

REFLEXÕES SOBRE O FEDERALISMO À BRASILEIRA EM TEMPOS DE PANDEMIA DA COVID-19

RAFAEL MARIO IORIO FILHO ¹

FERNANDA DUARTE ²

RESUMO: Inserido em nossas pesquisas, ainda em desenvolvimento, sobre as marcas da cultura jurídica brasileira, no presente artigo, buscamos explicitar como o federalismo brasileiro, em suas relações com a cidadania, tem se revelado nos atuais tempos pandêmicos. Em especial, refletimos sobre a proteção à saúde, em relação ao papel e os limites dos entes federativos, no combate a pandemia a partir da análise dos julgamentos já proferidos pelo STF na ADI 6341.

PALAVRAS-CHAVE: Federalismo brasileiro; ADI 6341; COVID-19.

ABSTRACT: Inserted in our research, still under development, on the marks of Brazilian legal culture, in this article, we seek to explain how Brazilian federalism, in its relations with citizenship, has revealed itself in the current pandemic times. In particular, from the analysis of the judgments already made by the STF in ADI 6341 we discuss health protection, in relation to the role and limits of federative entities, in combating the pandemic.

KEYWORDS: Brazilian Federalism; ADI 6431; COVID-19.

1049

¹ Doutor em Direito. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá Coordenador do Núcleo de Estudos sobre Direito, Cidadania, Processo e Discurso/NEDCPD-PPGD/UNESA. Professor da Universidade Federal Fluminense/Faculdade de Direito. Pesquisador do NEPEAC/INCT-InEAC - Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos/PROPPi/UFF. E-mail: rafa.ioriofilho@gmail.com. Curriculum lattes: <http://lattes.cnpq.br/6556597388531401>.

² Doutora em Direito. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Estácio de Sá. Coordenadora do Núcleo de Estudos sobre Direito, Cidadania, Processo e Discurso/NEDCPD-PPGD/UNESA. Professora da Universidade Federal Fluminense/Faculdade de Direito. Pesquisadora do NEPEAC/INCT-InEAC - Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos/PROPPi/UFF. E-mail: fduarte1969@yahoo.com.br. Curriculum lattes: <http://lattes.cnpq.br/0996653467128442>.



A CONTEXTUALIZAÇÃO DA PROBLEMÁTICA

A Ciência do Direito, tomada pelo sentido que o campo jurídico brasileiro³⁴ lhe dá, significa, em termos gerais, a produção intelectual doutrinária das possíveis interpretações legais, destacando-se um caráter prescritivo que estabelece parâmetros ideais a serem seguidos, considerados como teorias⁵ que ditam como deveria ser a realidade.

Porém, ao longo de nossos estudos, temos tomado o direito como um objeto empírico, possível de ser estudado como um instrumento de controle social, próprio das sociedades contemporâneas e aberto a abordagens interdisciplinares⁶

³ Campo é um espaço social de relações de força, traduzidas na disputa de poder entre os agentes sociais, dotado de regras e conhecimentos específicos (habitus) para a estruturação das relações de poder. É uma categoria analítica proposta pelo sociólogo francês Pierre Bourdieu que abre outras possibilidades para pensar as interações que se dão entre as pessoas que integram o universo jurídico. Segundo Bourdieu (2004, p. 89) : “Um campo, e também o campo científico, se define entre outras coisas através da definição dos objetos de disputas e dos interesses específicos que são irredutíveis aos objetos de disputas e dos interesses próprios de outros campos (não se poderia motivar um filósofo com as questões próprias dos geógrafos) e que não são percebidos por quem não foi formado para entrar nesse campo (cada categoria de interesses, a outros investimentos, destinados assim a serem percebidos como absurdos, insensatos, ou nobres, desinteressados). Para que um campo funcione, é preciso que haja objetos de disputas, e pessoas prontas para disputar o jogo, dotadas de ‘habitus’ que impliquem no conhecimento e no reconhecimento das leis imanentes do jogo, dos objetos de disputas etc.”

