



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ  
FACULDADE DE DIREITO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO  
DOUTORADO EM DIREITO**

**ISABELLY CYSNE AUGUSTO MAIA**

**ANÁLISE DO DISCURSO CRÍTICA DO CONCEITO DE FEDERALISMO EM  
PERÍODO DE CRISE: Da independência à Resistência Democrática.**

**FORTALEZA**

**2024**

ISABELLY CYSNE AUGUSTO MAIA

ANÁLISE DO DISCURSO CRÍTICA DO CONCEITO DE FEDERALISMO EM PERÍODO  
DE CRISE: Da independência à Resistência Democrática.

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Direito. Área de concentração: Constituição, sociedade e pensamento jurídico.

Orientador: Prof. Dr. David Barbosa de Oliveira

FORTALEZA

2024

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Sistema de Bibliotecas  
Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

---

M186a Maia, Isabelly Cysne Augusto.  
ANÁLISE DO DISCURSO CRÍTICA DO CONCEITO DE FEDERALISMO EM PERÍODO DE  
CRISE : Da independência à Resistência Democrática. / Isabelly Cysne Augusto Maia. – 2024.  
250 f.

Tese (doutorado) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação  
em Direito, Fortaleza, 2024.

Orientação: Prof. Dr. David Barbosa de Oliveira.

1. Análise do Discurso Crítica. 2. Federalismo. 3. Crise. 4. Independência. 5. Institucionalismo. I.  
Título.

CDD 340

---

ISABELLY CYSNE AUGUSTO MAIA

ANÁLISE DO DISCURSO CRÍTICA DO CONCEITO DE FEDERALISMO EM PERÍODO  
DE CRISE: Da independência à Resistência Democrática.

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Direito. Área de concentração: Constituição, sociedade e pensamento jurídico.

Aprovada em: 14/12/2023.

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dr. David Barbosa de Oliveira (Orientador)  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Profª. Dra. Cynara Monteiro Mariano  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Profª. Dra. Lígia Melo de Casimiro  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Prof. Dr. Ulisses Levy Silvério dos Reis  
Universidade Federal Rural do Semi-Árido (UFERSA)

---

Prof. Dr. Emílio Peluso Neder Meyer  
Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG)

## AGRADECIMENTOS

Logo após o início da minha trajetória no doutorado, a pandemia de Covid-19 eclodiu no mundo, o que me fez ter boa parte das aulas no universo online, sem o contato físico, tão inspirador das salas de aula. De repente, eu, uma jovem professora, me percebi tendo as mesmas angústias, dificuldades e sonhos dos docentes que há tempos já me inspiravam. É como se todos, independentemente dos longevos ou recentes anos de trajetória acadêmica, estivéssemos reaprendendo a viver em um mundo sem abraço, sem olho no olho e marcado pelo medo.

A excepcionalidade do contexto externo me invadiu e transbordou para a pesquisa, até então, em desenvolvimento. Inicialmente, esse trabalho não tinha qualquer pretensão de tratar da pandemia, esperava escrever sobre precedentes administrativos. Mas, como falar de precedentes em um panorama em que as instituições não funcionavam a contento? Em que se precisou reafirmar o óbvio? Abrir-se para o exógeno tornou-se, portanto, inescapável. Foi, então, que comecei a enveredar pela análise do discurso crítica (ADC).

A ADC me permitiu visualizar a importância dos verbos. É pelos verbos que as ações se concretizam e que as abstrações das ideias ganham vida. Agir nunca foi tão necessário. Durante os quatro anos de construção dessa pesquisa e do contexto que a permeou, vi a força e a potência das ações e entendi, de forma pungente, os impactos das omissões, sobretudo quando advieram dos órgãos oficiais. As omissões, sejam as oficiais, sejam as hodiernas, tem um preço, via de regra, alto.

Por isso, me sinto extremamente privilegiada de ter tantas pessoas agradecer. Esse trabalho é fruto de várias ações, que só foram possíveis pelo amparo, apoio, orações e suporte, de tantos familiares e amigos, que, juntamente comigo, acreditam que o ensino e a pesquisa são capazes das mais efetivas, embora silenciosas, revoluções.

Início, portanto, agradecendo aos meus pais, Carlos Augusto Maia e Silvana Mara Prado Cysne Maia, pelo constante e incansável apoio. A finalização desse ciclo deve-se em grande medida a eles, incentivadores do saber, em todas as suas potencialidades e meus intercessores, no plano terreno. As orações diárias deles me amparam e me aproximam da proteção divina. Em vários dias, quando “a minha força acabou e eu descobri que por mim mesma não dava, a fé me fez ir além, prosseguir”. Falando em força e em interseção, agradeço a minha irmã, Patrícia, que, em vários momentos, foi a força necessária para o avanço das pesquisas.

Não há como falar do poder dos verbos sem mencionar a mais importantes das ações: o amor. Victor Alves Magalhães, meu amor, muito obrigada pela parceria, de e para tudo, pela compreensão, pela paciência, pelo suporte e, na condição de amante incondicional da docência, por me incentivar a buscar sempre ser melhor para os alunos que têm cruzado meu caminho.

Aos meus colegas de trabalho, Geórgia Oliveira, Harley Carvalho, Matheus Casimiro, Paola Lins, Grazielle Albuquerque e Heitor Nogueira, pelas sugestões na escrita, indicação de bibliografia, pelos conselhos, conversas, risadas, café (muito café), confiança e trocas que deixaram o caminho mais leve, tornando-se verdadeiras fontes de inspiração.

Ao Professor Juraci Mourão Lopes Filho, pelas constantes interlocuções, sugestões, recomendações e conselhos que tornaram a finalização desse ciclo possível.

À professora Cynara Monteiro Mariano, que por tantos anos me acompanha, pelo olhar generoso, preciso e gentil, por ter me ensinado a “esperançar”, mesmo nos períodos mais difíceis.

Ao professor David Barbosa de Oliveira, por ter aceito a orientação do trabalho, pelo extremo zelo e cuidado com o desenvolvimento do texto, compreensão, generosidade, e gentileza na condução do processo de pesquisa.

À professora Lígia Melo de Casimiro, pelos diversos ensinamentos, não só de natureza acadêmica, mas, sobretudo, de coragem e de força. Atributos indispensáveis a quem se propõe a enveredar pela vida acadêmica.

Aos examinadores externos, professor Ulisses Levy Silvério dos Reis e professor Emílio Peluso Neder Meyer, por tão prontamente terem aceito participar da banca de defesa, não obstante os inúmeros compromissos acadêmicos.

Ao Centro Universitário Christus (Unichristus), sobretudo à equipe do Campus Parquelândia, por me renovarem diuturnamente no propósito de sempre buscar o melhor para os nossos alunos.

À Universidade Federal do Ceará, pelos onze anos de vínculo ininterrupto (graduação, mestrado e doutorado). A finalização desse trabalho também demarca o fim do vínculo institucional com a UFC, na condição de aluna. Oportunidade em que reafirmo, como quem renova votos, que a UFC me proporcionou, gratuitamente, não só a minha formação acadêmica, mas me deu os maiores e melhores amigos, inspirações profissionais e o permanente compromisso de defesa da Universidade Pública, gratuita e de qualidade. Com a UFC eu aprendi a mais valiosa das lições: “o novo, o novo sempre vêm”, não importa o desafio que se apresenta. Que os próximos ciclos me permitam “viver as coisas novas, que também são boas”, mas sem nunca esquecer que “aqui é o meu lugar”.

*Quem tem consciência para ter coragem  
Quem tem a força de saber que existe  
E no centro da própria engrenagem  
Inventa contra a mola que resiste  
Quem não vacila mesmo derrotado  
Quem já perdido nunca desespera  
E envolto em tempestade, decepada  
Entre os dentes segura a primavera.*

Primavera nos Dentes (Secos e Molhados).



## RESUMO

Como o discurso é permeado por situações de poder e de disputas em torno do sentido que irá prevalecer, compreender como o federalismo, principal mecanismo de distribuição de poder, foi interpretado pela mais alta Corte do país, em um dos períodos de crise mais severas, é entender, também, como as disputas de poder existentes no contexto exógeno se cristalizaram nos discursos oficiais do Tribunal. Assim, o objetivo geral da pesquisa está em investigar se o Supremo Tribunal Federal (STF) teria atuado de forma institucionalmente independente, considerando as interpretações conferidas ao conceito de federalismo nos anos de 2020 e de 2021. Diante desse contexto, o Tribunal teria conseguido se manter autônomo e independente, observando pilar essencial no processo de institucionalização, ou acabou cedendo a pressões externas, perdendo em nível de institucionalização, com a promoção de alterações no processo de redistribuição dos poderes por meio do federalismo? Para realizar essa análise, constituiu-se corpus, composto por vinte oito acórdãos, oriundos de processos envolvendo conflitos federativos e proferidos em sede de controle concentrado de constitucionalidade. Os referidos acórdãos foram analisados a partir da aplicação do método da análise do discurso crítica (ADC), seguindo-se as construções do MAXQDA 2022. Para responder à pergunta central da pesquisa e viabilizar o alcance do objetivo geral, estabeleceram-se quatro objetivos específicos. Inicialmente, objetivou-se investigar os conceitos doutrinários de federalismo, crise e institucionalismo, esclarecendo os elementos primordiais à condução da pesquisa. Na sequência, realizou-se apresentação do contexto exógeno, evidenciando como se deu o relacionamento entre os poderes políticos, durante um dos períodos mais críticos da crise pandêmica, para, então, passar-se à análise do discurso crítica, indicando como o conceito de federalismo foi trabalhado pelo STF, nas decisões de controle concentrado, durante os anos de 2020 e de 2021. Por fim, estabeleceu-se como objetivo concatenar o conceito de federalismo, trabalhado pelo Supremo no período observado, com o conceito de independência, doutrinariamente desenvolvido, indicando o impacto do contexto exógeno no posicionamento do Tribunal. Concluiu-se que, durante os anos de 2020 e de 2021, o STF construiu um novo conceito de federalismo, com a fixação de novos pressupostos, que se distanciam do texto constitucional, demonstrando uma atuação normativa, defensiva e de fortalecimento da democracia, mas que não pode ser classificada como independente, na medida em que o conceito de federalismo foi instrumentalizado para o alcance de outros objetivos, tais como: celeridade na concretização de políticas públicas, fortalecimento dos entes subnacionais e obstaculização ao avanço de práticas autoritárias.

**Palavras-chave:** Análise do Discurso Crítica; Federalismo; Crise; Independência; Institucionalismo.

## ABSTRACT

As the discourse is permeated by situations of power and disputes over the meaning that will prevail, understand how federalism, the main mechanism for distributing power, was interpreted by the highest Court in the country, in one of the most severe periods of crisis, It is also about understanding how power struggles existing in the exogenous context crystallized in the Court's official speeches. Thus, the general objective of the research is to investigate whether the Federal Supreme Court (STF) would have acted in an institutionally independent way, considering the interpretations given to the concept of federalism in the years 2020 and 2021. Given this context, the Court would have been able to remain autonomous and independent, observing an essential pillar in the institutionalization process, or did it end up giving in to external pressure, losing in terms of institutionalization, with the promotion of changes in the process of redistribution of powers through federalism? To carry out this analysis, a *corpus* was created, consisting of twenty-eight decisions, arising from processes involving federative conflicts and consolidate in the context of concentrated control of constitutionality. The aforementioned decisions were analyzed using the critical discourse analysis (CDA) method, following the constructions of MAXQDA 2022. To answer the central research question and enable the achievement of the general objective, four specific objectives were established. Initially, the objective was to investigate the doctrinal concepts of federalism, crisis and institutionalism, clarifying the essential elements for conducting the research. Next, the exogenous context was presented, showing how the relationship between political powers occurred, during one of the most critical periods of the pandemic crisis, and then moving on to critical discourse analysis, indicating how the concept of Federalism was worked by the STF, in concentrated control decisions, during the years 2020 and 2021. Finally, the objective was to concatenate the concept of federalism, worked on by the Supreme Court in the period observed, with the concept of independence, doctrinally developed, highlighting the impact of the exogenous context on the Court's position. It was concluded that, during the years 2020 and 2021, the STF constructed a new concept of federalism, with the establishment of new assumptions, which distance themselves from the constitutional text, demonstrating a normative, defensive and democracy-strengthening action, but which cannot be classified as independent, as the concept of federalism was instrumentalized to achieve other objectives, such as: speed in implementing public policies, strengthening subnational entities and hindering the advancement of authoritarian practices.

**Keywords:** Critical Discourse Analysis; Federalism; Crisis; Independence; Institutionalism.

## RESUMÉ

Alors que le discours est imprégné de situations de pouvoir et de disputes sur le sens qui prévaudra, comprenez comment le fédéralisme, principal mécanisme de répartition du pouvoir, a été interprété par la plus haute Cour du pays, dans l'une des périodes de crise les plus graves, Il s'agit aussi de comprendre comment les luttes de pouvoir existant dans le contexte exogène se sont cristallisées dans les discours officiels de la Cour. Ainsi, l'objectif général de la recherche est d'examiner si le Tribunal fédéral (STF) aurait agi de manière institutionnellement indépendante, compte tenu des interprétations données au concept de fédéralisme dans les années 2020 et 2021. Dans ce contexte, le Tribunal aurait pu rester autonome et indépendant, en observant un pilier essentiel du processus d'institutionnalisation, ou a-t-il fini par céder à la pression extérieure, perdant en termes d'institutionnalisation, avec la promotion de changements dans le processus de redistribution des pouvoirs pour le fédéralisme? Pour réaliser cette analyse, un *corpus* a été créé, composé de vingt-huit décisions, impliquant des conflits fédératifs et rendus dans le contexte d'un contrôle concentré de constitutionnalité. Les décisions ont été analysées à l'aide de la méthode d'analyse critique du discours (ADC), suite aux constructions du MAXQDA 2022. Pour répondre à la question centrale de recherche et permettre l'atteinte de l'objectif général, quatre objectifs spécifiques ont été établis. Dans un premier temps, l'objectif était d'étudier les concepts doctrinaux de fédéralisme, de crise et d'institutionnalisme, en clarifiant les éléments essentiels pour mener la recherche. Ensuite, le contexte exogène présenté comment les relations entre les pouvoirs politiques se sont produits, pendant l'une des périodes les plus critiques de la crise pandémique, pour ensuite passer à l'analyse critique du discours, indiquant comment le concept de fédéralisme a été travaillé par le STF, dans des décisions de contrôle concentrées, au cours des années 2020 et 2021. Enfin, l'objectif était de concaténer le concept de fédéralisme, travaillé par la Cour suprême dans la période observée, avec le concept d'indépendance, développé doctrinalement, en soulignant l'impact de la contexte exogène sur la position de la Cour. Il a été conclu qu'au cours des années 2020 et 2021, le STF a construit un nouveau concept de fédéralisme, avec l'établissement de nouvelles hypothèses, qui se démarquent du texte constitutionnel, démontrant une action normative, défensive et renforçant la démocratie, mais qui ne peut pas être classifié comme indépendant, car le concept de fédéralisme a été instrumentalisé pour atteindre d'autres objectifs, tels que: accélérer la mise en œuvre des politiques publiques, renforcer les entités infranationales et empêcher l'avancement des pratiques autoritaires.

**Mots-clés:** Analyse critique du discours; Fédéralisme; Crise; indépendance; Institutionnalisme.

## Sumário

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>13</b>
<b>2 INSTITUCIONALIZAÇÃO, CRISE E FEDERALISMO</b> .....	<b>14</b>
2.1 Neoinstitucionalismo e a Dimensão da Independência: Compreendendo os elementos de um Tribunal Independente.....	16
2.2 Pandemia de Covid-19 e Crise Institucional.....	34
2.3 Do Federalismo Cooperativo ao Federalismo Dual.....	46
<b>3 ATUAÇÃO JUDICIAL E RELAÇÃO ENTRE OS PODERES EM PERÍODO DE CRISE: DO COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO À ATUAÇÃO DEFENSIVA.</b> .....	<b>65</b>
3.1 Conhecendo os <i>standards</i> de atuação judicial e os riscos da “Ministrocracia” .....	65
3.2 Tribunais como instâncias políticas: atuação estratégica interna e relacional .....	75
3.3 A relação do Poder Judiciário com o Poder Legislativo: A produção legislativa do Congresso Nacional nos anos de 2020 e de 2021. ....	81
3.4 A relação do Poder Judiciário com o Poder Executivo: Do subalcance do Executivo ao protagonismo do Judiciário. ....	90
3.5 Identificação de elementos do “Constitucionalismo Abusivo” e da “Democracia Defensiva” na atuação do Executivo Federal .....	101
<b>4 A INSTRUMENTALIZAÇÃO DO CONCEITO DE FEDERALISMO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: ANÁLISE DE DADOS</b> .....	<b>115</b>
4.1 Como o STF compreendeu os subprincípios do Federalismo? .....	116
4.1.1 Princípio da não secessão .....	117
4.1.2 Princípio da Igualdade.....	125
4.1.3 Princípio da Solidariedade.....	133
4.1.4 Princípio da coordenação .....	137
4.1.5 Princípio da subsidiariedade .....	145
4.1.6 Princípio da Predominância de Interesse.....	151
<b>5 UM NOVO CONCEITO DE FEDERALISMO EM PERÍODO DE CRISE</b> .....	<b>163</b>
5.1 A crise do federalismo cooperativo .....	165
5.2 As alterações no federalismo cooperativo como estratégias argumentativas para barrar o avanço do autoritarismo .....	172
5.3 O exercício do poder normativo pelo Supremo Tribunal Federal: O papel dos precedentes.....	183
5.4 A correlação entre federalismo e independência: O <i>standard</i> de atuação judicial preponderante .....	191
<b>6 CONCLUSÃO</b> .....	<b>207</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>212</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa examinou decisões do Supremo Tribunal Federal (STF), sobre conflitos federativos, no exercício do controle concentrado de constitucionalidade, entre os anos de 2020 e 2021, período em que o Brasil e o mundo enfrentaram uma das mais desafiadoras crises econômicas, políticas e sanitárias dos últimos tempos, em decorrência da pandemia da Covid-19.

Logo, à luz dos conceitos do neoinstitucionalismo, sobretudo em sua dimensão histórica, pretendeu-se investigar as seguintes perguntas de partida: a partir das disputas federalistas que alcançaram o STF, a Corte teria conservado o federalismo centrípeto, com a ratificação de poderes na União Federal, ou teriam sido empreendidas alterações na forma de compreender o federalismo, por decorrência do contexto de crise instaurado? Eventuais alterações na análise desse fenômeno teriam se dado em observância à dimensão da independência, ou o federalismo teria sido instrumentalizado para o alcance de outros objetivos?

A partir das questões acima apresentadas, tem-se que o objetivo geral desta pesquisa foi verificar se o STF teria atuado de forma institucionalmente independente, considerando as interpretações conferidas ao conceito de federalismo nos anos de 2020 e de 2021.

Dessa maneira, o ponto central da discussão esteve em, por meio da análise do discurso crítica, dispor como o STF lidou, à luz do princípio da independência, com o manejo das tensões entre “regra e exceção” e de como a administração dessas tensões contribuiu para a formulação de uma nova acomodação de poderes e, conseqüentemente, da própria organização do federalismo.

Por isso, elucida-se que o problema de pesquisa que norteia a estruturação do trabalho está em compreender qual foi o perfil do STF em decisões que culminaram em debates federalistas no período de crise, evidenciando se a Corte se manteve autônoma e independente, observando pilar essencial no processo de institucionalização, ou se cedeu a pressões externas, perdendo em nível de institucionalização, com a promoção de alterações no processo de redistribuição dos poderes por meio do federalismo.

Buscar compreender como o Tribunal, quando provocado, dirimiu os conflitos federativos, elucidando as opções realizadas, se institucionalmente defensivas ou independentes, é um questionamento que, ao fim, se propõe a entender as escolhas, as opções e os posicionamentos do Supremo em um dos períodos mais desafiadores para a manutenção do equilíbrio institucional.

A referida pergunta de partida justifica-se social e pessoalmente. Sob a perspectiva pessoal, indica-se que em 2020, logo nos primeiros meses do Curso de Doutorado da pesquisadora, a Pandemia de Covid-19 eclodiu no Brasil. Dessa forma, considerando já haver o interesse pela compreensão do posicionamento estratégico do Tribunal, diante das leituras e das pesquisas anteriormente desenvolvidas, e do atípico contexto exógeno, abruptamente instaurado, fez-se a opção de analisar o posicionamento da Corte, mas com enfoque em uma dimensão específica: o federalismo.

A escolha pelo federalismo se deu por entender que esse princípio normatiza e direciona o relacionamento entre a União e os entes subnacionais, encontrando-se cristalizado nos textos constitucionais. Logo, analisar o federalismo, a partir do paradigma da Constituição de 1988, é entender como as políticas públicas efetivamente se concretizam. Quando as incumbências de cada ente federado se encontram devidamente delineadas, torna-se mais transparente, além de efetivo, o processo de cobrança pela efetivação de direitos sociais.

Estudar, portanto, como o federalismo foi interpretado nos anos mais críticos da pandemia da Covid-19 (cotejando o que prescreve o texto constitucional com o posicionamento dos Ministros sobre o tema) viabiliza entender os entraves que permearam a efetivação de políticas públicas, elucidando como o Judiciário contribuiu para o arrefecimento ou o fortalecimento do cenário de crise, a partir de uma análise técnica dos votos proferidos pelos Ministros.

A opção por analisar decisões que trataram estritamente sobre os conflitos se deu pelo fato de que em face da nova realidade, inaugurada pelo espriamento da Covid-19, as instituições, de forma geral, se viram imersas no desafio de consolidar, com celeridade, a concretização de direitos sociais e individuais, para proteção da saúde pública e da própria vida dos brasileiros. Como o federalismo constitui o veículo primordial de separação de poderes, entender as acomodações entre União, Estados e Municípios é também compreender como as políticas públicas se consolidaram, a partir da atuação dos entes federados.

Apesar das regras estritamente expostas na Constituição de 1988, que buscam institucionalizar o funcionamento da federação, fixando quais competências são oponíveis a cada ente, tem-se que o federalismo apresenta nítidas características de fenômeno sociopolítico, profundamente influenciado por pré-condições e contextos políticos de disputa e governabilidade. Por isso, os conceitos de federalismo e de federação não são universais, na medida em que mudam ao longo do tempo e entre os países, absorvendo características próprias da sociedade em cada período.

Dessa maneira, observa-se que a justificativa pessoal se confunde com a justificativa social. Afinal, investigar o posicionamento do STF em face dos conflitos federativos que chegaram ao Tribunal nos anos de 2020 e de 2021 é, também, analisar como se determinou a distribuição de poderes no período, permitindo refletir se a forma como o federalismo foi interpretado pelo Supremo contribuiu para viabilizar maior eficiência no processo de distribuição de poder e, conseqüentemente, na efetivação de políticas públicas, bem como delimitar se o STF teria conseguido funcionar como um espaço de atuação democrática, apesar do contexto exógeno, configurado por uma situação de crise.

Por todo o exposto, vê-se que o trabalho se justifica pela possibilidade de, a partir da análise das decisões proferidas pelo STF nos anos de 2020 e 2021, que recaíram em disputas federalistas, compreender o nível de inflexão da Corte aos “*outputs*” e o seu relacionamento dessa com os demais Poderes, o que nos ajuda a pôr em evidência, de forma mais clara, a compreensão que o STF tem de suas próprias atribuições e competências, bem como a contribuição desse órgão para a consolidação da democracia, dos direitos fundamentais e da legitimidade de seus pronunciamentos.

Em síntese, a elaboração do presente busca identificar a racionalidade jurídica adotada pelo STF, em um período de grande desorganização institucional, para, então, compreender a argumentação e a fundamentação que o Tribunal tem utilizado em suas decisões, não com o objetivo de estabelecer um juízo de valor sobre a correção ou incorreção de tais posicionamentos, mas para traçar um diagnóstico acerca dos níveis de independência e de autonomia do tribunal e, conseqüentemente, dos fundamentos de legitimidade das decisões da Corte no que diz respeito à distribuição de poderes entre os entes federados. Assim, a pesquisa em questão não busca desenvolver teorias normativas, mas compreender o funcionamento do Tribunal na prática, com um viés eminentemente empírico.

Enquanto método utilizado para o alcance desse objetivo, utilizou-se, além da pesquisa bibliográfica, para delineamento dos conceitos indispensáveis ao desenvolvimento da tese, da Análise do Discurso Crítica (ADC). A partir da análise documental, foram estudados 28 acórdãos, publicados nos anos de 2020 e de 2021, acerca de conflitos federativos.

A ADC tem como propósito analisar a variabilidade e a mudança no texto, que revela os conflitos sociais subjacentes (Ramalho, 2005). Assim, o objetivo da ADC está em revelar práticas e conexões que estão ocultas, na medida em que as pessoas realizam escolhas sobre o modelo e a estrutura de suas orações, que refletem, também, escolhas sobre o significado de determinadas práticas e institutos, revelando-se como uma prática social, e não individual (Fairclough, 2005). Essas escolhas, entretanto, são antecedidas por disputas de poder. Logo, a

construção materializada no texto revela, desde já, o lado sagrado vencedor na disputa de sentido (Fairclough, 2001).

Por isso, estudar o discurso é estudar as práticas sociais subjacentes e os conflitos que permearam a preponderância de um determinado sentido em detrimento de outro (Chouliaraki; Fairclough, 1999).

A Análise do Discurso desenvolvida na presente pesquisa pode se classificar como representacional, na medida em que o foco da análise esteve em contemplar como aspectos do mundo social foram representados nos discursos, ou seja, estudam-se os modos de representação do instituto nos discursos oficiais (Fairclough, 2003). Mais especificamente: como o conceito de federalismo, constitucionalmente representado, foi trabalhado pelo Tribunal em um período de intensa crise? Houve congruência entre o que prescreve o texto constitucional e o que fixou o Tribunal?

Para se chegar à seleção dessas decisões, percorreu-se o seguinte caminho metodológico: inicialmente, formulou-se consulta ao setor de pesquisas do Supremo Tribunal Federal (STF), requerendo-se o envio do número das ações de controle concentrado que tivessem tratado de conflitos federativos, com julgamento nos anos de 2020 e de 2021. Após cerca de quarenta e oito horas, a consulta foi respondida, com o número de protocolo nº 2638.

Na oportunidade, foram identificados onze acórdãos. A identificação destes se deu a partir da indicação da expressão “conflitos federativos”, considerando apenas decisões publicadas nos anos de 2020 e de 2021. Os demais dezessete acórdãos foram coletados a partir de busca realizada pela autora no próprio site do Supremo, com os seguintes marcadores: “federalismo e pandemia” e “federalismo e Covid-19”. Com esses buscadores, identificaram-se novas ações que tratavam de conflitos federativos, totalizando o *corpus* analisado.

Todos os acórdãos foram baixados em seu inteiro teor do site do STF e organizados no programa MAXQDA 2022. Uma vez feito o *upload* dos arquivos, em extensão “.pdf”, para o sistema, iniciou-se a análise dos acórdãos e das respectivas petições iniciais, a fim de identificar a correlação entre os pedidos e o que fora decidido pelo Tribunal. Após a leitura desses arquivos e das marcações dos trechos que se apresentaram como embates interessantes acerca do federalismo, em leitura livremente realizada pela autora, as decisões foram divididas em grupos, os quais, em uma terceira análise dos dados, receberam os nomes dos princípios examinados.

O sistema MAXQDA, dentre tantos existentes no mercado para análise de dados, foi escolhido por realizar tanto análise quantitativa, quanto qualitativa, viabilizando o estudo do material selecionado por meio gráfico (como a produção de nuvens de palavra a partir dos termos mais recorrentes) e pela aproximação ou pelo afastamento dos elementos do *corpus* a

partir dos códigos estabelecidos pela pesquisadora. É importante que se esclareça que o sistema, na análise qualitativa, não prioriza, inicialmente, a análise de conteúdo ou a análise de discurso, mas constitui ferramenta que auxilia na organização dos dados com os quais se pretende trabalhar, cabendo ao pesquisador conferir os comandos necessários.

A opção pela realização da análise do discurso e não pela análise do conteúdo se deu pelo interesse em buscar compreender o contexto em que o STF esteve imerso e como esse contexto teria ou não influenciado na forma de se trabalhar o federalismo a partir do que estava posto nos votos. A análise de conteúdo, método de análise quantitativa, não atenderia adequadamente os pressupostos da presente pesquisa, que se debruça, eminentemente, sobre construções discursivas. Por isso, examinar, representativamente, a partir dos discursos, como o conceito de federalismo foi trabalhado, é diagnosticar o posicionamento das autoridades na reconstrução das práticas sociais.

Então, inicialmente, realizou-se a leitura de cada um dos acórdãos, estabelecendo-se grifos, no próprio sistema, dos trechos que se considerava mais significativos, a partir da percepção individual da autora. Posteriormente, os trechos grifados foram relidos e codificados, resumindo suas ideias, de preferência em uma palavra ou em uma curta expressão.

Na sequência, retornou-se aos códigos para estabelecer um padrão nas expressões utilizadas para sumarizar as ideias dos trechos, até que se chegou à percepção de que os trechos selecionados discutiam elementos ou subprincípios do federalismo cooperativo, previstos de forma explícita ou implícita no texto constitucional. Assim, os trechos – que no primeiro momento foram livremente grifados pela pesquisadora – e os códigos, que visavam resumir as ideias por trás do trecho grifado, passaram a ser padronizados e organizados em seis códigos, os quais receberam por nome os subprincípios do federalismo: não secessão, igualdade, solidariedade, coordenação, subsidiariedade e predominância do interesse.

Essa codificação permitiu que se visualizasse como o STF trabalhou o código fixado tanto em uma determinada decisão, como de forma genérica, em todo o *corpus*. Dessa forma, cada trecho selecionado pela autora foi associado a um código, o que fez com que uma mesma decisão estivesse atrelada a mais de um código, não tendo ocorrido de uma decisão, do início ao fim, mencionar apenas um código.

Pelos passos acima descritos, percebe-se que o método utilizado na descrição dos códigos foi o indutivo. A partir da leitura dos elementos do *corpus* e a sumarização das ideias dos trechos selecionados identificou-se a aproximação das ideias trabalhadas com as categorias, já estabelecidas na doutrina, referentes aos subprincípios do federalismo cooperativo. A codificação foi, portanto, do tipo aberta, uma vez que as categorias não foram previamente

fixadas pela pesquisadora, mas se desdobraram a partir da leitura do *corpus*. Dessa forma, por ser a codificação aberta, foi-se comparando, entre si, os trechos selecionados, na busca de um parâmetro comum que lhes pudesse aproximar (Cassiani; Caliri; Péla, 1996).

Além de aberta, a codificação se deu pelo método da repetição, ou seja, buscou-se identificar padrões. Existiam posicionamentos repetitivos, que contribuíram para reforçar a compreensão da perspectiva do Tribunal e, conseqüentemente, proporcionaram a estabilização dos códigos (Saldaña, 2016).

Não se utilizou o recurso do sistema de ordenar os códigos por hierarquia, uma vez que esse tipo de organização não faria sentido dentro da análise empreendida, pela inexistência de valoração de preponderância de um subprincípio em detrimento de outro. A organização que se estabeleceu foi estritamente quantitativa, do código menos utilizado ao mais utilizado.

Assim, como a codificação se deu de forma aberta, a partir de trechos considerados como relevantes pela autora, posteriormente, utilizou-se a codificação automática, ferramenta disponibilizada pelo sistema MAXQDA, para que os demais trechos, que eventualmente não tivessem sido captados na leitura livre, fossem também codificados, quando fizessem menção a um dos códigos estabelecidos.

A ferramenta de codificação automática é realizada a partir da busca, em todos os documentos de uma expressão ou palavra que se pretende localizar. Então, fez-se essa busca cinco vezes, cada uma delas valendo-se de cada um dos códigos estabelecidos, oportunidade em que novos trechos foram sinalizados. À codificação automática somou-se, portanto, a codificação aberta, anteriormente realizada. O sistema permite, ao mesmo tempo, classificar os trechos identificados por ambos os métodos.

Então, por exemplo, a ADI 3355 e a ADI 6492, únicas a tratarem do princípio da “não secessão”, foram inseridas no grupo com esse nome. Com isso, identificou-se que, na amostra selecionada, a maior parte das decisões trataram dos subprincípios da coordenação (17 ações) e do princípio da subsidiariedade (14 ações), dando indícios de que uma das principais discussões no Supremo foi sobre a dificuldade em coordenar a atuação dos entes periféricos com os posicionamentos da União. Ao todo, foram formados seis grupos (não secessão; igualdade; solidariedade; coordenação; subsidiariedade e, por fim, predominância do interesse), os quais, como dito, foram identificados após a leitura do *corpus*, com a distribuição das ações a partir dos subprincípios tratados em cada uma delas.

O método acima descrito objetivava comprovar ou refutar as seguintes hipóteses, delineadas ainda na fase do projeto de pesquisa: No que concerne às deliberações acerca das disputas federalistas, o STF se posicionou de forma pragmática e deferente, reforçando, em

diversos momentos, a centralidade do Executivo, o que não necessariamente significa observância aos contornos do texto constitucional. Por isso, entendeu-se, aprioristicamente, que o STF está posicionado mais próximo ao eixo da atuação estratégica que ao eixo da atuação independente.

A fim de esclarecer se as hipóteses formuladas efetivamente se concretizam e visando atingir o objetivo geral da pesquisa, o trabalho foi dividido em quatro capítulos, cada um deles com um objetivo específico.

Inicialmente, foram apresentados conceitos essenciais ao desenvolvimento da pesquisa, tais como neoinstitucionalismo, independência, crise e federalismo. O primeiro capítulo teve como objetivo apresentar e correlacionar os referidos conceitos, a partir da corrente do neoinstitucionalismo histórico, indicando que as instituições não apenas podem vir a ser influenciadas pelo contexto exógeno, mas, também, podem influenciá-lo. Por isso, a proporção que os conceitos foram apresentados, buscou-se demonstrar, por meio da análise do discurso, como os pilar da independência foi trabalhado pelo Tribunal.

A partir dessas conceituações, apresentou-se, no capítulo subsequente, o contexto político existente nos anos de 2020 e de 2021, dispendo como os relacionamentos entre os Poderes estavam estruturados, cotejando os aspectos fáticos com elementos jurídicos, destacando que diversos institutos, juridicamente consolidados, foram manipulados, como a excessiva utilização de medidas provisórias, o distanciamento das agendas do Poder Legislativo e do Poder Executivo, o acionamento do STF por partidos de oposição e os contínuos ataques do Ex-Presidente da República, Jair Bolsonaro, a atuação do Tribunal, elementos esses que, quando conjugados, impactaram diretamente a organização da federação e, conseqüentemente, do federalismo.

Ainda sobre o contexto externo, existente às decisões apreciadas, sinaliza-se que não apenas o relacionamento entre os poderes passou por alterações, mas os próprios temas da ordem do dia mudaram. Tornaram-se corriqueiros e de acesso público os debates sobre cientificidade de intervenções, responsabilidade de servidores públicos, elaboração de testes e de vacinas, eficácia das práticas de isolamento social, contínuos pronunciamentos e biólogos e infectologistas, tudo isso combinado com as céleres alterações de recomendações e um vertiginoso avanço das pesquisas para prevenção e cura da Covid-19, em um cenário de permeado pelo conflito entre União Federal e Estados. A pandemia no Brasil se desenvolveu, portanto, em um contexto influenciado pelo negacionismo e pelas práticas neoliberais e autoritárias.

O segundo capítulo teve, portanto, como objetivo específico, analisar o relacionamento estratégico do Judiciário com os demais poderes políticos, viabilizando demarcar o contexto exógeno em que os conceitos delineados no primeiro capítulo seriam articulados.

Estabelecido o contexto exógeno e a articulação desse contexto com as ideias trabalhadas no primeiro capítulo, o terceiro capítulo apresentou como objetivo analisar como o conceito de federalismo foi trabalhado pelo STF, a partir do estudo dos acórdãos produzidos em sede de controle concentrado, nos anos de 2020 e de 2021, que trataram de conflitos federativos.

Esse estudo seguiu a estrutura de, a partir dos subprincípios do federalismo de cooperação, confrontar o posicionamento do Tribunal com os posicionamentos doutrinários e legislativos sobre o tema, sinalizando que o STF contribuiu para a criação de um novo conceito de federalismo, que não pode ser classificado como cooperativo. Além disso, reformulou o processo de repartição de competências, na medida em que ampliou os espaços de atuação dos Estados e dos Municípios, mas sem arrefecer os conflitos com a União.

A partir dos dados obtidos pelo estudo das decisões, no último capítulo passou-se a discutir acerca do modelo decisório adotado pelo Tribunal, com o objetivo de estabelecer correlações entre federalismo e independência, enquanto dimensão institucional. Teria o STF, nas deliberações sobre federalismo, conseguido posicionar-se de forma independente?

São esses os questionamentos que serão desenvolvidos nas próximas páginas.

## 2 INSTITUCIONALIZAÇÃO, CRISE E FEDERALISMO

Como este trabalho se propõe a, por meio da Análise do Discurso Crítica, identificar as compreensões do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca do federalismo e as transformações pelas quais esse conceito passou durante os anos de 2020 e de 2021 – diante do contexto de crise enfrentado pelo país no combate ao vírus Sars-Cov-2 –, pretende-se, neste primeiro capítulo, desenvolver alguns conceitos que são caros à ideia trabalhada nos capítulos subsequentes, qual seja: teria o STF alterado a forma de visualizar o instituto do federalismo nas decisões proferidas nos anos de 2020 e de 2021? Por quê?

Considera-se o federalismo um dos principais mecanismos de limitação de poder e de conservação de estruturas democráticas (Stepan, 1999), na medida em que, para se resguardar o seu funcionamento, é necessário ter bem demarcadas as competências que ficariam a cargo da União, dos Estados e dos Municípios, tornando-se, por isso, necessária a existência de instrumentos que viabilizem a adequada repartição de Poder entre Executivo, Legislativo e Judiciário. Dessa forma, o federalismo democrático se propõe, naturalmente, a ser limitador de poder (Dahl, 1986).

A partir do modo como o STF se relacionou com o federalismo, pode-se indicar uma atuação mais ou menos independente, e não apenas isso: trazem-se indícios de uma compreensão mais ou menos democrática. Afinal, alterar dimensões do federalismo implica, por meio do discurso institucional, propor alterações nas acomodações de poder e no próprio paradigma constitucional democrático.

Logo, compreender eventuais modificações aplicadas no instituto do federalismo perpassa pela análise do funcionamento da instituição. Por isso, o presente trabalho apresenta dois objetivos centrais: 1) Apresentar, pela aplicação do método da Análise do Discurso Crítica, eventuais modificações aplicadas ao instituto do federalismo pelo STF; e 2) Compreender se as modificações propostas contribuíram ou não para o fortalecimento da dimensão da independência, a partir do processo de institucionalização da Corte.

Com isso, questiona-se: o Tribunal, durante os anos de 2020 e de 2021, teve ou não seu processo de institucionalização fortalecido? Como a crise, causada pela Covid-19, impactou o funcionamento do Supremo Tribunal Federal no que diz respeito à dimensão da independência? Teria o Tribunal conseguido posicionar-se juridicamente, apesar do contexto externo? Teria a crise sanitária, decorrente da pandemia da Covid-19, sido suficiente para influenciar o Tribunal, ou outros elementos sociais foram relevantes?

Observe-se que não se questiona se a crise influenciou ou não os Ministros na confecção de seus votos. Já está posto que sim. Considerando o *corpus* do presente trabalho, composto por vinte e oito acórdãos, observa-se que a palavra “crise” aparece mais de cento e sessenta vezes. O questionamento que se impõe desenvolver é: de qual crise se está falando? É apenas uma crise de ordem sanitária, por decorrência do avanço da Covid-19 no Brasil e no mundo, ou existem outros aspectos a serem contemplados?

Esses são alguns dos questionamentos acerca dos quais se pretende aprofundar ao longo do trabalho. Neste primeiro momento, o objetivo está em expor os conceitos de independência, a partir do paradigma do neoinstitucionalismo, sinalizando quais parâmetros, pela ótica da literatura, sobretudo das pesquisas desenvolvidas por cientistas políticos, uma instituição deve seguir para ser considerada independente. Na sequência, propõe-se apresentar, a partir de levantamento bibliográfico, as principais características do federalismo e as modificações pelas quais esse instituto passou ao longo dos textos constitucionais, a fim de elucidar como esse instituto tem sido trabalhado pela Constituição de 1988, bem como desenvolver o contexto de crise que permeou a elaboração das decisões estudadas. Tudo isso para compreender o cenário posto, em face do qual o STF teve de se posicionar, diante dos múltiplos conflitos federativos desencadeados nos anos de 2020 e de 2021.

Dessa maneira, inicialmente, serão tratados os pontos relacionados com a dimensão da independência, a fim de compreender quais parâmetros a definem, estabelecendo sua correlação com o processo de institucionalização. Posteriormente, desenvolve-se o conceito de crise, processo que se dará pela comparação da bibliografia específica sobre o tema, com a visão trazida pelos Ministros em seus votos, enfatizando que em processos dessa natureza as instituições tendem a assumir uma outra lógica de funcionamento, distinta daquela que apresentavam em períodos de regularidade econômica, política e social.

Apresentar a discussão sobre o conceito doutrinário de crise, a partir dos acórdãos selecionados, tem como objetivo demarcar, desde já, de que crise se está falando e como ela impactou o processo deliberativo do Tribunal.

Outro ponto de análise no presente capítulo diz respeito ao conceito e à compreensão do federalismo, para que nas sessões vindouras se passe a discutir como o STF trabalhou esse conceito em suas decisões durante os anos de pandemia. Teria o Supremo conseguido, por meio de seus votos, proteger o conceito constitucionalmente atribuído à dimensão do federalismo, guiando-se pelos normativos constitucionais? Ou teria sido influenciado pelos *outputs*, mostrando-se ineficiente em proteger a prática federalista, tal qual como idealizado pela Constituição de 1988, mas propondo reacomodações de poder em face do cenário existente?

Existiram mudanças de compreensão do STF acerca do conceito de federalismo? Em caso afirmativo, como justificar essas alterações de compreensões, se o texto constitucional se mantém o mesmo de períodos anteriores? Vê-se, portanto, que o objetivo do presente capítulo está, além das construções conceituais, identificar se há uma correspondência entre elas e a prática que o STF veio a assumir durante o período de crise selecionado para análise.

## **2.1 Neoinstitucionalismo e a Dimensão da Independência: Compreendendo os elementos de um Tribunal Independente.**

Até mesmo após a Segunda Guerra Mundial, entre 1950 e 1960, a Ciência Política se preocupava em analisar concepções mais individualistas, dentre elas, o comportamento dos indivíduos e o processo de construção de escolhas racionais (Peters, 2018). Nessa visão, os indivíduos não eram compelidos por influências formais ou informais de outras instituições, mas se guiavam apenas por suas reflexões internas. Logo, independentemente dos espaços que estivessem ocupando, as decisões seriam norteadas pela sua racionalidade individual.

Alguns anos depois, mais especificamente na década de 1980, essa forma de entender os fenômenos mostrou-se incompleta. Por isso, o interesse pela compreensão do funcionamento das instituições, como organismos dotados de particularidades e diferenciações, começou a crescer. Os institucionalistas pontuavam que o mesmo indivíduo poderia fazer escolhas distintas, a depender da instituição a que estivesse vinculado em determinado período. Um cidadão, por exemplo, podia atuar de forma extremamente utilitarista, durante a semana, enquanto estava em seu emprego, mas, aos fins de semana, enquanto estava na igreja ou na sinagoga, portava-se de forma mais altruísta (Peters, 2018).

Assim, por volta da década de 1980, começa a emergir o novo institucionalismo, o qual se caracteriza por apresentar diferentes escolas de análise, buscando pôr em foco não apenas como a instituição é influenciada pelo Estado, mas como pode influenciá-lo. Com a profusão de ideias que se classificam como neoinstitucionalistas, Peter Hall e Rosemary Taylor (2003) propõem agrupar essas diversas escolas em três correntes principais: a histórica, a da escolha racional e a sociológica.

Dessa forma, enquanto o Institucionalismo Clássico enfatiza as divergências existentes entre as formas organizacionais, o novo institucionalismo preocupa-se em demonstrar a convergência entre as organizações e a relação entre elas a partir da compreensão de seus valores e procedimentos (Abrutyn; Turner, 2011), apresentando as instituições com um papel mais autônomo.

A partir da sistematização proposta por Peter Hall e Rosemary Taylor (2003), entende-se que a corrente neoinstitucionalista que mais se aproxima da investigação que se pretende executar no presente trabalho é a histórica, na medida em que se busca compreender como as instituições influenciam no comportamento dos indivíduos, a partir da configuração de relações de poder assimétricas. Os teóricos do institucionalismo histórico buscam explicar como as instituições “estruturam a resposta de uma dada nação a novos desafios” (Hall; Taylor, 2003, p. 200).

A escola histórica do neoinstitucionalismo também estabelece estudos sobre o comportamento das instituições não apenas em períodos de continuidade, mas, também, em períodos de ruptura, desencadeados por situações críticas, em que as instituições mudam suas formas de atuação, criando disposições de agir, que acabam por influenciar a sociedade. Diante do surgimento de novos contextos, que são rotulados de “crise”, emerge a necessidade de se repensar escolhas, que até então eram consolidadas. Repensar escolhas acarreta a necessidade de reflexão e de estabelecimento de coerência, diante das novas necessidades que se impõem (Gourevitch, 1986).

Pode-se afirmar, portanto, que no neoinstitucionalismo, em sua dimensão histórica, a unidade de análise para compreensão do funcionamento da instituição são as escolhas que realiza, a partir de determinado contexto. Assim, para se afirmar que o processo de institucionalização efetivamente ocorreu, é preciso identificar o seguinte ciclo:

[...] as instituições agiriam exteriormente, constringendo/restringindo os indivíduos. Esse processo, ao longo do tempo, geraria uma interiorização/conhecimento das instituições como cursos possíveis de ação, moldando/estruturando, em um segundo momento, as preferências. Assim, primeiramente, as instituições constringeriam/restringiriam, ou seja, limitariam as preferências, depois, as instituições as moldariam/estruturariam (Peres, 2008, p. 64).

A ideia de institucionalização perpassa, portanto, pela compreensão de previsibilidade. A interiorização do comportamento, por já se conhecer como a instituição decidirá, é que confere essa previsibilidade.

Além da previsibilidade, o processo de institucionalização se caracteriza pela percepção que as demais instituições têm da atuação daquela que está sendo observada. Larkins (1996) e Garro (1993) argumentam que o procedimento de institucionalização do órgão provavelmente acontecerá apenas se outros atores estatais reconhecerem que os limites, legalmente expostos, não podem ser transgredidos para a consecução de ganhos políticos ou partidários. Logo, não basta o Judiciário ser diferenciado, durável e autônomo, se os demais Poderes constituídos não reconhecem esses atributos.

Assim, para avaliar a qualidade do processo de institucionalização, é necessário perceber não apenas o processo de escolhas institucionais, a partir do mapeamento de todas as opções possíveis e do conhecimento do contexto circundante, mas também é preciso analisar como a instituição é percebida pelos demais órgãos sociais.

Assim, o estudo empírico, a ser desenvolvido nos próximos capítulos, a partir da análise do discurso dos Ministros, permitirá detectar que, em algumas situações, por mais institucionalizada que esteja determinada compreensão, o contexto, sobretudo o de crise, impôs modificações na forma de decidir, inclusive, com a ressalva de que, em situações de normalidade, o posicionamento teria sido em sentido diverso.

A título de exemplificação do argumento aqui exposto, cita-se passagem em que fica clara a existência de divergências de decisão entre situações de normalidade e de crise:

Embora o ideal, em se tratando de uma moléstia que atinge o País por inteiro, seja a inclusão de vacinas seguras e eficazes no Programa Nacional de Imunizações, sob a coordenação da União, de forma a atender toda a população, sem qualquer distinção, o certo é que, nos diversos precedentes relativos à pandemia causada pela Covid-19, o Supremo Tribunal Federal tem ressaltado a possibilidade de atuação das autoridades locais para o enfrentamento dessa emergência de saúde pública de importância internacional, em especial na hipótese de omissão por parte do governo central.

Com efeito, conforme tive a oportunidade de afirmar em meu voto na ADI 6.362/DF, a pandemia desencadeada pelo novo coronavírus, que em poucos meses infectou e vitimou dezenas de milhares de pessoas no País e em todo o mundo, revelou, dentre outras coisas, as fraquezas e as virtudes das diferentes formas de governança. Entre nós, serviu para testar os limites do federalismo adotado pela Constituição de 1988. (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 40).

O início da passagem escolhida já põe em evidência que “o ideal” não é possível no contexto excepcional enfrentado. Em situações de normalidade, haveria uma tendência do Tribunal em concentrar na União esforços de coordenação, mas, diante da impossibilidade do contexto, autorizou-se maior pulverização de políticas públicas dentre os Estados e Municípios.

Assim, já há indícios de que o STF promoveu alterações na forma de enxergar e de aplicar o federalismo, promovendo mudanças nas escolhas institucionais, na tentativa de que se acarretasse redistribuição de poder entre o Executivo e o Legislativo, garantindo a execução das políticas públicas.

Dessa forma, surge uma pergunta central: As instituições realmente têm força para impor suas particularidades, seus valores e procedimentos na organização social? Teria o STF, em sua mudança de trajetória decisória sobre o federalismo, conseguido, de fato, emplacar reacomodações de poder que levassem à superação do contexto de crise enfrentado, como objetivava? As mudanças decisórias efetivamente possibilitaram que o STF cumprisse, ainda que em período de excepcionalidade, sua missão institucional de proteção da Constituição? As

escolhas realizadas nesse período efetivamente refletem um processo de institucionalização, ou seja, eram alternativas previsíveis a partir da trajetória histórica do Tribunal?

Compreendido esse cenário de possibilidades de múltiplas influências (instituições influenciam o contexto, na mesma medida em que o contexto influencia as instituições), torna-se necessário entender quais critérios e parâmetros permitem avaliar o grau de institucionalização de uma determinada organização, considerando as decisões como unidades de análise.

Por isso, tomando por base as opções realizadas pelo Tribunal e seguindo os parâmetros de avaliação do processo de institucionalização propostos por Huntington (1975), composto por quatro pressupostos (adaptabilidade, complexidade, autonomia e coesão), conclui-se que a institucionalização constitui dimensão capaz de ser mensurada não só ao longo do tempo, mas também no mesmo recorte temporal, a partir da comparação entre os quatro pressupostos que a constitui.

Foca-se no critério da autonomia ou independência, que diz respeito à capacidade de uma instituição de se diferenciar de outros grupos e de não sucumbir a influências sociais exógenas, sendo capaz de impor reorganizações ao Estado. Exemplificando, didaticamente, esse ponto, Huntington (1975, p. 33-34) desenvolve:

Em toda sociedade onde há mudanças sociais, surgem novos grupos para participar da política. Quando falta autonomia ao sistema político, esses grupos entram na política sem se identificar com as organizações políticas já estabelecidas e sem aquiescer aos procedimentos políticos já estabelecidos. As organizações e os procedimentos políticos são incapazes de aquiescer aos procedimentos políticos já estabelecidos. As organizações e os procedimentos políticos são incapazes de resistir então ao impacto de uma nova força social.

Logo, como se pretende analisar, nesta tese, as decisões do Judiciário que influenciaram no conceito de federalismo, publicadas nos anos de 2020 e 2021, e, conseqüentemente, o grau de independência do Tribunal, almeja-se entender o impacto da política no comportamento do STF, enquanto instituição, e vice-versa, bem como a capacidade da instituição (e não dos Ministros, isoladamente considerados) de tomar decisões e alterar escolhas, que, até então, pareciam bem delimitadas.

Considerando que a análise desenvolvida no presente trabalho está atrelada a uma corrente do novo institucionalismo, o qual demonstra a capacidade das instituições de influenciarem o Estado, e não apenas de serem influenciadas, por mais fortes e organizadas que algumas forças exógenas possam parecer, suscita-se a seguinte reflexão: as Cortes Constitucionais podem ser consideradas instituições com estabilidade e valores como um fim em si mesmo, ou estão exclusivamente condicionadas à movimentação da política? Sobre esse

questionamento, Christopher M. Larkins (1996) prescreve que a independência do Judiciário enquanto instituição está condicionada à existência de três fatores, quais sejam: imparcialidade, insularidade política e estabilidade institucional.

Assim, não obstante os dois primeiros aspectos estejam associados a comportamentos individuais dos juízes, os quais deveriam apresentar posturas imparciais e distanciadas da política, o último aspecto destaca justamente a relação do Judiciário com os demais atores políticos (Bumin; Walker, 2009), cabendo àquele atuar de forma independente. No caso do Judiciário, a independência é o que lhe confere estabilidade enquanto instituição, viabilizando uma análise empírica do seu funcionamento.

Diante dessa constatação, importa sinalizar que, no caso do Judiciário, não é a simples continuidade da instituição por um longo período que assegura a sua viabilidade. Conforme assevera Huntington (1969), o processo de institucionalização requer a construção de estabilidade e de valores institucionais como um fim em si mesmo.

Analisando especificamente o Poder Judiciário, Kevin McGuire (2004) define que a institucionalização é um processo que deve se ater a três importantes qualidades, quais sejam: diferenciação, durabilidade e autonomia. Assim, como o objetivo do presente trabalho está em entender a contribuição da dimensão da independência para o processo de institucionalização, o foco da discussão estará na qualidade da autonomia.

A autonomia ou independência diz respeito à habilidade de tomar decisões próprias, apesar da pressão suscitada por atores externos. Essa dimensão correlaciona-se à possibilidade de a Corte impor sua compreensão acerca dos fatos, independentemente da interpretação que o Congresso ou o Presidente venham a ter (Mcguire, 2004). A construção de uma agenda própria e autônoma constitui uma das principais características objetivas desse atributo.

Vê-se, portanto, que o processo de institucionalização, na ótica contemporânea, constitui uma análise de mão dupla. Enquanto a instituição é capaz de influenciar a organização do Estado, também pode vir a ser profundamente influenciada pelas novas condicionantes políticas sociais.

Debruçar-se, portanto, sobre o pilar da autonomia ou da independência no que diz respeito ao processo de institucionalização do STF, é entender como esse órgão tem influenciado o Estado – e foi por ele influenciado – em um dos períodos de maior crise política, econômica e sanitária da história do país.

O pilar da independência ou da autonomia indica que as instituições podem ser mais que simples reflexos da conjuntura social. Logo, os processos internos das instituições são capazes de influenciar o cenário político. Por isso, segundo James March e Johan P. Olsen (1984), pode-

se dizer que os resultados políticos variam conforme três fatores: “distribuição de interesses entre atores políticos, a distribuição de poderes, e os constrangimentos impostos pelas regras das constituições”. A partir da análise das decisões judiciais realizada no presente trabalho, esses três fatores serão verificados na expectativa de posicionar o STF, no período de crise, diante da independência ou da autonomia.

Essa análise está profundamente associada com o neoinstitucionalismo, na medida em que busca verificar possibilidade de uma instituição influenciar diretamente o Estado, e não apenas ser influenciada por ele. Dessa forma, a possibilidade de o Judiciário influenciar o Estado, nos anos de 2020 e de 2021, escolhidos para análise, é clara. Considerando o *corpus* selecionado, a expressão “Poder Executivo” aparece mais de quatrocentas vezes; já a palavra “crise” surge em mais de cento e sessenta oportunidades; e a expressão “inação do governo federal” surge em cerca de vinte e três ocasiões, sinalizando a compreensão de que o Supremo tem consciência do seu papel enquanto instituição capaz de contribuir para a concretização de direitos fundamentais, colocando essa missão como função primordial do Tribunal.

Essa questão fica evidente quando, em diversos momentos, o STF aduz que:

É grave do ponto de vista constitucional, quer sob o manto de competência exclusiva ou privativa, que sejam premiadas as inações do Governo Federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados-membros e os Municípios (Brasil, STF, peca\_119\_ADI\_6341, P. 34).

Esse trecho leva à compreensão de que o Tribunal irá priorizar as iniciativas advindas de Estados e Municípios no combate à pandemia, haja vista a inércia do ente federal na condução dessas questões. Os Ministros, em diversas oportunidades, registram que: “o Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados e os Municípios”. (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 103). Logo, o Tribunal, desde que não haja violação material à Constituição, abster-se-á “de declarar a nulidade de leis estaduais e locais apenas por ofensa à competência dos demais entes” (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 103).

Tais posicionamentos colocam em destaque, a partir da dimensão do neoinstitucionalismo histórico, que o STF influenciou estruturas de Estado, por meio de suas decisões que recaíram em novas compreensões acerca dos contornos do federalismo, fazendo emergir o questionamento se essas novas escolhas teriam efetivamente sido independentes.

Para se afirmar que efetivamente existiu uma atuação independente pelo Tribunal, importa desenvolver o seguinte questionamento: quais características uma escolha institucional deve assumir para ser considerada independente?

Bumin, Randazzo e Walker (2009), no que tange à questão da autonomia ou da independência, ponderam que essa categoria deve ser analisada sob quatro aspectos distintos: a extensão dos poderes de revisão judicial; o controle do orçamento do Poder Judiciário e de suas alocações pelos demais poderes instituídos; o procedimento de nomeação dos Ministros; e as regras de acesso à Corte pela população em geral. Assim, tomando por base, inicialmente, esses quatro pressupostos, será realizada a reflexão sobre a conceituação do pilar da independência à luz da teoria da institucionalização, para depois discutir a associação dessa dimensão com o nível de influência assumido pelo Judiciário em suas decisões.

Iniciando com o primeiro parâmetro para análise dos níveis de independência e autonomia da instituição, é interessante pontuar que a presença do mecanismo de controle de constitucionalidade nos textos constitucionais revela uma preocupação com o futuro da governabilidade em períodos posteriores à implantação da Constituição. A presença do mecanismo de controle reflete que no momento da elaboração do texto constitucional as forças políticas estavam dispersas, a ponto de não ser possível prever quais dessas obteriam êxito no processo eleitoral após a implantação da Constituição. Nesse contexto, as partes prefeririam limitar o poder político pela revisão judicial (Gisburg, 2003).

A revisão judicial, ao ser implantada em democracias recentes, funciona como uma espécie de seguro aos partidos que eventualmente não venham a lograr êxito no processo eleitoral, viabilizando a conclusão da “barganha constitucional”. Ademais, pelos baixos custos institucionais, a revisão judicial é a alternativa preferida em detrimento de outros mecanismos de proteção de minorias. Ademais, o contexto internacional contribui para influenciar a escolha dos *designers* constitucionais pelo controle de constitucionalidade (Gisburg, 2003).

Assim, para que o controle judicial realmente funcione, o Judiciário deve ser capaz de tomar decisões independentes. Ao mesmo tempo em que o controle judicial é um elemento de expressão da independência ou da autonomia do Judiciário, esse órgão precisa encontrar-se politicamente autônomo para que o controle efetivamente funcione, assegurando uma livre expressão da Corte.

Por outro lado, é importante pontuar que um controle de constitucionalidade forte atende, também, a interesses das elites políticas estabelecidas. Afinal, a jurisdição constitucional pode vir a ser um importante aliado das estruturas constituídas. Conforme explica Keith Whittington (2005), um controle de constitucionalidade forte pode auxiliar o Poder Executivo a superar entraves relacionados ao Federalismo, a interesses entrenchados e à heterogeneidade das coalizões políticas.

Com isso, pontua-se que ao mesmo tempo em que o controle de constitucionalidade não pode ser visto apenas como um espaço de manifestação das minorias, esse instrumento não funciona, também, sempre de forma alinhada com a política dominante. Dadas essas divergências de manifestação, é que o Executivo tende a tolerar um controle de constitucionalidade forte (Lunardi, 2020).

Em uma perspectiva mais sociológica, Maria Teresa Sadek (2004) expõe que as diferenças de manifestação do Poder Judiciário no controle de constitucionalidade advêm do fato de que há expressivos setores sociais marginalizados dos serviços judiciais, que não conseguem sequer acessar ao Tribunal, enquanto há outros usufruindo de um excesso de justiça oficial, beneficiando-se do funcionamento lento da máquina judicial. E essa conjuntura possibilita a manutenção do *status quo* social.

Outra importante vertente de análise do controle de constitucionalidade e sua influência do pilar da independência diz respeito ao aumento do número de *veto players*. Há construções doutrinárias que elucidam que o aumento de *veto players* intensificam o Estado de Direito. Logo, há uma intrínseca relação entre a formulação do *design* institucional e a construção do Estado de Direito (Andrews; Montinola, 2004). Quanto maior o número de *veto players*, o que o Judiciário pode vir a ser quando realiza o controle de constitucionalidade, maior a tendência de observância às normas.

Rosalinda Dixon (2019), por sua vez, elucida que o controle de constitucionalidade “fraco” tende a ser mais responsivo que o controle de constitucionalidade “forte”, uma vez que na sua expressão “fraca”, a instituição conseguiria realizar adequadamente seu papel, mas com baixos riscos de efeitos colaterais, evitando eventuais bloqueios a atuação legislativa ou a construção de decisões dissonantes da realidade. Verifica-se, portanto, que a depender dos efeitos institucionalmente pretendidos, o funcionamento da própria instituição, o contexto exógeno existente e as condições políticas, tem-se que o controle de constitucionalidade poderá oscilar entre o modelo “forte” e o modelo “fraco”.

A partir das reflexões apresentadas observa-se que o Tribunal poderá oscilar entre os modelos “forte” e “fraco” de controle de constitucionalidade e, ainda assim, manter-se independente. A principal discussão não está, necessariamente, no modelo de controle de constitucionalidade adotado, mas em como garantir que democracias recentes se estabilizem pelo *accountability* das decisões formuladas, mesmo diante das contínuas e inescapáveis oscilações do contexto exógeno.

Afinal, a observância ao Estado de Direito e do processo de institucionalização permitem que haja uma efetiva ruptura com o passado, marcado, geralmente, por regimes

ditatoriais, bem como contribui para o desenvolvimento de uma cultura constitucional, segundo a qual os atores estatais não podem vir a ser cooptados por forças políticas externas (Larkins, 1996).

Complementando essas construções, Becker (1970) expõe que a independência judicial se encontra configurada quando o Poder Judiciário acredita que pode decidir conforme as próprias convicções, seus valores e suas concepções acerca da interpretação da Lei, apesar das influências políticas e das repercussões dessa decisão no ambiente político. Logo, um Judiciário independente é capaz de realizar o controle de constitucionalidade, seja na modalidade “forte ou fraca”, não obstante o medo ou o anseio de retaliações pelos demais Poderes.

A expansão do controle de constitucionalidade e, conseqüentemente, da judicialização da política, é um fenômeno que vem sendo observado de forma incisiva nos últimos 20 (vinte) anos. Países que apresentam Cortes com o poder de realizar controle de constitucionalidade começaram a estabelecer alterações nesse processo, com o objetivo de criar maiores condições de independência do Poder Judiciário, viabilizar uma melhor proteção dos direitos e assegurar a concretização do Estado de Direito. A América Latina foi uma das regiões que realizou maior investimento nessas intervenções (Brinks; Blass, 2017).

No caso dos acórdãos examinados observa-se que apesar do Supremo Tribunal Federal ter realizado um controle de constitucionalidade “forte”, vê-se que, em grande medida, os votos são marcados pela preocupação com a *accountability* dos pronunciamentos, como quando o Tribunal sinaliza que:

Embora o ideal, em se tratando de uma moléstia que atinge o País por inteiro, seja a inclusão de vacinas seguras e eficazes no Programa Nacional de Imunizações, sob a coordenação da União, de forma a atender toda a população, sem qualquer distinção, o certo é que, nos diversos precedentes relativos à pandemia causada pela Covid-19, o Supremo Tribunal Federal tem ressaltado a possibilidade de atuação das autoridades locais para o enfrentamento dessa emergência de saúde pública de importância internacional, em especial na hipótese de omissão por parte do governo central. (peca\_80\_ADI\_6586, P. 40).

Nesse trecho pode-se inferir que o protagonismo conferido, pelo Supremo Tribunal Federal, a Estados e Municípios na gestão da crise de saúde pública não estaria seguindo o fluxo de precedentes do Tribunal, tanto que se fala em cenário “ideal” de que a coordenação da crise fosse realizada pela União, o que não foi possível diante da “omissão por parte do governo central”, omissão essa que posteriormente seria identificada como articulada e planejada. Logo, o controle de constitucionalidade exercido no período mostra-se profundamente influenciado pelo contexto exógeno, o que contribui para o enfraquecimento da dimensão da independência no processo da institucionalização.

Ainda sobre a impossibilidade de exercer o controle de constitucionalidade considerado ideal, com a alocação de poderes na União Federal para coordenação da crise, vê-se, em outro trecho, que o próprio STF classifica a alternativa de conferir mais autonomia a Estados e Municípios como “não ideal”, uma vez que nessa estratégia há comprometimento do processo de coordenação e de integração a que o texto constitucional faz remissão, mas a referida articulação se apresenta, sob a perspectiva do Tribunal, como a única possível, por decorrência da inércia assumida pela União Federal. Nesse sentido:

Diante do intrincado e complexo regime jurídico de repartição de competências federativas, o STF tem buscado esclarecer, de forma mais didática, que é competência comum dos entes federativos a adoção ou manutenção de medidas de enfrentamento à pandemia da Covid-19. Assim, a União não pode obstaculizar planos de imunizações a serem conduzidos no âmbito de entes federativos descentralizados.

Essa resposta é ideal? Muito provavelmente, não. O ideal é que aqui nós tivéssemos uma integração que, de alguma forma, o poder se vocalizasse a uma única voz. Mas não é o que está a ocorrer no texto constitucional, que claramente institui esse regime de necessária cooperação entre os entes em matéria de competências administrativas comuns como a saúde. (peca\_80\_ADI\_6586, P. 184).

Por isso, torna-se ainda mais relevante compreender, com profundidade, a composição do princípio da independência no Judiciário brasileiro, a fim de identificar a atual forma de comportamento do STF em relação a esse pilar, sobretudo se considerarmos, a partir da análise do discurso dos acórdãos selecionados que o controle de constitucionalidade foi utilizado como um instrumento de aceleração na concretização de políticas públicas e não como um fim em si mesmo de avaliar a compatibilidade da norma com o paradigma constitucional.

Outro importante ponto de análise para a compreensão dos níveis de independência de uma instituição diz respeito ao número e aos atores envolvidos no processo de nomeação e de escolha dos Ministros. Assim, quanto mais atores estiverem envolvidos nesse processo, a tendência é que o funcionamento da Corte seja mais autônomo (Herron; Randazzo, 2003).

Da mesma maneira, as condições econômicas do país são capazes de influenciar fortemente os níveis de independência e de autonomia de um tribunal. Quando as condições econômicas deterioram, a tendência é que haja uma restrição a qualquer tipo de oposição pelo Poder Executivo, inclusive dos Tribunais (Herron; Randazzo, 2003).

Sobre esse aspecto, Caio Santiago Fernandes Santos (2021), com base nas construções de Boaventura de Sousa Santos, expõe que os Tribunais apresentam função política, sem qualquer objetivo de solucionar as situações de desigualdade socialmente existentes. Dessa maneira, os Tribunais emergem como uma estrutura com uma tendência em conservar as estruturas de poder (Santos, 2021).

O reforço ao papel do Executivo, como uma das características centrais do neoliberalismo, é uma importante característica exógena que contribui para a construção de uma jurisprudência estabilizadora. Afinal, em um contexto neoliberal, o que se espera do Poder Judiciário é que seja capaz de garantir direitos de propriedade, fazendo cumprir os contratos, tornando-se agente da manutenção da ordem social para a reprodução do capital (Correa; Gonçalves, 2021). Espera-se, portanto, um Judiciário forte, mas que atue na conservação do *status quo*.

Dessa maneira, quanto menos agentes são legitimados a apresentar ações de controle concentrado no STF, menos casos são levados ao Tribunal e menos são as circunstâncias para que a Corte exerça seu poder. Afinal, “o fluxo de casos é, enfim, um elemento essencial na definição das chances que um tribunal tem de exercer qualquer poder relevante em uma dada comunidade”. Quanto mais restritivo é o rol de legitimados, conseqüentemente, menos casos são apresentados (Arguelhes, 2014, p. 30).

Por fim, um outro fator que influencia o Judiciário no exercício do controle de constitucionalidade diz respeito à pulverização de partidos políticos e de interesses no Legislativo. Quanto mais pulverizado estiver o poder, fazendo-se necessárias extensas coligações para que leis venham a ser aprovadas, inserindo-se diversos interesses difusos, a tendência é que a norma produzida seja genérica, afastando, por isso, o controle judicial.

A judicialização, como tática de oposição, é o instrumento mais comum de manipulação do controle concentrado de constitucionalidade. “A tática judicial da oposição se integra ao panorama mais amplo das diferentes táticas que os partidos e grupos de oposição utilizam para fazer frente às políticas” (Taylor; Da Ros, 2008, p. 839). Esse fenômeno ocorreu no *corpus* selecionado, tendo diversas ações sido ajuizadas por partidos de oposição do Governo Federal.

Assim, quanto maior for a pulverização política, por meio do multipartidarismo, maior a tendência de a Corte Constitucional se fortalecer, haja vista a extrema dificuldade de os Poderes Políticos chegarem a um processo de alinhamento. Por isso, afirma-se que o crescimento do empoderamento do STF também se deu com a anuência do Executivo e do próprio Legislativo. Nesse sentido:

[...] a fragmentação partidária tem impacto positivo e estatisticamente significativo no aumento de poder do Supremo Tribunal Federal e que esse impacto é mais forte no período democrático quando comparado com o período ditatorial. Também ficou comprovado que o aumento de poder do STF se deu majoritariamente por emendas constitucionais, das quais o Executivo foi autor da maior parte (Barbosa; Carvalho, 2020, p. 20).

Um segundo uso comum do controle de constitucionalidade, conforme mapeado por Matthew Taylor e Luciano da Ros (2008, p. 804), diz respeito à “judicialização como arbitragem de interesses em conflito”. Nesse processo, o objetivo de determinados atores, ao provocar o Tribunal, é viabilizar que sejam definidas determinadas regras, as quais venham a favorecer determinado ator.

Por fim, os autores identificam uma terceira forma comum de acionamento político do tribunal: a judicialização como instrumento de governo. Nesse contexto, busca-se o apoio do Judiciário para as políticas públicas e intervenções que vêm sendo articuladas pelo chefe do Poder Executivo, na tentativa de se obter apoio da instituição. Assim:

[...] o órgão de cúpula da magistratura pode ser buscado tanto para superar situações de paralisia decisória ou de impasse legislativo (gridlock) que os juízes resolvem favoravelmente ao governo quanto, de forma direta, para que se anulem estatutos legais que os integrantes da administração governista busquem retirar do ordenamento jurídico. Aqueles podem ser tanto leis emitidas por governos passados que os atuais busquem atacar, eventualmente “corrigindo” erros políticos de administrações ideologicamente distintas do passado, quanto estatutos legais de autoria de outros órgãos que não diretamente sob responsabilidade do Poder Executivo, como resoluções de Casas legislativas e de tribunais, ou ainda projetos que esses aprovaram à revelia do governo (Taylor; Da Ros, 2008, p. 842).

Essas três formas políticas de utilização da jurisdição constitucional também revelam que esse pilar, tão caro ao processo de independência da Corte, pode vir a ter a sua extensão comprometida pela forma como os demais atores dela se utilizam.

Com isso, é possível visualizar que a extensão do controle de constitucionalidade (uma das dimensões para avaliação dos níveis de independência da Corte, conforme o referencial teórico adotado) perpassa pela análise de outros elementos, tais como: as condições econômicas do período; as influências contextuais referentes à previsão de liberdades civis no texto constitucional; o poder da presidência da República e a organização do Poder Legislativo, no que se refere à pulverização da representação partidária; e, por fim, as partes litigantes que pleiteiam o controle de constitucionalidade.

Complementando as ideias até então expostas, Abdalrazak Alsheban (2017) apresenta um interessante conceito acerca do princípio da independência no Judiciário, quando afirma que esse pilar se caracteriza pelo dever de os juízes decidirem de forma livre das influências do Governo, bem como das questões políticas, sociais e econômicas e de outras influências, dentre elas, o clamor popular. O juiz deve ser capaz de decidir apesar do que o Executivo, o Legislativo ou até mesmo a população irá pensar. Logo, é possível dividir o pilar da independência em dois objetos de análise: 1. Independência do Judiciário enquanto instituição e 2. Independência dos juízes em uma concepção individualista e subjetiva.

Essa visão se aproxima da forma como, linhas atrás, foi dividida a compreensão do conceito de independência. Pelo exposto, há fatores estritamente voltados para a organização institucional, tais como a extensão dos poderes de revisão judicial, e o controle do orçamento do Poder Judiciário e de suas alocações. Por outro lado, há elementos estritamente relacionados com a individualidade do Magistrado, como aqueles vinculados ao procedimento de nomeação dos Ministros e as regras de acesso à Corte pela população em geral. Por isso, a dimensão da independência deve ser analisada em uma perspectiva objetiva e subjetiva.

A fim de garantir a independência da Corte, prever determinadas garantias aos Magistrados mostra-se absolutamente insuficiente. Assim, pela dupla dimensão do conceito de independência, não se mostra adequado garantir que apenas os juízes sejam independentes, sem se preocupar com a instituição em si. A instituição também necessita fazer suas escolhas, a partir do contexto social existente e das limitações que lhe são apresentadas, limitações essas que variam desde os próprios contornos do texto constitucional ao histórico de decisões prévias emitidas pela Corte, que garantem previsibilidade nos comportamentos.

O reducionismo da independência à atribuição de garantias aos juízes integra, em grande medida, a “facilidade” com que a academia busca classificar as condutas judiciais em próprias ou impróprias. Entretanto, quando se procura definir se as influências externas, responsáveis por conduzirem a atuação da instituição, são próprias ou impróprias, o exercício mostra-se bem mais difícil de ser realizado.

Por isso, para uma adequada compreensão da independência, faz-se necessário entender o processo de institucionalização do órgão que se pretende estudar, bem como o panorama no qual se encontra inserido. Dessa forma, reforça-se que a independência, assim como a *accountability* do Judiciário e de suas decisões não é um fim em si mesmo, mas são fatores que devem operar de forma conjunta para assegurar o adequado funcionamento da instituição (Ferejohn; Kramer, 2002). O *design* institucional do Poder Judiciário é complexo. Ser complexo, entretanto, não significa ser contraditório.

Como a independência está intrinsecamente relacionada com o *design* conferido à instituição, é possível elucidar que existem diversos arranjos possíveis, os quais podem favorecer ou enfraquecer a autonomia judicial. Esses diferentes arranjos estão associados à projeção que se pretende fazer do Tribunal como mecanismo de governança.

Com essa afirmação, chega-se a uma importante conclusão parcial: Os níveis de autonomia e de independência da Corte não estão associados apenas à garantia previamente estabelecida pelo texto constitucional (pensar dessa forma seria ingênuo), mas estão profundamente associados com os níveis de governança que se pretende estabelecer, bem como

com o *design* institucional a que o Tribunal está sujeito. Logo, os níveis de independência e autonomia, para além de previsões normativas, estão profundamente associados com as condições de possibilidade para sua concretização (arranjo institucional equilibrado e manutenção de adequados níveis de governança).

Complementando essa conclusão parcial, Daniel Brinks e Abby Blass (2017) elucidam que o poder do Judiciário é composto por três dimensões, quais sejam: Autonomia, Autoridade e *Accountability* das decisões. Logo, na mesma perspectiva em que a autonomia ou a independência aparecem como atributos do processo de institucionalização, ela também é responsável por conferir poder ao Judiciário. Pela literatura, essa é a única característica comum entre institucionalização e nível de interferência do Judiciário nos Poderes constituídos e na sociedade, reforçando a importância da sua análise.

Aprofundando a dimensão da independência, não mais como um atributo exclusivo do processo de institucionalização, mas buscando entendê-la como um pressuposto para o desenvolvimento do Poder Judiciário, vê-se que deve ser analisada sob duas perspectivas: 1. A autonomia formal, *ex ante*, diz respeito ao processo de nomeação dos juizes; 2. Já a autonomia formal, *ex post*, revela preocupação dos Magistrados com os níveis de punição ou de recompensa com as decisões tomadas. A autoridade, por sua vez, é a dimensão que possibilita ao Judiciário impor suas decisões a uma gama de atores (Brinks; Blass, 2017). Assim, autonomia e autoridade são conceitos que devem caminhar de forma conjunta e equilibrada.

Diante do exposto, observa-se uma certa ambiguidade no conceito de independência judicial. Como dito, um juiz independente, com garantias normativamente asseguradas, não necessariamente atuará, internamente na Corte, de forma independente.

Voltando-se especificamente ao *design* institucional do Judiciário brasileiro, Fabiana Luci de Oliveira (2017) desenvolveu pesquisa empírica, analisando Ações Diretas de Inconstitucionalidade entre os anos de 1988 e de 2014, com o objetivo de esclarecer a influência que o Presidente da República exerce sobre os votos dos Ministros. Na conclusão do trabalho, indica-se que, sim, os apontamentos realizados pelo Presidente reverberam no processo de deliberação do Tribunal.

Para se chegar a essa constatação, a autora definiu que os níveis de influência do Presidente sobre as decisões dos Ministros dependem de alguns fatores, dentre eles: a nomeação pelo Presidente de um ou mais ministros; no caso de Ministros nomeados pelo mesmo Presidente, é provável que votem de forma igual entre si; por fim, o terceiro critério diz respeito à coesão entre as decisões dos Ministros e as preferências políticas do presidente. Aplicando-se esses critérios, identificou-se que a coesão entre Ministros escolhidos pelo mesmo Presidente

tende a ser maior que a coesão do Tribunal como um todo, dando ênfase à influência desse processo (Oliveira, 2017).

No caso específico da realidade brasileira, a nomeação dos Ministros cumula pontos de objetividade, como a idade mínima e os critérios de nacionalidade e de cidadania. Por outro lado, apresenta dois critérios extremamente subjetivos, quais sejam: reputação ilibada e notório saber jurídico. Por isso, é possível dizer que a indicação apresenta nítidos elementos políticos, que comprometem os níveis de autonomia e de independência do Tribunal.

A interferência do Presidente da República na conjuntura brasileira não se mostra apenas *ex ante*, com o processo de escolha dos Ministros, mas, também, emerge de forma *ex post*, sobretudo pela possível interferência do discurso presidencial nas decisões da Corte. Sobre esse ponto, Matthew Eshbaugh-Soha e Paul M. Collins Jr. (2013), realizando uma análise dos discursos proferidos pelos presidentes acerca da atuação da Suprema Corte, formularam o seguinte questionamento: Se o Presidente da República tem três pretensões centrais durante o exercício do mandato – reeleição, execução de boas políticas públicas e demarcação de eventuais feitos históricos –, por que despender tempo tratando de casos decididos pela Suprema Corte, se a atuação do Judiciário não figura entre as três principais preocupações que o Poder Executivo deve ter durante o exercício do mandato?

Ora, conforme delineado anteriormente, quando se tratou da concepção do controle de constitucionalidade, o Presidente sabe que a Corte Constitucional detém autoridade para restringir ou expandir as possibilidades de que dispõe para atingir seus objetivos. Logo, a influência do discurso presidencial pode se manifestar antes mesmo de a Corte vir a deliberar sobre um caso, na tentativa de atrair adesão da opinião popular e, assim, influenciar a movimentação da Corte, ou pode vir a manifestar-se após o pronunciamento do Tribunal. Nessa segunda forma de comportamento, o chefe do Executivo espera comunicar sua opinião sobre questões políticas transversais às decisões tomadas ou externar sua opinião buscando condicionar a postura do Tribunal em situações futuras (Eshbaugh-Soha; Collins, Jr., 2013).

Diante do exposto, observa-se que dos pilares considerados importantes para uma atuação autônoma ou independente da Corte, esse é o segundo em que o STF apresenta o desempenho comprometido. Tanto a autonomia *ex ante* quanto a *ex post* são enfraquecidas pela forma com que a escolha dos Ministros é realizada. E esse *design* advém de escolhas empreendidas pelo próprio constituinte originário.

