

28 ATIVISMO JUDICIAL E DIÁLOGO INSTITUCIONAL EM CRISES EMERGENCIAIS: A RELAÇÃO ENTRE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O PODER EXECUTIVO BRASILEIRO NA PANDEMIA DE COVID-19¹

JUDICIAL ACTIVISM AND INSTITUTIONAL DIALOGUE IN EMERGENCY CRISES: THE RELATIONSHIP BETWEEN THE FEDERAL SUPREME COURT AND THE BRAZILIAN EXECUTIVE POWER IN THE COVID-19 PANDEMIC

Cláudia Toledo²

Luciana Gaspar Melquíades Duarte³

Gabriel Lima Miranda Gonçalves Fagundes⁴

Palavras-chave: Diálogo interinstitucional; Poderes emergenciais; Ativismo judicial; Teoria da Argumentação Jurídica.

RESUMO

Este resumo refere-se a dissertação em fase de conclusão e cuja temática está inserida no projeto de pesquisa “Diálogos Interinstitucionais no Contexto da Pandemia COVID-19 - Estudo comparativo em distintas realidades: Brasil, Estados Unidos, Alemanha e Portugal”⁵. A dissertação citada tem por objeto a realidade brasileira, especificamente.

O Brasil é uma federação em 3 níveis – união, estados/distrito federal e municípios –, tendo cada ente autonomia política, administrativa e financeira. Constitucionalmente, é competência comum das três esferas federativas cuidar da saúde, estando o município diretamente ligado à prestação desse direito, com cooperação técnica e financeira dos demais

¹ Esta pesquisa foi realizada com o apoio da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de Minas Gerais (FAPEMIG).

² Professora Titular da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Membro do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito e Inovação (UFJF). Doutorado em Teoria e Filosofia do Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Estágios Pós-Doutorais na Universidade Christian-Albrecht (CAU), Alemanha e na Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Coordenadora do projeto. E-mail: toledo.claudia@direito.ufjf.br

³ Professora adjunta de Direito Constitucional e Administrativo da UFJF. Professora do Mestrado em Direito e Inovações da Faculdade de Direito da UFJF. Doutorado em Direito Público pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestrado em Direito Administrativo pela UFMG. E-mail: lg.melquiades@uol.com.br

⁴ Mestrando em Direito e Inovação na Faculdade de Direito da UFJF. Pós-graduado em Direito Administrativo pela PUC-Minas. Advogado. E-mail: gabriel.lima.miranda@hotmail.com

⁵ Esta pesquisa se trata de projeto de Demanda Universal financiado pelo CNPq, com duração de 3 anos, e que se encontra atualmente no final do segundo ano de seu desenvolvimento. A dissertação é um dos produtos deste projeto de pesquisa, coordenado pela Prof^a. Cláudia Toledo.

entes. Em caso de inconstitucionalidade, o sistema brasileiro adotou modelo misto de controle de constitucionalidade, difuso e concentrado, dando mais força a este em especial.

Durante praticamente toda a crise sanitária,, o país foi liderado por governo federal de extrema direita eleito em 2018 e com mandato entre 2019 e 2022. O Presidente da República ao longo de quase toda a pandemia, menosprezou sua gravidade e desincentivou a população a adotar medidas de controle e proteção recomendadas pela comunidade científica, como vacinação e distanciamento social. Como apontado por Fagundes e Duarte (2022), pode-se considerar que as medidas de combate adotadas no país foram desproporcionais. O Brasil foi intensamente afetado pela pandemia, tendo tido altas taxas de letalidade (10% das mortes por covid-19 em todo o mundo (Ritchie, *et al.*, 2021).

A partir desse cenário, buscou-se verificar se houve exercício regular de controle pelo Supremo Tribunal Federal (STF) de ações e omissões do Poder Executivo federal brasileiro no enfrentamento da pandemia, no período de julho de 2020 a março de 2023. Para tanto, foram realizadas pesquisas bibliográfica e empírica, tendo como hipótese que o STF atuou devidamente no controle dos atos governamentais da União no combate à pandemia, mas sem a promoção de diálogo institucional. Para tanto, a investigação contou com levantamento de dados no inteiro teor dos acórdãos do STF que tinham como objeto o controle de ações de combate da pandemia. Procurou-se amparo teórico nas pesquisas desenvolvidas por Ginsburg e Versteeg (2020) sobre sistema de freios e contrapesos no exercício de poderes emergenciais; por Toledo (2022a), sobre ativismo judicial sob o prisma argumentativo e sua mensuração a partir da Teoria da Argumentação Jurídica de Alexy (2017); e de Bateup (2006), Silveira (2016) e Souza (2022) acerca das Teorias de Diálogos Institucionais.

Realizada a pesquisa, concluiu-se que, no recorte temporal feito, houve controle judicial das ações e omissões do Poder Executivo federal, sem a configuração de ativismo sob o aspecto argumentativo. As decisões da Corte foram majoritariamente fundamentadas com argumentos institucionais, próprios do discurso jurídico, nos elementos da decisão da *ratio decidendi* e *rationales*, não tendo sido realmente constatado diálogo institucional entre os dois Poderes.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria da argumentação jurídica**: a teoria da argumentação racional como teoria da fundamentação jurídica. 4. ed. 2. reimpressão. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

BATEUP, Christine. The dialogic promise: assessing the normative potential of theories of constitutional dialogue. **Brooklin Law Review**, v. 71, p. 1109-1180, 2006.

FAGUNDES, G. L. M. G.; DUARTE, L. G. M. A proporcionalidade das medidas de contenção da pandemia de COVID-19: análise empírica sobre o Brasil. **Revista do Direito**, n. 66, p. 64-90, 7 jun. 2022.

GINSBURG, Tom; VERSTEEG, Mila. The Bound Executive: Emergency Powers During the Pandemic. **Virginia Public Law and Legal Theory Research Paper**, n. 2020-52, University of Chicago Public Law Working Paper n. 747, Disponível em: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3608974>. Acesso em: 06 abr. 2021.

RITCHIE, Hannah *et al.* **Coronavirus Pandemic (COVID-19)**. Reino Unido, 2020. Disponível em: <https://ourworldindata.org/coronavirus>. Acesso em: 01 set. 2023.

SILVEIRA, R. C. **Diálogos constitucionais?** Análise da interpretação da Constituição, na dinâmica Congresso-STF, à luz de um pressuposto deliberativo. Universidade de Brasília – UnB, Faculdade de Direito, Programa de Pós-Graduação em Direito, Curso de Doutorado, Brasília, 486 p. 2016.

SOUZA, Tiago Clemente. **A ilegitimidade democrática das decisões judiciais: a manutenção da supremacia judicial a partir da teoria dos diálogos institucionais no Brasil**. Orientador: Bernardo Gonçalves Fernandes. 2022. Tese (Doutorado em Direito na Área de Concentração Teoria Constitucional, Direitos Humanos e Instituições Democráticas) - Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, Minas Gerais, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufmg.br/bitstream/1843/46699/1/TESE%20-%20TIAGO%20CLEMENTE%20SOUZA%20-%20PPGD%20UFMG%20%282%29.pdf>. Acesso em: 11 fev. 2023.

TOLEDO, Cláudia. Ativismo Judicial vs. Controle Judicial – Um estudo a partir da análise argumentativa da fundamentação das decisões do Poder Judiciário brasileiro e do Tribunal Constitucional da Argentina, México e Alemanha. *In*: TOLEDO, Cláudia (coord.). **Atual Judiciário**: ativismo ou atitude. Belo Horizonte: Fórum, 2022a.