⁴ Especificamente ao tratar do campo jurídico, Bourdieu (1989, p. 212) diz que “O campo jurídico é o lugar de concorrência pelo monopólio de dizer o direito, quer dizer, a boa distribuição (nomos) ou a boa ordem, no qual se defrontam agentes investidos de competência ao mesmo tempo social e técnica que consiste essencialmente na capacidade reconhecida de interpretar (de maneira mais ou menos livre ou autorizada) um corpus de textos que consagram a visão legítima, justa, do mundo social. É com esta condição que se podem dar as razões quer da autonomia relativa do direito, quer do efeito propriamente simbólico de desconhecimento, que resulta da ilusão da sua autonomia absoluta em relação às pressões externas.”

⁵ Interessante aqui observar o uso peculiar da categoria “teoria” pelo campo do direito que remete à noção de ideal, do que seria desejável e correto. Entretanto, a noção de teoria na perspectiva científica diz respeito a uma possível explicação ou interpretação dos fatos observados. A propósito, confira-se o que a Universidade da Califórnia diz a respeito, conforme apontado por Bradford (2017), em esforço de divulgação científica no LifeScience: “A Universidade da Califórnia, Berkley, define uma teoria como “uma explicação ampla e natural para uma ampla gama de fenômenos. As teorias são concisas, coerentes, sistemáticas, preditivas e amplamente aplicáveis, geralmente integrando e generalizando muitas hipóteses”. Qualquer teoria científica deve se basear em um exame cuidadoso e racional dos fatos. Fatos e teorias são duas coisas diferentes. No método científico, há uma clara distinção entre fatos, que podem ser observados e / ou medidos, e teorias, que são explicações e interpretações dos fatos pelos cientistas.” (tradução livre).

⁶ Para Wolkmer (2005, p. 55), a interdisciplinariedade significa: “[...] o diálogo que ‘se opera a partir do campo teórico inicial de uma disciplina analisada, que desenvolve problemas recortando total ou parcialmente aqueles elaborados de outra disciplina. Trata-se de uma articulação de

que permitam uma melhor compreensão dos dilemas e paradoxos que a ele – direito - se colocam.

Dentro da perspectiva de ser ter uma postura científica interdisciplinar no Direito, interessante a passagem de Roberto Kant de Lima (1983, p. 98):

A contribuição que se pode esperar da Antropologia para a pesquisa jurídica no Brasil será evidentemente vinculada à sua tradição de pesquisa. Desde logo há de se advertir que o estranhamento do familiar é um processo doloroso e esquizofrênico a que certamente não estão habituados as pessoas que se movem no terreno das certezas e dos valores absolutos. A própria tradição do saber jurídico no Brasil, dogmático, normativo, formal, codificado e apoiado numa concepção profundamente hierarquizada e elitista da sociedade, refletida numa hierarquia rígida de valores auto demonstráveis, aponta para o caráter extremamente etnocêntrico de sua produção, distribuição, repartição e consumo.

Também sobre a necessidade do estudo jurídico estar aberto a contribuições de outras disciplinas e principalmente da Sociologia, se posiciona Luciano de Oliveira em seu livro coletânea *Sua excelência o Comissário e outros ensaios de Sociologia Jurídica* (2004). Nesta obra o autor, ao debater a questão da legitimidade da lei e sua eficácia para os cidadãos marca dois campos metodológicos. O primeiro seria o estudo da dogmática jurídica que nada mais vida do que adestrar os juristas para a aplicação da lei, em outras palavras, estuda o Direito sobre um aspecto interno (“de dentro”). Já o segundo seria a análise da sociologia que tem por objetivo verificar a compatibilidade do Direito à realidade empírica e propor soluções, de outra maneira é o estudo do “Direito de fora”.

Nesse sentido, o presente artigo intitulado “*Reflexões sobre o Federalismo à Brasileira em tempos de pandemia da Covid-19*” objetiva explicitar como o federalismo brasileiro em suas relações com a cidadania brasileira tem se revelado nos atuais tempos pandêmicos.