Diante dessas inconsistências, o pilar da independência é considerado dividido em duas dimensões: *de jure* e *de facto*. A dimensão *de jure* é aquela prevista na legislação constitucional e infraconstitucional, de forma objetiva, e que tende a não sofrer variações ao longo dos ciclos

políticos; já as manifestações *de facto* recaem sobre a verificação da atuação da Corte em determinado cenário político. Nessas circunstâncias, olha-se, portanto, para a atuação do Tribunal, e não apenas para as previsões normativas (Hayo; Voigt, 2007; Ríos-Figueroa, 2007).

No caso dos países que compõem a América Latina, os quais, em grande medida, passaram por processos de redemocratização após longos períodos de ditadura, a presença de um Poder Judiciário efetivamente autônomo e independente constituiria condição essencial para a consolidação da própria democracia. A realização de reformas com foco no Judiciário tornou-se comum. O Brasil, por sua vez, na contramão do contexto latino-americano, não empreendeu reformas nesse momento (Inclán; Inclán, 2005), mas apenas em 2004, por meio da Emenda Constitucional nº 45, com a preocupação central de conferir maior eficiência e transparência à atuação do Poder Judiciário.

Ainda na década de 1980, Verner (1984) já dispunha que as diferenças existentes na organização da dimensão da independência, entre países que compõem a mesma região, podem ser decorrentes dos seguintes pontos: 1. O grau de liberdade política; 2. A situação socioeconômica do país; 3. A eficácia da opinião pública; 4. A força das legislaturas, dos partidos políticos e dos demais grupos de interesse; 5. As condições de possibilidade para adoção de conceitos políticos e jurídicos universais; e 6. O estado de outras instituições sociopolíticas. Logo, a independência de um Tribunal está profundamente associada ao ambiente em que se encontra inserido.

Considerando, portanto, a essencialidade do contexto social para mensuração dos níveis de autonomia ou independência do Tribunal, torna-se importante pontuar que o STF, no Brasil, era fruto de um processo de centralização, iniciado no período da ditadura e fortalecido após a democratização. Dessa forma:

Em outras palavras, o desenho institucional que potencializa ao máximo a possibilidade de intervenção judicial acoplado a um sistema político altamente fragmentado (caso do Brasil) implicou em uma Suprema Corte (o STF) poderosa e centralizadora do policy-making Judiciário, tornando-se, nesse aspecto, uma terceira câmara do processo decisório (Carvalho; Leitão, 2013, p. 20).

Os mecanismos de nomeação dos Ministros, previstos pelo próprio constituinte originário, contribuem de modo rotineiro para o enfraquecimento do pilar da independência. Soma-se a isso o contínuo processo de centralização da Corte Constitucional, que, associado à possibilidade de manipulação política da jurisdição constitucional, reforça a ambiguidade do conceito de independência – ao mesmo tempo, desejado e enfraquecido –, justamente pela forma como foi delineado. Daí que surge o seguinte questionamento: Quais atributos são efetivamente necessários para se falar em independência judicial? O STF teria as características

necessárias para se tornar efetivamente independente? A dimensão da independência ou da autonomia poderia ser mensurada por gradações, como uma espécie de escala?

Sobre esse último questionamento, Verner (1984) explica que, sim, é possível existirem diferentes gradações entre o princípio da autonomia e da independência. Essas diferenças são visíveis não apenas entre países, mas em um mesmo país, em períodos históricos distintos, e a depender do tema judicializado. Com isso, o autor propõe uma escala para mensuração da independência da Corte, a qual pode vir a ser dividida em seis pontos: 1. Ativista-Independente; 2. Ativista-Atenuado; 3. Estável-Reativo; 4. Deferente-Reativa; 5. Minimalista; e 6. Personalista.

Em períodos de estabilidade política e constitucional, com governos democraticamente eleitos, a Corte tende a ser reativa, impondo limites ao Executivo e ao Legislativo. Já em fases de instabilidade política, como ocorreu durante o regime militar, a Corte tende a ser deferente, como uma estratégia para preservar a continuidade e manutenção da instituição (Verner, 1984).

Com isso, observa-se que o Brasil usualmente apresentou uma organização permissiva às influências políticas no comportamento da Corte, oscilando entre períodos de estabilidade e de instabilidade institucional.

Sobre as características necessárias para uma Corte tornar-se independente, explica-se que, enquanto Brinks e Bless pontuam que a autonomia e a autoridade são pilares distintos que permitem dimensionar o poder do Judiciário, Larkins, ainda na década de noventa, apresenta uma importante reflexão de que a autoridade da decisão, e a sua consequente observação pelos demais Poderes, constitui, na verdade, um atributo da autonomia, e não uma categoria dissociada. Pelas questões expostas, concorda-se com a concepção de Larkins (1996), em que a autoridade é vista como um dos atributos da independência ou da autonomia, e não um pilar apartado, que serviria apenas para mensurar o poder das decisões judiciais.

Acerca da autoridade das decisões, observa-se que o STF adotou pronunciamentos eminentemente consequencialistas e, em algumas circunstâncias, normativos, os quais perderam em grau de autoridade quando, por exemplo, foram confrontados com outros graus de jurisdição, como quando o Supremo se pronunciou acerca da constitucionalidade das medidas restritivas de circulação editadas por Estados e Municípios (ADI 6341), elemento que, posteriormente, foi amplamente revisitado pelos Tribunais de Justiça, em resistência a aplicação das decisões do STF.

Especificamente sobre esse questionamento, cita-se, a título de exemplificação, a questão do funcionamento dos supermercados no Estado de São Paulo durante um dos períodos de maior contágio pelo coronavírus. Na oportunidade, o Município de São Paulo determinou,

em consonância com o entendimento do STF na ADI 6341, restrições no funcionamento dos supermercados da região, a fim de evitar o colapso no sistema de saúde. O Tribunal de Justiça de São Paulo, por sua vez, ao ser provocado na análise da medida, suspendeu, parcialmente, a eficácia do decreto municipal, sob o argumento de que o Município teria extrapolado a sua área de atuação. O STF, entretanto, compreendeu que o decreto municipal deveria ser integralmente observado, uma vez que “a inédita gravidade dessa situação impôs drásticas alterações na rotina de todos, atingindo a normalidade do funcionamento de muitas empresas e do próprio Estado, em suas diversas áreas de atuação”.

Esse mesmo argumento (excepcionalidade das circunstâncias e possibilidade de restrição das liberdades individuais em busca de um benefício coletivo) advém em diversas outras decisões do STF, como quando se discute a possibilidade de o processo de vacinação ser considerado compulsório. Nesse caso, o STF elucida que:

A omissão e a negligência com a saúde coletiva dos brasileiros têm como consequências esperadas, além das mortes que poderiam ser evitadas, o comprometimento, muitas vezes crônico, das capacidades físicas dos sobreviventes que são significativamente subtraídos em suas esferas de liberdades. Sequelas limitadoras reduzem as possibilidades de escolhas disponíveis aos indivíduos, o espaço em que pode ser exercida a sua autonomia individual, limitando-a. Sob essa perspectiva, ainda que eventualmente compulsório, longe de configurar afronta inconstitucional à liberdade individual tomada em abstrato, um programa eficaz de vacinação contribui decisivamente, isto sim, para eliminar privações de liberdades e ampliar as “liberdades substantivas de diferentes tipos que as pessoas têm razão para valorizar”. (peca\_80\_ADI\_6586, P. 207).

Na própria ADI 6341, o STF estabelece, no Voto do Ministro Alexandre de Moraes, o receio de que a declaração de autonomia aos Estados e Municípios para fixar políticas públicas de isolamento social independente da União Federal, evitando o contágio acarretado pelo coronavírus, pode vir a gerar indesejados embates entre os entes federativos.

O que menos precisamos é embates judiciais entre entes federativos para que um queira anular o que o outro fez, ou para que o outro queira sobrepujar o posicionamento dos demais. Temos que afastar esse personalismo ou esses personalismos de diversos entes federativos prejudiciais à condução das políticas públicas de saúde essenciais, neste momento, ao combate da pandemia do covid-19. (peca\_119\_ADI\_6341, P. 24).

Os embates, já previstos pelo Tribunal quando do julgamento da ADI 6341, não se deram apenas entre os entes federados, mas, também, entre os diferentes níveis de jurisdição, evidenciando que mesmo com a realização de um controle de constitucionalidade “forte”, o STF sofreu impactos na observância da autoridade de suas decisões, haja vista a aproximação delas com o cenário político.

Pelos diversos referenciais apresentados, os parâmetros que serão analisados no presente trabalho para identificação dos níveis de independência do STF, na perspectiva institucional de

facto, são os seguintes: extensão do controle de constitucionalidade, com a identificação do tipo de controle realizado sobre a política pública judicializada; utilização política do controle de constitucionalidade (a partir das identificações sumarizadas por Luciano da Ros); autoridade da decisão em uma perspectiva relacional e receio da instituição de sofrer represálias. Esse último parâmetro será verificado mediante a presença de argumentos consequencialistas nos acórdãos a serem analisados e mapeamento da qualidade das novas escolhas realizadas pelo Tribunal em período de crise, considerando a história institucional acerca de decisões envolvendo conflitos federativos.

Com isso, busca-se uma aproximação da proposta apresentada por Larkins (1996), na medida em que os pontos de estudo dão ênfase mais a noção de dependência, que a de independência. Logo, serão estudados elementos fulcrais para compreender os níveis de dependência para, a partir dessa reflexão empírica, entender a posição da Corte no que concerne aos níveis de independência, culminando na classificação do STF, segundo o pilar da independência, entre os anos de 2020 e de 2021.

Essa forma de enxergar o fenômeno também permite conceber que, para haver independência, é necessário que o órgão esteja institucionalizado, com padrões e valores previamente fixados. Da mesma forma, só há institucionalização se houver independência. Trata-se, assim, de um fenômeno de alimentação recíproca, que pode perpassar por variações.

Observe-se que os parâmetros escolhidos pela análise são variáveis e não se comportam de forma estanque ao longo dos ciclos políticos. Por isso, o foco são critérios que podem passar por oscilações, os quais denominamos de facto.

Considerando esse aspecto, no próximo tópico, será realizada a construção de um panorama da crise desencadeada e reforçada pela Covid-19, evidenciando um importante elemento exógeno que contribuiu para alterações na organização do pilar da independência do STF, considerando que, conforme demonstrado, o padrão de atuação da Corte tende a mudar, a depender das condições externas existentes.

## **2.2 Pandemia de Covid-19 e Crise Institucional.**

A presente pesquisa busca identificar a compreensão do STF sobre o conceito de federalismo, com enfoque nas decisões proferidas nos anos de 2020 e de 2021, e a influência do pilar da independência na reformulação desse conceito. Por isso, compreender o contexto da Covid-19, como uma crise com múltiplos vieses, é importante para estabelecer o panorama que circundava o Tribunal no período, a fim de identificar se essas condições exógenas vieram ou

não a influenciar o modo de deliberação do STF no que diz respeito à reestruturação do conceito de federalismo.

Considerando a influência dos períodos de crise na atuação das instituições, Mary Douglas (1998) dispõe que nem sempre uma situação de crise será capaz de revogar as regras anteriormente estabelecidas, mas que cria condições para que as leis naturais venham à tona, o que não significa que por consequência haverá uma distribuição igualitária. Nesse sentido:

[...] é como se admitíssemos que, quando a natureza se impõe, faz aquilo que sabíamos que deveríamos ter feito o tempo todo, isto é, distribuir igualmente. O comportamento, numa situação de crise, depende de quais padrões de justiça foram internalizados, do que as instituições legitimaram. (Douglas, 1998, p. 143).

Assim, a escolha racional do que fazer diante de uma situação de crise advém das decisões tomadas pelas instituições. Sobre esse aspecto, o próprio Tribunal enfatiza: “mesmo em caso de emergência nacional, de acordo com o art. 35 da Constituição, o governo federal só pode ordenar apoio com pessoal, mas não tem o direito de assumir o controle da crise” (peca\_80\_ADI\_6586, P. 177), dando indícios de superação da lógica centralizadora de competências na União, assumida durante períodos de normalidade, para uma maior dispersão de poderes entre os entes federados.

Ainda em 2021, na construção do Relatório da CPI da Pandemia, a qual objetivava analisar as ações e omissões do Governo Federal na condução da crise pandêmica, destacou-se que “após quase seis meses de intensos trabalhos, esta Comissão Parlamentar de Inquérito da Pandemia colheu elementos de prova que demonstraram sobejamente que o governo federal foi omissivo e optou por agir de forma não técnica e desidiosa” (Senado Federal, 2021, p.1270). Logo, evidencia-se que o Governo Federal estaria, planejadamente, atuando de forma ineficiente na gestão da crise, expondo, propositadamente a população a riscos concretos de infecção.

O Relatório indica, também, que:

A insistência no tratamento precoce em detrimento da vacinação aponta para o Presidente da República como o principal responsável pelos erros de governo cometidos durante a pandemia da covid-19, já que foi corretamente informado e orientado pelo Ministério da Saúde, e mesmo assim agiu em contrariedade à orientação técnica, desprezando qualquer alerta que se contrapusesse a suas ideias sem fundamento científico, ou simplesmente demitindo os técnicos responsáveis por esses alertas (Senado Federal, 2021, p. 1272/1273).

Com isso, percebe-se um alinhamento entre o posicionamento assumido pelo STF nas deliberações envolvendo conflitos federativos e as conclusões do Relatório da CPI da Pandemia. Conforme indicado anteriormente, o Supremo fortalece a dispersão de poder entre

Estados e Municípios, diante da omissão da União Federal, omissão essa que será identificada como planejada pelo Relatório da CPI.

A dispersão de poderes entre Estados e Municípios pelo STF produz um comportamento institucional diverso da tradição de decisão do STF. Nessa situação, o Poder Judiciário, o Legislativo e os demais entes federados se mostraram essenciais para a condução da crise, pressionando a União a assumir determinadas atuações, na tentativa de superar as situações de desigualdade potencializadas pela crise sanitária.

Assim, diferentemente das afirmações apresentadas por Tom Ginsburg e Mila Versteeg (2020), de que, em um estado de emergência, é usual que o Poder Executivo assumira o controle da resolução dos problemas, constringendo o enfraquecimento do sistema de freios e contrapesos, o que se observou na realidade brasileira foi justamente o inverso. O Poder Executivo mostrou-se omissivo na condução da crise e, não apenas isso, por meio de discursos demagógicos, contribuiu para ampliar os níveis de polarização da sociedade, “criando uma atmosfera de pânico, hostilidade e desconfiança mútua” (Levitsky; Ziblatt, 2018, p. 79), potencializando a fragmentação federativa e expondo, de forma patente, as situações de desigualdade, já existentes antes do advento da pandemia (Milan; Treré, 2022).

As situações de desigualdade que emergiram após a pandemia, como resultado da consolidação dessa nova modalidade de crise, não podem ser universalmente interpretadas. Conforme advertem Stefania Milan e Emiliano Treré (2019), situações de crise potencializam desigualdades. Ocorre que o mapeamento dessas desigualdades gera dados, que, uma vez disponibilizados às instituições, influenciam na elaboração de políticas públicas. Por isso, os dados devem ser capazes de refletir a realidade política existente, sendo inviável atribuir a eles interpretações universais e dissociadas da pluralidade institucional existente em cada país.

A necessidade de interpretar os dados à luz das particularidades do sistema político estudado é essencial inclusive para compreender as diferenças sociais existentes e, conseqüentemente, avaliar quanto a crise influenciou o processo de liderança do presidente e a sua capacidade de manter a coesão social. Afinal, em processos de crise, a população amplia seus níveis de tolerância de concentração de poderes no Executivo, ao mesmo tempo em que espera tomada de decisões relevantes. No momento pandêmico, esperavam-se atitudes visando à contenção do espraiamento do vírus. No caso do Brasil, como o Executivo Federal não só se manteve inerte na contenção da crise, mas ainda minimizou as recomendações científicas, assistiu-se, ainda nos primeiros anos de mandato, a uma erosão de popularidade do Ex-Presidente Jair Bolsonaro (Blofield; Hoffmann; Llanos, 2020).

Nesse contexto, diante da necessidade de individualizar a compreensão dos dados referentes à pandemia, para um adequado planejamento das políticas públicas, observou-se que as Cortes, de forma genérica, tiveram três modelos de atuação principais: 1) insistiram na observância ao procedimento para invocação de emergência, a fim de que não houvesse a banalização da instituição; 2) envolveram-se com a possibilidade de restrição de direitos, buscando evitar que limitações desmedidas viessem a ser realizadas; e, 3) em alguns casos, determinaram que fossem tomadas medidas efetivas para combate à Covid-19 pelo Poder Executivo, quando se mostrou inerte ou tomando posturas cientificamente inadequadas ao combate da crise (Ginsburg; Versteeg, 2020).

As Cortes, mundialmente, modificaram suas formas de atuação e de deliberação durante a pandemia, causando variações nas respostas oferecidas, o que levou Ginsburg e Versteeg, conforme apresentado anteriormente, a dividirem a atuação do Judiciário em três grandes blocos. No mesmo sentido, Julie Marie Baldwin, John M. Eassey e Erika J. Brooke (2020) pontuam que a pandemia, inevitavelmente, modificou a forma de as Cortes atuarem pelo fato de que os orçamentos, os recursos e as programações estratégicas das instituições restaram extremamente fragilizados e desorganizados com o avanço dessa megacrise, que apresentou, bem demarcada, uma data de início, mas não data de término.

Dessa forma, o Poder Judiciário passou a se preocupar, em suas deliberações, com dois fatores primordiais, quais sejam: a continuidade na prestação dos serviços essenciais e a promoção da garantia e da segurança daqueles que possibilitavam a execução das políticas públicas. Assim, observa-se que não foi apenas a forma de atuação da Corte que passou por alterações, mas também os pontos de deliberação e as preocupações centrais, já que novas demandas foram apresentadas ao Poder Judiciário (Baldwin; Eassey; Brooke, 2020). Nesse sentido, Caio Castelliano, Peter Grajzl e Eduardo Watanabe (2021) explicam que, no caso do Brasil, a pandemia influenciou não apenas a forma de funcionamento da Corte, com as sessões virtuais, por exemplo, que se tornaram ainda mais frequentes, mas, também, impactou o conteúdo das decisões, a partir dos temas que se tornaram mais frequentes de discussão na sociedade e que, por consequência, acabaram chegando ao Tribunal.

Outro ponto de impacto no conteúdo das deliberações do Judiciário está no enfraquecimento da centralidade do Executivo na resolução da crise. Esse aspecto contribuiu, sobremaneira, para que a compreensão do conceito de federalismo passasse por reformulações. Afinal, observou-se, no Brasil, um certo enfraquecimento na centralidade do Poder Executivo para a resolução da Crise. Como as informações sobre a pandemia não eram controladas de forma centralizada, havendo variações significativas entre Estados e Municípios, é possível

dizer que os Governos locais apresentavam informações necessárias para responder os desafios, bem como indicar as ferramentas cabíveis para a resolução de questões.

O próprio STF não apenas reconheceu como contribuiu para a pulverização de poder entre os entes federados, buscando a redução do quadro de desigualdades, pela promoção de políticas públicas que visavam à concretização de direitos sociais.

A complexidade e a gravidade da crise não permitem o desrespeito à Constituição. Mais do que isso, na crise, é que as normas constitucionais devem ser respeitadas. Na crise, a Constituição deve servir de guia aos líderes políticos para que haja cooperação, integração, exatamente para chegarmos a bom tom no final dessa difícil caminhada para todos: União, Estados, Municípios e todos os brasileiros. (peca\_119\_ADI\_6341, P. 22)

Observa-se, portanto, um discurso de fortalecimento ao texto constitucional, na busca pela concretização dos direitos fundamentais. Assim, o elemento que se mostra inegociável é o acesso da população a direitos, ainda que se faça necessária a alteração de alguns processos para que esses acessos sejam possibilitados, como a concessão de maior autonomia aos entes federados periféricos.

Nesse sentido, não obstante a grande participação do Poder Judiciário, do Poder Legislativo e dos Executivos Estaduais e Municipais na estruturação de medidas que contribuíram para o combate à pandemia, é importante apresentar reflexão exposta por David Kuehn, Mariana Llanos e Thomas Richter (2021), quando explicam que, no Brasil, o Executivo Federal passou por um processo de pessoalização. Tal fenômeno se caracteriza pela ideia de o chefe do Poder Executivo fazer uso de atributos de discricionariedade, sem ser influenciado por outros atores políticos, conduzindo de forma pessoal as decisões da máquina pública, em um nítido processo de erosão dos mecanismos verticais, horizontais e diagonais que limitam a atuação do Executivo.

Uma das características centrais da organização das instituições políticas no Brasil diz respeito à atribuição de fortes poderes ao Presidente. A concentração de poderes nas mãos do presidente não significa, entretanto, que possa atuar de forma dispare ao que dispõe o texto constitucional. Em verdade, há previsão de diversificados e fortes mecanismos de controle. Por isso, os outros atores envolvidos no processo de controle da atuação presidencial contribuem para a manutenção de um ambiente político um tanto quanto estável (Pereira; Singh; Mueller; 2011).

Logo, enquanto para o combate à pandemia as atuações do Presidente mostraram-se insuficientes, tomando notoriedade pela sua inércia no combate à doença, pontua-se a existência

de uma hábil atuação no que diz respeito ao uso de seus vastos poderes executivos para contornar burocracias estabelecidas e oponentes políticos, pulverizando o controle horizontal das ações presidenciais (Kuehn, Llanos, Richter, 2020).

E não só isso. O Executivo Federal, no período analisado, também contribuiu para redimensionar os próprios valores e modos de atuação da imprensa, que se tornou mais valorativa e demonstrativa das opiniões pessoais dos jornalistas, diante dos sucessivos ataques direcionados pelo Ex-Presidente (Marques, 2023), tornando a cobertura mais subjetiva.

Essa remodelação na organização da mídia no país ensejou influências no próprio funcionamento da democracia. Afinal, quando as pessoas perdem confiança nas instituições, também perdem confiança nas histórias contadas por essas instituições, conduzindo, conseqüentemente, ao enfraquecimento na credibilidade das informações repassadas pela mídia (Marques, 2023). O processo de subjetivação, transmitido pela mídia, como forma de proteção aos ataques sofridos, enseja a reflexão de que as percepções acerca da reacomodações de funcionamento das instituições dependem de tempo, ou seja, só o tempo realmente possibilitará o mapeamento para responder se essas alterações foram mais benéficas ou perigosas (Zelizer, 1993).

Mídia e as demais instituições, dentre elas, o Judiciário, se viram imersas em um contexto em que a reacomodação de práticas, que até então vinham sendo usualmente adotadas, precisaram ser alteradas para responder aos novos desafios que emergiam.

O Poder Executivo, diferentemente de ciclos anteriores, passou a se comportar de forma pessoalizada. Por um lado, atuou com um nítido subalcance das suas intervenções no aspecto relacional com os demais Poderes; por outro, mostrou-se inapto em solucionar um problema público significativo, para o qual estaria mais bem equipado e deteria as informações científicas e técnicas para planejar soluções (Pozen; Scheppele, 2020). Nessa situação, surge o seguinte questionamento: Por qual razão o Poder Executivo, tecnicamente equipado para estabelecer estratégias para a crise, resolve, de forma deliberada, falhar na contenção do problema?

Uma das possíveis respostas a essa pergunta está na análise das condutas antidemocráticas e autoritárias do então presidente Jair Bolsonaro, que se apresentou como um inquestionável representante do autoritarismo no país, ao buscar “testar o limite de seu poder frente às instituições, forçando medidas impróprias e, até ilegais, para saber até que ponto o seu governo alcança, bem como a força da reação da oposição e das instituições competentes” (Nóbrega, 2020, p. 18). Logo, a inércia na gestão da crise sanitária esteve profundamente associada a uma tentativa de concentrar no Executivo Federal mais poderes de gestão do país,

tentativa essa que estaria condicionada à eventual reação que as demais instituições viessem a ter.

O subalcance e a pessoalização são fenômenos que, de forma complementar, explicam o comportamento do Executivo Federal durante os períodos mais críticos do contágio com a Covid-19 no país. Enquanto as medidas tomadas apresentam cunho de pessoalidade, reforçando a autoridade do Presidente, que faz uso alargado de suas prerrogativas, tem-se, em outra dimensão, o alcance enfraquecido dessas medidas sobre as demais instituições, as quais passam a questionar os posicionamentos e as medidas recomendadas pelo Presidente.

Especificamente sobre o comportamento que o Chefe do Executivo deve apresentar para um combate mais profícuo das externalidades intensificadas pela Covid-19, Amartya Sen (2020) pondera que a pandemia constitui uma crise do tipo calamidade social, que não se resolverá de forma satisfatória se o líder utilizar de seu poder de forma “*top down*”.

Para os casos de calamidade social, faz-se necessário que se implementem a participação e a discussão pública. Afinal, é por meio desse processo que os atores políticos são capazes de compreender de forma mais efetiva como as políticas públicas devem vir a ser concretizadas e quais são as efetivas demandas da população. Sen adverte que não obstante o cenário de uma pandemia se assemelhe ao de uma guerra, a resolução está bem distante das decisões usualmente tomadas em períodos de conflito armado (Sen, 2020).

Diante desse panorama, Tom Ginsburg e Mila Versteeg (2020) revelam que o enfrentamento da pandemia variou conforme a organização política dos países. Logo, democracias apresentaram modelos distintos de enfrentamento quando comparadas com autocracias. Em 41% (quarenta e um por cento) dos 161 países investigados pelos autores percebeu-se um envolvimento direto da Corte na proposição de medidas para o enfrentamento da pandemia.

Diante do panorama apresentado, considerando que as Cortes tiveram um papel proeminente no combate à crise humanitária trazida pela Covid-19, impõe registrar que dentre os três vieses centrais de atuação, acima identificados, pode-se dizer que o fortalecimento aos procedimentos e ritos constitui a primeira e mais básica estratégia de intervenção assumida pelo Poder Judiciário e foi uma das mais utilizadas no Brasil, haja vista os dados acima expostos, em que pouquíssimas ações relacionadas com a Covid-19 tiveram o mérito deferido. Grande parte foi extinta sem resolução do mérito, por ausência de observação aos procedimentos e ritos fixados na Constituição e nas legislações infraconstitucionais.

Entretanto, com o avanço e a consolidação da crise, o Supremo se tornou mais responsivo, proferindo decisões que reforçaram a autonomia dos entes subnacionais (Vieira,

2020) e que contribuíram para assegurar a divulgação de informações precisas sobre o combate à doença, bem como viabilizaram observação à Lei de Acesso à Informação, que tentou ser flexibilizada durante o período mais crítico da pandemia (Agência Senado, 2020). As intervenções do STF no combate à crise pandêmica, portanto, demonstraram uma atuação judicial menos deferente e um Executivo com alcance restringido, o que contraria, em certa medida, a atuação que o Poder Executivo costumeiramente apresenta em períodos de emergência.

A responsividade do Tribunal contribuiu, inclusive, para a instauração de um federalismo de “não cooperação”. Jessica Bulman-Pozen e Heather K. Gerken (2009) advertem que o federalismo de não cooperação impacta na organização política, administrativa e judicial. Assim, na medida em que o Judiciário contribui para a criação das condições de possibilidade da não cooperação, na medida em que ratifica os conflitos entre os Estados e a União Federal, também é por ela influenciado, diante da nova redistribuição de poderes estabelecida.

Com isso, não apenas pelas características da pandemia, que exigiam uma atuação mais efetiva dos entes subnacionais, pela difusão das informações, mas, também, pela postura de subalcance e, ao mesmo tempo, de pessoalidade, assumida pelo Poder Executivo, com via a consolidar práticas autoritárias no país, revela-se que, especificamente nessa crise, o Poder Executivo enfrentou um processo de enfraquecimento, passando a ser alvo de inúmeros questionamentos, possibilitando a construção de um cenário de não cooperação entre os entes federados.

Esse movimento de preenchimento de vácuo do Executivo pelas demais instituições e fortalecimento da não cooperação entre os entes federados acarretou a consolidação de uma dificuldade: a implementação de políticas públicas. Ora, se o Executivo, poder competente para a implementação de políticas públicas, tem passado por um processo de pessoalização, atrelado a um discurso negacionista da gravidade da Covid-19, observa-se que políticas públicas para combate específico da pandemia passam a ser negligenciadas pelo Governo Federal. Tal postura reverbera na perda de base de apoio do Presidente, inclusive dentre os Governadores. A base de apoio de Jair Bolsonaro passou, assim, por um processo de erosão interna (Blofield; Hoffmann; Llanos, 2020).

Conforme estudo realizado pela Universidade de Oxford, o qual comparou cerca de 77 países, incluindo o Brasil, quanto às medidas tomadas pelo Governo no combate à Pandemia, observa-se que o Brasil está dentre os países que adotou o menor índice de rigidez (Hale; Angrist; Goldszmidt, 2021). Além da baixa rigidez das medidas adotadas, observou-se, também, que o Governo Federal apresentou lentidão na reação, por meio de proposição de

políticas públicas de combate à doença, quando comparado aos marcos nacionais e internacionais, optando por mecanismos procedimentais, com poucas medidas de prevenção (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2020). Por isso se diz que o Governo Federal, ao ter pessoalizado a condução das estratégias de combate à pandemia, foi inerte na produção de soluções efetivas, acarretando uma descoordenação no âmbito federal.

O movimento de descoordenação pode ser identificado pelos recorrentes movimentos de judicialização das medidas legislativas e das decisões dos governos subnacionais, atrelado ao negacionismo científico e à politização do Ministério da Saúde, culminando com uma forte centralização das decisões sanitárias e econômicas, relacionadas com a pandemia e seus efeitos, expandindo seu poder por meio da emissão de decretos.

Diferentemente de outras democracias, como a Itália, em que, *a priori*, o Chefe do Executivo assumiu uma postura de minimização dos efeitos da pandemia, para depois adotar medidas fortes de distanciamento social, no Brasil, o Presidente Jair Bolsonaro manteve-se com sua postura inerte. Não foi compelido a mudar de posição, não obstante os efeitos aterradores na crise no país. Com isso houve uma intensificação dos processos de polarização e de conflitos nas redes sociais (Rennó; Avritzer; Carvalho, 2021).

As posturas de Bolsonaro não refletem, de forma geral, as condutas assumidas por todos os líderes populistas. Na verdade, em levantamento realizado por Brett Meyer (2020), grande parte dos líderes com características populistas foram ativos no combate à crise. Apenas uma minoria, dentro da qual Jair Bolsonaro está inserido, não tomou providências mais efetivas.

A ausência de providências concretas se verifica pela utilização de diversas estratégias, dentre elas: restringir publicações sobre confirmações de casos e de óbitos, acarretando subnotificações, discursos contrários ao *lockdown*, não obstante o aumento de número de casos, e a politização das nomeações dos Ministros, com recorrentes demissões daqueles que assumiram posturas mais ativas no combate à crise (Meyer, 2020). Bolsonaro assumiu, portanto, o comportamento de um populista do tipo cultural, que decide por não se posicionar de forma mais firme no combate à pandemia.

Essa forma de posicionamento abriu caminhos para a percepção de um Poder Executivo fraco e sem base parlamentar consolidada, viabilizando que grande parte das agendas políticas do país fossem conduzidas como vitórias pessoais do próprio presidente da Câmara dos Deputados. Essa nova conformação da separação dos poderes, desencadeadas pela crise, viabilizou que o Congresso Nacional tivesse “maior controle de sua atividade típica, ainda que o Executivo mantenha poderes previstos constitucionalmente” (Melo, 2023, p. 181). Essa

conjuntura permitiu que o Legislativo controlasse não apenas o processo de elaboração das Leis, mas o próprio orçamento.

Falando sobre orçamento, que, durante os anos mais intensos de pandemia, foi profundamente influenciado pelo Poder Legislativo, indica-se que investimentos ao combate da Covid-19 foram realizados, mas não reverberaram na criação de políticas públicas efetivas. Acerca dos aportes financeiros gerados para o controle da pandemia, é importante pontuar que a Emenda Constitucional nº 106/2020 possibilitou o estabelecimento de um “orçamento de Guerra”. A construção do orçamento se deu com base em três pilares distintos: “flexibilização normativas das agendas públicas de natureza fiscal-orçamentária; creditícia-financeira e de contratações públicas” (Maranhão; Senhoras, 2020, p. 126).

O orçamento paralelo ficou atrelado a processos simplificados de contratação. Essa estrutura possibilitou a concentração de decisões em nível federal, associado a baixos índices de transparência e de controle social sobre os gastos que vinham sendo articulados. Assim, ao mesmo tempo em que se falta planejamento indicando como os investimentos devem ser realizados, também não se detectam iniciativas de transparência dos investimentos públicos.

Ainda sobre as dimensões da crise, tem-se que esse contexto foi apenas fortalecido pela pandemia, uma vez que, em período anterior, a ordem institucional já enfrentava processos de turbulência. Logo, o “normal”, antes do início dos casos de Covid-19, já passava por processos de ruptura e indicava a existência de transformações em movimento (Condon, 2021), revelando o fortalecimento da crise do neoliberalismo e dando indícios de uma possível alteração desse paradigma.

Pode-se inferir, portanto, que a conjuntura pandêmica contribuiu para acelerar processos de crise em andamento. Conforme expõem Guilherme Loureiro Werneck e Marília Sá Carvalho (2020, p. 3):

A epidemia de COVID-19 encontra a população brasileira em situação de extrema vulnerabilidade, com altas taxas de desemprego e cortes profundos nas políticas sociais. Ao longo dos últimos anos, especialmente após a aprovação da Emenda Constitucional no 95, que impõe radical teto de gastos públicos e com as políticas econômicas implantadas pelo atual governo, há um crescente e intenso estrangulamento dos investimentos em saúde e pesquisa no Brasil. É justamente nesses momentos de crise que a sociedade percebe a importância para um país de um sistema de ciência e tecnologia forte e de um sistema único de saúde que garanta o direito universal à saúde.

Logo, a chegada da Covid-19 ao Brasil contribuiu, não apenas, para a aceleração de uma crise sanitária, mas também trouxe a tona uma série de outros problemas previamente existentes, dentre eles, a crise econômica, social, política, a fragilização do federalismo, dentre outras questões.

Assim, por decorrência da Emenda do Teto dos Gastos Públicos, o modelo de federalismo cooperativo, marcado pela repartição de competências, pela descentralização política e pela construção de elementos nacionais de redistribuição orçamentária, começou a enfrentar dificuldades, sobretudo pela redução do montante das transferências federais. Com o congelamento dos gastos públicos, as repercussões sobre a autonomia dos Municípios foram significativas. Conforme esclarecem Vanessa Petrelli Corrêa e Esther Dweck (2020, p. 139-140):

A EC 95, ao impor uma política de contração de gastos públicos, afeta profundamente a disponibilidade de recursos municipal. Isso ocorre tanto diretamente, pela redução de repasse de áreas centrais como saúde, educação, investimentos, por meio de redução de transferências obrigatórias (SUS) e voluntárias, quanto indiretamente, ao afetar o ritmo de crescimento da atividade econômica e consequentemente a arrecadação tributária própria e a repartida por estados e a União. Essa situação mostra a sua gravidade quando observamos a relevância dos municípios na prestação de serviços públicos essenciais como nas áreas de saúde e educação básica.

Arelado ao enfraquecimento do federalismo pela aprovação da Emenda Constitucional, responsável por congelar os gastos públicos, tem-se que, com o início do Governo Bolsonaro, o processo de ruptura com o modelo federalista foi intensificado. As decisões consideradas estratégicas pelo Governo Federal foram centralizadas no Chefe do Executivo, fazendo com que os entes subnacionais viessem a ocupar espaços deixados vazios pelo Governo Federal (Grin *et al.*, 2022).

Logo, a crise já estava instaurada, de forma que a pandemia apenas contribuiu para a aceleração do processo. As novas características do federalismo, assumidas durante o Governo Bolsonaro, passam a ser: omissão na estruturação de ações intergovernamentais coordenadas, intensificação dos conflitos federativos, e a existência de vácuos no Executivo Federal na gestão da crise (Grin *et al.*, 2022). Diante dessas características, Posner (2008) enfatiza que se pode estar diante de um federalismo coercitivo, na medida em que os canais de diálogo e de cooperação estão obstruídos.

Tais obstruções de comunicação geraram, por um lado, a possibilidade de os entes subnacionais enfrentarem a crise decorrente da pandemia de forma mais direta, suprimindo os vácuos deixados pelo Executivo e mitigando os erros de condução da crise pelo Presidente. Por outro lado, ao atuar de forma contrária às disposições dos Governadores e Prefeitos, Jair Bolsonaro contribuiu para enfraquecer as articulações intergovernamentais, tão necessárias à superação da crise, uma vez que o Sistema Único de Saúde (SUS) encontra-se fundado nas noções do federalismo coordenado, constitucionalmente previsto (Abrucio; Grin; Segatto, 2021).

Ao passo que apresentam consequências incertas, as megacrises também requerem urgência no seu enfrentamento. Fica-se, portanto, entre a difícil decisão de estruturar soluções urgentes, mas de eficácia breve, e planejar soluções de implementação mais lenta, mas efetivas a longo prazo.

Por isso, além de extrema severidade, as megacrises se caracterizam por um cenário de complexidade. Assim, para a construção de um cenário de superação, faz-se necessário contar com a oitiva de especialistas, dos mais diversos setores da sociedade civil, reforçando a concepção de que soluções “*up down*” não se mostram adequadas para a resolução desses problemas.

Além da dimensão humanitária, a crise desencadeada pela Covid-19 mostrou-se, em sua classificação, como uma megacrise. As crises tradicionais, conforme pontua Bruce Parrot (2020), podem ser solucionadas por meio de uma investigação aprofundada de suas causas, aliada à disponibilidade de recursos materiais adequados para superá-la, a lideranças políticas com atuações eficazes e ao estabelecimento de políticas públicas que possam vir a contribuir com uma perspectiva de sucesso. Para que as megacrisis sejam superadas, faz-se necessário, entretanto, que haja um fortalecimento da ciência e da pesquisa. Não bastam, portanto, investimentos em políticas procedimentais (Parrot, 2020).

Diante do exposto, vê-se que a megacrise desencadeada pela Covid-19 no país, aliada com posturas pessoalizadas e de subalcance por parte do Executivo, fortaleceram posicionamentos mais consistentes pelo Judiciário, pelo Legislativo e pelos entes subnacionais. Essas constatações não indicam que o fenômeno do populismo esteja em vias de superação, mas indicam que o contexto exógeno às Cortes impulsionou o Judiciário a ter uma atuação mais intensa, sobretudo no que diz respeito à observância aos procedimentos e à organização do relacionamento entre os entes federados, resultando em uma mudança de perspectiva na compreensão do federalismo.

Essa primeira constatação oferece indícios preliminares de que, entre 2020 e 2021, o Poder Judiciário teria assumido uma postura mais próxima ao arquétipo da não decisão. Em certos momentos, preferiu-se não decidir ou indicar posicionamentos sobre o mérito da lide, para assegurar que todas as formalidades de provocação da Corte estivessem sendo observadas. No que concerne a disputas acerca da compreensão do federalismo, entretanto, assistiu-se a um movimento de mudança de compreensão da Corte, a qual passou a dar maior destaque ao processo de descentralização.

No próximo tópico, serão discutidas as diversas percepções do conceito de Federalismo, para que nos capítulos subsequentes seja possível compreender as transformações pelas quais

esse conceito passou durante os anos de maior ênfase da pandemia, buscando classificar a atuação do STF, à luz do pilar da independência, especificamente no que concerne à resolução dos impasses em torno do federalismo.

Logo, esses dois primeiros tópicos buscaram demonstrar as particularidades da crise e a sua inquestionável influência no processo deliberativo do Tribunal, demonstrando que, pela ótica do neoinstitucionalismo, as instituições podem condicionar os processos em andamento, impondo determinados comportamentos; ao mesmo tempo, contextos excepcionais, classificados como “crise”, podem desencadear interferências no modo de funcionamento das instituições. Diante dessas possibilidades de dupla influência, a discussão está em demonstrar como o federalismo, principal instrumento de distribuição de poder na democracia, foi trabalhado pelo STF durante os anos de 2020 e de 2021. Teriam as decisões do STF, no que concerne ao federalismo, se aproximado ou se distanciado do texto constitucional?

Para traçar possíveis respostas a esse questionamento, torna-se necessário compreender, inicialmente, os substratos do federalismo dispostos na Constituição de 1988. Essa é a discussão que se pretende desenvolver no tópico subsequente.

### **2.3 Do Federalismo Cooperativo ao Federalismo Dual.**

A partir dos pontos de crise, profundamente associados com o federalismo, conforme exposto no tópico anterior, importa pontuar a sua contribuição para a resolução de problemas relacionados com governança. Assim, quando há vácuos na gestão central, os entes subnacionais, articulados com base em postura federalista, podem se articular para contribuir na minoração ou redução da crise. Assim, o federalismo, sobretudo na crise da Covid, despontou como uma importante estrutura política de tentativa de solução da crise (Peters, 2021), na medida em que foi restruturado na busca por reduzir os impactos da crise.

Por isso, pretende-se, nesse momento, apresentar as divergências entre o que prescreve o texto constitucional acerca do federalismo e as circunstâncias que foram desencadeadas a partir da megacrise da Covid-19. Inicialmente, pontua-se que o processo de redemocratização, instaurado pela Constituição de 1988, teve direta influência na compreensão do conceito de Federalismo. Afinal, com a consolidação do processo de descentralização, característico da implantação da organização federalista nesse período, o Governo Federal passou por transformações, na medida em que os entes subnacionais se tornaram atores capazes de influenciar na organização política e, sobretudo, orçamentária do país, em um nítido processo de divisão de poderes (Souza, 1997).

Nesse sentido, o federalismo, juntamente com a separação de poderes, os direitos fundamentais e o próprio texto constitucional, desponta como um importante mecanismo de redistribuição e de emancipação de poder para viabilizar uma ampliação das liberdades públicas. E conforme elucida José Alfredo de Oliveira Baracho (1985, p. 170), “a organização e estabilidade da República Brasileira, sob a forma de Federação, depende da repartição de competências, da harmonia de poderes, (...), através de um jogo coordenado e normal dessas entidades”.

Logo, para que o federalismo funcione, conforme previsto constitucionalmente, faz-se necessário manter os consensos e a cooperação entre os entes subnacionais. Os consensos estabelecidos mantêm a noção de normalidade. Dessa forma, enquanto houver consenso, o federalismo, da forma vigente, é mantido. Quando os consensos começam a ruir, novas formas de federalismo são pensadas, de modo que um país pode se manter praticando o federalismo, não obstante as características entre um ciclo e outro sejam absolutamente diversas entre si. Pelo aspecto prático e, conseqüentemente, cambiante do conceito, pode-se inferir que suas características não são uniformes, mas variáveis a partir da organização política vigente. Logo, é possível inferir que o federalismo pode encontrar suporte em valores, como democracia e liberdade, mas até mesmo a decisão sobre em quais valores o federalismo deve se apoiar é política.

Por isso, a moldura estabelecida pelo texto constitucional configura um espaço de conformação política que pode passar por mudanças ao longo dos ciclos. Esse espaço de conformação é composto por valores, definidos a partir de interesses e de identidades que se pretende desenvolver. E no Brasil, qual tem sido o objetivo do federalismo? Em que valores essa prática encontra substrato?

Antes de adentrar nessa discussão, indica-se que nos “artigos Federalistas”, Hamilton, ao tratar do papel da presidência em um sistema federativo, preocupa-se em indicar que a figura do Presidente em nada deve se assemelhar à postura do Rei. A construção de um Executivo forte é importante, para que haja uma coordenação central na execução dos projetos federalistas, mas essa coordenação não pode conferir ao federalismo aproximações com a Monarquia (Hamilton, 1840).

Logo, não obstante a descentralização seja uma característica possível do federalismo, a presença de um Executivo forte também o é. Por isso, o bom funcionamento dos poderes está associado aos processos de controle (interno e externo). Conforme indicam James Madison e Alexander Hamilton (1788), “ao construir um governo em que a Administração será feita por homens sobre outros homens, a maior dificuldade reside nisto: primeiro é preciso habilitar o

governo a controlar os governados; e, seguidamente, obrigar o governo a controlar-se a si próprio”.

Logo, é incontestável que a independência entre os Poderes e, ao mesmo tempo, o controle entre essas esferas é indispensável para a manutenção do federalismo. Voltando-se às características que o federalismo assumiu no Brasil, como explica Wayne Selcher (1989), a história política brasileira pode ser interpretada por meio da compreensão de movimentos pendulares, em que ciclos de centralização são seguidos de ciclos de descentralização, demonstrando a influência das discussões políticas na configuração do fenômeno do federalismo, que perpassa por alterações a partir do contexto social em que está imerso.

Conforme discute João Camilo de Oliveira Torres (2017), a federação foi implantada no Brasil pelo Poder Central, sem que os Estados, até então, gozassem de qualquer espécie de autonomia. Constituiu-se um federalismo eminentemente centralizado, em que se esboçou compartilhamento de competências, mas sem que os Estados estivessem envolvidos no processo deliberativo, com os entes subnacionais portando-se como efetivos agentes da União (Machado; Palloti, 2015). Por isso, é possível afirmar que, no Brasil, o federalismo se organizou pelo procedimento de desagregação.

Entretanto, com a dissolução da constituinte e o movimento de outorga da Constituição de 1824, em que se viu o fortalecimento do processo de centralização sem concessão de espaço às manifestações das províncias, Frei Caneca, mais federalista que republicano, retoma a produção de discursos contrários à excessiva centralização proposta pela Monarquia, destacando a essencialidade do federalismo para o bom funcionamento do país. Observa-se, portanto, que o apoio ao federalismo não significava, naturalmente, oposição à Monarquia. Boa parte dos discursos da época promoviam a dissociação entre federalismo e república. Buscava-se empreender alterações no processo de divisão de poderes, mas dentro da ordem estabelecida. A proposta é que a federação deveria vir, mas sem que a Monarquia fosse derrubada (Dolhnikoff, 2005).

Nos escritos de Frei Caneca no “Typhis Pernambucano”, em produções datadas de 1824, fica claro que os debates que norteavam o federalismo estavam em assegurar potencialidade de manifestação às províncias:

O Brasil só pelo facto de sua separação de Portugal, e proclamação de sua Independência, ficou de fato independente, não só no todo, como cada uma de suas partes ou províncias; e estas independentes umas das outras...Uma província não tinha direito de obrigar a outra província a coisa alguma, por mais pequena e mais fraca, carregava com o dever de obedecer a outra qualquer por maior e mais potentada. Portanto podia cada uma seguir a forma de governo que julgasse mais apropriada às suas circunstâncias.

Apesar de se falar em advento da federação, a demarcação das distinções entre federação e confederação não eram bem definidas à época. Foi, portanto, o desenvolvimento do debate político, mediante a comparação entre as experiências existentes, que viabilizou o desenvolvimento de distinções entre esses institutos (Curiel, 2009), permitindo que o Brasil promovesse o desenvolvimento de suas próprias características federalistas.

O federalismo emerge, portanto, no Brasil, como um mecanismo de reformulação no processo de redistribuição de poder, mas sem empreender reformas profundas no regime político existente, tanto que a Monarquia se manteve, mesmo já se observando na Constituição de 1824 alguns elementos iniciais federalistas, como em seu Art. 9º, quando previa que a “divisão, e harmonia dos Poderes Politicos é o principio conservador dos Direitos dos Cidadãos, e o mais seguro meio de fazer effectivas as garantias, que a Constituição oferece”, fixando meios de os cidadãos, por meio de atuação perante às províncias, darem andamento aos seus pleitos, tendo apresentado toda uma seção no texto constitucional para tratar das atribuições das províncias.

Apesar da timidez do texto da Constituição de 1824 em tratar do federalismo, houve, em 1832, pela Câmara dos Deputados, aprovação do Ato Adicional, que declarava ser o Brasil uma Monarquia Federativa, em que claramente se apostava nos benefícios de adesão à unidade, mas sem que se abrisse mão do projeto federativo, por se entender que o processo centralizador, mas com a constituição de espaços para a manifestação das províncias, seria o mais adequado para a permanência e continuidade do regime monárquico (Dolhnikoff, 2005). O Ato Adicional, entretanto, insere importantes elementos do liberalismo na Monarquia, constituindo um importante indicativo de transição e de acomodação de dois extremos, uma vez que havia quem “desejava tudo modificar, e o outro que nada admitia mudar” (Nogueira, 2001).

Logo, não obstante os debates federalistas tenham emergido como forma evitar a secessão e conferir legitimidade à Monarquia, esses acabaram por inserir questões do discurso liberal na prática institucional, o que contribuiu para o fortalecimento do discurso republicano.

A República emerge, portanto, com o desiderato de promover a descentralização e a autonomia administrativa dos Estados. O foco nesses dois aspectos, sem inserir no texto constitucional previsões sobre os específicos poderes dos Estados e as obrigações que deveriam manter com a União, foi importante para desenvolver um dos principais problemas da República Velha: a dificuldade de interação entre União e Estados (Pohl, 2004). O processo de descentralização foi tão intenso, que promoveu uma dissociação entre União e Estados.

Como aponta Ruy Barbosa (1898):

A nação vive quase alheia ao que se passa nos Estados, e por isso não tem consciência do extremo a que tocou a sua queda. Apenas os escândalos piramidais, como os do Amazonas, erguendo o vértice acima dos outros, atraem uma ou outra vez a atenção pública. Afora estes casos estupendos, que se destacam, torreando, em grandes eminências, sobre os demais, impondo-se às vistas mais curtas e às curiosidades mais embotadas, o desgoverno, a anarquia, o absolutismo, a eliminação da lei, a quebra da Constituição Federal, praticados com impunidade, com desgarre, com estrondo, passaram a lugares comuns, sem que já ninguém se admire, ninguém se oponha, ninguém repare, murmurando apenas, no seu ofício de murmurar uns contra os outros, e imitar uns aos outros, os corrilhos políticos, revezados entre a oposição e o poder... Eis o que vem a ser a federação no Brasil. Eis no que dá, por fim, a autonomia dos Estados, esse princípio retumbante, mentiroso, vazio de vida como um sepulcro, e cuja superstição se está sacrificando a existência do país, o princípio da nossa nacionalidade, oferecida em pasto às cobiças intestinais, até que outras a venham devorar.

O alargamento da autonomia conferida aos Estados resultou no destaque das diferenças existentes entre eles, de forma que a Constituição de 1891 atendeu aos anseios de ampliar a descentralização dos entes subnacionais, mas não previu mecanismos de coordenação e de redistribuição de receitas para equilibrar as dissonâncias existentes entre os Estados (Pohl, 2004). Esse ponto fica claro na própria análise do texto constitucional, o qual estabelecia em seu Art. 6º que “o Governo federal não poderá intervir em negócios peculiares aos Estados”.

As características que o federalismo assume nos primeiros anos da República viabilizam o enfraquecimento dos Municípios, que se tornaram ainda mais dependentes dos Estados e da União (Carvalho, 2019). Essa conformação de dependência dos Municípios enseja a reflexão de que o federalismo praticado na República Velha, ao mesmo tempo em que empreende a aproximação com os princípios constitucionais desenvolvidos na Constituição de 1891 de autonomia e descentralização, também busca consolidar a atuação das elites políticas, formatadas ainda no período do Império (Viscardi, 2019).

Logo, é inquestionável que as decisões políticas interferem na forma de organização do federalismo. O federalismo da República Velha assume características absolutamente diversas do federalismo no período monárquico. Assim, quando se fala em federalismo, percebe-se uma dupla influência, da mesma forma em que as decisões políticas condicionam o tipo de federalismo que se observará, a centralização ou descentralização do Poder pelos entes subnacionais também influenciam a forma como a política se estrutura.

A fase do federalismo de isolamento, caracterizado pelo distanciamento da União dos Estados, se encerra na década de 30, quando o Governo Vargas busca empreender o fortalecimento da centralização federativa, em oposição à descentralização extrema existente na Primeira República (Souza, 2006). Para isso, o Governo Federal ganha centralidade, e os Estados perdem autonomia financeira, passando a ser objetos de forte e contínua intervenção do Governo Central. Nesse cenário, identificam-se características do federalismo de coerção,

em que os investimentos nos entes subnacionais são reduzidos, e os poderes regulatórios, por parte do Executivo Federal, são ampliados, promovendo importantes alterações no funcionamento das instituições, que levaram ao enfraquecimento, em certa medida, de características importantes da democracia liberal (Kincaid, 1990). Na Constituição de 1934, desenvolvem-se os pilares do Estado Social, e começam a emergir algumas das características do federalismo cooperativo (Diário da Assembleia Constituinte, 1987).

Com o advento da Constituição de 1946, há poucas inovações no que diz respeito à organização do federalismo. Os amplos poderes que a Constituição de 1934 conferiu à União foram replicados no texto constitucional de 1946, mas se buscou prever espaços de ampliação da cooperação entre a União e os entes subnacionais. Assim, na história das Constituições nacionais, a Constituição de 1946 inaugura “o convívio constitucional do princípio da autonomia, que vem do federalismo clássico, com o princípio da cooperação, que é dado do federalismo contemporâneo” (Horta, 1964, p. 226). É, portanto, na Constituição de 1946, que o federalismo deixa, efetivamente, de ser dual e passa a se consolidar como cooperativo.

O avanço das características do federalismo cooperativo, inaugurado pela Constituição de 1946, foi interrompido com o Golpe Militar de 1964. A centralização das competências federativas atinge seu ponto alto na década de 70, com os Governos Médici e Geisel. Nesse período, uma série de medidas centralizadoras e não cooperativas foram reforçadas, com o fortalecimento da dependência dos Estados em face da União, “mediante a limitação da autonomia administrativa dos governos estaduais ao atribuir ao Senado a fixação das alíquotas do ICM, sua grande fonte de receita própria” (Kugelmas; Sola, 1999, p. 67), o que deixou os Estados submissos aos repasses federais. Por isso, alguns autores chegaram a afirmar que no período houve um federalismo “mascarado”, já que as principais premissas do Estado Unitário se faziam presentes (Selcher, 1989).

Assim, é possível afirmar que com o Golpe Militar e o conseqüente colapso da democracia, houve o fortalecimento do federalismo centralizado, com a concentração política e orçamentária no Governo Federal, acompanhado de uma ampliação das possibilidades que autorizavam a intervenção nos Estados. No Diário da Assembleia Nacional Constituinte de 02 de fevereiro de 1987 (p. 5), chega-se a destacar que a Constituição de 1967 empreendeu o desenvolvimento do federalismo de integração, em que “com o fortalecimento da União Federal, pela ampliação de sua competência, pela sua posição no sistema tributário nacional, e pelas restrições à auto-organização dos Estados – membros” e a manutenção das características do Estado Social, as políticas públicas desenvolvidas no período ficaram submetidas à iniciativa da União.

A Emenda Constitucional nº 1, de 1969, não alterou substancialmente a orientação adotada pela Constituição de 1967, mas, sob certos aspectos, a exacerbou, fortalecendo, ainda mais, a concentração de competências na União Federal.

O arrefecimento dessas características centralizadoras começa a ocorrer em 1982, com a realização de eleições diretas para os Governos Estaduais, que começaram a impulsionar por eleições diretas a Presidência. Essa influência dos Governadores na realização de eleições presidenciais é fruto do protagonismo alcançado pelos Estados ainda na República Velha, no “federalismo estadualista”. Sob essa lógica, é possível concluir que “os estados, enquanto atores políticos, contribuíram, e muito, para o processo de redemocratização, especialmente por intermédio dos governadores” (Abrúcio; Costa, 1998, p. 35).

Dessa forma, com o enfraquecimento do Regime Militar e a promulgação da Constituição 1988, o federalismo assume novas conformações. Afinal, como desenvolve Arendt Lijphart (1999), todas as democracias federais possuem em comum a existência de uma Constituição escrita, que oferece os contornos do pacto federativo, buscando promover a cooperação entre os entes federados e, ao mesmo tempo, regular a competição. Se o modelo federativo trazido pela Constituição de 1967 não refletia a realidade democrática e republicana que se buscava fortalecer, era necessário reescrever o pacto e a repartição de competência entre os entes federados.

Por isso, as discussões sobre uma efetiva descentralização dos Estados e Municípios voltam à arena pública, sobretudo diante das transformações implementadas pela Constituição de 1988, em que a reforma fiscal foi acompanhada de uma divisão de responsabilidades comuns entre os diferentes níveis de Governo.

Nesse sentido, pode-se afirmar que o federalismo se fortalece no Brasil contemporâneo com a emancipação dos entes subnacionais, os quais reemergem com mais força após o término do período de Ditadura Militar. Logo, o período de redemocratização produz indiscutível influência, não só na forma de organização do processo eleitoral, mas, também, na estruturação do federalismo, o que contribuiu para a governabilidade e a consolidação democrática no país, na medida em que esses fenômenos estão intrinsecamente relacionados (Samuels; Abrúcio, 2000).

Analisando, entretanto, a Constituição de 1988, observa-se que ela se propôs a ser, simultaneamente, centralizada em favor do Governo Federal e, ao mesmo tempo, a reduzir as influências estatais nas atividades locais, concedendo maior autonomia aos Municípios, sobretudo com a criação da obrigatoriedade de repasse de valores dos Estados aos Municípios, consolidando o federalismo fiscal. A instituição do federalismo fiscal, por sua vez, não foi capaz

de viabilizar por completo a autoadministração dos entes periféricos, haja vista o descompasso existente entre as atribuições constitucionalmente conferidas aos Estados e Municípios e as receitas previstas para o financiamento desses entes (Ribeiro, 2018).

Pode-se inferir, portanto, que a Constituição de 1988 apresenta mecanismo de repartição de competências que favorece a União, com a falta de simetria entre os entes federados. Esse panorama subsiste desde as origens do federalismo no país. Logo, a Constituição de 1988 reescreve algumas características, mas não elimina as influências centralizadoras existentes nas origens do federalismo brasileiro, viabilizando a construção de um federalismo competitivo e predatório, em que os Estados buscam diuturnamente investimentos advindos do Governo Federal e, ao mesmo tempo, expansão de suas competências (Abrúcio; Costa, 1998).

Assim, apesar de a proposta de transferência monetária ter conferido maior autonomia aos entes subnacionais, importa destacar que esse mecanismo apresentava limitações, já que as transferências eram realizadas de maneira uniforme, sem considerar as particularidades locais. Ademais, o abrupto crescimento de municipalidades, a inflação e a ausência de repasse aos entes subnacionais, acabou por enfraquecer o processo de descentralização, apresentando algumas das fragilidades do modelo idealizado pelos constituintes de 1988 (Souza, 1997).

Somem-se às fragilidades do modelo de repartição fiscal as altas dívidas incorporadas pelos Estados durante a ditadura militar, realizadas perante os Bancos Estaduais. Essa situação levou o Banco Central a incorporar uma série de medidas que objetivavam recuperar os Bancos Estaduais, para assegurar o reequilíbrio das contas estaduais, uma vez que o endividamento dos Estados recaía diretamente sobre a União (Silva; Monteiro Neto; Gerardo, 2014).

Diante desse cenário, em que se observa uma preocupação da Constituição de 1988 em fortalecer as competências dos Estados, com um movimento de descentralização, associado à conjuntura de crise econômica, vê-se emergir nos debates sobre o federalismo a possibilidade de surgirem novos atores políticos. Além dos Estados e Municípios, os debates constituintes travaram discussões sobre possibilidade de as regiões serem consideradas entes federados, como mecanismos para a superação da crise federalista que se apresentava em razão dos conflitos e das disparidades entre os entes subnacionais, já que “o federalismo no Brasil é cada vez menos um problema de Estados e cada vez mais um problema de Regiões” (Bonavides, 1973, p. 40-41). Sobre essa proposta, Paulo Bonavides explica que:

Todo esse doloroso quadro atesta que o problema federativo em âmbito econômico se deslocou por inteiro do velho dualismo União – Estados para a esfera nova e mais elevada, a saber, União -Região, cabendo ao poder federal a tarefa básica de operar a composição política dos interesses discrepantes. A composição econômica, esta já se alcançou teoricamente desde o advento do planejamento econômico, concebido em bases regionais, ao passo que a composição política com participação regional só se

alcançará mediante uma reforma profunda da Carta Constitucional, que coloque o país em dia com as suas novas dimensões e realidades do campo federativo (Bonavides, 1973, p. 38).

Apesar de as propostas pela emancipação das regiões como entes federados terem emergido, a ideia não se consolidou, mantendo-se a compreensão de que os integrantes da federação deveriam ser a União, os Estados e os Municípios, com a fixação de percentuais de repasse do Fundo Nacional de Desenvolvimento às regiões. A não aprovação da ideia do federalismo regional perpassou pela argumentação de que:

O desenvolvimento regional derruirá o fortalecimento dos grandes Estados brasileiros, que chamando a si a representatividade do momento nacional, impõem-se sobre as demais unidades da Federação, manipulando-as de acordo com as conveniências, e ampliando-se pela derrubada das instituições democráticas.

A derrocada do regionalismo dá-se em nome do nacionalismo, tolhendo-se as aspirações, os sonhos e as oportunidades caboclas, e traumatizando-se as lideranças mais jovens (Diário da Assembleia Nacional Constituinte, 1988, p. 180).

A partir dessa breve digressão histórica, percebe-se que a escolha pelos valores que dariam subsídio à configuração do federalismo é orientada por alguns fatores centrais, quais sejam: O fortalecimento do Poder Legislativo, com a redução de competências concentradas no Executivo; o fortalecimento dos Municípios, com a instituição de tributos específicos direcionados a esse ente, fortalecendo-o como instância mais próxima dos cidadãos; e a intensificação das iniciativas de desenvolvimento regional, com a aprovação de normativos que fortaleceram a cooperação regional, em prol do nacionalismo.

Essas iniciativas indicam que a engenharia da Constituição de 1988 esteve preocupada em legitimar o retorno da democracia, com a definição dos espaços em que a participação popular e social seria assegurada. As preocupações estavam mais centradas em assegurar a participação popular do que em construir efetivamente um consenso. O fortalecimento da descentralização se deu em perspectiva instrumental (Souza, 1997). Atribui-se, em alguma medida, o reforço das preocupações em elementos instrumentais, e não efetivamente materiais, ao fato de que a Assembleia Constituinte tentou compor interesses diversos, além de ter sofrido forte influência do Governo Militar, que contribuiu para suavizar, eliminar ou subverter boa parte das propostas que visavam limitar a autonomia militar (Linz; Stepan, 1996).

Assim, existe um horizonte constitucional a ser observado, na medida em que, desde a Constituição de 1824, o conceito de federalismo é trabalhado, mas há importantes discussões políticas, variáveis ao longo dos governos, que podem vir a alterar os valores que servem de base à consolidação do federalismo, fazendo com que o modelo federalista passe por oscilações, a depender das prioridades políticas que nortearam a elaboração do texto constitucional.

As opções, portanto, por um federalismo mais ou menos centralizado apresenta ganhos e perdas, dependendo de qual propósito se pretende atingir. A centralização, isoladamente considerada, não é inimiga do federalismo, mas uma característica que pode ser por ele absorvida, a depender dos fins políticos que se pretende alcançar. Logo, na base da estrutura que o federalismo pode vir a alcançar estão as decisões políticas.

Por isso, indica-se que o federalismo e a democracia não são conceitos estanques, na medida em que se caracterizam por serem institutos dinâmicos, que auxiliam os Governos a alcançarem seus objetivos políticos, buscando acomodar múltiplos e diversos interesses, que, ao fim, pretendem viabilizar a concretização de direitos, pela reconciliação de autoridade e legitimidade, eficiência e *accountability*, autonomia e controle (Chryssochoou, 1998). Da mesma forma que compartilham a característica de dinamicidade, esses conceitos também não podem vir a ser interpretados como sinônimos. Nem todos os países com organização federalista podem ser classificados como democráticos. O que se observa é que o federalismo pode vir a ser o sistema de repartição de poderes de um país democrático.

Traçadas as distinções entre federalismo e democracia, pode-se dizer que os índices de descentralização são inversamente proporcionais ao tamanho do Governo. Quanto mais descentralizado for o Estado, mais limitados são os poderes do Governo Central, e vice-versa. Ao mesmo tempo, países com democracias mais frágeis tendem a sofrer impactos mais significativos no tamanho do Estado com a adoção do federalismo fiscal, o qual influencia sobremaneira o processo de descentralização. Assim, é possível afirmar que os níveis de democracia de um país estão intrinsecamente relacionados com o êxito do federalismo fiscal, ao influir diretamente no tamanho do Governo (Qia; Ding; Liu, 2019).

Afinal, o processo de descentralização, enquanto uma das características possíveis do federalismo, pode assumir diferentes contornos, a depender dos objetivos políticos a serem alcançados.

Conclui-se, portanto, que a maior influência no regime democrático se dá pelos contornos que o Governo Federal assume, pela eventual ampliação dos níveis de descentralização federativa. Logo, quando o federalismo é capaz de efetivamente ensejar a autoadministração dos Estados e Municípios, o que se observa é uma ampliação no número de *veto players*, aumentando os níveis de estabilidade política e de resistência a mudanças no *status quo* (Arretche, 2001), uma vez que para se fortalecerem modificações por atuação do Governo Federal, os Estados e Municípios também devem interferir nesse processo.

Países com democracia mais frágeis, que adotam o federalismo fiscal, tendem a ter um Poder Central menor, a partir da competição por recursos que se instaura com os entes

subnacionais. Inclusive, essa é uma estratégia utilizada para limitar os contornos do Poder Central. Logo, não obstante se concorde que o federalismo apresenta natureza eminentemente política, cujas características podem vir a variar ao longo dos ciclos de governo, é importante que se diga que a Constituição vigente adotou o federalismo fiscal, na tentativa de fortalecer os entes subnacionais, a descentralização, a redução do governo central e, por consequência, o desenvolvimento da democracia, mediante uma maior participação das diferentes esferas na construção da pauta política, ampliando o poder de veto das minorias (Lijphart, 1984).

Não obstante diversos países da América Latina tenham escolhido pelo processo de descentralização após a vivência de períodos ditatoriais, é importante que se diga que os contornos da descentralização foram distintos em cada país, a depender das preferências dos Governos Centrais e subnacionais e da organização das instituições, as quais influenciam diretamente no processo de “barganha” entre os entes federados (Willis; Garman; Haggard, 1999).

Assim, por mais que exista espaço político para diferentes conformações da prática do federalismo e do próprio processo de descentralização, a Constituição, no Brasil, estabeleceu uma descentralização fiscal, que, em democracias frágeis, contribui para o processo de limitação do poder central, com o crescimento de atribuições pelos entes subnacionais. Não obstante a Constituição tenha estabelecido essa moldura, diferentes arranjos são admitidos nesse contexto. Não à toa que apesar de partilhar das mesmas bases, o processo de descentralização na América Latina produziu resultados distintos entre si.

Nesse sentido, importa pontuar que com o avanço do processo de descentralização na América Latina, alavancado pelo fim dos ciclos ditatoriais e pela promulgação de novas Constituições, as discussões acerca dos adequados níveis de descentralização e de participação cidadã ganham destaque, com variações de compreensão do fenômeno em cada país.

Retomando a construção do federalismo na Constituição de 1988, tem-se que uma das suas principais características foi a promoção da descentralização do tipo fiscal, que, como dito anteriormente, contribuiu para a redução do tamanho do Governo Central. Por isso, é preciso entender se há e, caso sim, quais outros tipos de descentralização se pretendeu desenvolver na Constituição de 1988.

Afinal, essa característica está associada com o principal ponto de debate e de discussão na América Latina nas últimas décadas, haja vista a necessidade de compreensão do processo de “barganha” entre os entes subnacionais e o Governo Central que a estrutura teórica apresentada estabelece.

A descentralização alcançou o debate público como estratégia uníssona de combate aos processos ditatoriais. “Passou-se a supor que, por definição, formas descentralizadas de prestação de serviços públicos seriam mais democráticas e que, além disso, fortaleceriam e consolidariam a democracia” (Arretche, 1996), por instrumentalizar níveis mais elevados de participação popular nos debates deliberativos. O ponto central da descentralização, portanto, esteve em tornar o governo mais estável a mudanças, na medida em que se constituíram outras estruturas igualmente adequadas para frear os arroubos de centralização do governo federal, ao mesmo tempo em que viabilizaria o fortalecimento da liberdade de manifestação dos cidadãos, que teriam espaços adequados de atuação (Rossum, 1946).

Tomando por base esses parâmetros, observa-se que logo após a Constituição de 1988, os entes subnacionais ganharam destaque, com transferências automáticas de recursos pelo Governo Central, poucas condicionantes para utilização dos fundos e pedidos de empréstimos, ampliação dos poderes de tributação pelos Estados e pelos Municípios e um baixo delineamento de responsabilidades, de modo que várias atribuições em termos de serviços públicos permanecem vinculadas ao Governo Central (Willis; Garman; Haggard, 1999).

Entretanto, há oscilações possíveis nesses comportamentos, mas sendo mantida a mesma moldura, uma vez que a estrutura do federalismo descentralizado é diretamente influenciada pelos incentivos políticos oferecidos por cada nível de governo, pela estrutura dos partidos políticos e como o processo de barganha entre os níveis da federação se desenvolve, permitindo que diferentes conformações venham a emergir.

Dentro dessa moldura traçada pelo texto constitucional, a qual permite que várias e diferentes conformações de federalismo possam se desenvolver, admite-se que diferentes conformações de democracia também venham a se apresentar. Conforme trabalhado anteriormente, um país que opta por um federalismo descentralizado não é necessariamente democrático, e vice-versa. Logo, não é pelo simples fato de se ter adotado uma prática de descentralizadora, que o funcionamento democrático das instituições estará assegurado. Como explica Ferran Requejo (2010), em uma concepção geral, a democracia se caracteriza por: uma noção específica de equidade entre os cidadãos, um certo grau de participação política, e a presença de controle popular sob as decisões políticas. O federalismo, por sua vez, apresenta a noção de pacto estabelecido para regular interesses e funções específicas da coletividade, classificando-se como uma teoria normativa, baseada em aproximações deontológicas ou consequencialistas, a depender das conotações políticas a serem desenvolvidas (Requejo, 2010).

Dessa forma, conforme adverte Michael Burgess (2006), o federalismo foi inicialmente idealizado para compor associações entre diferentes tipos de configurações socioeconômicas, ideológicas e culturais, até vir a ser incorporado no texto constitucional, tornando-se um elemento essencial da democracia liberal, embasado em conformações valorativas, tais como: justiça, respeito, tolerância e reciprocidade.

O Brasil, como país inserido na terceira onda de (re)democratização, passou pelo processo de revalorização do federalismo, em sua dimensão centrífuga, conferindo poderes aos entes subnacionais de forma assimétrica, haja vista os diferentes níveis de autogoverno entre Estado e Municípios. Por essas características, pode-se dizer que o federalismo, por si só, não é uma ferramenta capaz de estabilizar ou garantir a democracia. Constitui, entretanto, uma prática que confere condições de possibilidade ao florescimento da democracia, na medida em que viabiliza, por meio da descentralização, a participação de grupos cultural e politicamente heterogêneos, na medida em que para a manutenção do federalismo faz-se necessária a preservação do pacto para que os indivíduos e comunidades convivam juntos, enfraquecendo as possibilidades de uma eventual tirania da maioria, influenciando, ao mesmo tempo, que as decisões sejam mais consensuais que necessariamente majoritárias (Kincaid, 2010).

Por isso, na realidade brasileira, pode-se inferir que a construção do federalismo na Constituição de 1988 representa uma tentativa de fortalecimento do nacionalismo, buscando reduzir as desigualdades regionais por meio da redistribuição de recursos e pela aprimoração do federalismo fiscal. Ocorre que esse fenômeno ensejou a conservação dos interesses das elites, que passaram a controlar a estrutura dos governos locais e municipais, criando dificuldades, em termos de unidade, em um país social e politicamente diverso (Fenwick, 2018).

Observa-se que o texto constitucional objetivou empreender o federalismo de cooperação, conforme expressamente previsto em seu Art. 23, estabelecendo diversas matérias de competência comum entre União, Estados e Municípios. Essa concepção de federalismo influencia não apenas, ainda que indiretamente, a prática democrática, mas estabelece a própria estruturação do Estado Social, na medida em que “o Estado Social influi de maneira decisiva no desenvolvimento do federalismo atual, sendo o federalismo cooperativo considerado como o federalismo adequado ao Estado Social” (Bercovici, 2004, p. 57).

Logo, para que o processo de descentralização permita alcançar os resultados esperados, é preciso que as capacidades institucionais de diálogo e cooperação estejam bem desenvolvidas. A descentralização, desacompanhada de um processo de organização prévia, por si só, pode gerar o efeito contrário, fortalecendo a centralização de competências no Governo Federal e, substantivamente, o enfraquecimento da democracia.

Sobre esse ponto, cumpre destacar que até a década de noventa, tinha-se a compreensão de que o federalismo brasileiro era estruturado com muitos “*veto players*”, sendo um instituto concebido para limitar as expectativas da maioria e do próprio Governo Federal, chegando a ser rotulado como um entrave à governabilidade, na medida em que o Presidente, por si só, não conseguiria emplacar reformas significativas, sendo necessário estabelecer a coalizão com as demais representações políticas e entes subnacionais (Guicheney; Junqueira; Araújo, 2018) .

Um dos principais expoentes da compreensão de que o federalismo, da forma como fora concebido na Constituição de 1988, resultaria em um entrave à governabilidade, foi Alfred Stepan. As causas do entrave foram atribuídas, dentre outros fatores, à necessidade de se estabelecer consensos, à difusão de poderes, anteriormente exclusivos da União, com os Estados e Municípios, aos quóruns a serem observados para aprovação de emendas, bem como às representações pulverizadas na Câmara e no Senado. Para o autor, diante da análise comparativa formulada em suas pesquisas, “somente o Brasil tem condições potenciais para fazer obstrução à maioria democrática no plano federal comparáveis com o poder de bloqueio das maiorias que se verifica nos Estados Unidos” (Stepan, 1999, p. 11), tudo isso pelo impacto da estrutura de federalismo adotada.

Então, na compreensão de Stepan (1999), o modelo de federalismo adotado no Brasil distancia as decisões políticas daquilo que seria esperado pelo povo. Trata-se de um sistema ineficiente em implementar as reformas políticas desejadas pela maioria, tendendo, por isso, a manutenção do *status quo*, sobretudo se observar que os próprios atores políticos têm consciência do poder de obstrução que podem suscitar.

Essa visão de Stepan acerca da organização do federalismo perdurou de forma mais consistente na doutrina dos anos noventa. Posteriormente, outras discussões acerca do processo de descentralização, empreendida pelo federalismo, foram ganhando espaço, de modo que o federalismo, por si só, não foi capaz de limitar as alterações idealizadas pelo Governo Federal.

Nessa perspectiva, Marta Arretche (2013) explica que não é necessário obter expressivas maiorias, como pontuava Stepan, para se empreender reformas no sistema constitucional nacional. Não obstante a descentralização empreendida com a Constituição de 1988 tenha dado um certo protagonismo aos entes subnacionais, a União Federal ainda concentra muitos poderes. Em verdade, as minorias continuam tendo dificuldade em se estabelecer com *veto players*.

Assim, para que o federalismo idealizado pela Constituição de 1988 funcione adequadamente, mesmo com uma excessiva concentração de competências na União Federal, é necessário que as instituições se reconfigurem para promover técnicas cooperativas, em

observância ao texto constitucional, uma vez que tanto em sua dimensão positiva – que impõe atuação dos entes federados –, como em sua dimensão negativa – que obriga às partes a respeitar os interesses gerais –, a lealdade e respeito ao texto constitucional se mostram essenciais para que as relações realmente se deem de forma cooperativa (Rovira, 1996).

Por isso, é possível afirmar que o federalismo cooperativo se estrutura em busca do alcance dos grandes objetivos constitucionais, aprimorando a eficácia, a eficiência pública, e, por consequência, as relações intergovernamentais. O que se percebe, portanto, é que o federalismo cooperativo constitui uma fase de desenvolvimento da noção de federalismo, composto pelos seguintes atributos centrais: Divisão de poderes e funções entre as diferentes entidades de Governo; exclusão de modelos de rígidos de relacionamento entre os entes federais, desde que a cooperação seja incentivada; e atribuição de enfoque à supremacia da cooperação para o alcance dos objetivos políticos e constitucionais (Mendonza, 2013).

Não obstante se perceba um esforço do texto constitucional em impulsionar as características do federalismo acima descritas, o que se observa, no exercício da prática institucional cotidiana, é que o Governo Central ainda detém protagonismo, desenvolvendo-se um modelo em que o consenso é relevante, mas marcado pelo destaque da autoridade central, dificultando a adaptação das instituições para uma atuação cooperativa horizontal. Esse marco pode, inclusive, ser percebido na análise dos cidadãos, que entendem por uma ampla preferência pela padronização nacional nas políticas públicas, de modo que se mostram favoráveis à implementação dos serviços de forma descentralizada, mas fixando que a autoridade para definir prioridades deve se manter vinculada à União Federal (Schlegel; Ferrari, Arretche, 2021).

Logo, o federalismo é uma estrutura que, ao mesmo tempo em que influencia diretamente na forma de decisão das instituições, por traçar as formas de distribuição de poder, também é profundamente influenciada pelas percepções dos cidadãos. Por isso, espera-se, nessa pesquisa, responder ao seguinte questionamento: se os contornos do federalismo sofrem influências dos condicionantes sociais e interferem diretamente nas instituições, como o STF, à luz do paradigma neoinstitucionalista histórico, trabalhou esse conceito? Houve uma atuação e deliberação efetivamente independente?

Que o contexto de crise, descrito no tópico anterior, impactou profundamente a forma de atuação das instituições, não há dúvidas. Percebe-se, com facilidade, que as relações intergovernamentais passaram por um rearranjo significativo, tanto no âmbito do Legislativo, quanto no âmbito do Poder Judiciário. Essas mudanças advieram, em grande medida, pelo “vazio deixado pela ausência de atuação do governo federal” (Fernandez; Souza; Ferreira, 2021,

p. 100). O que se questiona, portanto, é o impacto do contexto na forma de percepção do federalismo pelas instituições. Afinal, instituições encontram-se imersas em circunstâncias específicas e, inevitavelmente, sofrem influências desses cenários. A questão está em mapear como essas influências ocorreram e quais os seus impactos.

O “vazio” de atuação do Governo Federal foi capaz de produzir consequências na forma de relacionamento dos entes federados a partir da perspectiva de que o Brasil adotou o modelo sobreposto de organização da federação, o qual combina protagonismo ao Governo Federal, associado com a necessidade de cooperação com os entes federados, na medida em que os entes governamentais se relacionam de forma sobreposta, cada qual atuando conforme seu nível de interesse.

Nesse tipo de organização, existem interações do tipo multinível, as quais não se estruturam com base na hierarquia, exclusivamente, mas levando em consideração os níveis de influência que cada ente pode exercer politicamente. Como várias competências políticas foram fixadas como de responsabilidade da União, pode-se dizer que o Governo Federal ainda detém protagonismo, mesmo na organização de sobreposição. Logo, quando se ausenta do exercício das atividades que lhe competem, a estrutura de sobreposição sofre abalos, de modo que o vácuo de poder tem de ser preenchido para que a organização consiga desempenhar suas atividades, e o consenso necessário para efetivação das políticas públicas seja identificado.

Logo, para que o modelo de sobreposição funcione adequadamente, é necessário que cada ente federado tenha consciência de suas competências de atuação, sendo percebidos como agentes igualmente relevantes no processo de tomada de decisão (Agranoff; Radin, 2015). Por isso, a gestão cooperativa, coordenada pela União, é tão relevante. Afinal, “a cooperação entre os entes é substancial para que os objetivos sejam pactuados e concluídos da melhor forma possível” (Fernandez; Souza; Ferreira, 2021, p. 108).

Quando o relacionamento entre os entes se altera, e a cooperação, que torna o modelo de sobreposição viável, não se torna possível, observa-se uma tendência dos próprios cidadãos de requerer modificações na organização do federalismo. Em pesquisa implementada no ano de 2016 por Marta Arretche, Rogerio Schlegel e Diogo Ferrari, percebeu-se que a maior parte da população brasileira era favorável à manutenção do federalismo em seu *status quo*, com o fortalecimento da divisão vertical de competências. Quando essa mesma pesquisa foi refeita em 2021, envolvendo os mesmos pesquisadores, percebeu-se que os cidadãos se manifestaram favoráveis, em grande medida, à uniformização das políticas públicas em todo o território nacional, mas, em termos de poder, houve uma demonstração de que quem deveria ter mais

poder seriam os Municípios, enquanto a União Federal deveria apresentar menos poder (Schlegel; Ferrari; Arretche, 2021).

