.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BOTELHO, Marcos César. **A Legitimidade da Jurisdição Constitucional no Pensamento de Jürgen Habermas**. São Paulo: Saraiva, 2012

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

BLOFIELD, Merike; HOFFMAN, Bert; LLANOS, Mariana. *Assessing the Political and Social Impact of the COVID-19 Crisis in Latin America**. Giga Focus [**German Institute of Global and Area Studies].* Hamburgo, n. 3, abr. 2020. Disponível em: https://www.giga-hamburg.de/en/system/files/publications/gf_lateinamerika_2003_en.pdf. Acesso em: 03 nov. 2020.

BUNCHAFT, Maria Eugênia. A integração do conceito de patriotismo constitucional na cultura política brasileira. **Direito, Estado e Sociedade**. Rio de Janeiro, n. 30, p. 177-199, jan.-jul.,2007.

CALLEJÓN, Francisco Balaguer. *El fracaso de una narrativa insolidaria*. **El País**. Madrid, 13 mar. 2020.

CALMON, Pedro. **Curso de Direito Constitucional Brasileiro.** Rio de Janeiro: Freitas Bastas, 1947.

CAMARGO, Fernando Santos de. Supremo Tribunal Federal e Federalismo: controle abstrato/concentrado de constitucionalidade como mecanismo para limitar a descentralização. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Sociologia da Universidade Federal do Paraná**, v. 2, 2014

CANOTILHO, J. J. Gomes. As Deslocações de Compreensão do Estado de Direito. **UNIO –** *EU Law Journal***.** Braga, v. 3, n. 1, p. 4-9, 2017.

CENCI, Elve Miguel. Contribuições do conceito de Patriotismo Constitucional para a esfera político-jurídica brasileira**. *Scientia Iuris***, Londrina, v. 10, 2006.

CLÈVE, Clèmerson Merlin; KENICKE, Pedro Henrique Galotti. Federalismo, Centralização e Princípio da Simetria**.** In: LEITE, George Salomão; LEITE, Glauco Salomão**;** SARLET, Ingo Wolfgang; STRECK, Lênio (coords.). **Ontem, os Códigos! Hoje, as Constituições:** homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

COSTA, Rennan Gustavo Ziemer da. **A Incompatibilidade do Princípio da Simetria com a Constituição Brasileira:** repensando o federalismo brasileiro sob a perspectiva da auto-organização do Estado-membro e da eleição para governador em caso de dupla vacância. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado – Universidade Federal do Paraná) – Programa de Pós-Graduação em Direito. Curitiba, 2019

DAHL, Robert A. Tomada de Decisão na Democracia – A Suprema Corte como instituição nacional de tomada de decisão política. In: MENDES, Gilmar. **Jurisdição Constitucional em 2020.** São Paulo: Saraiva Educação, 2016

DOURADO, Daniel de A.; DALLARI, Sueli G.; ELIAS, Paulo Eduardo M. Federalismo Sanitário Brasileiro: perspectiva da regionalização do Sistema Único de Saúde. **Revista de Direito Sanitário**. São Paulo, v. 12, n. 3, 2012.

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito.** 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014

FIGUEIREDO, Herbeth Costa. **O Sistema Constitucional Assimétrico de Saúde no Brasil:** paradigmas para a construção de um modelo democrático. Tese (Doutorado em Direito Constitucional) – Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza. Fortaleza, 2011

FRANZESE, Cibele. **Federalismo Cooperativo no Brasil:** da Constituição de 1988 aos sistemas de políticas públicas. Tese (Doutorado em Administração Pública e Governo) – Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas. São Paulo, 2010

GOLDFORD, Dennis. ***The American Constitution and the Debate over Originalism.*** Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

GUERRA, Gustavo Rabay . A Concretização Judicial dos Direitos Sociais, seus abismos gnoseológicos e a reserva do possível: por uma dinâmica teórico-dogmática do constitucionalismo social. **Consilium**, Brasília, v. 1, 2005.

GUERRA, Gustavo Rabay . O papel político do Judiciário em uma democracia qualificada: a outra face da judicialização da política e das relações sociais. **Direitos Fundamentais & Democracia.** Curitiba, v. 4, p. 1-19, 2008.

GUERRA, Gustavo Rabay; ALMEIDA NETO, Luiz Mesquita de; MARCOS, Henrique Jerônimo Bezerra. O Processo Civil Pragmático e o Constitucionalismo Dialógico: Pressupostos para uma Discussão sobre Ativismo Judicial. **Revista Estudos Institucionais (REI)**. Rio de Janeiro, v. 3, n. 1, p. 649-676, 2017.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional –** a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003

HABERMAS, Jurgen. **Más Allá del Estado Nacional.** Madrid: Trotta, 1997

KELSEN, Hans. **Jurisdição Constitucional**. Trad. Alexandre Krug, Eduardo Brandão e Maria Ermantina. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

LEONCY, Léo Ferreira. **"Princípio da Simetria" e Argumento Analógico:** o uso da analogia na resolução de questões federativas sem solução constitucional evidente. Tese (Doutorado em Direito – Universidade de São Paulo). São Paulo, 2011

LIMA, Edilberto Pontes. O STF e o Equilíbrio Federativo: entre a descentralização e a inércia centralizadora. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**. Florianópolis, v. 37, n.1, 2017.

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

LIZIERO, Leonam. A Simetria que não é Princípio: análise crítica do princípio da simetria de acordo com o sentido de federalismo no Brasil. **Revista de Direito da Cidade**. Rio de Janeiro, v. 11, n. 2, 2019.