Ele está inserido das nossas pesquisas, ainda em desenvolvimento, sobre as marcas da cultura jurídica brasileira (IORIO FILHO, 2014; IORIO FILHO & DUARTE, 2011), somadas às reflexões que temos realizado em *lives* em canais do YouTube sobre as relações entre o Direito brasileiro e o cenário pandêmico da

disciplinas. [...] a cooperação interdisciplinar permite o diálogo, respeitando as diferenças específicas, visando realizar uma espécie de tradução científica de uma linguagem na outra’. Assim [...] a interdisciplinaridade impõe-se como o método de investigação central para superar a ciência dogmática do Direito”.

COVID-19⁷. Em especial, refletimos sobre a proteção à saúde em relação ao papel e os limites dos entes federativos, no combate a pandemia, o que se amplifica no julgamento da ADI 6341 pelo Supremo Tribunal Federal.

Esta discussão temática é de todo importante, pois traz em seu campo significativo toda uma problemática de circunstâncias de embates constitucionais federativos, e por isso, de relações explícitas entre poder soberano e autonomias locais em relação com a guarda das cidadanias.

2. O FEDERALISMO: NOÇÕES GERAIS

O federalismo é em um tema relevante tanto ao pesquisador do Direito Constitucional quanto àquele que se dedica ao estudo da Ciência Política. O Direito Constitucional, pelo conteúdo material da Constituição, dedica-se ao estudo da organização e do funcionamento do Estado, promovendo um estudo da anatomia do Estado. O federalismo, como forma de Estado, liga-se à esta anatomia, pois apresenta a divisão do território do Estado em diferentes entes estados-federados, exercendo cada qual sua parcela de competência constitucionalmente estabelecida (CAMARGOS; ANJOS, 2009, p. 81).

Para a Ciência Política, que possui como objeto o poder político, o federalismo trata da divisão do poder político através da federação. Na visão de Arend Lijphart (2003, p. 213):

Neste capítulo, abordo a primeira variável da dimensão federal unitária (poder dividido): o federalismo e a descentralização versus governo unitário e centralizado. É adequado conceder esse primeiro lugar de honra ao federalismo, porque ele pode ser considerado o método mais típico e drástico da divisão do poder: ele divide o poder entre níveis inteiros do governo. De fato, como termo da ciência política, a divisão do poder é normalmente usada como sinônimo de federalismo.

Desta forma, compreender o federalismo como fenômeno de divisão do poder é o mesmo que analisá-lo como a divisão do principal objeto de estudo da Ciência Política.

O federalismo como forma de Estado se apresenta como uma construção do século XVIII, mais precisamente ligada ao movimento constitucionalista norte-americano, que sucedeu a revolução da independência americana.

Para tratarmos das origens do federalismo norte-americano é necessário discorrer sobre um de seus importantes pressupostos: a Constituição norte-americana. O constitucionalismo norte-americano, cujo legado apresentou ao

⁷ A propósito, confira-se no canal da EMERJ (<https://www.youtube.com/watch?v=k9vaARfFq7s>) a live “O fenômeno da covid-19 e o federalismo brasileiro” com Rafael Mario Iorio Filho.

mundo, através da Convenção de Filadélfia, a primeira Constituição escrita em 1787, e uma forma de Estado até então desconhecida, que é federal, remonta ao período de aparecimento do próprio estado americano. A Constituição norte-americana se apresenta como fundamento de validade do federalismo.

Como nos dizem Camargos e Anjos (2009, p. 83), cientistas políticos brasileiros que se dedicam ao estudo do federalismo americano:

Foi da união das treze ex-colônias inglesas, formadas por indivíduos oriundos da Inglaterra, que se dirigiram para o novo mundo por razões religiosas, políticas e econômicas, que se criou inicialmente uma Confederação no momento imediatamente posterior a independência. Confederação esta que promoveu ajustamentos e uma maior aproximação entre os Estados confederados, de forma a fazer surgir uma Federação.