A circunstância de crise, portanto, gerou nos cidadãos uma expectativa de que a União deveria ficar apenas nas atividades de coordenação, conferindo-se mais proeminência aos Estados e Municípios no processo de deliberação. O que se percebeu, entretanto, foi uma intensificação do processo de descoordenação, que, conforme se passará a demonstrar com mais vagar nas sessões subsequentes, não é resultante apenas de processos políticos, mas é construída discursivamente, a partir dos pronunciamentos do Ex-Presidente Jair Bolsonaro (Couto; Correia; Carrieri, 2022).

A frustração de expectativas, causada pela descoordenação advinda do Executivo Federal, prejudica a continuidade de uma relação positiva entre cidadãos e a política federal, fato que impacta diretamente a execução de políticas públicas, na medida em que se criam espaços de desconfiança acerca dos investimentos realizados em políticas públicas (Chanley; Rudolph; Rahn, 2000). Esse contexto de desconfiança influencia em como a coletividade percebe o federalismo, o que implica dizer que o “federalismo é um problema fundamental para uma performance democrática” (Wlezien; Soroka, 2010, p. 44), uma vez que a responsividade das instituições influencia sobremaneira o formato representativo.

Dessa forma, a partir do formato que o federalismo assume, se mais centralizado, descentralizado (estatal ou municipalmente), há uma inegável interferência na forma de planejamento e execução das políticas públicas, uma vez que a redução das desigualdades encontra-se inexoravelmente associada com o funcionamento das instituições políticas, mas para que esse resultado seja possível (redução de desigualdade), dois fatores essenciais devem coexistir, quais sejam: redistribuição de recursos inter-regional e concessão de autonomia aos entes periféricos para implementar as deliberações advindas da União (Arretche, 2016).

Diante desse contexto é que o Judiciário passa a ser diuturnamente acionado para se manifestar acerca dos contornos a serem conferidos ao federalismo neste momento de crise, haja vista o nítido embate existente entre o ideário de federalismo, descrito pela Constituição de 1988 e o federalismo competitivo praticado durante o Governo Bolsonaro, tudo isso associado com as expectativas, frustradas, dos cidadãos com relação às potencialidades de coordenação do Governo Federal. Até que ponto Estados e Municípios podem avançar na gestão de políticas públicas diante da inércia do Governo Federal? Quais os novos contornos que o federalismo deve assumir para que o vácuo de poder do Governo Federal seja reduzido?

Esses questionamentos foram levados, em grande medida, ao STF, o qual se viu condicionado a posicionar-se sobre os contornos que o federalismo deveria vir a assumir

durante o período de crise desencadeado pela Covid-19. A situação de extrema adversidade justificaria uma mudança na compreensão do federalismo apresentada pela Constituição? Estaria o Tribunal fortemente institucionalizado para apresentar compreensões independentes do discurso político construído pelo Governo Federal? O desenvolvimento da independência, enquanto pilar do processo decisório, contribuiu para a definição dos contornos a serem atribuídos ao federalismo no período de crise? Teria o STF oscilado entre uma compreensão de maior centralização ou descentralização do federalismo? A compreensão acerca dos contornos do federalismo está associada com qual dos *standards* de atuação judicial (estratégico, deferente, minimalista)? Há uma associação entre esses elementos e o combate a práticas autoritárias? A mudança da percepção popular acerca do federalismo teria influenciado o Tribunal?

Esses questionamentos serão mais bem desenvolvidos nos capítulos subsequentes, em que se passará a realizar a análise de dados das 28 ações de controle concentrado, que discutem sobre federalismo, proferidas pelo STF nos anos de 2020 e 2021. A mudança na compreensão do federalismo nos anos mais críticos de pandemia já foi objeto de análise por alguns trabalhos iniciais, como o artigo de autoria de Miguel Gualano de Godoy e Renata Naomi Tranjan, os quais concluíram que o STF teria adotado uma compreensão mais descentralizadora de federalismo, conferindo maior protagonismo aos Estados e Municípios, sem abandonar, entretanto, aplicação “do nebuloso princípio da predominância dos interesses [...] como máxima na resolução desses conflitos” (Godoy; Tranjan, 2023, p. 25).

No mesmo sentido, Fernando Santos de Camargo, em produção de 2014, destaca que é função do STF atuar enquanto árbitro dos embates entre os entes federados, sobretudo quando há uma descoordenação entre União e Estados. À época da pesquisa, o autor identificou que o Supremo constituía uma estrutura que fortalecia o processo de centralização, diante do alinhamento do Judiciário com as políticas delineadas pelo Governo Central. Esse processo de alinhamento, advinha, em grande medida, do processo de formação da composição das altas Cortes Judiciárias.

Observa-se que o arranjo institucional do STF e o próprio texto Constitucional de 1988 favorecem o protagonismo do Governo Federal dentro da estrutura federalista. Não obstante tenha ocorrido um processo de descentralização, a União ainda detém centralidade por diversos fatores, dentre eles: o STF como um espaço de decisão acerca da judicialização da política, repartição constitucional de competências marcada por uma concentração de atividades na União Federal e escolha de Ministros do Supremo com indicações pelo Governo Central (Camargo, 2014).

Teria a pandemia e o contexto de crise sido o principal aspecto de *turning point* no processo de mudança de compreensão do federalismo pelo Supremo? Quais outros fatores teriam influenciado o Supremo a compreender o federalismo de forma mais descentralizada, conferindo protagonismo aos Estados e aos Municípios? O fortalecimento da descentralização teria observado os subprincípios do federalismo cooperativo, ou teriam sido estabelecidos outros parâmetros de funcionamento?

Dessa forma, enquanto o presente capítulo procurou estabelecer, conceitualmente, a dupla interferência que pode recair sobre as instituições, na medida em que elas tanto influenciam o âmbito externo, quanto podem ser por ele influenciadas, bem como elucidando as diversas características e acomodações que o federalismo pode assumir, o qual, assim como as instituições, sofrem influências externas, passar-se-á a demonstrar o contexto relacional que permeou a produção dos acórdãos componentes do *corpus* estudado, esclarecendo o contexto político dos anos de 2020 e de 2021, no âmbito da relação entre os poderes, que influenciaram o funcionamento das instituições e, conseqüentemente, trouxeram impactos para o funcionamento da democracia.

Afinal, como afirmam Juan Liz e Alfred Stepan (1996), a democracia é relacional e se constitui mais nos arranjos funcionais que nas previsões normativas. Por isso, compreender como a democracia tem se desenvolvido em períodos de crise perpassa pela compreensão de aspectos relacionais e, além disso, torna-se necessário entender o funcionamento das instituições no Estado de Direito, a análise das articulações estatais como mecanismos de arrefecimento dos conflitos e a atuação política da sociedade, seja na participação dos processos deliberativos, seja na estruturação de políticas públicas que assegurem a efetivação de direitos.

Dessa forma, passar-se-á a discutir, a partir da análise do aspecto relacional entre os Poderes, se as instituições se portaram de forma democrática e, conseqüentemente, como as concepções acerca do federalismo influenciaram nessa percepção.

### **3 ATUAÇÃO JUDICIAL E RELAÇÃO ENTRE OS PODERES EM PERÍODO DE CRISE: DO COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO À ATUAÇÃO DEFENSIVA.**

Considerando, portanto, o panorama traçado no primeiro capítulo, em que se buscou conceituar a situação de crise política e institucional experienciada no Brasil nos últimos anos, apresentando a discussão de que múltiplos fatores tendem a contribuir com a intensificação deste cenário, tais como: o *design* institucional, o contexto político, o posicionamento individual de Ministros (populismo judicial), as alterações no relacionamento entre Presidente e Procurador Geral da República, dentre outros aspectos, observa-se que na busca pela preservação institucional têm-se adotado algumas práticas defensivas, que podem, em algumas circunstâncias, serem confundidas com independência, mas não o são, haja vista advirem de pressupostos distintos.

Visando, portanto, melhor compreender a atuação do STF nos anos de 2020 e 2021, sobretudo no que diz respeito ao conceito de federalismo adotado no período, passar-se-á nesse capítulo a analisar outros conceitos essenciais para a tese, tais como: os diversos *standards* de atuação judicial, a definição de atuação estratégica e relacional, bem como a relação do Poder Judiciário com o Legislativo e o Executivo no período.

Para então, a partir do estudo dos processos selecionados, verificar o posicionamento do STF em face da dimensão da independência e a percepção do Tribunal sobre o conceito de federalismo, bem como a importância da correlação entre esses dois objetos. Estaria o contexto externo de erosão democrática e de democracia defensiva influenciando as decisões do STF? Em que medida as compreensões acerca do federalismo influenciaram a consolidação da independência do Supremo no período? A mudança na compreensão do conceito de federalismo teria ocorrido por uma atuação mais independente da Corte, ou por uma tentativa de autodefesa?

Para iniciar o esboço de possíveis respostas a esses questionamentos, passar-se-á à sistematização das definições de quais são os diversos *standards* que a atuação judicial pode assumir, individual e coletivamente, bem como compreender, contextualmente, como se deu, nos anos de 2020 e de 2021, o relacionamento entre os Poderes no período.

#### **3.1 Conhecendo os *standards* de atuação judicial e os riscos da “Ministrocracia”**

Compreender os *standards* de atuação judicial é definir a forma como o Tribunal pode atuar individual ou coletivamente. A atuação deferente de um Ministro não significa que a

Corte, como um todo, tenha sido deferente. Por isso, é importante o mapeamento dos comportamentos individuais para compreender a consolidação do todo.

Dessa forma, não só o Tribunal, mas os Ministros, individualmente considerados, podem vir a intervir no processo político nacional. Em complemento a essa acepção, suscita-se que o Tribunal pode vir a atuar como elemento que compõe o processo decisório, mas, também, pode vir a ser entendido como instituição que influencia as próprias regras do jogo, conforme definido no capítulo anterior, quando se tratou do institucionalismo, oportunidade em que se firmou a correlação entre as possibilidades de as instituições interferirem na sociedade, e vice-versa. Afinal, a forma como uma instituição é convidada a participar do processo decisório influencia a própria decisão. Vê-se, portanto, que os *standards* de atuação judicial são influenciados por elementos externos (forma de ingresso do Tribunal, por exemplo) e elementos internos (compreensão que os Ministros individualmente apresentam sobre os elementos postos em análise). Nesse sentido, Diego Werneck Arguelhes e Leandro Molhano Ribeiro (2015, p. 126) elucidam que:

Em síntese, “a” ação do STF no processo político decisório é condicionada inicialmente pelas regras do seu processo decisório interno. Esse processo interno ao tribunal é importante para se entender os efeitos que tal ator pode exercer “para fora”, ou interagir com outros atores em outras arenas de decisão.

Pelas considerações traçadas, observa-se que os Ministros podem influenciar a formulação de políticas públicas de duas maneiras centrais: seguindo as regras que norteiam a arena decisória do Tribunal, influenciando a compreensão do Colegiado, e, de forma indireta, alterando o relacionamento entre os Poderes constituídos (Arguelhes; Ribeiro, 2015). As atuações individuais dos Ministros interferem, também, internamente, na própria Corte, na medida em que posicionamentos individualistas contribuem para que se instale:

[...] um clima de beligerância entre os Ministros e se prejudica a tomada de posições coerentes aumenta o potencial de atritos gerados pelas decisões tomadas pela Corte, em especial as monocráticas, com efeito sobre os demais poderes. A sociedade não tem um padrão referencial colegiado acerca das expectativas decisórias e passa a depender das manifestações individuais episódicas e mutáveis dos seus integrantes (Reis; Meyer, 2021, p. 418).

Diante do panorama exposto, observa-se que o poder de atuação individual dos Ministros, seja influenciando internamente as deliberações da Corte, seja em atuação direta sobre os Poderes constituídos, estabelece elemento a ser considerado, a fim de compreender as orientações seguidas pelo STF. A importância dessa análise está em identificar como os posicionamentos individuais informais interferem na construção dos posicionamentos coletivos

formais. Tais posicionamentos (individual informal x coletivo formal) permitem a construção de circunstâncias de complementariedade, de substituição, de acomodação ou de competição de atuações (Helmke; Levitzky, 2004).

Sobre as disputas entre decisões individuais e decisões colegiadas, é importante pontuar que o Tribunal, no passado, balanceava, por meio de decisões colegiadas, as disputas que envolviam conflitos políticos e governança econômica. Entretanto, na atualidade, cada Ministro:

[...] faz seu cálculo individual, o colegiado perde importância em sua função de promover equilíbrios e estabilidade. Nos últimos anos, o tribunal, conforme vem funcionando e lidando com as decisões do Executivo e do Legislativo, dá causa a um sistema viciado que se retroalimenta: com as liminares monocráticas — ou mesmo as decisões colegiadas — que interferem no funcionamento do Congresso ou emperram decisões do governo, ele manda para a política um sinal de que vale a pena apostar no STF como arena de revanche para disputas perdidas (Recondo; Weber, 2019, p. 268).

Apostar no STF como um espaço de direcionamento de disputas políticas, ainda mais em um contexto de preponderância de decisões monocráticas, é viabilizar que uma minoria de Ministros declare a inconstitucionalidade de uma norma que revela a manifestação de vontade de uma maioria parlamentar, tornando-se extremamente necessário compreender os contornos da dimensão da independência, mediante a análise dos elementos externos que influenciam o processo deliberativo, seja individual, seja coletivo, bem como o movimento inverso (como os processos internos deliberativos do Tribunal interferirem no ambiente externo).

Percebe-se, portanto, ao longo dos anos, uma mudança no funcionamento do Tribunal, que reduziu o número de decisões colegiadas e conferiu protagonismo às decisões monocráticas. E, até mesmo nas decisões operacionalmente colegiadas, é relevante esclarecer que os níveis de engajamento são muito distintos entre si, de modo que sessões não presenciais ou em que ocorrem votações em bloco, são formalmente colegiadas, mas os níveis de integração entre os Ministros são extremamente reduzidos entre si. Sobre esse ponto, o relatório “Supremo em número”, com dados de 2018, estabelece que apenas 1% das decisões do STF são efetivamente colegiadas, com decisões proferidas em sessões presenciais e com casos sendo especificamente analisados. Inclusive, processos analisados nessa circunstância tendem a não serem decididos uniformemente, uma vez que se identifica uma verdadeira atenção dos Ministros ao debate (Pereira; Arguelhes; Almeida, 2020).

Especificamente no *corpus* analisado, identificou-se que grande parte das decisões foram proferidas em plenário virtual. Entretanto, apesar desse cenário, dos 28 acórdãos examinados, 16 apresentaram divergências, tendo sido solucionados por maioria, e não por

unanimidade, demonstrando que os debates efetivamente existiram nesse período, tendo a divergência sido um ponto frequente.

Apesar da verificação da demarcação das divergências, percebe-se que o STF manteve a tradição de decidir por agregação, e não por deliberação. No processo de deliberação, as discussões devem ser realizadas antes da consolidação da decisão, o que permite que as decisões sejam mais racionais e menos consequencialistas (Fearon, 1998).

No *corpus* analisado, entretanto, verificou-se que, em grande medida, as decisões estiveram preocupadas com as consequências e os impactos das decisões, como quando, em diversas oportunidades, se pontuou que:

[...] especialmente após o advento da pandemia, não há como, *data venia*, aguardar-se eventual inércia da União para, só então, permitir que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exerçam as respectivas competências em matéria de saúde. A atuação do governo central e das autoridades estaduais, distritais e locais há de ser, obrigatoriamente, concomitante para o enfrentamento exitoso da Covid-19, sem prejuízo da necessária coordenação exercida pela União (peca\_80\_ADI\_6586, P. 48).

Esse trecho revela que o Tribunal, pelo contexto da pandemia, apresentou uma tendência de decidir por decorrência das circunstâncias externas: o panorama da Covid-19 proporcionou a construção do cenário ideal para o fortalecimento do federalismo descentralizado, permitindo ampliação de competências para Estados e Municípios, conforme será mais bem discutido nos tópicos subsequentes.

Por isso, conforme adverte Virgílio Afonso da Silva (2013), é relevante, para bem compreender o processo decisório, como as práticas internas do Tribunal se estruturam, pois é a partir dessas práticas que a deliberação se concretiza. Por isso, a estruturação interna da Corte está intrinsicamente associada com os níveis de legitimidade da instituição. Assim, a depender das práticas e das regras que configuram a estrutura da instituição, os resultados, em termos de deliberação, podem ser absolutamente distintos, tornando-se interessante estabelecer as classificações necessárias, a fim de que as comparações cabíveis sejam realizadas, evitando-se generalizações desmedidas.

Considerando, portanto, a influência das decisões individuais dos Ministros no posicionamento do STF e no próprio contexto externo, inaugurando o fenômeno da “Ministrocracia”, compreender as características dos diversos *standards* deliberativos dos julgadores, torna-se premente, haja vista a consolidação de decisões contramajoritárias no interior do próprio Tribunal, prática que enfraquece o colegiado enquanto instituição, aumentando o risco de captura desses agentes pela política (Arguelhes; Ribeiro, 2018).

Sob essa ótica, os posicionamentos dos Ministros são relevantes não apenas sob a ótica “formal”, exarada em seus votos e pronunciamentos oficiais, mas, também, “informal”. Trata-

se por informal as entrevistas e os posicionamentos públicos que se apresentam na mídia, na medida em que essas falas revelam as disputas internas que permeiam o Tribunal, bem como a própria posição individual dos Ministros, que, pela mídia, tornam-se públicos, conduzindo a opinião popular. A opinião pública, importante *player* democrático, interfere diretamente sobre as instituições, não se forma sozinha, ela é mediada pela atuação da mídia, que resulta em uma “animação social”, potencializando determinadas discussões (Mello, 2014).

Sobre esse ponto, os “recados” públicos do Tribunal, que formatam a opinião pública pela atuação da mídia, sobretudo em período de crise (em que os retornos têm de ser mais céleres), rompem com a dicotomia: tempo do processo x tempo do retorno institucional, uma vez que se a instituição não responde prontamente, a sua omissão já é a resposta. Nesse sentido tem-se que o “papel do Supremo na crise é tanto decisório quanto expresso em mensagens ditas e silenciosas” (Albuquerque, 2018, p. 216). Por isso, compreender as estratégias decisórias é fundamental para delinear o funcionamento do Tribunal.

Na busca por sistematizar as personalidades judiciais e melhor entender os contornos do funcionamento do Tribunal a partir da compreensão do posicionamento dos juízes, individualmente considerados, Cass Sustein sintetiza essas características em quatro, quais sejam: os heróis; os soldados; os mudos; e os minimalistas. Esses diversos modos de comportamento entram em embate e sofrem variações de caso a caso. Consigna-se, ainda, que esses agrupamentos constituem tipos ideais e que, a depender do caso, os julgadores oscilam de uma personalidade para outra. Assim, a escolha por uma dessas personalidades está associada com uma reflexão autêntica, realizada na perspectiva da melhor e mais estratégica aceção a ser tomada no caso concreto (Sustein, 2015). As personalidades, por sua vez, são indiferentes ao modelo de interpretação que se pretende conferir ao texto constitucional (se realista, originário, ou outro). Em verdade, elas estão mais associadas a compreensões estratégicas de como os julgadores devem se portar para assegurar que seus pontos de vista sejam majoritários.

Assim, as personalidades apresentadas por Cass Sustein são, em verdade, estilos, que revelam a compreensão que os julgadores apresentam sobre o mundo. O “conceito de estilo judicial concentra-se exclusivamente nas aparências externas da tomada de decisões judiciais” (Yung, 2013, p. 1779). Analisando-se os pronunciamentos externos, ou seja, os votos, as entrevistas e as manifestações individuais, Corey Rayburn Yung, a partir dos parâmetros de ativismo, ideologia, independência e tomada de posição partidária, classifica os julgadores em nove estilos, quais sejam: Pioneiro; os que buscam a construção de consensos; Forte; Regulador; Firme; Colegial; incrementalista; o minimalista; e os que buscam corrigir erros do passado.

Os estilos enumerados por Corey Rayburn Yung assemelham-se, em certa medida, às personalidades construídas por Cass Sustein. Entretanto, enquanto Sustein identifica quatro personalidades, utilizando-se de uma metodologia eminentemente qualitativa, Yung subscreve a existência de nove estilos, todos eles embasados em reflexões estatísticas, de modo que as variações entre um estilo e outro são sutis e se justificam pela variação de pontuação observada nos parâmetros analisados.

No que se pode conceituar como um meio termo, entre a aparente simplicidade dos modelos apresentados por Cass Sustein e as nove classificações de Yung, cita-se a construção realizada por Diana Kapiszewski (2012), a qual põe em ênfase a dimensão do balanceamento ou do equilíbrio tático, demonstrando possíveis variações na forma de decidir da Corte, a depender do contexto e das implicações da decisão. Na lógica de variações, a autora cita seis modelos de deliberação possíveis: 1. Preponderância da ideologia dos juízes; 2. Interesses corporativos ou institucionais; 3. Opinião pública; 4. Preferências políticas dos candidatos eleitos; 5. Potenciais repercussões; 6. Considerações de cunho legal, como precedentes, legislações, jurisprudências, dentre outras.

Como base nessa teoria, duas Cortes Constitucionais, imersas no mesmo contexto fático, podem chegar a conclusões semelhantes, mas por argumentos absolutamente distintos. Observa-se, ainda, que, diferentemente da construção feita por Sustein e por Yung, as quais se fixaram na dimensão estratégica, a teoria de Diana Kapiszewski (2011) enfatiza elementos legais, atitudinais, institucionais e estratégicos. Logo, não seria possível compreender a forma de decisão judicial destituída da compreensão do contexto.

Pelo exposto, as reflexões sobre as personalidades judiciárias e os consequentes modos de decisão tornaram-se um tópico comum nas reflexões acadêmicas. Inclusive, os professores Stephen Choi e Mitu Gulati produziram, ainda em 2004, trabalho cujo foco esteve em classificar de forma ordenada a qualidade da atuação judicial, individualmente considerada, a partir dos parâmetros e comportamentos decisórios assumidos pelos magistrados. Para tanto, alguns critérios foram elencados, tais como: produtividade, qualidade e independência (Choi; Gulati, 2004).

Dessa maneira, observa-se que as métricas de Stephen Choi e Mitu Gulati serão profundamente influenciadas a partir da personalidade decisória adotada, auxiliando ao pesquisador identificar a predominância dessas características de forma mais clara. Assim, diante de diferentes tipos de personalidades decisórias, torna-se inviável classificar o melhor juiz no período da Suprema Corte analisado. O que se pode contribuir é complementar a análise qualitativa (identificação do perfil decisório) com a análise quantitativa, nos termos propostos

por Stephen Choi e Mitu Gulati (Cross; Lindquist, 2009) na busca pela identificação da prática mais adequada.

Com isso, percebe-se que compreender o funcionamento interno do Tribunal viabiliza identificar o estilo deliberativo dos Ministros, sendo essa análise de suma importância em um período em que as decisões monocráticas ganharam ainda mais relevância, sobretudo aquelas advindas do próprio Presidente do Tribunal, o qual, pelo próprio texto constitucional, tem cumulado diversos poderes, dentre eles, o de controlar a própria agenda do Tribunal, definir os salários da magistratura, presidir o CNJ, podendo, até mesmo, vir a substituir o Presidente da República, caso as posições anteriores da linha sucessória estejam impossibilitadas (Lima; Andrade; Oliveira, 2017).

Os aspectos narrados no parágrafo anterior constituem um reforço a compreensão do neoinstitucionalismo e sua contribuição para o desenvolvimento de uma análise externa das instituições. Como é sabido, o neoinstitucionalismo trouxe relevantes contribuições sobre a como as normas jurídicas são criadas e aplicadas.

Logo, observar a interferências dos posicionamentos monocráticos nas decisões do Tribunal é perceber o neoinstitucionalismo sobre duas das suas principais escolas: a escola racionalista e a escola histórica. Sob a perspectiva racionalista, entende-se que os indivíduos agem conforme suas preferências, relacionando-se estrategicamente, já a perspectiva histórica elucida para as modificações na interação entre indivíduos e estruturas. Assim, perceber o crescimento da relevância da presidência do Tribunal e o peso das decisões monocráticas constitui uma análise claramente neoinstitucionalista, na medida em que contribui para “identificar causas e efeitos, fatores e resultados, no contexto de decisões jurídicas. Ao fazê-lo, aumentam a compreensão da prática” (Klafke, 2023, p.53).

Por esse cenário, compreender a individualidade dos Ministros em suas manifestações torna-se indispensável para uma adequada análise da performance do Tribunal como um todo. No caso dos 28 acórdãos examinados nessa pesquisa, verificou-se uma preocupação com as principais repercussões das decisões, buscando, em algumas circunstâncias, normatizar a confecção das políticas públicas, como na circunstância de definição de erro grosseiro, para limitação das responsabilidades dos servidores públicos, ou no caso de disponibilização das vacinas, em que se consolidou que:

[...] no caso de descumprimento do Plano Nacional de Operacionalização da Vacinação contra a Covid-19, recentemente tornado público pela União, ou na hipótese de que este não proveja cobertura imunológica tempestiva e suficiente contra a doença, poderão dispensar às respectivas populações as vacinas das quais disponham, previamente aprovadas pela Anvisa, ou (ii) se esta agência governamental não expedir a autorização competente, no prazo

de 72 horas, poderão importar e distribuir vacinas registradas por pelo menos uma das autoridades sanitárias estrangeiras e liberadas para distribuição comercial nos respectivos países, conforme o art. 3º, VIII, a, e § 7º-A, da Lei nº 13.979/2020, ou, ainda, quaisquer outras que vierem a ser aprovadas, em caráter emergencial (Resolução DC/ANVISA 444, de 10/12/2020), nos termos do voto do Relator. (peca\_65\_ADPF\_770, P. 20).

O trecho colocado em destaque expõe uma atuação não meramente responsiva, mas, também, normativista do Tribunal, na medida em que fixou prazos e encadeamentos de condutas caso a política nacional de imunização não funcionasse adequadamente.

A postura responsiva, consequencialista e normativista do Tribunal se revela também quando são realizadas análises dos posicionamentos individuais dos Ministros. Em análise nos perfis do *Twitter* dos Ministros, realizada entre janeiro e julho de 2022, em pesquisa desenvolvida por Maria Gorete Marques de Jesus, Pablo Emanuel Romero Almada e Mariana Celano de Souza Amaral, verificou-se que o Ministro com o maior número de postagens foi o Ministro Luís Roberto Barroso, com aproximadamente 82 *tweets*, seguido pelo Ministro Gilmar Mendes, com 53 *tweets*. Acerca do conteúdo dessas postagens, verificou-se que o Ministro Gilmar Mendes “repercutiu postagens com relação à pandemia, sobretudo relacionadas ao descaso do governo federal com relação à gravidade da Covid-19 e suas consequências” (Jesus; Almada; Amaral, 2023, p. 59). A circunstância da crise alcançou, inclusive, as redes sociais dos Ministros, expandindo-se, do espaço formal dos votos, para as redes sociais.

Com isso, advém um ponto central da discussão: como avaliar a legitimidade dos posicionamentos dos Ministros, se aspectos do debate institucional estão permeando a vida pública, com posicionamentos, inclusive, nas redes sociais? Sobre esse ponto, suscita-se que a observância aos procedimentos traduz aspecto essencial para mensurar a qualidade judicial das decisões, uma vez que é por meio dos procedimentos que se tende a verificar a força da instituição, inclusive para aprimorar a aprovação da coletividade acerca da atuação da Corte (Rottman; Tyler, 2014).

Conforme exposto anteriormente, vê-se que a observância aos procedimentos está intrinsecamente relacionada com o pilar da independência, o que faz com que, novamente, essa discussão apareça como um parâmetro a ser analisado, seja para alocar o juiz em um dos *standards* de atuação, seja para classificar a prática decisória como (in)adequada.

Afinal, é pela dimensão da independência que se torna possível avaliar a qualidade da decisão, não apenas sob o aspecto material, mas, também, formal, uma vez que o Tribunal sofre influências externas em sua deliberação colegiada, também é capaz de influenciar externamente, uma vez que ao condicionar comportamentos, também é condicionado. Por isso, Matthew Taylor aduz que o STF pode ser dividido em dois níveis de desempenho: Por um lado,

é forte e capaz de controlar excessos e omissões políticas, mas, por outro lado, em uma perspectiva de análise individual, funciona mal e não é capaz de oferecer garantias credíveis aos cidadãos, individualmente considerados, de que providências para tutela de direitos serão tomadas (Taylor, 2008), por faltar-lhe consistência de procedimentos quando as análises recaem sob o aspecto de análise individual dos Ministros.

Sobre esse ponto, Fabiana Luci de Oliveira descreve que as variáveis de *background*, origem da norma e temática em discussão, importam mais para a configuração de uma coesão interna que as diferenças oriundas da composição da Corte. Não obstante essa pontuação, observa-se que há uma influência na formulação de coalizões e “panelinhas” a partir das nomeações presidenciais, de modo “que os ministros nomeados por um mesmo Presidente são mais propensos a votar em conjunto do que a dividir os seus votos e que a coesão verificada entre os ministros [...] é maior que a coesão da corte de maneira geral” (Oliveira, 2012, p. 152). Compreender, portanto, os *standards* de atuação judicial são de extrema importância, haja vista a inquestionável influência que o STF apresenta na política por meio das ações de controle concentrado de constitucionalidade e a força das decisões monocráticas.

Inclusive, especificamente no período pandêmico, observa-se um reforço às decisões monocráticas, em busca de conferir maior celeridade às deliberações, que, pautadas pela urgência, tornaram-se excepcionalmente colegiadas, malferindo o princípio da segurança jurídica (Wada; Teles; Tostes, 2020). As decisões pautadas em disputas federalistas, entretanto, foram tomadas colegiadamente, ainda que em plenário virtual e com percentual de divergência significativo, conforme se observa da análise do *corpus*, contrariando, especificamente sobre o tema de disputas federalistas, a tendência monocrática que o Tribunal vinha assumindo nos últimos anos.

É possível, portanto, avaliar os níveis de desempenho do Tribunal a partir de algumas dimensões que estão intrinsecamente relacionadas com a independência judicial, dentre elas: Autonomia (caracterizada pelo grau em que a estrutura do Judiciário e seu orçamento são regulados pelo próprio Judiciário, e não por outras esferas do Governo); Independência Externa (a relação entre os integrantes da Suprema Corte com outras esferas do Governo, identificada pela possibilidade de esses juízes agirem independentemente de eventuais receios de retaliação); e a Independência Interna (a possibilidade que os juízes têm de se posicionar independentemente da compreensão de seus superiores hierárquicos) (Taylor, 2008).

Logo, quanto maior o nível de independência da Corte, maior é a sua capacidade de influenciar externamente a política, bem como de se organizar internamente em prol da adequada interpretação da norma jurídica, apesar do contexto externo, elemento que é

fortalecido quando há observância aos procedimentos. Por isso, a compreensão de modelos teóricos que demonstrem os aspectos atitudinais e estratégicos da Corte e dos Ministros, individualmente considerados, mostra-se relevante.

Sobre essa temática, Gretchen Helmke e Jeffrey K. Staton elucidam que a forma como os Ministros decidem se posicionar, desdobrando no comportamento do Tribunal, apresentam consequências relevantes que devem ser pontuadas. Se o Tribunal assume uma posição de maior deferência, o conflito político resta mitigado, mas há a possibilidade de crenças populares imprecisas sobre as opções de o Tribunal serem estabelecidas. Por outro lado, se há um posicionamento de controle mais agressivo por parte do Judiciário, corre-se o risco de purga pelos Poderes Políticos. Como equalizar, portanto, qual caminho seguir?

A partir da pesquisa desenvolvida com Cortes da América Latina, Gretchen Helmke e Jeffrey K. Staton (2009) observam que quanto mais extensa for a agenda política do governo, existe uma potencialidade de serem editadas políticas públicas eminentemente inconstitucionais, ao passo que o Tribunal também tende a adotar políticas públicas expansivas, não obstante saiba que poderá vir a sofrer retaliações dos Poderes Políticos, mas opta em se posicionar dessa maneira por acreditar que assim poderá “derrubar” a agenda de inconstitucionalidades inaugurada pelo Governo.

Por isso, quando em comparação com demais países da América Latina, pode-se dizer que o STF tem se posicionado mais como árbitro, responsável pela resolução dos conflitos entre os Poderes, que como aplicador direto do Direito. Assim, está acima da média regional em termos de independência, mas baixa potencialidade de influência, em termos de Poder (Ríos-Figueroa; Pozas-Loyo, 2010), em razão dos limites das escolhas advindas do Tribunal.

Como adverte Grazielle Albuquerque (2023), o Supremo ganhou visibilidade e precisou se organizar, estrategicamente, para esboçar respostas matizadas com o contexto político, o qual, ao mesmo tempo em que influencia o processo escolha, limita a moldura de possibilidades da deliberação. O contexto interfere diretamente no agendamento estratégico da Corte. Por isso, existem limitações as influências de Poder que o próprio STF pode vir a exercer.

Diante do exposto, conclui-se que as duas dimensões (forte e fraca, como nomeia Matthew) têm de conviver. Há múltiplos *standards* de atuação individual possíveis, que as decisões unânimes advêm, em grande medida, da consolidação de coalizões (temporárias) e de grupos (mais perenes) e que as decisões unânimes estão bem mais atreladas a essas configurações do que a um alinhamento dos onze Ministros.

Essa pulverização na prática deliberativa, que vinha se consolidando na atuação do STF, conforme adverte Paulo Alkmin Costa Júnior (2018), é resultado da organização endógena do

Tribunal. Conforme trabalhado no primeiro capítulo desta pesquisa, o contexto externo importa. Entretanto, para bem compreender o modelo de atuação do Tribunal, faz-se necessário perquirir, também, a organização interna. Afinal, o STF “não é apenas um ator passivo condenado a arbitrar as disputas políticas que nosso sistema político não consegue coordenar internamente” (Costa Júnior, 2018, p. 157), ele também se estrutura estratégica e internamente para consolidar sua postura institucional.

Dessa forma, a questão que se propõe evidenciar no presente trabalho está em articular os conceitos teóricos expostos com a prática desenvolvida pelo STF nos anos de uma das maiores crises enfrentadas no Brasil e no mundo, a fim de esclarecer como se deu, em dimensão relacional estratégica, sua atuação com os demais Poderes, bem como sua organização interna, buscando compreender esses fenômenos, não apenas teórica, mas empiricamente.

Inclusive, pelos elementos expostos neste tópico, já é possível depreender que o STF não atuou de forma deferente, mas, sim, responsiva (sob o ponto de vista externo), na medida em que chegou a especificar alguns elementos de políticas públicas buscando viabilizar maior celeridade em sua concretização, além de uma atuação colegiada e divergente (sob o ponto de vista interno). Essa interação de comportamentos internos e externos se revela, também, como influência do contexto de erosão democrática experienciado.

Dessa forma, é possível estabelecer diferentes classificações das Cortes com base nas respostas à pandemia, a partir do contexto em que se encontravam inseridas. Conforme afirmam Emilio Peluso Neder Meyer, Ulisses Levy Silvério dos Reis, Bruno Braga de Castro (2023), o STF, a partir das condições exógenas estabelecidas, atuou como um importante espaço de contenção do avanço do autoritarismo, advindo das ações do Executivo Federal, na medida em que buscou fortalecer os entes locais.

Teriam essas posturas sido estratégicas sob o ponto de vista interno e relacional? É sobre esse aspecto que o próximo tópico se ocupará.

### **3.2 Tribunais como instâncias políticas: atuação estratégica interna e relacional**

Considerando, portanto, os diversos *standards* de atuação judicial possíveis e a influência que o ambiente externo exerce sobre as instituições, é preciso, também, mapear se a Corte tem se relacionado estrategicamente com os demais Poderes e internamente, consigo própria. A definição de uma forma de atuação perpassa pela compreensão do que é estratégico para a instituição, quando pensada coletivamente. Por isso, neste tópico, serão abordados os conceitos do que é possível compreender como uma atuação estratégica interna e relacional do

Tribunal, para, então, na sequência, mediante a análise dos dados compilados, identificar se a mudança de compreensão do STF acerca do federalismo, conferindo-lhe maior descentralização, foi estrategicamente mapeada ou não para que o STF pudesse adentrar em outras esferas de deliberação social. Essa análise também fortalece o entendimento acerca da dimensão da independência. Afinal, um posicionamento, aparentemente independente, pode ter sido estrategicamente consolidado previamente pela Corte.

Para que essa discussão se torne possível, importa pontuar que o processo de incremento da judicialização alcançou diversos países, em diferentes contextos, o que só se tornou possível, segundo Neal Tate, pela existência de uma série de condições exógenas, tais como: o advento do regime democrático; a separação de poderes; a presença de direitos fundamentais no texto constitucional; a influência de grupos de interesses sobre as Cortes Constitucionais; a utilização da Corte como fórum de oposição; a ineficiência das instituições majoritárias; a percepção de que a atuação do Executivo e do Legislativo tem sido ineficiente e delegação da decisão pelos poderes políticos ao Judiciário, buscando evitar um maior desgaste político (Tate, 1995). Observa-se que todas essas condições não só estão presentes no contexto brasileiro, como se intensificaram com a pandemia da Covid-19, justificando, inicialmente, a proeminência que o STF alcançou no debate político.

Resgatando a compreensão acerca do federalismo pela Corte Constitucional, tem-se que o STF, desde a Constituição de 1988, vinha se posicionando no sentido de conferir protagonismo ao Governo Central, mostrando-se cauteloso na tomada de decisão em questões que envolvem interesses governistas, além de, usualmente, alocar poder ao ente federado mais forte. Essa forma de comportamento já demonstra a compreensão do Tribunal acerca da estratégia decisória a ser adotada, limitando sua intervenção por decorrência de “outros atores, como os demais juízes da corte constitucional, os outros órgãos políticos e/ou estatais e a opinião pública” (Lunardi, 2021, p. 183).

Dessa forma, assumir um modelo decisório mais cauteloso quando interesses do Governo estão envolvidos representa, por trás, a estratégia de manutenção da própria Corte. Afinal:

[...] Embora os juízes constitucionais possam ter suas preferências em relação a determinados resultados políticos, para não sofrer ataques, retaliações ou tentativas de descumprimento, as suas decisões precisam ser palatáveis aos outros atores, tais como o presidente, os congressistas, os atores políticos e o público. (Lunardi, 2021, p. 184).

Com isso não está se querendo defender que uma atuação estratégica da Corte Constitucional será sempre subserviente. Atuação estratégica, que se constitui a partir do

relacionamento com os outros poderes, pode ser independente, mas, para tanto, é necessário que a Corte Constitucional esteja consciente dos custos políticos da decisão que irá tomar. Dessa maneira, é possível pontuar que a atuação estratégica se caracteriza pela intenção de despertar internamente e no processo de relacionamento com os demais Poderes determinados padrões de comportamento e de estabilização das relações. Para isso, as instituições podem assumir diferentes características, mas, igualmente, estratégicas. Sobre esse aspecto, Yvonne Tew (2021) mapeou algumas atuações estratégicas institucionais possíveis, como: 1. As intervenções minimalistas; 2. Maximalista, em que as intervenções do Tribunal se mostram imediatas; 3. As intervenções coligadas, em que as instituições se associam entre si; 4. A construção de uma narrativa retórica, com a organização da esfera pública; e 5. A construção de decisões coesas, com baixo desvio de divergência, demonstrando, ao público, a existência de um Tribunal com compreensões uniformes sobre o tema.

A partir das classificações acima apresentadas e das construções desenvolvidas nos tópicos anteriores, percebe-se que o STF se posicionou como maximalista, propondo intervenções imediatas e de alcance sobre as instituições políticas, bem como construiu uma narrativa justificadora da concessão de maiores poderes aos entes federados subnacionais de que, por decorrência da situação de crise, acréscimos de competência seriam contemplados.

Assim, em uma atuação estratégica, por mais que o ideal seja ampliar a esfera de influência do Judiciário, essa ampliação tem de ser cautelosa, para que não se sofra represália dos demais Poderes. Afinal, “Decidir questões políticas é uma atividade cujos riscos variam muito dependendo do contexto político” (Arguelhes, 2014, p. 36). Por isso, a noção de atuação estratégica é cambiante, a depender do panorama exógeno existente e da conotação de estratégia que a instituição pretende assumir.

Assim, considerando que o foco da presente tese está em compreender como o STF arbitrou os conflitos políticos, sobretudo no que concerne às disputas em torno do federalismo, observa-se que a Corte apresenta um extenso histórico de se manifestar de forma contida nessas questões, conferindo, geralmente, posicionamentos pró-governo. Com base em dados de pesquisas empíricas anteriormente formuladas, constata-se que:

[...] o STF favorece mais o Executivo do que qualquer outro órgão ou instituição. Também favorece mais entes estatais do que não estatais. E é mais ativo em derrubar leis estaduais do que leis federais. No entanto, há diversas pesquisas empíricas que mostram que, embora a Corte Constitucional brasileira geralmente favoreça o governo, não favorece mais um governo do que outro. (Lunardi, 2021, p. 197).

Na posição de árbitro de conflitos políticos, o STF, tradicionalmente, tem se mantido prudente, alocando poder no órgão mais forte. Teria essa tendência sido mantida durante os

anos de pandemia? Ao ter de se posicionar sobre conflitos federativos, estaria o Supremo mantendo a compreensão de que a atuação estratégica de alocação de poder no Governo Federal mantém-se adequada?

Diante das alterações no cenário político brasileiro e do advento da pandemia da Covid-19, acredita-se que a atuação estratégica do Tribunal passou por alterações. Se, anteriormente uma atuação prudente e comedida significava concentrar poderes no Governo Federal, no contexto recente, essa não aparenta ser a melhor alternativa, diante do processo de desdemocratização, enfrentado por boa parte do mundo, eminentemente atrelado a uma regressão constitucional (Huq; Ginsburg, 2018).

Observa-se, portanto, que o cerne do presente capítulo está em pôr em evidência como STF realmente deliberou durante os anos de 2020 e de 2021, no que concerne às disputas federalistas. Teria a Corte agido com independência em face dos demais Poderes? Como se deu o relacionamento do STF com o Poder Executivo e com o Poder Legislativo? Qual o conceito de federalismo adotado pelo STF? Logo, não se pretende discutir como a Corte deveria decidir, mas sim como efetivamente decidiu durante o período selecionado, compreendendo como o Supremo conviveu, em termos de comportamento institucional, com os aspectos exógenos, profundamente modificados pela pandemia da Covid-19.

A relevância dessa reflexão está, portanto, em identificar os elementos de legitimidade na prática deliberativa. Afinal, a partir da compreensão do relacionamento do Poder Judiciário com os demais Poderes constituídos e a própria prática interna, é possível identificar os problemas e as vicissitudes da atuação que vem sendo implementada pela Corte. Estaria o Supremo deliberando coletivamente, ou a estratégia adotada é a de conferir protagonismo ao individualismo judicial quando se está diante de intenso conflito entre os entes federados? (Rubinger-Betti; Benvindo, 2017).

Acredita-se, a partir das diversas pesquisas formuladas, que o individualismo judicial tem preponderado, tradicionalmente, por decorrência da própria cultura existente no Tribunal. Nesse sentido:

[...] o crescimento exacerbado do individualismo decisório resulta naturalmente em uma quebra desse equilíbrio interativo. Ao invés de uma decisão institucional que nasce de uma adequada distribuição do poder decisório entre os ministros, o desenho institucional e as práticas arraigadas desta corte permitem e favorecem que indivíduos, isoladamente, afetem diretamente o constitucionalismo, com relevantes consequências sobre a legitimidade da corte e a separação de poderes. (Rubinger-Betti; Benvindo, 2017, p. 160).

Diante do exposto, teria o STF, no período da pandemia, especialmente nos anos de 2020 e de 2021, mantido a estratégia de alocar poder no Governo Central, conservando uma

prática decisória individualista e não deliberativa para arbitrar os conflitos federativos, ou se teria assistido a uma mudança comportamental?

Em um delineamento inicial de considerações acerca desses questionamentos, Irene Nohara, ao analisar os conflitos federativos suscitados durante os anos de 2020 e de 2021, elucida que esses embates foram antecipados pelos conflitos interorgânicos. Antes de existirem, portanto, desacordos entre o Presidente da República e os Governadores de Estado, o próprio Presidente, internamente, vinha tendo desentendimentos com sua equipe, muito bem retratados na substituição dos Ministros de Saúde durante os períodos críticos da pandemia. É nesse contexto que o STF adentra na seara política, na tentativa de arbitrar os conflitos existentes. (Nohara, 2020).

Vê-se, portanto, que os fatores exógenos, profundamente alterados pela situação de crise, desencadeada pela pandemia, influenciam o processo interno de decisão do Tribunal e a própria forma de relacionamento com os demais Poderes. O que poderia ser estratégico em um primeiro momento, com alterações no contexto exógeno, deixa de ser.

Por isso, é possível afirmar que o processo de independência do Tribunal é profundamente demarcado e influenciado por alguns aspectos, dentre eles: elementos exógenos, que posicionem o Tribunal na posição de discutir temas políticos (chamado de questão facilitadora), valores dos juízes não coincidentes com o que foi deliberado pela arena e abertura dos juízes em adentrar em discussões políticas. Por isso, não basta que os elementos externos sejam favoráveis ao processo de judicialização. É preciso que haja uma predisposição dos Ministros em deliberar sobre esses elementos (Arguelhes, 2014). Ter, portanto, o poder normativo assegurando a intervenção não significa, necessariamente, que ela ocorrerá.

Assim, não é suficiente que apenas a estrutura institucional seja favorável ao processo de judicialização, é preciso que os juízes estejam predispostos a intervir nesse cenário. Por isso, compreender os *standards* de atuação preponderantes em um Tribunal é importante para mapear o comportamento da instituição, o qual pode variar a partir de mudanças em sua composição. Por outro lado, o comportamento dos juízes e a abertura ou não para interferência em contextos políticos são eminentemente influenciados pela independência do Judiciário. Vê-se, portanto, um contexto de retroalimentação: as condições internas favoráveis à judicialização devem estar embasadas em condições externas que viabilizem essas discussões chegarem à Corte, com grau de independência para deliberar. A existência da predisposição interna, sem as condições de possibilidade externa, e vice-versa, comprometem o processo deliberativo (Rios-Figueroa; Taylor, 2006).

Esses conceitos são cambiantes, conforme já discutido anteriormente. Não obstante o paradigma constitucional seja o mesmo, desde 1988, é preciso destacar que a independência “de facto”, a composição e a própria percepção interna dos ministros passam por oscilações. Inclusive, em ambientes de instabilidade, a independência judicial tende a apresentar novas roupagens. Nesses contextos, as competências da Corte tendem a ser mantidas, e a discussão a passa a ser não o poder que os juízes têm de desafiar os atos da presidência, mas o desejo/vontade de sustentar esse desafio. Por isso, o aspecto estratégico interno ganha relevância.

A independência judicial, portanto, é fortemente condicionada pela influência que o Presidente exerce sobre o Congresso e pelo alinhamento político dos juízes com o Executivo Federal (Iaryczower; Spiller; Tommasi, 2002). Nesse ponto, é importante distinguir uma atuação “independente” de uma atuação “defensiva”, uma vez que não são sinônimas. Na atuação defensiva, a estruturação de deliberação está mais preocupada em manter a própria existência do Tribunal, supostamente ameaçada pela atuação política (Oliveira; Ferraz, 2023). Já na atuação independente, o objetivo da decisão está em alcançar a maximização das potencialidades deliberativas do Judiciário. Em uma, o objetivo é a própria sobrevivência da instituição; na outra, o objetivo é alcançar outros espaços e discussões, ampliando os níveis de influência.

A noção de atuação estratégica encontra-se, portanto, profundamente alinhada com a noção de prudência (Mello, 2018). Os Poderes testam, com prudência, até onde podem avançar sem sofrer represálias dos demais. Esses limites oscilam a partir do contexto exógeno e interno. Nesse sentido, as acomodações e flutuações de poder são contingentes e cambiantes (Mendes, 2011). Logo, a instituição responsável por atribuir a última palavra, nos conflitos políticos, também é variável, pois irá depender da acomodação do poder naquele contexto e da qualidade deliberativa, ou seja, da qualidade da decisão tomada.

Como define Conrado Hubner Mendes, na análise gradualista se pretende identificar a “medida de certa qualidade, o grau de realização de determinado ideal. Não se preocupa em dizer se algo é ou não é, mas em que medida algo é ou não é, o quanto se aproxima ou se distancia desse ideal” (Mendes, 2011, p. 32). Com isso, pretende-se especificar que a classificação de uma instituição como independente está sujeita a graus. Não é suficiente elucidar se há ou não independências, mas, sim, estabelecer, quais são os seus graus e as suas variações.

Os tipos conceituais puros, tais como construídos pela doutrina, jamais se apresentam na realidade, sendo, assim, relevante construir o trabalho com as gradações e a compreensão de

que oscilações e mudanças de comportamento são plenamente admissíveis. A grande questão, portanto, está em identificar as características assumidas a cada período e as justificativas para alteração nos padrões anteriormente adotados.

A partir dessas construções, é possível estabelecer algumas conclusões parciais, quais sejam: 1. As instituições, influenciadas pelo contexto, podem vir a alterar seus padrões de funcionamento e, ainda assim, posicionarem-se de forma estratégica; 2. Atuações estratégicas podem, também, ser independentes; 3. Atuações estratégicas não são necessariamente deferentes – elas podem, inclusive, empreender a maximização da atuação do Tribunal; 4. O STF alterou o seu posicionamento institucional, produzindo decisões com maior divergência, ainda que produzidas em sessões virtuais e em um contexto de predominância das decisões monocráticas; e 5. As alterações internas influenciaram externamente, com a produção de reflexos imediatos sobre a organização das políticas públicas.

Com isso, pode-se afirmar, desde já, que a alteração de posicionamento da Corte foi estratégica. Entretanto, algumas construções ainda precisam ser realizadas para avaliar se houve, efetivamente, uma atuação independente. Para desenvolver esse ponto, torna-se necessário evidenciar como se deu o relacionamento do Poder Judiciário com o Legislativo e com o Executivo durante os anos de 2020 e de 2021, a fim de detectar o perfil relacional do STF e a qualidade deliberativa da Corte. A partir das relações delineadas, começar-se-á a mapear o pilar da independência, partindo-se do pressuposto de que a atuação estratégica e contextual já se encontra devidamente debatida.

### **3.3 A relação do Poder Judiciário com o Poder Legislativo: A produção legislativa do Congresso Nacional nos anos de 2020 e de 2021.**

Considerando que a atuação do Executivo Federal no combate à pandemia foi insuficiente e duramente criticada pelos mais diversos setores da sociedade, conforme será mais bem desenvolvido no tópico subsequente, torna-se importante identificar como se deu a atuação do Poder Legislativo na gestão da crise e a sua consequente interação com o Poder Judiciário no período. Teria o Legislativo seguido os mesmos parâmetros do Executivo, mantendo-se apático na administração da crise?

Conforme pesquisa desenvolvida por Assis Luiz Mafort Ouverney e Fernando Manuel Bessa Fernandes, grande parte das normas produzidas referentes à pandemia da Covid-19 foram de iniciativa do próprio Congresso Nacional, o que pode gerar a compreensão de que houve pouca iniciativa do Governo em demandar o Congresso. Em verdade, o que ocorreu é que a

taxa de aprovação das propostas de Medidas Provisórias encaminhadas pelo Governo Federal foram baixíssimas.

A baixa aprovação das medidas provisórias, propostas pelo Governo Federal, conduzem alguns questionamentos acerca de por quais razões teria havido esse índice de reprovação. Ouverney e Fernandes (2022, p. 40) elucidam quatro hipóteses para a explicação desse fenômeno, quais sejam: “as diferenças de posicionamento entre Congresso e governo na condução da pandemia, a dificuldade de articulação do governo, conteúdos com pouca adesão da sociedade e um posicionamento do Legislativo mais centrado em sua própria pauta de formulação”, demonstrando um distanciamento entre Governo e Congresso Nacional.

Outro dado relevante no esclarecimento do relacionamento entre Executivo e Legislativo durante os anos do Governo Bolsonaro é de que, em 2019, a taxa de governismo, ou seja, “o percentual de parlamentares que votaram com o governo em matérias com algum grau de discordância, foi apenas de 76% [...] taxa superior apenas ao segundo, curto e malfadado governo Dilma” (Santos, 2021, p. 56). Nesse sentido, o dissenso apresentado não ocorria apenas no embate entre Executivo e Legislativo, mas, internamente, o próprio Legislativo se mostrava em desacordo (Santos, 2021).

Os contínuos desacordos entre o Executivo e o Legislativo resultaram no comprometimento de um dos pilares do presidencialismo de coalizão: o apoio do Legislativo, sobretudo nos primeiros anos do Governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, em que se percebeu uma crescente edição de Medidas Provisórias, dado que se reflete, em aspectos numéricos, da seguinte forma: em 2019, foram 48 Medidas Provisórias; em 2020, esse número cresceu para 106 e, em 2021, houve a proposição de 69 atos de medida provisória. Outro dado relevante diz respeito à taxa de sucesso dessas medidas: em 2019, a taxa de sucesso foi de 46%, já em 2020, a taxa de sucesso foi de 49%. Esses números aumentaram em 2021 para 62%, evidenciando que, a partir desse período, Executivo Federal e Congresso Nacional voltam a se aproximar (Cruz; Souza, 2023).

A reaproximação entre Presidência e a Câmara dos Deputados, que os dados acima ilustram, começa a ocorrer em 2021, com a mudança na presidência da Câmara, a qual passa a ser exercida por Arthur Lira. Lira contou com forte apoio do governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro para assumir a presidência da Câmara, recebendo 302 votos dos 513 deputados (Schreiber, 2021). Esse apoio revela uma tentativa de a Presidência reestabelecer a coalizão com o Poder Legislativo, alterando, em certa medida, o comportamento conflituoso que assumiu com Rodrigo Maia, presidente anterior. As tentativas de reaproximação com o Legislativo se deram de forma tão ostensiva, que Arthur Lira chegou a receber a alcunha de

“primeiro ministro” do Governo Federal (Costa, 2021), haja vista o empenho em implementar uma agenda reformista alinhada com as pretensões do Planalto.

Voltando-se a atuação normativa do Planalto e analisando-se especificamente o ano de 2020, foram editadas cerca de 3.049 normas acerca da pandemia, sendo 59 editadas sob a forma de Medida Provisória. O órgão que mais produziu normas no ano de 2020 foi o Ministério da Saúde, seguido do Ministério da Economia. A normatização excessiva por parte do Governo Federal no período pandêmico, sem qualquer abertura para a participação cidadã, produziu três visíveis consequências: 1. Pulverização da regulação da situação de emergência; 2. Limitação na atuação do Poder Legislativo e 3. Favorecimento do processo de judicialização (Direitos na pandemia, 2020).

Por decorrência da excessiva atuação normativa do Executivo Federal, observa-se que, durante a pandemia, o Congresso Nacional passou por transformações formais e materiais, em que se observou uma redução da participação popular no processo deliberativo e do próprio procedimento de deliberação colegiada, gerando uma redução nos níveis de controle social e o distanciamento da Câmara e do Senado das pretensões do Governo.

Mesmo com a aproximação do “Centrão”, a partir de 2021, não se viu um alinhamento do Congresso com as expectativas do Planalto, e os embates entre Executivo Federal e Executivos Estaduais e Municipais alcançaram o Senado Federal, o qual se mostrou mais próximo das medidas propostas pelos Governos Locais e Municipais. Inaugurou-se, assim, uma agenda própria no Legislativo e, em certa medida, dissociada das pretensões do Governo Federal, ocorrendo ainda o fechamento temporário das atividades desenvolvidas pelas comissões, sessões plenárias, com mais concentração de poder na figura dos Presidentes das Casas (Santos, 2021).

Não obstante essas transformações no procedimento decisório, importa pontuar que elas foram necessárias e salutares para viabilizar a continuidade das atividades deliberativas no Legislativo, as quais se mostraram essenciais no desenvolvimento de medidas voltadas ao combate à pandemia.

As eleições de 2018 demarcaram uma nova conformação no Congresso Nacional, em que a bancada conservadora ganhou protagonismo, tornando-se o maior bloco nas duas casas parlamentares. O PSL (Partido Social Liberal) se tornou a segunda maior bancada na Câmara. Isso quer dizer que o Congresso Brasileiro deu uma guinada à direita, de forma radical? Não. É fato que a representação a direita sofreu acréscimos de assentos, “que passaram de 40% das cadeiras, na legislatura 2003-2007, para 54,4%, após 2018” (Melo, 2021, p. 102), mas as representações de centro e esquerda continuaram a se fazer presentes nos debates políticos. Por

isso, é possível inferir que o bloco que se autorreconhece como de direita, contempla desde posições mais moderadas, que o aproxima do Centro, a posições mais extremistas.

No que concerne à classificação dos partidos políticos, durante a legislatura de 2019-2023, e suas distribuições entre os espectros de Direito e Esquerda, pontua-se a seguinte divisão:

Partido dos Trabalhadores (PT), Partido Socialista Brasileiro (PSB) e Partido Democrático Trabalhista (PDT) à esquerda e DEM e PSL, à direita. Entre eles, situam-se MDB, PSDB, PSD e PP, com pequena diferença entre os dois primeiros, geralmente classificados como de centro, e os outros dois, considerados usualmente como de direita (Melo, 2021, p. 103).

No que diz respeito à Frente Parlamentar Evangélica (FPE), é importante pontuar que, apesar de inexistir uma necessária vinculação entre ela e os partidos de direita – haja vista que o multipartidarismo é uma das principais características da FPE, para alcançar capilaridade nas discussões da Câmara – na realidade, examinando-se a composição da Frente, foi isso que ocorreu. Conforme pesquisas desenvolvidas pelo Observatório Legislativo Brasileiro:

Dos 23 partidos hoje representados na Câmara, 19 compõem a Frente Evangélica – o pluripartidarismo da Frente é, desde a Constituinte, estratégia da bancada evangélica para aumentar a adesão da Câmara a temas afeitos ao grupo. O PL – partido com o maior número de cadeiras da Câmara – é também aquele que empresta mais parlamentares à Frente. Dos 41 membros do partido na Frente, 51% se identificam com ela do ponto de vista religioso. O Republicanos e o PSD – que representam a sexta e a quinta bancadas da Casa, respectivamente – destacam-se em seguida. Embora a Frente não seja essencialmente conservadora, parlamentares filiados a partidos situados mais à esquerda do campo político, a exemplo do PT, PSB e do PDT, somam apenas 9 dos 181 deputados que a compõem (Gershon, 2022).

Assim, mesmo com sessões remotas, sem discussões grupais no âmbito das Casas, e diante do aumento crescente da Frente Parlamentar Evangélica, com a apresentação de pautas mais conservadoras (voltadas sobretudo a discussões sobre os temas direito penal, defesa e segurança e processo legislativo, que estão dentro das preocupações do Governo Federal) (Gershon, 2022), o Executivo não conseguiu firmar maioria no Congresso, nem para fixar uma agenda de deliberação consentânea com seus interesses, nem para emplacar índices de governismo mais significativos, o que levou a duas derrotas significativas no Congresso, ainda nos períodos iniciais da pandemia: a primeira delas relacionada com a renovação do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação Básica (Fundeb), e a segunda vinculada ao valor do auxílio emergencial, fixado em R\$ 600,00 (seiscentos reais), montante bem superior ao que pretendia o Governo Federal (Santos; Barbosa, 2021).

Melhor sorte teve o Governo Federal com o avanço das pautas da bancada do Agronegócio, uma vez que adotou estratégia diferenciada, associada com o desmonte das políticas públicas voltadas a proteção do meio ambiente (Agência Senado, 2021).

Durante os anos da gestão do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, observou-se uma intensificação na redução de orçamento nos órgãos de controle ambiental, como INCRA, IBAMA, ICMBio, da mesma forma, diversas instituições de pesquisa tiveram seus orçamentos reduzidos (Pereira. Origuéla; Coca, 2021). Associado com essa dinâmica, a Presidência conseguiu, por meio de mudanças infralegais, que não precisariam passar pelo Congresso, enfraquecer as estruturas normativas de proteção ao meio ambiente.

Da mesma forma, procurou impulsionar discussões associadas com as pretensões da “Bancada da Bala”, como a flexibilização do porte de armas, buscando alinhamento com essa estrutura, em troca de apoio para outras deliberações que precisaria emplacar no Congresso. Entretanto, esses encaminhamentos alternativos: aumento excessivo na produção de Medidas Provisórias, desmonte de políticas públicas protetivas pela redução orçamentária e estímulo a votação de projetos de interesse de bancadas específicas, não faz prescindir que elementos da “velha política” venham a ser utilizados (Zucco Júnior, 2018), tanto que, em 2021, o Governo começa a sinalizar uma reaproximação com a Câmara, sobretudo com o advento do deputado Arthur Lira na Presidência.

Por isso, os elementos, até então apresentados, indicam que o Governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro inaugurou uma nova forma de governar no Brasil, que o distancia das tradicionais práticas do presidencialismo de coalizão, sobretudo no que diz respeito ao alinhamento com o Poder Legislativo. O presidente se volta, em diversas oportunidades, diretamente ao público, como forma de mobilizar seus eleitores a pressionarem o Parlamento a votar de forma alinhada com as pretensões do Executivo. Se essa estratégia se mostra “eficaz na esfera eleitoral, (ela) pode ser estratégia débil para governar” (Barragán *et al*, 2019, p. 241), o que impede sua sustentabilidade a longo prazo.

Essas alterações integram um contexto maior, que fora iniciado com as Eleição de 2018. Em toda a América Latina, observou-se a existência de um “giro” à direita, com uma consequente dificuldade no estabelecimento de padrões comuns, tanto em termos ideológicos, quanto em decisões operacionais. Especificamente no caso do Brasil, assiste-se ao auge da extrema direita, combinado com a maior pulverização partidária do Legislativo. Só no Senado, na legislatura de 2018, havia representação de mais de 21 partidos (Barragán *et al*, 2019).

Pela intensa pulverização partidária e inabilidade de uma coalizão do Poder Executivo com o Poder Legislativo, sobretudo nos primeiros anos de mandato, observa-se que eventuais apoios do Congresso às pretensões do Executivo se deram por uma atuação autônoma do Legislativo, que decidia o que, e até onde apoiar as demandas enviadas pelo Executivo, constituindo um bloco autônomo de centro-direita, não vinculado ao Governo (Melo, 2021).

Os conflitos entre Executivo e Legislativo no âmbito federal põem destacam a influência que os ciclos eleitorais exercem sobre esses Poderes, de modo que as alterações nas composições do Legislativo, no mesmo ciclo da eleição do Presidente, contribuem para alterações significativas nos índices de coalizão. Afinal, em um sistema eleitoral “concorrente”, é possível que o presidente eleito pertença a partido que, não necessariamente, venha a ocupar a maior parte das cadeiras do Congresso (Shugart; Carey, 1992), criando, naturalmente, uma situação de disputas, que, no caso de 2018, foi potencializada pelas tentativas de alteração na forma de governabilidade pelo Executivo.

Vê-se, portanto, que as características básicas no presidencialismo de coalizão não se fizeram presentes no Governo Bolsonaro, potencializando as divergências que, inevitavelmente, se estabelecem em um sistema eleitoral concorrente, em que as eleições para presidente e para composição do Legislativo ocorrem ao mesmo tempo. Esse cenário conduz à seguinte pergunta: mesmo sem interação com o Congresso, teria o Governo conseguido alcançar índices aceitáveis de Governabilidade? Se forem observadas a quantidade de Medidas Provisórias promulgadas e efetivamente aprovadas, conclui-se o Governo teve uma extrema dificuldade em desenvolver sua agenda, até mesmo fazendo uso de um instrumento legislativo tão poderoso, como as Medidas Provisórias:

Ao todo, somando 2019 e 2020 (até outubro), Bolsonaro teve 56 MPVs rejeitadas pelo Congresso, sendo 26 no primeiro ano e 30 no segundo. Aqui classificamos como rejeitadas todas as medidas que foram recusadas, retiradas, arquivadas ou que tiveram vigência encerrada após 120 dias. Ou seja, no total o governo atual teve 51% das suas MPVs não aprovadas

[...]

Ao observar individualmente as MPVs de Bolsonaro que já perderam validade, quase todas chegaram a esse ponto por falta de eficácia, ou seja, não foram discutidas no Congresso no prazo máximo de 120 dias úteis. Chama atenção que algumas delas envolvem temas que, aparentemente, não deveriam causar grande oposição política.

[...]

Isso sinaliza que o problema do governo envolve articulação política e falta de governabilidade, o que atrapalha o avanço da agenda da gestão, ou que o próprio Congresso tem tocado sua agenda própria sem contar com a Presidência da República (Gomes; Luz, 2019, p. 69).

Os dados apresentados revelam as dificuldades do Executivo em emplacar o tom das discussões no Congresso. Mesmo após as tentativas de aproximação com os Partidos de Centro, verifica-se que o avanço da agenda legislativa presidencial não foi significativo, “a entrada do Centrão no governo de fato não representou mudanças importantes. O sucesso legislativo do presidente é baixo e assim permaneceu até o final de 2021” (Gershon; Canello, 2022).

Assim, apesar dos desgastes entre Executivo e Judiciário, da impossibilidade do Planalto em emplacar uma agenda governista e dos baixos índices de governabilidade (por decorrência

dos expressivos índices de rejeição das Medidas Provisórias), ainda assim o Executivo Federal conseguiu avançar em alguns temas, muito por decorrência das transformações de composição que a Câmara dos Deputados passou a apresentar, estando mais alinhada a pretensões conservadoras, conforme os dados apresentados anteriormente.

Assim, mesmo em cenário de turbulência e de absoluta ausência de cooperação entre Legislativo e Executivo, observa-se que os partidos de centro e de direita votaram favoravelmente ao Governo em temas centrais e de expressiva relevância para o Executivo Federal, nomeada “Pauta de Costumes”, que podem ser subdivididas em três temas centrais: “defesa e segurança”, “direitos humanos e minorias” e “arte, cultura e religião”. Assim, apesar dos poucos projetos sobre esses temas, haja vista que a Câmara priorizou outras discussões, sobretudo relacionadas com a temática de orçamento e saúde pública, o fato é quando esses debates foram levados ao Congresso, percebeu-se um alinhamento entre Legislativo e Executivo (Gershon; Meireles; Júnior, 2020).

Por isso, diante da lógica antissistema implementada pelo Governo Federal, que passa a governar de forma totalmente diversa ao que fora estabelecido pelo presidencialismo de coalizão, percebe-se a necessidade de requalificar as métricas de sucesso legislativo da presidência, uma vez que, apesar de os temas não estarem sendo pautados por deliberação do Executivo, esses vinham sendo discutidos e, melhor, aprovados, conforme os interesses do Governo (Nobre, 2022). Teria, então, o Executivo Federal realmente fracassado no relacionamento do Congresso? Não pautar o ritmo das discussões é realmente um grande problema?

Diante do cenário exposto, como o Congresso optou por conferir um ritmo próprio e específico às discussões políticas – chegando, inclusive, em 2020, a estabelecer alguns acordos com o Executivo, resultantes do recebimento de parcela não obrigatória do orçamento –, o Judiciário se tornou o lócus de recebimento de diversas ações, que visavam conter as iniciativas legislativas unilaterais da presidência. Só no primeiro ano de Governo, o Supremo recebeu mais de setenta ações questionando a constitucionalidade de produtos legislativos advindos do Planalto (Marona; Magalhães, 2021).

Analisando, especificamente as ações de controle concentrado, que são objeto de estudo deste trabalho e que dizem respeito a conflitos federativos, observa-se que, das 25 ações estudadas, 06 foram propostas por partidos políticos: 02 pelo PDT; 02 pela Rede Sustentabilidade; 01 pelo PCdoB; e 01 pelo PSD. Com exceção do PSD, com posições políticas mais à direita, observa-se que o Supremo foi fortemente demandado por partidos de esquerda no período, sendo utilizado como um importante *veto player* às pretensões do Executivo

Federal. As demais ações foram ajuizadas pelos próprios Estados ou por Confederações/Associações com repercussão nacional.

Não obstante as sucessivas provocações ao Supremo, a primeira resposta negativa ao Governo veio apenas em junho de 2020, quando se compreendeu que os Conselhos, criados por lei, não poderiam ser extintos por meio de Decreto. Diversas outras discussões de interesse do Governo foram apresentadas ao Supremo, mas a posição da Corte foi por não deliberar sobre elas, pelo menos, não no primeiro momento, postergando examinar questões associadas com a “pauta dos costumes”, que teve pouca discussão e debate no âmbito do Congresso, meses após a eclosão da pandemia do coronavírus no Brasil (Marona; Magalhães, 2021).

O exercício de práticas autoritárias pelo Governo Federal e a construção de uma agenda própria pelo Legislativo influenciaram diretamente a organização do Supremo Tribunal Federal, que se viu continuamente acionado, sobretudo por partidos de oposição ao Ex-Presidente, além dos contínuos ataques sofridos pela instituição. A ruptura estabelecida entre o Poder Legislativo e o Executivo não afeta apenas a esses dois poderes, mas impacta diretamente a forma de operar do STF, que sai de uma posição legalista e deferente para uma atuação responsiva e, em grande medida, defensiva da Constituição e dos Direitos Fundamentais (Sarmiento, 2023). O contexto externo produz, portanto, inegável influência sobre a atuação interna do Tribunal.

Essas alterações de organização perpassam, também, pela análise de elementos formais e informais de contenção do autoritarismo. Sobre os elementos formais, é relevante observar a atuação normativa, a observância aos ritos e aos procedimentos pelas instituições. Já os elementos informais são identificados nas interações, nos discursos e nas negociações (Mendes *et al*, 2022). Por isso, as análises qualitativas sobre a atuação do STF no combate às práticas autoritárias inauguradas pelo Governo Federal devem perpassar pela análise de elementos formais e informais.

Com relação aos aspectos informais, caracterizados pelos discursos adotados e pelas posturas relacionais assumidas, observa-se que o advento do coronavírus altera a pauta do Supremo, que não apenas se torna mais responsivo às ações do Planalto, como também traz para o debate assuntos eminentemente morais, para serem discutidos justamente no período de maior desgaste sobre a pandemia, em uma nítida influência do movimento populista instaurado no país. Afinal, uma das características do populismo é a baixa apreciação por controles. Então, se as respostas tidas como “corretas” são aquelas moralmente e não juridicamente adequadas, abre-se um incontestável espaço para que debates morais cheguem ao Judiciário como consequência do espraiamento de práticas populistas-autoritárias (Salgado, 2018).

As pautas moralistas chegam ao STF por dois caminhos centrais: 1. Fortalecimento das discussões envolvendo a “pauta dos costumes”, diante do aumento de partidos alinhados com uma ideologia conservadora no Congresso Nacional; e 2. Cooptação das discussões científicas, corriqueiras no período pandêmico, por questões morais e religiosas. Esse cenário faz com que o STF seja instado a se manifestar para assegurar a proteção aos direitos fundamentais e ao próprio texto constitucional. O desafio, portanto, está em assegurar que os pronunciamentos do Judiciário não se guiarão pela moral social, que nem sempre apresenta respaldo constitucional, tendo em vista que “para que alguma proposição ínsita a uma concepção moral social implique consequência interna no Direito é necessário um caminho formal árduo e rigoroso, cujo filtro será a Constituição” (Gabardo, 2017, p. 74).

Dessa forma, a desorganização entre os poderes políticos, causada pelo distanciamento do Executivo Federal das atuações do Poder Legislativo, cumulada com a cooptação dos debates morais nos espaços jurídicos, tem impactado diretamente a organização do Direito. Afinal, os problemas políticos também são também problemas jurídicos, que impactam diretamente o processo de organização das políticas públicas (Reck, 2023).

Enquanto o Congresso passa a isolar o Executivo Federal, estabelecendo uma rotina de prioridades alinhadas com as pretensões dos congressistas, de modo que até mesmo após a aproximação da Presidência com o Centrão, as deliberações continuam seguindo um fluxo próprio, o Judiciário se torna responsivo e combativo, escalonando a crise com o Executivo, a qual foi marcada por elementos institucionais informais, pautada, sobretudo, em elementos da comunicação, o que acabou desembocando não apenas em um conflito externo entre Executivo e Judiciário, mas, também, em um conflito interno entre os próprios Ministros do STF (Marona; Magalhães, 2021), com vários debates associados a questões moralistas e que impactaram diretamente na forma de organização das políticas públicas, como quando restou definido que a vacinação para combate à Covid-19 deveria ocorrer de forma compulsória.

Esse escalonamento de respostas advindas do STF não é decorrência apenas dos desgastes oriundos do relacionamento do Executivo com o Judiciário, mas, também, se consolidam como reflexo do isolamento do Congresso na produção normativa, que resultou em profunda alteração na organização das bases do presidencialismo de coalizão. Inclusive, Fernando Limongi (2019) denominou a forma de governar do Executivo Federal de “Presidencialismo do Desleixo”, em que se observou uma tendência à proposição de mudanças, mas, se elas seriam efetivamente aprovadas e implementadas seria responsabilidade integral do Congresso, fortalecendo a concepção de desagregação entre o Legislativo e o Executivo Federal, com inquestionáveis influências sobre a organização do Judiciário.

Apesar do tom desagregador que marcou o relacionamento entre o Poder Executivo e o Poder Legislativo durante os anos do Governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, observa-se que esse relacionamento passou por mudanças depois que Arthur Lira assumiu a presidência da Câmara dos Deputados, conforme estudos desenvolvidos pelo Observatório do Legislativo Brasileiro:

A gestão de Lira tem sido caracterizada por alto grau de centralização decisória, mesmo após a suspensão parcial da SDR, que resultou em maior concentração dos trabalhos legislativos nas figuras dos líderes e do presidente da Mesa, devido à suspensão dos trabalhos das Comissões. Ao longo da sua gestão, Lira tem manejado o regimento interno de forma surpreendente, atropelando ritos, levando a votação projetos cujo teor não foi previamente compartilhado com os deputados, criando comissões especiais para o encurtar o tempo do debate, substituindo comissões especiais por grupos de trabalho e amparando a aprovação de emendas de plenário em desacordo com as regras regimentais. (Gershon; Luz, 2021).

Observa-se que se aproximando do Congresso, mais especificamente, da Câmara dos Deputados, esperava-se que a agenda do Governo avançasse, com as discussões das reformas que lhe seriam mais caras, arrefecendo, talvez, os conflitos com o Judiciário. Não se pode negar que o Presidente da Câmara, Arthur Lira, buscou, ainda que por mecanismos discutíveis, implementar a agenda da Presidência, mas o êxito não foi significativo. Não obstante no ano de 2021 tenha havido um aumento no número de leis aprovadas, houve uma significativa redução de propostas pelo Executivo, e aqueles projetos que não conseguiram aprovação pretendiam, em grande medida, alteração da Constituição, tendo o Senado funcionado como um importante espaço de interdição dessas propostas (Gershon; Luz, 2021).

Traçado, portanto, o panorama do posicionamento do Poder Legislativo durante o período estudado e o seu relacionamento com o Poder Executivo e com o próprio Poder Judiciário, passar-se-á no tópico subsequente a discutir, especificamente, o relacionamento do Poder Executivo e do Poder Judiciário durante os anos de pandemia, em continuidade ao objetivo de demonstrar como o contexto externo de relacionamento entre os Poderes influenciou os níveis de independência do STF, sobretudo nas discussões pautadas acerca do federalismo.

### **3.4 A relação do Poder Judiciário com o Poder Executivo: Do subalcance do Executivo ao protagonismo do Judiciário.**

Conforme exposto anteriormente, diversas ações chegaram ao Supremo durante o período pandêmico, sobretudo advindas de partidos de oposição. Por isso, torna-se relevante compreender como se deu a relação entre Judiciário e Executivo no período, haja vista que

várias das discussões colocavam em tônica a constitucionalidade de atos normativos produzidos pelo Governo Federal, já que monopolizou o processo de produção de normas nos anos de 2018 e de 2019, anos iniciais do Governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro.

Preliminarmente, pontua-se que a atuação do Executivo no período foi *underreached*. Não obstante estivesse devidamente equipado e munido de toda a estrutura para fazer face aos transtornos acarretados pela Covid-19, observou-se que o Executivo Federal atuou de forma inapropriada, de modo que o sublance de suas iniciativas inaugurou uma situação de calamidade no país. Esse fenômeno se caracteriza, sobretudo, por uma falta de esforço, e não apenas de resultado (Pozen; Scheppele, 2020).

Conforme pontua Kim Lane Scheppele (2020), via de regra, em situações de emergência, a preocupação da doutrina se concentrava em atuações excessivas por parte dos poderes políticos, que se utilizavam da situação de emergência para ampliar suas esferas de influência. Logo, o sublance das intervenções, normalmente, foi subestimado e, até o advento da Covid-19, não foi percebido como um problema.

Ocorre que, durante a pandemia, observou-se que, em algumas situações, o Executivo Federal se utilizou da situação de crise como um pretexto para expandir as competências autocráticas. Logo, as ações políticas que podem ser vistas como sublance, em outra perspectiva de análise, podem ser interpretadas como estratégia de expansão dos poderes centrais do Executivo (Halmai, 2022).

No caso específico do Brasil, pode-se classificar a atuação do Ex-Presidente Jair Bolsonaro como *underreach*, uma vez que houve resistência, por parte do Executivo Federal, em promover medidas de combate ao avanço da pandemia. Em verdade, o que se observou foi um avanço do processo de judicialização, na tentativa de se empreenderem contenções ao sublance das iniciativas do Governo Federal, estimulando o desenvolvimento de políticas públicas, sobretudo pelos entes subnacionais.

Essa prática ensejou os primeiros conflitos em torno da dimensão do federalismo no ano de 2020. Por isso, analisar o processo de judicialização nos anos de 2020 e de 2021 e as respostas fornecidas pelo Judiciário é um importante indício para perceber como se deu a conformação do relacionamento entre os poderes.

Afinal, pelas alterações nas dispersões dos poderes políticos e pelas particularidades da conjuntura, não se pode dizer que democracias tiveram melhores resultados que autocracias no combate à pandemia. Em verdade, o que se verifica é que o (in)sucesso das iniciativas de redução do contágio esteve profundamente associado à capacidade do Estado, à confiança social nas medidas adotadas e à liderança do Chefe do Executivo (Halmai, 2022). Por isso, é

possível que a escolha pelo subalcance nas estratégias de Governo esteja mais associada com uma tentativa de expandir os poderes autocráticos do Executivo Federal do que com eventuais limitações impostas pelo regime democrático.

Dessa forma, é superficial definir que medidas populistas são necessariamente contrárias ao constitucionalismo e à democracia. Há tipos de populismo que são plenamente alinháveis a essas ideias, mas outras formas são absolutamente incompatíveis com a manutenção de regimes constitucionalistas e democráticos e, na verdade, contribuem para o fortalecimento do autoritarismo. Ocorre que o contexto criado pela pandemia da Covid-19 possibilitou que os governos populistas demonstrassem a sua versão autoritária de forma mais clara e evidente, faceta incompatível com a conservação de estruturas democráticas. Repita-se, incompatível não pelo fato de ser populista, mas pelos contornos autoritários que assume (Tushnet; Bugaric, 2021).

A postura política assumida pelo Governo Bolsonaro pode ser classificada, academicamente, como populista e autocrática, testando o seu próprio poder e o das demais instituições, contribuindo para um indiscutível enfraquecimento dos processos democráticos (Nóbrega, 2020).

Outros indícios da construção populista autocrática firmada por Jair Bolsonaro está no *slogan* adotado na campanha presidencial de 2018: “Mais Brasil, Menos Brasília”. Essa construção contribui para implantar a ideia de que o federalismo é um artefato da antiga política, que tem que ser revisto, servindo de discurso seminal para emplacar a lógica do federalismo dual, claramente defendida pelo Governo Federal, durante os anos de mandato de Jair Bolsonaro (Vazquez; Schlegel, 2022), em que o Governo Centralizado, com concentração de competências, ganharia proeminência.