MAIA, Antônio Cavalcanti. Diversidade Cultural, Identidade Nacional Brasileira e Patriotismo Constitucional. **Diversidade Cultural Brasileira**, Rio de Janeiro: Edições Casa de Rui Barbosa, 2005.

MARCOS, Henrique Jerônimo Bezerra. O Patriotismo Constitucional enquanto Instrumento de Cooperação e Integração Jurídica Internacional. In: MENEZES, Wagner (Org.). **Direito Internacional em Expansão** - Volume XVII. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2019.

MARTINS, Daniel Vaqueiro Menezes; JABORANDY, Clara Cardoso Machado. Vedação ao Retrocesso Social: uma análise comparada entre o contexto da jurisprudência de crise em Portugal e a crise econômica brasileira. **Revista Jurídica da UFERSA** – REJUR. Mossoró, v.1, n. 2, 2017.

MAUS, Ingeborg. Judiciário como Superego da Sociedade: o papel da atividade jurisprudencial na "sociedade órfã". **Novos Estudos** – CEBRAP. São Paulo, n. 58, p. 183-202, nov. 2002.

MAGALHÃES, Andréa. **Precisamos falar sobre Crise:** a jurisprudência da crise sob uma perspectiva pragmática. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017

MENDES, Gilmar Ferreira. **Estado de Direito e Jurisdição Constitucional.** São Paulo: Saraiva, 2018.

MORAES, Alexandre de. **Jurisdição Constitucional e Tribunais Constitucionais:** garantia suprema da Constituição**.** 3. ed., São Paulo: Atlas, 2013.

MORALES, César Mecchi. **Originalismo e Interpretação Constitucional.** Tese (Doutorado em Direito do Estado – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo). São Paulo, 2011

NOVAIS, Jorge Reis. **Em Defesa do Tribunal Constitucional:** resposta aos críticos. Coimbra: Almedina, 2014

OLIVEIRA, Vanessa Elias. Poder Judiciário: árbitro dos conflitos constitucionais entre estados e união. **Lua Nova**. São Paulo, n. 78, p. 223-250, 2009.

PARMET, Wendy E.; SINHA, Michael S. COVID-19 – *The Law and Limits of Quarantine.* ***The New England Journal of Medicine****,* n. 382, ed. 28, 09/04/2020.

[Received/Recebido: Agosto 29, 2020; Accepted/Aceito: Setembro 18, 2020]

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

PINHEIRO, Alexandre Sousa. A Jurisprudência da Crise: Tribunal Constitucional português (2011-2013). **Observatório da Jurisdição Constitucional**. Brasília, a. 7, n. 1, 2014.

POST, Robert C.; SIEGEL, Reva B. Constitucionalismo Democrático. In: MENDES, Gilmar. **Jurisdição Constitucional em 2020.** São Paulo: Saraiva Educação, 2016

SCHMIDT, Flávia; MELLO, Janine; CAVALCANTE, Pedro. **Estratégias de Coordenação Governamental na Crise da COVID-19 [**Nota Técnica, nº. 32]**.** Brasília: Diretoria de Estudos e Políticas do Estado, das Instituições e da Democracia (DIEST), Instituto de Pesquisa Econômia Aplicada (IPEA), 2020.

SCHMITT, Carl. **O Guardião da Constituição.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007

SILVA, Diogo Bacha e; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Jurisdição Constitucional da Crise ou Crise da Jurisdição Constitucional? Uma defesa da garantia do devido processo legislativo. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito,** n. 8, 2016

SILVA, Taíza Maria Alves. **Perspectivas e Desafios Jurídicos da Democracia Multinível num contexto de Crise.** Tese (Doutorado em Ciências Jurídica) – Universidade do Minho, Braga, 2017

STERNBERGER, Dolf. **"***Verfassungspatriotismus" [Constitutional Patriotism*]. In: ***Schriften***. Frankfurt am Main: Insel Verlag, vol. 10, 1992.

STRECK, Lênio Luiz. **Jurisdição Constitucional e Hermenêutica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

STRECK, Lênio Luiz. Os 30 anos da Constituição: o papel do Direito e da Jurisdição Constitucional. **Opinio Juris**, ano 18, n. 27, 2020

THEODORO FILHO, Wilson Roberto. **O Abandono da Constituição:** soberania e Poder Judiciário no paradigma biopolítico. Tese (Doutorado – Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da UnB), Brasília, 2011

TOOBIN, Jeffrey. **Os Nove:** por dentro do mundo secreto da Suprema Corte. São Paulo: Saraiva, 2018

TUSHNET, Mark. *Democracy versus judicial review: is it time to amend the constitution?* ***Dissent***. New York, v, 2, n. 52, 2005, p. 59-63.

URBANO, Maria Benedita. Estado de Necessidade Econômica e Financeira e o Papel do Tribunal Constitucional. In: GONÇALVES, Pedro; et al. **A Crise e o Direito Público**: VI Encontro de Professores Portugueses de Direito Público. Lisboa: Universidade de Lisboa, 2013.

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.

URBANO, Maria Benedita. A jurisprudência da crise no divã: diagnóstico: bipolaridade? In: RIBEIRO, Gonçalo de Almeida; COUTINHO, Luís Pereira (org.). **O Tribunal Constitucional e a Crise.** Ensaios Críticos. Coimbra: Almedina, 2014, p. 11-48.

WALDRON, Jeremy. ***On law and disagreement***. New York: Oxford University Press, 2004.

ZAGREBELSKY, Gustavo. ***El Derecho Dúctil*.** Madrid: Editorial Trotta, 1997

Este obra está licenciado com uma Licença Creative Commons Atribuição-NãoComercial 4.0 Internacional.