Na Federação cada uma das treze ex-colônias, que se constituíam anteriormente em Estados confederados, tiveram de abrir mão da soberania de que eram dotadas para constituir um poder que se colocava em uma instância superior e que abrangesse a todas elas, sendo portanto a soberania atribuída a esse poder, surgindo assim o Estado Federal.

Segundo Alexander Hamilton (2003, p. 71), autor de “O Federalista”, obra referência a respeito desta nova forma de organização do Estado, a autonomia dos estados membros combinada com uma união sólida e indissolúvel entre eles é a marca distintiva de uma federação, como confirma o texto do próprio autor transcrito abaixo:

Uma União sólida terá a máxima significação para a paz e para a liberdade dos estados-membros, como uma barreira contra facções e insurreições internas. É impossível ler a história das pequenas repúblicas da Grécia sem um sentimento de horror e pena ante as agitações a que elas foram continuamente submetidas e a rápida sucessão de revoluções que as deixavam em estado de constante oscilação entre os extremos da tirania e anarquia.

É de se notar, no caso da federação dos Estados Unidos da América do Norte, que houve uma constante preocupação com as questões relacionadas à política externa, de comércio e segurança dos estados federados reunidos em torno da União. Todavia, a maior preocupação esteve em torno das crises internas que as ex-colônias, transmutadas em Estados Confederados, e, posteriormente, em estados federados teriam de enfrentar.

A autonomia é uma prerrogativa de poder de ente político, própria do Estado federal, que se distingue da soberania do Estado, na medida em que não é poder

independente. Entretanto, tem como prerrogativas básicas a auto organização, pela qual o estado membro pode elaborar sua própria constituição e suas leis; o autogoverno que dá ao povo do estado membro o direito de escolher seus governantes tanto no plano do legislativo, como do executivo e do judiciário. E a ainda a autoadministração, que permite ao estado membro organizar e gerir sua máquina burocrática (DALLARI, 2009). Em razão de peculiaridades de sua história política, o federalismo norte-americano apresenta grande acentuação na autonomia dos estados federados.

Mais uma vez podemos citar o trecho de Camargos e Anjos (2009, p. 84):

Na experiência constitucional norte-americana a democracia é verdadeiro pressuposto do federalismo. A forma de estruturação do Estado Federal considera a participação dos cidadãos, seja através do exercício do direito de escolha de seus representantes pelas eleições, seja como destinatários das políticas públicas e competências constitucionais desempenhadas pelo governo federal ou pelos governos estaduais. Originalmente a soberania dos Estados Confederados, que criaram a Federação na Convenção de Filadélfia em 1787, certamente extraíram esta expressão de poder através da manifestação da vontade de seu povo. Desta forma, tanto o governo federal como os estaduais apresentam estruturalmente uma relação de dependência para com o cidadão eleitor, estando bastante evidenciado que os que governam exercem um mandato político devendo estrita fidelidade a quem os elegeram.

Para trabalharmos com as características da federação, vamos lançar mão de um instrumento metodológico weberiano (WEBER, 1964) que é o tipo ideal. Trata-se da construção de um modelo que traça uma espécie de caricatura simplificada da realidade social estudada e que não pretende esgotar as características das experiências históricas de cada Estado. Segundo Weber (1964) dada a diversidade das peculiaridades locais, o tipo ideal é instrumento essencial para não cairmos no relativismo extremado, o que nos possibilita comparar certos aspectos de um fenômeno social.

A principal característica do Estado federal, como já salientamos, é a descentralização administrativa e política. O que torna esta forma de organização bastante sofisticada é que o poder neste tipo de Estado seja dividido em diferentes funções de poder (Legislativo, Executivo e Judiciário), e estas reproduzidas simetricamente em todos os níveis da federação.