Cass Mude indica que Bolsonaro é o líder mais isolado do populismo de direita: “pelo que pude ver, quando se fala da resposta à Covid-19 – ou à falta dela –, Bolsonaro tem uma categoria própria, como o líder de ultradireita mais ignorante e mais isolado do mundo” (Mota, 2020).

O foco do presente trabalho não está em tecer considerações críticas acerca dos conceitos de populismo já desenvolvidos largamente pela doutrina, mas se pretende discutir que a prática política adotada pelo Governo Bolsonaro, por apresentar características populistas e autocráticas, permitiu a construção de uma sequência de comportamentos que se mostra incompatível com a Constituição vigente, intensificando os atritos com o Poder Judiciário e influenciando, diretamente, o objeto da presente pesquisa, sobretudo no que diz respeito à análise do comportamento judicial diante do contexto existente.

Considerando que uma das clássicas definições atribuídas ao populismo é a busca pela moralização das discussões políticas em todos os aspectos, verifica-se que isso pode ser alcançado mediante a aplicação de três estratégias principais: a) Ocupação de todos os espaços do Estado, inclusive do Judiciário, visando alterar a composição do Tribunal, para que os novos membros, indicados pelo líder populista, possam decidir de forma alinhada às pretensões do Governo. Da mesma forma, estruturas da mídia são capturadas, a fim de que não façam relatos que venham a prejudicar os interesses da nação; b) Populistas buscam engajar, em massa, o processo de clientelismo, estabelecendo um fluxo de troca de favores, materiais e imateriais, a fim de introduzir discussões morais nas trocas estabelecidas, de modo que os apoiadores possam gozar de benefícios específicos, não concedidos à população de forma geral; c) Estruturas populistas costumam ser implacáveis com organizações que criticam o governo estabelecido, uma vez que um dos objetivos centrais do governo populista está em eliminar a oposição, viabilizando a unificação nacional, com a eliminação das forças corruptas, sempre com embasamento em valores supostamente democráticos (Muller, 2016). Esses elementos interferem diretamente no processo decisório do Judiciário.

Afinal, o que foi decisivo para uma boa gestão da crise se deu, conforme exposto acima, pelo alinhamento de três fatores: a capacidade do Estado, a confiança social nas medidas adotadas, e a liderança do Chefe do Executivo. Se houve falhas na estrutura de quaisquer desses pilares, então as iniciativas de combate à pandemia restaram comprometidas, com potencialização de discussões no Poder Judiciário, que se tornou o *locus* de busca pela efetivação de direitos sociais.

No caso brasileiro, observa-se que o pilar de “liderança do Chefe do Executivo” restou inquestionavelmente comprometido, na medida em que, pelas características populistas e autocráticas assumidas pelo Governo, a estratégia adotada foi de se dirigir diretamente aos seus apoiadores e, com relação às demais instituições, adotou-se uma atuação caracterizada pelo confronto e pela imposição, sobretudo quando existiam divergências na forma de condução da crise (Teixeira; Santos, 2023).

A fragilidade no processo de liderança do Chefe do Executivo do Governo Federal se revela na análise dos atos normativos editados durante o ano de 2020, período inicial da pandemia, em que se constata que mais da metade das produções normativas do Executivo Federal diziam respeito ao estabelecimento de medidas para o fornecimento de orientações acerca da gestão. Em levantamento realizado pelos pesquisadores Natália Massaco Koga, Pedro Lucas de Moura Palotti, Isabella de Araujo Goellner e Bruno Gontyjo do Couto, vinculados ao

Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, constatou-se que a maioria das leis produzidas, mais precisamente:

[...] 51%, tem como objetivo o estabelecimento de orientações, medidas ou mecanismos de gestão, o que a literatura de instrumentos trata como instrumentos procedimentais. Ou seja, tratam de instrumentos criados para definir procedimentos, delegar funções e responsabilidades e estabelecer prazos, medidas com foco na capacidade de gestão da administração pública. De antemão, pode-se levantar a possibilidade de que essas intervenções de gestão foram tomadas no sentido de preparar/facilitar a atuação da máquina pública para o combate à pandemia. Por seu turno, podem revelar uma atitude “burocrática” e pouco direta (sem mobilização de recursos e definição de ações concretas) por parte do governo federal. (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada., 2020, p. 14).

Outro fato curioso é que boa parte das medidas produzidas tiveram por objetivo alargar prazos. O segundo maior número de produções legislativas por parte do Executivo teve como objetivo fixar parâmetros econômicos e flexibilizar o ingresso de mercadorias e serviços no país. E, por fim, o terceiro grande grupo de normativos teve por objetivo controlar o fluxo internacional de pessoas no país, a fim de evitar o contágio (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2020).

Pelos dados apresentados, observa-se que o Poder Executivo priorizou a elaboração de medidas administrativas, voltadas à gestão, mas não deu enfoque a intervenções preventivas para redução do contágio. Esse cenário já revela uma forte característica do sublance das propostas do Executivo Federal, as quais são potencializadas pelo parco diálogo com o Legislativo nos períodos mais críticos da pandemia.

Conforme observado por Acir Almeida (2020), a dificuldade do diálogo entre Executivo e Legislativo, arrefecida em 2021 com a mudança da presidência da Câmara dos Deputados, adveio do grande distanciamento entre as preferências políticas do Presidente e aquelas defendidas pela maioria do Parlamento. Cumpre destacar que, no período, boa parte dos assentos do Congresso estavam ocupados por lideranças políticas vinculadas ao PT, PDT e PSB, partidos com ideologias opostas àquelas defendidas pelo então Presidente. Some-se a isso a falta de inclinação para a construção de uma agenda compartilhada, associada com o desacordo entre os poderes acerca da influência dos dados científicos para subsidiar a tomada de decisões. Enquanto

[...] o presidente defendia medidas conflitantes com as recomendações da Organização Mundial da Saúde (OMS) e do Fundo Monetário Internacional (FMI) (Georgieva e Ghebreyesus, 2020), as lideranças parlamentares davam uma demonstração contundente de capacidade de articulação e cooperação, aprovando, em tempo recorde, uma série de medidas alinhadas com essas recomendações (Almeida, 2020, p. 83).

Diante da dificuldade em obter maiorias no Legislativo, observa-se que o Governo Federal, durante o Governo Bolsonaro, se concentrou em editar medidas administrativas. “Nos primeiros oito meses de governo, Bolsonaro editou mais decretos (338) do que FHC (255), Lula (259) e Dilma (135) no mesmo período de seus primeiros mandatos” (Vieira, Glezer, 2019, p. 71), visando à centralização das decisões no governo central, com a redução da participação da sociedade civil.

Quando, entretanto, a análise recai sobre a atuação dos Executivos Estaduais, observa-se que o comportamento adotado foi distinto, reforçando a compreensão de que a resposta à pandemia foi essencialmente fragmentada. Todos os governos estaduais criaram arranjos institucionais específicos para combate à pandemia, muitas vezes compostos por profissionais multidisciplinares, dotados de estruturas que viabilizassem o acompanhamento transparente das iniciativas e com atuação abrangente, contemplando diversas áreas, intensificando os conflitos com o Governo Federal e a consequente tentativa de estabelecimento entre os Estados de uma cooperação horizontal para articulação de iniciativas de combate à pandemia (Teixeira; Santos, 2023).

Diante, portanto, de uma atuação de subcance do Governo Federal no combate à pandemia, o que se observou foi que “surgiu no Brasil um sistema descentralizado e fragmentado para desempenhar esta tarefa” (Moraes, 2022, p. 881), com a incorporação de evidências científicas, em grande medida, pelos Governos Estaduais.

Conclui-se, nesse aspecto, que no âmbito do Poder Executivo Federal predominou “a desarticulação entre meios e fins, se forem levados em conta os resultados substantivos” (Vazquez; Schlegel, 2022, p. 20). Isso porque existiam instrumentos à disposição do Governo Federal para combate à pandemia que sequer foram utilizados. Por isso, a postura, não só de subcance, mas, também, de conflito em que o Governo Federal se colocou, prejudicou demasiadamente a gestão da crise, com atrasos significativos na concretização de ações voltadas ao combate do espriamento do vírus, com a inserção do Ministério da Saúde em posição secundária nos esforços de enfrentamento (Vieira; Servo, 2020).

Os pontos apresentados indicam que o conflito federalista que estava se instaurando foi profundamente amplificado pela pandemia. Sobre esse aspecto, tem-se que as disputas federalistas já vinham se acomodando, mas foram intensificadas com a gestão da pandemia, sobretudo no ano de 2020. É possível, portanto, afirmar que o vírus deu protagonismo a situações que já estavam se constituindo no cenário político nacional, sobretudo à discussão acerca dos contornos da liberdade? Seria ela o principal valor da organização social? Poderia ela sofrer mitigações? (Bocancea, 2021).

Nesse ambiente de entraves, acompanhado de uma atuação insuficiente do Executivo Federal, observa-se que o Poder Judiciário se torna um espaço para resolução dos conflitos federativos em que a União e os Estados se opõem, diuturnamente, acerca das medidas tomadas para a gestão da crise. A Covid-19 é, sem dúvidas, o pano de fundo desses embates, que revelam discussões mais profundas, acerca dos desacordos do que é e de quais são os limites e as possibilidades do federalismo.

Destaca-se que o tensionamento não se limitou entre os Entes Federados. As mais diversas parcelas da população também divergiam acerca das medidas que deveriam vir a ser tomadas no enfrentamento da pandemia. De um lado se identificavam os defensores das medidas de restrição. Por outro lado, identificavam-se os defensores da continuidade das atividades econômicas, para que o desenvolvimento econômico nacional fosse mantido (Hubner; Reck, 2021), tudo isso perpassando pelas ações que chegavam ao Supremo em uma frequência acelerada.

Conforme exposto anteriormente, desde o início da campanha eleitoral, calcado no discurso populista antagônico e maniqueísta, o Governo Bolsonaro tinha por objetivo reestruturar a organização do federalismo, para uma estrutura dual, com maiores repartições de competência do ponto de vista vertical, viabilizando o retorno do que a doutrina nomeia de federalismo coercitivo (Paiva; Torrezan; Paiva, 2022).

No centro desse embate está o STF, o qual foi provocado em diversas oportunidades para contornar as tensões federalistas estabelecidas. De um lado, Estado, Municípios, Partidos de Oposição e sociedade civil pressionando pela adoção de medidas mais efetivas no combate e na prevenção da pandemia; enquanto, de outro lado, observa-se a atuação do Governo Federal, pontuando, reiteradamente, que os entes subnacionais estariam extrapolando suas competências, tornando-se, por isso, responsáveis pelo agravamento da crise.

Nos meses iniciais do Governo Bolsonaro, observou-se uma atuação mais deferente do STF quando estavam em pauta discussões de temas sensíveis ao Governo Federal. Ocorre que, conforme demonstrado, a tática central, utilizada para emplacar os objetivos do populismo autocrático, foi a edição de normas infralegais, dotadas de autoritarismo. Pela natureza das normas editadas, o controle judicial ganhou protagonismo, e a postura do Supremo passou por mudanças. Para defender que o Supremo teria tido uma atuação mais responsiva a partir de 2019, Oscar Vilhena, Rubens Glezer e Ana Laura Pereira Barbosa avaliaram quatro pontos de atuação do Governo que ensejaram respostas por parte do Supremo, quais sejam:

[...] desestabilização do controle e da participação social no governo por mudanças burocráticas, a subversão de políticas públicas por decreto, a omissão governamental

como forma de frustrar valores e objetivos constitucionais, bem como a intervenção direta em órgãos de fiscalização e controle (Vieira; Glezer; Barbosa, 2023, p. 593).

No que diz respeito à omissão do Governo no combate à pandemia, observa-se que o STF tomou uma série de decisões objetivando imputar uma reação ao Governo Federal, evitando que as omissões e posturas negacionistas acarretassem prejuízos ainda maiores à população. O que não foi, entretanto, contemplado no trabalho de Oscar Vilhena, Rubens Glezer e Ana Laura Pereira Barbosa, é que as posturas aparentemente responsivas do Supremo tiveram como pano de fundo a discussão sobre contornos, objetivos e finalidades do federalismo previsto no texto constitucional.

Assim, o que pode parecer, em primeira vista, com uma atuação independente do Supremo, calcada no anseio em responder aos avanços autoritários do Governo Central, revela, quando da análise mais pormenorizada das decisões, uma postura defensiva, lastreada na busca pela manutenção das próprias competências do Supremo, as quais passaram a ser ameaçadas por discursos proferidos pelo Governo Federal.

Esse cenário faz surgir o seguinte questionamento: pode-se falar em democracia defensiva no Brasil, na medida em que as instituições, ao procurarem se defender de práticas exógenas antidemocráticas, podem vir a se fragilizar alterando posicionamentos e procedimentos? Entende-se que, sim, o Judiciário, por meio do STF, já vem adotando práticas da democracia defensiva, como no caso de abertura do inquérito das *Fake News*, que demarcou o acirramento do relacionamento entre Executivo e Judiciário (Oliveira; Ferraz, 2023).

O referido inquérito foi instaurado por decorrência dos sucessivos ataques antidemocráticos direcionados pelo Chefe do Poder Executivo e seus apoiadores aos Ministros do STF. Ao se aproximar do jogo político e das tensões sociais, o STF deixa de ser compreendido como um órgão eminentemente técnico e experimenta uma:

Indeterminação existencial: ao mesmo tempo em que fundamenta suas decisões com base no direito, procura justificá-las politicamente; e ao fazê-lo, o Tribunal se depara com as aporias de uma instituição contraditoriamente estimulada pela facticidade da política e a normatividade do direito. (Lorenzetto; Pereira, 2020, p. 184-185).

Observa-se que a instauração do inquérito encontra motivações políticas, e não jurídicas, estando eivada de inúmeras inconstitucionalidades e ilicitudes, contribuindo para um esvaziamento da normatividade em prol da política, fortalecendo o processo de decadência ou erosão democrática, na mesma medida em que se busca defender a existência do Tribunal.

Ocorre que a dificuldade nesses modelos de atuação está em impedir que o contra-ataque a atos antidemocráticos sejam, eles próprios, mais um vetor de enfraquecimento aos ditames democráticos (Oliveira; Rêgo, 2023).

Inclusive, diante da compreensão da existência de uma democracia defensiva é que o inquérito das *Fake News* teve sua constitucionalidade reconhecida em 18 de junho de 2020, pelo Plenário da Corte, com quase unanimidade dos ministros (a única posição divergente foi do Ministro Marco Aurélio, o qual deu preponderância aos atos de liberdade de expressão, sinalizando que o Art. 43 do Regimento interno do STF não foi recepcionado pela Constituição), nos autos da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 572.

Na oportunidade de apreciação da ADPF, restou consignado que as apurações realizadas pelo STF, por meio do inquérito das *Fakes News*, são constitucionais, na medida em que, diante de falas de incitamento ao fechamento do STF, de ameaça de morte ou de prisão de seus membros, de apregoada desobediência a decisões judiciais, o Supremo adentra em um modo de atuação defensivo, visando à própria subsistência do órgão no sistema de justiça, em nítida manifestação do paradoxo da tolerância.<sup>1</sup>

Nesse sentido, se alvo de intensas críticas em 2019, quando instaurado, posteriormente, com o avanço das investigações e apuração da seriedade das falas em face da instituição e dos seus membros, o inquérito das *Fake News* foi declarado constitucional, tendo, inclusive, a Procuradoria Geral da República declarado a sua validade, desde que assegurada a participação do Ministério Público, com o estabelecimento de certas balizas, tais como: a constante participação do Ministério Público no procedimento investigativo; o acesso dos defensores aos elementos de provas presentes nos autos e a determinação de que as medidas investigativas sujeitas à reserva de jurisdição (quebra de sigilo, busca e apreensão, vedação de uso de redes sociais etc.), se não requeridas pelo Ministério Público, hão de ser submetidas previamente ao seu crivo (Procuradoria Geral da República, 2020).

Nítido, portanto, que a teoria da democracia defensiva já vem sendo adotada no Brasil, como instrumento que busca viabilizar a manutenção das instituições. Portanto, diante do cenário exposto, a erosão democrática (advindo de causas exógenas) experienciada tem levado à assunção de posturas defensivas, as quais, em certos momentos, podem ser confundidas com a dimensão de institucionalização da independência, mas apresentam características diferentes.

Por isso, indica-se que as atuações responsivas não podem ser necessariamente classificadas como independentes ou autônomas. Em verdade, por trás de uma atuação responsiva, pode ser identificada uma preocupação defensiva, de subsistência do próprio órgão.

---

<sup>1</sup> Menos conhecido é o paradoxo da tolerância: a tolerância ilimitada pode levar ao desaparecimento da tolerância. Se estendermos a tolerância ilimitada até aqueles que são intolerantes; se não estivermos preparados para defender uma sociedade tolerante contra os ataques dos intolerantes, o resultado será a destruição dos tolerantes e, com eles, da tolerância (Popper, 1974, p. 265).

A atuação defensiva mostra-se como um passo antecedente ao processo de institucionalização, da qual o pilar da independência faz parte. É preciso primeiro defender e assegurar a própria subsistência do órgão, para depois pleitear avanços no pilar da independência.

A prática populista autocrática estabelecida pelo Governo Bolsonaro reforça a percepção de que as decisões responsivas do Supremo são mais defensivas que independentes. Ora, se um dos objetivos da gestão populista é cooptar todos os espaços do Estado, inclusive com o controle do Judiciário, é evidente que o avanço do populismo requer a implementação de um controle judicial abusivo, em que as decisões são alinhadas e estrategicamente planejadas com os interesses do governo. Assim, uma das características da judicialização abusiva é possibilitar a implantação de exceções, com a repressão às instituições democráticas, a fim de assegurar os interesses do Governo Populista Central (Gouvêa; Castelo Branco, 2022).

Se o Judiciário se opõe às expectativas do Governo Populista e deixa de realizar uma jurisdição abusiva, poderá ser rotulado como inimigo do Governo, passando a enfrentar uma série de represálias. Assim, em uma gestão com essas características, é que se infere que atuações responsivas não vislumbram, necessariamente, uma atuação independente, mas podem ilustrar uma prática defensiva, cujo principal objetivo está em assegurar a manutenção de estruturas da democracia liberal. Por essa razão, fez-se esse breve adendo, a fim de esclarecer que nem toda atuação responsiva caracteriza o órgão como necessariamente independente, pelo que se buscará melhor desenvolver nos tópicos subsequentes.

Ademais, é importante elucidar que as atuações responsivas do Supremo também podem vir a ser interpretadas como ativistas, na medida em que se contrapuseram às atuações fatalistas do Governo Federal. Ocorre que o que se buscou, conforme pontuado anteriormente, foi conferir um maior protagonismo ao Poder Legislativo dos Estados, assegurando-lhes autonomia na gestão da crise pandêmica. Nesse sentido, o Supremo não teria adentrado na discussão de quais políticas públicas deveriam ter sido implementadas, nem como essa implementação deveria ser realizada, mas apenas assegurou a legitimidade dos Estados para tratar dessas questões, o que põe em questionamento algumas afirmações de que a atuação do Supremo durante a pandemia teria sido ativista (Biehl; Prates; Amon, 2021).

Entretanto, quando se analisa o posicionamento do Supremo em outros tipos de discussão, que não seja a judicialização de políticas públicas, como decisões proferidas no âmbito criminal, por exemplo, e até mesmo a decisão de modificar a pauta durante o período da pandemia, observa-se a instauração de um desgaste mais direto com o Executivo, com o escalonamento de interferências informais no Judiciário, distanciando o STF de atuações eminentemente institucionais. As interferências informais dos poderes políticos sobre o

Judiciário podem se dar de duas formas: *ex ante*, ou seja, antes mesmo de os juízes chegarem a ocupar posições na Suprema Corte, ou *ex post*, quando os magistrados já estão no exercício de suas funções judicantes (Llanos *et al*, 2015).

No presente caso, as interferências informais se deram, sobretudo, na modalidade *ex post*, em que o Executivo, ao adotar posturas retaliativas, acabou por influenciar as formas de decisão do Supremo, que variou entre autodefesa, pragmatismo, posturas reativas e preocupações consequencialistas, cujos conceitos serão mais bem trabalhados quando da análise do discurso utilizado nas decisões, que tiveram como tônica o arbitramento de conflitos federativos.

A variação de comportamentos está associada com o tipo e a severidade das interferências informais assumidas pelo Executivo: quanto maior e mais severo o grau de interferência do Executivo, mais reativo foi o Supremo. Por isso, há mudanças de comportamento a depender do tema tratado (políticas públicas ou decisões criminais, por exemplo) e dentro do mesmo espectro de decisão (conflitos federativos), mas a depender do período analisado, quanto mais desgastado o relacionamento entre os Poderes, o discurso oscila de uma posição de autodefesa, marcado pelo tecnicismo, para articulações mais políticas, que chegaram, inclusive, a delinear como as políticas públicas deveriam se estabelecer.

Em linhas gerais, o que se percebe é que diante do receio de novos ataques promovidos por grupos extremistas, o Tribunal estaria mais preocupado com sua autonomia e relevância, do que necessariamente com adentrar nas discussões políticas de forma mais minuciosa (Biehl; Prates; Amon, 2021). Isso não quer dizer, entretanto, que argumentos políticos não tenham aparecido nas decisões do STF, mas que foram estrategicamente inseridos, conforme a intensificação dos desgastes.

As situações expostas indicam que no relacionamento do Executivo, sobretudo o Federal, com o Judiciário há fortes indícios de práticas abusivas e quebras de expectativa, que fizeram despertar posturas responsivas, ladeadas, em grande medida, por um instinto defensivo, de preservação da estrutura do STF e da própria democracia. Ilustrativamente a essa ideia, Georges Abboud (2022, p. 230) explica que: “se ao autoritarismo vencer a democracia, não o fará de repente, mas por meio de uma gradual erosão das regras democráticas”.

Nesse sentido, o que pode, em um primeiro momento, parecer ser uma atuação ativista, pura e simplesmente, do Supremo, reflete a tentativa da instituição de se proteger e, ao mesmo tempo, responder aos ataques informais despendidos pelo Executivo, buscando viabilizar o exercício de uma jurisdição constitucional não abusiva, e a manutenção das características da democracia liberal, conforme será mais bem explicado nos tópicos subsequentes.

### **3.5 Identificação de elementos do “Constitucionalismo Abusivo” e da “Democracia Defensiva” na atuação do Executivo Federal**

A partir do conceito de crise, delineado no tópico anterior, observa-se que há outros dois importantes fatores exógenos a serem analisados e que influenciaram diretamente a atuação do STF no período que o presente trabalho se propõe a estudar, que são o constitucionalismo abusivo ou legalismo teocrático e a consequente erosão democrática. Esses fenômenos, quando associados, podem resultar em uma atuação defensiva das instituições, na tentativa de se preservarem.

O constitucionalismo abusivo se caracteriza pelo uso de desenhos, conceitos e princípios retirados de aspectos centrais do constitucionalismo liberal democrático, mas que, quando manipulados, passam a servir como mecanismos de ataque à democracia e ao processo eleitoral. O constitucionalismo abusivo, portanto, se apropria dos instrumentos para depois impactar de forma negativa no funcionamento das instituições (Dixon; Landau, 2021).

Tradicionalmente, o conceito de constitucionalismo abusivo foi cunhado nos países da América do Norte e não é capaz de refletir toda a complexidade do fenômeno quando se estudam as reformas pelas quais os países da América Latina têm passado. É importante que se diga que o constitucionalismo abusivo não é um tipo de constitucionalismo, mas constitui um cenário em que certas ferramentas que existem nos textos e nas teorias constitucionais são apropriadas pelas elites políticas, e, uma vez implantadas, podem levar ao esvaziamento da democracia (González-Jácome, 2017).

Esse processo de apropriação é facilitado na América-Latina, considerando-se que o constitucionalismo na região é marcado por um forte processo de centralização de poderes na figura do Presidente. Mesmo após a superação dos regimes militares e ditatoriais, essa característica se manteve. Conforme Gargarella (2013) pontua, parece cumular-se, nos textos constitucionais dos países integrantes da América Latina, uma série de características contraditórias, produzindo textos com elementos liberais-conservadores e, ao mesmo tempo, republicanos, o que viabiliza a centralização do poder no Executivo, com a construção de sistemas híbridos.

A contradição do processo constitucional na América Latina também se verifica pelo fato de termos um texto constitucional preocupado com a expansão de direitos sociais e, por outro lado, um texto que “bloqueia os impulsos democratizantes, mantendo uma organização de poder verticalizada e concentrada em poucos” (Gargarella, 2017, p. 61), fechando a fórmula “mais presidencialismo, mais direitos”.

Essa correlação estabelecida por Roberto Gargarella revela certas particularidades acerca do funcionamento do presidencialismo de coalizão no Brasil. Há uma centralização de atribuições no Presidente da República, o que reverbera, inclusive, na existência de uma dominância legislativa. Afinal, o Presidente reúne três importantes instrumentos que lhe conferem essa primazia, quais sejam: proposição de leis; edição de medidas provisórias e o veto presidencial (Guimarães, 2020).

Isso possibilita um constante influxo do Executivo nas atribuições do Legislativo, revelando um desequilíbrio de forças, por decorrência da forma como as instituições têm funcionado. Essa constância de interferências produziu uma certa deferência do Poder Legislativo com as medidas tomadas pelo Executivo. Prova disso é que entre 1998 e 2003 não havia existido qualquer recusa à nomeação de autoridades indicadas pelo Presidente da República. A primeira recusa de que se tem nota data de 2003, quando os Senadores rejeitaram, por 40 votos a 23, a indicação do Sr. Luiz Alfredo Salomão para a diretoria da Agência Nacional do Petróleo (ANP) (Guimarães, 2020).

O baixo índice de recusa, pelo Senado Federal, dos candidatos a Ministros do STF. Em levantamento realizado pelo Ministro Celso de Mello, apenas o presidente Floriano Peixoto teve indicações ao STF negadas, totalizando cinco submissões rejeitadas (Mello, 2014).

Esse jogo entre Legislativo e Executivo, caracterizado por trocas mútuas, tem favorecido a construção de um arquétipo de dependência entre o Governo e o apoio parlamentar, o que contribui para enfraquecer as relações de “confiança, afinidade programática e convencimento ideológico” (Abranches, 2018, p. 372).

Assim, associados com as especificidades do processo constitucional na América Latina e das características específicas do presidencialismo de coalizão, Javier Corrales (2015) pontua que há três elementos centrais para a identificação do fenômeno do constitucionalismo abusivo ou do legalismo autocrático, quais sejam: o uso, o abuso ou o não uso da legislação constitucional. Tomando por base esses elementos, é possível destacar que, no Brasil, existem práticas episódicas de constitucionalismo abusivo nessas três modalidades.

Não obstante tenha se destacado que o contexto desenvolvido com o advento da Covid-19 possibilitou uma atuação pessoalizada, mas, ao mesmo tempo, de subalcance do Presidente da República, percebe-se a edição de medidas que contrariam as características do Estado Democrático de Direito, inserindo o Brasil dentre os países que têm passado por uma escalada de autoritarismo, com um enfraquecimento das instituições democráticas (Aragão; Pack; Maggio, 2020).

Um nítido exemplo de atuação constitucionalmente abusiva diz respeito à Medida Provisória que visava limitar a responsabilidade dos agentes públicos, pela prática de atos relacionados com a Covid-19, no âmbito civil e administrativo, apenas se houvesse erro grosseiro ou dolo. Inserem-se, ainda, como exemplos possíveis de serem pontuados, a retirada, em 06 de junho de 2020, do site do Ministério da Saúde dos dados acumulados acerca do número de infectados e de óbitos desde o início da pandemia (Aragão; Pack; Maggio, 2020).

Ainda que todas essas medidas tenham sido alvo de controle de constitucionalidade, com um posicionamento do STF sobre a sua inconstitucionalidade, elas foram suficientes para pontuar a pouca deferência com os valores democráticos por parte do Executivo, promovendo o desgaste das instituições governantes, impulsionando a Corte a apresentar um comportamento mais ativo, não apenas no deferimento de desenvolvimento de políticas públicas para o combate à pandemia, mas assegurando que os procedimentos e valores constitucionais sejam respeitados.

Essas práticas, quando realizadas de maneira reiterada, podem colocar uma segunda questão à pesquisa desenvolvida: se, por um lado, temos estruturas e instituições adequadamente aparelhadas para identificar práticas inconstitucionais – como foram declaradas algumas das medidas de iniciativa do Chefe do Poder Executivo durante os períodos mais críticos da pandemia – não há esse aparelhamento para definição de condutas antidemocráticas. A percepção de condutas antidemocráticas varia conforme o contexto social e político em que se está inserido. Logo, pode-se afirmar que democracia e constitucionalidade não são ideias necessariamente convergentes (Przeworski, 2020). Certas práticas podem vir a ser constitucionais, mas não necessariamente democráticas.

Por isso, por meio do constitucionalismo abusivo, é possível que medidas sejam tomadas observando-se todos os parâmetros legais e constitucionais, mas contrariando os valores e pilares democráticos. Diante desse cenário, seria possível questionar: certos comportamentos, como os descritos, contribuem para uma crise constitucional, ou haveria influências apenas sobre a democracia, ou ambas as consequências seriam atingidas?

Esclarecendo esses questionamentos, Yaniv Roznai e Tamar Hostovsky Brandes (2020) elucidam que as práticas constitucionais abusivas são uma importante contribuição à erosão democrática, primeiro porque corroem as proteções erigidas pela Constituição, ao visar tanto às instituições que restringem o poder, como aos tribunais, quanto aos valores democráticos do Estado, constitucionalizando estruturas antidemocráticas, tornando difícil a neutralização dessas medidas. Assim, diante de atuações constitucionalmente abusivas, pode-se dizer que há

repercussões na intensificação da erosão democrática, como, também, que elas contribuem para a consolidação de uma crise constitucional.

Sobre esse ponto, Sanford Levinson e Jack Balkin (2009) explicam que as crises constitucionais não devem ser confundidas com circunstâncias emergenciais. Não é todo e qualquer conflito entre as instituições que pode receber a classificação de crise. Para detectar uma situação de crise constitucional, os autores propõem que sejam realizadas reflexões acerca do *design* da Constituição, que acarretam conflitos sobre a legitimidade do uso do poder, por pessoas e instituições. Assim, as três classificações apresentadas pontuam crises advindas de problemas com o *design* institucional, e não meros desacordos entre os atores políticos.

A emergência, por sua vez, tanto pode ser um prenúncio da crise, como também é possível imergir em cenários de crise constitucional sem que tenha havido situações prévias de emergência. As crises constitucionais, por sua vez, revelam um conflito acerca da legitimidade do uso do Poder por pessoas e instituições e podem surgir quando há divergências políticas acerca da natureza da emergência e a forma de respondê-la (Levinson; Balkin, 2009).

Diante da conjuntura exposta pelos conceitos descritos, pode-se afirmar que existia, antes mesmo da eleição do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, um contexto exógeno de crise, atrelado com uma crise constitucional, em que a legitimidade das decisões e dos Poderes tem sido colocada em questionamento, sobretudo por decorrência de práticas abusivas, as quais contribuem para erodir a confiança na Constituição.

Nesse sentido, Emílio Peluso Neder Meyer (2021) explica que desde 2014 está em curso no Brasil um processo de erosão da identidade constitucional, empreendida pelos diversos desafios políticos existentes no período e pelos sucessivos ataques à Constituição. Conforme o autor exemplifica, a erosão constitucional ocorre quando reiterados desafios ao texto constitucional se sucedem, sem com isso perturbar toda a ordem jurídica. Assim, é possível dizer que a erosão democrática ocorre no nível normativo e das instituições, afetando, indiretamente, a democracia, uma vez que as instituições democráticas são interdependentes do constitucionalismo.

As práticas abusivas e que contribuem para a erosão da Constituição advêm não apenas dos poderes políticos, uma vez que o Judiciário, ao decidir de forma a ignorar o texto constitucional, substituindo-o por compreensões personalistas de justiça e de moral, contribui para a aceleração desse processo. Emerson Gabardo e Eneida Desirée Salgado (2021) explicam que, em certas circunstâncias recentes, juízes e tribunais têm se utilizado do apelo popular para justificar suas decisões. Rotineiramente, líderes populistas podem ser identificados no Poder Executivo, mas não em outros ramos, o que torna o fenômeno descrito pouco comum.

Ocorre que no Brasil tem se percebido um Judiciário populista, contribuindo para o processo de rupturas institucionais. Pela primeira vez, o Judiciário tem sido um agente de promoção da crise constitucional, e não, exclusivamente, um alvo de ataques da crise (Gabardo; Salgado, 2021). As práticas antidemocráticas, recentemente identificadas, criam um tipo de golpe de Estado, caracterizadas pela erosão gradual do sistema político, em que a lei tem sido utilizada como um instrumento de guerra em face dos inimigos políticos.

Sobre o termo “Judiciário Populista” acima utilizado, cumpre realizar alguns apontamentos, a fim de compreendermos de forma mais aprofundada suas formas de manifestação. Nesse cenário, define-se que a lei incorpora a vontade de um povo, unificado, cabendo ao Judiciário, por meio da escolha adequada de técnicas de interpretação, identificá-la. Logo, a devida compreensão da Lei perpassa, essencialmente, pelo uso do método correto. As questões normativas já estão todas resolvidas. O que resta ao juiz é utilizar o método adequado para identificar a vontade do povo (Bernstein; Staszewski, 2021).

Observa-se, portanto, uma clara condição para que uma atuação populista se torne também ativista. Afinal, há nesse tipo de comportamento um *scienter element*, isto é, a adoção de um ponto de partida consciente e deliberadamente pré-estabelecido por parte do julgador, mas que lhe permitirá chegar ao resultado almejado, que, no caso do populismo, é manifestar na decisão judicial os anseios populares (Kmiec, 2004).

Observa-se que a retórica do populismo judicial, não obstante aproximada de uma prática ativista, tende a ser minimalista, uma vez que nessa compreensão cabe aos juízes apenas identificar a vontade do povo, já cristalizada na Lei. Cabe ao juiz, portanto, identificar o que a lei enuncia de forma correta, sem a necessidade de criações hermenêuticas desarrazoadas (Bernstein; Staszewski, 2021). Basta que o processo interpretativo se inicie imbuído de uma perspectiva comum: garantir que a vontade popular existente na Lei se manifeste por meio da decisão judicial.

Assim, diferentemente do que usualmente se pontua, o Judiciário pode vir a adotar uma retórica populista, não apenas como mecanismo de defesa em face das ações desabonadoras da esfera política, mas pode apresentar uma pauta populista própria. A pretensão de transformar o Poder Judiciário em um espaço que canaliza os interesses do povo pode ser analisada sob a perspectiva de existência de motivações e interesses individuais. Alcançar visibilidade para ocupar outras posições pode ser mais relevante, em algumas circunstâncias, que simplesmente ser o autor do voto vencedor.

Como pontua Diego Werneck Arguelles (2017): “os juízes podem influenciar debates públicos, ajudar a deslegitimar outras instituições públicas, aumentar sua posição pessoal

perante a opinião pública e fazer ameaças críveis a atores fora do tribunal – tudo isso sem ter que obter a maioria dos votos”. Assim, o discurso populista pode ser construído a partir de pretensões individualistas dos próprios ministros, sem necessariamente revelar uma pretensão da Corte, como um todo.

Por outro lado, uma atuação populista pode se manifestar como uma forma retórica de salvaguardar os interesses populares, resgatando a dimensão de que o Judiciário é o autêntico intérprete das vontades sociais, diante da atuação desidiosa dos poderes políticos, revelando-se como o autêntico intérprete da Constituição.

Assiste-se, portanto, a um paradoxo. Se, inicialmente, presenciou-se a expansão do ativismo judicial em busca da promoção da concretização dos direitos fundamentais, viu-se, posteriormente, esse ativismo transformar-se, para estar embasado em razões de política pública, contrário, em grande medida, aos direitos fundamentais e ao próprio texto constitucional, por encontrar base em um moralismo político ou em vontades individuais dos próprios ministros, que buscam espaço de promoção particular, mas sob a justificativa de proteção de direitos (Gabardo; Salgado, 2021).

Com isso, surge a inquietação: o que se espera do Judiciário na contemporaneidade? Uma atuação que salguarde o Estado de Direito e conduza a aplicação da Lei, independentemente de circunstâncias externas, ou a compreensão de que a Corte seja um espaço sensível ao contexto social e às consequências das decisões proferidas, orientando o processo de adjudicação à opinião pública?

A resposta a esses questionamentos perpassa pela própria compreensão das condições que viabilizam o surgimento de um populismo judicial. Sobre essas condições de possibilidade para consolidação de um populismo judicial, citam-se: a existência de aspectos internos, como o próprio *design* da Corte, e a presença de aspectos externos, tais como o comportamento da mídia e as próprias circunstâncias políticas (Bencze, 2022).

Acerca dos aspectos internos, importa retomar um elemento abordado anteriormente. No populismo judicial, o Judiciário tende a se valer de elementos formais para justificar sua tomada de decisão alinhada com as perspectivas sociais. Assim, “o julgamento aparentemente, é sustentado por argumentos jurídicos adequados. O populismo judicial pressupõe, portanto, o uso estratégico de argumentos jurídicos tradicionais” (Bencze, 2022). Logo, no populismo judicial, as decisões, à primeira vista, parecem seguir as formalidades necessárias, cabendo ao Judiciário, por meio da adequada utilização do método interpretativo, desvendar o sentido já cristalizado na norma.

Como favorecedor desse aspecto interno, tem-se o próprio *design* institucional, acompanhado do contexto político existente, mas, também, há de se considerar atuações individuais dos Ministros, os quais, em busca de maior visibilidade, assumem posturas populistas, que não refletem, necessariamente, o posicionamento da Corte como um todo.

O populismo judicial pode, portanto, configurar-se como um elemento reativo à crise política, mas, também, propulsor desta mesma crise. Para melhor compreensão acerca de comportamentos reativos ou propulsores da crise constitucional, advindos do populismo judicial, Thomas Bustamante (2018) realiza uma curadoria de alguns posicionamentos que podem vir a ser considerados abusivos e os diversos momentos processuais em que essas posturas podem aparecer.

Nesses pronunciamentos, o Judiciário excede as competências de que dispõe para dizer o direito. Há diversas modalidades de decisões que podem ser consideradas abusivas, como quando a Corte decide politicamente, em situações em que há desacordos persistentes sobre determinada questão, associados com a existência de um processo deliberativo em curso no âmbito político. Outro exemplo é quando um órgão judicial produz decisão cujos argumentos podem vir a influenciar processos que estão em outro grau de jurisdição, ou, ainda, quando um juiz se manifesta fora do processo, mas, ainda assim, de forma oficial. Podem ocorrer, também, quando há um julgamento prévio da situação, ou seja, o processo sequer chegou a ser oficialmente distribuído ao Magistrado ou ao Tribunal, mas já há um posicionamento sobre o tema, o qual é manifestado ao público, induzindo os demais julgadores a tomarem determinadas posições (Bustamante, 2018).

Outras formas de manifestação constitucionalmente abusivas podem ser divididas em dois grandes eixos, quais sejam: sincronicidade e uso seletivo da subsunção. Na sincronicidade, há uma correlação “distante, porém coordenada, entre dois eventos que não exija uma explicação de causa e efeito, ao contrário do tradicionalmente esperado de tais relações” (Estorilio; Benvindo, 2017, p. 181), mas que se influenciam mutuamente. Trata-se de assumir uma postura considerando as repercussões da decisão em outras instituições, bem como o contexto político existente. Já no uso seletivo da subsunção pode-se dizer que é caracterizada por circunstâncias em que “a quebra de coerência em casos centrais que engendram, sobretudo, forte impacto político acarreta, naturalmente, sério desconforto em relação às expectativas de segurança jurídica” (Estorilio; Benvindo, 2017, p. 183).

No caso da sincronicidade, existem decisões que se influenciam mutuamente, mas são exaradas por distintas estruturas de poder. Já na subsunção seletiva, as oscilações na aplicação dos precedentes partem do mesmo centro de Poder e pretendem influenciar as mesmas relações

do Judiciário com outras estruturas. Pelo exposto, observa-se que o próprio processo deliberativo pode vir a ser abusivo, seja pelo posicionamento individualista de Ministros, seja pelo posicionamento da Corte em si de definir a pauta política de grande repercussão nacional, além de posicionar-se acerca dos desacordos morais.

Essas diversas formas de manifestação abusiva, demonstradas no próprio processo de deliberação, podem aparecer de maneira pouco combinada entre si, ou seja, uma determinada manifestação pode ser, ao mesmo tempo, antecipatória e indutiva, sincronizada, seletiva ou de subsunção. Unindo todas essas espécies de posicionamento descritas por Thomas Bustamante, Juliano Zainden Benvido e Rafael Estorilio, reforça-se a noção apresentada por Emerson Gabardo (2017), de que, no Brasil, as diversas instituições (Executivo, Legislativo e Judiciário) têm decidido com base em um moralismo político, afastando-se, de forma preocupante, do Direito e, conseqüentemente, contribuindo para um processo de erosão da democracia.

Nesse ponto, é importante expor que o processo de erosão democrática pode avançar para o *status* de decadência democrática. Assim, a erosão é o processo lento e gradual que pode resultar na decadência. Tom Gerald Daly (2019) explica que a decadência democrática pode ser definida como a degradação incremental das estruturas e da substância da democracia liberal. Assim, todo e qualquer ato que produza as conseqüências descritas pode ser classificado como uma importante contribuição para a decadência democrática.

Intensificando as distinções entre erosão e decadência democrática, Johannes Gerschewski (2021) explica que o processo de decadência é provocado por causas internas à constituição das instituições; já a erosão constitui um fenômeno que é provocado por fatores externos às estruturas.

Falar que os argumentos para promoção da erosão são exógenos não significa dizer que sejam produzidos na esfera internacional, mas identificar que as causas domésticas da erosão não são produzidas no interior das instituições. Por outro lado, o processo de decadência advém de elementos internos, que podem ter diferentes origens, tais como: o fraco compromisso institucional em observar as regras do jogo, mediante um enfraquecimento do Estado Democrático de Direito, a difamação dos opositores políticos, o incentivo à violência ou a tolerância a condutas com essas características, e uma certa disposição institucional em restringir as liberdades individuais e de imprensa. Com isso, observa-se que o processo de regressão democrática é multicausal e pode advir de elementos endógenos e exógenos às instituições (Gerschewski, 2021).

Paralelamente às discussões apresentadas por Gerschewski, Tom Gerald Daly (2019) afirma que a questão da regressão democrática encontra variações e não significa que haja,

necessariamente, uma liderança por parte do Poder Executivo, mas se consolida como o resultado da manifestação de diversas formas de populismo, que partem de diversas instituições, inclusive do próprio Judiciário (conforme demonstrado acima), resultando no ataque às estruturas democráticas, o que acaba por enfraquecê-las.

Sobre esse ponto, importa trazermos uma relevante digressão. O STF passou a agir de forma contundente na arena política, sobretudo durante os anos mais intensos da operação Lava-Jato. A título de exemplificação, cita-se a oscilação de compreensão da Corte acerca da (im)possibilidade de execução da pena, antes do trânsito em julgado do processo penal. Em um período de sete anos, a Corte trouxe posicionamentos diametralmente opostos. As alterações de compreensão estão relacionadas com o contexto político existente no país. Afinal,

[...] quanto mais iminente o risco de encarceramento, maior será a conveniência do uso da colaboração premiada como forma de diminuição da pena ou obtenção de perdão judicial, o que, sob a ótica da acusação, aumenta a eficácia na produção de provas e identificação de outros autores de crimes. (Rodrigues; Arantes, 2020, p. 23).

Nessa forma de atuação, o STF age de modo estratégico, garantindo uma modelagem institucional mais favorável ao processo penal, tudo isso embasado em um contexto em que o discurso de combate à corrupção se mostrou tão forte. Na operação Lava-Jato, as análises processuais iniciaram em primeira instância da Justiça Federal e foram se desdobrando em inúmeras e várias fases. Assim, para garantir maior sucesso à operação, o STF modifica seu posicionamento, fixando a compreensão de que a condenação em segunda instância já garantiria a possibilidade de execução provisória da pena. Essa decisão suscita um aumento expressivo no número de acordos de delação premiada, buscando, portanto, garantir uma maior eficiência no elemento persecutório, em que o STF adota uma prática ativista que remodela a organização institucional do processo penal (Rodrigues; Arantes, 2020).

Com o avanço da operação, a Corte, que em um primeiro momento remodelou a estrutura do processo penal para assegurar maior eficiência na persecução, foi alvo de severas críticas, anos depois, à medida que as investigações avançaram, passando a ser categorizada como instituição que estaria dificultando a continuidade da Lava-Jato, inclusive reverberando no forte descontentamento da população com o Supremo.<sup>2</sup>

Nesse contexto, o Supremo deixa de ser visto como um centro eminentemente técnico de decisão e passa a estar no centro das discussões políticas. Nesse paradoxo (atuação técnica x intervenções na seara políticas), a Corte enfrenta uma indeterminação existencial: “ao mesmo

---

<sup>2</sup> Um terço da população brasileira aceitaria fechar o STF, conforme revelou pesquisa realizada pelo JOTA (Marcelino; Mello, 2019).

tempo em que fundamenta suas decisões com base no direito, procura justificá-las politicamente” (Lorenzetto; Pereira, 2020, p. 184).

Considerando, portanto, o processo de erosão democrática iniciado externamente à instituição Judiciária, mas que foi por ela trabalhado em diversas decisões, espera-se que os tribunais atuem de forma agressiva, buscando assegurar sua independência, valor indispensável à sobrevivência da ordem democrática, o que poderia ser realizado mediante mecanismos de fortalecimento da responsabilização horizontal (Roznai; Brandes, 2019).

Indica-se que a democracia ainda subsiste como regime político aplicável, em razão do fortalecimento, em alguns países, dos mecanismos de responsabilização, os quais são marcados pela supervisão parlamentar e judicial (responsabilidade horizontal), pressões deflagradas pela sociedade civil (responsabilidade diagonal) e competição eleitoral intra e interpartidária (responsabilidade vertical) (Laebens; Lührmann, 2021).

Diante da continuidade de funcionamento dos mecanismos de responsabilização, é possível afirmar que o Brasil esteja transacionando de um cenário de decadência democrática para uma situação de sobrevivência da democracia, já que vários aspectos essenciais e relevantes à democracia permanecem em vigor. Sendo assim, ainda é cedo para afirmar que se está construindo uma história de resiliência democrática (Daly, 2019).

Sobre a perda de credibilidade do texto constitucional e da própria atuação do STF, é importante pontuar que os diversos casos de corrupção, associados com a elaboração de legislações imprudentes e desconexas com o texto constitucional, além das diversas emendas que o texto da Constituição tem enfrentado e os contínuos embates políticos entre os diversos Poderes, bem como a atuação incipiente do Procuradoria Geral da República, recaem em desrespeito à ordem constitucional. Logo, o enfraquecimento do Estado de Direito está mais atrelado com problemas de origem sócio-políticos que com questões institucionais e legais (não obstante esses dois últimos aspectos tenham importante parcela de interferência). Afinal, para que o constitucionalismo possa efetivamente funcionar, é necessário existir uma aceitação social, bem como um comportamento humano receptivo (Zimmermann, 2010).

Pelo exposto, vê-se que processos de constitucionalismo abusivo e de erosão democrática vêm se estruturando no Brasil, pelo menos, de forma mais clara, desde 2014, contribuindo para a elaboração de uma crise constitucional, que se caracteriza por um contínuo embate entre os Poderes acerca de suas competências e formas de articulação. Pode-se dizer que, além das crises descritas no tópico anterior, a pandemia encontra o Brasil imerso, também, em uma crise constitucional, em que o retorno ao Direito e às suas prerrogativas se torna tão necessário.

Sobre os embates entre Poderes e o funcionamento das instituições é importante pontuar, brevemente, as múltiplas críticas de que a atuação da Procuradoria Geral da República tem sido alvo, sobretudo durante os anos do Governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, em que a lista tríplice deixou de ser observada, passando as indicações a serem alvo de escolhas unilaterais do Presidente.

O Governo retoma o processo de escolha do PGR seguindo estritamente o que expõe a Constituição, o que, em certa medida, frustra as expectativas, considerando o costume implementado pelos Governos anteriores de se observar rigorosamente a lista tríplice, respeitando-se a escolha da própria categoria. Conforme pontua Fábio Kerche (2021), ao resgatar o processo de escolha em descon sideração à lista tríplice, observa-se uma aproximação da atuação do PGR com os anseios do Governo. A título exemplificativo, cita-se que nos primeiros 22 meses de governo, de todas as manifestações originárias da PGR que chegaram ao STF, houve um alinhamento com o governo em trinta oportunidades, e somente em um caso Augusto Aras se posicionou contra Jair Bolsonaro.

Não obstante a existência de indícios de forte alinhamento entre o PGR e as pretensões da Presidência, é importante que se diga que Augusto Aras não tem sido rotulado como “Engavetador Geral da República”, haja vista ter se pronunciado, sobretudo, em casos de grande repercussão nacional. Por exemplo, no inquérito das *Fake News*, em outubro de 2019, manifestou-se favorável à continuidade da investigação, não obstante em 2020 tenha requerido a suspensão das operações, quando elas se aproximaram de apoiadores do Governo (Kerche, 2021).

Diante do exposto, observa-se que na política recente existiram mudanças significativas na relação entre Presidência da República e Procuradoria Geral da República, que, posteriormente, viriam a influenciar a atuação das demais instituições, sobretudo a do STF. Essa mudança, entretanto, foi marcada por uma simples alteração, categorizada como a forma de indicar o PGR, adotando-se estritamente o texto constitucional, sem observância à lista tríplice.

Diante do exposto, como adotar mecanismos que possam frear o processo de crise constitucional desencadeado pelo constitucionalismo abusivo e pelas práticas que conduzem à erosão democrática, considerando que, em diversas circunstâncias, essas atuações estão inseridas na moldura constitucional, como no caso do relacionamento do Presidente da República com o PGR, acima descrito?

Tom Ginsburg e Aziz Z. Huq (2018) elucidam que a solução, nesse caso, perpassa pela articulação entre os partidos políticos, o engajamento da sociedade e a atuação das Cortes. Sobre a atuação das Cortes, os autores fazem uma pontuação que, em grande medida, se coaduna com

a realidade brasileira. Enquanto as Cortes se preocupam demasiadamente com as incursões violentas ao processo democrático, como novos golpes militares, os tribunais podem estar inadvertidamente facilitando a erosão democrática, acarretada por processos mais lentos e sutis, mas que, a longo prazo, podem conduzir aos mesmos e perversos resultados.

A Corte Constitucional pode se tornar um mecanismo potencializador das estratégias de erosão democrática, mas, também, atua como um importante instrumento de freio a esse fenômeno. Por isso, o ponto central da crise, para além de divergências acerca da ideal configuração do *design* institucional, ou de comportamentos individuais dos Ministros, também perpassa por questões sociopolíticas e de receptividade do texto constitucional pela sociedade e pelas instituições.

Nesse panorama de inquéritos instaurados de forma direta pelo próprio STF, descrença da população na atuação da Corte, populismo judicial (manifestado tanto em práticas coletivas, quanto em comportamentos individuais dos Ministros), atuação desidiosa do Procurador Geral da República, pode-se falar na construção de uma democracia defensiva ou de resistência.

A democracia defensiva que tanto tem marcado o relacionamento do Poder Judiciário com o Poder Executivo, busca proteger a instituição, constantemente alvo de ataques e interferências externas. A independência, por sua vez, constitui um nível mais avançado da organização institucional, em que o órgão se encontra em um patamar de maturidade avançado para se impor com contornos específicos, fechando-se aos indevidos *outputs* em seu processo deliberativo. Por isso, o que em um primeiro momento e, diante de uma análise mais apressada, pode ser visto como independência, constitui, em verdade, espécie de atuação defensiva, que, em um estágio inicial, busca a própria continuidade da instituição.

Considerando, portanto, as intensas transformações políticas, sociais, ideológicas e econômicas experienciadas nos últimos anos, torna-se relevante analisar o padrão decisório assumido pelo STF nos anos de 2020 e 2021, sobretudo se for considerado que os principais conflitos entre o Palácio do Planalto e o Supremo se deram no plano da informalidade. Assim:

De um lado, Bolsonaro não parecia cogitar render-se diante da frente institucional de resistência democrático-constitucional que o STF conduziu ao lado de importantes lideranças políticas. De outro, o Supremo mergulhava em um conflito interno, que inúmeras vezes opunha as ações e declarações de harmonização de Dias Toffoli, então presidente da Corte, com as decisões vigorosas de Alexandre de Moraes e Celso de Mello, relatores de procedimentos criminais que colocavam o governo Bolsonaro e sua base de sustentação sob suspeição. (Marona; Magalhães, 2021, p. 132-133).

Diante do exposto, compreendendo o cenário extra e intra jurídico que permeou o Brasil durante os anos iniciais da pandemia desencadeada pelos casos de Covid-19, serão estudadas no próximo capítulo discussões relacionadas aos conflitos federativos e à atuação do STF

enquanto instituição diante de tais demandas, buscando compreender a atuação da instituição frente ao princípio da independência.

Compreender como o Tribunal decidiu os conflitos federativos que lhe foram apresentados nos anos de 2020 e de 2021 é essencial para entender o próprio funcionamento da instituição, na medida em que disputas federalistas revelam disputas de poder. Logo, analisar como o STF tem determinado a alocação de poder entre os poderes políticos é refletir a visão do Supremo sobre a adequada distribuição de competências (e, conseqüentemente, de poder) em período de crise.

Teria a situação de excepcionalidade da crise modificado o processo de distribuição de competência dentre os entes federados? Se sim, como essas alterações influenciaram as políticas públicas voltadas ao combate da Covid-19? Teria a Corte conseguido deliberar de forma independente, ou teria atuado de forma defensiva, considerando o contexto existente? Novas regras de distribuição de competência foram criadas no período? O federalismo cooperativo, estabelecido na Constituição de 1988, teve seus parâmetros aplicados pelas decisões judiciais?

Esses são os questionamentos que norteiam as reflexões do capítulo subsequente, uma vez que, até então, a pesquisa procurou demonstrar os aspectos exógenos ao Tribunal nos anos de 2020 e de 2021, a partir do posicionamento estratégico do STF em meio à crise instaurada e o seu relacionamento com os demais poderes. Contudo, para que se tenha uma real compreensão do funcionamento da instituição, torna-se necessário examinar seu funcionamento interno, por meio do posicionamento dos Ministros e das deliberações do Tribunal sobre o elemento mais caro à manutenção da democracia em período de crise: o federalismo. Afinal, é pelo federalismo e pela conseqüente divisão de competências que todo o relacionamento entre poderes se organiza e possibilita, pela coordenação, a concretização de políticas públicas (Lopes Filho, 2012).

Dessa forma, compreender como o STF trabalhou os pressupostos do federalismo em um dos mais intensos períodos de crise enfrentados pelos país é verificar, também, como a instituição contribuiu para a continuidade da democracia, haja vista as interferências autoritárias que vinham se desenvolvendo e o fato de que a continuidade democrática pressupõe a existência do Estado Democrático de Direito, em que os indivíduos possam suprir suas necessidades. Logo, verificar a tutela conferida ao federalismo pelo STF é examinar, também, como o Tribunal tutelou a continuidade do Estado de Direito, uma vez que “democracia pressupõe o Estado de Direito como poder responsável pela promoção e efetivação de direitos” (Oliveira, 2010, p. 302).

Por isso, no próximo capítulo, a partir da análise do discurso do STF, compreender-se-á como a Corte interpretou os pilares do federalismo cooperativo, podendo-se inferir, em conjunto com o contexto exógeno, se houve uma atuação efetivamente independente do Tribunal e como essas interpretações contribuíram para o fortalecimento da democracia e do Estado de Direito.

#### 4 A INSTRUMENTALIZAÇÃO DO CONCEITO DE FEDERALISMO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: ANÁLISE DE DADOS

Este capítulo tem como objetivo promover, de forma verticalizada, por meio da análise crítica do discurso, o estudo qualitativo dos acórdãos selecionados, os quais compõem o *corpus* da presente tese. O *corpus* é formado por vinte e oito acórdãos, oriundos de ações de controle concentrado, que tratam de conflitos federativos, tendo sido decididos pelo Supremo nos anos de 2020 e de 2021.

Dessa forma, não obstante grande parte das decisões analisadas sejam referentes a processos ajuizados ainda em 2020 e em 2021, foram também examinados acórdãos de processos protocolados antes de 2020, mas cuja decisão de mérito só veio a ocorrer nos anos selecionados para análise. Como o critério de análise foi o ano em que a decisão foi proferida, e não o período de ajuizamento do processo, houve o estudo de posicionamentos advindos de discussões iniciadas antes da pandemia.

Dessa maneira, se nos capítulos anteriores foram apresentadas construções que indicavam o contexto exógeno ao Tribunal, o qual interfere em seu processo deliberativo, torna-se necessário examinar a atuação do STF internamente, por meio de seus votos, com foco nas disputas federalistas que ascenderam à Corte, a fim de entender dois aspectos principais: 1. Teria o STF conseguido atuar de forma independente? 2. Teria o Tribunal atuado como um espaço de resistência ao avanço do autoritarismo?

Para esboçar respostas a esses questionamentos, a análise foi organizada de forma a contemplar como o Tribunal analisou cada um dos seis subprincípios que compõem o federalismo cooperativo, para, a partir do exame das partes (subprincípios), se entender de que forma o STF compreendeu o federalismo como um todo, alocando poderes entre os entes federados em um dos períodos de crise mais intensos enfrentados pelo país.

Entretanto, antes de iniciarmos essa análise, torna-se necessário compreender outros aspectos, igualmente relevantes, como entender quem assumiu o protagonismo em demandar o STF em ações de controle concentrado que desembocaram em discussões acerca dos conflitos federativos? Das vinte e oito decisões analisadas, chegou-se ao seguinte contexto: seis ações foram propostas pelos próprios entes federados (Estados e Governadores, sendo quatro oriundas dos Estados do Norte e do Nordeste); duas pelo Conselho Federal da OAB; sete ações de lavra dos partidos de oposição, sobretudo o PDT e a Rede Sustentabilidade; doze ações pelas associações e confederações de empresas privadas com representação nacional (como a ABRADÉE e a CONFENEN); e apenas uma ação movida por um partido de centro (PSD).

Vê-se com esse dado que muitas das ações foram desencadeadas pela própria iniciativa privada, que, em grande medida, provocou o Judiciário para declarar a inconstitucionalidade de normas produzidas pelos Estados para a gestão da crise. As associações e confederações, com representação nacional, sentiram-se profundamente afetadas pela falta de coordenação de políticas públicas, suscitando conflitos federativos.

Com relação aos Relatores, o Ministro Alexandre de Moraes foi Relator em seis ações, assim como o Ministro Ricardo Lewandowski; e quatro ficaram sob a relatoria do Ministro Edson Fachin. O Ministro Marco Aurélio também fez a relatoria de quatro ações. Três processos com o Ministro Barroso, dois processos com o Ministro Gilmar Mendes e apenas um para os ministros Carmen Lúcia, Rosa Weber e Luiz Fux. Dessa forma, grande parte dos argumentos analisados advieram dos Ministros Alexandre de Moraes e Ricardo Lewandowski, os quais, juntos, ficaram responsáveis pela relatoria de 43% (quarenta e três por cento) da amostra analisada.

Sobre o resultado desses julgamentos, percebeu-se que o mérito foi apreciado em todos eles, tendo sido julgadas procedentes 18 ações, com o deferimento dos pedidos formulados pelos autores. Das dez ações julgadas improcedentes, três foram ajuizadas por partidos de oposição, quatro por associações e confederações e três pelos próprios Estados.

Realizada essa breve apresentação do *corpus*, discutir-se-á nos tópicos subsequentes, a partir da metodologia da análise do discurso crítica, como o Supremo Tribunal Federal aplicou o instituto do federalismo, discutindo se houve ou não, a partir do discurso apresentado, observância aos subprincípios do federalismo, a partir do que dispõe a doutrina sobre o tema.

Logo, o objetivo dos próximos tópicos está em identificar, por meio da análise do discurso, a existência de uma predisposição interventiva por parte dos Ministros para solucionar as discussões envolvendo disputas federalistas, a partir da compreensão que o Supremo desenvolveu acerca do federalismo.

#### **4.1 Como o STF compreendeu os subprincípios do Federalismo?**

Discutido o contexto exógeno nos capítulos anteriores, tem-se que a relevância dessa análise interna ao Tribunal, com enfoque para as disputas federalistas, está associada com a compreensão da distribuição de poder pelas instituições. Conforme adverte Foucault (1997), em “Vigiar e punir”, o poder, na atualidade, é exercido por meio de práticas discursivas, de modo que alterações nas práticas discursivas também revelam tentativas de alteração de mudança social. Então, compreender o discurso é compreender a organização do poder pelas

instituições sociais. Quanto mais velado o uso da ideologia no discurso, mais bem aplicada ela está sendo. A ideologia que se mostra de forma aparente perde potencialidade. Por isso, a análise empírica e acurada do discurso permite identificar as sutilezas existentes por trás da construção (Fairclough, 1989), bem como a cambiante relação entre discurso e prática social. Não é só o discurso que afeta a prática social, já que a prática social também pode afetar o discurso (Fairclough, 2001).

Por isso, nos próximos tópicos, há um esforço em expor como a prática discursiva do STF influenciou a acomodação de poder durante os períodos mais críticos da pandemia e, ao mesmo tempo, foi influenciada por esse contexto, em uma tentativa de analisar o grau de independência do Tribunal, sob a perspectiva da institucionalização.

Esse estudo perpassa, portanto, pela noção de poder, sobretudo em verificar o grau de intencionalidade nas decisões tomadas. Teriam os Ministros buscado ampliar seu poder simbólico, ao determinar certas organizações do federalismo? Teria o processo deliberativo do Tribunal funcionado a contento no período? (Rosa, 2017). A pergunta que se impõe é: o STF, ao trabalhar a dimensão do federalismo, teria conseguido moldar e acomodar as distribuições de competência entre os entes federados, de modo a estabilizar determinadas estruturas de poder, ou teria sido um agente de mudanças, inaugurando novas formas de distribuição e acomodação do poder político? E, ao adotar uma dessas posições (conservação ou alteração da acomodação de poder), a opção teria sido consciente e racionalmente orquestrada, ou se apresenta como um posicionamento estabelecido sem maiores reflexões?

Esses são alguns dos questionamentos que a pesquisa busca esclarecer nos tópicos subsequentes, mas, mais precisamente, no capítulo final, em que se refletirá sobre o papel do Supremo na gestão da crise pandêmica.

#### *4.1.1 Princípio da não secessão*

Das 28 ações analisadas, duas delas trataram especificamente do subprincípio da não secessão, quais sejam: a ADI 3355 e a ADI 6492. O princípio da não secessão, como trabalhado no primeiro capítulo da tese, emerge como um dos subprincípios explícitos do federalismo cooperativo, previsto na Constituição de 1988.

O texto constitucional estabelece que nenhuma emenda constitucional pode abolir a “forma federativa de Estado” (Art. 60, parágrafo 4º), bem como sinaliza a união indissolúvel entre Estados e Municípios (Art. 1º), prevendo possibilidade de intervenção federal em havendo a necessidade de manter a integridade dos Estados. Dessa forma, uma vez tomada a decisão

pela formação da federação, com a união dos entes subnacionais, não se admite a sua separação, sob pena de desconfiguração do federalismo. É possível, portanto, afirmar que existe liberdade para decidir pela formação da federação, mas, uma vez constituída, a vedação à secessão se torna premente.

Além das questões pontuadas anteriormente, importa indicar que outra dimensão que fortalece a não secessão está na compreensão constitucional de que “todo poder emana do povo”, e não da União, dos Estados e dos Municípios. Dessa forma, os direitos fundamentais têm sua origem nos indivíduos, e não no Estado (Souza, 2005). Logo, esses direitos devem ser concretizados, simplesmente pelo fato de terem sido previstos pelos indivíduos.

Então, no caso brasileiro, enquanto se estiver sob o paradigma da Constituição de 1988, os direitos fundamentais, os quais não podem ser abolidos por emenda constitucional (Art. 60), devem ser concretizados em observância ao modelo federalista. Trata-se de construção indissociável. Uma vez adotados o modelo federalista e a obrigatoriedade de efetivação dos direitos fundamentais, devem ser concretizados a partir da divisão de competências prevista no texto constitucional, uma vez que o federalismo deve ser implementado sob as lentes do constitucionalismo, já que seus subprincípios, como coordenação e cooperação, só podem ser exercidos a partir de um consistente modelo de repartição de competências (Bercovici, 2008).

Assim, considerando que o federalismo pode vir a assumir múltiplas características (dual, cooperativo, simétrico, assimétrico ou competitivo), elas ganham protagonismo ou arrefecem, a depender de como o pacto federativo é delineado pelo texto constitucional. Logo, considerando que o federalismo assume característica que o próprio texto constitucional lhe impõe, tem-se que, via de regra, é o processo de repartição de competências que condiciona o federalismo, e não o contrário. Por isso, as competências constitucionalmente estabelecidas devem ser capazes de promover a efetivação do modelo de federalismo que o texto constitucional espera (Enape, 2017).

Assim, se a repartição de competências se desequilibra, seja para uma maior centralização, seja para uma maior descentralização, com sobreposições de funções entre os entes, o equilíbrio federativo, constitucionalmente planejado, se desfaz, destruindo a união, que deve ser a força motriz para viabilizar a concretização dos direitos fundamentais, alterando, diretamente, as características do próprio federalismo. Como consequência, a não secessão deixa de existir. Conservar a união e a atuação cooperativa dos entes é viabilizar que os direitos fundamentais sejam assegurados no arranjo planejado pelo constituinte originário, de modo que União, Estados e Municípios se complementem nessa atividade.

Sobre esse ponto, Stephane Dion (1996) explica que movimentos separatistas dificilmente ocorrem em democracias consolidadas, mas, como o contexto político é cambiante, é possível que as condições ideais para o movimento separatista se concretizem, ainda que em uma estrutura democrática. Para a autora, a secessão ocorre quando se identificam altos níveis, concomitantemente, de medo, inspirado pelo crescimento de poderes na União e esperança de que a separação daquela estrutura viabilizará melhores condições à população (Dion, 1996). Assim, apesar de as estruturas democráticas dificultarem sobremaneira a separação, elas não impedem que esse movimento ocorra, uma vez que seu encadeamento inicial ocorre no interior das instituições.

Nesse sentido, o ponto central para a compreensão de um cenário de secessão são as instituições e como elas têm se posicionado a partir da dinâmica de distribuição do poder político em dado período. Melhor explicando essa perspectiva, Lawrence Anderson (2004) dispõe que simplesmente compreender os *inputs* no sistema político não é suficiente para definir o futuro do federalismo. Afinal, as trajetórias políticas são, antes de tudo, deliberações institucionalmente produzidas. Logo, as decisões políticas mais basilares, dentre as quais está a organização do federalismo, são produzidas, inicialmente, no interior das instituições, com todas as suas expectativas, repartição de poderes e condicionamentos.

Por isso, entender de forma verticalizada a posição de determinada instituição auxilia na percepção das decisões políticas que virão e do discurso que será utilizado para estabilizar as alternativas em torno do propósito que, institucionalmente, se define como mais coerente. Assim, é importante que se diga que as instituições cooperam para definições políticas não apenas no alinhamento com determinadas regras formais e previamente estabelecidas, mas são capazes de produzir seu próprio discurso, ampliando os espaços de possibilidades (Anderson, 2004).

Por isso, é relevante compreender como o STF interpretou o princípio da não secessão durante o período de uma das mais severas crises experimentadas pelo país, a fim de entender os elementos que essa instituição, por meio de seu discurso, adicionou na interpretação das bases do federalismo. Para isso, serão analisadas, por ordem cronológica, as únicas duas decisões do *corpus* em que o princípio da não secessão é expressamente trabalhado.

Inicialmente, contemplam-se os argumentos suscitados na ADI 3355, ajuizada pela Confederação Nacional de Trabalhadores das Indústrias, em que se discutia a constitucionalidade da Lei nº 4.341, de 27 de maio de 2004, do Estado do Rio de Janeiro, a qual deliberava sobre a responsabilidade das empresas de fibrocimento pela saúde dos trabalhadores no Estado do Rio de Janeiro. A tese central girava em torno de uma suposta

inconstitucionalidade formal da legislação, uma vez que o Estado estaria legislando sobre matéria privativa da União, qual seja: o Direito do Trabalho.

Observa-se, portanto, que se trata de ação de controle de constitucionalidade que aborda especificamente a repartição de competências, mas, já no primeiro parágrafo do Voto do Relator Ministro Edson Fachin, o princípio da não secessão é mencionado:

A questão dos autos cinge-se à distribuição de competência entre os diversos entes federativos para legislar sobre as matérias especificadas pela Constituição. A repartição de competências é característica fundamental em um Estado federado para que seja protegida a autonomia de cada um dos seus membros e, por conseguinte, a convivência harmônica entre todas as esferas, com o fito de evitar a secessão. Nesta perspectiva, esta distribuição pode se dar em sentido horizontal ou vertical, levando em conta a predominância dos interesses envolvidos. (Brasil, STF, peca\_98\_ADI\_3355, p. 8)

Nesse ponto, ao mencionar que “a repartição de competências é característica fundamental em um Estado federado para que seja protegida a autonomia de cada um dos seus membros e, por conseguinte, a convivência harmônica entre todas as esferas, com o fito de evitar a secessão”, o Ministro expõe uma preocupação de assegurar adequadamente a repartição de competências para evitar interpretações dissonantes com o texto constitucional, que possam recair em desequilíbrio na atuação dos entes subnacionais e, conseqüentemente, gerar secessão.

Nesse caso em específico, o Tribunal entendeu que a lei estadual seria constitucional, pois estaria complementando, nos contornos que lhe são constitucionalmente permitidos, a legislação federal, impondo regra restritiva na comercialização de amianto. Além desse, um segundo argumento é utilizado para tratar da constitucionalidade da norma, qual seja: a classificação do tema como atrelado à competência constitucional concorrente.

Nas quarenta e três páginas de voto, a expressão “defesa da saúde” aparece doze vezes, destacando a preocupação do Tribunal em garantir níveis adequados de exposição dos trabalhadores ao amianto e reconhecendo aos Estados a competência para assegurar maior nível de prevenção, classificando a disputa federalista não em tema de competência privativa da União (Direito do Trabalho), mas sim em tema de competência concorrente (defesa da saúde).

Esses dois argumentos são visíveis nos trechos abaixo, destacados da ementa do julgado:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL 4.341/2004, DO RIO DE JANEIRO. OBRIGAÇÃO DAS EMPRESAS DE FIBRIO-CIMENTOS PELOS DANOS CAUSADOS À SAÚDE DOS TRABALHADORES. EXERCÍCIO LEGÍTIMO DA COMPETÊNCIA DOS ESTADOS PARA SUPLEMENTAREM A LEGISLAÇÃO FEDERAL. ARGUIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. 1. Ante a declaração incidental de inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.055/95 (ADPF 109, Rel. Min. Edson Fachin, Pleno, Dje 31.01.2019). **não invade a competência da União prevista nos arts. 24, V, VI e XII, da Constituição da República, a legislação estadual que, suplementando a lei federal, impõe regra restritiva de comer-****

**cialização do amianto. Precedentes.** 2. Trata-se de competência concorrente atribuída à União, aos Estados e Distrito Federal para legislar sobre produção, consumo, proteção do meio ambiente e proteção e defesa da saúde, tendo os Municípios competência para suplementar a legislação federal e estadual no que couber. Precedentes. **3. Espaço constitucional deferido ao sentido do federalismo cooperativo inaugurado pela Constituição Federal de 1988. É possível que Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, no exercício da competência que lhes são próprias, legislem com o fito de expungirem vácuos normativos para atender a interesses que lhe são peculiares, haja vista que à União cabe editar apenas normas gerais na espécie.** Precedentes. 4. Ação direta julgada improcedente (Brasil, STF, peca\_98\_ADI\_3355, p. 2, grifos nossos).

Observa-se, assim, que a legislação é considerada constitucional não apenas por suplementar a legislação federal existente sobre o tema, mas também por tratar de competência concorrente, no que concerne à defesa da saúde, “expungindo os vácuos normativos”. Logo, o STF interpretou a constitucionalidade da norma estadual diante da sua habilidade em conferir maior proteção aos trabalhadores, suprimindo o vácuo normativo deixado pela União.

Veja-se que nenhuma consideração crítica foi feita sobre a falta de regulação do tema pela União. Toda a justificativa foi em torno da possibilidade de defender a saúde pela competência concorrente, deixando com os Estados a função de sanear os espaços criados pela falta de atuação federal.

Essa questão está, portanto, intrinsecamente relacionada com o princípio da não secessão. Muito embora o texto constitucional trate da vedação à secessão sob a ótica separatista, de impedir que entes subnacionais se dispersem da federação, esse princípio também encontra fortes raízes na repartição de competências para efetivação de direitos fundamentais. Afinal, a discussão sobre concretização de direitos fundamentais está intrinsecamente relacionada com a dimensão de soberania e de autonomia, exatamente o que foi apresentado pelo Ministro Fachin no início do seu voto na ADI 3355, e depois replicado por ele na ADI 6492. Assim, para que os entes subnacionais permaneçam coligados, harmonicamente, à União Federal, é preciso que o quadro de repartição de competências, constitucionalmente desenhado, seja efetivado, impedindo o crescimento desmedido de um ente federado em detrimento dos outros.

Na ADI 6492, ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), foi abordada a inconstitucionalidade de alguns dispositivos da Lei nº 14.026/2020. Na compreensão do partido autor, a referida legislação apresentaria alguns artigos inconstitucionais que maculariam a própria excoutoriedade da prestação do serviço público de saneamento.

Logo, assim como na ADI 3355, a discussão da ADI 6492, apesar de mais ampla, por abordar outras questões, também perpassou por distribuição de competências entre os entes federados. O principal embate da ADI 6492 esteve em examinar se a centralização da prestação

de serviços do saneamento básico na União seria ou não possível à luz do paradigma do federalismo cooperativo.

Nesse embate, o Ministro Edson Fachin consignou que a centralização de algumas questões sobre saneamento básico na União não revela redução de índices democráticos, já que a preocupação do federalismo, com a repartição de competências, é assegurar a realização de direitos fundamentais. Por isso, à União deve ser resguardada a possibilidade de editar normas gerais, deixando um espaço de conformação criativa para os entes subnacionais. Nas palavras do Ministro: “não verifico plausibilidade na retirada de parcela tão grande do poder decisório de outros titulares do serviço, a ponto de somente lhes restar acatar as normativas federais, sem espaço suficiente para o desenvolvimento de regras criativas” dos entes subnacionais (Brasil, STF, peca\_41\_ADI\_6492, p. 200).

Apesar da preocupação do Ministro Fachin em assegurar a participação dos entes subnacionais no processo de regulação do saneamento básico, impedindo que apenas a União regulasse o processo, como estava previsto na decisão impugnada, seu voto foi minoritário, tendo se sagrado vencedora a proposta trazida pelo Ministro Barroso, de que:

O exercício da função normativa da agência não deve esvaziar a competência regulatória dos entes titulares dos serviços, mas apenas orientá-la, quando se verificar, por critérios técnicos, que a uniformização regulatória é mais adequada do que a descentralização. Aqui é preciso ter, Presidente e prezados Colegas, na justificativa da legitimidade dessa alteração, a compreensão de que o Brasil tem 5.600 municípios nos mais diferentes níveis de desenvolvimento, nos quais, por muitas razões, existem limitações cognitivas do que seja a coisa certa a fazer. Ter uma orientação de âmbito nacional é extremamente positivo e construtivo para orientar as decisões a serem tomadas pelos poderes concedentes locais. (Brasil, STF, peca\_41\_ADI\_6492, P. 314).

Veja-se que a ideia de “uniformização” é o cerne do voto do Ministro Barroso. Na oportunidade, a maioria do Tribunal compreendeu que as normas impugnadas são constitucionais, dando protagonismo à União Federal e reafirmando que não houve usurpação de competência deliberativa dos entes subnacionais, os quais permanecem tendo a opção de regular os programas de saneamento, utilizando quaisquer dos arquétipos constitucionais, arcando apenas com a consequência de não receber repasses federais, caso a opção seja por não seguir as normas de referência das agências reguladoras. O objetivo dessa decisão foi, portanto, buscar meios de acelerar, pela simplificação, o acesso da população à política pública.

Percebe-se que a ADI 6492 foi profundamente influenciada pela situação de calamidade na saúde instaurada pela pandemia da Covid-19. Há décadas a questão do saneamento básico era objeto de discussão. Ainda em 2003, com a instituição do Ministério das Cidades, veio à tona o debate sobre a criação de um novo marco regulatório para o saneamento básico, o referido projeto foi objeto de mais de 800 emendas, visando à defesa de interesses dos Estados

(Sousa; Costa, 2016). Como não havia consenso entre Governo Federal, Estados e Municípios na organização do tema, fizeram surgir alguns projetos paralelos, resultando, apenas em 2007, na aprovação da Lei nº 11.445/07.

Com a aprovação dessa legislação, foram estabelecidas políticas de gestão integrada entre os entes da federação. Conceituações básicas, como direito à água e ao saneamento foram incorporadas ao texto legal, viabilizando a retomada de investimentos no setor, que ficou paralisado nos anos noventa (Gonçalves; Silva, 2020).

Em 2018, a promoção de melhoria na infraestrutura do país reaparece como agenda do Governo Federal, sinalizando o interesse do Presidente de ampliar a interação com a iniciativa privada. Dessa forma, observa-se que com a instauração da pandemia e a urgência de conferir uma maior resolutividade ao uso dos equipamentos de saúde, essa questão voltou a avançar, com preocupações organizadas em quatro pontos: “universalização dos serviços de saneamento; o fortalecimento da regulação setorial; a regionalização da prestação dos serviços de saneamento básico e as formas de contratação das prestadoras de serviços” (Sion, 2020, p. 128).

O novo marco regulatório é aprovado, portanto, durante a pandemia, após mais de cinco anos de debates no Poder Legislativo, apresentando como deliberações: a centralização e a ampliação das atividades na Agência Nacional das Águas (ANA), invertendo, portanto, a lógica mundial dos processos de reestatização, na medida em que se conferiu protagonismo a iniciativa privada (Gonçalves; Silva, 2020).

Percebe-se, portanto, que a simplificação de que fala o voto do Ministro Barroso está associada com a pretensão de universalização e de concentração da regulação, tudo isso profundamente influenciado pelo cenário pandêmico. Assim, o Supremo, por maioria, adotou um discurso de redivisão dos poderes constitucionalmente estabelecidos, na tentativa de assegurar efetivação aos direitos fundamentais, buscando obter resultados positivos na gestão da crise sanitária existente.

Dessa maneira, ambas as ADIs examinadas neste tópico mencionam o princípio da não secessão como meio de garantir a efetivação dos direitos fundamentais, mas viabilizam a concretização desses direitos por meios absolutamente opostos. Enquanto na ADI 3355 se reconheceu a constitucionalidade da legislação estadual – por estar complementando as regras federais, mediante o oferecimento de maior proteção aos trabalhadores com o preenchimento do vácuo normativo deixado pela União e, com isso, dando protagonismo aos entes subnacionais –, na ADI 6492 o movimento foi inverso. Entendeu-se que os direitos fundamentais estariam mais bem assegurados se a deliberação sobre saneamento estivesse

concentrada na União, para que “uma atuação imediata, concentrada e eficiente do poder público” (Brasil, STF, peca\_41\_ADI\_6492) fosse providenciada.

A busca, portanto, em concretizar direitos fundamentais, na construção apresentada, oscila em maior ou menor grau de centralização de competências. Entretanto, para que o princípio da não secessão seja observado, não basta que os direitos fundamentais sejam concretizados, mas que sejam efetivados pelo ente que detém competência, a fim de que Estados, Municípios e a própria União tenham sua autonomia assegurada, não ampliando seus espaços de atuação em assuntos que não lhes convêm. Afinal, como mencionado no início deste tópico, a concretização de direitos fundamentais sob o paradigma da Constituição de 1988 perpassa pela observância às regras do federalismo, dentre elas, a observância à repartição de competências.