Outro elemento fundamental que integra a organização federativa é a existência da manifestação livre e eficiente da vontade dos representantes de cada um dos estados federados no sentido de criar a união de todos eles, formando assim o

Estado federal. Tal fenômeno é denominado de pacto federativo e ele fica estabelecido na Constituição federal.

Com relação ao Direito Constitucional brasileiro José Alfredo de Oliveira Baracho (1982, p. 54), em obra denominada Teoria Geral do Federalismo assim afirma:

Tecnicamente, o federalismo é uma divisão constitucional de poderes entre dois ou mais componentes dessa figura complexa que decorre da existência de um Estado que possa apresentar formas de distribuição das tarefas políticas e administrativas.

Em outras palavras, a descentralização do Estado federal gera a necessidade de repartição de competências a serem exercidas pelo Estado federal e pelos estados federados. Esta repartição de competências se constitui na grande tarefa do legislador constituinte de forma a harmonizar o exercício do poder por parte de todos os estados que integram a federação e o Estado Federal⁸.

Segundo Raul Machado Horta (2002, p. 306):

se a tendência ocorrida no federalismo é a de fortalecimento do poder central da União Federal, tem-se o chamado federalismo contrípeto ou centrípeto, conforme queiram. Por outro lado, se a tendência é de fortalecimento dos estados integrantes da federação, diz-se que o federalismo é centrífugo. Havendo equilíbrio entre estas duas forças, qual seja, entre o Estado Federal e os estados federados, diz-se que o federalismo é de cooperação.

Por outro lado, o federalismo centrífugo é aquele que fará um caminho oposto. O federalismo centrífugo se dirige para a periferia do Estado Federal. Nele não haverá necessariamente maior descentralização, mas sobretudo uma tendência à descentralização ao longo do tempo. Exemplo notável é o federalismo brasileiro, que surgiu originariamente de um Estado Unitário extremamente centralizador e se direciona ao longo da história republicana brasileira a dar maior leque de competências aos estados, seguindo no sentido da descentralização.

É ainda Raul Machado Horta (2002, p. 307) quem aponta como principais características do federalismo e que se constituem como seus princípios, técnicas e instrumentos operacionais os seguintes elementos:

⁸ Esta divisão na ordem constitucional vigente no Brasil encontra-se insculpida entre os art. 21 a 25; 30 e 32 da CRFB/88.

- a) a decisão constituinte criadora do Estado Federal e de suas partes indissociáveis, a federação ou União, e os estados-membros;⁹
- b) a repartição de competências entre a federação e os estados-membros;¹⁰
- c) o poder de auto-organização constitucional dos estados-membros, atribuindo-lhes autonomia constitucional;¹¹
- d) a intervenção federal, instrumento para restabelecer o equilíbrio federativo, em casos constitucionalmente definidos;¹²
- e) a Câmara dos Estados, como órgão do Poder Legislativo Federal, para permitir a participação do estado-membro na formação da legislação federal;¹³

⁹ “Esta primeira característica faz menção à decisão criadora da federação que já mencionamos anteriormente e que é também denominada pacto federativo. O pacto federativo representa a expressão da vontade dos representantes dos estados que integram a federação de participar da criação do Estado Federal. Esta vontade é expressa na Constituição. Aqui é também apresentada a característica de que os estados federados se constituem em partes indissociáveis, não podendo nenhum deles optar por não fazer mais parte da federação, posto que ao nela adentrarem abriam mão de significativa parcela de soberania de que eram dotados, restando-lhes a autonomia”. (HORTA, 2002, p. 307).

¹⁰ “A repartição de competências aqui mencionada há de ser expressa no texto constitucional e há de delimitar as competências legislativas e administrativas do ente federal e dos entes federados. Ao repartir a competência a Constituição não há de hierarquizar ou subordinar os entes federados ao federal, mas irá definir o âmbito de atuação de cada um deles. Esta repartição de competências se constitui no cerne da disciplina constitucional acerca do federalismo. É certo que a competência afeta os órgãos do Poder Judiciário Federal e do Poder Judiciário dos estados, muito embora não seja apresentada como repartição de competências relacionadas ao federalismo, é de todo correto afirmar que sua definição é corolário do federalismo.” (HORTA, 2002, p. 307).