Apesar da pequena amostra, a análise das decisões que trazem o princípio da não secessão em sua argumentação já demonstra uma falta de preocupação do Supremo com a superposição de competências entre os entes federados. A prioridade é que os direitos fundamentais sejam assegurados, ainda que com prejuízo ao desenho de federação constitucionalmente elaborada. Logo, apesar de mencionada, a preocupação com uma eventual secessão, por inobservância das regras de repartição de competência, não foi significativa na deliberação do STF, tendo sido contemplada apenas nos votos minoritários da ADI 6492.

Com isso, no que concerne ao subprincípio da não secessão, observa-se que o Supremo adotou um discurso institucional de pouca relevância a esse risco, o qual aparece de forma pontual, em votos minoritários. Os riscos à superposição de competências e ao enfraquecimento das regras de distribuição constitucionalmente previstas não aparecem como preocupações relevantes.

Pelas considerações traçadas, vê-se que o subprincípio da não secessão não foi preponderante no processo deliberativo, contribuindo, na verdade, para a instrumentalização do federalismo, colocando-lhe a serviço da concretização dos direitos fundamentais, apesar da inobservância dos arranjos constitucionais, fortalecendo a discussão doutrinária realizada no início do tópico de que os discursos institucionais não precisam encontrar-se alinhados às estruturas formalmente postas para serem assumidos como tal.

No tópico subsequente, passar-se-á à análise do princípio da igualdade, apontando como ele foi trabalhado nos votos do Supremo Tribunal Federal no período analisado.

#### 4.1.2 Princípio da Igualdade

Há vasta construção doutrinária de que a desigualdade territorial é inerente ao federalismo. Se há federalismo, há desigualdade (Wildavsky, 1984). Marta Arretche (2010) explica que há um *trade off* entre a busca pela redução das desigualdades locais e a plena autonomia dos entes federados. Para redução das desigualdades locais, o repasse federal se torna indispensável. Ao mesmo tempo, a espera pelo repasse reduz as possibilidades de autonomia local, na medida em que os entes subnacionais ficam dependentes da União Federal.

Entretanto, esse difícil equilíbrio encontra-se calcado em uma engenharia ainda mais desafiadora prevista no texto constitucional, segundo a qual os níveis de desigualdade variam a depender da forma como a distribuição de autoridade sobre as políticas públicas ocorrem. Com isso, surge-se a concepção de que as políticas que são reguladas pelo Governo Federal apresentam uma baixa desigualdade entre as jurisdições. Já nas políticas públicas não reguladas pelo Governo Federal, percebe-se uma grande desigualdade entre os entes federados, pois a margem de autonomia é maior, uma vez que a autoridade encontra-se mais pulverizada (Araújo, 2015). Assim, não obstante haja perda de autonomia, o repasse federal para determinadas políticas assegura que elas serão realizadas, pelo menos em seu espectro mínimo (Arretche, 2010).

Essa situação ilustra que se delineou no federalismo brasileiro um pacto funcional, e não estrutural, conforme explica Milton Santos (2011, p. 186):

Pactos funcionais interessam a parcelas da população e a interesses localizados, mas não atingem o âmago das relações sociais fundamentais. Criar um novo município, por exemplo, pode atender a interesses eleitorais (ocasionais) de um partido ou a interesses financeiros de um grupo. O mesmo se pode dizer em relação ao surgimento de novos estados e territórios. O que faz falta é a proposição de um pacto territorial estrutural, conjunto de propostas visando a um uso do território coerente com um projeto de país e parte essencial desse projeto.

Como o pacto é meramente funcional, os territórios vão sendo divididos, e as competências repartidas sem maiores preocupações com as estruturas e coordenações necessárias para que os objetivos nacionais sejam alcançados. Essa lógica contribui para perpetuação da desigualdade econômica e social, com entes federados que orbitam ao redor da União, a qual ainda concentra boa parte das competências constitucionais. Essas características compõem o que se convencionou chamar de federalismo assimétrico.

Sobre esse ponto, é importante destacar que não se objetiva, com o federalismo, eliminar a pluralidade cultural e social existente na federação. O que se pretende, com o princípio da igualdade, é que “as desigualdades sujeitas a redução [...] precisam ser corrigidas, porque

prejudiciais ao desenvolvimento nacional integrado e, portanto, a parcelas extensas da população” (Marinho, 1998, p. 87). Com isso, quer-se dizer que o princípio da igualdade busca promover uma igualdade não apenas formal, mas, também, econômica, para evitar uma assimetria pela desigualdade. Afinal, se os níveis de desigualdade atingirem patamares muito elevados, qual o sentido de se conservar a federação? Nessas circunstâncias, a ruptura, pela secessão, se torna um mecanismo inevitável.

A possibilidade da secessão pelo reforço da assimetria pela desigualdade se deve ao fato de que os sujeitos moralmente relevantes, para quem toda a organização constitucional se estrutura, se consubstanciam no povo. Por isso, as políticas de redistribuição devem levar em consideração o cidadão, de forma que é relevante compreender a desigualdade econômica à luz das decisões federais de distribuição de competência e de benefícios econômicos (Fatauros, 2018).

Pelas considerações acima traçadas, observa-se que as desigualdades, sejam econômicas, sociais ou estruturais, são intrínsecas ao federalismo, mas, ainda assim, prescreve-se a existência do princípio da igualdade entre os entes, de modo que não se pode dizer que os Estados estão subordinados à União, ou que os Municípios estão subordinados aos Estados. Em seus âmbitos de atuação, ainda que social e financeiramente desiguais, os entes subnacionais devem ser tratados igualitariamente, sem sobreposição de hierarquia de um sobre o outro, bem como com a convicção de que os repasses constitucionais serão realizados pela União, a fim de assegurar que os entes subnacionais conseguirão promover, ao menos, o básico dos direitos sociais. Logo, a igualdade sobre a qual se fala neste tópico é a igualdade funcional. Todos os entes federados exercem suas competências à luz do espectro constitucional (Lima, 2022).

Assim, igualdade, na perspectiva tratada neste trabalho, está intrinsecamente associada com o mecanismo de repartição de competências. Afinal, o que se espera de um bom regime de repartição de competências é que ele consiga realizar a acomodação dos diversos interesses regionais, ainda que conflitantes, estimulando o consenso, a fim de que as partes federadas possam externar seus posicionamentos, submetendo-as ao diálogo nacional. Com isso, observa-se que igualdade e assimetria não são conceitos inconciliáveis. Pelo contrário, para que os entes federados possam ser igualitariamente tratados, eles precisam ser assimetricamente distintos, e “a diferenciação dos entes federados, quando feita de forma controlada e consciente, acarretará importante técnica de pacificação dos Estados compostos” (Oliveira, 2010, p. 119).

Então, para que o princípio da igualdade, em sua perspectiva funcional, intrinsecamente associada com a repartição de competências, possa funcionar em Estados assimétricos, é preciso

promover um permanente e contínuo diálogo institucional, a fim de que as assimetrias funcionais não virem assimetrias relacionais (Oliveira, 2010).

O *corpus* analisado contempla o princípio da igualdade em algumas decisões, sob a perspectiva de fortalecer a tônica de que as decisões dos Estados e dos Municípios devem ser observadas pela União, mas não cobra posicionamentos da União, que, por vezes, se mostrou omissa na gestão da crise. Esse posicionamento da Corte, ao passo que reforça a legitimidade do pluralismo de medidas no combate da pandemia, não busca a promoção do diálogo institucional e reforça a assimetria relacional, maléfica à continuidade do federalismo, já que, para ser possível a manutenção de um federalismo plural, os entes federados necessitam dialogar entre si, alinhando seus mecanismos de atuação.

Para melhor elucidar essas questões, apresentam-se, inicialmente, as discussões trazidas na ACO 3427. A referida ação, ajuizada pelo Estado da Bahia, discutia a existência de conflito federativo entre o requerente e a União Federal, em torno da Portaria nº 493, de 1º de setembro de 2020, a qual autorizava “o emprego da Força Nacional de Segurança Pública – FNSP, em apoio ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, nos Municípios de Prado e Mucuri, no Estado da Bahia”. O Estado arguiu que não realizou qualquer requisição nesse sentido, de modo que a União estaria realizando intervenção indevida e abusiva.

A discussão processual centrou-se, portanto, em definir se a União poderia ou não enviar a Força Nacional sem que o Estado da Bahia tivesse manifestado solicitação nesse sentido, caracterizando nítido conflito federativo capaz de atrair a competência do Supremo Tribunal Federal. Na oportunidade, o Tribunal compreendeu que, de fato, a União deveria retirar o contingente da Força Nacional do território do Estado da Bahia, por restar caracterizado uso ilegítimo da força.

Nas palavras do voto do Ministro Edson Fachin, Relator da ação:

Independente de se adotar um modelo federal baseado na soberania dual, na partilha do poder de dominação, ou na ideia de cooperação, é certo que o federalismo pressupõe as condições de salvaguarda da autonomia dos entes federados contra as tendências expansivas dos demais. (Brasil, STF, peca\_76\_ACO\_3427, P. 14).

Quando o Ministro Fachin elucida que “o federalismo pressupõe as condições de salvaguarda da autonomia dos entes federados” (ACO 3427, p. 14), oferece indícios de que tratará a questão à luz do subprincípio da igualdade, sob o ponto de vista funcional, buscando proteger a autonomia dos Estados e dos Municípios. Tanto que, poucas linhas após, destaca que o Art. 4º da Portaria nº 493, de 1º de setembro de 2020, deve ser reconhecido inconstitucional na medida em que viola o federalismo cooperativo, uma vez que, nos termos dessa Portaria, “os

entes federados orientam suas ações em concerto, para uma lógica da ação unilateral, espécie de emprego vertical do poder em que um alto representante da estrutura burocrática da Administração Federal pode [...] requerer a mobilização de força” (Brasil, STF, peca\_76\_ACO\_3427, P. 16).

Observa-se, portanto, uma forte preocupação do Relator em demarcar a ausência de hierarquia da União sobre os Estados. Essa ideia é fortemente reforçada pela Ministra Carmen Lúcia em seu voto, quando afirma que:

Nesses quase trinta e dois anos de vigência da Constituição de 1988, acho que andamos bem em termos de República e dos princípios da República. Porém, não acho a mesma coisa em relação à federação brasileira. Há um déficit federativo ainda no Brasil, e sempre que se cogita de federação, há uma expansão da União, das competências da União, das atuações da União em detrimento do desempenho democrático, federativo. Quer dizer, quando um ente federado atua no exercício das suas competências, nós temos a democracia sendo exercida sob o fluxo da pluralidade. Cada estado brasileiro corresponde a uma realidade muito diferente. Por isso a importância da federação no Brasil e, portanto, a enorme importância de lutarmos por uma federação cada vez mais forte (Brasil, STF, peca\_76\_ACO\_3427, P. 50)

Nesse trecho, fica clara a preocupação da Ministra em consignar o fortalecimento da federação, com a proteção das decisões tomadas pelos entes subnacionais. Quando se diz que “há uma expansão da União, das competências da União, das atuações da União em detrimento do desempenho democrático, federativo”, indica-se que o princípio da igualdade é trabalhado em perspectiva unilateral: que a União seja deferente com os posicionamentos dos entes subnacionais. Essa visão se coaduna com o que fora trabalhado no tópico anterior sobre o princípio da secessão.

Há uma preocupação de a União não ocupar competências que são constitucionalmente asseguradas aos Estados e aos Municípios, mas não se vê o mesmo nível de preocupação em direção contrária, ou seja, que Estados e Municípios não venham a usurpar competências da União e que a União venha a exercer, adequadamente, as competências que lhe são impostas pelo texto Constitucional. Também não se observam, no trecho acima trabalhado, preocupações com a promoção do diálogo, na tentativa de reduzir as assimetrias relacionais.

Há, portanto, o reforço, pelo Supremo, de um grau de polarização entre os entes federados, que torna o relacionamento conflituoso. Eloi Martins Senhora (2021, p. 213), ao tratar desse fenômeno, afirma que na perspectiva relacional o federalismo brasileiro assumiu características hobbesianas, com a promoção da competição, apresentando como característica “a organização de um padrão de descoordenação intergovernamental entre os entes federativos”. Essa desorganização pela competição, pelo que se observou nos discursos

analisados, foi reforçada pelo Supremo, dada a interpretação unilateral conferida ao princípio da igualdade.

Nos discursos analisados, observa-se uma tentativa de aproximação da igualdade com o pluralismo, sobretudo quando se fala “que o federalismo pressupõe as condições de salvaguarda da autonomia dos entes federados contra as tendências expansivas dos demais”, conforme exposto na ACO 3427, há uma tentativa de conferir proteção aos Estados e ao Municípios.

Entende-se que a federação se aproxima do princípio da igualdade quando a diversidade de visões dos entes subnacionais é respeitada, sem que haja uma preponderância da hierarquia da União Federal. Observa-se, portanto, que a igualdade não é trabalhada do ponto de vista funcional – perceber se os diferentes entes federados têm cumprido suas atribuições –, pois o foco está em assegurar a autonomia dos Estados e dos Municípios. Logo, a interpretação conferida pelo Tribunal ao princípio da igualdade deu maior protagonismo aos entes subnacionais, fortaleceu a competição, não promoveu o diálogo institucional e deixou de impor justificativas à atuação desidiosa da União.

A ACO 3393, ajuizada pelo Estado do Mato Grosso, apresenta bem essa questão. Na oportunidade, discutia-se a inconstitucionalidade de ato de requisição da União Federal sobre cinquenta ventiladores pulmonares adquiridos pelo requerente. O questionamento que guiou a ação se baseava em entender se a União poderia realizar requisição administrativa sobre compra de materiais efetuada pelo Estado de Mato Grosso.

A posição unânime do Tribunal foi de que a União não poderia empreender a requisição dos referidos bens. Nas palavras do Relator, Ministro Barroso: “a ausência de disponibilidade dos ventiladores pulmonares adquiridos põe em risco a efetividade das estratégias de mitigação dos efeitos da pandemia traçadas pelo Estado” (Brasil, STF, peca\_89\_ACO\_3393, P. 9).

Apesar de extremamente direta, a frase acima destacada apresenta algumas conclusões importantes. Entende-se que a política pública estadual deve ser observada. Apesar da escassez dos bens, os Estados detêm autonomia para traçar suas estratégias de combate à pandemia, as quais não poderiam ficar centralizadas na União. Dessa forma, confere-se protagonismo aos entes subnacionais, buscando igualá-los, em protagonismo, à União na gestão da crise sanitária, mas nenhuma consideração é trazida acerca da ausência de planejamento e de coordenação da União na gestão da crise sanitária, nem qualquer responsabilidade lhe é imputada pela ausência de medidas de coordenação.

Essa mesma percepção aparece no julgamento da ADI 6362. Mais uma vez a discussão acerca dos contornos e das possibilidades do instituto da requisição administrativa vem à tona. Nesse caso, a Confederação Nacional de Saúde (CNSAÚDE) questionava a constitucionalidade

de dispositivos da Lei nº 13.979/2020, que tratavam da possibilidade de requisição de bens particulares pelos gestores locais de saúde. Na visão do requerente, as requisições administrativas deveriam ser coordenadas pelo Ministério da Saúde, a fim de evitar que os hospitais particulares tivessem de lidar com “múltiplas requisições de seus leitos de UTI, sem qualquer controle ou planejamento, tudo tendendo a esvaziar por completo sua capacidade de lidar com a pandemia” (Brasil, STF, peca\_107\_ADI\_6362, p. 6).

A pretensão se volta, novamente, à possibilidade de concentração dos atos de combate à pandemia no Governo Federal. O requerente traça uma argumentação que confunde descentralização com desorganização, quando afirma que:

[o] poder de requisição, no contexto pandêmico, para se obviarem quadros caóticos, deve ser exercido de modo ordenado pelas três esferas da Federação. Se os Estados e Municípios podem se valer desse poder, não lhes e dado exercitá-lo de modo dessincronizado com a autoridade central que coordena o esforço nacional.

[...] Com efeito, as três esferas da Federação ganharam competência concorrente do constituinte ‘para cuidar da saúde e da assistência pública’ (art. 23, II, CR). É característico, porém, da atribuição vertical de competências que se reserve para a esfera central da Federação a atribuição de coordenação e de supremacia, em face do interesse maior que representa” (Brasil, STF, peca\_107\_ADI\_6362, P. 7)

Com base na construção de uma “distribuição vertical de competências”, o requerente busca estabelecer uma hierarquia entre os entes federados, com protagonismo centralizado na União Federal. Em resposta a essas argumentações, o Ministro Relator, Ricardo Lewandowski, afirma inexistir “hierarquia entre os seus integrantes, de modo a não permitir que se cogite da prevalência da União sobre os Estados ou, destes, sobre os Municípios” (Brasil, STF, peca\_107\_ADI\_6362, P. 18) e continua sua construção tratando do princípio da subsidiariedade, segundo o qual “tudo aquilo que o ente menor puder fazer de forma mais célere, econômica e eficaz não deve ser empreendido pelo ente maior” (Brasil, STF, peca\_107\_ADI\_6362, P. 18).

A inquestionável conclusão do Supremo Tribunal Federal de que os entes subnacionais teriam competência para empreender, individualmente, medidas de proteção à saúde, aparece na construção do Ministro Lewandowski, quando afirma que:

[...] a defesa da saúde compete a qualquer das unidades federadas, seja por meio da edição de normas legais, seja mediante a realização de ações administrativas, sem que dependam da autorização de outros níveis governamentais para levá-las a efeito, cumprindo-lhes, apenas, consultar o interesse público que têm o dever de preservar. (Brasil, STF, peca\_107\_ADI\_6362, P. 19)

Logo, a compreensão do Tribunal é de que Estados e Municípios não precisam aguardar nenhuma autorização ou direcionamento do ente federal para dar andamento às suas iniciativas

de políticas públicas de promoção e proteção da saúde. Essa percepção reforça a conclusão de que o princípio da igualdade funcional foi trabalhado pelo Tribunal, durante os anos de 2020 e de 2021, como uma forma de fortalecer os entes subnacionais em face da União Federal, que se mostrava com atuação aquém do esperado, quando se considera a repartição de competências.

O STF reforçou, portanto, o comportamento desidioso e conflituoso, assumido pelo Executivo Federal, instrumentalizando o federalismo como mecanismo de efetivação de direitos fundamentais, ainda que isso tenha levado à promoção de competição em nível vertical e horizontal, gerando uma desarticulação intergovernamental, que prejudicou a organização das políticas públicas (Abrúcio *et al.*, 2020).

Então, o esforço do Supremo esteve em, à luz do princípio da igualdade, fortalecer as iniciativas dos entes subnacionais, viabilizando a concretização de direitos fundamentais da forma mais célere e ampla possível. Ocorre que esse posicionamento contribuiu para o fortalecimento de uma desarticulação que já vinha sendo fomentada pelo Executivo Federal, possibilitando o enfraquecimento do federalismo, diante da intensificação da assimetria relacional. Afinal, “o sucesso das políticas públicas num Estado federal depende da capacidade de instaurar mecanismos de controle mútuo e de coordenação entre os níveis de governo” (Abrúcio; Franzese, 2007).

Na medida em que o princípio da igualdade federativa é interpretado como forma de garantir que os entes subnacionais tenham suas atuações validadas, ainda que desarticuladas, entre si e com o Governo Federal, para assegurar efetivação de direitos sociais, o Supremo consegue, em certa medida, proteger grupos vulneráveis, mas deixa de cobrar da União Federal as justificativas pelas quais tem deixado de promover as medidas de coordenação, que constitucionalmente lhe são atribuídas, permitindo-se, em certa medida, sucumbir ao *Executive Underreach*.

Das vinte e oito decisões que compõem o *corpus* desse trabalho, percebe-se que a expressão “proteção insuficiente” aparece dezenove vezes, em cinco ações (ADI 3355, ADI 6586, ADI 6341, ADPF 811 e ADPF 770), normalmente relacionada com construções que justificavam atuação suplementar dos Estados, não apenas pela predominância de interesse, mas, também, para superar o quadro de proteção insuficiente dos direitos fundamentais, por decorrência da atuação desidiosa do Governo Federal.

Vê-se, assim, que o Supremo consignou a existência de omissão e de proteção insuficiente dos direitos pela Presidência da República, mas, ao trabalhar em seus votos o princípio da igualdade, limitou-se a conferir proteção à dimensão da autonomia dos Estados e

Municípios, deixando de exigir justificção adequada para as decisões do Executivo, o qual deveria atuar pautado por razões públicas.

Sobre esse ponto, Matheus Casimiro e Felipe Braga Albuquerque (2023, p. 174) explicam que “a atuação do Tribunal deve promover três elementos fundamentais à democracia: a publicidade, a justificção e a proteção de grupos vulneráveis”. Pelas decisões examinadas, percebe-se que o Supremo bem atuou na publicidade, na medida em que pontuou a existência de atuação desidiosa pela União, e na busca pela proteção dos grupos vulneráveis, mas o pilar da justificção ficou aquém. Em diversas oportunidades, o Tribunal registra que:

Permite-se, assim, que os Estados e Municípios, no âmbito das suas competências, suprima eventual omissão da União, bem como atendam suas peculiaridades locais, respeitados os critérios (i) da preponderância do interesse local, (ii) do exaurimento dos efeitos dentro dos respectivos limites territoriais e (iii) da vedação da proteção insuficiente. (ADI 6586, p.17).

Vê-se, portanto, que, priorizando a efetivação dos direitos fundamentais, o Supremo assegura validade às ações empreendidas pelos Estados e pelos Municípios, buscando driblar a atuação insuficiente da União. Na ADI 6341, que trata da declaração de inconstitucionalidade da Medida Provisória 926, buscando ter declarada a validade das medidas de quarentena e restrição de locomoção empreendidas pelos entes subnacionais, o Ministro Edson Fachin explicou que:

É grave do ponto de vista constitucional, quer sob o manto de competência exclusiva ou privativa, que sejam premiadas as inações do Governo Federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados-membros e os Municípios (Brasil, STF, peca\_119\_ADI\_6341, P. 34).

Essa interpretação nitidamente malfez o princípio da igualdade funcional e potencializa a assimetria relacional, na medida em que sobrecarrega Estados e Municípios. Ao afirmar que “o Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados-membros e os Municípios” e que a União não pode ser premiada por sua inação, o Supremo amplia, indiretamente, as competências do entes subnacionais, conferindo interpretação mais elástica às competências comuns e concorrentes, ao mesmo tempo em que não imputa qualquer responsabilidade à União pela ausência de coordenação na gestão da crise, gerando uma situação de desarticulação e de desorganização. Com isso, Estados e Municípios são igualados, em nível de importância, à União, mas não se imputam ao Executivo Federal responsabilidades pelas atuações desidiosas. Dessa forma, há uma intensificação da assimetria relacional,

contribuindo para a falta de diálogo institucional na gestão da crise, por ser o princípio da igualdade interpretado de forma unidirecional, gerando o enfraquecimento do federalismo.

Detecta-se, portanto, que as interpretações apresentadas pelo Supremo geram não apenas enfraquecimento ao princípio da não secessão, na medida em que, ao fortalecer as assimetrias, potencializam a desigualdade pela competição, como ainda sobrecarregam Estados e Municípios, instrumentalizando o princípio da igualdade, como ferramenta capaz de conferir legitimidade aos entes periféricos para minoração dos nefastos efeitos da pandemia causada pela Covid-19.

Passa-se, então, à discussão do princípio da solidariedade entre os Entes Federados e como ele foi trabalhado pelo Supremo, considerando as decisões integrantes do *corpus*.

#### 4.1.3 Princípio da Solidariedade

O princípio da solidariedade está presente no Art. 3º, I, da Constituição de 1988, quando se especifica que um dos objetivos da República é a construção de uma sociedade livre, justa e solidária. Logo, como propõe Ernani Contipelli (2013, p. 62), em uma análise meramente semântica do termo solidariedade, entende-se que esse princípio irá prescrever a ideia de “reciprocidade de interesses, compartilhamento de visões, de relação harmônica e interdependente entre as partes pertencentes a um todo”, constituindo, portanto, importante vetor hermenêutico na elaboração das políticas públicas de combate à pandemia da Covid-19, na busca pelo alcance e promoção do bem comum.

Uma das facetas mais presentes do princípio da solidariedade é a da dimensão territorial, que perpassa pela promoção do diálogo, com a priorização de ações conjuntas pelos gestores, visando alternativas criativas e colaborativas para a superação da crise, estabelecendo cooperação no delineamento dos mecanismos de atuação (Carvalho; Miranda, 2021). E não só isso, a solidariedade, além de territorial, pode ser interpessoal, na medida em que “por meio das relações privadas, os indivíduos reconhecem a legitimidade de vínculos obrigacionais em sintonia com interesses coletivos” (Contipelli, 2013, p. 66), estabelecendo, horizontalmente, compromissos a serem executados, em prol de um benefício maior.

Assim, via de regra, o princípio da solidariedade é aproximado da dimensão territorial, a partir do estudo da repartição de competência. Nesse sentido, a solidariedade asseguraria o acesso uniforme aos serviços públicos, a fim de evitar que estados mais pobres sejam desertificados com o processo de migração a regiões mais abastadas. Logo, a solidariedade, em

sua visão tradicional, assegura repartição de recursos e coordena políticas públicas para viabilizar a distribuição linear de serviços pelo país (Lima, 2022).

A solidariedade, em sua dimensão territorial, surge, portanto, como um dos entraves, constitucionalmente previstos, para frear a assimetria pela desigualdade. Afinal, é a solidariedade entre os entes que justifica a integração de todas as unidades federativas, para a concretização de um único projeto político (Oliveira, 2010).

Logo, esse princípio pode ser dividido em três aspectos centrais, quais sejam: 1) as instâncias autônomas deverão participar das discussões sobre interesses comuns da Federação, integrando a União com os demais entes periféricos; 2) a solidariedade também apresenta uma dimensão inter-regional, a partir do diálogo empreendido entre os Estados; e 3) por fim, fala-se da solidariedade intrarregional, caracterizada pela colaboração entre órgãos e unidades governamentais, situados em diferentes localidades do mesmo território (Oliveira, 2010).

A cooperação territorial, derivada do exercício da solidariedade, pode ser exercida de forma ativa ou passiva. A forma passiva já foi elevada ao *status* de norma constitucional, na medida em que proíbe os entes federados de praticarem condutas que venham a comprometer interesses alheios. Já a cooperação ativa não é possível de ser alçada à norma constitucional, já que depende da autodeterminação dos entes. O que a Constituição prevê é o dever de atuação conjunta, sem que isso implique condicionar tratamento uniforme ou coordenado sobre o tema.

Dessa forma, é a solidariedade entre os entes, nas suas três performances, seja do tipo passivo, seja do tipo ativo, que dá substrato ao federalismo assimétrico, uma vez que é no exercício da solidariedade que eventuais excessos causados pela desigualdade poderão ser coibidos.

Não obstante o protagonismo doutrinário conferido ao princípio da solidariedade em sua dimensão territorial, o que se observa, a partir da análise do *corpus*, é que, no espectro em estudo, o Supremo priorizou a aplicação da solidariedade a partir da dimensão interpessoal, e não territorial, tratando da solidariedade como uma ética a ser aplicada aos indivíduos.

Assim, apesar de a solidariedade territorial e interpessoal não serem dimensões apartadas, mas sim coligadas, observou-se, a partir da pesquisa empírica, um protagonismo conferido à solidariedade interpessoal (Contipelli, 2013). Apesar da constatação da preponderância da solidariedade interpessoal, não se está trabalhando esse conceito apartado da dimensão jurídica. A solidariedade apresenta uma perspectiva não apenas ética e moral, mas também jurídica. Na dimensão jurídica, a solidariedade é vista como a responsabilidade de uma

pessoa para com outra, de modo que a ética interpessoal se encontra calcada no senso de responsabilidade (Catalan, 2013), constituindo, por isso, um dever fundamental. Dessa forma:

Ser solidário é assumir responsabilidades comuns para com o outro e desse para conosco, num vigiar constante e recíproco entre parceiros da sociedade, onde cada tarefa cumprida no interesse de servir ao próximo faz parte da edificação democrática e pluralista do Estado Constitucional Solidarista. (Oliveira Júnior, 2008, p. 51).

Baseado, assim, na construção desse Estado Solidarista, com foco na solidariedade interpessoal, constata-se que o Supremo destaca, em diversos momentos, que “não há democracia em um sistema egoísta, egoísmo não se compadece com democracia” (ADI 6586, p. 04), tratado da solidariedade sob uma perspectiva ética, como dever de cuidado com as gerações vindouras e com as comunidades presentes, enquanto desdobramento da responsabilidade por si e pelo outro, fortalecendo a percepção de uma preponderância pela solidariedade em sua dimensão interpessoal. Nesse sentido, a Ministra Carmen Lúcia, na ADI 6586, explica que:

A pandemia do novo coronavírus, como as anteriores, trouxe ao primeiro plano de preocupações médicas, sociais, jurídicas, políticas, a solidariedade como princípio constitucional conjugado com o princípio da liberdade e a responsabilidade por si e pelo outro como corolário daquela solidariedade. Essa a ética da democracia. Essa a imposição da vida em sociedade. Não se cogita de vida democrática sem responsabilidade com o outro, sem solidariedade pelo outro (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 133).

Observa-se, portanto, que a solidariedade trabalhada pelo STF não se deu na dimensão territorialista, inexistindo maiores discussões sobre a necessidade de uma atuação conjunta e coordenada entre os entes federados em busca da repartição uniforme de serviços públicos, mas se focou em estabelecer limitações à liberdade individual, em nome da redução do contágio.

Na ADI 6586, cujo trecho foi acima transcrito, discutia-se a necessidade de vacinação compulsória. No caso, o Tribunal entendeu que a vacina deveria, sim, ser administrada de forma compulsória, a partir do dever fundamental da solidariedade dos indivíduos em se protegerem a partir dos mecanismos científicos, disponibilizados à sociedade. Fala-se, portanto, da solidariedade não apenas sob uma perspectiva institucional de dever de coordenação no planejamento das políticas públicas, mas uma imposição horizontal, entre os indivíduos, para que haja vida democrática.

No mesmo sentido, na ADPF 811, em que se discutia a possibilidade de fechamento dos templos religiosos durante os períodos mais críticos da pandemia, como uma tentativa de reduzir o contágio com a diminuição de aglomerações, restou registrado no voto do Ministro Alexandre de Moraes que:

O que está em jogo é a defesa da vida, da saúde de todos os brasileiros, independentemente da crença, independentemente da religião, independentemente de acreditar ou não acreditar, mas todas as pessoas de boa-fé, religiosos ou não, acreditam na vida, na solidariedade, na empatia que nós temos que ter com próximo (Brasil, STF, peca\_145\_ADPF\_811, P. 105).

O dever de solidariedade é apresentado, portanto, como um dever de responsabilidade para com o outro e, a partir dele, o Tribunal justificou a constitucionalidade de uma série de medidas restritivas, cientificamente embasadas, que visavam à redução do contágio da Covid-19. A preponderância da utilização da solidariedade em sua dimensão interpessoal não quer dizer que o Tribunal deixou de trabalhar o princípio da solidariedade em sua dimensão territorial.

A discussão da solidariedade na dimensão territorial aparece na ACO 3427, que tratou da necessidade de retirada da Força Nacional do Estado da Bahia. Uma vez que o Governador não havia editado qualquer concordância nesse sentido, fixou, por meio do voto do Ministro Alexandre de Moraes, que:

É necessário, portanto, que o exercício das competências dos entes federativos respeite outro traço nuclear do Estado Federal: a interdependência. Esse ingrediente que representa uma ideia associável às noções de solidariedade, de lealdade, ou de cordialidade é crucial para que as federações sigam em frente na persecução de seus projetos coletivos, encontrando as composições imprescindíveis para a preservação de sua identidade (Brasil, STF, peca\_76\_ACO\_3427, P. 24).

Nesse trecho, fica clara a associação da solidariedade com o conceito de interdependência entre os entes federados. Assim, a eventual autorização para manutenção da força nacional, sem autorização do governador, enseja, na compreensão do Supremo, indevida invasão da União, malferindo a solidariedade federativa, que necessita de uma atuação conjunta, consensual e coordenada para se estabelecer. Aqui, utiliza-se da solidariedade territorial em sua dimensão negativa. O Tribunal determinou a retirada das forças nacionais, sob o argumento de que a posição da União estaria malferindo os interesses do Estado promotivo.

Novamente, na ADPF 848, o princípio da solidariedade territorial é tratado em sua dimensão negativa. Na ocasião, discutia-se a possibilidade de convocação dos Governadores de Estado para participarem da CPI da Pandemia. O Supremo, no julgamento dessa ação, falou de uma ética da solidariedade, segundo a qual:

O espírito do federalismo orienta a atuação coordenada das pessoas estatais no sentido de fortalecer a autonomia de cada ente político e priorizar os interesses comuns a todos. Conflitos federativos não de ser solucionados tendo como norte a colaboração recíproca para a superação de impasses, o primado da confiança e da lealdade entre as unidades federadas e a preferência às soluções consensuais e amistosas em respeito

aos postulados da subsidiariedade e da não intervenção. (Brasil, STF, peca\_46\_ADPF\_848, P. 3).

A menção a essa ética da solidariedade buscava incentivar o uso de ações consensuais, servindo de fundamento ao argumento de que os Governadores de Estado não deveriam vir a participar da CPI da Pandemia na condição de testemunhas, uma vez que essa imposição pela CPI estaria malferindo a repartição de competências, mais precisamente a dimensão da autonomia, constitucionalmente assegurada aos Estados. A Ministra Rosa Weber deixa clara a incidência da solidariedade negativa, quando afirma que é:

Injustificável, diante da autonomia titularizada pelos Estados-membros, do equilíbrio federativo e da harmonia no âmbito das relações interestaduais, a situação de submissão institucional dos entes políticos estaduais (presentados por seus Governadores Estaduais) a órgão parlamentar federal, pois o papel central reservado à União no modelo federativo brasileiro não lhe confere posição de ascendência política ou hierárquica sobre as demais unidades da Federação (Brasil, STF, peca\_46\_ADPF\_848, P. 35).

Logo, convocar Governadores a participarem da CPI na condição de testemunhas estaria provocando o malferimento da autonomia dos entes estaduais e dos seus próprios interesses. Assim, observa-se que a solidariedade territorial, além de ter sido menos trabalhada, ainda restou focada em sua dimensão negativa. Como já pontuado anteriormente, o STF não poderia forçar uma solidariedade territorial ativa, mas o princípio nem sequer foi tratado na dimensão ativa a partir do *corpus* selecionado, reforçando o que já foi abordado nos tópicos anteriores: o Supremo utilizou-se do federalismo para fortalecer a autonomia dos entes periféricos, mas não teve a mesma firmeza argumentativa no impulsionamento do diálogo entre as instituições.

Ademais, outra percepção interessante foi sobre o compartilhamento da responsabilidade pela prevenção da pandemia com os particulares, trazendo, fortemente, a discussão sobre a solidariedade interpessoal, sem que fossem contemplados os riscos do crescimento da assimetria entre os entes federados, diante da concentração de atividades pelos Estados.

Traçadas essas considerações sobre o tratamento do princípio da solidariedade, intrinsecamente relacionada com a dimensão da cooperação, passar-se-á, no tópico subsequente, a tratar do princípio da coordenação.

#### 4.1.4 Princípio da coordenação

Diferentemente do que se possa pensar em uma primeira leitura, coordenação e cooperação não são sinônimos. A cooperação, relacionada com o princípio da solidariedade, sobretudo em sua dimensão territorial ativa, tem caráter de voluntariedade. A atuação

cooperativa da União, dos Estados e dos Municípios depende da disposição de cada um dos entes em chegar a um consenso pelo diálogo. A coordenação, por sua vez, apresenta dimensão hierárquica, preocupando-se com a repartição de competências em sua dimensão vertical e horizontal. Por isso, pode-se afirmar que o princípio da coordenação está fortemente associado com a elaboração e concretização de políticas públicas, as quais apresentam como dificuldades centrais a falta de coordenação entre os entes federados (Souza, 2019).

Assim, para que a descentralização na execução de serviços públicos funcione, é necessário que haja coordenação entre os entes federados. Essa coordenação pode ocorrer de diferentes maneiras, dentre elas, principalmente, mediante: atribuição de ênfase no papel promotor da descentralização/municipalização e no fornecimento de apoio a Estados e Municípios para que os entes periféricos executem, por si próprios, as políticas públicas; ênfase no papel coordenador nacional, com divisão de atribuições entre gestores; ênfase no papel indutor e normativo federal, com descentralização regulada por mecanismos financeiros (Viana; Machado, 2009).

Independentemente do modelo de coordenação que se venha a adotar, a partir das três vertentes possíveis, anteriormente expostas, tem-se que em todas elas encontra-se como essência a promoção de atuação dialógica entre os entes intergovernamentais.

Nesse sentido, para a realização da coordenação federativa é necessária a promulgação de regras que obriguem os agentes a compartilharem decisões e tarefas, além da promoção da cultura do diálogo (Abrúcio, 2005)

A promoção da cooperação não é algo natural ao federalismo. Em verdade, o federalismo tende a desorganização (Abrúcio, 2000). Assim, desde logo, importa esclarecer que o objetivo da cooperação não é a eliminação da competição. O desafio, portanto, está em compatibilizar cooperação e competição, sabendo que o sistema tende ao conflito.

Enquanto Daniel Elazar e Fernando Abrúcio utilizam a expressão “competição” para fazer menção ao cenário conflituoso inexoravelmente existente em uma federação, William Riker estabelece o conceito de “desarmonia”. Riker apresenta uma visão mais ampla do que seria a antítese da cooperação. Para ele, não é apenas a competição que serviria de entrave ao diálogo cooperativo; toda disputa, seja de caráter competitivo ou não, de cunho intergovernamental, é classificada como desarmonia (Riker, 1987). Apesar da diferenciação no uso da nomenclatura, os autores acima mencionados concordam que o federalismo necessita de disputas ou de competições; o problema está nos excessos, que podem levar à secessão ou à reforma constitucional (Riker, 1987).

Com isso, observa-se que para a coordenação funcionar, seja mediante a elaboração de regras que conduzam a repartição de competências, minorando as divergências entre os entes no que concerne à elaboração e à execução de políticas públicas, seja na organização de aspectos normativos pelo ente federal, que norteiem a atuação da federação, tornam-se necessários que dois pilares do federalismo estejam estruturados, quais sejam: 1) estruturação de um arcabouço básico de regras, que defina a repartição de competências entre os entes; e 2) desenvolvimento de mecanismos institucionais que promovam a dinâmica do diálogo intergovernamental. Para que o princípio da cooperação possa funcionar, é essencial haver a redução de “jogos de cabo de guerra”, promovendo um balanceamento pelo equilíbrio intergovernamental (Abrúcio, 2000). Logo, não apenas a normatização tornará o sistema federativo cooperativo; há necessidade de uma organização institucional em torno do diálogo para que a cooperação funcione.

Essa organização institucional, por sua vez, perpassa também pela atuação dos partidos políticos. Conforme advertido por William Riker (1987), os partidos podem figurar como importantes agentes de desarmonia ou de harmonia. Se há um alinhamento entre os partidos políticos que ocupam o Governo Central e os Governos Periféricos é de se esperar que eles busquem harmonia política, mas, em havendo uma concorrência entre eles, a desarmonia inevitavelmente ocorrerá.

Por isso, é possível classificar o federalismo cooperativo em uma escala de desarmonia, considerando as divergências entre os partidos políticos. Alguns índices de desarmonia são toleráveis, mas outros comprometem a própria continuidade da federação. Logo, o importante para compreender o federalismo cooperativo é entender, adequadamente, como tem se dado a conjuntura política, mediante a repartição de competência (Volden, 2005). Assim, pode-se dizer que o federalismo cooperativo pode assumir uma dessas três formas: federalismo cooperativo interdependente; com sobreposição de responsabilidades; ou esferas independentes entre si (Kincaid, 1990).

Da mesma que o federalismo cooperativo comporta subdivisões, a partir da autonomia do ente central, é importante esclarecer que o federalismo em si pode se subdividir em três modelos distintos, a partir da forma como as instituições se organizam e das disposições normativas existentes. Os modelos possíveis são: federalismo cooperativo, federalismo dual e federalismo competitivo.

Com isso, conclui-se que a existência de níveis de desarmonia em um federalismo cooperativo não significa dizer que se passou a adotar o paradigma do federalismo competitivo ou do federalismo dual, os quais apresentam características próprias.

Sobre características próprias do federalismo competitivo, mapeadas por Richard Wagner (2001), citam-se: 1) Existência de quadro de tributação dos Estados independente do Governo Federal; 2) A possibilidade de o Legislativo federal ser diretamente escolhido pelos cidadãos; e 3) A possibilidade de o Executivo Federal e de o Judiciário deliberarem sobre a constitucionalidade de atos normativos, com nítida sobreposição de competências verticais e horizontais. Esse modelo é essencialmente teórico, não tendo ainda sido praticado em nenhum país (Shah, 1991).

O federalismo dual, por sua vez, caracteriza-se por uma nítida divisão de competências entre o ente central e os entes periféricos, cada um com atribuições distintas e separadas, movendo a esfera de tomada de decisões para mais perto das pessoas. Esse modelo pode desencadear, entretanto, uma série de problemas, dentre eles, a disputa entre os entes federados por bens comuns. Como não há programas de universalização, o governo central e os governos periféricos competem entre si pelo acesso aos recursos. Outra discussão está associada com o aumento da estrutura do Estado, que precisa encontrar-se adequadamente aparelhado no Governo Central e nos periféricos, já que cada ente terá que, isoladamente, organizar suas atividades, tornando o processo de governança fragmentado e fraco (Shah, 1991).

Dessa forma, considerando a importância que as instituições têm na promoção da cooperação, bem como a atipicidade do cenário político vivenciado nos anos de 2020 e de 2021, passa-se a analisar, à luz dos conceitos trabalhados, o *corpus* selecionado, para compreender como o Supremo Tribunal Federal atuou na concretização do princípio da cooperação, já que não se pode dizer que a normatização por si só torna a federação cooperativa, sendo necessária a criação de um ambiente promotor do diálogo, o que só pode ser viabilizado a partir da atuação das instituições.

Ademais, busca-se destacar como o Supremo lidou com as disputas políticas, tendo em vista o grande acionamento do Tribunal por partidos de oposição ao Executivo Federal para tratar de questões relacionadas com a Federação. Inicia-se esse ponto com trecho do voto do Ministro Alexandre de Moraes, na ADI 6586, que trata da compulsoriedade no uso das vacinas, registrando que:

A sociedade não quer saber de onde está vindo a vacina, se do Estado, do Município ou da União, e não quer saber também de qual laboratório. A sociedade quer saber se a vacina é eficaz, se a vacina é segura e quando a vacina será ministrada para que os brasileiros possam voltar a viver a sua normalidade, que todos desejamos. (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 90).

Essa fala é emblemática do posicionamento que o Supremo assumiu na gestão da crise. O que importava ao Tribunal era a efetivação da política pública e dos direitos fundamentais,

ainda que isso viesse a acarretar ampliação na divisão de competências entre os entes e o consequente isolamento entre eles.

Torna-se claro, portanto, o protagonismo que o Supremo conferiu aos entes subnacionais, adotando o modelo de divisão de competências pela eficiência, e não pelo que estaria previamente estabelecido no texto constitucional. Nesses termos, o Ministro Ricardo Lewandowski estabelece que:

Embora o ideal, em se tratando de uma moléstia que atinge o País por inteiro, seja a inclusão de vacinas seguras e eficazes no Programa Nacional de Imunizações, sob a coordenação da União, de forma a atender toda a população, sem qualquer distinção, o certo é que, nos diversos precedentes relativos à pandemia causada pela Covid-19, o Supremo Tribunal Federal tem ressaltado a possibilidade de atuação das autoridades locais para o enfrentamento dessa emergência de saúde pública de importância internacional, em especial na hipótese de omissão por parte do governo central. (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 40).

No voto do Ministro ficam existentes duas condicionantes para conferência de possibilidade “de atuação das autoridades locais”: a) a existência de precedentes relativos à pandemia causada pela Covid-19; e b) a omissão por parte do Governo Federal. A sinalização do contexto atípico para que fosse conferido maior protagonismo a Estados e Municípios, corrobora a percepção de que o Supremo teria remodelado a distribuição de competências movido pelo princípio da eficiência.

A tentativa em se obter uma efetivação mais célere dos direitos fundamentais, reverte a lógica, até então utilizada, de conferência de protagonismo à União, aproximando o federalismo das características do modelo dual.

Quando se afirma que os posicionamentos do STF aproximaram o federalismo brasileiro da formatação do federalismo dual, isso se deve ao fato de que houve uma drástica redução da coordenação federativa, diante da busca pela eficiência decisória, sobretudo na distribuição de recursos (Abrúcio *et al.*, 2020). O Tribunal se mostrou bastante refratário a qualquer tentativa de atribuição de papéis de coordenação à União. Sobre essa questão, o Ministro Alexandre de Moraes afirma que “a ausência do desenvolvimento dessa ação central não impede que os entes federativos possam realizar as suas campanhas de vacinação” (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 87), independentemente das iniciativas federais.

Nesse sentido, surge um debate entre o Ministro Alexandre e o Ministro Barroso, para responder se, pelo papel de coordenação, só poderia se exigir compulsoriedade na vacinação se o fármaco estivesse listado no Programa Nacional de Imunização (PNI). Assim, se o imunizante não estivesse nessa listagem, não poderia ser concedida ao Estado a possibilidade aplicá-lo. Na oportunidade, o Ministro Barroso esclarece que propõe três alternativas para que a vacinação

seja considerada compulsória, quais sejam: “(I) tenha sido incluída no Programa Nacional de Imunização; (II) tenha a sua aplicação obrigatória determinada em lei; ou (III) seja objeto de determinação da União, do estado, do Distrito Federal ou do município com base em consenso médico-científico” (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, p 88). Ao entender que as propostas do Ministro Barroso são alternativas, o Ministro Alexandre manifesta concordância, uma vez que o acesso aos fármacos não ficaria centralizado nas deliberações da União.

A busca pela efetivação dos direitos, com o objetivo de facilitar o acesso da população à vacinação conduziu a organização de uma decisão na ADI 6586 que não favorecia a coordenação entre os entes federados. Na circunstância, foram priorizadas duas estruturas centrais: a) argumentos científicos; e b) difusão célere de imunizantes pelo país.

Sobre isso, é importante pontuar que os argumentos científicos, em grande medida, funcionaram como vetor de agregação, mas, também, de disputa entre os entes. Se a intervenção proposta era cientificamente comprovada, então ela poderia ser aplicada. A centralidade dos argumentos científicos recebem destaque no voto do Ministro Ricardo Lewandowski, quando explica que:

Resta claro, portanto, que configura obrigação do Estado brasileiro proporcionar a toda a população interessada o acesso à vacina para prevenção da Covid-19, devendo comprometer-se com a sua gratuidade e universalização, para os grupos indicados, assim que houver comprovação científica acerca de respectiva eficácia e segurança. Cumpre-lhe, ademais, atentar para outras recomendações da Organização Mundial de Saúde, notadamente aquelas decorrentes do disposto no art. 18, I, e anexo 6 do Regulamento Sanitário Internacional, aprovado pelo recente Decreto 10.212/2020 (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, p. 13).

Ao estabelecer, portanto, que o Estado brasileiro deve comprometer-se com a universalização dos imunizantes, o Ministro dispõe que uma condição a ser observada: a necessidade de “comprovação científica acerca de respectiva eficácia e segurança”. Logo, se entendeu que as medidas constitucionalmente legítimas seriam aquelas cientificamente embasadas “para que não se adote um remédio ineficaz, mais amargo do que o necessário ou inferior às alternativas” (Brasil, STF, peca\_119\_ADI\_6341, p. 100). A cientificidade das iniciativas constitui “importantes balizas a nortear a postura técnica e diferenciá-la de capturas políticas, sobretudo no que se pode considerar proteção insuficiente”. (Brasil, STF, peca\_119\_ADI\_6341, P. 100).

Portanto, para que uma política pública fosse considerada constitucional, dever-se-ia comprovar a sua conexão com a ciência. Assim, fica claro que, a partir desse parâmetro, não foi a célebre divisão de competências, prevista no texto constitucional, que impulsionou a articulação entre os entes federados, mas sim as discussões do que seria ou não científico.

Esse mesmo embate ficou visível na ADPF 811, em que se discutiu a possibilidade de fechamento dos templos religiosos, durante o auge da crise desencadeada pela Covid-19, a fim de reduzir as aglomerações, que poderiam levar ao aumento da curva de contágio. Na oportunidade, o Ministro Gilmar Mendes fala de uma “jurisprudência da crise”, em que “os parâmetros de aferição da proporcionalidade das restrições aos direitos fundamentais têm sido moldados e redesenhados diante das circunstâncias emergenciais” (Brasil, STF, peca\_145\_ADPF\_811, P. 14), tendo por base a existência de critérios científicos, “para impedir que bons agentes públicos façam coisas que são até boas e desejáveis no curto prazo, mas que depõem contra o interesse público no longo prazo” (Brasil, STF, peca\_145\_ADPF\_811, P. 52).

A objetividade da ciência, em um período de crise, foi o principal parâmetro utilizado para avaliar a correção, a adequabilidade, a necessidade e a proporcionalidade das políticas públicas planejadas, tornando-se o principal vetor de coordenação, a partir das construções realizadas pelo STF. Observa-se, portanto, uma coordenação que não é embasada na articulação política e no diálogo, mas sim na observância às deliberações da ciência. Se houvesse respaldo científico, a política deveria ser implementada, ainda que se mostrasse absolutamente dissonante com o que vinha sendo efetivado pelos demais Estados.

Esse ponto também é discutido no julgamento da ADI 6341, que estabeleceu a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para fixar medidas de combate à pandemia. Entretanto, ao realizar essas deliberações, os entes deveriam, na compreensão do STF, se guiar de forma embasada pela posição dos especialistas, sobretudo das autarquias, uma vez que no “exercício desse poder normativo, a União, os estados e os municípios têm de ouvir aquilo que as agências reguladoras têm a dizer, em razão de sua capacidade institucional” (Brasil, STF, peca\_119\_ADI\_6341, P. 98).

A falta de coordenação pela observância as competências constitucionais e a promoção do diálogo levaram à instauração de um clima de isolamento. Cada ente periférico passou a formular suas políticas, embasado em evidências científicas. Pontua-se, assim, que a falta de aplicação do princípio da coordenação no viés do diálogo e da repartição de competências levou não apenas ao desentendimento, mas também ao isolamento dos entes periféricos.

Inclusive, na ADPF 672, que discutiu acerca da constitucionalidade das ações de isolamento social, propostas pelos Estados, ficou consignado que “a gravidade da emergência causada pela pandemia da Covid-19 exige das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a efetivação concreta da proteção à saúde pública” (Brasil, STF, peca\_221\_ADPF\_672 (Inteiro Teor), P. 13). Logo, se a medida pensada é “tecnicamente sustentável”, deve ser aplicada

para a proteção do Sistema Único de Saúde, ainda que não haja coordenação entre elas. A justificativa científica impede a arbitrariedade no exercício da discricionariedade.

Sobre esse ponto, o Ministro Alexandre de Moraes não nega que a coordenação entre os entes federados é essencial, mas “a necessidade de coordenação e padronização das medidas de enfrentamento à pandemia não permite ignorar que as dimensões continentais do Brasil, e as consequentes desigualdades locais e regionais” (Brasil, STF, peca\_221\_ADPF\_672 (Inteiro Teor), p. 24) (Brasil, STF, peca\_221\_ADPF\_672 (Inteiro Teor), p. 23). Assim, no embate entre coordenação e concretização dos direitos fundamentais, ainda que de forma desarticulada, prepondera, na visão do STF, a concretização dos direitos fundamentais, ainda que isso tenha levado a uma aproximação do federalismo brasileiro com o modelo dual, divergindo dos cânones constitucionais.

Sobre esse ponto, Craig Volden (2002) alerta que o isolamento pode vir a configurar o estágio inicial da disputa. Os Estados se isolam dos demais como consequência da falta de coordenação e de planejamento conjunto, para depois ingressarem em uma fase de desarmonia e de conflito, pautado pela disputa de bens, acarretando o fenômeno da “tragédia dos comuns”, em que a busca por ganhos individuais (possibilitar o acesso da população do Estado X a determinado insumo), a curto prazo, leva a coletividade a danos, diante da insustentabilidade de universalização das políticas públicas (Abrúcio, 2000).

Nancy Cook e Dan Diamond (2020) chamam esse fenômeno de federalismo darwiniano, em que os Estados passam a ter mais poder na concretização de políticas públicas, mas se encontram sem qualquer coordenação nacional para ordenar a repartição dos recursos, levando à desintegração da cooperação que dá base ao federalismo cooperativo.

A disputa decorrente do isolamento leva, também, ao fortalecimento da desigualdade entre os Estados. Alguns Estados, com maior poder aquisitivo, conseguiram viabilizar aos seus cidadãos um maior acesso aos serviços públicos. Já outros Estados, com orçamento mais limitado, não conseguiram ter esse mesmo êxito (Kettl, 2020).

No Brasil, a potencialização das desigualdades entre os Estados e Municípios foi evidente. Inclusive, a FIOCRUZ desenvolveu no período um índice de desigualdades sociais para a Covid-19 (IDS – Covid-19), o qual compilou as dificuldades de acesso dos cidadãos aos serviços de saúde, nos mais diversos municípios, considerando elementos de natureza socioeconômica e sociodemográfica. Na oportunidade, concluiu-se que as desigualdades já

existentes em momento anterior à pandemia foram aprofundadas, levando a uma concentração dos números de mortalidade nas regiões Norte e Nordeste.<sup>3</sup>

Com isso, a questão fundamental em torno do princípio da cooperação não está apenas em suscitar como balancear os poderes dos entes periféricos com a União, mas, também, em perceber as consequências do desequilíbrio, como o aumento das desigualdades (Kettl, 2020).

Os problemas complexos desencadeados pela pandemia da Covid-19 requeriam uma maior articulação entre os entes federados para sua superação. Entretanto, a partir do *corpus* analisado, o que se verificou foi um fomento ao isolamento e à competição, em prol de uma celeridade na efetivação de políticas públicas. Mais uma vez, observa-se uma instrumentalização dos subprincípios do federalismo cooperativo em prol da celeridade a curto prazo.

No próximo tópico, passar-se-á a discussão acerca do princípio da subsidiariedade e de como ele foi trabalhado pelo STF durante os anos de 2020 e de 2021, a partir do *corpus* selecionado.

#### *4.1.5 Princípio da subsidiariedade*

O princípio da subsidiariedade foi amplamente discutido durante os anos de 2020 e de 2021 nas decisões do STF. Afinal, a questão de onde alocar poder e responsabilidades, considerando os diversos agentes habilitados à efetivação de políticas públicas, foi decisiva na gestão da crise desencadeada pela pandemia. Conforme elucida Thana Campos (2020), o princípio da subsidiariedade se classifica por um princípio estrutural, que define como deve se dar a repartição de competência e de autoridade em um sistema multinível, tratando-se, portanto, pela doutrina majoritária, de um princípio com dimensão operacional, que norteia como os entes federados devem atuar a partir das competências constitucionalmente estabelecidas.

Não obstante a subsidiariedade possa passar por ciclos de enfraquecimento, com o aumento dos níveis de centralização, é importante que se diga que a função desse princípio é diluir a assimetria existente entre os entes federados, possibilitando maior autonomia e, ao mesmo tempo, o exercício solidário e coordenado das competências constitucionais (Bieliauskaitè, 2012).

---

<sup>3</sup> <https://cidacs.bahia.fiocruz.br/2022/06/30/indice-de-desigualdades-sociais-para-covid-19-ids-covid-19-e-lancado-e-mostra-um-brasil-mais-desigual/>

Logo, apesar de uma intensa associação entre os conceitos de federalismo e de subsidiariedade, é importante que se diga que as potencialidades inauguradas por esse subprincípio estariam em primeiro, buscar solucionar os problemas localmente, para, só depois, em caso de necessidade de auxílio, acionar as instâncias superiores. Dessa forma, as políticas tendem a ser executadas de forma mais célere. Entretanto, para que essa dimensão funcione, é preciso que os diferentes níveis da federação se comuniquem claramente entre si, evitando a descontinuidade na prestação do serviço (Campos, 2020).

Assim, diante do cenário desencadeado pela pandemia, os contornos da subsidiariedade modificaram-se significativamente. Observou-se uma ampliação da tendência global de delegação de poderes da esfera nacional para os entes subnacionais, contribuindo para o surgimento de novas acomodações do federalismo (Arteev, 2022), com o posterior retorno, em grande medida, dessas competências ao ente central.

Então, se, em um primeiro momento, percebeu-se uma tendência de que quanto mais próximo o ente estivesse da população, as medidas seriam tomadas de forma mais célere, havendo um fortalecimento da delegação de poderes e competências aos entes subnacionais, observou-se, por outro lado, uma tendência à recentralização após indícios de arrefecimento da crise.

Nesse aspecto, é importante pontuar que, não obstante tenha se percebido um crescimento nos processos de descentralização, a tática da centralização foi mais comum e superou em quase duas vezes a quantidade de países que fizeram a opção pela descentralização. Nesse contexto, descentralização é compreendida como a possibilidade de os entes subnacionais alterarem determinados elementos de políticas públicas fixados pelo governo central, gerando uma pluralidade de variações de intervenções (Biase; Dougherty, 2021).

Por qual razão os níveis de subsidiariedade e de descentralização não foram mantidos após a redução dos níveis de contágio? Arteev (2022) explica que a subsidiariedade, em altos níveis, está intrinsecamente associada a dois fatores: a) eficácia da atuação dos entes subnacionais; e b) repercussões econômicas, sociais e políticas das decisões tomadas por esses entes. Haveria equilíbrio em suas deliberações? Assim, se, apesar de eficazes, as medidas se mostrassem desequilibradas, a tendência seria o ente central resgatar, novamente, o papel de coordenação.

Logo, para que a subsidiariedade persista, faz-se necessária a coordenação de diversos elementos. Não só o diálogo entre os entes, mas as medidas propostas devem se mostrar benéficas a toda a coletividade, revelando que esse subprincípio, em verdade, é o somatório de três dimensões: diversidade, autonomia e solidariedade (Pansieri; Netto, 2019). Se apenas um

desses pilares estiver em funcionamento, o subprincípio da subsidiariedade não produzirá os frutos esperados.

Especificamente na gestão da pandemia, indica-se que a política das instituições pela centralização ou pela descentralização poderia produzir efeitos positivos e negativos. Com isso, as duas formas de gerir a questão teriam pontos sensíveis, mas, em todos os cenários, a coordenação se faz indispensável (Biase; Dougherty, 2021). Assim, não é pelo simples fato de o princípio da subsidiariedade ter sido mais ou menos utilizado, que a crise foi bem gerida ou não. O elemento essencial para o êxito na utilização da subsidiariedade continua sendo a coordenação e a solidariedade.

No caso do Brasil, apesar de o princípio da subsidiariedade não se encontrar expressamente previsto no texto constitucional, é importante que se diga que ele está indiscutivelmente delimitado diante do sistema de repartições de competências, que propõe a convivência da centralização com a descentralização e, não apenas isso, a subsidiariedade favorece, também, a desconcentração, com a repartição de poderes entre órgãos administrativos, viabilizando o exercício de controle judicial e não judicial do seu exercício. Por isso, questiona-se: estaria a instituição (órgão ou ente federado) desempenhando os poderes de que realmente dispõe, conforme a repartição do texto constitucional? (Baracho, 1985).

Para que se faça adequadamente essa avaliação (se o princípio da subsidiariedade foi adequadamente aplicado), é necessário verificar o grau de coordenação entre as políticas públicas promovidas pelos entes subnacionais e a aplicação da repartição de competências. Logo, para bem entender a subsidiariedade, é necessário analisar, além da coordenação, que tipo de autonomia foi conferida aos entes subnacionais, se uma autonomia operacional, limitada à escolha e aos usos de insumos, ou se uma autonomia política, em que se discutem processos e procedimentos para produção de bens e serviços (Kantorowicz; Grieken, 2019), conferindo maior liberdade aos elementos federativos.

No tocante à coordenação durante a pandemia da Covid-19 no Brasil, importa pontuar que a sua falta, por parte da Presidência da República, comprometeu a adequada aplicação da subsidiariedade. Afinal, nem mesmo os Governadores que eram politicamente alinhados com o Ex-Presidente Jair Bolsonaro seguiram as recomendações do Governo Federal. Some-se a isso uma falta de alinhamento entre os próprios Estados, por decorrência das próprias diversidades inerentes aos partidos políticos. Constatou-se que, comparativamente aos Estados do Sul, os Estados do Nordeste e do Norte adotaram políticas de isolamento mais rígidas, enquanto os Estados do Centro-Oeste e do Sudeste foram menos rigorosos (Bennouna *et al.*, 2021).

A falta de coordenação, portanto, não se deu apenas entre Governo Federal e os Estados, mas se percebe, também, na falta de comunicação dos Estados entre si. Podendo-se, por isso, falar que as políticas públicas entre Estados vizinhos pareciam semelhantes, não por existir uma coordenação horizontal, previamente planejada, entre eles, mas por decorrência de uma difusão dos modelos que vinham sendo adotados (Bennouna *et al.*, 2021). Se é possível falar em alguma coordenação entre os Governadores, foi no sentido de desafiar qualquer tentativa do Governo Federal de retirar autonomia dos Estados na resolução da crise.

No tocante ao pilar da autonomia, observou-se nas decisões analisadas uma tendência à flexibilização na autonomia operacional, com a concessão aos Estados da possibilidade de executar competências mais amplas que as constitucionalmente estabelecidas, mas, também, se percebeu um fortalecimento da autonomia política, com a interferência direta dos Estados no planejamento e na execução de políticas públicas, diante da falta de coordenação e de atuação da União.

Para conceder maiores graus de autonomia aos Estados e aos Municípios, em diversos momentos, o STF pontua guiar-se pela repartição de competências, a partir do entendimento de que:

[...] quando se fala nas competências, quando se vão definir as competências em um sistema federado, deve-se levar em consideração exatamente isto: em primeiro lugar, não há hierarquia; em segundo lugar, o princípio da subsidiariedade; em terceiro lugar, o critério do predominante interesse (Brasil, STF, peca\_119\_ADI\_6341, P. 134)

Assim, na compreensão do Tribunal, a subsidiariedade deve funcionar como vetor hermenêutico da compreensão dos princípios de repartição de competências, e não apenas isso, nortear a divisão de competências sob a perspectiva do ente central, de modo que “apenas quando houver a necessidade de se ultrapassar a esfera municipal, a fim de um melhor atendimento do tratamento da matéria” (Brasil, STF, peca\_41\_ADI\_6492, P. 334) é que a União deveria ser convocada para executar determinada política pública. Logo, no que for possível de ser prestado pelos entes periféricos, não deveria ocorrer interferência da União. Podendo a política ser eficazmente prestada no âmbito dos municípios, portanto, não há razões para impulsionar a busca pela atuação da União.

Apesar de a compreensão exposta no parágrafo anterior ser dominante no *corpus* examinado, observou-se uma aparente inversão dessa interpretação na ADI 6492, que tratou da possível existência de inconstitucionalidade do novo Estatuto do Saneamento Básico. Por maioria, o Tribunal definiu que o novo Estatuto do Saneamento Básico é constitucional. Nesse ponto, grande parte da divergência esteve em demonstrar que a centralização da política pública

de saneamento básico na União comprometeria o princípio da subsidiariedade ao “violarem manifestamente a autonomia municipal e, ao desconsiderarem o parâmetro de atuação federal” (Brasil, STF, peca\_41\_ADI\_6492, P. 338).

Logo, no caso da constitucionalidade do novo Estatuto do Saneamento Básico, a principal discussão esteve em demonstrar que “a assunção de competência pelo ente maior deve fundar-se no princípio da subsidiariedade, ou seja, na demonstração de que é mais vantajosa a regulação de determinada matéria pela União ou pelo Estado” (Brasil, STF, peca\_35\_ADI\_6575, P. 13). Assim, para justificar a centralização do serviço público na União, o desafio argumentativo do STF esteve em evidenciar que de forma centralizada o serviço seria mais eficazmente prestado.

Desconsiderando essa discussão sobre o Estatuto do Saneamento Básico, em todas as demais circunstâncias em que o princípio da subsidiariedade foi suscitado, houve uma priorização pela execução no e pelo ente periférico, com a justificativa de que, dessa forma, chegar-se-ia mais rapidamente ao usuário, ainda que isso acarretasse falta de coordenação na gestão da política pública.

Na ADI 6362, em que se discutiu a possibilidade de os entes subnacionais utilizarem-se do instituto da requisição administrativa para fazer uso de equipamentos, insumos e mão de obra da iniciativa privada, o princípio da subsidiariedade foi fartamente utilizado, sob a justificativa da existência da competência comum dos entes gerirem a crise de saúde pública, a fim de que os gestores locais pudessem realizar as requisições, uma vez que se deve dar a preferência “em favor do nível governamental mais próximo aos interessados” (Brasil, STF, peca\_107\_ADI\_6362, P. 93), ainda que isso levasse a nível de descoordenação da política sob perspectiva nacional.

Observa-se, portanto, uma grande tendência em interpretar a subsidiariedade como vetor hermenêutico que possibilita delegar aos entes periféricos maior autonomia, não apenas operacional, mas, também, política, sem grandes preocupações sobre a (in)existência de coordenação. Logo, apenas um dos pilares da subsidiariedade foi trabalhado (autonomia); o segundo pilar (coordenação/solidariedade) não aparece de forma expressa nem tacitamente nas discussões.

Outro elemento que chama atenção é a inversão no papel da subsidiariedade. Enquanto a doutrina pontua que a subsidiariedade deve refletir o esquema de repartição de competências constitucionalmente estabelecido, tratando-se de princípio que contribui para operacionalizar o texto constitucional, o STF prescreve o contrário: a subsidiariedade é que deve explicar a repartição de competências.

Tradicionalmente, federalismo e a subsidiariedade são conceitos distintos. O federalismo promove a divisão de competências entre os entes, e a subsidiariedade estabelece a forma como essas competências serão concretizadas, apresentando natureza mais operacional. A subsidiariedade trabalha com o “como” aquilo que já está posto constitucionalmente será efetivado, tratando apenas da forma de execução (Martínez, 2004).

Entretanto, no *corpus* analisado, percebe-se uma tendência do Tribunal em visualizar federalismo e subsidiariedade como sinônimos. Isso se deve a um forte alinhamento com as teorias de José Alfredo de Oliveira Baracho, produzidas ainda nas décadas de 1980 e 1990 (considerando o *corpus* examinado, o nome do autor aparece mais de vinte e quatro vezes), o qual acredita que “o federalismo pode ser considerado a implementação do princípio da subsidiariedade na vida do Estado” (1997, p. 46). Entende-se, portanto, que a subsidiariedade constitui uma característica indissociável do federalismo.

Assim, a repartição de competências, aspecto clássico do federalismo, só funciona se for compreendida sob a dimensão da subsidiariedade de priorizar que o ente mais próximo do povo efetive a política pública.

Por isso, o princípio é visto pelo Tribunal como vetor hermenêutico, capaz de elucidar como a repartição de competências deve ocorrer, possibilitando a convivência entre centralização de competências na União e, ao, mesmo tempo, exercício do federalismo, já que é a subsidiariedade, a partir do referencial teórico adotado pelo Tribunal, que confere o tom no exercício das competências, e não o contrário. Essa compreensão foi essencial para justificar, por exemplo, a possibilidade de Estados e de Municípios concretizarem políticas públicas apesar da inércia federal, o que também possibilitou uma interpretação mais expansiva em torno das competências comuns e concorrentes.

Essa forma de interpretar a subsidiariedade possibilitou que o Tribunal se utilizasse fartamente da teoria “*presumption against preemption*”, a qual elucida que, no silêncio da legislação ou da administração federal, há a presunção de que as atuações estaduais e municipais são válidas e constitucionais e, por isso, devem ser aplicadas.

Apesar de utilizada no *corpus* examinado, importa pontuar que essa teoria está entrando em desuso nos Estados Unidos, país idealizador de seus contornos. Atualmente, se tem a dimensão de que a teoria do “*presumption against preemption*” não significa um salvo-conduto à declaração, irrestrita, de constitucionalidade da legislação estadual. Em discussões em que há uma expressiva exposição da União ou que existam legislações federais, ainda que ambíguas, os posicionamentos dos Estados e dos Municípios devem se alinhar a esse *background* (Strickland Jr., 2007).

Não obstante o seu declínio, essa teoria foi citada nas ADIs 6586 e 6341, a fim de justificar a constitucionalidade das legislações locais para que os direitos fundamentais fossem efetivados, tendo-se utilizado do argumento de que:

A posição do Supremo Tribunal Federal deve ser, assim, a de exigir o cumprimento integral das obrigações do Estado: obrigações de respeitar, proteger e realizar os direitos fundamentais. Deve também, desde que não haja violação material à Constituição, abster-se de declarar a nulidade de leis estaduais e locais apenas por ofensa à competência dos demais entes (Brasil, STF, peca\_80\_ADI\_6586, P. 103).

Assim, se a legislação localmente produzida não produz violação material ao texto constitucional, ainda que resulte em ofensa à competência dos demais entes, deve ser declarada constitucional. “A ofensa à competência dos demais entes” não é vista como ofensa material à Constituição, mas a ausência de concretização dos direitos fundamentais, sim, carrega, na interpretação do Supremo, essa condição. Tal interpretação é estritamente motivada pela busca de concretização de direitos, o que reforça a afirmação realizada em tópicos anteriores: o federalismo foi instrumentalizado para que os direitos fundamentais viessem a ser concretizados de forma mais célere.

Assim, o princípio da subsidiariedade contribuiu para esse movimento de instrumentalização do federalismo, na medida em que: 1) foi utilizado como vetor hermenêutico, levando a alterações no princípio da repartição de competências, com compreensões mais abrangentes acerca das dimensões das competências comuns e concorrentes; 2) levou à declaração de constitucionalidade das normas locais, com um conseqüente “abandono” dos entes subnacionais pela União, dando a eles a possibilidade de regularem os vácuos normativos deixados pela insuficiente atuação do ente federado central, contribuindo para um processo de abandono estrutural (Vischer, 2001); 3) priorizou-se a autonomia, não apenas em sua dimensão operacional, mas também política, sem maiores considerações acerca dos deveres de subsidiariedade e de coordenação que uma adequada aplicação do princípio da subsidiariedade determina.

Por fim, no próximo tópico, será analisado o princípio da predominância de interesse, a fim de compreender como o Supremo trabalhou essa subestrutura nos acórdãos selecionados.

#### *4.1.6 Princípio da Predominância de Interesse*

O princípio da predominância de interesse constitui um dos pilares do federalismo cooperativo, na medida em que norteia a repartição de competências entre os entes federados. Então, se o princípio da cooperação, da subsidiariedade e da solidariedade são instrumentais,

na medida em que indicam como a relação entre os entes federados deve ocorrer, a predominância de interesses prescreve as competências materiais, explicando como cada ente federado deve se organizar na estrutura federalista.

Logo, para que se fale na existência de uma federação, é preciso que dois princípios centrais convivam: 1) autonomia dos entes subnacionais para se posicionarem de forma distinta do governo central; e 2) a possibilidade de os entes subnacionais interferirem nas decisões dos órgãos centrais (Velloso, 1992). Então, para que se fale em federalismo, a repartição de competências precisa assegurar a autonomia.

A repartição de interesse ou de competência busca atribuir a cada ente aquelas competências que eles têm melhores condições de cumprir, considerando todo o cenário e as circunstâncias que incidem sobre a Administração, tais como: dimensões territoriais, eficácia, burocracia, proximidade dos cidadãos e questões orçamentárias. Apesar da tentativa de delimitar quais encargos ficam sob a atribuição de cada ente, é importante que se diga que é impossível separar, de uma forma rígida, as funções em um Estado descentralizado (Yurrita, 1992).

O princípio indica, portanto, qual ente deve tratar da matéria. Ao se falar em “tratar”, não quer significar apenas a competência para legislar sobre determinado tema, incumbindo também as atribuições de administrar e fiscalizar (Lima, 2022). Logo, por diversas vezes, quando determinadas legislações foram apresentadas ao STF para que se verificasse sua (in)constitucionalidade, a decisão foi tomada com base na “predominância do interesse”, especificamente na dimensão de legislar, sem maiores considerações se o ente federado teria condições de administrar e fiscalizar a política pública tal como fora proposta.

Por isso, é importante que se diga que ainda que em diversos momentos o Tribunal reconheça que o federalismo brasileiro se caracteriza por “uma fórmula que demonstra a derivação centrífuga da forma de Estado, que decorreu da descentralização da adoção originária do Estado unitário, mas que ainda revela uma dinâmica centralizadora” (Brasil, STF, peca\_41\_ADI\_6492, P. 334). Percebeu-se, na pandemia, uma tendência maior à descentralização, com uma interpretação mais ampla ao “princípio da predominância do interesse”.

Nesse ponto, é importante esclarecer que “predominância do interesse” e descentralização não são sinônimos. A simples descentralização não conduz, necessariamente, à autonomia dos entes subnacionais, que é tão necessária ao exercício das competências. Logo, é importante que se reforce que a base da predominância do interesse é a autonomia, e não a simples descentralização (Dickovick, 2006).

O pêndulo autonomia-centralização perpassa, inexoravelmente, pela noção de repartição de competências, as quais são consequência da aplicação da predominância do interesse, já que, antes de se repartir as competências, verifica-se, pela predominância do interesse, qual ente ficará com qual atribuição. Logo, os movimentos de centralização e de descentralização, quando ocorrem sob o mesmo paradigma constitucional, estão conectados com o aspecto da temporariedade, movimento que as instituições utilizam para modificar, por meio de interferências políticas, a interpretação sob as formas de repartição de competências (Vale, 2022).

A dimensão do tempo aparece, portanto, como um importante vetor de interpretação da repartição de competências, pois, a partir da noção de temporariedade, os partidos políticos, os chefes do Executivo, o Legislativo e o próprio Judiciário podem iniciar movimentos de mudança de compreensão de repartição de competências.

Com isso, o tempo se soma às dificuldades interpretativas e possibilita que o STF, que por vezes se vê na obrigação de decidir se determinada legislação ou política pública se enquadra em competência privativa, concorrente ou comum, tome decisões que colocam em evidência a falta de parâmetros na realização dessa interpretação, dando indícios: 1) da amplitude do conceito de “predominância do interesse” e dos parâmetros de repartição de competências, que comportam múltiplas interpretações; 2) da expressiva discricionariedade judicial nas decisões sobre esses temas, que ora conduzem a uma maior centralização do exercício de competências na União, mas, por vezes, conduzem a um maior parâmetro de descentralização, mesmo se estando diante de discussões similares, tudo a depender do tempo em que o Tribunal está situado; e 3) da indevida aproximação da predominância de interesse com a dimensão da descentralização, quando se deveria falar em autonomia.

A questão do tempo e do contexto ganham ainda mais protagonismo nas discussões realizadas durante os períodos mais críticos da pandemia desencadeada pela Covid-19. Se antes dessa crise o STF apresentava tendências centralizadoras, interpretando as regras de repartição de competência, usualmente, a favor da União, durante esse período a tendência se modificou (Godoy; Tranjan, 2023). Entretanto, apesar de um estímulo à descentralização, não se pode inferir que as decisões produzidas pelo STF no período efetivamente contribuíram para a autonomia dos entes subnacionais.

Por isso, antes de se passar a uma análise mais pormenorizada do *corpus*, importa tecer distinções entre os conceitos de autonomia e de descentralização. A autonomia é um conceito mais amplo, que permite a determinado ente subnacional dispor de autonomia administrativa, fiscal e política; já a descentralização está associada com a possibilidade de um ente periférico

executar uma política pública que anteriormente era executada pela entidade central. Logo, a descentralização pode se configurar como um estágio inicial para que o ente subnacional se torne autônomo (Vale, 2015).

Realizadas essas considerações, passa-se à análise das decisões do Supremo, em que o subprincípio do federalismo de repartição de interesses é alargado, na perspectiva de conferir maior descentralização na execução das políticas, atribuindo aos Estados competências que não estão claramente estabelecidas no texto constitucional, na tentativa de acelerar a prestação de serviços públicos. Essa tendência, apesar de predominante, não se deu de maneira uniforme e nem estimulou, efetivamente, a autonomia.

Na ADI 6406, cujo acórdão foi publicado em 21 de dezembro de 2020, discutiu-se se o legislador estadual, ao editar norma versando sobre a proibição de cortes no fornecimento de serviços de energia elétrica durante a pandemia de Covid-19 (com previsões sobre a imposição de multa em caso de descumprimento da medida e a previsão de regulamentação, pelo Executivo, do pagamento parcelado das dívidas relativas à prestação dos serviços após a emergência sanitária, intervindo diretamente no núcleo de atuação das empresas voltadas à prestação de serviços de fornecimento de energia elétrica e água), usurpou ou não a competência privativa da União.

O Ministro Gilmar Mendes, inaugurando a divergência, expõe que, na sua compreensão, houve uma usurpação de competências pelo Estado do Paraná, na medida em que não poderia o Estado intervir na relação estabelecida entre Poder concedente federal e empresa concessionária. Ademais, na compreensão do Ministro:

[...] em julgado recente (ADI 5.610), o Plenário do STF decidiu que a existência de regulamentação da matéria por parte da ANEEL subtrai a possibilidade de o legislador estadual dispor sobre a cobrança de taxa de religação de energia elétrica, sob pena de o ente federativo estadual tornar sem efeito a atuação normativa da agência reguladora (Brasil, STF, peca\_43\_ADI\_6406, P. 23).

Assim, como já havia regulação do tema, não subsistiria espaço de inovação por legislação dos Estados. Afinal, caberia à ANEEL impedir uma disfuncionalidade no fornecimento da energia. Caso houvesse uma expansão dos benefícios, como pretendia o Estado do Paraná, poderia ocorrer um desequilíbrio no fornecimento da energia, já que os níveis de inadimplência seriam ampliados. Dessa forma, constata-se que, movido por preocupações consequencialistas e apoiando-se na dimensão de que medidas regulatórias já foram tomadas no âmbito federal, não subsistiria espaço para os entes subnacionais inovarem no tema, ampliando benefícios.

No mesmo sentido, o Ministro Dias Toffoli consignou, em concordância com o Ministro Gilmar, que “a União não deixou qualquer vácuo legislativo a respeito da matéria ora tratada que pudesse ensejar a atuação dos estados-membros (Brasil, STF, peca\_43\_ADI\_6406, P. 41)”. Assim, por mais louvável que seja a intenção do Estado do Paraná, ao buscar expandir benefícios de redução no pagamento no consumo da energia elétrica, por decorrência do cenário de excepcionalidade experienciado em virtude da pandemia, o Ministro Dias Toffoli adverte que o Estado propõe intervenções na legislação cujas consequências econômicas não são capazes de prever, porque não conhece todas as consequências.

Não obstante a fortaleza da divergência apresentada, a maioria do Tribunal acompanhou o Relator e votou no sentido de declarar a constitucionalidade da Lei, uma vez que os usuários beneficiados com a legislação Estadual são consumidores, que pela atuação do ente subnacional estão sendo resguardados, o que é objeto de competência concorrente e pode ser exercido pelos Estados. Nos termos do Voto do Relator:

Cumpre atentar para a organicidade do Direito, não cabendo atuar com açodamento, sob pena de aprofundar-se, ainda mais, a crise aguda que maltrata o País. Há de somar-se esforços, abandonando-se de vez o da crítica pela crítica, objetivando não apenas mitigar os efeitos do estado de calamidade pública, mas também preservar a segurança jurídica, sem exacerbações, sem acirramentos. O momento é de temperança, de compreensão maior. Com a Lei, buscou-se preservar bem maior do cidadão, ou seja, a dignidade, presente o isolamento social, como medida de enfrentamento a crise sanitária (Brasil, STF, peca\_43\_ADI\_6406, P. 11)

Alguns meses depois, na ADI 6588, cujo acórdão foi publicado em 31 de maio de 2021, a mesma discussão volta à cena pública, mas, dessa vez, as divergências foram apresentadas pelos Ministros Dias Toffoli e Luiz Fux. O Ministro Gilmar sai do polo divergente e vota em consonância com a maioria pela constitucionalidade da lei estadual. Na ADI 6588, os votos divergentes entenderam que o tema em discussão seria sobre energia elétrica, e não sobre defesa do consumidor, o que afastaria a capacidade legislativa dos Estados. Por isso:

[...] somente norma federal poderia dispor sobre isenção ou adiamento do pagamento das tarifas pelo uso da energia elétrica, sobre possibilidade ou não de pagamento parcelado do débito em aberto e sobre possibilidade ou não de interrupção do serviço em razão da inadimplência, pois todas essas questões se inserem nos temas relativos à política tarifária, aos direitos dos usuários e, ao fim, à própria forma de prestação daquele específico serviço incumbido, frise-se, pela Constituição Federal, à União. (Brasil, STF, peca\_39\_ADI\_6588, P. 33) (Brasil, STF, peca\_39\_ADI\_6588, P. 32).

O desacordo manifestado entre os Ministros estaria, portanto, em compreender o conteúdo da norma – se de direito do consumidor ou se sobre energia elétrica – e, conseqüentemente, o papel que a legislação estadual poderia desempenhar em cada uma delas. A maioria do Tribunal entendeu se tratar de tema afeito ao Direito do Consumidor e reconheceu

a constitucionalidade da norma, diante da competência concorrente dos Estados para legislar sobre proteção do consumidor.

Não obstante se esteja diante da mesma discussão: possibilidade de lei estadual ampliar as situações que impendem o corte no fornecimento de energia elétrica por inadimplemento, em decorrência do cenário acarretado pela pandemia, infere-se que: 1) Os Ministros que suscitam a divergência na ADI 6406 não são os mesmos que apresentam oposições na ADI 6588; 2) Os motivos da divergência são absolutamente diferentes entre si.

Enquanto na ADI 6406 houve discussão sobre finalidade social da norma, ampliação de vantagens e benefícios em um cenário de desalento, como quando se afirma que “o momento é de temperança, de compreensão maior. Com a Lei, buscou-se preservar bem maior do cidadão, ou seja, a dignidade, presente o isolamento social, como medida de enfrentamento da crise sanitária” (peca\_43\_ADI\_6406, P. 11). Na ADI 6588, a discussão foi de natureza mais formal e o desacordo eminentemente de direito, como sintetizado no questionamento: estaria a legislação estadual contemplando temática de competência dos Estados? E a conclusão foi que sim, pois seria uma norma afeita ao Direito do Consumidor. Essa conclusão fica bem sintetizada na afirmativa de que o objeto em discussão faz referência “a norma sobre direito do consumidor que admite regulamentação concorrente pelos Estados-membros, nos termos do art. 24, V, da Constituição Federal” (peca\_39\_ADI\_6588, P. 23).

Pelo exposto, infere-se que nos dois momentos o STF chegou à mesma conclusão: declaração de constitucionalidade da norma. Mas os argumentos construídos foram absolutamente diversos. No primeiro, o desacordo fixado entre os Ministros foi de ordem moral (flexibiliza-se os princípios norteadores da divisão de competência entre os entes federados, amplia-se as regulações já trazidas pela ANEEL, a fim de conferir melhor qualidade de vida a população); já no segundo momento, o desacordo foi de ordem jurídica (estaria a discussão inserida nos contornos do Direito do Consumidor? Em estando, o estado estaria no exercício de sua competência concorrente, o que torna a norma constitucional).

Especificamente nesses dois casos (ADI 6588 e ADI 6406), o princípio da predominância do interesse é trabalhado como “o fim primário a que se destina a norma” (Brasil, STF, peca\_43\_ADI\_6406, P. 18). A partir desse critério seria possível definir se a competência legislativa é do Estado ou da União. Apesar de parecer um critério objetivo, o que se observa, como o próprio STF assume, é que:

A confrontação entre a competência privativa da União para legislar sobre águas, energia e telecomunicações vis-à-vis a competência concorrente dos estados para legislar sobre produção e consumo tem sido recorrentemente enfrentada pelo STF. De

uma forma geral, percebe-se pouca uniformidade no tratamento da matéria (Brasil, STF, peca\_43\_ADI\_6406, P. 18).

Assim, o embate trazido pela ADI 6588 e pela ADI 6406 não é novidade, mas o próprio Tribunal assume não tratar do tema de maneira uniforme. Reforçando essa percepção, passa-se à análise da ADI 6435, a qual versa sobre a (in)constitucionalidade da Lei nº 11.259/2020, do Estado do Maranhão, que dispõe sobre a redução proporcional das mensalidades na rede privada de ensino durante o Plano de Contingência da Covid-19.

Na oportunidade, o Ministro Marco Aurélio inaugurou a divergência, estabelecendo que o tema estaria dentre as competências do Estado, na medida em que a legislação visa à proteção do consumidor em uma situação de calamidade. Nesse sentido:

O texto constitucional não impede a elaboração de legislação estadual que, sem tratar especificamente dos negócios jurídicos firmados, venha a afetar a atividade dos estabelecimentos de ensino, preservado o núcleo de obrigações assumidas em contrato. Com a edição do diploma, buscou-se potencializar, no âmbito regional, mecanismo de tutela da dignidade dos consumidores, ou destinatários finais, na dicção do artigo 2º da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Brasil, STF, peca\_98\_ADI\_6435, P. 35)

O Ministro Fachin também apresenta posicionamento divergente, indicando que a presunção é pela constitucionalidade dos atos legislativos, com a divisão de competências entre os entes federados voltada para a concretização dos direitos fundamentais. Por isso, na visão do Ministro, a norma deveria ser considerada constitucional, na medida em que trata de Direito do Consumidor, buscando estabelecer uma ponderação entre o princípio da livre iniciativa e a defesa do consumidor, o que se torna de competência do Estado, em razão da competência concorrente e da concretização da justiça social, considerando a situação excepcional desencadeada pela pandemia:

Essas últimas decisões norteiam a conclusão de que se trata do exercício da competência referente à legislação de consumo, especialmente porque, embora trate de redução de mensalidades, há a peculiaridade do contexto excepcional da pandemia, o que ensejou a interrupção ou a alteração do serviço efetivamente contratado e a necessidade de proteção uniforme dos consumidores do Estado federado (Brasil, STF, peca\_98\_ADI\_6435, P. 59).

No mesmo momento da apreciação da ADI 6435, o Supremo também analisou a ADI 6575, que, de forma similar, discutiu sobre a questão da (im)possibilidade da redução das mensalidades da rede particular de ensino em razão da suspensão das atividades presenciais. Observa-se que os Ministros Edson Fachin (Relator), Marco Aurélio, Cármen Lúcia e Rosa Weber, da mesma forma do julgamento anterior, saíram vencidos, apresentando posicionamento divergente do que prevaleceu na maioria da Corte.

O desacordo, assim como na ADI 6435, esteve centrado na possibilidade de o Estado legislar sobre matérias atinentes ao Direito Civil e ao Direito do Consumidor, impondo alterações contratuais, por meio da redução de mensalidades nas instituições de ensino privado, por decorrência da suspensão das atividades presenciais durante os períodos mais críticos da Pandemia da Covid-19. O Ministro Fachin, Relator e vencido no julgamento, suscitou que:

Essas ponderações do legislador são legítimas, uma vez que a livre iniciativa, embora seja um fundamento da ordem econômica, não é o único, e deve sempre ser conformado com outros princípios, entre os quais, como já se mencionou, a defesa do consumidor (CRFB, art. 170). Essa necessária conformação toca, aliás, na essência da Constituição que, ao tempo em que reconhece a livre iniciativa (inerente ao mundo do ser), impõe a justiça social (mundo do dever-ser), prescrevendo deveres aos agentes econômicos, inclusive, ao Estado a fim de efetivá-la (Brasil, STF, peca\_35\_ADI\_6575, p. 18)

Ocorre que essas ponderações sobre justiça social, priorização de declaração de constitucionalidade da legislação estadual e flexibilização sobre os fundamentos da ordem econômica, nesse momento, não foram levadas em consideração. A argumentação vencedora foi técnica e, ao mesmo tempo, preocupada com as repercussões econômicas caso se entendesse pela constitucionalidade da norma, que poderia levar a prejuízos financeiros das escolas particulares. O Ministro Alexandre de Moraes, redator do acórdão e autor da tese vencedora, registrou que:

A competência concorrente dos Estados para legislar sobre direito do consumidor se restringe a normas sobre a “responsabilidade por dano ...ao consumidor...” (art. 24, VIII, CF), não se confundindo com a competência legislativa geral sobre direito do consumidor, exercida de forma efetiva pela União através da edição, essencialmente, do Código de Defesa do Consumidor. Por consequência, a edição de norma estadual a respeito da proteção do consumidor deve ter por pressuposto uma conduta lesiva por parte do fornecedor, concreta ou em potência, a justificar a atuação específica do Estado para por fim à conduta ilícita do fornecedor em relação aos consumidores locais (Brasil, STF, peca\_35\_ADI\_6575, P. 33).

Não se descure, ainda, do reduzido espaço para o exercício de competência suplementar dos Estados (art. 24, CF), ante a existência de uma lei federal geral a respeito dos efeitos da Pandemia de COVID-19 nas relações de direito privado (Lei 14.010, de 10 de junho de 2020), que indica o exercício da competência federal para regular, de forma geral, os contratos privados (Brasil, STF, peca\_35\_ADI\_6575, p. 35)

Logo, a preponderância, nesse momento, foi por seguir, com rigor, as divisões de competência estabelecidas na Constituição, com uma interpretação mais restrita desse processo, sob o fundamento de que os Estados não seriam competentes para legislar sobre o tema, e a compreensão de que a União já teria editado legislação federal geral a respeito dos efeitos da pandemia, restando extremamente limitado o espaço dos Estados para exercício de competência suplementar. Há, também, a apresentação de argumento consequencialista, de que a declaração

de constitucionalidade da legislação estadual ensejaria “potencial de aumento de desemprego decorrente do ato normativo impugnado” (Brasil, STF, peca\_35\_ADI\_6575, P. 18).

Aqui se observa uma preponderância da centralidade do tema na União Federal, por entender que o Ente Federal já havia regulado as consequências da pandemia na iniciativa privada e não houve qualquer previsão acerca da possibilidade de redução de mensalidades na rede educacional. Mais uma vez, as competências legislativas dos entes subnacionais aparecem de forma limitada, com inquestionável preponderância da União Federal.

Além das ADIs 6435 e 6575, é importante que se diga que as ADIS 6423 e 6445 tratam do mesmo tema, dessa vez voltadas aos Estados do Ceará e do Pará, ficando, também, a cargo do Ministro Fachin o exercício da divergência, pelas mesmas razões e motivações anteriormente expostas.

A ADI 6435, a ADI 6575 e a ADI 6423, que trataram da adequação das mensalidades escolares da rede privada durante o período pandêmico, chegaram a conclusões absolutamente diversas daquelas registradas na ADI 6588 e na ADI 6406, que versam sobre a (in)constitucionalidade da legislação estadual que versava sobre a vedação do corte do fornecimento residencial dos serviços de energia elétrica, ante inadimplemento, e parcelamento do débito, considerada a crise sanitária.

Para a situação das escolas, a legislação foi considerada inconstitucional, pois os Estados teriam ultrapassado suas competências. No caso da energia elétrica, a norma foi declarada constitucional, já que o ente estatal estaria apenas protegendo o consumidor dos nefastos efeitos da pandemia.

Observa-se, portanto, que em períodos extremamente próximos, mais especificamente cinco meses, que separam as ADIs sobre mensalidades escolares da ADI 6588, mas com composições semelhantes e sob o mesmo contexto pandêmico, há divergências no Tribunal não apenas acerca do processo de repartição de competências (entender os contornos de competências privativas e concorrentes), mas, também, sobre conceitos básicos como “proteção ao consumidor”.

No caso da legislação estadual que pretendia reduzir a mensalidade das escolas particulares, entendeu-se que não haveria possibilidade de o Estado legislar, por dois motivos: 1) a União já teria traçado lei regulando as consequências da pandemia no setor privado, e nenhuma iniciativa dessa natureza foi autorizada; e 2) a proteção ao consumidor estaria relacionada com responsabilidade por dano, o que não houve, já que os serviços educacionais continuavam a ser prestados.

Já no caso de impedir as concessionárias de energia elétrica de suspenderem o fornecimento de energia em caso de inadimplemento por decorrência da pandemia, o STF entendeu que os Estados apresentariam competência para legislar, uma vez que se tratava de proteção ao consumidor, estando abrangido no âmbito da competência concorrente e, por isso, poderiam prever limitações dessa natureza, não obstante já existisse regulamentação da ANEEL sobre o tema.

Essas situações ilustram que, a depender do bem em discussão, há influência na compreensão sobre os contornos das competências federalistas e do próprio princípio da predominância de interesse. No caso da energia, bem indiscutivelmente essencial, atribuiu-se uma interpretação mais extensiva ao conceito da “proteção ao consumidor”, declarando-se constitucional a atuação legislativa do Estado. Já no caso das instituições de ensino privado, a interpretação foi mais restrita, concentrando-se no aspecto de que a União já teria tutelado essas questões.

Com isso, identificam-se indícios da ausência de uniformidade na atuação do STF na interpretação do princípio da predominância do interesse, ao mesmo tempo em que se observa uma atuação extremamente estratégica sob o ponto de vista relacional, de forma que, a depender da prestação cuja proteção se pretendia ampliar, a repartição de competência entre os entes federados ganhou contorno diverso, sem que houvesse objetividade no tratamento dessas questões.

A falta de objetividade na interpretação do princípio da predominância do interesse fica clara na ADI 6406, que tratou da questão da constitucionalidade da legislação que previa a possibilidade de não se cortar a energia elétrica dos usuários inadimplentes. Quando, em determinado momento, se falou dos possíveis excessos praticados pelos Estados na gestão da pandemia, o Tribunal consignou que:

Se há excessos nas regulamentações estaduais e municipais, isso deve ser analisado. Mas a verdade é que, se isso ocorreu, foi porque não houve, até agora, uma regulamentação geral da União sobre a questão de isolamento, sobre o necessário tratamento técnico-científico dessa pandemia gravíssima, que vem aumentando o número de mortos a cada dia (Brasil, STF, peca\_119\_ADI\_6341, P. 25).

“Se isso ocorreu, foi porque não houve, até agora, uma regulamentação geral da União sobre a questão do isolamento”. Essa frase deixa clara a tendência do STF em declarar a constitucionalidade da descentralização na execução de políticas públicas para entes periféricos diante de uma atuação omissa e ineficiente da União, buscando promover a efetivação de direitos fundamentais.

Assiste-se, portanto, a um fortalecimento da descentralização como uma tentativa de acelerar a concretização de direitos, o que não necessariamente conduz à autonomia dos entes e nem muito menos resulta na compreensão de que Estados e Municípios seriam o lócus adequado para empreender o desenvolvimento dessas legislações ou concretizar determinadas políticas. O próprio STF faz uma confusão entre descentralização e predominância do interesse, como se fossem sinônimos ou consequências intrinsecamente associadas, quando afirma que:

O legislador constituinte de 1988, atento a essa evolução, instituiu novas regras descentralizadoras na distribuição formal de competências legislativas, com base no princípio da predominância do interesse, e ampliou as hipóteses de competências concorrentes, além de fortalecer o Município como polo gerador de normas de interesse local (Brasil, STF, peca\_30\_ADI\_6442, P. 29)

Quando se afirma que o legislador “instituiu novas regras descentralizadoras na distribuição formal de competências legislativas, com base no princípio da predominância do interesse”, tem-se que a predominância do interesse foi criada para assegurar a descentralização, como se esse fosse seu objetivo central, quando, na verdade, o princípio propõe assegurar autonomia, para que a política pública seja executada pelo ente federado que dispuser de melhores condições para concretizá-la, não apenas legislando sobre ela, mas também a implementando e fiscalizando adequadamente.

Assim, percebem-se diversos problemas no uso do princípio da predominância do interesse como vetor interpretativo do processo de repartição de competência: 1) faz-se uma confusão entre descentralização e autonomia; 2) não há objetividade na utilização desse vetor, produzindo decisões opostas, quando se fala em repartição de competências e estão em jogo os mesmos dilemas; 3) fortalece-se a descentralização como uma garantia de aceleração na concretização de direitos, sem que isso implique atribuição de competência ao ente efetivamente habilitado para tanto; e 4) o próprio Tribunal reconhece produzir decisões contraditórias quando precisa aplicar o princípio da predominância do interesse.

Dessa maneira, realizando-se uma visão holística dos princípios do federalismo aqui tratados, percebe-se que o STF não os aplicou adequadamente, tendo priorizado a descentralização, sem a respectiva coordenação. Ao mesmo tempo, incentivou a solidariedade em dimensão privada, para que os indivíduos seguissem as recomendações científicas em consideração às gerações futuras e aos demais membros que compõem a coletividade, não tendo estimulado a solidariedade entre os entes federados. Da mesma forma, com relação à subsidiariedade, propôs que as políticas públicas permanecessem sendo realizadas nos entes periféricos, apesar da falta de coordenação, o que possibilitou, em curto prazo, que alguns

serviços públicos fossem concretizados, mas, a médio prazo, gerou discrepâncias e desigualdades dentro do mesmo Estado.

Não obstante se tenha sempre realizado, pelo menos formalmente, interpretação conforme a Constituição, o que se percebe são reacomodações dos subprincípios que compõem o federalismo cooperativo, ao se dar mais ênfase a determinadas dimensões, em detrimento de outras, contribuindo para uma nova organização do federalismo, a qual será debatida no próximo capítulo.

Traçadas essas considerações, percebe-se que o federalismo cooperativo, previsto na Constituição de 1988 e profundamente estudado pela doutrina nacional e internacional passou por profundas modificações em sua aplicação pelo STF durante os anos mais críticos da pandemia de Covid-19, o que nos conduz a alguns questionamentos: 1) Essas modificações na implementação do federalismo desnaturaram o federalismo cooperativo, a ponto de resultar em uma outra estrutura?; 2) As novas características atribuídas ao Federalismo pelo STF contribuíram em barrar o avanço do autoritarismo; 3) Essas novas características atribuídas ao federalismo influenciaram os institutos de limitação de poder constitucionalmente estabelecidos? Se sim, de que maneira? Teria o Supremo atuado normativamente, criando um novo tipo de federalismo?; 4) Ao trabalhar o federalismo com essas características, teria o Supremo atuado de maneira independente? Esses são questionamentos que se pretende responder no capítulo subsequente.

## 5 UM NOVO CONCEITO DE FEDERALISMO EM PERÍODO DE CRISE

O presente capítulo tem como objetivo discutir, a partir dos dados examinados anteriormente, se as novas interpretações conferidas aos subprincípios do federalismo cooperativo contribuíram para o surgimento de um novo conceito e quais os impactos dessas alterações interpretativas na própria organização do federalismo, da democracia e do próprio STF.

Observa-se que o federalismo cooperativo apresenta características próprias que o diferem de outros institutos de distribuição de poder, mas, como todo instituto, as suas características podem apresentar variações, a depender da forma como os processos políticos se desenvolvem, o que dificulta o fechamento de um conceito unívoco de federalismo (Rocha, 2011).

A dificuldade conceitual, por sua vez, encontra-se intrinsecamente associada com o fato de que o federalismo se constitui como um processo de divisão de poder, que continuamente sofre influência das demais instituições (Rodden, 2005), uma vez que é relacional, destacando que o federalismo combina elementos próprios (estrutura), mas, também, processos que revelam como tem se dado a organização dos elementos reais de poder (Stepan, 1999), na medida em que o federalismo não se aplica por si mesmo, mas depende de todo um cenário contextual que garanta observância às suas condições de estabilidade.

A partir de alterações nesses processos, por mais que a estrutura conceitual permaneça a mesma, é natural que o formato de estruturação do federalismo passe por modificações, demonstrando a forte influência que as instituições têm na operacionalização desse conceito. Por isso, o presente capítulo busca discutir as interferências que o Poder Judiciário teve na organização do federalismo nos anos de 2020 e de 2021, desde os *inputs* que as decisões judiciais trouxeram na modificação dos parâmetros estruturais do federalismo, até a influência dessas decisões no próprio sistema de precedentes e na organização do Tribunal.

Busca-se, portanto, demonstrar que a mera existência de pressupostos normativos não se mostra suficiente para que o sistema opere de forma efetivamente federativa. Afinal, práticas federativas devem essencialmente combinar estrutura e processo. Não é possível que o federalismo funcione apenas com a previsão de estruturas, da mesma forma que apenas processos federalistas, mas sem estrutura normativa, também não viabilizam a continuidade do federalismo (Elazar, 1987).

Diante dessa constatação, busca-se, inicialmente, demonstrar como as deliberações do Tribunal impactaram no processo de funcionamento do federalismo a ponto de ser possível

mencionar a existência de uma crise do federalismo cooperativo. Na sequência, analisou-se como essas alterações na condução dos processos de distribuição de poder contribuíram para barrar o avanço do autoritarismo. O federalismo foi instrumentalizado, mas com o objetivo de emancipar os entes subnacionais como estruturas promotoras de concretização de direitos fundamentais. Essa foi a principal alteração no funcionamento do federalismo cooperativo. Como se demonstrará nos tópicos subsequentes, renunciou-se a uma atuação solidária para maximizar a concretização de direitos fundamentais sociais, uma vez que no período analisado, essas duas características mostraram-se de difícil compatibilização.

As decisões do STF, no sentido de priorizar a efetivação dos direitos sociais, revelam a influência que o federalismo pode vir a desempenhar na democracia. Não é apenas a democracia que pode vir a influenciar a organização do federalismo, mas o contrário também pode ocorrer, uma vez que o federalismo dispõe como deve ocorrer a divisão dos poderes no âmbito simbólico, institucional, fiscal-econômico e internacional, espaços caros ao fortalecimento da democracia, uma vez que, pela conformação federalista, é possível estabelecer práticas participativas e plurais sem que seja necessária a realização de alterações formais no texto constitucional (Requejo, 2000). Por isso, nesse capítulo, procurou-se estabelecer a correlação entre as modificações empreendidas no federalismo e os seus possíveis impactos no fortalecimento da democracia e no arrefecimento das condutas autoritárias.

Outro aspecto de análise, por sua vez, está em avaliar o impacto dos precedentes produzidos no período, que foram significativamente distintos das práticas decisórias adotadas pela Corte em período anterior ao advento da pandemia, de forma que as modificações implementadas na interpretação do federalismo são resultantes de um contexto específico de crise política, sanitária e econômica.

Por fim, discute-se se essas alterações nos processos federalistas realmente foram objeto de uma atuação independente do Tribunal ou se caracterizaram uma reação aos atos de erosão democrática que vinham se consolidando no país no período. Com isso, pretende-se arrematar a presente pesquisa, esclarecendo as consequências e os impactos que as modificações procedimentais no federalismo, que os dados empíricos nos mostram, ensejaram na organização das instituições. Afinal, a modificação de processos é uma via de mão dupla, pois não é apenas a instituição que promove, unilateralmente, modificações, mas elas próprias são influenciadas nesses processos, que, na verdade, revelam reacomodação dos núcleos de poder. A preocupação central está, portanto, em discutir se essas reacomodações contribuem ou não para fortalecer o paradigma democrático da Constituição de 1988.

## 5.1 A crise do federalismo cooperativo

A partir dos pontos trabalhados no capítulo anterior, percebe-se que o STF não aplicou os pressupostos normativos do federalismo cooperativo em observância às construções teóricas e aos marcos legais sobre o tema, alterando profundamente os processos de distribuição de poder. Como o próprio Tribunal elucida, houve, em certos momentos, a necessidade em se assegurar a concretização de políticas públicas e, por isso, “não se pode[ria] exigir que os Estados-Membros e Município – aqui mais os Estados – estejam vinculados a autorizações e decisões de órgãos federais para tomar suas atitudes” e “não se pode[ria] vincular Estados e Municípios a órgão central interligado à União” (peca\_80\_ADI\_6586, P. 139), produzindo um cenário conflituoso, que impediu, em diversos momentos, que os pilares do federalismo cooperativo fossem concretizados.

A existência de conflito não se deu apenas nos relacionamentos entre União e os Estados, mas também entre os próprios Estados. A inexistência de coordenação, diante das múltiplas políticas públicas que surgiram no período, visando ao combate à pandemia. A assimetria entre as iniciativas foi tamanha, que os Estados, a partir das políticas públicas que priorizaram investir, foram classificados em Estados com políticas brandas, Estados com políticas rigorosas e Estados com tendência à flexibilização (Pereira; Oliveira; Sampaio, 2020).

Apesar da assimetria existente entre os Estados na forma de lidar com a crise, importa pontuar que os Governadores dos Estados optaram pela racionalidade científica, e não pelo apoio político. O “dilema dos políticos”, nessa circunstância, priorizou, estrategicamente, ações contundentes para o combate à pandemia, que apoio político advindo da Presidência da República (Geddes, 1994). Essa opção intensificou um dos clássicos conflitos do federalismo: autonomia versus compartilhamento de autoridade (Souza, 2019). Afinal, identificar qual ente federado será o responsável pela execução da política pública é, talvez, mais importante, que o próprio conteúdo dessa. Da mesma forma, indicar quem e como controla a política pública implementada constitui condição essencial para que seja efetivada (Pierson, 1995).

Observa-se, portanto, a partir do *corpus* analisado, que a disputa entre os Governos Estaduais e desses com a União, na busca pela definição do ente federado competente para a implementação da política pública, foi tão intensa, que as expressões “conflito federativo” ou “conflito entre entes federados” chegaram a aparecer nos votos selecionados em mais de setenta oportunidades. Apesar de parecerem sinônimos, essas expressões carregam distinções substanciais. O conflito entre entes federados apresenta preponderância pelo “pelo prisma subjetivo, observa-se a litigância judicial promovida pelos membros da Federação”

(peca\_1\_ACO\_3427, P. 2), já no conflito federativo, para além da participação “desses na lide, a conflituosidade da causa importa em potencial desestabilização do próprio pacto federativo. Há, portanto, distinção de magnitude nas hipóteses” (peca\_1\_ACO\_3427, P. 2).

E quando o STF deve atuar nessas disputas? Entende-se que a intervenção deve ocorrer nos “conflitos federativos”, os quais se caracterizam pela existência de disputas acerca das competências constitucionais. Qual ente seria legitimado para praticar determinado ato administrativo ou promulgar determinada legislação? É sobre esses debates que o STF deve se debruçar para o exercício legítimo de suas atribuições (Glezer; Barbosa; Cadeado, 2021).

Logo, a judicialização do federalismo recai sobre o processo de distribuição de competência entre os entes federados, o que produz notável ganho hermenêutico ao sistema, na medida em que a partir das escolhas efetuadas pelo Tribunal se conhece e se entende quais são os contornos que a organização federativa do país deve assumir sob ótica do Poder Judiciário (Canello, 2016).

Observa-se, assim, que no *corpus* examinado todos os conflitos estiveram justamente em mapear a qual ente federado caberia a competência para legislar sobre determinado tema ou concretizar determinada política pública, tendo o Tribunal reconhecido que, pela excepcionalidade do contexto, a repartição de competências poderia ser alterada, sobretudo tendo em mente que “não há como, data venia, aguardar-se eventual inércia da União para, só então, permitir que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exerçam as respectivas competências em matéria de saúde” (peca\_80\_ADI\_6586, P. 48). Pela urgência do momento, tornava-se necessário que as medidas de combate ao contágio fossem tomadas da forma mais célere possível, ainda que isso acarretasse ampliação das competências dos entes periféricos.

A compreensão do STF acerca da possibilidade de ampliar, ainda que momentaneamente, as competências estaduais, reflete a relevância de se entender o papel das instituições na condução da crise. Afinal, são elas (instituições) que determinam os custos e os benefícios das opções existentes e das escolhas realizadas para que as reformas pretendidas possam ou não ser executadas (Geddes, 1994).

Diversamente da compreensão exposta nesta pesquisa – em que se detecta uma opção do STF por aplicar transformações nos subprincípios do federalismo – Maria Paula Dallari Bucci (2021, p. 126) afirma que a “análise das principais decisões demonstra que a atuação vigorosa da Corte não representou uma ruptura ou inovação no padrão de relações federativas no campo da saúde, mas, ao contrário, teve um papel de preservação do seu funcionamento tradicional”. Entretanto, a constatação que se apresenta, diante da análise realizada, foi de um enfraquecimento dos pilares de coordenação, levando à construção de um novo modelo

institucional de federalismo, caracterizado pelo conflito, pela competição e pela confrontação (Fleury; Ouverney, 2022).

Os Estados, apesar de adotarem políticas públicas diversas entre si, produzindo incontestável descoordenação, atuaram de forma cooperativa, sobretudo diante da constituição de comitês científicos, do fortalecimento dos consórcios interestaduais e da promoção de espaços de compartilhamento de vivências e de experiências (Jaccoud, 2020).

Assim, apesar do voluntarismo dos entes periféricos em atuarem de forma cooperativa, tem-se que a interdependência, pilar essencial do federalismo cooperativo, não foi observada. O próprio Tribunal especifica que:

o exercício das competências dos entes federativos respeite outro traço nuclear do Estado Federal: a interdependência. Esse ingrediente que representa uma ideia associável às noções de solidariedade, de lealdade, ou de cordialidade é crucial para que as federações sigam em frente na persecução de seus projetos coletivos, encontrando as composições imprescindíveis para a preservação de sua identidade (peca\_76\_ACO\_3427, P. 24).

Assim, se não há interdependência, seja pela falta de coordenação pela União, seja pela ausência de uniformidade entre os Estados na formulação de políticas públicas, tem-se que o aspecto central do federalismo cooperativo – a interdependência, que leva à coordenação – deixa de ser observada, ensejando inquestionáveis alterações na forma de estruturação do federalismo durante os anos iniciais da pandemia (Carvalho *et al.*, 2022).

Nesse sentido, é inegável que a pandemia acarretou um cenário de pressão sobre os entes federativos, na medida em que a coordenação e, conseqüentemente, a cooperação entre União e Estados, restou esvaziada, emergindo uma nova forma de relacionamento intergovernamental, que, diferentemente do que fora apresentado por Maria Paula Dallari Bucci, não configura manutenção dos pressupostos do federalismo cooperativo. Afinal, percebeu-se que as novas interpretações atribuídas ao federalismo brasileiro ensejaram alterações consideráveis no relacionamento entre a União e os Estados, bem como acarretou uma reconfiguração da repartição de competências (Carvalho *et al.*, 2022)

Essa constatação impulsiona dois questionamentos: As alterações na aplicação dos pressupostos do federalismo seriam contingenciais ao contexto de crise ou proporcionaram mudanças estruturais na forma de aplicação do instituto nos anos vindouros? E essas alterações teriam sido realizadas pelo STF em observância à dimensão da independência?

Para esboçar possíveis respostas a esses questionamentos, importa fixar alguns parâmetros decorrentes da análise de dados realizada: o STF inaugurou, durante os anos de 2020 e de 2021, inovações na forma de aplicação do federalismo, que levou a um

enfraquecimento da dimensão da coordenação. Esse enfraquecimento, abalou o pilar da interdependência, classificado pelo Tribunal como essencial para a aplicação do federalismo cooperativo. Logo, emergiu uma nova forma de promover o relacionamento entre os entes federados, mais competitiva e questionadora, por decorrência do cenário de crise instaurado.

A falta de coordenação se desdobrou não apenas pela situação pandêmica instaurada no período. O processo de fortalecimento da assimetria também foi decorrente pelo avanço da Campanha do Governo Federal intitulada “Mais Brasil, Menos Brasília”, a qual propunha um ultraliberalismo econômico, atrelado a um antiliberalismo político (Martins, 2023, p. 87) “[...] o primeiro propõe redução drástica da intervenção governamental, secundarizando até mesmo a desigualdade; o segundo busca debilitar controles institucionais em nome de um presidencialismo imperial, (...) que considera opositores inimigos a serem destruídos [...]” (Abrucio *et al.*, 2020, p. 669).

Nessa conjuntura, o STF se viu demandado para solucionar conflitos federativos desencadeados não apenas pelo avanço da Covid-19, mas, também, pelo próprio posicionamento assumido pela União Federal, produzindo, por isso, decisões que extrapolaram “o âmbito jurídico exclusivamente técnico, em direção a uma tentativa de balanceamento e calibragem do equilíbrio federativo” (Fernandes; Ouverney, 2022 p. 59). Enquanto, tradicionalmente, apontava-se por uma tendência do STF de apresentar jurisprudência que buscava resguardar a centralidade e o protagonismo da União, diante da concentração de competências no ente central trazida pela Constituição de 1988 (Horbach, 2013), observa-se que no período contemplado por esta pesquisa (anos de 2020 e de 2021), a tendência foi pela descentralização, assegurando-se aos Estados e Municípios a observância a suas competências, bem como ampliando aquelas existentes.

Coloca-se, então, que mudanças no federalismo podem ocorrer de forma endógena, a partir da atuação das instituições, não se fazendo necessárias modificações no texto constitucional ou nos contextos internacionais para que essas modificações ocorram. Por isso, torna-se relevante entender se as instituições que promovem essas transformações estão ou não atuando de forma independente, ou se estão sendo influenciadas por outras dinâmicas que não integram a sua missão institucional.

Outro importante ponto de análise, referente à crise do federalismo cooperativo, que ora se apresenta, está em definir o impacto dessas alterações na efetivação dos direitos sociais, na medida em que o federalismo é profundamente influenciado pela forma como as competências são repartidas. Por isso, compreender a atuação das instituições é extremamente relevante, não apenas para identificar possíveis alterações na distribuição de competências entre os entes

federados, mas também para demonstrar a interferência dessas alterações na concretização de direitos sociais, os quais demandam, em grande medida, articulação entre os entes federados (Pierson, 1995).

Por isso, entender os discursos institucionais é medida essencial para verificar eventuais alterações, ainda que indiretas, na interpretação do texto constitucional e, conseqüentemente, como as transformações endógenas, promovidas pelos próprios discursos institucionais, podem estar ocorrendo. Isso porque é a partir do discurso que se entendem as questões que estão sendo apresentadas e os problemas que se intenciona resolver por determinada instituição, bem como se compreendem as ideias que estão por trás do discurso, as quais podem se classificar como ideias normativas ou cognitivas (Schmidt, 2008).

Na presente pesquisa, houve uma concentração na identificação de ideias normativas, na medida em que os discursos estudados abordaram, em grande medida, a valoração da ação política, indicando como as políticas públicas judicializadas e que levaram a conflitos federativos atenderiam às aspirações e aos ideais sociais, alinhando-se aos valores socialmente emergentes, ainda que subsidiados em princípios dissonantes do texto constitucional. Argumentos normativos aproximam-se, portanto, de valores compartilhados (Schmidt, 2008), pondo em evidência uma abertura do Tribunal aos *outputs* da sociedade.

Assim, a partir dos dados trabalhados, percebeu-se que o Tribunal conferiu diferentes interpretações ao federalismo, modificando, com acréscimos e supressões, sua configuração constitucional, mas sem qualquer pretensão de alteração efetiva do texto legal. Sobre esse ponto, importa destacar que no *corpus* estudado, a expressão “interpretação conforme à constituição” aparece em mais de duzentas oportunidades, elucidando que nos conflitos federativos examinados, apesar de interpretações inovadoras, não houve sinalização de intenção de alterar, diretamente, o texto constitucional.

Conforme conceituado pelo próprio Tribunal, a interpretação conforme à Constituição se caracteriza como:

[...] técnica de decisão que mantém a norma em vigor, não lhe retira a validade, mas exclui expressamente algumas interpretações, algumas leituras, que eram possíveis de serem feitas à luz do seu texto, mas que são incompatíveis com a Constituição. Portanto, interpretar conforme a Constituição significa manter o texto, mas eliminar algumas possibilidades de sentido daquela norma (peca\_28\_ADI\_6421, P. 27).

Na análise de dados realizada, entretanto, percebeu-se que o Tribunal não apenas eliminou possibilidades de interpretação das normas que conflitassem com a Constituição, mas estabeleceu novos parâmetros de repartição de competências, ampliando as esferas de atuação dos entes periféricos, além de ter conferido menor importância a alguns subprincípios do

federalismo cooperativo, como a coordenação e a solidariedade, minimizando os riscos de secessão e fortalecendo o protagonismo dos entes subnacionais, deixando de lado a tendência pela centralização, que, por vários anos, marcou o posicionamento do Tribunal, indicando que a capacidade de disputas políticas interferirem diretamente na organização político-administrativa do Estado (Fernandes; Ouverney, 2022).

Com isso, pontua-se que o STF não apenas buscou promover interpretações conforme o texto constitucional, mas foi além, normatizando, de forma inovadora, os conflitos federativos, trazendo em seus argumentos os valores socialmente emergentes no momento do julgamento.

As transformações na percepção do federalismo pelo STF ocorreram, em grande medida, extrapolando o âmbito jurídico exclusivamente técnico, “em uma tentativa de balanceamento e calibragem do equilíbrio federativo” (Fleury; Ouverney, 2022), destacando a argumentação do tipo normativa desenvolvida pelo Tribunal.

Um dos exemplos que configuram esta afirmativa está no trecho abaixo colacionado, em que o STF elucida que, mesmo tendo consciência dos vetores hermenêuticos do federalismo cooperativo, propõe-se a alterar, argumentativamente, algumas de suas estruturas, em face do contexto excepcional vivenciado, sobretudo diante da falta de coordenação de políticas públicas pela União.

Ainda que se reconheça o papel central e de coordenação por parte da União, ele não pode servir de pretexto para ações predatórias em franco desfavor dos Estados-membros/Distrito Federal e Municípios (e vice-versa). Tampouco se admite deslealdade e predação no relacionamento horizontal entre os entes. Tais tipos de ação são antijurídicas e devem ser repreendidas judicialmente (peca\_1\_ADPF\_672, P. 30).

Com isso, observa-se um nítido enfraquecimento de algumas das estruturas basilares do federalismo cooperativo, diante de argumentos normativos, que buscaram aproximar as decisões do STF de valores e princípios socialmente compartilhados no período, com maior estabilidade social, haja vista o contexto conflituoso existente. Essa roupagem atribuída ao federalismo ensejou o surgimento de um novo protagonista na efetivação das políticas públicas: os Estados. A maioria dos “governadores mantiveram posicionamentos diametralmente opostos ao federalismo bolsonarista” (Carvalho *et al.*, 2022, p. 73) e encaparam a promulgação de uma significativa quantidade de legislações, sobre os mais diversos assuntos, que foram desde “a gestão territorial à regulação, do desenvolvimento de políticas de saúde e expansão de serviços à proteção do emprego, renda e finanças”, ampliando-se significativamente os campos de atuação estatal (Shimizu *et al.*, 2021, p. 955).

Nesse ponto, é importante que se diga que as mudanças disparadas na forma de compreender a federação estão intrinsicamente associadas ao contexto de crise existente, as quais se deram pelo panorama externo ao Tribunal, e não apenas isso. As transformações no federalismo, propostas pelo STF, também refletem as particularidades da “natureza política da coalizão governativa vigente” (Fernandes; Ouverney, 2022, p. 59). Logo, é inquestionável que o contexto foi peça fundamental para as alterações empreendidas.

Com isso, abre-se a discussão de que a “conjuntura crítica consiste em um momento de polarização política marcado por constantes conflitos (ações e reações) e, conseqüentemente, a solidificação do legado não ocorre de forma imediata” (Fleury; Ouverney, 2022). Assim, apesar das alterações promovidas pelo Tribunal, na compreensão do federalismo, não se pode afirmar que essas transformações serão perenes e se solidificarão no contexto institucional, mas são circunstâncias que abrem novas possibilidades de compreensão, que sim, podem, mas não necessariamente, vir a se solidificar com o tempo, com repercussões não apenas no Judiciário, mas, sobretudo, na organização do Poder Executivo e do Poder Legislativo.

Diante do exposto, o federalismo de cooperação foi, pela ótica do discurso do STF, gradativamente, substituído por um federalismo de confrontação, caracterizado pelo protagonismo aos entes subnacionais. Essa reorganização, entretanto, não foi suficiente para assegurar, por si só, uma maior eficiência na gestão da crise, uma vez que a disputa simbólica se expandiu para outros contextos, sobretudo o das redes sociais, em que “a criação não só de canais pessoais entre as autoridades e seus seguidores como a produção de fake News” (Fleury; Fava, 2022, p. 257), constituíram importantes componentes das disputas políticas e eleitorais, com a promoção de uma verdadeira guerra ideológica, promovida por um retórica negacionista, desencadeada, em grande medida, pelo Poder Executivo Federal (Almeida Filho, 2021).

Aponta-se que os efeitos das declarações presidenciais em minimização à pandemia não atingiram apenas os seus apoiadores, mas reverberaram amplamente na sociedade, colocando em evidência que “as declarações de líderes são mais que palavras, provocando ações e comportamentos” (Fleury, 2021, p. 120).

Assim, reformulações na compreensão do federalismo se deram em um contexto de avanço do populismo autoritário, que se espalhava sobre diversas instituições, impactando suas formas de funcionamento, o que comprometeu, significativamente, a gestão da crise sanitária desencadeada pela pandemia. O Tribunal, consciente desse panorama, em diversos momentos, buscou associar populismo com incompetência, chegando a afirmar, quando da análise de constitucionalidade das propostas de alterações na Lei de Responsabilidade Fiscal, que:

Nesse contexto, os artigos impugnados pretendem, a um só tempo, evitar que a irresponsabilidade fiscal do ente federativo, por incompetência ou populismo, seja sustentada e compensada pela União, em detrimento dos demais entes federativos. Pretende-se, pois, evitar que alguns entes federativos façam “cortesia com chapéu alheio”, causando transtorno ao equilíbrio econômico-financeiro nacional (peca\_30\_ADI\_6442, p. 48).

Ao aproximar “incompetência” e “populismo”, o STF equipara as consequências dessas práticas, como mecanismos indesejados na gestão do patrimônio público, de modo que decisões populistas, na visão do Tribunal, tendem a ser inadequadas na administração de crises. Assim, as discussões apresentadas no presente tópico permitem elucidar que o federalismo cooperativo passou por alterações desencadeadas, em grande medida, pelo contexto de crise pandêmica, com o STF promovendo alterações endógenas nos subprincípios do federalismo, mas sem sinalização de pretensão na alteração do texto constitucional.

Consciente dessa questão, passa-se a discutir no tópico subsequente em que medida o avanço do populismo autoritário no Brasil também foi um ponto de influência, além da gestão da pandemia, na reconfiguração do federalismo cooperativo pelo STF, teriam as alterações empreendidas no federalismo servido de anteparo ao avanço do populismo, em sua dimensão autoritária? O STF, por meio de seu discurso, teria contribuído para o arrefecimento das práticas populistas? É possível inferir a existência de uma tendência do Tribunal de reforço à descentralização federalista em contextos autoritários? Esses são questionamentos que se buscarão desenvolver no tópico subsequente.

## **5.2 As alterações no federalismo cooperativo como estratégias argumentativas para barrar o avanço do autoritarismo**

A partir das construções formuladas no tópico anterior, percebe-se que as alterações na estrutura do federalismo cooperativo pelo STF se deram em uma circunstância de avanço do populismo, não só no Brasil, mas em toda a América Latina, caracterizando o fenômeno da recessão democrática, na espécie do constitucionalismo abusivo. Nessas circunstâncias, as instituições são manipuladas para enfraquecer o processo democrático (Silva; Pedron, 2022).

Mayra Silva e Theófilo Rodrigues (2021), ao tratarem das ações do Governo Federal, durante o mandato do Ex-Presidente, Jair Bolsonaro, afirmam que a “ideia do autoritarismo não esteve presente apenas em projetos pontuais apresentados ao longo do primeiro ano do governo, mas também em discursos e na própria estética apresentada em determinadas ocasiões”. O avanço do autoritarismo influencia diretamente o funcionamento das instituições democráticas, uma vez que o movimento “bolsonarista” enxerga

a visão divergente como ameaça a ser combatida, instituindo uma “política de guerra”, do “nós” contra “eles”, em que a expressão “ponto final surge como uma das mais utilizadas pelo Governo Federal em seus discursos oficiais” (Nobre, 2020), revelando, nitidamente, o caráter autoritário e antidemocrático das manifestações.

A “política de guerra” produz um cenário que compromete o funcionamento das instituições democráticas, na medida em que reduz, drasticamente, a participação popular, empreendendo um verdadeiro esvaziamento da democracia participativa (Koupak *et al*, 2021), diante da compreensão de que a arena política não deve ser um espaço plural e compartilhável. Para reforçar esse ponto, torna-se relevante discutir que as práticas adotadas pelo Ex-Presidente Jair Bolsonaro se mostraram, além de autoritárias, populistas.

Para se classificar um governo como populista, uma das estratégias está em empreender a análise do discurso do líder populista. “O discurso dos líderes são, em grande medida, respostas aos estigmas usados pela oposição para desqualificá-los, em meio de uma conjuntura de forte polarização” (De La Torre, 2008, p. 46). Os discursos populistas tendem, portanto, à estruturação de um cenário conflituoso, com a criação de um ambiente competitivo, em que, por diversas vezes, o pluralismo de ideias é limitado, facilitando a consolidação do fenômeno do hiperpresidencialismo (Acunha, 2017), diante da concentração de poderes no Presidente.

Vê-se, claramente, a existência de uma construção competitiva e conflituosa, caracterizada pela deslegitimação dos poderes, como quando Jair Bolsonaro afirmou que: “qualquer decisão do Sr. Alexandre de Moraes, este presidente não mais cumprirá”, ou quando destacou que “não podemos admitir um sistema eleitoral que não oferece nenhuma segurança por ocasião das eleições. Não é uma pessoa do Tribunal Superior Eleitoral que vai nos dizer que esse processo é seguro e confiável. Não é”, ou, quando diretamente ameaça a observância às decisões judiciais, ao sinalizar que “aqueles que pensam que com uma caneta podem me tirar da presidência, digo uma coisa, para todos nós, temos três alternativas, especialmente para mim: preso, morto ou com a vitória.” (G1, 2021).

Tomando por base essas falas, associando-se com a identificação do autoritarismo, a partir dos quesitos elaborados por Levitsky e Ziblatt (2018), tem-se que um Governo pode ser classificado como autoritário quando: rejeita as regras democráticas; nega a legitimidade dos opositores políticos, favorecendo o cenário conflituoso; tolera ou encoraja a violência; e adota mecanismos para restringir as garantias de liberdade dos indivíduos. Segundo esses critérios, é possível classificar o governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro como autoritário.

Apesar dessa constatação, os governos autoritários podem apresentar diferentes classificações, a depender de como se posicionam com relação ao regime democrático – se mais

aproximados ou mais distanciados (Geddes, 1999). No caso dos anos de 2020 e de 2021, em decorrência do cenário instaurado pela pandemia e das características populistas e autoritárias assumidas pelo Governo Federal, pode-se pontuar que as práticas configuradoras de um constitucionalismo abusivo foram potencializadas, na medida em que se verificou um contundente conflito entre o tecnicamente recomendável e o arbítrio (Aragão; Pack; Maggio, 2020).

Diante do advento do autoritarismo, do populismo e das práticas antidemocráticas, observaram-se iniciativas do Executivo Federal que visavam reduzir o contrapeso que as demais instituições poderiam realizar sobre ele, fortalecendo o constitucionalismo abusivo, na medida em que “os populismos contemporâneos, apresentando-se como democráticos, assentam-se em uma perspectiva não pluralista de povo” (Chueiri; Lara, 2023, p. 248). Com isso, busca-se a redução dos espaços decisórios plurais, ampliando, conseqüentemente, as possibilidades para decisões arbitrárias.

E não só isso. O populismo autoritário, que também se revela em erosão democrática, aproxima o constitucionalismo nacional de práticas iliberais, diante da subversão às estruturas políticas liberais, sobretudo no que concerne à adoção de práticas e de discursos que fortalecem a maioria, e nunca a minoria, a árdua defesa da liberdade, mas sem responsabilidade, uma forte tendência ao “anti-globalismo”, pelo receio de avanços dos discursos comunistas, e até mesmo algumas práticas incidentais de reforço a um discurso de vitimização, em que a apologia ao período militar era realizada, como forma de convencimento de que o passado ditatorial promovia melhor qualidade de vida aos indivíduos (Meyer, 2022). Essas práticas iliberais aceleraram o processo de erosão democrática e, conseqüentemente, da condução arbitrária da política, sobretudo pelo Executivo Federal.

Essa disputa entre arbitrariedade, populismo, autoritarismo, erosão democrática e, por outro lado, a utilização de elementos científicos, como uma estratégia para conter o avanço do autoritarismo, aparecem reiteradamente nos debates do STF, em que por diversas vezes se precisou pontuar que os “argumentos científicos”, advindos do posicionamento de instituições de pesquisa nacional e internacionalmente reconhecidas, deveriam preponderar na avaliação de (in)constitucionalidade das políticas públicas sanitárias estabelecidas para combate à pandemia.

A título de exemplificação desse argumento, cita-se que a ADI 6341, que discutiu como deveria ocorrer a distribuição de competências entre os entes federados para implementação das medidas relacionadas à concretização das políticas públicas de saúde, surge de forma pungente, os embates acerca do princípio da predominância do interesse e da importância da

articulação entre os entes federados, para que um não adentre na competência do outro e, ao mesmo tempo, não tenham um posicionamento aquém do estabelecido no texto constitucional, viabilizando a edição de medidas coordenadas e bem estruturadas.

Na análise da pretensão do requerente, o Tribunal considerou que, não obstante o dever de articulação e o princípio da predominância do interesse já sejam elementos essenciais à compreensão do federalismo cooperativo, o argumento científico surge como um elemento novo, espécie de princípio fundamental, para validar a correção da postura adotada pelo ente federado.

Nesse sentido, mesmo que a política pública estabelecida estivesse dentro do interesse (nacional, local ou regional) do ente instituidor, ela também precisaria encontrar-se atrelada aos argumentos científicos, a fim de que sua proporcionalidade e consequente adequabilidade fosse comprovada. No voto do Ministro Luiz Fux, essa observação aparece de forma clara:

No entanto, é importante realçar que nem toda a medida mais protetiva à saúde pública será legítima constitucionalmente. Em qualquer caso, deve-se avaliar sua proporcionalidade, para que não se adote um remédio ineficaz, mais amargo do que o necessário ou inferior às alternativas. O respaldo científico exsurge, nessa toada, como importante parâmetro, a exemplo do protocolo internacional instituído pela Organização Mundial de Saúde ou por outros organismos científicos de grande envergadura técnica.

[...]

São as evidências científicas que representam importantes balizas a nortear a postura técnica e diferenciá-la de capturas políticas, sobretudo no que se pode considerar proteção insuficiente. (peca\_119\_ADI\_6341, P. 100).

Nesse ponto, observa-se a relevância que o argumento científico assume. A política pública sanitária pode até ser editada em observância aos subprincípios que compõem o conceito de federalismo cooperativo (predominância de interesse, subsidiariedade, coordenação), mas, se estiver dissociada da dimensão científica, poderá ser considerada desproporcional e ineficiente.

As formulações da Organização Mundial de Saúde surgem como parâmetro essencial a ser observado no processo de formulação de políticas públicas. Nesse mesmo sentido, a Ministra Carmen Lúcia dispõe que:

Na primeira parte da norma, limitou-se a exigir que a adoção de medidas de enfrentamento à Covid-19 fosse baseada em evidências científicas. A determinação de que políticas públicas sejam implementadas com base em evidências científicas encontra-se em consonância com a Constituição da República, que preza pela atuação eficiente da Administração Pública. (peca\_119\_ADI\_6341, P. 126).

Pelo exposto, conclui-se que, na presente decisão, o processo que leva à formulação de políticas públicas em saúde, além de observar os princípios da predominância de interesse, da

articulação e da subsidiariedade, deve ser cientificamente embasado. Todavia, o que é mais interessante é que essa vinculação científica não leva em consideração apenas elementos internamente formulados pelas agências reguladoras nacionais, mas, também, os parâmetros internacionalmente estabelecidos.

Essa discussão emerge na ADI 6586, que tratou da possibilidade de exercício da vacinação compulsória. Na visão do Tribunal, o processo de imunização compulsória necessita da observância de alguns elementos, dentre eles a comprovação científica das vacinas a serem administradas, a gratuidade e a universalidade dos insumos. Nas palavras do Ministro Ricardo Lewandowski, imunização de rebanho, almejada com a declaração da possibilidade de vacinação compulsória, só será alcançada mediante o reforço das campanhas de vacinação, haja vista o intenso processo de desinformação e politização pelo que passou esse processo.

Por isso, campanhas de conscientização e divulgação, para estimular o consentimento informado da população, podem revelar-se eficazes para “conquistar corações e mentes”, sobretudo em tempos de intensa desinformação como os que vivemos. Nessa linha, vale assentar que o próprio sucesso da imunização, uma vez desencadeada, tal como tem ocorrido com as demais vacinas, poderá reforçar a sua credibilidade social. Por oportuno, lembro que, no Brasil, outras estratégias alternativas de mobilização em massa da população já foram empregadas com êxito, notadamente quando da erradicação da varíola, permitindo o desenvolvimento de uma verdadeira “cultura de imunização” entre nós (peca\_80\_ADI\_6586, P. 33).

Logo, conclui-se, no espectro da decisão em análise, que os argumentos científicos são relevantes não apenas para estabelecer o plano de vacinação, tornando-a compulsória, mas, também, são indispensáveis, sob o ponto de vista de convencimento da população, na medida em que se poderá demonstrar que a política pública estabelecida apresenta base na ciência. As decisões administrativas sobre o processo de vacinação devem estar, por isso, firmadas em “standards, normas e critérios científicos e técnicos, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas” (peca\_80\_ADI\_6586, P. 34), constituindo parâmetro mínimo para a obrigatoriedade.

Verifica-se, assim, que o embate entre o tecnicamente recomendável e o arbítrio alcançou de forma pungente o Tribunal, havendo clara preponderância em considerar a constitucionalidade das medidas embasadas em pressupostos científicos, ainda que, durante a pandemia, as recomendações técnicas tenham passado por contínuos processos de alterações. O debate científico é incorporado, portanto, por meio da argumentação utilizada pelo Tribunal, como um subprincípio do federalismo, buscando, em certa medida, controlar a eficácia das políticas públicas que se apresentavam.

Observa-se, nesse sentido, que o Ex-Presidente Jair Bolsonaro, por meio de sua atuação autoritária e populista, “promoveu um método singular de erosão institucional, exigindo uma

postura combativa do STF” para defesa da democracia brasileira (Vieira; Glezer; Barbosa, 2022, p. 592).

Com o avanço desse debate ao STF e as alterações na estruturação do federalismo, emerge o questionamento: a interpretação judicialmente atribuída ao federalismo nos anos de 2020 e de 2021 constituiu mecanismo eficiente para estancar o avanço de práticas autoritárias e populistas reforçadas pelo Governo Federal? O Judiciário, por si próprio, conseguiria reestruturar o federalismo a ponto de minimizar os conflitos que estavam emergindo no período?

Para delinear possíveis respostas a esse questionamento, é importante pontuar, conforme afirmam David Samuels e Fernando Abrúcio (2000), que o federalismo pode funcionar como um importante vetor de transição e de consolidação democrática, tendo o Brasil passado por diversas configurações de federalismo, a depender da preponderância de uma organização política mais ou menos democrática.

A conformação do federalismo que mais contribui para o fortalecimento da democracia está na descentralização política, em que os Governadores têm a capacidade de influenciar a política nacional, acentuando seu alcance nos ciclos eleitorais. Logo, a simples descentralização financeira ou administrativa não constitui vetor para o fortalecimento da democracia (Abrúcio; Samuels, 2000). Para que haja essa correlação entre federalismo e democracia, é preciso que os entes periféricos efetivamente consigam influenciar as políticas nacionais.

Por isso, inexistente uma conexão direta entre democracia e descentralização de competências federativas. Um Governo pode apresentar características autoritárias e, ainda assim, promover a repartição de competências entre os entes subnacionais. Essa afirmativa fica clara se considerarmos que durante o Regime Militar, o Brasil empreendeu uma série de medidas descentralizadoras, sobretudo do ponto de vista administrativo e financeiro (Falleti, 2010). Logo, rebatem-se eventuais argumentos de que o fortalecimento do processo de descentralização pelo STF, por si só, afastaria o avanço do autoritarismo do Governo Executivo. Faz-se necessário investigar outros elementos para avaliar as eventuais interferências da organização do federalismo no avanço do autoritarismo.

Logo, é possível inferir que há uma ambivalência entre democracia e federalismo. Nem todos os países que adotam um modelo federalista estão inseridos em democracias. Nessas circunstâncias, o autoritarismo influencia o federalismo em três dimensões principais: enfraquecimento do Estado de Direito, restrições ao pluralismo e promoção de conflitos de lealdade dos entes subnacionais com a União (Kropp, 2019). No caso brasileiro, percebeu-se que o autoritarismo emergente influenciou o federalismo nessas três vertentes, na medida em

que restringiu os espaços de deliberação pluralista, promoveu uma política de guerra e enfraqueceu o Estado de Direito, ao manipular as instituições, para dar vazão a práticas autoritárias. O autoritarismo do período se caracterizou por um “infralegalismo autoritário”, em que não se viram iniciativas de alteração direta ao texto constitucional, mas diversos atos infralegais autoritários foram aprovados no período (Vieira; Glezer; Barbosa, 2022).

Se o autoritarismo consegue influenciar o federalismo, a democracia também. Democracia e federalismo apresentam, em seu substrato, alguns princípios comuns, dentre eles a promoção de espaços em que assegurem a participação substancial dos cidadãos, o que é oportunizado pelo federalismo quando se viabilizam decisões na esfera local (Fortes; Moraes, 2016), fortalecendo o pluralismo.

Assim, para que o federalismo funcione como um efetivo vetor democrático, é preciso assegurar que os governos locais realmente funcionem como espaços deliberativos capazes de influenciar a política nacional, permitindo efetiva representatividade dos cidadãos, com pluralismo de ideias. E não só isso. O federalismo como instrumento democrático precisa assegurar o Estado de Direito, promovendo a cooperação, com fortalecimento da sua dimensão funcional, visando aproximar a repartição de competências com o alcance dos objetivos da República.

Deborah Merritt (1995) sinaliza que um dos principais objetivos do federalismo está em manter e proporcionar que os diferentes entes governamentais possam solucionar os mais diversos problemas sociais, permitindo que atores alternativos, como os entes periféricos, contribuam para a resolução de importantes problemas, os quais, em uma visão mais limitante do conceito de federalismo, não teriam essa potencialidade.

Com isso, conclui-se que o federalismo pode funcionar como um anteparo ao avanço e à consolidação de práticas autoritárias, na medida em que pode fortalecer os índices democráticos, mas, para isso, é preciso que algumas das suas características sejam potencializadas, sobretudo aquelas práticas que assegurem empoderamento aos entes subnacionais. Então, nos contextos em que a democracia se vir ameaçada pelo autoritarismo e, conseqüentemente, pela erosão democrática, o federalismo deve deter características específicas para alcançar o intento de frear essas práticas (Landau; Wiseman; Wiseman, 2020).

Mas, por qual razão o federalismo pode ser um instrumento de limitação do autoritarismo? Pela simples capacidade de impulsionar práticas democráticas, como o pluralismo de ideias? Conforme pontuam Eric Posner e Adrian Vermeule (2009), um dos principais mecanismos de combate à tirania é a “riqueza” bem distribuída, a ponto de garantir que as políticas públicas sejam alcançadas por todos os cidadãos, fazendo surgir a consciência

de que a qualidade de vida em circunstâncias de riquezas bem divididas tende a ser melhor que em cenários de concentração.

Logo, para que essa repartição de riquezas aconteça e os cidadãos possam continuar depositando sua confiança em regimes federalistas e democráticos, é preciso assegurar que os serviços públicos serão universalmente distribuídos. Embasado nessa compreensão, o STF, nos anos de 2020 e de 2021, buscou garantir que os direitos fundamentais fossem observados.

A principal perspectiva, portanto, para que o federalismo funcione como um limitador do avanço do autoritarismo está em fixar que esse instrumento atue não apenas como um limitador de poder, mas como um instrumento de empoderamento dos entes subnacionais. A limitação de poder é uma consequência da organização federalista, que se preocupa, primordialmente, com a alocação de poder entre o ente federal e as demais estruturas, viabilizando governança efetiva, de modo que cada estrutura esteja organizada de forma a garantir a efetivação dos direitos, sob o ponto de vista qualitativo (Chemmerinsky, 1997).

Assim, para que o federalismo atue como contraponto ao autoritarismo, é preciso resgatar a confiança da coletividade de que em um regime federalista-democrático os direitos são mais bem assegurados que em contextos autoritários. Para garantir esses propósitos, o STF, conforme identificado nas análises empreendidas no capítulo anterior, deu protagonismo aos entes subnacionais, não obstante tenham ocorrido circunstâncias de centralização de políticas públicas na União, como no caso da aprovação do novo Estatuto do Saneamento Básico.

Para que o federalismo realmente consiga bloquear as práticas autoritárias, é preciso que três mecanismos se fortaleçam: manifestações judiciais que delimitem os conflitos entre as autoridades estaduais e federais, demarcando as específicas competências de cada esfera; observância aos procedimentos, em que seja assegurada a participação estadual em órgãos federais; e o fortalecimento do federalismo cooperativo (Landau; Wiseman; Wiseman, 2020). Tudo isso para que os conflitos federativos sejam resolvidos sob uma ótica funcional, em que o federalismo proporcione, aos diversos níveis de governo, habilitação para lidar com problemas sociais, e não apenas como uma estratégia de limitação do governo central (Chemmerinsky, 1997).

Essa compreensão do federalismo pode gerar questionamentos acerca da promoção de conflitos entre os entes federados, uma vez que cada estrutura gozará de autonomia para elaborar suas políticas. Entretanto, o principal aspecto dessa compreensão está em elucidar que os Estados não devem ser compreendidos como virtualmente iguais, como se todos tivessem os mesmos interesses. As normas gerais, advindas do Governo Central, devem viabilizar o alcance de objetivos comuns a todos os entes subnacionais, garantindo-lhes autonomia na identificação

dos mecanismos que irão viabilizar a concretização desses objetivos. A essência do federalismo está, portanto, em assegurar uma variedade de normas, orientadas a partir de objetivos comuns (Rubin; Feeley, 1994).

Entendendo, portanto, que o federalismo é capaz, juntamente com outros mecanismos, de frear o avanço do autoritarismo, desde que assuma características específicas, questiona-se se o Judiciário pode constituir *locus* adequado para promover o desenvolvimento dessas características. Entende-se que o STF, ao resguardar o texto constitucional, assegurando que as competências definidas pelo texto constitucional sejam efetivamente exercidas, acaba por, indiretamente, proteger o federalismo. Quando a Corte se encontra, entretanto, enviesada ou com algum dos parâmetros da independência institucional comprometida, a sua potencialidade de proteção do federalismo, por meio da observância ao processo de repartição de competência, é substancialmente reduzida (Sala, 2014).

Apesar dessas potencialidades, não raro, diversos conflitos federativos deixam de ser judicializados. Essa constatação, por sua vez, conduz a um outro questionamento: qual a diferença entre os conflitos federativos que são levados à Corte e aqueles que se solucionam na própria arena dos Poderes Políticos? A decisão pela judicialização dos conflitos federativos perpassa por um cálculo político e estratégico, de modo que é possível afirmar que no âmbito político, o federalismo é subvalorizado, sendo comuns concessões com o processo de repartição de competências para que determinados resultados sejam alcançados. Dessa forma, a contínua intervenção do Judiciário no processo de repartição de competências (principal espectro do federalismo) pode ensejar um efeito *backlash* (Devins, 2004) por parte do Legislativo.

Imerso nesse cenário, é possível afirmar que quando provocado a decidir conflitos federativos, não apenas o Judiciário escolhe, estrategicamente, a forma de consolidar a sua intervenção, mas os próprios poderes políticos decidem se irão ou não acionar o Judiciário. Para decidir se levarão o conflito federativo às Cortes, é comum que os Estados e a União considerem as seguintes dimensões: os precedentes anteriores do Tribunal, a composição da Corte e os embates políticos com os demais entes federados, objeto da judicialização (Sala, 2014).

O exercício da jurisdição constitucional pode ser percebido, portanto, não apenas como uma estratégia de reforço das regras constitucionais, mas como um espaço possível de inovação, na medida em que, por meio dela, o Judiciário pode vir a atuar na função de transformação constitucional. Ora, se o federalismo é marcado pelo processo de relacionamento entre os entes estatais, é natural que os contextos político, econômico e social interfiram diretamente nesse relacionamento entre União e entes periféricos. E, em havendo a decisão política de transferir conflitos relacionados a esse relacionamento para o espaço da Jurisdição Constitucional, é

possível que as Cortes se utilizem desse mecanismo para dirimir esses conflitos de forma inovadora, considerando o contexto em que são apresentados à Corte. Afinal, a jurisdição constitucional pode ser utilizada como um meio de alteração das práticas constitucionais (Vale, 2013).

Sobre essa questão, importa pontuar que não se está adentrando na discussão se a inovação constitucional por meio do exercício da jurisdição é prática legítima ou benéfica. O ponto que se pretende apresentar está na influência que as decisões judiciais, quando no exercício da jurisdição constitucional, efetivamente têm sobre a organização do federalismo, demonstrando que disputas federalistas chegam às Cortes imbuídas de prévias decisões políticas e estratégicas pelos poderes políticos.

Assim, tomada a decisão pela judicialização, a tendência dos Tribunais é pela promoção da centralização de competências na União Federal. Essa tendência se verifica em países com uma baixa influência dos Estados no processo de escolha dos Ministros que irão compor a Corte (Popelier, 2016). Outro elemento que influencia a tendência pela centralização é compreender qual a finalidade do modelo federalista naquela nação: limitar o poder central, garantir a concretização mais célere dos direitos fundamentais, ou empreender espaços para manifestação do multiculturalismo? (Popelier, 2016).

O Brasil, por apresentar uma forte representação dos Estados na construção das políticas nacionais, tendia a apresentar uma atuação mais centralizadora das Cortes. Diante da integração vertical e da influência do Governo Federal na escolha dos Ministros, percebia-se um direcionamento por decisões centralizadoras e favoráveis às pretensões da União (Arlota; Garoupa, 2014). Essa tendência deferente e, conseqüentemente, centralizadora, foi mantida pelo STF durante os meses iniciais da pandemia, quando:

as decisões que exerceram controle sobre as ações do governo não fizeram considerações políticas mais contundentes sobre ameaças à democracia por parte do presidente. Os atos foram declarados inconstitucionais, sobretudo por vícios formais, sem que fossem realizadas considerações adicionais relevantes sobre a agressão do governo a normas ou valores constitucionais (Vieira; Glezer; Barbosa, 2022, p. 594).

Essa postura, conforme os dados analisados, foi superada por uma atuação não apenas responsiva, mas descentralizadora e inferencial, na medida em que estabeleceu novos parâmetros ao funcionamento do federalismo, mediante uma atuação estratégica do Tribunal, que, contrariando a trajetória dos precedentes anteriores, impulsionou o processo de descentralização e de coordenação horizontal, regionalizada, promovendo, em certa medida, inovação constitucional por meio da deliberação acerca dos conflitos federativos que se

apresentavam.

Sobre a inovação nos precedentes da Corte acerca das disputas federalistas, identifica-se a influência de três elementos nas decisões do STF, que resultaram na reorganização de distribuição de poderes entre os entes subnacionais, quais sejam: alocação eficiente de poderes entre os entes periféricos; garantia de participação política; proteção aos direitos fundamentais e às garantias constitucionalmente asseguradas. A partir da forma como o STF se preocupou com essas três estruturas, observa-se a inauguração de uma nova forma de compreensão do federalismo, que se distancia dos tradicionais modelos (cooperativos, econômicos ou de maioria), reunindo, sobretudo, características dos modelos econômico e cooperativo, diante de uma priorização à eficiência e à proteção aos direitos fundamentais (Inman; Rubinfeld, 1997), mas sem aplicar, de forma pura, nenhum dos modelos tradicionais, apresentando a utilização do federalismo como instrumento de arrefecimento às práticas autoritárias que avançavam no país, e não como um fim em si mesmo.

Com isso, podem-se inferir os seguintes elementos: a) O STF atribui características ao federalismo que contribuiu para retardar o avanço de práticas autoritárias, na medida em que, ao alterar a tendência de seus precedentes, conferiu protagonismo aos entes subnacionais, minando a concentração de poderes na União e, ao mesmo tempo, inaugurou uma nova forma de relacionamento entre a União e os entes subnacionais, que distanciou o federalismo dos modelos tradicionais de poder; b) Apesar de não ter determinado a aplicação legalmente prevista dos subprincípios do federalismo, enfraquecendo as bases do federalismo cooperativo, o STF, no contexto existente, buscou atuar como instituição protetora dos direitos fundamentais, diante da compreensão de que o federalismo deve funcionar como “um sobrevalor à proteção dos direitos fundamentais na divisão vertical de competências” (peca\_49\_ADI\_6452, P. 11); c) o STF inaugurou uma nova lógica de repartição de competências, realizando inferências e normatizando de forma inovadora o federalismo, a fim de assegurar uma maior eficiência na efetivação de direitos; d) Os atores políticos compreenderam a mudança de postura do Tribunal e decidiram, estrategicamente, apresentar os conflitos federativos à Corte, diante da impossibilidade de resolução desses temas na esfera estritamente política.

A partir desse contexto, será trabalhado no tópico subsequente como se deu a atuação normativa e inferencial, bem como a sua influência para a conceituação atribuída ao federalismo durante os anos de 2020 e de 2021, bem como a eventual repercussão futura dessas decisões.

### **5.3 O exercício do poder normativo pelo Supremo Tribunal Federal: O papel dos precedentes**

A partir das construções apresentadas no tópico anterior, observa-se que o STF atuou não apenas de forma inferencial, mas, também, normativa, no que diz respeito aos contornos do federalismo. Diante dessa constatação, uma das primeiras perguntas que se impõe é: poderia o Tribunal atuar normativamente diante do princípio da Separação de Poderes existentes na Constituição? Quais as consequências dos precedentes criados pela Corte nesse contexto de crise?

Sobre o exercício da atuação normativa, indica-se que a separação de poderes deve ser interpretada a partir do projeto constitucional adotado. Afinal, o princípio é decorrente do texto constitucional, e não anterior a ele (Piçarra, 1989). Logo, para se falar da possível compatibilidade entre poder normativo e separação de poderes, é essencial entender que a dimensão da separação de poderes está sendo analisada como princípio constitucional, e não como doutrina universal, apartada da realidade jurídica subjacente.

Nesse sentido, o próprio STF apresenta, em diversos momentos, a aproximação da “separação de poderes” com o “federalismo” enquanto estruturas constitucionalmente asseguradas, sobretudo quando afirma a necessidade de “fiel observância à Separação de Poderes e ao Federalismo – cláusulas pétreas de nossa Constituição Federal e limitadoras de eventual exercício arbitrário de poder” (peca\_221\_ADPF\_672 (Inteiro Teor), P. 12), demonstrando a necessidade de se interpretar essas estruturas a partir da conjuntura constitucional.

Logo, pode-se afirmar que a separação de poderes, interpretada a partir de um contexto institucional específico, deve encontrar-se a serviço da promoção da democracia, promoção das capacidades institucionais, para que os direitos sejam assegurados pelas estruturas com organização administrativa mais adequada para tanto, e garantia de proteção e concretização dos direitos fundamentais (Ackerman, 2000).

Com isso, define-se que a separação de poderes, por si só, não pode ser utilizada como obstáculo à atuação normativa do STF por meio da jurisdição constitucional. Atualmente, a jurisdição constitucional se depara com outros questionamentos que transcendem a mera análise jurídica de compatibilidade da norma com o texto constitucional. Cobra-se do tribunal uma análise, também, da efetividade do texto constitucional, o que possibilita o exercício do poder normativo no âmbito da função jurisdicional, diante das novas respostas que são requeridas do Tribunal (Melo, 2022).

Assim, em alinhamento com as propostas apresentadas por Teresa Melo, entende-se que o poder normativo, possível de ser exercido pelo Tribunal, constitui, na verdade, consequência da interpretação do princípio da separação dos poderes, assegurando “a proteção dos direitos fundamentais, principal tarefa das cortes constitucionais” (Melo, 2022, p. 106), sobretudo em contextos de excepcionalidade democrática, em que a jurisdição constitucional se torna “uma solução não ideal para circunstâncias extraordinárias” (Mendes, 2011, p. 91), uma vez que, a partir da inefetividade do texto constitucional, aciona-se a Corte para a produção de decisões criativas.

Sobre esse aspecto, é possível afirmar que o Brasil se encontra classificado em uma zona gris de proteção dos direitos fundamentais. Isso significa dizer que formalmente são assegurados diversos direitos e garantias aos cidadãos, mas a concretização desses direitos encontra-se comprometida, possibilitando, a partir dos estudos desenvolvidos por Ugalde e Ansolabehere (2012), classificar, sob o ponto de inserção de direitos civis e sociais no texto constitucional, um país incluyente, mas, sob o ponto de vista da concretização, o Brasil é inserido na categoria de “cínico”, já que a taxa de efetivação dos direitos é muito baixa.

Visando, portanto, à concretização, rápida e eficiente, de direitos fundamentais, diante do contexto pandêmico instaurado, com a consequente ampliação das esferas de atuação dos entes periféricos, não se percebe nos precedentes analisados um efetivo incremento de autonomia, uma vez que as decisões usualmente demarcavam o contexto de excepcionalidade para justificar a preponderância conferida à vida e à saúde em detrimento das regras do federalismo cooperativo. Na ponderação realizada pelo Tribunal, o contexto externo aparece como elemento essencial para justificar o resultado do poder normativo exercido (Dantas; Pedrosa; Pereira, 2020).

A influência do contexto no exercício do poder normativo pelo Tribunal ficou evidente no julgamento da ADI nº 6421, em que se discutiu a possibilidade de limitação da responsabilidade dos agentes públicos, pelos atos praticados durante a pandemia, às situações de dolo e de erro grosseiro, sendo, por maioria, compreendido como erro grosseiro aquelas circunstâncias que se afastaram do parâmetro científico. Assim, para justificar as alterações na forma de responsabilização dos agentes, o Tribunal elucidou que:

em época de indefinição e incerteza, o parâmetro dolo e erro grosseiro é uma proteção para evitar que o administrador seja atormentado pelo medo e pela dúvida em decidir e fazer as coisas certas. Se ele superfaturar ou se cometer erros inaceitáveis, continua responsável. Para decidir em momentos de indefinição, de dificuldade em meio à "Maria Fumaça", acho, sim, que exige certa proteção ao administrador, seja ele quem for e de qual partido for. Um administrador precisa ter segurança para tomar suas

decisões (peca\_28\_ADI\_6421, P. 48)

O contexto externo se caracterizava, portanto, por “indefinição e incerteza”. Logo, a previsibilidade possível de ser alcançada estaria na ciência, que se revela não apenas como fundamento para frear o arbítrio de práticas autoritárias, mas, também, como pressuposto para o exercício da competência normativa pelo Tribunal. A ciência passa a ser vista como elemento adicional à repartição de competências. Se o ente federado se posicionou de forma alinhada com as recomendações dos órgãos técnicos, nacionais ou internacionais, percebeu-se uma tendência de validação à política pública desencadeada pelo ente federativo, ainda que essa não estivesse no rol de suas competências originais.

Esse mesmo debate aparece na ADI nº 6586, que discutia a constitucionalidade da vacinação compulsória. Em vez de se limitar a declarar a legislação como constitucional ou inconstitucional, o Tribunal, normativamente, elencou alguns critérios a serem observados, a fim de que a vacinação compulsória fosse admitida, registrando que os imunizantes poderiam ser compulsoriamente administrados, inclusive pelos Estados e, ainda que não estivessem inseridos no Plano Nacional de Imunização, se reunissem os seguintes pressupostos:

(i) tenham como base evidências científicas e análises estratégicas pertinentes, (ii) venham acompanhadas de ampla informação sobre a eficácia, segurança e contraindicações dos imunizantes, (iii) respeitem a dignidade humana e os direitos fundamentais das pessoas; (iv) atendam aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade, e (v) sejam as vacinas distribuídas universal e gratuitamente; (peca\_80\_ADI\_6586, P. 3)

Ainda na ADI nº 6586 foi estabelecido que as políticas públicas seriam viáveis se estivessem baseadas na técnica da “medicina baseada em evidências”. Afirmando que “este Supremo Tribunal tem consolidada jurisprudência pela qual o processo decisório na implementação das políticas públicas de saúde deve ser guiado pela medicina baseada em evidências” (peca\_80\_ADI\_6586, P. 145), gerando o entendimento de que o Tribunal tenderia a declarar a constitucionalidade de medidas embasadas cientificamente, colocando, dessa forma, os estudos científicos como um filtro de constitucionalidade.

Outra interessante reflexão sobre essa questão foi trazida pela ADI nº 6341, que tratou da competência dos Estados e do Municípios para legislar e adotar as medidas sanitárias necessárias ao combate da pandemia. Por entender que o “o pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão” (peca\_119\_ADI\_6341, P. 2), o Tribunal autorizou que os entes periféricos tomassem as medidas pertinentes ao retardamento do avanço do vírus, embasando suas decisões em recomendações científicas, quando afirma que:

Se não é facultado ao poder público menoscabar os alertas da comunidade internacional para conter a disseminação da doença que se espalha internacionalmente, tampouco se pretende sobrepor à expertise do órgão responsável em território nacional – Ministério da Saúde – as recomendações de organismos internacionais. São as evidências científicas que representam importantes balizas a nortear a postura técnica e diferenciá-la de capturas políticas, sobretudo no que se pode considerar proteção insuficiente. (peca\_119\_ADI\_6341, P. 100)

Fica, portanto, notório que o STF utilizou de seu Poder Normativo, atuando como legislador positivo, para assegurar a observância dos direitos fundamentais (Viana, 2013), estabelecendo parâmetros, sobretudo de natureza científica, para que os Estados e os Municípios, exercessem, de forma descentralizada, a condução de medidas voltadas ao combate da pandemia, valendo-se, inclusive, das Ações Diretas de Inconstitucionalidade para estabelecer *standards* de atuação dos entes federados, conforme exposto anteriormente. Essa postura de fundamentação das decisões em argumentos científicos revelam um papel decisório racional pelo STF, indo além da sua capacidade institucional, diante da falta de apoio dos atores políticos, sobretudo do Executivo Federal, a posicionamentos científicos (Mattos; Balbi; Kirsztajn, 2022).

Mediado pela racionalidade científica, observa-se que a atuação normativa do Tribunal ancorou-se na técnica decisória da “interpretação conforme a Constituição”. A expressão aparece em mais de setenta oportunidades, apresentando indícios de uma tendência do Tribunal em se posicionar como legislador negativo, na medida em que estaria exclusivamente promovendo a interpretação das normas conforme a moldura trazida pelo texto constitucional. Ocorre que, nas circunstâncias analisadas, o Tribunal estaria efetivamente adotando uma interpretação criativa, que transcende o texto constitucional. A questão que se impõe, portanto, é por qual razão o Tribunal estaria tentando “esconder” a atuação normativa, ao dispor em seus votos que tem realizado interpretação conforme?

Entende-se que esse comportamento perpassa, em grande medida, pela visão que o STF tem de si próprio e dos limites de sua atuação. Há uma forte tendência, portanto, em considerar que “o tribunal pode, no máximo, negar a constitucionalidade da obra legislativa, mas nunca produzir algo em seu lugar ou corrigi-la. Com raríssimas posições divergentes, essa é a regra no Supremo Tribunal Federal” (Silva, 2006, p. 203). Então, por mais que o Tribunal tenha se esforçado em classificar sua atuação como “conforme à Constituição”, o que se observa é a adoção de um modelo normativo, que reposiciona os subprincípios do federalismo para assegurar maior efetividade aos direitos fundamentais, indo, portanto, além da mera

interpretação.

Entende-se que esse posicionamento do Tribunal (de utilizar uma linguagem interpretativa, quando se está diante de uma atuação normativa) está associado ao receio de empreender uma reação pública, em um contexto fortemente marcado pelo atrito político. O contexto de insegurança e de constante mutação das orientações, inclusive de ordem científica, podem ter influenciado o Tribunal a se apresentar, pelo menos em termos de linguagem, como uma Corte com atuação interpretativa, e não normativa, levando em consideração as limitações epistêmicas e consequencialistas do período.

Apesar do contexto de receios, em que se buscou, em certa medida, uma apresentação de decisões judiciais que visavam promover uma estabilidade constitucional, visando assegurar que os direitos sociais seriam observados, é interessante pontuar que estabilidade constitucional não significa imutabilidade. Assim, “mudanças nas circunstâncias sociais, que, se não modificam o texto da Constituição, impõe-lhe, todavia, significado totalmente diferente do até então atribuído” (Ferraz, 2000, p. 07). O elemento político ocupa, portanto, espaço de relevo na interpretação constitucional (Ferraz, 2000).

Diante da inescapável proeminência do argumento político na interpretação constitucional e dos comandos efetivamente estruturados, que não se limitaram a ser declaratórios de inconstitucionalidade, mas introduziram a necessidade de observância a outros pressupostos para que as políticas públicas fossem consideradas válidas, o que se observou foi a estruturação de decisões com interpretação conforme, mas com efeitos aditivos, que foram além das prescrições do texto constitucional, classificando-se, por isso, como decisões manipulativas.

A classificação do poder normativo do Supremo, com a produção de decisões manipulativas aditivas, constitui elemento essencial para o devido grau de transparência das decisões judiciais. Assim, quando uma decisão manipulativa aditiva se mostra essencial para a aplicação da Constituição, ela resulta não em criação de Direito, mas na própria aplicação do texto constitucional (Brust, 2009). A questão, portanto, está em estimular o Tribunal a adequadamente classificar suas decisões, permitindo um maior grau de transparência e de debate.

Logo, para que as decisões manipulativas aditivas sejam legítimas, constituindo precedentes a serem absorvidos pelas demais instituições componentes do sistema, elas devem ser resultantes da realização do processo de inferência constitucional, o que, inclusive, assegura a longevidade de uma Constituição (Melo, 2022).

Afinal, para que a Constituição goze de estabilidade, viabilizando sua permanência,

inclusive em momentos de crise, torna-se necessária a observância de três parâmetros: flexibilidade, inclusão e especificidade. As sentenças manipulativas aditivas garantem o requisito da flexibilidade. Afinal, é por meio dele que se torna possível adaptar a conjuntura constitucional para fornecer respostas às novas condições, garantindo que as novas demandas possam vir a ser solucionadas, reduzindo eventuais pressões sociais por mudanças no paradigma constitucional (Elkins; Ginsburg; Melton, 2009).

A interpretação por inferência constitucional assegura, portanto, aplicação dos valores constitucionais, ainda que a norma não seja expressa. A inferência constitucional advém do que se convencionou chamar de Constituição não escrita, na medida em que se devem levar em consideração elementos que estão além do texto, apesar de intrinsecamente relacionados com ele (Amar, 2012). A esses elementos (que garantem a efetividade do texto constitucional, quando utilizados como argumentos das decisões manipulativas aditivas legítimas), Oscar Vilhena (2023) chama de “dispositivos superconstitucionais”, ou seja, são elementos que estão imunes ao poder constituinte reformador, por assegurar o próprio substrato da Constituição. Dentre esses dispositivos superconstitucionais estão a forma federativa do Estado e os direitos e garantias fundamentais.

Logo, em algumas circunstâncias, essas normas superconstitucionais não estarão necessariamente expressas no texto, mas devem ser sempre levadas em consideração como vetores interpretativos, a fim de subsidiar o exercício da jurisdição constitucional, seja em uma atuação mais deferente, seja em uma atuação que produz sentenças manipulativas aditivas.

Assim, apesar de as normas superconstitucionais estarem imunes ao poder de reforma, é importante que se diga que elas não são imutáveis, uma vez que elas devem ser legítimas e, por isso, inevitavelmente, sofrerão a influência do contexto social subjacente.

Essa configuração permite inferir que as normas superconstitucionais não são protegidas de forma unívoca pelo STF, uma vez que o Judiciário detém a missão de “sempre buscar a resposta moralmente mais correta para preencher o conteúdo aberto das normas constitucionais” (Vieira, 2023, p. 300). Essa busca pelo conteúdo moralmente mais adequado da decisão judicial perpassa pela compreensão de o Poder Judiciário, por meio da jurisdição constitucional, ser uma instituição capaz de conferir interpretação antiabusiva, impedindo que estruturas democráticas sejam cooptadas por regimes autoritários (Gomes Júnior, 2022).

Logo, os precedentes produzidos pelo STF durante os anos iniciais da pandemia, além de manipulativos aditivos, resultaram na elaboração de regras que transcendem, estritamente, o texto constitucional.

Quando se estabeleceu que as políticas públicas seriam consideradas legítimas, se

embasadas em evidências científicas, ou quando se propôs que o erro grosseiro deveria ser interpretado como condutas que ignorassem as recomendações dos órgãos nacionais ou internacionais de saúde, na busca por assegurar efetividade ao federalismo como instrumento de concretização de direitos fundamentais e de retardamento do avanço de processos autoritários, tem-se que os precedentes culminaram na produção de decisões que superaram a visão tradicional do Tribunal de concentração de poderes na União, viabilizando um fortalecimento dos Estados e dos Municípios na condução de políticas públicas que visavam à redução dos níveis de contágio.

Diante desse cenário, a grande questão que se impõe é: a nova compreensão do STF acerca do federalismo (enquanto instrumento de viabilização de direitos fundamentais e de mecanismo de contenção da União em suas práticas autoritárias) constitui precedente que leva à superação dos posicionamentos anteriores, ou apenas promove uma distinção entre o contexto pandêmico e o anterior por decorrência da situação de crise exógena, mas sem levar a superação da tradição existente de concentração de competências na União?

William Soares Pugliesi (2020) defende que a diferença dos precedentes do STF no período de crise da Covid-19 e o momento anterior da disseminação da doença é meramente fática. Logo, a técnica que a Corte utilizou para deixar de aplicar suas construções anteriores acerca do federalismo foi o *distinguish*, e não o *overruling*. Isso significa dizer que uma vez retomadas as condições existentes antes do espriamento do coronavírus, a Corte tenderá a voltar a decidir como antes, promovendo a concentração de competências na União, mas será que em algum momento voltaremos a ter um cenário equivalente a antes de 2020, em que a pandemia poderá deixar de ser considerada como elemento material relevante no processo deliberativo?

Sobre esse ponto, Gilad Abiri e Sebastian Guidi (2021) expõem que os precedentes produzidos durante a pandemia variaram bastante entre os países. Algumas Cortes optaram por posicionar-se de forma mais deferente; outras se manifestaram de forma mais resistente às propostas de *lockdown*, sobretudo quando pareceram ser desproporcionais à redução do contágio; já outros utilizaram-se da jurisdição constitucional para elaborar precedentes que visavam à proteção da democracia, por meio do fortalecimento dos direitos fundamentais. Logo, em síntese, os precedentes pandêmicos inauguraram uma fase nomeada de “constitucionalismo de emergência”.

Como o próprio termo sugere, o “constitucionalismo de emergência” inaugura uma situação de excepcionalidade, que deve perdurar momentaneamente, enquanto a situação de emergência subsiste. O principal risco, entretanto, de um contexto de emergência, é a criação

de um caminho de dependência, em que determinadas percepções e comportamentos institucionais se normalizam, tornando difícil retomar o funcionamento das instituições ao contexto anterior (Abiri; Guide, 2021). Essa situação de dependência permite, por exemplo, que precedentes produzidos em contextos de excepcionalidade se tornem usuais, passando-se da técnica do *distinguish* para uma situação de *overruling*.

Por isso, Ackerman (2004) defende que, nessas circunstâncias, os juízes deverão atuar em duas frentes: Inicialmente, produzindo um macrogerenciamento de suas decisões, para que haja integridade entre os precedentes produzidos em situação de crise e, ao mesmo tempo, um processo de microadjudicação, para que os direitos individuais sejam resguardados diante dos eventuais abusos do sistema.

No caso do Brasil, observa-se que o Judiciário atuou fortemente no microgerenciamento, tendo como norte em sua atuação e na produção das decisões normativas assegurar a concretização dos direitos fundamentais ao maior número de cidadãos. Essa lógica, entretanto, ensejou deficiências no processo de macrogerenciamento, uma vez que o STF não se preocupou, de forma central, em estabelecer uma coordenação entre os entes federados, declarando, em algumas circunstâncias, a legitimidade de políticas públicas que não eram compatíveis entre si.

Assim, os princípios gerais que guiaram o STF no período foram, em grande medida, as normas superconstitucionais a que Oscar Vilhena se refere. Essas normas viabilizaram que o federalismo fosse instrumentalizado como forma de garantir a efetivação de direitos sociais e conter o avanço de práticas autoritárias, permitindo a continuidade do projeto constitucional de 1988.

Sobre essa questão, Diego Werneck Arguelhes apresenta um contraponto interessante, do qual discordamos, por decorrência da análise realizada a partir dos votos do STF acerca dos conflitos federativos durante a pandemia de Covid-19. O autor suscita que, durante a pandemia, o STF, a partir dos debates federativos, teria viabilizado a continuidade do projeto da Constituição de 1988, por decorrência de um processo de resiliência “fraco”, uma vez que teria construído “para si um amplo espaço de liberdade decisória bastante independente do “pacto original” de 1988” (Arguelhes, 2023, p. 444-445). Nessa perspectiva, a continuidade do pacto constitucional teria se dado pela possibilidade conferida ao Tribunal de recriação do texto constitucional, deixando de ser guardião e passando a ser o próprio autor, produzindo resiliência constitucional não pela força substantiva do texto, mas pela potencialidade do Supremo de promover sua própria autoridade (Arguelhes, 2023).

Esse posicionamento, entretanto, diverge do que foi apurado, até então, nesta pesquisa.

A partir da análise das decisões que versaram sobre conflitos federativos, percebeu-se que o STF, nos anos de 2020 e de 2021, modificou alguns dos subprincípios do federalismo, distanciando-o da dimensão cooperativa, mas fundamentou esses posicionamentos no próprio texto constitucional, por entender que o federalismo, quando viabiliza maior acesso a direitos, constitui um importante anteparo ao autoritarismo. Por isso, decidiu-se, por meio de reacomodação no processo de redistribuição de competência, viabilizar a maximização de acesso da população aos direitos fundamentais, ainda que isso produzisse, por consequência, menos interação solidária entre os entes federados.

Logo, entende-se que, sim, a Corte atuou de forma normativa, mas esteve direcionada pelas normas superconstitucionais, o que permitiu a produção de uma jurisprudência da crise, por microjurisdição, em que o contexto fático e exógeno foi relevante. Assim, concorda-se com Diego Werneck que o Judiciário atuou normativamente, mas discorda-se que essa atuação o tenha distanciado dos preceitos constitucionais, a ponto de produzir uma resiliência fraca do texto constitucional.

A advertência que se faz, diante da percepção de federalismo criada pelo Tribunal, é de que os precedentes realmente sejam diferenciados, por *distinguish*, daqueles produzidos anteriormente ao agravamento da crise política pela Covid-19. Para um *overruling* da tradição anterior, o STF precisaria fundamentar mais juridicamente e menos faticamente suas novas posições, sob a possibilidade de os receios de Diego Werneck realmente se concretizarem. Entretanto, por entender que a situação de emergência é que foi decisiva nos novos formatos de estruturação do federalismo, compreende-se que o Tribunal não rompeu com a sua tradição anterior, podendo as bases do federalismo cooperativo voltarem a ser aplicadas integralmente, diante da integridade entre os posicionamentos produzidos em momento de crise e o contexto existente.

A partir dessas circunstâncias, passa-se a debater, no tópico subsequente, se a atuação do STF, sob o ponto de vista institucional, foi de fato independente, e qual *standard* de atuação preponderou no processo deliberativo.

#### **5.4 A correlação entre federalismo e independência: O *standard* de atuação judicial preponderante**

A partir das discussões apresentadas nos tópicos anteriores, percebe-se que o STF, durante os anos de 2020 e de 2021, produziu um conjunto de decisões sobre conflitos federativos que diferem substancialmente da forma como, em períodos anteriores, promovia a

alocação de competências. Essas alterações foram influenciadas pelo contexto exógeno, não só da crise sanitária advinda da pandemia, mas da forma como os poderes vinham se relacionando e do conseqüente avanço de práticas autoritárias e populistas, que potencializavam o processo de erosão democrática.

Por isso, surge o questionamento: sob a perspectiva institucional, pode-se afirmar que o Tribunal atuou de forma independente na produção de decisões sobre conflito federativo? Para tecer considerações a esse questionamento, retomam-se os elementos apresentados no primeiro capítulo, responsáveis por classificar a atuação de uma instituição como independente.

O primeiro ponto a ser examinado diz respeito à extensão e ao tipo de controle de constitucionalidade realizado. O controle de constitucionalidade que se percebe no *corpus* selecionado foi eminentemente político, tendo o Tribunal sido profundamente utilizado pelos partidos da oposição para arbitrar interesses em conflitos.

Dos vinte e oito processos examinados, vinte foram de ADIs, pondo em evidência que o STF foi reiteradamente provocado a resolver conflitos não apenas entre os entes federados, mas entre o Executivo e o Legislativo. O exercício do poder normativo pelo Judiciário, trabalhado no tópico anterior, permite observar a utilização desse recurso em ações que deveriam ser meramente declaratórias, como as ADIs, mas que no contexto trabalhado se mostraram, também, propositivas e aditivas ao próprio texto constitucional.

Sobre esse aspecto, tem-se que as decisões proferidas em sede de controle concentrado assumem uma interessante característica de se mostrarem ambíguas e imprecisas, na medida em que, por exemplo, trabalham os conceitos de competências concorrente e comum sem muita técnica, definindo efetivamente a competência dos entes federados a partir da política pública judicializada e das repercussões econômicas da decisão.

Essa questão é discutida na ADI 6406, cujo acórdão foi publicado em 21 de dezembro de 2020. Na oportunidade, foi discutido se o legislador estadual, ao editar norma versando sobre a proibição de cortes no fornecimento de serviços de energia elétrica durante a pandemia de Covid-19 poderia: a) impor multa em caso de descumprimento da medida e b) estabelecer o pagamento parcelado das dívidas relativas à prestação dos serviços após a emergência sanitária. Ao intervir diretamente no núcleo de atuação das empresas, voltadas à prestação de serviços de fornecimento de energia elétrica e água, teria o legislador estadual usurpando ou não a competência privativa da União?

O Ministro Gilmar Mendes, inaugurando a divergência, expõe que, na sua compreensão, houve uma usurpação de competências pelo Estado do Paraná, na medida em que o Estado não poderia intervir na relação estabelecida entre Poder concedente federal e empresa

concessionária. Ademais, na compreensão do Ministro:

[...] em julgado recente (ADI 5.610), o Plenário do STF decidiu que a existência de regulamentação da matéria por parte da ANEEL subtrai a possibilidade de o legislador estadual dispor sobre a cobrança de taxa de religação de energia elétrica, sob pena de o ente federativo estadual tornar sem efeito a atuação normativa da agência reguladora (peca\_43\_ADI\_6406, P. 23).

Assim, se já havia regulação do tema por Agência Federal, não subsistiria espaço de inovação por legislação dos Estados. Afinal, caberia à ANEEL impedir uma disfuncionalidade no fornecimento da energia. Caso houvesse uma expansão dos benefícios, como pretendia o Estado do Paraná, poderia ocorrer um desequilíbrio no fornecimento da energia, já que os níveis de inadimplência seriam ampliados. Dessa forma, constata-se que, movido por preocupações consequencialistas e apoiando-se na dimensão de que medidas regulatórias já foram tomadas no âmbito federal, não subsistiria espaço para os entes subnacionais inovarem no tema, ampliando benefícios.

No mesmo sentido, o Ministro Dias Toffoli consignou, em concordância com o Ministro Gilmar, que “a União não deixou qualquer vácuo legislativo a respeito da matéria ora tratada que pudesse ensejar a atuação dos estados-membros (peca\_43\_ADI\_6406, P. 41)”. Assim, por mais louvável que seja a intenção do Estado do Paraná, ao buscar expandir benefícios de redução no pagamento no consumo da energia elétrica, por decorrência do cenário de excepcionalidade experienciado em virtude da pandemia, o Ministro Dias Toffoli adverte que o Estado propõe intervenções na legislação cujas consequências econômicas não são capazes de prever, porque não conhece todas as consequências.

Não obstante a fortaleza da divergência apresentada, a maioria do Tribunal acompanhou o Relator e votou no sentido de declarar a constitucionalidade da Lei, uma vez que os usuários beneficiados com a legislação Estadual são consumidores que, pela atuação do ente subnacional, estão sendo resguardados, o que é objeto de competência concorrente e pode ser exercido pelos Estados. Nos termos do Voto do Relator:

Cumpre atentar para a organicidade do Direito, não cabendo atuar com aqodamento, sob pena de aprofundar-se, ainda mais, a crise aguda que maltrata o País. Há de somar-se esforços, abandonando-se o vez o da crítica pela crítica, objetivando não apenas mitigar os efeitos do estado de calamidade pública, mas também preservar a segurança jurídica, sem exacerbações, sem acirramentos. O momento é de temperança, de compreensão maior. Com a Lei, buscou-se preservar bem maior do cidadão, ou seja, a dignidade, presente o isolamento social, como medida de enfrentamento a crise sanitária (peca\_43\_ADI\_6406, P. 11)

Alguns meses depois, na ADI 6588, cujo acórdão foi publicado em 31 de maio de 2021, a mesma discussão volta à cena pública, mas dessa vez as divergências foram apresentadas pelo

Ministro Dias Toffoli e pelo Ministro Luiz Fux. O Ministro Gilmar sai do polo divergente. Na ADI 6588, os votos divergentes entenderam que o tema em discussão seria sobre energia elétrica, e não sobre defesa do consumidor, o que afastaria a capacidade legislativa dos Estados.

Por isso:

[...] somente norma federal poderia dispor sobre isenção ou adiamento do pagamento das tarifas pelo uso da energia elétrica, sobre possibilidade ou não de pagamento parcelado do débito em aberto e sobre possibilidade ou não de interrupção do serviço em razão da inadimplência, pois todas essas questões se inserem nos temas relativos à política tarifária, aos direitos dos usuários e, ao fim, à própria forma de prestação daquele específico serviço incumbido, frise-se, pela Constituição Federal, à União. (peca\_39\_ADI\_6588, P. 33) (peca\_39\_ADI\_6588, P. 32).

O desacordo manifestado entre os Ministros estaria, portanto, em compreender o conteúdo da norma: se de direito do consumidor ou se sobre energia elétrica; e, conseqüentemente, o papel que a legislação estadual poderia desempenhar em cada uma delas. A maioria do Tribunal entendeu se tratar de tema afeito ao Direito do Consumidor e reconheceu a constitucionalidade da norma, diante da competência concorrente dos Estados para legislar sobre proteção do consumidor.

Não obstante se esteja diante da mesma discussão – possibilidade de lei estadual ampliar as situações que impedem o corte no fornecimento de energia elétrica por inadimplemento, em decorrência do cenário acarretado pela pandemia –, infere-se que: 1) Os Ministros que suscitam a divergência na ADI 6406 não são os mesmos que apresentam oposições na ADI 6588; 2) Os motivos da divergência são absolutamente diferentes entre si. Enquanto na ADI 6406 houve discussão sobre finalidade social da norma, ampliação de vantagens e benefícios em um cenário de desalento. Na ADI 6588, a discussão foi de natureza mais formal, e o desacordo, eminentemente de direito, sintetizado no questionamento: estaria a legislação estadual contemplando temática de competência dos Estados? E a conclusão foi que sim, pois seria uma norma afeita ao Direito do Consumidor.

Pelo exposto, infere-se que nos dois momentos o STF chegou à mesma conclusão: declaração de constitucionalidade da norma. Mas os argumentos construídos foram absolutamente diversos. No primeiro, o desacordo fixado entre os Ministros foi de ordem moral (flexibilizam-se os princípios norteadores da divisão de competência entre os entes federados, amplia-se as regulações já trazidas pela ANEEL, a fim de conferir melhor qualidade de vida a população); já no segundo momento, o desacordo foi de ordem jurídica (estaria a discussão inserida nos contornos do Direito do Consumidor? Em estando, o Estado estaria no exercício de sua competência concorrente, o que torna a norma constitucional).

Mantendo-se as discussões no âmbito do Direito do Consumidor, passa-se à análise da

ADI 6435, a qual versa sobre a (in)constitucionalidade da Lei nº 11.259/2020 do Estado do Maranhão, que dispõe sobre a redução proporcional das mensalidades na rede privada de ensino durante o Plano de Contingência da Covid-19. Na oportunidade, o Ministro Marco Aurélio inaugurou a divergência, estabelecendo que o tema estaria dentre as competências do Estado, na medida em que a legislação visa à proteção do consumidor em uma situação de calamidade. Nesse sentido:

O texto constitucional não impede a elaboração de legislação estadual que, sem tratar especificamente dos negócios jurídicos firmados, venha a afetar a atividade dos estabelecimentos de ensino, preservado o núcleo de obrigações assumidas em contrato.

Com a edição do diploma, buscou-se potencializar, no âmbito regional, mecanismo de tutela da dignidade dos consumidores, ou destinatários finais, na dicção do artigo 2º da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (peca\_98\_ADI\_6435, P. 35)

O Ministro Fachin também apresenta posicionamento divergente, indicando que a presunção é pela constitucionalidade dos atos legislativos, com a divisão de competências entre os entes federados voltada para a concretização dos direitos fundamentais. Por isso, na visão do Ministro, a norma deveria ser considerada constitucional, na medida em que trata de Direito do Consumidor, buscando estabelecer uma ponderação entre o princípio da livre iniciativa e a defesa do consumidor, o que se torna de competência do Estado, em razão da competência concorrente e da concretização da justiça social, considerando a situação excepcional desencadeada pela pandemia:

Essas últimas decisões norteiam a conclusão de que se trata do exercício da competência referente à legislação de consumo, especialmente porque, embora trate de redução de mensalidades, há a peculiaridade do contexto excepcional da pandemia, o que ensejou a interrupção ou a alteração do serviço efetivamente contratado e a necessidade de proteção uniforme dos consumidores do Estado federado (peca\_98\_ADI\_6435, P. 59).

No mesmo momento da apreciação da ADI 6435, o Supremo também analisou a ADI 6575, que, de forma similar, discutiu sobre a questão da (im)possibilidade da redução das mensalidades da rede particular de ensino em razão da suspensão das atividades presenciais. Observa-se que os Ministros Edson Fachin (Relator), Marco Aurélio, Cármen Lúcia e Rosa Weber, da mesma forma do julgamento anterior, saíram vencidos, apresentando posicionamento divergente do que prevaleceu na maioria da Corte.

O desacordo, assim como na ADI 6435, esteve centrado na possibilidade de o Estado legislar sobre matérias atinentes ao Direito Civil e ao Direito do Consumidor, impondo alterações contratuais, por meio da redução de mensalidades nas instituições de ensino privado por decorrência da suspensão das atividades presenciais durante os períodos mais críticos da

Pandemia da Covid-19. O Ministro Fachin, Relator e vencido no julgamento, suscitou que:

Essas ponderações do legislador são legítimas, uma vez que a livre iniciativa, embora seja um fundamento da ordem econômica, não é o único, e deve sempre ser conformado com outros princípios, entre os quais, como já se mencionou, a defesa do consumidor (CRFB, art. 170). Essa necessária conformação toca, aliás, na essência da Constituição que, ao tempo em que reconhece a livre iniciativa (inerente ao mundo do ser), impõe a justiça social (mundo do dever-ser), prescrevendo deveres aos agentes econômicos, inclusive, ao Estado a fim de efetivá-la (peca\_35\_ADI\_6575, p. 18)

Ocorre que essas ponderações sobre justiça social, priorização de declaração de constitucionalidade da legislação estadual e flexibilização sobre os fundamentos da ordem econômica, nesse momento, não foram levadas em consideração. A argumentação vencedora foi técnica e, ao mesmo tempo, preocupada com as repercussões econômicas caso se entendesse pela constitucionalidade da norma, que poderia levar a prejuízos financeiros das escolas particulares. O Ministro Alexandre de Moraes, redator do acórdão e autor da tese vencedora, registrou que:

A competência concorrente dos Estados para legislar sobre direito do consumidor se restringe a normas sobre a “responsabilidade por dano ...ao consumidor...” (art. 24, VIII, CF), não se confundindo com a competência legislativa geral sobre direito do consumidor, exercida de forma efetiva pela União através da edição, essencialmente, do Código de Defesa do Consumidor. Por consequência, a edição de norma estadual a respeito da proteção do consumidor deve ter por pressuposto uma conduta lesiva por parte do fornecedor, concreta ou em potência, a justificar a atuação específica do Estado para por fim à conduta ilícita do fornecedor em relação aos consumidores locais (peca\_35\_ADI\_6575, P. 33).

Não se descure, ainda, do reduzido espaço para o exercício de competência suplementar dos Estados (art. 24, CF), ante a existência de uma lei federal geral a respeito dos efeitos da Pandemia de COVID-19 nas relações de direito privado (Lei 14.010, de 10 de junho de 2020), que indica o exercício da competência federal para regular, de forma geral, os contratos privados (peca\_35\_ADI\_6575, p. 35)

Logo, a preponderância, nesse momento, foi por seguir, com rigor, as divisões de competência estabelecidas na Constituição, com uma interpretação mais restrita desse processo, sob o fundamento de que os Estados não seriam competentes para legislar sobre o tema, e a compreensão de que a União já teria editado legislação federal geral a respeito dos efeitos da pandemia, restando extremamente limitado o espaço dos Estados para exercício de competência suplementar. Há, também, a apresentação de argumento consequencialista, de que a declaração de constitucionalidade da legislação estadual ensejaria “potencial de aumento de desemprego decorrente do ato normativo impugnado” (peca\_35\_ADI\_6575, P. 18).

Aqui se observa uma preponderância da centralidade do tema na União Federal, por entender que o Ente Federal já havia regulado as consequências da pandemia na iniciativa privada e não houve qualquer previsão acerca da possibilidade de redução de mensalidades na

rede educacional da iniciativa privada. Mais uma vez, as competências legislativas dos entes subnacionais aparecem de forma limitada, com inquestionável preponderância da União Federal.

Além das ADIs 6435 e 6575, é importante que se diga que as ADIS 6423 e 6445 tratam do mesmo tema, dessa vez voltadas aos Estados do Ceará e do Pará, ficando também a cargo do Ministro Fachin o exercício da divergência, pelas mesmas razões e motivações anteriormente expostas.

Resta, portanto, evidente que a ADI 6435, a ADI 6575 e a ADI 6423, que trataram da adequação das mensalidades escolares da rede privada durante o período pandêmico, chegaram a conclusões absolutamente diversas daquelas registradas na ADI 6588 e na ADI 6406, que trataram sobre a (in)constitucionalidade da legislação estadual que versava sobre a vedação do corte do fornecimento residencial dos serviços de energia elétrica, ante inadimplemento, e parcelamento do débito, considerada a crise sanitária.

Para a situação das escolas, a legislação foi considerada inconstitucional, pois os Estados teriam ultrapassado suas competências. No caso da energia elétrica, a norma foi declarada constitucional, já que o ente estatal estaria apenas protegendo o consumidor dos efeitos da pandemia.

Observa-se, portanto, que em períodos extremamente próximos, mais especificamente cinco meses, que separam as ADIs sobre mensalidades escolares da ADI 6588, mas com composições semelhantes e sob o mesmo contexto pandêmico, há divergências no Tribunal não apenas acerca do processo de repartição de competências (entender os contornos de competências comuns e concorrentes), mas, também, sobre conceitos básicos, como “proteção ao consumidor”. No caso da legislação estadual que pretendia reduzir a mensalidade das escolas particulares, entendeu-se que não haveria possibilidade de o Estado legislar, por dois motivos: 1) a União já teria traçado lei regulando as consequências da pandemia no setor privado, e nenhuma iniciativa dessa natureza foi autorizada; e 2) a proteção ao consumidor estaria relacionada com responsabilidade por dano, o que não houve, já que os serviços educacionais continuavam a ser prestados.

Já no caso de impedir as concessionárias de energia elétrica de suspenderem o fornecimento de energia em caso de inadimplemento por decorrência da pandemia, o STF entendeu que os Estados apresentariam competência para legislar, uma vez que se tratava de proteção ao consumidor, estando abrangido no âmbito da competência concorrente e, por isso, poderiam prever limitações dessa natureza, não obstante já existisse regulamentação da ANEEL sobre o tema.

Essas situações ilustram que, a depender do bem em discussão, há influência na compreensão sobre os contornos das competências federalistas. No caso da energia, bem indiscutivelmente essencial, atribuiu-se uma interpretação mais extensiva ao conceito da “proteção ao consumidor”, declarando-se constitucional a atuação legislativa do Estado. Já no caso das instituições de ensino privado, a interpretação foi mais restrita, concentrando-se no aspecto de que a União já teria tutelado essas questões.

Logo, a falta de precisão na análise de competências comuns e concorrentes revela uma atuação estratégica do Tribunal, a partir de uma utilização política do controle concentrado de constitucionalidade. A utilização de decisões vagas e imprecisas é um ativo a ser utilizado pelo Tribunal em contextos de incerteza. Decisões que trabalham os conceitos de forma vaga e imprecisa possibilitam o estabelecimento de um relacionamento mais equilibrado entre o Judiciário e os poderes políticos, na medida em que a ambiguidade e a incerteza retiram do Tribunal a pressão da observância das decisões pelos atores políticos (Staton; Vanberg, 2008).

A imprecisão mencionada diz respeito ao conteúdo da decisão, sobretudo quando comparada às argumentações apresentadas em outras decisões produzidas no mesmo período, demonstrando que o Tribunal se encontra cada vez mais atento ao ambiente político que o circunda. A questão do “apoio popular importa não apenas de uma perspectiva inferencial, mas também de uma perspectiva preditiva – isto é, permite antecipar movimentos estratégicos e decisões desses tribunais” (Mattos, 2023, p. 498). Os movimentos estratégicos revelam uma preocupação da Corte com as acomodações políticas.

E não só isso: os posicionamentos vagos não são apenas estratégicos, mas também consequencialistas, na medida em que se busca, inicialmente, a resposta mais justa, para só depois desenvolver argumentos legitimadores. Essa atuação propicia o que Luis Fernando Schuartz (2008) convencionou chamar de “consequencialismo malandro”, o qual se caracteriza pela tentativa de produzir uma decisão customizada e específica para um problema concreto, em que se “cria, redesenha e eventualmente aperfeiçoa a dogmática jurídica para colocar a seus serviços, ainda que pontualmente e para o caso, um ordenamento jurídico recalitrante” (Schuartz, 2008, p. 156), com os riscos de se incorporar na ordem constitucional elementos decisórios que estavam permeados pelas circunstâncias que contribuíram para a formatação da decisão.

Nesse tipo de consequencialismo, que também é pragmático, utiliza-se de elementos e de nomenclaturas já consolidados pela teoria do direito para minimizar repercussões econômicas, reforçando que as condições de possibilidade da legislação estão permeadas pelo contexto (Magalhães, 2017).

Nesse sentido, as decisões analisadas no presente trabalho, além de vagas, por terem deixado de tratar uniformemente dos conceitos, configurando certa margem de incerteza acerca do posicionamento que o Tribunal assumiria sobre a constitucionalidade das legislações produzidas durante a pandemia, observa-se que outras decisões foram extremamente específicas e normativas, indicando o passo a passo a ser seguido pelo Executivo para que as políticas públicas fossem consideradas constitucionais, como no caso que tratou da vacinação compulsória, em que o STF fixou, normativamente, quais características deveriam ser reputadas à imunização para que lhe fosse conferida a característica da compulsoriedade.

Essa variação de comportamentos no exercício do controle concentrado de constitucionalidade revela, indubitavelmente, um comportamento estratégico, consequencialista e, em certa medida, pragmático, demonstrando uma inquestionável preocupação do Tribunal ao contexto externo.

Conforme advertem Luciano da Ros e Daniel Bogéa (2023), o aumento do número de pedidos de *impeachment* dos Ministros do Supremo, atrelado com outros fatores, como avanço do autoritarismo, a inércia do Executivo Federal na condução da pandemia e os discursos oficiais que visavam promover o enfraquecimento do Supremo, influenciaram a forma dos Ministros de deliberar, diante da instauração do “*court curbing*” no país, fenômeno que busca reduzir os níveis de independência do Tribunal, a partir de condutas advindas do Poder Executivo e do Poder Legislativo.

No caso do Brasil, observa-se que perduraram, em face do Supremo, ataques de segunda ordem, que se materializaram em ameaças à atuação da Corte e dos Ministros, com um grau de severidade considerável (Mark; Zilis, 2018). Em diversas oportunidades, o Ex-Presidente Jair Bolsonaro deu declarações que visavam enfraquecer a posição institucional do Tribunal, como quando afirmou que “no Supremo Tribunal Federal, (o ministro Alexandre de Moraes) perdeu as condições mínimas de continuar dentro daquele tribunal. Nós todos aqui, sem exceção, somos aqueles que dirão para onde o Brasil deverá ir” (Correio do Povo, 2022), dando a entender que as decisões do STF não seriam observadas pelo Executivo, já que, na visão do Ex-Presidente, quem poderia definir, legitimamente, os rumos do país, seria o povo.

Também afirmou, na mesma tônica de descumprimento das decisões judiciais, que “eu fui do tempo que decisão do Supremo Tribunal Federal não se discute, se cumpre (*sic*). Eu fui desse tempo, não sou mais” (Correio do Povo, 2022). A possível justificativa para esse posicionamento esteve em afirmar que os posicionamentos do Tribunal estariam prejudicando o Brasil, como quando declarou que “certas medidas saltam aos olhos dos leigos. É inacreditável o que fazem. Querem prejudicar a mim e prejudicam o Brasil” (Correio do Povo,

2022).

A negativa de atuação do Ex-Presidente, no combate à pandemia, salta aos olhos, também, quando afirma que “o Supremo decidiu que quem decide essas questões [de combate ao coronavírus] são os governadores e prefeitos. Então, cobrem eles, a minha opinião não vale. O que vale são os decretos dos governadores e prefeitos” (Mazui, 2021). Sobre essa tônica, o discurso presidencial buscava enfatizar que eventuais deficiências na coordenação e na cooperação na concretização de políticas públicas se deva pelos comandos advindos do Supremo, que ao conferir protagonismos aos Estados e aos Municípios, acabou por interferir na lógica de funcionamento do federalismo (Oliveira; Monte, 2022).

Diante desse cenário, percebe-se, a partir das decisões analisadas, que o STF não se portou de forma inteiramente independente, na medida em que algumas circunstâncias produziu decisões vagas e ambíguas, pela falta de uniformidade no tratamento dos conceitos, produzindo um cenário de insegurança jurídica, mas, em outros momentos, formulou decisões manipulativas aditivas, adicionando elementos ao texto constitucional, na busca pela proteção das normas superconstitucionais, como o federalismo enquanto meio de efetivação dos direitos sociais, a partir da manipulação da teoria do direito, produzindo decisões consequencialistas e pragmáticas, em uma clara elaboração de “Jurisprudência da Crise”, cuja aplicação se justifica em contextos específicos.

Essa variação de comportamento da Corte em face do contexto específico revela um grau de independência mitigada pela estratégia de continuidade da instituição e de resiliência do texto constitucional. Diante dos sucessivos ataques e do risco de “*court curbing*”, que saiu do grau de ameaça e se tornou efetivo diante dos atos de 08 de janeiro de 2023, o Tribunal não chegou a ser totalmente subserviente às posições do Executivo, mas, também, não demonstrou desconsiderar absolutamente o contexto político, de maneira que a independência deve ser interpretada como uma média entre as decisões produzidas no período examinado (Rosenberg, 1992) e que as falas e os comportamentos do Executivo Federal influenciam o processo de deliberação do Judiciário (Pérez-Liñan; Castagnola, 2009).

Sobre a incontestável influência dos atos do Executivo nos níveis de independência do STF, é interessante pontuar que, mesmo diante desse contexto, o STF, por meio de atuações reativas, buscou repelir práticas tendentes à própria destruição do regime democrático, fortalecendo o princípio da “democracia militante”, segundo o qual “o pluralismo democrático não abarca as ideologias políticas que propugnam pela sua destruição” (Souza Neto, 2020). Assim, em recebendo os *outputs* da sociedade naquele período, o Tribunal perde em grau de independência, na medida em se envolve politicamente, atuando, em grande medida, como

vetor de manifestação dos partidos de oposição, produzindo decisões consequencialistas. Por outro lado, mostra-se extremamente estratégico, na tentativa de manter, em um nítido cenário de erosão democrática, a efetividade dos princípios basilares da Constituição, primando por uma resiliência constitucional substancial, para que até mesmo os opositores à autoridade da Corte pudessem seguir as determinações judiciais, ampliando os níveis de *accountability*.

Essa constatação prescreve que o apoio popular é o limite e, ao mesmo tempo, o paradoxo da independência. Afinal, o fenômeno do “*court curbing*” se estrutura, inicialmente, na canalização da oposição da sociedade à Corte, e a resposta da Corte a esse fenômeno tende a ser a elaboração de decisões moderadas (Clarck, 2009), mas que modulam a presunção de validade dos atos advindos do Executivo Federal, produzindo um cenário de redução dos níveis de deferência, mediante o controle dos atos estatais de forma mais rigorosa, em razão da existência de um contexto de crise (Tsai, 2019).

Sobre o contexto de crise, há uma relevante preocupação do Poder Judiciário de que as intervenções institucionais permaneçam ocorrendo tal qual se dá em momentos de normalidade, resguardando a atuação basilar das instituições. Dessa forma, a excepcionalidade instaurada não pode obliterar os comandos legais, destruir as instituições e, muito menos, comprometer as liberdades individuais. Assim, as atuações pontuais e excepcionais que os cenários de crise admitem devem se dar para responder efetivamente, de maneira séria e verificável, às novas demandas sociais, evitando que o Judiciário seja cooptado por “crises fabricadas”, em que certos aspectos são potencializados na tentativa de deslocar a atuação da Corte para outros cenários de menor relevância (Tsai, 2019).

No *corpus* analisado, percebem-se algumas tentativas de produzir outras crises, a partir das discussões desencadeadas pela pandemia, como no caso da ADPF 811, em que se discutia a constitucionalidade das legislações que determinaram o fechamento de templos religiosos, durante os períodos mais críticos da Covid-19, para reduzir o contágio. Na ocasião, o Tribunal pontuou que:

não é preciso muito para reconhecer o desenvolvimento, entre nós, de uma verdadeira Jurisprudência de Crise, em que os parâmetros de aferição da proporcionalidade das restrições aos direitos fundamentais têm sido moldados e redesenhados diante das circunstâncias emergenciais (peca\_145\_ADPF\_811, P. 14).

Apesar da firme ressalva de que as restrições ao funcionamento das atividades religiosas estariam ocorrendo de forma excepcional, enquanto se buscava arrefecer a curva de contágio do coronavírus, instaurou-se, em diversos momentos, o debate de que haveria no país uma crise dos direitos individuais, anterior à própria pandemia, mas que foi potencializada por ela. O

Ministro Nunes Marques, ao se referir sobre essa suposta crise de direitos individuais, expõe que: “a História mostra que é preciso ter muito cuidado com os consensos que tratam a perda dos direitos subjetivos como um pequeno detalhe no alcance de objetivos maiores” (peca\_145\_ADPF\_811, P. 66).

Essa fala ilustra bem a tentativa de deslocar o foco da crise desencadeada pela pandemia para outras questões, como um suposto histórico de limitações dos direitos individuais, contribuindo para a produção de um cenário de desconfiança sobre a proporcionalidade das restrições aos direitos fundamentais autorizada pelo STF.

Buscando, portanto, desconstituir esse cenário, atenuando o contexto de extremismos que se consolidava no país e visando impedir o retrocesso constitucional (Ginsburg; Huq, 2018), observa-se a implantação no STF de um modelo decisório “anticíclico”, que rompe com as características dos padrões anteriores, que se mostravam deferentes e com tendências de concentração de competências na União Federal. O novo modelo deliberativo fortaleceu a autonomia dos entes periféricos e proporcionou alterações substanciais na percepção dos subprincípios do federalismo cooperativo. Entretanto, essas alterações revelam a captura do Tribunal pelo paradoxo da legitimidade democrática.

Acerca desse paradoxo, Tom S. Clark (2009) explica que os Tribunais Constitucionais vivem buscando equilibrar sua imagem como uma instituição que decide de forma apolítica, mediante a interpretação e a aplicação das leis sem nenhum constrangimento exógeno. Entretanto, essa mesma instituição, visando manter sua legitimidade, necessita reconhecer as interferências políticas existentes no contexto, para que produza decisões legítimas e que sejam seguidas pela sociedade e pelas demais instituições. Afinal, um Judiciário independente é aquele que goza da confiança da sociedade.

Por isso, há um inquestionável incentivo para que o Judiciário aprimore os níveis sociais de confiança, o que faz surgir o questionamento: como se alcança esse resultado? Entende-se que há uma intrínseca conexão entre autonomia, reputação e confiança (Dijk, 2021). No período analisado, o STF optou em desenvolver, na perspectiva relacional, seus níveis de confiança e, conseqüentemente, de reputação e independência, em argumentos científicos, os quais se tornaram verdadeiros vetores hermenêuticos, pela sua objetividade, para examinar a constitucionalidade das políticas públicas propostas. Essa questão fica evidente nos posicionamentos do Tribunal, sobretudo quando elucida que:

tendo a ciência se voltado com atuação exemplar, modelar, digna de todo o cumprimento, trabalhando sem parar para dotar todas as pessoas de condições de saúde, de cura, de recuperação e de investigação e pesquisa para chegar a uma vacina,

não é possível que alguém imagine que, agora, algum Estado, no mundo, possa dizer que resolve que, segundo voluntarismo de quem estiver no poder, vai-se decidir se pode ou não obrigar alguém a se vacinar. (peca\_80\_ADI\_6586, P. 115).

Por isso, em uma perspectiva relacional, observa-se que nos anos de 2020 e de 2021, o STF elaborou decisões com argumentos consequencialistas, mediante embasamento científico, que romperam com a tradição anterior da Corte da forma de decidir os conflitos federativos, inaugurando uma nova sessão de decisões, em que o contexto de crise usualmente aparece como argumento, visando, por meio da resiliência constitucional, atualizar e proteger o texto constitucional (Barros Filho, 2015).

Os níveis de resiliência também podem ser auferidos a partir da realização de três questionamentos, como propõe: Quando inserido em um contexto de crise, a Corte manteve sua habilidade de promover justiça? Na situação de choque, desencadeada pela crise, o Tribunal foi capaz de manter ou melhorar os instrumentos necessários para que a justiça fosse feita? As respostas do Tribunal, em situação de crise, comprometem seu funcionamento para o futuro? (Mattyas; Wills; Dewitt, 2022).

Na medida em que decisões normativas foram produzidas, atualizou-se o texto constitucional, para os conflitos inovadores que surgiram no período, ao mesmo tempo, buscou-se proteger o texto constitucional, com a formulação de decisões que se desenvolveram apoiadas nos preceitos superconstitucionais, com o objetivo de maximizar os direitos sociais. Com isso, conclui-se que, no período analisado, o STF não foi integralmente independente, uma vez que sofreu profundas influências do contexto externo em suas deliberações, mas se mostrou resiliente, respondendo positivamente às duas primeiras perguntas apresentadas no parágrafo anterior, na medida em que, a partir dos conflitos desencadeados com os demais atores políticos, buscou atualizar e, ao mesmo tempo, proteger o texto constitucional, mediante a ampliação dos níveis sociais de confiança, por meio da utilização da ciência e da economia, ainda que esse processo tenha desencadeado modificações na compreensão do federalismo.

As respostas reativas do STF, apesar de não inteiramente independentes e, em grande medida, consequencialistas, se mostraram resilientes, por promoverem transformações, diante do advento de elementos que tornaram as condições inviáveis e insustentáveis. Ocorre que as transformações empreendidas no período examinado são tão relevantes quanto a estabilidade e a persistência da cadeia de precedentes adotada em momentos de normalidade (Béné *et al*, 2012)

Por isso, com relação ao terceiro questionamento proposto por Mattyas, Will e Dewitt (2022) para avaliar os níveis de resiliência da Corte, entende-se que os precedentes formulados

em 2020 e em 2021 não deveriam apresentar efeitos prospectivos, uma vez que foram produzidos sob forte influência fática. Assim, para que essas decisões superassem, efetivamente, os contornos do que tradicionalmente se entende pelos subprincípios do federalismo cooperativo, seria necessário que maiores debates, em perspectiva jurídica, fossem realizados, para se compreender as razões pelas quais os desacordos com as interpretações anteriores deveriam prevalecer. Ademais, caberia a realização de debates sobre a ordem e a prioridade de julgamentos, que foram profundamente alterados no período, inclusive com a criação de um tópico específico de definição de prioridades, especificamente relacionados com a Covid-19.

A inviabilidade dos efeitos prospectivos dos precedentes formulados no período deve-se, em grande medida, ao fato de que essas construções foram formuladas sem preparação prévia. Não houve um planejamento proativo, tendo se formulado decisões reativas, com a problemática de insuficiente atuação do Executivo já instaurada. Logo, essas interações, que resultaram em pronunciamentos normativos, não estão integradas com o sistema de precedentes existentes sobre federalismo, sobretudo se considerarmos que um novo tipo de federalismo foi desenvolvido no período, cujas características foram manipuladas para viabilizar uma maior concretização dos direitos fundamentais, deixando de observar princípios fundamentais para a construção de precedentes em períodos de desastres, inviabilizando a aplicação de efeitos futuros a essas construções (American Bar Association, 2007).

Pelo exposto, conclui-se que se não há independência da Corte, diante do paradoxo da legitimidade política, a resiliência se manifesta como uma forma de reverter o avanço do autoritarismo, classificando-se, por isso, como uma “*breakdown resilience*”, pela sua natureza reativa. Nesse contexto, o STF se apresentou como “o representante mais bem habilitado dentre os poderes da República para evitar o total colapso do regime” (Marona, 2023, p. 525), haja vista o empoderamento do Tribunal diante da pulverização dos partidos políticos, que acabam por deslocar problemas eminentemente políticos para a arena judicial (Barbosa; Carvalho, 2020).

A resiliência à que se refere não foi, portanto, preventiva, mas reativa, a fim de garantir o *accountability* das decisões judiciais que se preocuparam, em grande medida, com a concretização dos direitos fundamentais, visando adequar os conflitos que se apresentavam às regras do jogo democrático. Logo, a resistência democrática, desencadeada pelo Judiciário, na medida em que foi influenciada pelo contexto, sobretudo pelos sucessivos ataques a que a Corte esteve sujeita, também, atuou positivamente sobre os processos de regressão do autoritarismo, na medida em que se mostrou seletivamente ativista, “colocando-se ao lado das forças políticas

e sociais que visavam a reversão do processo de autocratização e reconstrução das instituições, práticas e valores democráticos” (Marona, 2023, p. 539).

Sobre essa perspectiva, é interessante pontuar que a resiliência reativa apresenta condições de reverter o início do processo de autocratização, mas se mostra incapaz de reverter eventuais colapsos já em andamento. As posturas reativas começam a surgir em um cenário em que os episódios de mutação de regime (de uma democracia para um regime autoritário, por exemplo) se mostram mais frequentes. Por isso, é importante pontuar que as iniciativas reativas estão vinculadas a um tempo e a um contexto, elas reagem a um determinado panorama (Boese *et al.*, 2021). Assim, defende-se que os precedentes oriundos desse contexto sejam de fato aplicados reativamente a práticas autoritárias e não se consolidem como superação do arcabouço decisório anteriormente construído.

A atuação reativa da Corte pode ser justificada, portanto, a partir da compreensão de que as instituições apresentam seus “estoques democráticos”, os quais são utilizados na tentativa de inviabilizar a captura das estruturas de poder pelos contextos de reversão democrática. As experiências democráticas anteriores viabilizam a consolidação de práticas refratárias ao avanço do autoritarismo, pelo fato de os períodos democráticos anteriores terem contribuído para a formulação de normas que se tornam institucionalizadas e, conseqüentemente, acopladas às instituições (Edgell *et al.*, 2020), criando uma memória institucional de como atuar e proceder democraticamente.

Esses “estoques democráticos” permitem que as Cortes apresentem níveis interessantes de resistência democrática. O próprio Ministro Luís Roberto Barroso (2022), em artigo recentemente publicado, aduz que o STF desempenhou, durante o Governo do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, um importante papel de resistência democrática, visando assegurar a continuidade de observância aos procedimentos e, ao mesmo tempo, viabilizou a concretização dos direitos fundamentais. Ocorre que o exercício de condutas de resistência democrática pelas Cortes é extremamente desafiador. Basta uma atuação passiva ou omissiva, em dada circunstância, para que a missão de resistir ao avanço do autoritarismo fracasse. Por isso, para que as instituições realmente consigam resistir, atuando democraticamente, faz-se necessário apresentar níveis de independência institucional significativos, bem como o reconhecimento social de que suas decisões se mostram adequadas e proporcionais ao fim que se almeja: manutenção e fortalecimento da democracia (Barroso, 2022).

Apesar de ter tido sua dimensão de independência mitigada, pela inescapável influência dos elementos externos em suas decisões, o STF assumiu um importante papel de resistência democrática. Inaugurou-se um novo padrão decisório anticíclico, que rompeu com as

características usualmente atribuídas ao federalismo cooperativo, por meio de uma atuação normativa do Tribunal. Portando-se como um verdadeiro “*veto player*” às decisões governamentais tomadas sem qualquer embasamento científico, o STF fortaleceu, pontualmente, restrições aos direitos individuais, para assegurar observância às medidas que visavam à redução de contágio e também buscou posicionar-se em defesa da melhor resposta para o contexto que se apresentava, interpretando o federalismo não como simples limitador de poder, mas como instrumento que, se adequadamente manipulado, contribui para maximizar a efetivação dos direitos fundamentais. Essa tripla atuação do Tribunal demonstrou:

[...] intransigência com decisões governamentais sem embasamento científico; deferência em relação a decisões do gestor público voltadas a proteger mais intensamente a saúde da população em meio à incerteza científica; e reconhecimento de que não é papel de juízes solucionar heroicamente os dilemas médicos colocados pela pandemia (Leal; Pereira, 2020, p. 37).

Consequencialistas e normativas, as decisões analisadas no presente trabalho inauguram um novo conjunto de precedentes que se mostram inapropriados para superar, definitivamente, a cadeia decisória existente antes do advento da crise, sob o risco de incorporar na ordem constitucional típicos elementos de uma circunstância de excepcionalidade.

Não obstante os fundados receios nos efeitos ultrativos dessas decisões, reconhece-se o posicionamento assumido pelo STF no período examinado como de suma importância para fortalecer a instituição como um vetor de resistência democrática. Desse modo, apesar da perda nos níveis de independência, conclui-se que, quanto à compreensão do federalismo, o STF fortaleceu seus níveis de institucionalização, produzindo decisões que, em grande medida, foram observadas pelos atores políticos, contribuindo para o insulamento das iniciativas inconstitucionais do Executivo Federal. Assim, é possível afirmar que o Tribunal apresentou relevantes índices de institucionalização, não pela independência, mas pela reação democrática, alterando os procedimentos do federalismo, com o objetivo de, no período, viabilizar a continuidade do próprio regime democrático.

## 6 CONCLUSÃO

O percurso traçado na presente pesquisa não só viabilizou responder grande parte dos questionamentos apresentados na introdução, como também levou à refutação de parte das concepções que se tinha no início do trabalho, na medida em que se constatou que o Tribunal não atuou de forma deferente, apesar de ter se posicionado estrategicamente.

Essa percepção foi possível a partir do cotejamento dos discursos oficiais, expostos nos votos dos Ministros, com o que prescrevem a doutrina e a própria Constituição. Observou-se uma nítida disputa de sentidos em torno do conceito de federalismo. Essa disputa, por sua vez, reflete embates de poder. Afinal, a preponderância de um sentido revela um estágio inicial de lutas que permeiam a construção discursiva. Dessa maneira, a depender do bem jurídico tutelado, da política pública que ensejou a disputa federalista, ou até mesmo do autor da ação de controle concentrado, o Tribunal conferiu interpretações diversas acerca do processo de acomodação de poder, produzindo influências sobre o conceito normativo de federalismo.

Não obstante se possa afirmar, a partir dos dados coletados, que o STF modificou, por meio de suas decisões, características basilares do federalismo, atuando normativa e defensivamente, não é possível pontuar, por fugir do escopo da presente pesquisa, se as novas características, atribuídas ao federalismo, irão perdurar indefinidamente ou se constituíram reflexo de uma específica situação de crise. Também não foi possível analisar, por não ser alvo da presente investigação, se as modificações, imputadas pelo Tribunal em institutos constitucionalmente consolidados, comprometem o funcionamento da Corte no futuro.

O trabalho teve como enfoque, portanto, diagnosticar que alterações na estrutura do federalismo foram realizadas, as quais foram profundamente influenciadas pelo contexto exógeno, evidenciando não ter a Corte atuado de maneira independente, apesar de ter, normativamente, alterado institutos consolidados pelo constitucionalismo nacional. Por isso, não se apresentam propostas de como o Tribunal deveria ter se posicionado para superar os problemas identificados, uma vez que o objetivo da pesquisa é diagnóstico, para, de forma sistemática, apresentar os debates que o atravessaram, indicando como a instituição impactou e, ao mesmo tempo, foi impactada pela conjuntura exógena, tornando-se um ambiente de resistência democrática, ainda que com uma atuação defensiva.

Essas reflexões diagnósticas abrem caminho para futuras investigações, tais como: a) verificar se a proposta recém-apresentada pelo Executivo de que votos do Ministro devem ser secretos estão associadas com as consequências da superexposição da Corte no período de crise, que inevitavelmente impactou seu nível de independência; b) analisar como as demais

dimensões que compõem o processo de institucionalização, como orçamento, regimentos internos, organização física, dentre outros, foram impactadas no período de crise intensificado pela Covid-19, uma vez que a pesquisa se limitou a examinar a dimensão da independência; c) avaliar como o STF solucionou os conflitos federativos após o arrefecimento da pandemia – teria o Tribunal retornado ao seu posicionamento tradicional de protagonismo à União?; d) identificar se as mudanças implementadas no federalismo mantiveram-se da forma como foi delineada nos anos de 2020 e de 2021, dentre outras reflexões associadas com o processo de institucionalização da Corte e o seu relacionamento com os demais poderes; e) analisar os impactos de o federalismo ser compreendido de maneira instrumentalizada, para alcance de outros propósitos, e não como um fim em si mesmo; f) examinar riscos e potencialidades de manipulação do federalismo como um vetor de arrefecimento ao avanço de práticas autoritárias.

Por isso, entende-se que os diagnósticos apresentados constituem indicações iniciais para outras pesquisas que podem vir a ser desenvolvidas a partir dos dados sistematizados e coletados neste trabalho.

Acerca dos diagnósticos realizados, evidencia-se que em diversas oportunidades, o Tribunal consignou que estaria conferindo interpretação conforme a Constituição, não obstante houvesse inovação, com a inserção de novos elementos, que cooperavam para o distanciamento entre as previsões do texto e as interpretações atribuídas pelo Tribunal.

Identificou-se, ainda, que as alterações na interpretação dos subprincípios do federalismo não se deram em observância aos requisitos da dimensão da independência. O STF, fortemente influenciado pelo contexto exógeno, atuou normativamente, mas de forma estratégica e defensiva, buscando valer-se do federalismo como um anteparo ao avanço das condutas autoritárias. O federalismo foi instrumentalizado, passando a ser interpretado como veículo de concretização de direitos fundamentais e de políticas públicas. Por isso, afirma-se que o Tribunal não se posicionou juridicamente, na medida em que afastou, pela circunstância de crise, os conceitos de repartição de competências tradicionalmente estabelecidos no texto constitucional, viabilizando protagonismo aos Estados e Municípios.

O STF viabilizou, portanto, reacomodações de poder, inaugurando uma situação curiosa: sob o mesmo paradigma constitucional que apregoa características de cooperação do federalismo, o Tribunal consolidou, em definitivo, a crise do federalismo cooperativo, fomentando as disputas não só entre a União e os Estados, mas entre os próprios Estados, na medida em que conferiu interpretação extensiva às competências comuns e concorrentes, não demonstrando preocupação em promover coordenação entre as políticas públicas desencadeadas pelos entes federados. O objetivo central nas deliberações envolvendo

acomodação de poder esteve em permitir que as políticas públicas, sobretudo as sanitárias, fossem concretizadas com a maior brevidade possível.

Assim, o Tribunal se posiciona, socialmente, como espaço promotor de políticas públicas. Por isso, visando reduzir os impactos do espraiamento do vírus da Covid-19, o Tribunal priorizou a celeridade e a eficiência das políticas públicas, demonstrando preocupação em oportunizar que os serviços públicos chegassem aos cidadãos.

O contexto de inércia da União Federal, cumulado com falas negacionistas, fortalecimento das práticas neoliberais, tudo isso acompanhado de uma escalada de práticas autoritárias, demonstram a urgência na efetivação dos direitos sociais para o arrefecimento da crise sanitária.

Entretanto, a dimensão sanitária da crise não foi a única a ser considerada. O contexto exógeno revelou ampliação dos contornos da crise política, reverberando, por decorrência dos pronunciamentos do Ex-Presidente Jair Bolsonaro, discursos antidemocráticos, autoritários, dissociados da agenda do Legislativo e, ainda, negacionistas, com contínua deslegitimação dos demais poderes. O Ex-Presidente promoveu sucessivos ataques ao Poder Judiciário, o que contribuiu para a solidificação de votos responsivos, mas estratégicos.

Diante desse cenário, em uma prática de autodefesa, o STF promoveu reacomodações dos poderes, para a proteção de estruturas democráticas, como a repartição de competências, a execução de políticas públicas, a ampliação do acesso aos direitos fundamentais, ainda que essas circunstâncias tenham levado à flexibilização do texto constitucional, na medida em que os subprincípios do federalismo foram interpretados de forma diversa do que originalmente prescreve a Constituição. Com isso, conclui-se que o federalismo normativo difere, substancialmente, do que foi aplicado pelo Tribunal.

Observa-se, portanto, que as decisões examinadas não refletem uma atuação institucionalizada do Tribunal, na medida em que rompem com trajetória histórica e a lógica decisória utilizada até então. O STF ultrapassa, portanto, a compreensão de maior centralização do federalismo e, estratégica, responsiva e defensivamente, declara, em grande medida, a constitucionalidade das políticas públicas promovidas por Estados e Municípios, fortalecendo um cenário de competição, não coordenado, que, inevitavelmente, se torna insustentável a longo prazo.

A opção defensiva do Tribunal revela um contra-ataque da Corte aos sucessivos pronunciamentos do Executivo Federal, que colocavam os Ministros e o próprio Tribunal como alvos de ameaça, que posteriormente se consolidaram nos atos do 08 de janeiro de 2023.

O avanço de práticas e discursos reacionários foram se consolidando ao longo do mandato do Ex-Presidente Jair Bolsonaro em condutas de desrespeito às instituições, com o objetivo de modificação nas operações estabelecidas, a fim de que as supostas injustiças do sistema posto fossem aplacadas. Essa forma de atuação faz com que se estabeleça a mudança de regras e de operação das instituições para que as supostas injustiças fossem reduzidas.

Imerso nesse cenário, o STF, ao não estimular em suas decisões de controle concentrado a cooperação entre os entes subnacionais, subvertendo a ordem constitucional, contribuiu para a criação de um cenário de desarticulação, não só de ações, mas também de atos normativos. Assistiu-se a um intenso processo legislativo pelos entes locais, com a produção de decretos, que fixavam atividades essenciais, as quais poderiam permanecer em funcionamento durante os períodos mais críticos da pandemia.

Essas definições, entretanto, não eram uniformes, inclusive diante do jogo de apoio ou contraposição de governos estaduais e municipais ao Presidente da República, o que contribuiu para um intenso processo de judicialização, possibilitando que, em algumas circunstâncias, os Tribunais Locais suspendessem a validade dos decretos estaduais e municipais, desarticulando a política pública planejada e contrariando as determinações do STF, o qual pretendia consolidar a prestação de serviços. Com isso, infere-se que a crise do federalismo cooperativo contribuiu para que o próprio Judiciário (em uma análise local) atuasse como vetor desestabilizador das medidas institucionalmente planejadas para combate ao vírus.

A falta de coerência na gestão da crise não alcançou apenas internamente o STF, mas se prolongou por todo o Judiciário, com produção de decisões monocráticas divergentes entre si e dissonantes das próprias deliberações do STF, produzidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade, viabilizando o enfraquecimento das instituições, diante da construção de um cenário de insegurança jurídica.

Esse panorama reforça a compreensão de que o STF, ao sair da sombra midiática, alcançando os holofotes da comunicação pública, passou a enfrentar desafios em sua própria organização institucional, uma vez que, ao longo dos anos, foi angariando poder político, arregimentando atenção para o seu funcionamento, até se chegar ao momento de tornar-se um dos principais alvos das atuações de grupos extremistas, que buscam subverter a ordem constitucional.

Desta forma, alcançado e mantido o patamar de superexposição, acompanhado do avanço de práticas autoritárias e o contexto exógeno de crise, pode-se dizer que o STF não agiu de forma independente, tendo se portado de maneira defensiva, com a criação de estruturas que

visavam manter a própria permanência do Tribunal, incorporando elementos da democracia defensiva, como foi o caso da instauração do inquérito das *Fake News*.

Racional e estrategicamente orquestrado, o STF fez a opção por posicionar-se defensivamente, manipulando, de forma instrumental, os subprincípios do federalismo. Apesar da racionalidade existente, as consequências pretendidas não foram inteiramente alcançadas. Pelas discussões trazidas ao longo da pesquisa, tem-se que a instrumentalização do federalismo contribuiu para frear o espraiamento de práticas autoritárias, na medida em que consolidou o poder dos entes subnacionais, mas o enfraquecimento da dimensão da cooperação contribuiu para a ampliação das condições de insegurança jurídica, pulverizando as circunstâncias de conflito não apenas no interior do STF, mas no Judiciário como um todo.

## REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Ativismo Judicial**: os perigos de se transformar o STF em inimigo ficcional. São Paulo: Thomson Reuters, 2022.

ABIRI, Gilad; GUIDI, Sebastian. The Pandemic Constitution. **Columbia Journal of Transnational Law**, Forthcoming, 2021. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3797023> <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3797023>. Acesso em: 14 nov. 2023.

ABRANCHES, Sérgio. **Presidencialismo de coalizão**: raízes e evolução do modelo político brasileiro. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

ABRUCIO, F. L. *et al.*. Combate à COVID-19 sob o federalismo bolsonarista: um caso de descoordenação intergovernamental. **Revista de Administração Pública**, v. 54, n. 4, p. 663–677, jul. 2020.

ABRUCIO, F. L.. A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do governo Lula. **Revista de Sociologia e Política**, n. 24, p. 41-67, jun. 2005.

ABRUCIO, F. L.; FRANZESE, C.. Federalismo e políticas públicas: o impacto das relações intergovernamentais no Brasil. *In*: M. Araújo; L. Beira (org.), **Tópicos da economia paulista para gestores públicos**, v. 1. São Paulo, SP: Fundap, 2007. p. 13-31.

ABRUCIO, Fernando Luiz. **Os laços federativos brasileiros**: avanços, obstáculos e dilemas no processo de coordenação intergovernamental. 2000. 282 f. Tese (Doutorado em Ciência Política), Departamento de Ciência Política, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2000.

ABRÚCIO, Fernando Luiz; COSTA, Valerino Mendes Ferreira. **Reforma do Estado e o contexto Federativo Brasileiro**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 1998.

ABRÚCIO, Fernando Luiz; GRIN, Eduardo; SEGATTO, Catarina Ianni. Brazilian Federalism in the Pandemic. *In*: PETERS, Guy; GRIN, Eduardo; ABRÚCIO, Fernando Luiz. **American Federal Systems and COVID-19**. Bingley: Emerald Publishing Limited, 2021. p. 63-88.

ABRUTYN, Seth; TURNER, Jonathan H.. The Old Institutionalism Meets the New Institutionalism. **Sociological Perspectives**, [S. l.], v. 3, n. 54, p. 283-306, jan. 2011

ACKERMAN, Bruce. The Emergency Constitution. **The Yale Law Journal**, [S. l.], v. 113, n. 5, p. 1029, mar. 2004. JSTOR. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2307/4135710>. Acesso em: 14 nov. 2023.

ACKERMAN, Bruce. The New Separation of Powers. **Harvard Law Review**, v. 113, n. 3, jan. 2000.

ACUNHA, Fernando José Gonçalves. **Constitucionalismo, autoritarismo e democracia na América Latina**: as recentes constituições da Bolívia e do Equador e a persistência das tradições do constitucionalismo latino-americano. 2017. 226 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2017.

AGÊNCIA SENADO. **Especialistas apontam desmonte na proteção do meio ambiente.**

2021. Disponível em:

<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2021/08/20/especialistas-apontam-desmonte-na-protexcao-do-meio-ambiente>. Acesso em: 25 nov. 2023.

AGRANOFF, R.; RADIN, B. A.. Deil Wright's overlapping model of intergovernmental relations: The basis for contemporary intergovernmental relationships. **Publius: The Journal of Federalism**, v. 45, n. 1, p. 139-159, 2015. Disponível em:

<https://doi.org/10.1093/publius/pju036>. Acesso em: 4 nov. 2023.

ALBUQUERQUE, G. O Judiciário na crise política: os “recados” públicos do Supremo Tribunal Federal. **Compólitica**, v. 8, n. 2, p. 207-232, 11 dez. 2018.

ALBUQUERQUE, Grazielle. **Da lei aos desejos: o agendamento estratégico do STF**. São Paulo: Amanuense, 2023.

ALMEIDA FILHO, Naomar. Pandemia de Covid-19 no Brasil: equívocos estratégicos induzidos por retórica negacionista. *In*: SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo. **Principais Elementos: coleção Covid-19**. Brasília: Conselho Nacional de Secretários de Saúde, 2021. p. 214-225.

ALMEIDA, Acir. Relações Executivo-Legislativo e Governabilidade à Luz da Crise da Covid-19. **Boletim de Análise Político-Institucional**, n. 22, p. 77-84, 2020.

ALSHEBAN, Abdalrazak. Judicial Impartiality and Independence of the Judiciary (Comparative Study). **Iosr Journal of Humanities and Social Science**, Cihan University, v. 22, n. 5, p. 37-44, 2017.

AMAR, Akhil Reed. **America's Unwritten Constitution: the precedents and principles we live by**. New York: Basic Books, 2012.

AMERICAN BAR ASSOCIATION. **Rule of law in times of major disaster**. New York: American Bar Association, 2007.

ANDERSON, Lawrence M. Exploring the paradox of autonomy: federalism and secession. **North America Regional and Federal Studies**, v. 14, n. 1, p. 89-112, 2004.

ANDERSON, Lawrence M. The Institutional Basis of Secessionist Politics: Federalism and Secession in the United States. **Publius**, v. 34, n. 2, p. 1-18, 2004.

ANDREWS, J. T.; MONTINOLA, G. R. Veto Players and the Rule of Law in Emerging Democracies. **Comparative Political Studies**, n. 37, p. 55-87, 2004. Disponível em: <https://www.semanticscholar.org/paper/Veto-Players-and-the-Rule-of-Law-in-Emerging-Andrews-Montinola/151e782eee5158d99199371a377ce5deb1d29c6f>. Acesso em: 31 out. 2023.

ARAÚJO, V. Federalismo, centralização e diferenças regionais: o padrão de desigualdade das políticas não reguladas do Brasil pós-1988. **Perspectivas em Políticas Públicas**, Belo Horizonte, v. 8, n. 15, p. 63-99, 2015.

ARGUELHES, D. W.; RIBEIRO, L. M.. Ministrocrazia: O Supremo Tribunal individual e o processo democrático brasileiro. **Novos estudos CEBRAP**, v. 37, n. 1, p. 13-32, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/nec/a/GsYDWpRwSKzRGsyVY9zPSCP/abstract/?lang=pt#>. Acesso em: 4 nov. 2023.

ARGUELHES, Diego Werneck. Judges Speaking for the People: Judicial Populism beyond Judicial Decisions. **VerfBlog**, 05 abr. 2017. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/judges-speaking-for-the-people-judicial-populism-beyond-judicial-decisions/>. Acesso em: 8 nov. 2023.

ARGUELHES, Diego Werneck. Poder não é querer: preferências restritivas e redesenho institucional no Supremo Tribunal Federal pós-democratização. **Universitas JUS**, v. 25, n. 1, p. 25-45, 2014.

ARGUELHES, Diego Werneck. Resiliência da Constituição ou do Supremo? *In*: GLEZER, Rubens; BARBOSA, Ana Laura Pereira. **Resiliência e Deslealdade Constitucional: uma década de crise**. São Paulo: Contracorrente, 2023. p. 441-478.

ARGUELHES, Diego Werneck; RIBEIRO, Leandro Molhano. O Supremo Individual: mecanismos de atuação direta dos Ministros sobre o processo político. **Direito, Estado e Sociedade**, n. 46, p. 121-155, 2015. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/781>. Acesso em: 4 nov. 2023.

ARLOTA, Carolina; GAROUPA, Nuno. Addressing federal conflicts: An empirical analysis of the Brazilian Supreme Court, 1988-2010. **Review of Law & Economics**, p.137-168, 2014.

ARRETCHE, M.. Federalismo e igualdade territorial: uma contradição em termos? **Dados**, v. 53, n. 3, p. 587-620, 2010.

ARRETCHE, Marta. Quando instituições federativas fortalecem o governo central? **Novos estudos CEBRAP**, n. 95, p. 39-57, mar. 2013.

ARRETCHE, Marta. Demos-Constraining or Demos-Enabling Federalism? Political Institutions and Policy Change in Brazil. **Journal of Politics in Latin America**, v. 5, n. 2, p. 133-150, 2013.

ARRETCHE, Marta. Federalism, Social Policy, and Reductions in Territorial Inequality in Contemporary Brazil. *In*: SCHNEIDER, Ben Ross. **New Order and Progress: development and democracy in Brazil**. Oxford: Oxford University Press, 2016. p. 234-264.

ARRETCHE, Marta. Federalismo e democracia no Brasil: a visão da ciência política norte-americana. **São Paulo em Perspectiva**, v. 15, n. 4, p. 23-31, 2001.

ARRETCHE, Marta. Mitos da Descentralização: Maior Democracia e eficiência nas Políticas Públicas?. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 11, n. 31, p. 44-66, 1996.

ARTEEV, Sergey P. COVID-Subsidiarity as a New Political Phenomenon. **Mgimo review of international relations**, v. 15, n. 1, p. 111-125, 2022.

BALDWIN, Julie Marie; EASSEY, John M.; BROOKE, Erika J. Court Operations during the COVID-19 Pandemic. **American Journal of Criminal Justice**, n. 45, p. 743-758, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/s12103-020-09553-1>. Acesso em: 2 nov. 2023.

BARACHO, Alfredo de Oliveira. **O princípio de subsidiariedade: conceito e evolução**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Descentralização do Poder: Federação e Município. **R. Inf. Legislativa**, Brasília, v. 1, n. 85, p. 151-184, 1985.

BARBOSA, Leon Victor de Queiroz; CARVALHO, Ernani. O Supremo Tribunal Federal como a rainha do jogo de xadrez: fragmentação partidária e empoderamento judicial no Brasil. **Revista de Sociologia e Política**, Curitiba, v. 28, n. 73, p. 1-22, dez. 2020. ISSN 1678-9873. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/rsp/article/view/78507>. Acesso em: 1 nov. 2023.  
BARBOSA, Ruy. Estados Autônomos. **Jornal Imprensa**, Rio de Janeiro, 25 nov. 1898.

BARRAGÁN, Melany; INÁCIO, Magna; NOVAIS, Raquel; TREMINIO, Ilka; PIGNATARO, Adrián; MONTERO, Gibbran; LAMOUNIER, Bárbara; GUERRA, Rosiene. Elecciones en América Latina 2018. **Iberoamericana**, v. 19, p. 231-259, 26 mar. 2019. Ibero-Amerikanisches Institut (Berlin). Disponível em: <http://dx.doi.org/10.18441/IBAM.19.2019.70.231-259>. Acesso em: 14 nov. 2023.

BARROS FILHO, Mario Thadeu Leme de. **Liquidez e resiliência no direito constitucional brasileiro**. 2015. 241 f. Tese (Doutorado em Direito), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

BARROSO, Luís Roberto. Populism, Authoritarianism, and Institutional Resistance: Constitutional Courts in the Game of Power. **Texas International Law Journal**, Fourthcoming, v. 1, n. 1, p. 01-28, abr. 2022.

BECKER, T. L. **Comparative Judicial Politics: The Political Functioning of Courts**. Chicago, Rand McNally, 1970.

BENCZE, Mátyás. Everyday Judicial Populism in Hungary. **Review of Central and East European Law**, v. 47, n. 1, p. 37-59. Disponível em: [https://brill.com/view/journals/rela/47/1/article-p37\\_003.xml?Tab%20Menu=article-metadata](https://brill.com/view/journals/rela/47/1/article-p37_003.xml?Tab%20Menu=article-metadata). Acesso em: 8 nov. 2023.

BÉNÉ, Christophe *et. al.* **Resilience: New Utopia or New Tyranny? Reflection about the Potentials and Limits of the Concept of Resilience in Relation to Vulnerability Reduction Programmes**. Ids Working Paper: Centre for Social Protection, 2012.

BENNOUNA, Cyril *et. al.* Pandemic Policymaking in Presidential Federations: Explaining Subnational Responses to Covid-19 in Brazil, Mexico, and the United States. **Publius: The Journal of Federalism**, v. 51, n. 4, p. 570-600.

BENVINDO, Juliano Zaiden; ESTORILIO, Rafael. O Supremo Tribunal Federal como agente do constitucionalismo abusivo. **Cadernos Adenauer**, Rio de Janeiro, v. XVIII, p. 173-192.

BERCOVICI, Gilberto. **Dilemas do Estado Federal Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do

Advogado, 2004.

BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e constituição**: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BERNSTEIN, Anya; STASZEWSKI, Glen. Judicial Populism. **Minnesota Law Review**, v. 106, n. 283, 2021. Disponível em: <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/3298>. Acesso em: 8 nov. 2023.

BIASE, Pietrangelo de; DOUGHERTY, Sean. Federalism and Public Health Decentralisation in the Time of COVID-19. **OECD working papers on fiscal federalism**, n. 33, 2021.

BIEHL, João; PRATES, Lucas E. A.; AMON, Joseph J. Supreme Court v. Necropolitics: The Chaotic Judicialization of COVID-19 in Brazil. **Health and Human Rights Journal**, v. 23, n. 1, p. 151-162, 2021.

BIELIAUSKAITĖ, Jolanta. The impact of the principle of subsidiarity on the implementation of socio-economic human rights in Lithuania: theoretical approach. **Mykolas Romeris University Publishing**, Lituânia, v. 19, n. 1, p. 231-248, 2012.

BLOFIELD, Merike; HOFFMANN, Bert; LLANOS, Mariana. Assessing the Political and Social Impact of the COVID-19 Crisis in Latin America. **German Institute of Global and Area Studies (GIGA) - Latin America**. n. 3, 2020. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/resrep24815>. Acesso em: 2 nov. 2023.

BOCANCEA, Adelina-Maria. Covid-19, le virus de la discorde: La gestion de la pandémie au Brésil de Jair Bolsonaro et João Doria. 30 de ani de învățământ academic privat în România. **Polis**, v. 2, p. 419-433, 2021.

BOESE, Vanessa A.; EDGELL, Amanda B.; HELLMEIER, Sebastian; MAERZ, Seraphine F.; LINDBERG, Staffan I.. How democracies prevail: democratic resilience as a two-stage process. **Democratization**, [S.l.], v. 28, n. 5, p. 885-907, 27 abr. 2021. Informa UK Limited. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1080/13510347.2021.1891413>. Acesso em: 14 nov. 2023.

BONAVIDES, Paulo. O caminho para um federalismo das regiões. **Revista de Informações Legislativas**, Brasília, v. 65, n. 17, p. 115-126, jan. 1980.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ACO nº 3393. Relator: Luís Roberto Barroso. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 22/06/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ACO nº 3427. Relator: Edson Fachin. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 24/09/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ACO nº 3451. Relator: Ricardo Lewandowski. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 03/05/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 3355. Relator: Edson Fachin. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 18/08/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 5997. Relator: Luís Roberto Barroso. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 23/08/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6341. Relator: Marco Aurélio. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 15/04/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6343. Relator: Alexandre de Moraes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 14/02/2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6362. Relator: Ricardo Lewandowski. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 02/09/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6394. Relator: Alexandre de Moraes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 23/11/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6406. Relator: Marco Aurélio. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 21/12/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6421. Relator: Luís Roberto Barroso. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 21/05/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6423. Relator: Alexandre de Moraes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 22/03/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6432. Relator: Carmen Lúcia. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 09/03/2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6435. Relator: Alexandre de Moraes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 21/12/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6442. Relator: Alexandre de Moraes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 15/03/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6445. Relator: Marco Aurélio. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 31/05/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6452. Relator: Edson Fachin. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 14/06/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6482. Relator: Gilmar Mendes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 04/10/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6486. Relator: Ricardo Lewandowski. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 11/11/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6492. Relator: Luiz Fux. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 02/12/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6575. Relator: Edson Fachin. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 21/12/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6586. Relator: Ricardo Lewandowski. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 17/12/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 6588. Relator: Marco Aurélio. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 31/05/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 672. Relator: Alexandre de Moraes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 13/10/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 756. Relator: Ricardo Lewandowski. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 21/02/2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 770. Relator: Ricardo Lewandowski. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 24/02/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 811. Relator: Gilmar Mendes. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 08/04/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 848. Relatora: Rosa Weber. **Inteiro Teor de Acórdão**. Brasília, 28/06/2021.

BRINKS, Daniel M; BLASS, Abby. Rethinking judicial empowerment: the new foundations of constitutional justice. **International Journal Of Constitutional Law**, [S.L.], v. 15, n. 2, p. 296-331, 1 abr. 2017. Oxford University Press (OUP). <http://dx.doi.org/10.1093/icon/mox045>.

BRUST, Leo. A interpretação conforme a Constituição e as sentenças manipulativas. **Direito Gv**, São Paulo, v. 2, n. 5, p. 507-526, jul. 2009.

BUCCI, Maria Paula Dallari. As competências federativas no sistema de saúde brasileiro em face das decisões do STF durante a pandemia de Covid-19. *In*: SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo (org.). **Principais Elementos** (Coleção Covid-19 - v. 1). Brasília: Conselho Nacional de Secretários de Saúde, 2021, p. 126-143.

BULMAN-POZEN, Jessica; GERKEN, Heather K.. Uncooperative Federalism. **The Yale Law Journal**, Yale, v. 118, n. 07, p. 1256-1310, 13 jan. 2024.

BUMIN, Kirill M.; RANDAZZO, Kirk A.; WALKER, Lee D.. Institutional Viability and High Courts: a comparative analysis of post-communist states. **Australian Journal of Political Science**, [S.L.], v. 44, n. 1, p. 127-153, mar. 2009. Informa UK Limited. <http://dx.doi.org/10.1080/10361140802657052>

BURGESS, Michael. **Comparative Federalism: Theory and Practice**. Londres e Nova Iorque: Routledge, 2006.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. Obiter dicta abusivos: esboço de uma tipologia dos pronunciamentos judiciais ilegítimos. **Revista Direito GV**, v. 14, n. 2, p. 707-745, 2018. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/revdireitogv/article/view/77117>. Acesso em: 8 nov. 2023.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Sessão de Instalação da Assembleia Nacional Constituinte. N. 001, ano XLII. Brasília: Senado Federal, 1987. Disponível em: <https://imagem.camara.gov.br/prepara.asp?selDataIni=02/02/1987&selDataFim=05/10/1988&opcao=1&selCodColecaoCsv=R>. Acesso em: 2 nov. 2023.

CAMARGO, Fernando Santos de. Supremo Tribunal Federal e federalismo: controle abstrato/concentrado de constitucionalidade como mecanismo para limitar a descentralização. *In*: V SEMINÁRIO NACIONAL DE SOCIOLOGIA E POLÍTICA, v. 2, Curitiba. **Anais...** Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2014. Disponível em:

<https://revistas.ufpr.br/sclplr/article/view/64800/37726> Acesso em: 29 jun. 2021.

CAMPOS, Thana C. de. Guiding Principles of Global Health Governance in Times of Pandemics: Solidarity, Subsidiarity, and Stewardship in COVID-19. **The American Journal of Bioethics**, v. 20, n. 7, p. 212-214, 2020. Disponível em: <https://doi.org/10.1080/15265161.2020.1779862>. Acesso em: 10 nov. 2023.

CANECA, Frei. Typhis pernambucano, n.XXI, 10 de junho de 1824. Apud: MELLO, Evaldo Cabral de. (org.) **Frei Joaquim do Amor Divino Caneca**. São Paulo: Editora 34, 2001 p.463-464.

CANELLO, Júlio. **Judicializando a Federação**: o supremo tribunal federal e os atos normativos estaduais. 2016. 291 f. Tese (Doutorado em Ciência Política), Centro de Ciências Sociais e Humanas, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2016.

CARVALHO, A. L. B. de *et al.*. Os governos estaduais no enfrentamento da Covid-19: um novo protagonismo no federalismo brasileiro?. **Saúde em Debate**, v. 46, n. spe1, p. 62–77, 2022.

CARVALHO, E.; LEITÃO, N.. O poder dos juízes: Supremo Tribunal Federal e o desenho institucional do Conselho Nacional de Justiça. **Revista de Sociologia e Política**, v. 21, n. 45, p. 13–27, mar. 2013.

CARVALHO, Márcia Haydée Porto de; MIRANDA, Márcia Lúcia Lopes de. O princípio da solidariedade no enfrentamento da COVID-19 no Brasil. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário**, [S.l.], v. 10, n. 1, p. 13-38, 18 mar. 2021. Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitario. <http://dx.doi.org/10.17566/ciads.v10i1.729>.

CASIMIRO, M.; BRAGA ALBUQUERQUE, F. O Supremo Tribunal Federal diante da ineficiência proposital: o executive underreach na pandemia de Covid-19. **REI - Revista Estudos Institucionais**, [S. l.], v. 9, n. 1, p. 163-186, 2023. DOI: 10.21783/rei.v9i1.734. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/734>. Acesso em: 9 nov. 2023.

CASTELLIANO, Caio; GRAJZL, Peter; WATANABE, Eduardo. How Has the COVID-19 Pandemic Impacted the Courts of Law? Evidence from Brazil. **International Review of Law and Economics**, n. 66, 2021, Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3827169>. Acesso em: 2 nov. 2023.

CATALAN, Marcos. **A morte da culpa na responsabilidade contratual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

CHANLEY, Virginia A.; RUDOLPH, Thomas J.; RAHN, Wendy M. The Origins and Consequences of Public Trust in Government: A Time Series Analysis. **The Public Opinion Quarterly**, v. 64, n. 3, p. 239-256, 2000. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/3078718>. Acesso em: 4 nov. 2023.

CHEMERINSKY, Erwin. Federalism not as limits, but as empowerment. **Kansas Law Review**, Kansas, v. 45, n. 1, p. 1219-1239, jan. 1997.

CHOI, Stephen J.; GULATI, G. Mitu. Chossing the Next Supreme Court Justice: An Empirical Ranking of the Judge Performance. **Southern California Law Review**, v. 78, n. 23, p. 23-118. Disponível em: [https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwj62rEz6uCAxWuppUCHUYJBsYQFnoECA8QAQ&url=https%3A%2F%2Fscholarship.law.duke.edu%2Fcgi%2Fviewcontent.cgi%3Farticle%3D2075%26context%3Dfaculty\\_scholarship&usg=AOvVaw1nrOYjyucjkQtL9H6yFgE2&opi=89978449](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwj62rEz6uCAxWuppUCHUYJBsYQFnoECA8QAQ&url=https%3A%2F%2Fscholarship.law.duke.edu%2Fcgi%2Fviewcontent.cgi%3Farticle%3D2075%26context%3Dfaculty_scholarship&usg=AOvVaw1nrOYjyucjkQtL9H6yFgE2&opi=89978449). Acesso em: 4 nov. 2023.

CHRYSSOCHOU, Dimitris N. Federalism and democracy reconsidered. **Regional & Federal Studies**, v. 8, n. 2, p. 1-20, 1998. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1080/13597569808421048>. Acesso em: 2 nov. 2023.

CLARK, Tom S.. The Separation of Powers, Court Curbing, and Judicial Legitimacy. **American Journal of Political Science**, [S.l.], v. 53, n. 4, p. 971-989, 18 set. 2009. Wiley. <http://dx.doi.org/10.1111/j.1540-5907.2009.00411.x>.

CONDON, Roderick. The coronavirus crisis and the legitimation crisis of neoliberalism. **European Societies**, [S.l.], v. 23, n. 1, p. 805-816, 5 nov. 2020. Informa UK Limited. <http://dx.doi.org/10.1080/14616696.2020.1839669>.

CONTIPELLI, Ernani. Solidariedade no Federalismo Fiscal Comparado. **Revista Direito e Desenvolvimento**, João Pessoa, v. 4, n. 8, p. 61-93, jul./dez. 2013.

COOK, Nancy; DIAMOND, Dan. ‘A Darwinian approach to federalism’: states confront new reality under trump. **Político**. North America. 31 mar. 2020. Disponível em: <https://www.politico.com/news/2020/03/31/governors-trump-coronavirus-156875>. Acesso em: 10 nov. 2023.

CORRALES, Javier. **Autocratic Legalism in Venezuela**. Journal of Democracy, [S. l.], v. 2, n. 26, p. 37-51, abr. 2015.

CORREA, Jéssica Flavia Rodrigues; GONÇALVES, Hugo Feitosa. Neoliberalismo e reforma do Judiciário no Brasil. **Revista Inter-Legere**, [S.l.], v. 4, n. 31, p. 01-28, 19 ago. 2021. Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN. <http://dx.doi.org/10.21680/1982-1662.2021v4n31id26352>.

CORRÊA, Vanessa Petrelli; DWECK, Esther. Impactos do Teto de Gastos nos municípios. *In*: DWEC, Ester; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de. **Economia Pós Pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico**. São Paulo: Autonomia Literária, 2020. p. 128-141.

CORREIO DO POVO. **Bolsonaro fala em não cumprir mais decisões do STF**. 2022. Disponível em: <https://www.correiodopovo.com.br/not%C3%ADcias/pol%C3%ADtica/bolsonaro-fala-em-n%C3%A3o-cumprir-mais-decis%C3%B5es-do-stf-1.836186>. Acesso em: 12 nov. 2023.

COSTA, Rodolfo. **Com agenda pró-reformas, Arthur Lira vira espécie de “primeiro-ministro” do governo Bolsonaro**. 2021. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/republica/arthur-lira-vira-primeiro-ministro-bolsonaro-reformas/>. Acesso em: 25 nov. 2023.

COSTA JÚNIOR, Paulo Alkmin. **O CONTINENTE E AS 11 ILHAS**: a mudança institucional endógena e o lugar do Supremo Tribunal Federal na arena política. 2018. 222 f. Tese (Doutorado) - Curso de Ciência Política, Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018.

COUTO, F. F.; CORREIA, G. F. A.; CARRIERI, A. de P. O Antilíder: Da liderança discursiva presidencial à descoordenação federativa para o combate à Covid-19. **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, São Paulo, v. 27, n. 87, p. 1-19, 2022. DOI: 10.12660/cgpc.v27n87.83879. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/cgpc/article/view/83879>. Acesso em: 4 nov. 2023.

CROSS, Frank B. LINDQUIST, Stefanie. Judging the Judges. **Duke Law Journal**. v. 58, 2009, p. 1383-1437.

CROSS, Frank B.; LINDQUIST, Stefanie. JUDGING THE JUDGES. **Duke Law Journal**, Durham, v. 1383, n. 58, p. 1383-1437, jan. 2009.

CRUZ, Sandra; SOUZA, Lucas Vieira de. Presidencialismo de coalizão no Governo Bolsonaro. **Boletim do Tempo Presente**, [S. l.], v. 12, n. 3, p. 35-48, 2023. Disponível em: <https://periodicos.ufs.br/tempopresente/article/view/19009>. Acesso em: 5 nov. 2023.

CURIEL, Ochy. **Descolonizando el feminismo**: una perspectiva desde America Latina y el Caribe. Disponível em: <http://www.bdigital.unal.edu.co/39749/1/ochycuriel.2009.pdf.pdf>. Acesso em: 14 nov. 2023.

DAHL, Robert A. "Federalism and the Democratic Process". **Democracy, Identity and Equality Oslo**, Norwegian University Press, 1986.

DALY, Tom. Populism, Public Law, and Democratic Decay in Brazil: Understanding the Rise of Jair Bolsonaro. This paper was prepared for the 14th International Human Rights Researchers' Workshop: 'Democratic Backsliding and Human Rights', organised by the **Law and Ethics of Human Rights (LEHR) journal**, 2-3 January 2019, Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3350098>. Acesso em: 8 nov. 2023.

DANTAS, Andrea de Quadros; PEDROSA, Maria Helena Martins Rocha; PEREIRA, Alessandra Lopes da Silva. A Pandemia de Covid-19 e os Precedentes do STF sobre as Competências Constitucionais dos Entes Federativos. **Direito Público**, [S.l.], v. 17, n. 96, p. 37-64, 30 jan. 2021. Instituto Brasiliense de Direito Público. <http://dx.doi.org/10.11117/rdp.v17i96.4511>.

DE LA TORRE, Carlos. Populismo, ciudadanía y Estado de derecho. **El retorno del Pueblo**: Populismo y nuevas democracias em América Latina. Editores: Carlos de la Torre y Enrique Peruzzotti. Flacso Ecuador. Ministério de Cultura. 1.ed. Quito-Ecuador, 2008.

DE LARA, G. D.; DE CHUEIRI, V. K. Ramo reconstrutivo, miniconstituições e bypasses institucionais:: estratégias contra o constitucionalismo abusivo. **REI - REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS**, [S. l.], v. 9, n. 1, p. 241-263, 2023. DOI: 10.21783/rei.v9i1.717. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/717>. Acesso em: 10

nov. 2023.

DE PAIVA, C. C.; TORREZAN, R. G. A.; DE PAIVA, S. C. F. . O federalismo cooperativo em obstrução: Fissuras intergovernamentais da pandemia. **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, São Paulo, v. 27, n. 87, p. 1-18, 2022. DOI: 10.12660/cgpc.v27n87.83857. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/cgpc/article/view/83857>. Acesso em: 5 nov. 2023.

DEVINS, Neal. The judicial safeguards of federalism. **School of Law Northwestern University Law Review**, Northwestern, v. 1, n. 99, p. 131-144, jan. 2004.

DIÁRIO DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUINTE,. 1987. Disponível em: <https://imagem.camara.gov.br/prepara.asp?selDataIni=02/02/1987&selDataFim=05/10/1988&opcao=1&selCodColecaoCsv=R>. Acesso em: 24 nov. 2023.

DIÁRIO DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUINTE,. 1988. Disponível em: <https://imagem.camara.gov.br/prepara.asp?selDataIni=02/02/1987&selDataFim=05/10/1988&opcao=1&selCodColecaoCsv=R>. Acesso em: 24 nov. 2023.

DICKOVICK, J. Tyler, Municipalization as Central Government Strategy: Central-Regional-Local Politics in Peru, Brazil, and South Africa. **Publius: The Journal of Federalism**, v. 37, n. 1, p. 1-25, 2007. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1455571>. Acesso em: 10 nov. 2023.

DIJK, Frans Van. **Perceptions of the Independence of Judges in Europe**: congruence of society and judiciary. Suíça: Palgrave Macmilian, 2021.

DION, Stephane. Why is Secession Difficult in Well-Established Democracies? Lessons from Quebec. **British Journal of Political Science**, v. 26, n. 2, p. 269-283, 1996.

DIXON, Rosalind. O argumento central a favor da forma fraca de controle de constitucionalidade. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, [S.L.], v. 24, n. 2, p. 5-55, 16 ago. 2019. Centro Universitario Autonomo do Brasil. <http://dx.doi.org/10.25192/issn.1982-0496.rdfd.v24i21647>.

DIXON, Rosalind; LANDAU, David. **Abusive constitutional borrowing: legal globalization and the subversion of liberal democracy**. Oxford University Press: 2021, 240p.

DOLHNIKOFF, Miriam. **O Pacto Imperial**: origens do federalismo no Brasil. São Paulo: Editora Globo, 2005.

DOUGLAS, Mary. **Como as Instituições Pensam**. Tradução de Carlos Eugênio Marcondes de Moura. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1998.

EDGELL, Amanda B. *et. al.* **Democratic Legacies**:: using democratic stock to assess norms, growth, and regime trajectories. Gothenburg: The Varieties of Democracy Institute, 2020.

ELAZAR, Daniel J. **Exploring Federalism**. Tuscaloosa: University of Alabama Press, 1987.

ELAZAR, Daniel. International and Comparative Federalism. **Political Science and Politics**, vol. XXVI, n. 2. Washington. D.C., 1993.

ESCOLA NACIONAL DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. **Introdução ao Federalismo e ao Federalismo Fiscal no Brasil**. Brasília: Enape, 2017.

ESHBAUGH-SOHA, Matthew; COLLINS, Paul M.. Presidential Rhetoric and Supreme Court Decisions. **Presidential Studies Quarterly**, [S.l.], v. 45, n. 4, p. 633-652, 23 out. 2015. Wiley. <http://dx.doi.org/10.1111/psq.12222>.

FAIRCLOUGH, N. **Discurso e Mudança Social**. Coordenação da trad.: Izabel Magalhães. Brasília: UNB, 2001.

FAIRCLOUGH, Norman. **Language and power**. London: Longman, 1989.

FALLETI, Tulia G.. Varieties of Authoritarianism: the organization of the military state and its effects on federalism in Argentina and Brazil. **Studies In Comparative International Development**, [S.l.], v. 46, n. 2, p. 137-162, 18 nov. 2010. Springer Science and Business Media LLC. <http://dx.doi.org/10.1007/s12116-010-9077-5>.

FATAUROS, Cristian. ¿Cuánta desigualdad es compatible con el federalismo? Sobre los límites de la justicia distributiva federal. **Isegoría**, v. 59, p. 493-509, 2008.

FEARON, James D. Deliberation as Discussion. In: ELSTER, Jon (ed.). **Deliberative Democracy**. Cambridge: Cambridge University Press, 1998. p. 44-68.

FENWICK, Tracy Beck. Is there Unity in Brazil's Political Diversity? In: GAGNON, Alain-G.; BURGESS, Michael. **Revisiting Unity and Diversity in Federal Countries**. Boston: Brill Nijhoff, 2018. p. 165-192.

FEREJOHN, John A.; KRAMER, Larry D. Independent Judges, Dependent Judiciary: Institutionalizing Judicial Restraint. *New York University Law Review*, v. 77, p. 962-1039, 2022. Disponível em: <https://www.nyulawreview.org/issues/volume-77-number-4/independent-judges-dependent-judiciary-institutionalizing-judicial-restraint/>. Acesso em: 1º nov. 2023

FERNANDES, F. M. B.; OUVERNEY, A. L. M.. Decisões do Supremo Tribunal Federal no início da pandemia de Covid-19: impactos no federalismo brasileiro?. **Saúde em Debate**, v. 46, n. especial 1, p. 48-61, 2022.

FERNÁNDEZ, Michelle; SOUZA, Stelle de Rocio de; FERREIRA, Rebeca de Carvalho. As relações intergovernamentais durante a pandemia da COVID-19 no Brasil: uma análise da atuação dos estados. **Reflexión política**, n. 48, p. 98-109, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.29375/01240781.4232>. Acesso em: 4 nov. 2023.

FERRAZ, Anna Candida da Cunha. **Processos informais de mudança da Constituição: mutações constitucionais e mutações inconstitucionais**. São Paulo: Max Limonad, 2000.

FERREIRA, André Bastos; ROSA, Alexia Viana da; FARIAS, Alexander Silva; VALENTIM, Giovanna Dutra Silva; HERZOG, Lucas Bertola. **Direitos na Pandemia**: Boletim n. 10. São Paulo: CEPEDISA e Conectas - Direitos Humanos, 2020.

FIOCRUZ. Adalton dos Anjos. Centro de Integração de Dados e Conhecimentos para a Saúde. **Índice de Desigualdades Sociais para Covid-19 (IDS-COVID-19) é lançado e mostra um Brasil mais desigual**. 2022. Fiocruz. Disponível em: <https://cidacs.bahia.fiocruz.br/2022/06/30/indice-de-desigualdades-sociais-para-covid-19-ids-covid-19-e-lancado-e-mostra-um-brasil-mais-desigual/>. Acesso em: 10 nov. 2023.

FLEURY, S.; FAVA, V. M. D.. Vacina contra Covid-19: arena da disputa federativa brasileira. **Saúde em Debate**, v. 46, n. especial 1, p. 248-264, 2022.

FLEURY, Sônia. Políticas de isolamento na pandemia: confrontação federativa, disputas discursivas e consequências político-sanitárias. *In*: SANTOS, Alethele de Oliveira; LOPES, Luciana Tolêdo. **Principais Elementos**: coleção Covid-19. Brasília: Conselho Nacional de Secretários de Saúde, 2021. p. 110-125.

FLEURY, Sonia; OUVENEY, Assis Mafort. Federalismo de confrontação: tensões, inovações e limites da estratégia de enfrentamento à pandemia de Covid-19 no Brasil. *In*: CONGRESSO LATINO-AMERICANO DE CIÊNCIA POLÍTICA (ALACIP), 11, 2022, Santiago. **Memórias do Congresso**. Santiago: Alacip, 2022. p. 1-41. Disponível em: <https://alacip.org/?todasponencias=federalismo-de-confrontacao-tensoes-inovacoes-e-limites-da-estrategia-de-enfrentamento-a-pandemia-de-covid-19-no-brasil>. Acesso em: 10 nov. 2023.

FORTES, Gabriel Barroso; MORAES, Filomeno. Federalismo e democracia. **RIL**, Brasília, v. 211, n. 53, p. 199-226, jul. 2016.

FOUCAULT, M. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. 39. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2011.

G1 (São Paulo). **Relembre o que Bolsonaro disse sobre Alexandre de Moraes no 7 de Setembro**. 9 de setembro de 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2021/09/09/relembre-o-que-disse-bolsonaro-sobre-alexandre-de-moraes-no-7-de-setembro.ghtml>. Acesso em: 12 nov. 2023.

GABARDO, Emerson. Os perigos do moralismo político e a necessidade de defesa do direito posto na Constituição da República de 1988. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 17, n. 70, v. 4, p. 65-91, 2017.

GARGARELLA, Roberto. **Latin American Constitutionalism 1810-2010**: The Engine Room of the Constitution. Nova Iorque: Oxford, 2013.

GARGARELLA, Roberto. Presidencialismo versus direitos no novo constitucionalismo latino-americano. *In*: AVRITZER, Leonardo; GOMES, Lilian Cristina Bernanrdo; MARONA, Marjorie Corrêa; DANTAS, Fernando Antônio de Carvalho. **O constitucionalismo democrático latino-americano**: soberania, separação de poderes e sistema de direitos. Belo Horizonte: Autêntica, 2017. p. 43-76.

GARRO, A. M. Nine Years of Transition to Democracy in Argentina: Partial Failure or Qualified Success?. **Columbia Journal of Transnational Law**, 1993, v. 31, n. 1, p. 1-102.

GEDDES, Barbara. Authoritarian Breakdown: Empirical Test of a Game Theoretic Argument. Atlanta: **Annual Meeting of the American Political Science Association**. Paper presented at the annual meeting of the American Political Science Association, Atlanta, Ga., 2–5

September, 1999.

GEDDES, Barbara. **Politician's Dilemma: Building State Capacity in Latin America**. Berkeley and Los Angeles. University of California Press (California Series on Social Choice and Political Economy), 256 p.

GERSCHEWSKI, Johannes. “Erosion or Decay? Conceptualizing Causes and Mechanisms of Democratic Regression.” **Democratization**, v. 28, n. 1, p. 43-62, 2021. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13510347.2020.1826935>. Acesso em: 8 nov. 2023.

GERSHON, Debora. Atuação da frente parlamentar evangélica na Câmara dos Deputados. **Observatório do Legislativo Brasileiro**. 2022. Disponível em: <https://olb.org.br/atuacao-da-frente-parlamentar-evangelica-na-camara-dos-deputados/>. Acesso em: 5 nov. 2023.

GERSHON, Debora; CANELLO, Júlio. Ciências Sociais Articuladas – O Centrão na Câmara e o governo Bolsonaro. **Observatório do Legislativo Brasileiro**. 2022. Disponível em: <https://olb.org.br/ciencias-sociais-articuladas-o-centrao-na-camara-e-o-governo-bolsonaro/>. Acesso em: 5 nov. 2023.

GERSHON, Debora; LUZ, Joyce. Ciências Sociais Articuladas – Balanço de 2021 na Câmara dos Deputados: a gestão de Arthur Lira (PP). **Observatório do Legislativo Brasileiro**. 2021. Disponível em: <https://olb.org.br/ciencias-sociais-articuladas-o-centrao-na-camara-e-o-governo-bolsonaro/>. Acesso em: 5 nov. 2023.

GERSHON, Debora; MEIRELES, Fernando; FERES JÚNIOR, João. Adesão da Câmara à chamada “Pauta sobre costumes”. **Observatório do Legislativo Brasileiro**. 2020. Disponível em: <https://olb.org.br/adesao-da-camara-a-chamada-pauta-sobre-costumes/>. Acesso em: 5 nov. 2023.

GINSBURG, Tom; MELTON, James; ELKINS, Zachary. The Endurance of National Constitutions. **Cambridge University Press**, 2009, U of Chicago Law & Economics, Olin Working Paper No. 511, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1536925>

GINSBURG, Tom; VERSTEEG, Mila. The Bound Executive: Emergency Powers During the Pandemic. **Virginia Public Law and Legal Theory Research**. n. 52, 2020. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3608974> . Acesso em: 1º de nov. 2023.

GISNBURG, Tom. **Judicial Review in new democracies: constitutional courts in asian cases**. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

GLEZER, Rubens; BARBOSA, Ana Laura Pereira; CADEDO, Matheus Silva. O mito da jurisprudência federalista concentradora do STF: uma nova proposta de análise dos conflitos federativos. **Revista Brasileira de Estudos Constitucionais – RBEC**, Belo Horizonte, ano 15, n. 47, p. 83-111, jan./jun. 2021.

GODOY, Miguel Gualano de; TRANJAN, Renata Naomi. Supremo Tribunal Federal e federalismo: antes e durante a pandemia. **Revista Direito GV**, v. 19, e2311, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/2317-6172202311>. Acesso em: 4 nov. 2023.

GOMES JÚNIOR, Francisco Tarcísio Rocha. **O constitucionalismo como árvore viva de Wil Waluchow: entre emergência e autoritarismo**. 2022. 232 f.: Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Programa de Pós-Graduação em Direito, Fortaleza, 2022.

GOMES, Luiz Alberto; LUZ, Joyce Hellen. A Governabilidade de um Presidencialismo sem Coalizão: um Estudo das Medidas Provisórias do Presidente Jair Bolsonaro. **Rev. Parlamento e Sociedade**, São Paulo, v. 7, n. 13, p. 55-78, 2019.

GONÇALVES, Lara Sartorio; SILVA, Caroline Rodrigues da. Pandemia de Covid-19: sobre o direito de lavar as mãos e o "novo" marco regulatório de saneamento básico. **Revista Científica Foz**, São Mateus, Espírito Santo, v. 3 n. 1, p.71-92, jan./jul. 2020. ISSN 2594-8849. Disponível em: <https://revista.ivc.br/index.php/revistafoz/article/view/170/75>. Acesso em: 11 nov. 2023.

GONZÁLEZ-JÁCOME, Jorge. From abusive constitutionalism to a multilayered understanding of constitutionalism: lessons from latin america. **International Journal of Constitutional Law**, [S.l.], v. 15, n. 2, p. 447-468, abr. 2017. Oxford University Press (OUP). <http://dx.doi.org/10.1093/icon/mox017>.

GOUREVITCH, P.A. **Politics in Hard Times**. Ithaca, Cornell University Press, 1986.  
GOUVÊA, Carina Barbosa; BRANCO, Pedro H. Villas Bôas Castelo. Revisão judicial abusiva e a atuação do Supremo Tribunal Federal nas ADPFs entre março de 2020 e fevereiro de 2021. **Revista de Direito Internacional**, Brasília, v. 19, n. 1, p. 400-420, 2022.

GRIN, Eduardo José; FERNANDES, Antônio Sérgio Araújo; SEGATTO, Catarina Ianni; TEIXEIRA, Marco Antônio Carvalho; NASCIMENTO, Alex Bruno Ferreira Marques do; SCHOMMER, Paula Chies. A pandemia e o futuro do federalismo brasileiro. **Cadernos Gestão Pública e Cidadania**, [S.l.], v. 27, n. 87, p. 01-19, 1 fev. 2022. Fundação Getúlio Vargas. <http://dx.doi.org/10.12660/cgpc.v27n87.85351>.

GUICHENEY, Hellen; JUNQUEIRA, Murilo de Oliveira; ARAÚJO, Victor. O debate sobre o federalismo e suas implicações para a governabilidade no Brasil (1988-2015). **BIB**, São Paulo, v. 1, n. 83, p. 69-92, 2018.

GUIMARÃES, Luís Gustavo Faria. **O presidencialismo de coalizão no Brasil**. São Paulo: Blucher, 2020.

HALE, T., ANGRIST, N., GOLDSZMIDT, R. *et al.* A global panel database of pandemic policies (Oxford COVID-19 Government Response Tracker). **Nat Hum Behav**, n. 5, p. 529-538, 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1038/s41562-021-01079-8>. Acesso em: 2 nov. 2023.

HALL, Peter A.; TAYLOR, Rosemary C. R.. As três versões do neo-institucionalismo. Lua Nova: **Revista de Cultura e Política**, [S.l.], n. 58, p. 193-223, 2003. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0102-64452003000100010>.

HALMAI, G. The Pandemic and Constitutionalism. **Jus Cogens**, v. 4, p. 303-315, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/s42439-022-00069-2>. Acesso em: 5 nov. 2023.

HAMILTON, Alexander. **Os Federalistas**. Rio de Janeiro: Typ. Imp. e Const. de J. Villeneuve

e Comp, 1840. Disponível em: <https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/17661>. Acesso em: 5 nov. 2023.

HAYO, B.; VOIGT, S. Explaining de facto judicial independence. **Int. Rev. Law Econ.** 2007, v. 27, n. 3, p. 269-290. Disponível em: [https://econpapers.repec.org/article/eeeirlaec/v\\_3a27\\_3ay\\_3a2007\\_3ai\\_3a3\\_3ap\\_3a269-290.htm](https://econpapers.repec.org/article/eeeirlaec/v_3a27_3ay_3a2007_3ai_3a3_3ap_3a269-290.htm)269–290. Acesso em: 1º nov. 2023.

HELMKE, Gretchen; LEVITZKY, Steven. Informal Institutions and Comparative Politics: A research agenda. **Perspectives on Politics**, v. 2, n. 4, 2004.

HELMKE, Gretchen; STATON, Jeffrey K.. Courting Conflict: a logic of risky judicial decisions in latin america. **Jour**, New York, p. 01-42, set. 2009.

HERRON, Erik S.; RANDAZZO, Kirk A.. The Relationship Between Independence and Judicial Review in Post-Communist Courts. **The Journal of Politics**, [S.l.], v. 65, n. 2, p. 422-438, maio 2003. University of Chicago Press. <http://dx.doi.org/10.1111/1468-2508.t01-3-00007>.

HORBACH, Carlos Bastide. Forma de Estado: Federalismo e repartição de competências. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, DF, v. 3, n. 2, p. 1-12, 2013.

HORTA, Raul Machado Horta. **A Autonomia do Estado-membro no Direito Constitucional Brasileiro**. Belo Horizonte: Tese de Concurso para a Cátedra de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais, 1964.

HÜBNER, Bruna Henrique; RECK, Janriê Rodrigues. As decisões do Supremo Tribunal Federal referentes à pandemia da COVID-19 e a cooperação entre os entes federados. **Videre**, v. 13, n. 28, p. 347-363, set.-dez., 2021.

HUNTINGTON, S. P. **Political Order in Changing Societies**, New Haven, CT: Yale University Press, 1968.

HUQ, Aziz; GINSBURG, Tom. How to Lose a Constitutional Democracy. **UCLA Law Review**, v. 78, p. 80-169, 2018.

IARYCZOWER, Matías; SPILLER, Pablo T.; TOMMASI, Mariano. **American Journal of Political Science**, v. 46, n. 4, p. 699-716, 2002. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/3088428>. Acesso em: 5 nov. 2023.

INCLAN, Silvia; INCLAN, María. Las reformas judiciales en América Latina y la rendición de cuentas del Estado. **Perf. latinoam.**, México, v. 12, n. 26, p. 55-82, dic. 2005. Disponível em: [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0188-76532005000200002&lng=es&nrm=iso](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0188-76532005000200002&lng=es&nrm=iso). Acesso em: 4 nov. 2023.

INMAN, Robert P.; RUBINFELD, Daniel L.. Rethinking Federalism. **Journal of Economic Perspectives**, American Economic Association, v. 4, n. 11, p. 43-64, out. 1997.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. KOGA, N. M.; PALOTTI, P. L. de M.; GOELLNER, I. de A.; COUTO, B. G. do. **Nota técnica n. 31**: instrumentos de políticas

públicas para o enfrentamento do vírus da Covid-19: uma análise dos normativos produzidos pelo Executivo federal. Brasília: Ipea, 2020. Disponível em: [https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9838/1/NT\\_31\\_Diest\\_Instrumentos%20de%20Políticas%20Públicas%20para%20o%20Enfrentamento%20do%20Vírus%20da%20Covid\\_19.pdf](https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/9838/1/NT_31_Diest_Instrumentos%20de%20Políticas%20Públicas%20para%20o%20Enfrentamento%20do%20Vírus%20da%20Covid_19.pdf). Acesso em: 4 nov. 2023.

JACCOUD, Luciana. Instrumentos de coordenação e relações intergovernamentais. *In*: JACCOUD, Luciana (org.). **Coordenação e relações intergovernamentais nas políticas sociais brasileiras**. Brasília: Ipea, 2020. p. 37-52.

JESUS, M. G. M. de .; ALMADA, P. E. R.; AMARAL, M. C. de S. . A “Corte” nas redes: uma análise dos perfis dos Ministros do Supremo Tribunal Federal (STF) no Twitter. **Plural**, [S. l.], v. 30, n. 1, p. 43-69, 2023. DOI: 10.11606/issn.2176-8099.pcs.2023.205567. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/plural/article/view/205567>. Acesso em: 5 nov. 2023.

KANTOROWICZ, Jarosław; GRIEKEN, Bob Jurriaan van. **Spending Autonomy of Sub-central Governments: Conceptualisation and Measurement**. OECD: 15th Annual Meeting of the Network on Fiscal Relations Across Levels of Government. 2019.

KAPISZEWSKI, Diana. **High Courts and Economic Governance in Argentina and Brazil**. New York: Cambridge University Press, 2012.

KAPISZEWSKI, Diana. Power Broker, Policy Maker, or Rights Protector? The Brazilian Supremo Tribunal Federal in Transition. *In*: HELMKE, Gretchen; RÍOS-FIGUEROA (org.). **Courts in Latin America**. New York: Cambridge University Press, 2011. p. 154-186.

KERCHE, Fábio. Bolsonaro, o MPF e o Equilibrista-Geral da República. *In*: AVRITZER, Leonardo; KERCHE, Fábio; MARONA, Marjorie (org.). **Governo Bolsonaro: retrocesso democrático e degradação política**. Belo Horizonte: Autêntica, 2021. p. 165-174.

KETTLE, Donald F.. **The divided states of America: Why federalism doesn't work**. Princeton University Press, 2020.

KINCAID, John. Federalism and democracy: comparative empirical and theoretical perspectives. *In*: BURGESS, Michael; GAGNON, Alain-G.. **Federal Democracies**. New York: Routledge, 2010. p. 299-324.

KINCAID, John. From Cooperative to Coercive Federalism. **The Annals of the American Academy**, n. 509, p. 139-152, 1990.

KLAFKE, Guilherme Forma. NEOINSTITUCIONALISMO NO DIREITO. **Rei - Revista Estudos Institucionais**, [S.L.], v. 9, n. 1, p. 38-65, 23 maio 2023. Revista Estudos Institucionais. <http://dx.doi.org/10.21783/rei.v9i1.748>.

KMIEC, Keenan D. The Origin and Current Meanings of Judicial Activism. **California Law Review**, v. 92, n. 5, p. 1441-1477, 2004.

KOUPAK, Kelen *et al.*. Democracia e participação em xeque no governo Bolsonaro. **Caderno Eletrônico de Ciências Sociais**, Vitória, v. 9, n. 1, p. 45-67, 2021.

KROPP, Sabine. The Ambivalence of Federalism and Democracy: the challenging case of authoritarianism with evidence from the Russian case. **Configurations, Dynamics and Mechanisms of Multilevel Governance**, [S. l.], p. 213-229, 2019. Springer International Publishing. [http://dx.doi.org/10.1007/978-3-030-05511-0\\_12](http://dx.doi.org/10.1007/978-3-030-05511-0_12).

KUEHN, D.; LLANOS, M.; RICHTER, T. Executive Personalisation in the Time of COVID-19. Hamburg: **German Institute for Global and Area Studies (GIGA)** - Leibniz-Institut für Globale und Regionale Studien. N. 2. 2021. Disponível em: <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-71705-3>. Acesso em: 2 nov. 2023.

KUGELMAS, E.; SOLA, L.. Recentralização/descentralização: dinâmica do regime federativo no Brasil dos anos 90. **Tempo Social**, v. 11, n. 2, p. 63-81, out. 1999. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0103-20701999000200005>. Acesso em: 2 nov. 2023.

LAEBENS, Melis G.; LÜHRMANN, Anna. What halts democratic erosion? The changing role of accountability. **Democratization**, v. 28, n. 5, p. 908-928, 2021. Disponível em: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/13510347.2021.1897109>. Acesso em: 8 nov. 2023.

LANDAU, David; WISEMAN, Hannah J.; WISEMAN, Samuel R.. Federalism for the Worst Case. **Iowa Law Review**, Iowa, v. 1, n. 105, p. 1187-1255, jan. 2020.

LARKINS, Christopher M. Judicial Independence and Democratization: A Theoretical and Conceptual Analysis. **The American Journal of Comparative Law**, v. 44, n. 4, p. 605-626, 1996. Disponível em: <https://doi.org/10.2307/840623> Acesso em: 1º nov. 2023.

LEAL, Fernando; PEREIRA, Thomaz. Judiciário, ciência e a pandemia: dois desafios, três papéis. **Conjuntura Econômica**, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 36-37, jul. 2020.

LEVINSON, Sanford; BALKIN, Jack M. Constitutional crises. **University of Pennsylvania Law Review**, v. 157, n. 3, p. 707-753, 2009. Disponível em: [https://scholarship.law.upenn.edu/penn\\_law\\_review/vol157/iss3/1/](https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol157/iss3/1/). Acesso em: 8 nov. 2023.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como as Democracias Morrem**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

LIJPHART, Arend. **Democracies: Patterns of Majoritarian and Consensus Government in Twenty-One Countries**. New Haven: Yale University Press, 1984.

LIJPHART, Arend. **Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries**. New Haven: Yale University Press, 1999.

LIMA, Edilberto Carlos Pontes. **Federalismo e Democracia em Tempos Difíceis**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2022.

LIMONGI, Fernando. Presidencialismo do desleixo: o modo Bolsonaro de governar. **Folha de S. Paulo**. São Paulo, nov. 2019. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/materia/presidencialismo-do-desleixo/>. Acesso em: 5 nov. 2023.

LINZ, J. J.; STEPAN, A.. **Problems of Democratic Transition and Consolidation: Southern Europe, South America, and Post-Communist Europe**. Baltimore, MD: Johns Hopkins University Press, 1996.

LLANOS, Mariana; WEBER, Cordula Tibi; HEYL, Charlotte; STROH, Alexander. Informal interference in the judiciary in new democracies: a comparison of six african and latin american cases. **Democratization**, [S. l.], v. 23, n. 7, p. 1236-1253, 21 set. 2015. Informa UK Limited. <http://dx.doi.org/10.1080/13510347.2015.1081170>.

LOPES FILHO, Juraci Mourão. **Competências federativas: na Constituição e nos precedentes do STF**. Salvador: JusPODIVM, 2012.

LORENZETTO, B. M.; PEREIRA, R. DOS R.. O Supremo Soberano no Estado de Exceção: a (des)aplicação do direito pelo STF no âmbito do Inquérito das “Fake News” (Inquérito n. 4.781). **Sequência**, Florianópolis, n. 85, p. 173-203, maio 2020.

LUNARDI, Fabrício Castagna **O STF na política e a política no STF**. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LUNARDI, Fabrício Castagna. Comportamento estratégico do STF nas questões de interesse governista: ativismo judicial ou prudência? **Revista Brasileira de Estudos Políticos**. Belo Horizonte, v. 123, n. 2, p. 177-210, 2021.

MACHADO, J. A.; PALOTTI, P. L. DE M.. Entre cooperação e centralização: Federalismo e políticas sociais no Brasil Pós-1988. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 30, n. 88, p. 61-82, jun. 2015.

MAGALHÃES, Andréa da Fonseca Santos Torres. **Precisamos falar sobre a crise: a jurisprudência da crise sob uma perspectiva pragmática**. 2017. 237 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

MARANHÃO, R. A.; SENHORAS, E. M. Orçamento de guerra no enfrentamento à covid-19: entre manobras parlamentares e batalhas políticas. **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, Boa Vista, v. 2, n. 6, p. 113-132, 2020.

MARCELINO, Daniel; MELLO, Fernando. **Pesquisa JOTA: 34% dos brasileiros aceitam fechar o Congresso e 32%, o STF**. 34% dos brasileiros aceitam fechar o Congresso e 32%, o STF. 2019. Disponível em: <https://www.jota.info/stf/pesquisa-jota-34-dos-brasileiros-aceitam-fechar-o-congresso-e-32-o-stf-08072019>. Acesso em: 11 nov. 2023.

MARCH, James G.; OLSEN, Johan P. The New Institutionalism: Organizational Factors in Political Life. **The American Political Science Review**, v. 78, n. 3, p. 734–49, 1984. Disponível em: <https://doi.org/10.2307/1961840>. Acesso em: 31 out. 2023.

MARINHO, Josaphat, **Direito, Sociedade & Estado**, Salvador, Memorial das Letras, 1998.

MARK, Alyx; ZILIS, Michael A.. The Conditional Effectiveness of Legislative Threats: how court curbing alters the behavior of (some) supreme court justices. **Political Research Quarterly**, [S. l.], v. 72, n. 3, p. 570-583, 11 set. 2018. SAGE Publications. <http://dx.doi.org/10.1177/1065912918798501>

MARONA, Marjorie. Suprema Resiliência: O STF e a erosão democrática no Brasil. *In*: GLEZER, Rubens; BARBOSA, Ana Laura Pereira. **Resiliência e Deslealdade Constitucional**: uma década de crise. São Paulo: Contracorrente, 2023. p. 522-554.

MARONA, Marjorie; MAGALHÃES, Lucas. “Guerra e paz? O Supremo Tribunal Federal nos dois primeiros anos do governo Bolsonaro”. *In*: AVRITZER, Leonardo; KERCHE, Fábio; MARONA, Marjorie (org.). **Governo Bolsonaro**: retrocesso democrático e degradação política. Belo Horizonte: Autêntica, 2021.

MARQUES, F. P. J.. Populism and Critical Incidents in Journalism: Has Bolsonaro Disrupted the Mainstream Press in Brazil? **The International Journal of Press/Politics**. 2023. p. 1-22. Disponível em: <https://doi.org/10.1177/19401612231153110>. Acesso em: 2 nov. 2023.

MARTÍNEZ, Luis Miguel Hinojosa. La regulación del principio de subsidiariedad en el tratado constitucional: espejismos y realidades. **Revista de Derecho Comunitario Europeo**, Espanha, v. 8, n. 19, set./dez., p. 787-827, 2004.

MARTINS, Audrey do Nascimento Sabbatini. **Entre o conflito federativo, uma opinião**: os editoriais, a vacina e a pandemia do coronavírus. 2023. 217 f. Tese (Doutorado) - Curso de Programa de Pós-Graduação em Comunicação, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Bauru, 2023.

MATTOS DE ARAGÃO, S.; DE LIMA PACK, E. W.; MAGGIO, M. P. Covid-19 como impulsionadora do constitucionalismo abusivo. **Direito Público**, [S. l.], v. 17, n. 94, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/4435>. Acesso em: 8 nov. 2023.

MATTOS, Karina Denari Gomes de. Um tribunal resiliente? Imprecisão e ambiguidade estratégicas na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. *In*: GLEZER, Rubens; BARBOSA, Ana Laura Pereira. **Resiliência e Deslealdade Constitucional**: uma década de crise. São Paulo: Contracorrente, 2023. p. 479-521.

MATTOS, Karina Denari Gomes de; BALBI, Guilherme; KIRSZTAJN, Laura Mastroianni. A resposta de cortes constitucionais latino-americanas à Covid-19: estudo comparado das experiências do Brasil e do México. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 1, p. 01-35, jan. 2022.

MATYAS, David; WILLS, Peter; DEWITT, Barry. Imagining Resilient Courts: from covid-19 to the future of Canada’s Court System. **Canadian Public Policy**, [S. l.], v. 48, n. 1, p. 186-208, 1 mar. 2022. University of Toronto Press Inc. (UTPress). <http://dx.doi.org/10.3138/cpp.2021-015>.

MAZUI, Guilherme. **Bolsonaro diz que cobrança sobre mortes por coronavírus precisa ser feita a governadores e prefeitos**. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/04/29/bolsonaro-diz-que-cobranca-sobre-mortes-por-coronavirus-precisa-ser-feita-a-governadores-e-prefeitos.ghtml>. Acesso em: 24 nov. 2023.

MCGUIRE, K. T. The Institutionalization of the U.S. Supreme Court. **Political Analysis**, v. 12, n. 2, p. 128-142, 2004.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Nos bastidores do Supremo Tribunal Federal: constituição, emoção, estratégia e espetáculo.** 2014. 470 f. Tese (Doutorado em Direito) - Centro de Ciências Sociais, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014.

MELLO, Patricia Perrone Campos. “A VIDA COMO ELA É”: comportamento estratégico nas cortes. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, [S.L.], v. 8, n. 2, p. 688-718, 26 set. 2018. Centro de Ensino Unificado de Brasília. <http://dx.doi.org/10.5102/rbpp.v8i2.5481>.

MELO, Carlos Ranulfo. A Câmara dos Deputados pós-2018: o que mudou? *In*: AVRITZER, Leonardo; KERCHE, Fábio; MARONA, Marjorie (org.). **Governo Bolsonaro: retrocesso democrático e degradação política.** Belo Horizonte: Autêntica, 2021. p. 99-115.

MELO, Teresa. **Novas técnicas de decisão do STF: entre inovação e democracia.** Belo Horizonte: Fórum, 2022.

MELO, Teresa. Os novos poderes: Judiciário legiferante, Legislativo presidencialista e Executivo parlamentar. *In*: CASIMIRO, Matheus; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. **Direito e Política: um diálogo possível.** Londrina: Thoth, 2023. p. 325-352.

MENDES, Bruna de Oliveira. **A democracia constitucional e as teorias do diálogo institucional.** 2014. 112 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

MENDES, Conrado Hubner. **Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e deliberação.** São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Conrado Hübner. **How can we analyze authoritarianism in Brazil?: methodological foundations of the emergency agenda, a tool for mapping the authoritarian agenda since 2019.** São Paulo: Laut: Emergency Agenda, 2021.

MENDOZA, Rafael Enrique Valenzuela. El federalismo cooperativo como factor catalizador de un Gobierno Abierto. **Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales**, Cidade do México, v. 219, n. 1, p. 19-44, set. 2013.

MERRITT, Deborah J.. Federalism as Empowerment. **Florida Law Review**, [S. l.], v. 4, n. 47, p. 541-555, set. 1995.

MEYER, Brett. **Pandemic populism: an analysis of populist leaders' responses to Covid-19.** Londres: Tony Blair Institute for Global Change, 2020. Disponível em: <https://institute.global/policy/pandemic-populism-analysis-populist-leaders-responses-covid-19>. Acesso em: 2 nov. 2023.

MEYER, E.P.N.; REIS, U.L.S. dos; CASTRO, B.B.. Courts and COVID-19: an Assessment of Countries Dealing with Democratic Erosion. **Jus Cogens**, v. 5, p. 85-110, 2023. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/s42439-023-00072-1>. Acesso em: 5 nov. 2023.

MEYER, Emilio Peluso Neder. Constitucionalismo Iliberal. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 13, n. 4, p. 2595-2622, 2022. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/revistaceaju/article/view/70765>. Acesso em: 15 out. 2023.

MEYER, Emilio Peluso Neder. **Constitutional Erosion in Brazil**. New York: Hart Publishing, 2021.

MILAN, Stefania; TRERÉ, Emiliano. Big Data from the South(s): Beyond Data Universalism. **Television & New Media**, v. 20, n. 4, p. 319-335. <https://doi.org/10.1177/1527476419837739>. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3384569>. Acesso em: 2 nov. 2023.

MILAN, Stefania; TRERÉ, Emiliano. Big Data from the South(s): beyond data universalism. **Television & New Media**, [S. l.], v. 20, n. 4, p. 319-335, 11 abr. 2019. SAGE Publications. <http://dx.doi.org/10.1177/1527476419837739>.

MORAES, Rodrigo Fracalossi de. O uso de evidências científicas no enfrentamento à pandemia de Covid-19 no Brasil: uma comparação das políticas dos governos estaduais. *In*: KOGA, Natália Massaco; PALOTTI, Pedro Lucas de Moura; MELLO, Janine Mello; PINHEIRO, Maurício Mota Saboya (org.). **Políticas públicas e usos de evidências no Brasil: conceitos, métodos, contextos e práticas**. Brasília: IPEA, 2022.

MOTA, Camilla Veras. 'Bolsonaro é líder mais isolado do populismo de direita hoje', diz pesquisador do extremismo político: entrevista com cas mudde. **BBC News Brasil**. São Paulo, maio 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-52465613>. Acesso em: 5 nov. 2023.

MULLER, JW. **What is populism**. Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2016.

NOBRE, M. **Ponto-final: A guerra de Bolsonaro contra a democracia**. São Paulo: Todavia, 2020.

NÓBREGA, Guilherme Garcia Melo. **Manual do Autoritarismo: Direito e Política**. Londrina: Paraná, Thoth, 2020.

NOGUEIRA, Octaciano. **Constituições Brasileiras: 1824**. 2. ed. Brasília: Senado Federal; Ministério da Ciência e Tecnologia; Centro de Estudos Estratégicos, 2001. 122p. (Coleção Constituições Brasileiras; v. 1).

NOHARA, Irene Patrícia. Desafios enfrentados pelo Supremo Tribunal Federal na emergência da COVID-19: conflito interfederativo e cientificidade no combate à pandemia. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 20, n. 82, p. 203-219, v. 4, 2020.

OLIVEIRA, David Barbosa de; MONTE, Marcelo José do. O presidente contra a federação: análise dos discursos de jair bolsonaro sobre as ações de enfrentamento à covid-19 por governadores. *In*: REIS, Ulisses Levy Silvério dos; CABRAL, Rafael Lamera Giesta; MEYER, Emílio Peluso Neder. **Pandemia da Covid-19 e Federação Brasileira**. Belo Horizonte: Editora Arraes, 2022. p. 55-70.

OLIVEIRA JUNIOR, Valdir Ferreira de. **O estado constitucional solidarista: concretização constitucional e o pensamento solidarista**. 2008. 160 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Curso de Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2008. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/9295>. Acesso em: 09 nov. 2023.

OLIVEIRA, F. L. de.. Processo decisório no Supremo Tribunal Federal: coalizões e "panelinhas". **Revista de Sociologia e Política**, v. 20, n. 44, p. 139-153, 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsocp/a/WnQnXpwLV6SPnXTqgLRxdPq/#>. Acesso em: 5 nov. 2023.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de. Quando a corte se divide: coalizões majoritárias mínimas no supremo tribunal federal. **Revista Direito e Práxis**, [S. l.], v. 8, n. 3, p. 1863-1908, jul. 2017. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/2179-8966/2017/23724>.

OLIVEIRA, G. H. J. de. RÊGO, E. de C. (2023). Democracia defensiva no Supremo Tribunal Federal: o inquérito das fake news como estímulo para a construção de uma jurisprudência constitucional em defesa da democracia. **Revista Digital de Direito Administrativo**, v. 10, n. 1, p. 318-335. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/201661>.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de; FERRAZ, Pedro da Cunha. Democracia defensiva no Brasil? Uma análise conceitual e jurisprudencial. **Suprema - Revista de Estudos Constitucionais**, [S. l.], v. 3, n. 1, p. 211-238, 30 jun. 2023. Supremo Tribunal Federal. <http://dx.doi.org/10.53798/suprema.2023.v3.n1.a105>.

OLIVEIRA, Ricardo Victalino de. **A CONFIGURAÇÃO ASSIMÉTRICA DO FEDERALISMO BRASILEIRO**. 2010. 245 f. Dissertação (Mestrado em Direito) -Direito do Estado, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

OUVERNEY, A. L. M.; FERNANDES, F. M. B.. Legislativo e Executivo na pandemia de Covid-19: a emergência de uma conjuntura crítica federativa?. **Saúde em Debate**, v. 46, n. spe1, p. 33-47, 2022.

PALERMO, Francesco. **Is there a space for federalism in times of emergency?** 2020. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/is-there-a-space-for-federalism-in-times-of-emergency/>. Acesso em: 26 out. 2023.

PANSIERI, Flávio; HADDAD NETTO, Kamar. Federalismo, assimetria e subsidiariedade: paradigmas para a promoção do desenvolvimento nacional. **Revista Quaestio Iuris**, [S. l.], v. 12, n. 04, p. 88–110, 2019. DOI: 10.12957/rqi.2020.39629. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/quaestioiuris/article/view/39629>. Acesso em: 10 nov. 2023.

PARROTT, Bruce. The American Mega-Crisis: covid-19 and beyond. **Challenge**, [S. l.], v. 63, n. 5, p. 245-263, 2 set. 2020. Informa UK Limited. <http://dx.doi.org/10.1080/05775132.2020.1804756>.

PEREIRA, A. K.; OLIVEIRA, M. S.; SAMPAIO, T. DA S.. Heterogeneidades das políticas estaduais de distanciamento social diante da COVID-19: aspectos políticos e técnico-administrativos. **Revista de Administração Pública**, v. 54, n. 4, p. 678-696, jul. 2020.

PEREIRA, Carlos; SINGH, Shane P.; MUELLER, Bernardo. Political Institutions, Policymaking, and Policy Stability in Latin America. **Latin American Politics and Society**. 2011, n. 53, p. 59-89. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/41342300>. Acesso em: 2 nov. 2023.

PEREIRA, Lorena Izá; ORIGUÉLA, Camila Ferracini; COCA, Estevan Leopoldo de Freitas.

A POLÍTICA AGRÁRIA NO GOVERNO BOLSONARO: as contradições entre a expansão do agronegócio, o avanço da fome e o antiambientalismo / agrarian policy in the bolsonaro government. **Revista Nera**, [S.L.], n. 58, p. 8-27, 4 maio 2021. Revista NERA. <http://dx.doi.org/10.47946/rnera.v0i58.8660>.

PEREIRA, Thomaz; ARGUELHES, Diego Werneck; ALMEIDA, Guilherme da Franca Couto Fernandes de. **Quem decide no Supremo?** Tipos de decisão colegiada no tribunal (1988-2018). Supremo em Números - Vol. VIII. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2020.

PERES, Paulo Sérgio. Comportamento ou instituições? A evolução histórica do neo-institucionalismo da ciência política. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, [S. l.], v. 23, n. 68, p. 53-71, out. 2008. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s0102-69092008000300005>.

PÉREZ-LIÑÁN, Aníbal; CASTAGNOLA, Andrea. Presidential Control of High Courts in Latin America: a long-term view (1904-2006). **Journal of Politics in Latin America**, [S. l.], v. 1, n. 2, p. 87-114, ago. 2009. SAGE Publications. <http://dx.doi.org/10.1177/1866802x0900100204>

PETERS, B. Guy. American Federalism in the Pandemic. In: PETERS, Guy; GRIN, Eduardo; ABRÚCIO, Fernando Luiz. **American Federal Systems and COVID-19**. Bingley: Emerald Publishing Limited, 2021. p. 23-42.

PETERS, B. Guy. *Institutional Theory in Political Science: the new institutionalism*. Cheltenham: Edward Elgar, 2019.

PIÇARRA, Nuno. **A separação dos poderes como doutrina e princípio constitucional**: um contributo para o estudo das suas origens e evolução. Coimbra: Coimbra Editora, 1989.

PIERSON, Paul. Fragmented Welfare States: Federal Institutions and the Development of Social Policy. **Governance: An International Journal of policy and Administration**, v. 8, n. 4, p. 449-478, 1995.

POHL, Angelo Inácio. **O federalismo no Brasil**: centralização versus descentralização na República Velha. 2004. 72 f. Monografia (Especialização) - Curso de Pensamento Político Brasileiro, Programa de Pós-Graduação em Pensamento Político Brasileiro, Universidade Federal de Santa Maria, Santa Maria, 2004.

POPELIER, Patricia. Federalism Disputes and the Behavior of Courts: explaining variation in federal courts: support for centralization. **Publius**, Oxford University Press, v. 47, n. 1, p. 27-48, out. 2016.

POPPER, K. R. **A sociedade aberta e seus inimigos**. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: EDUSP, 1974. v. I, II.

POSNER, Paul L.. Mandates: The Politics of Coercive Federalism. In: CONLAN, Timothy J.; POSNER, Paul L.. **Intergovernmental Management for the 21st Century**. Washington: Brookings Institution Press, 2008. p. 286-389.

POSNER, Eric A.; VERMEULE, Adrian. Tyrannophobia. **Public Law and Legal Theory**

**Working Papers**, Chicago, v. 1, n. 11, p. 01-27, set. 2009.

POSNER, P. Mandates: The politics of coercive federalism. *In*: T. J. Conlan; P. L. PRZEWORSKI, Adam. **Crises da democracia**. Rio de Janeiro: Zahar, 2020.

POZEN, David E, SCHEPPELE, Kim L.. Executive Underreach, in Pandemics and Otherwise. **The American Society of International Law**, v. 4, n. 114, p. 608-617, 2020. Disponível em: [https://scholarship.law.columbia.edu/faculty\\_scholarship/2735](https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/2735). Acesso em: 2 nov. 2023.

PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA. **Inquérito das Fake News: STF declara constitucionalidade da portaria que instaurou investigações**. 2020. Disponível em: <https://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/inquerito-das-fake-news-stf-declara-constitucionalidade-da-portaria-que-instaurou-investigacoes>. Acesso em: 25 nov. 2023.

PUGLIESE, William Soares. Elementos para a compreensão da teoria dos precedentes em tempos de pandemia: distinguishing e prospecção. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 22, n. 1, 2020. <https://doi.org/10.12957/redp.2021.51087> .

QIAO, Mo; DING, Siying; LIU, Yongzheng. Fiscal decentralization and government size: The role of democracy. **European Journal of Political Economy**, v. 59, p. 316-330, 2019. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0176268018304725?via%3Dihub>. Acesso em: 2 nov. 2023.

RECK, Janriê Rodrigues. **O Direito das Políticas Públicas**. Minas Gerais: Fórum, 2023.

RECONDO, Felipe; WEBER, Luiz. **Os Onze: O STF, seus bastidores e suas crises**. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

Redação. STF confirma decisão que impede restrições na Lei de Acesso à Informação. **Agência Senado**. Brasília, 30 abr. 2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/04/30/stf-confirma-decisao-que-impede-restricoes-na-lei-de-acesso-a-informacao>. Acesso em: 2 nov. 2023.

REIS, Ulisses Levy Silvério dos; MEYER, Emilio Peluso Neder. “Ministrocracia” e decisões individuais contraditórias no Supremo Tribunal Federal. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 11, n. 3, p. 401-425, 2021.

RENNÓ, L.; AVRITZER, L.; CARVALHO, P. D. de. Entrenching right-wing populism under covid-19: denialism, social mobility, and government evaluation in Brazil. **Revista Brasileira de Ciência Política**, n. 36, 2021, p. 1-29. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcpol/a/wBZ7ZbgxdGRq8R8spYmP3SQ/?lang=en#>. Acesso em: 2 nov. 2023.

REQUEJO, Ferran. El federalismo liberal y la calidad de las democracias plurinacionales. Déficit actuales y posibles mejoras. **Revista Española de Ciencia Política**. v. 3, 2000, p. 31-52.

REQUEJO, Ferran. Federalism and democracy: the case of minority nations a federal deficit. *In: BURGESS, Michael; GAGNON, Alain-G.. Federal Democracies*. New York: Routledge, 2010. p. 275-298.

RIBEIRO, Ricardo Lodi. Do federalismo dualista ao federalismo de cooperação – a evolução dos modelos de estado e a repartição do poder de tributar. **Revista Interdisciplinar do Direito - Faculdade de Direito de Valença**, [S. l.], v. 16, n. 1, p. 335-362, 2018. Disponível em: <https://revistas.faa.edu.br/FDV/article/view/498>. Acesso em: 3 nov. 2023.

RIKER, William H. **The development of American federalism**. Boston: Kluwer Academic Publishers, 1987.

RIOS-FIGUEROA, Julio. The Emergence of an Effective Judiciary in Mexico, 1994-2002, in: *Latin American Politics and Society*, 49, 1, 31-57, 2007.

RÍOS-FIGUEROA, Julio; POZAS-LOYO, Andrea. Enacting Constitutionalism: The Origins of Independent Judicial Institutions in Latin America. **Comparative Politics**, New York, v. 3, n. 42, p. 293-311, abr. 2010.

RIOS-FIGUEROA, Julio; TAYLOR, Matthew M.. Institutional Determinants of the Judicialisation of Policy in Brazil and Mexico. **Journal of Latin American Studies**, v. 38, p. 739-766, 2006. Disponível em: [http://journals.cambridge.org/abstract\\_S0022216X06001593](http://journals.cambridge.org/abstract_S0022216X06001593). Acesso em: 5 nov. 2023.

ROCHA, Carlos A. de. Vasconcelos. Federalismo: Dilemas de Uma Definição Conceitual. **Civitas: revista de Ciências Sociais**, [S. l.], v. 11, n. 2, p. 323-338, 2011. DOI: 10.15448/1984-7289.2011.2.8343. Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/view/8343>. Acesso em: 10 nov. 2023.

RODDEN, Jonathan. Federalismo e Descentralização em Perspectiva Comparada. **Rev. Sociol. Polít.**, Curitiba, v. 24, p. 9-27, jun. 2005. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rsocp/a/4Mt6QjnCZHYbGfNTXyTygdy/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 10 nov. 2023.

RODRIGUES, F. A.; ARANTES, R. B. Supremo Tribunal Federal e a presunção de inocência: ativismo, contexto e ação estratégica. **REI - REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS**, [S. l.], v. 6, n. 1, p. 21-54, 2020. DOI: 10.21783/rei.v6i1.459. Disponível em: <https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/459>. Acesso em: 8 nov. 2023.

ROS, Luciano da; BOGÉA, Daniel. Contenção Judicial: mapa conceitual e pedidos de impeachment de ministros do supremo tribunal federal. **Política & Sociedade**, [S. l.], v. 21, n. 52, p. 184-225, 23 ago. 2023. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). <http://dx.doi.org/10.5007/2175-7984.2022.e93865>.

ROSA, Tiago Barros. O poder em Bourdieu e Foucault: considerações sobre o poder simbólico e o poder disciplinar. **Rev. Sem Aspas**, Araraquara, v. 6, n. 1, p. 3-12, jan./jun. 2017.

ROSENBERG, Gerald N.. Judicial Independence and the Reality of Political Power. **The**

**Review of Politics**, Cambridge University Press, v. 54, n. 3, p. 369-398, jan. 1992.

ROSSUM, Ralph A.. **Federalism, the Supreme Court, and the Seventeenth Amendment: the irony of constitutional democracy**. Oxford: Lexington Books, 1946.

ROTTMAN, David B.; TYLER, Tom R.. Thinking about Judges and Judicial Performance: Perspective of the Public and Court Users. **Oñati Socio-legal Series** [online], v. 4, n. 5, p. 1046-1070, 2014. Disponível em: <https://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/343>. Acesso em: 5 nov. 2023.

ROVIRA, Enoch Alberti. El federalismo actual como federalismo cooperativo. **Revista Mexicana de Sociología**, v. 58, n. 4, p. 51-68, 1996. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/3541041>. Acesso em: 4 nov. 2023.

ROZNAI, Yaniv; BRANDES, Tamar Hostovsky. Democratic Erosion, Populist Constitutionalism, and the Unconstitutional Constitutional Amendments Doctrine. **Law & Ethics of Human Rights**, v. 14, n. 1, p. 19-48, 2020.

RUBIN, Edward L.; FEELEY, Malcolm. Federalism: some notes on a national neurosis. **Ucla Law Review**, Los Angeles, v. 903, n. 41, p. 903-952, jan. 1994.

RUBINGER-BETTI, Gabriel; BENVINDO, Juliano Zaiden. Do Solipsismo Supremo à deliberação racional. **Direito, Estado e Sociedade**, n. 50, p. 149-178, jan./jun. 2017. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/682/469>. Acesso em: 9 nov. 2023.

SADEK, Maria Tereza. **Judiciário: mudanças e reformas**. Estudos avançados, v. 18, n. 51, p. 79-101, 2004.

SALA, Gemma. Can Courts Make Federalism Work? A Game Theory Approach to Court-Induced Compliance and Defection in Federal Systems. **Economies**, [S. l.], v. 2, n. 4, p. 193-217, 2 dez. 2014. MDPI AG. <http://dx.doi.org/10.3390/economies2040193>.

SALGADO, E. D. Populismo judicial, moralismo e o desprezo à Constituição: a democracia entre velhos e novos inimigos. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, v. 117, 2018. Disponível em: <https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/594>. Acesso em: 5 nov. 2023.

SALGADO, Eneida Desiree; GABARDO, Emerson. The role of the Judicial Branch in Brazilian rule of law erosion. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, v. 8, n. 3, p. 731-769, set./dez. 2021.

SAMUELS, D.; ABRUCIO, F. L.. Federalism and Democratic Transitions: the. **Publius: The Journal of Federalism**, [S. l.], v. 30, n. 2, p. 43-62, 1 jan. 2000. Oxford University Press (OUP). <http://dx.doi.org/10.1093/oxfordjournals.pubjof.a030084>.

SANTIAGO LIMA, Flavia Danielle; DANTAS DE ANDRADE, Louise; MOURA DE OLIVEIRA, Tassiana. Emperor or President? Understanding the (almost) unlimited power of the Brazilian Supreme Court's President. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 13, n. 1, p. 161-176, mar. 2017. ISSN 2238-0604. Disponível em:

<https://seer.atitus.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1641>. Acesso em: 04 nov. 2023. doi:<https://doi.org/10.18256/2238-0604/revistadedireito.v13n1p161-176>.

SANTOS, Adriana Cecilio Marco dos. **O funcionamento do sistema de freios e contrapesos no âmbito do Poder Judiciário**. 2021. 164 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Nove de Julho, São Paulo, 2021.

SANTOS, Caio Santiago F.. Os tribunais na obra de Boaventura de Sousa Santos: aportes teóricos. **Revista Culturas Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 7, n. 18, p. 170-190, set. 2020.

SANTOS, Fabiano; BARBOSA, Leonardo Martins. Bolsonaro e o Congresso: a caminho da estabilidade? *In*: AVRITZER, Leonardo; KERCHE, Fábio; MARONA, Marjorie. **Governo Bolsonaro**: retrocesso democrático e degradação política. Belo Horizonte: Autêntica, 2021. p. 99-115.

SANTOS, Milton. **O espaço da cidadania e outras reflexões**. Porto Alegre: Fundação Ulysses Guimarães, 2011 (Coleção O Pensamento Político Brasileiro - v. 3).

SARMENTO, Daniel. **O STF na crise democrática brasileira**: do lavajatismo à democracia militante. *In*: CASIMIRO, Matheus; FRANÇA, Eduarda Peixoto da Cunha. **Direito e Política**: um diálogo possível. Londrina: Thoth, 2023.

SCHEPPELE, Kim Lane. Underreaction in a Time of Emergency: America as a Nearly Failed State. **VerfBlog**, 9 de abril de 2020. Disponível em: <https://verfassungsblog.de/underreaction-in-a-time-of-emergency-america-as-a-nearly-failed-state/>. Acesso em: 5 nov. 2023.

SCHLEGEL, Rogerio; FERRARI, Diogo; ARRETCHE, Marta. Qual a Importância dos Estados na Percepção dos Brasileiros. **Boletim de Análise Político-Institucional**, n. 30, p. 15-25, 2021.

SCHMIDT, Vivien A.. Discursive Institutionalism: The Explanatory Power of Ideas and Discourse. **Annual Review of Political Science**, v. 11, p. 303-326, 2008. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/doi/abs/10.1146/annurev.polisci.11.060606.135342>. Acesso em: 10 nov. 2023.

SCHREIBER, Mariana. **Arthur Lira eleito presidente da Câmara: como líder do Centrão se tornou aliado fundamental de Bolsonaro**. 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-55897146>. Acesso em: 25 nov. 2023.

SCHUARTZ, Luis Fernando. Consequencialismo Jurídico, Racionalidade Decisória e Malandragem. **Revista de Direito Administrativo**, [S.l.], v. 248, p. 130-158, 1 maio 2008. Fundação Getúlio Vargas. <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v248.2008.41531>.

SELCHER, Wayne A. A new start toward a more decentralized federalism in Brasil? **Publius: The Journal of Federalism**, n. 19. p. 167-183, 1989.

SEN, Amartya. Amartya Sen writes: Overcoming a pandemic may look like fighting a war, but the real need is far from that. **The Indian Express**. 8 de abril de 2020. Disponível em: <https://indianexpress.com/article/opinion/columns/coronavirus-india-lockdown-amartya-sen-economy-migrants-6352132/>. Acesso em: 24 nov. 2023.

SENADO FEDERAL. **Relatório Final da CPI da Pandemia**. Brasília, 2021.

SENHORA, Elói Martins. Covid-19 e o campo relacional de poder hobbesiano no Brasil. *In*: VASCONCELOS, D. B.; ROSSI, R. de C.; SILVA, S. A. da; GARCIA, T. de S. L.; OLIVEIRA NETO, Thiago (org.). **Geografia e Covid-19: Reflexões e análises sobre a pandemia**. São Paulo: FFLCH, 2021. p. 201-221.

SHAH; A. The new fiscal federalism in Brazil. Country economics department. World Bank: **Discussion Papers**. London: Centre for Economic Policy Research, 1991.

SHIMIZU, H. E. *et al.*. Regionalization and the federative crisis in the context of the Covid-19 pandemic: deadlocks and perspectives. **Saúde em Debate**, v. 45, n. 131, p. 945-957, 2021.

SHUGART, M. S.; CAREY, J. M.. **Presidents and assemblies: Constitutional design and electoral dynamics**. New York: Cambridge University Press, 1992.

SILVA, Alexandre Manoel Angelo da; MONTEIRO NETO, Aristides; GERARDO, José Carlos. DÍVIDAS ESTADUAIS, FEDERALISMO FISCAL E DESIGUALDADES REGIONAIS NO BRASIL: percalços no limiar do século xxi. *In*: BRASILEIRO:, Governos Estaduais no Federalismo. **Capacidades e limitações governativas em debate**. Brasília: Ipea, 2014. p. 129-144.

SILVA, D. Bacha e; BARBOSA, Quinaud Pedron F. Hiperpresidencialismo, constitucionalismo abusivo e novo constitucionalismo latino-americano: uma leitura de teoria constitucional latino-americana. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, [S. l.], v. 27, n. 2, p. 264–292, 2022. DOI: 10.25192/issn.1982-0496.rdfd.v27i21872. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/1872>. Acesso em: 11 nov. 2023.

SILVA, M. G. D.; MACHADO RODRIGUES, T. C. O Populismo de direita no Brasil: neoliberalismo e autoritarismo no governo Bolsonaro. **Mediações - Revista de Ciências Sociais**, Londrina, v. 26, n. 1, p. 86–107, 2021. DOI: 10.5433/2176-6665.2021v26n1p86. Disponível em: <https://ojs.uel.br/revistas/uel/index.php/mediacoes/article/view/42098>. Acesso em: 10 nov. 2023.

SILVA, Virgílio Afonso da. Deciding without Deliberating. **International Journal of Constitutional Law**, v. 11, p. 557-584, 2013. Disponível em: <http://icon.oxfordjournals.org/content/11/3/557>. Acesso em: 4 nov. 2023.

SILVA, Virgílio Afonso da. Interpretação conforme a Constituição: entre a trivialidade e a centralização judicial. **Direito Gv**, São Paulo, v. 1, n. 2, p. 191-210, jan. 2006.

SION, Alexandre Oheb. Necessidade de investimentos em infraestrutura para universalização do saneamento básico no combate a pandemias. **Revista de Ciências Jurídicas e Sociais - Iurj**, [S.l.], v. 1, n. 1, p. 111-141, 30 set. 2020. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.47595/2675-634x.2020v1i1p111-141>. Acesso em: 10 nov. 2023.

SOUZA, C. Desenho Constitucional, instituições Federativas e relações intergovernamentais. *In*: FLEURY, S. (org.). **Democracia, Descentralização e Desenvolvimento: Brasil & Espanha**. Rio de Janeiro, FGV Editora, 2006. p. 187-212.

SOUZA, C. M. De.. Coordenação, uniformidade e autonomia na formulação de políticas públicas: experiências federativas no cenário internacional e nacional. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 35, p. e00046818, 2019.

SOUZA, Celina. **Constitutional engineering in Brazil: the politics of federalism and decentralization**. Londres/Nova York, Macmillan/St. Martin's Press, 1997.

SOUZA, Celina. Federalismo, desenho constitucional e instituições federativas no Brasil pós-1988. **Revista de Sociologia e Política**, n. 24, p. 105–121, 2005.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Democracia militante e jurisdição constitucional anticíclica**: não faz sentido exigir deferência do judiciário diante do autoritarismo. Não faz sentido exigir deferência do Judiciário diante do autoritarismo. 2020. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/democracia-militante-e-jurisdicao-constitucional-anticiclica-16052020>. Acesso em: 24 nov. 2023.

STATON, Jeffrey K.; VANBERG, Georg. The Value of Vagueness: delegation, defiance, and judicial opinions. **American Journal of Political Science**, [S.l.], v. 52, n. 3, p. 504-519, jul. 2008. Wiley. <http://dx.doi.org/10.1111/j.1540-5907.2008.00326.x>.

STEPAN, A.. Para uma nova análise comparativa do federalismo e da democracia: federações que restringem ou ampliam o poder do Demos. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 42, n. 2, p. 197-251, 1999. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/dados/a/kzrq459v6W6YsfFBVZj8NBL/?lang=pt#>. Acesso em: 2 nov. 2023.

STRICKLAND JR., Carter H. Revitalizing the Presumption Against Preemption to Prevent Regulatory Gaps: A Case Study of Judicial Tolerance of Illegal Railroad Waste Transfer Stations. **Rutgers Law School (Newark) Faculty Papers**, paper 41, 2007.

SUNSTEIN, Cass R.. **Constitutional Personae: Heroes, Soldiers, Minimalists, and Mutes**. Oxford University Press: 2015.

TATE, Neal C. Why the Expansion of Judicial Power? *In*: TATE, Neal C; VALLINDER, Torbjörn (ed.). **The Global Expansion of Judicial Power**. Nova York e Londres: NYU Press, 1995.

TAYLOR, Matthew M. O Judiciário e as Políticas Públicas no Brasil. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 50, n. 2, p. 229-257, 2007.

TAYLOR, M. M.; DA ROS, L.. Os partidos dentro e fora do poder: a judicialização como resultado contingente da estratégia política. **Dados**, v. 51, n. 4, p. 825–864, 2008.

TEIXEIRA, Carmen Fontes; SANTOS, Jamilli Silva. Análise estratégica da atuação do governo federal brasileiro na pandemia de Covid-19: 2020-2021. **Ciência & Saúde Coletiva**, [S.l.], v. 28, n. 5, p. 1277-1286, maio 2023. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/1413-81232023285.10502022>.

TEW, Yvonne. Strategic Judicial Empowerment. **American Journal of Comparative Law**

(**Forthcoming**), p. 1-85, 2021. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=3323022>. Acesso em: 5 nov. 2023.

TSAL, Robert L.. Manufactured Emergencies. **The Yale Law Journal Forum**, Yale, v. 15, n. 1, p. 590-609, fev. 2020.

TUSHNET M.; BUGARIC, B. **Power to the people**: constitutionalism in the age of populism. Oxford University Press, 2021.

UGALDE, Francisco Valdés; ANSOLABEHERE, Karina Mariela. Panorama político. Conflicto constitucional en América Latina: entre la inclusión y el cinismo. **Repositorio Universitario Digital Instituto de Investigaciones Sociales**, Mexico, v. 1, n. 1, p. 235-258, jan. 2012.

VALE, H. F. do. When Time Matters: Federal Changes, Temporality and Recentralization in Brazil. **Dados**, v. 65, n. 2, p. e20200216, 2022.

VALE, Helder F. do. Comparing and measuring subnational autonomy across three continents. **LexLocalis**, v. 13, n. 3, 2015, p. 741-764.

VALE, Helder Ferreira do. The Judicialization of Territorial Politics in Brazil, Colombia and Spain. **Brazilian Political Science Review**, São Paulo, v. 2, n. 7, p. 88-113, jan. 2013.

VAZQUEZ, D. A.; SCHLEGEL, R.. Covid-19, Fundeb e o populismo do governo Bolsonaro nas relações federativas. **Revista Brasileira de Ciência Política**, n. 38, p. e255785, 2022. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcpol/a/3vfDbqFjJFs5Lnb3B6zfdWz/?lang=pt>. Acesso em: 5 nov. 2023.

VELLOSO, Carlos Mário. Estado federal e estados federados na Constituição brasileira de 1988: do equilíbrio federativo. **Revista de Direito Administrativo**. v. 187, n.1, 1992, p. 1-36.

VERNER, Joel G.. The Independence of Supreme Courts in Latin America: A Review of the Literature. **Journal of Latin American Studies**, v. 2, n. 16, p. 463-506, 1984. Disponível em: <https://www.jstor.org/stable/157430>. Acesso em: 1º nov. 2023.

VIANA, A. L. D'ÁVILA; MACHADO, C. V.. Descentralização e coordenação federativa: a experiência brasileira na saúde. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 14, n. 3, p. 807-817, maio 2009.

VIANNA, Rodrigo. **O STF como legislador positivo**: justiça constitucional pela efetividade dos direitos fundamentais. 2013. 299 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2013.

VIEIRA, Anderson. Decisão do STF sobre isolamento de estados e municípios repercute no Senado. **Senado Notícias**. 16 de abril de 2020. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/04/16/decisao-do-stf-sobre-isolamento-de-estados-e-municipios-repercute-no-senado>. Acesso em: 20 maio 2022.

VIEIRA, Fabiola Sulpino; SERVO, Luciana Mendes Santos. Covid-19 e coordenação federativa no Brasil: consequências da dissonância federal para a resposta à pandemia. **Saúde**

**Debate**, Rio de Janeiro, v. 44, n. 4, p. 100-113, dez. 2020. número especial. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/sdeb/a/44S-VpkjDHB6QcR5x4NtTNwf/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 5 nov. 2023.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A constituição e sua reserva de justiça**: uma teoria sobre os limites materiais ao poder de reforma. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2023.

VIEIRA, Oscar Vilhena; GLEZER, Rubens. Populismo autocrático e resiliência constitucional. **Interesse Nacional**, São Paulo, ano 12, n. 47, p. 66-76, out./dez. 2019.

VIEIRA, Oscar Vilhena; GLEZER, Rubens; BARBOSA, Ana Laura Pereira. Supremocracia e infralegalismo autoritário: o comportamento do Supremo Tribunal Federal durante o governo Bolsonaro. **Novos Estudos**, São Paulo, v. 3, n. 4, p. 591-605, set. 2022.

VISCARDI, Cláudia Maria Ribeiro. **O Teatro das Oligarquias**: Uma Revisão da ‘Política do Café com Leite’. Belo Horizonte: Fino Traço, 2019.

VISCHER, Robert. Subsidiarity as a Principle of Governance: Beyond Devolution. **Indiana Law Review**, v. 35, n. 103, p. 103-142, 2001.

VOLDEN, Craig. Intergovernmental Political Competition in American Federalism. **American Journal of Political Science**, v. 49, n. 2, p. 327-342, 2005.

VOLDEN, Craig. The Politics of Competitive Federalism: A Race to the Bottom in Welfare Benefits? **American Journal of Political Science**, v. 46, n. 2, p. 352-363, 2002. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/3088381>. Acesso em: 10 nov. 2023.

WADA, R. M.; TELES, C. A. C.; TOSTES, E. C. D. M. As decisões monocráticas do Supremo Tribunal Federal em tempos de pandemia – a necessária deliberação suficiente. **Direito Público**, Brasília-DF, v. 17, n. 94, 2020. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/4463>. Acesso em: 5 nov. 2023.

WAGNER, Richard E.. Competitive Federalism in Institutional Perspective. *In*: RACHETER, Donald P.; WAGNER, Richard E.. **Federalist government in principle and practice**. New York: Springer Science, 2001. p. 19-38.

WERNECK, G. L.; CARVALHO, M. S.. A pandemia de COVID-19 no Brasil: crônica de uma crise sanitária anunciada. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 36, n. 5, Editorial, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/csp/a/pz75jtqNC9HGRXZsDR75BnG/#>. Acesso em: 2 nov. 2023.

WHITTINGTON, Keith. Interpose Your Friendly Hand: Political Supports for the Exercise of Judicial Review by the United States Supreme Court. **American Political Science Review**, v. 99, n. 4, p. 583-596, 2005.

WILDAVSKY, Aaron. Federalism Means Inequality: Geometry, Political Sociology, and Political Culture. *In*: GOLEMBIEWSKI, Robert T.; WILDAVSKY Aaron (ed.). **The Costs of Federalism**. New Brunswick and London: Transaction Books, 1984. p. 55-69.

WILLIS, Eliza; GARMAN, Christopher da C. B.; HAGGARD, Stephan. The Politics of Decentralization in Latin America. **Latin American Research Review**, v. 34, n. 1, p. 7-56, 1999. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/2503925>. Acesso em: 2 nov. 2023.

WLEZIEN, C.; SOROKA, S. N.. Federalism and public responsiveness to policy. **Publius: The Journal of Federalism**, v. 41, n. 1, p. 31-52, 2010.

YUNG, Corey Rayburn. A Typology of Judging Styles. **Northwestern University Law Review**, Chicago, v. 107, n. 4, p. 1757-1820, abr. 2013.

YURRITA, M. Ángel Collado. Sobre las haciendas autonómicas y locales: los postulados del federalismo cooperativo. **Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica**, [S. l.], n. 255-256, p. 685-699, jul./dez.1992. DOI: 10.24965/reala.vi255-256.8752. Disponível em: <https://revistasonline.inap.es/index.php/REALA/article/view/8752>. Acesso em: 11 nov. 2023.

ZELIZER, Barbie. Journalists as Interpretive Communities. **Critical Studies in Mass Communication**. v. 10, n. 3, p. 219-237, 1993. Disponível em: <https://doi.org/10.1080/15295039309366865>. Acesso em: 2 nov. 2023.

ZIMMERMANN, A. Constitutions without Constitutionalism: The Failure of Constitutionalism in Brazil. In: SELLERS, M.; TOMASZEWSKI, T. (ed.). **The Rule of Law in Comparative Perspective**. Suíça: Springer, 2010. p. 101-147.

ZUCCO JÚNIOR, César. **Entrevista - Conjuntura Econômica**. 2018. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rce/article/download/78848/75473>. Acesso em: 25 nov. 2023.