¹¹ “Esta capacidade de auto-organização dos estados-membros possui limitações e condicionamentos que são expressos pelo texto da Constituição Federal. Aqui há um estado dentro do Estado e esta capacidade de se organizar autonomamente é manifestação do poder constituinte decorrente e as Constituições Estaduais devem ser elaboradas em conformidade com os princípios e preceitos da Constituição Federal. Cumpre evidenciar que a soberania é atributo exclusivo do poder federal.” (HORTA, 2002, p. 307).

¹² “A regra geral que vigora no federalismo é a de que o ente político mais abrangente irá respeitar a autonomia do ente político menos abrangente; excepcionalmente e em casos definidos taxativamente na Constituição Federal, a União Federal intervirá nos estados ou diretamente nos municípios quando estes infringirem os chamados princípios constitucionais federais sensíveis. A intervenção é um mecanismo de defesa da própria federação, seja contra interferências externas ao Estado Federal, e principalmente em razão das intempéries ocorridas nos estados federados. Várias são as maneiras de se desencadear o processo interventivo, e quando este é desencadeado muitos são os mecanismos e instrumentos constitucionais para mantê-lo como uma medida estrita, temporária e da mais absoluta excepcionalidade.” (HORTA, 2002, p. 307).

¹³ “O federalismo pressupõe um Poder Legislativo bicameral, onde uma das Casas Legislativas é constituída de representantes do povo e a outra Casa Legislativa será constituída pelos

f) a titularidade dos estados-membros, através de suas Assembleias Legislativas, em número qualificado, para propor emenda à Constituição Federal;¹⁴

g) a criação de novo estado ou modificação territorial de estado existente dependendo da aquiescência da população do estado afetado;¹⁵

h) a existência do Poder Judiciário Federal de um Supremo Tribunal Federal ou Corte Suprema, para interpretar e proteger a Constituição Federal, e dirimir litígios ou conflitos entre a União, os Estados e outra pessoas jurídicas de direito interno.¹⁶

Finalmente, ainda cabe destacar que as entidades federativas independentemente do tamanho de sua população, de sua participação no produto interno bruto do Estado Federal, ou de sua extensão territorial, têm entre si plena condição de igualdade formal, igualdade esta que é estabelecida pelas normas constitucionais.

Após termos apresentado, com fins comparativos, as noções gerais do federalismo como um fato característico da história política e constitucional norte-americana, importante se torna compreender como esta forma de organização do poder político se aclimata no processo histórico-político brasileiro.

representantes dos estados federados. Como expressão da absoluta igualdade entre os estados integrantes da federação, cumpre destacar que o número de representantes por estado é o mesmo para cada um dos estados. Esta Casa Legislativa autoriza o estado federado a participar das principais decisões legislativas tomadas no âmbito federal. Muito embora a federação nos apresente dois estados de competências diferenciadas, é forçoso considerar que o estado federado apresenta estruturas que estão amalgamadas no Estado Federal e uma delas e de considerável relevo é a Casa Legislativa dos estados que compõem o Poder Legislativo Federal.” (HORTA, 2002, p. 307).

¹⁴ “Qualquer necessária alteração do texto da Constituição Federal deve ser acessível aos estados federados e normalmente esta possibilidade de propor emendas a Constituição Federal se dá através dos órgãos legislativos estaduais.” (HORTA, 2002, p. 307).

¹⁵ “Esta característica é certamente consequência direta da autonomia dos estados federados. Qualquer mudança substancial na estrutura da federação ou dos estados federados vai depender da aquiescência direta da população diretamente interessada. Estas formas de consulta popular se constituem resquícios de democracia direta e normalmente se dão através do plebiscito ou do referendo, conforme o momento em que sejam realizados.” (HORTA, 2002, p. 307).

¹⁶ “Um órgão de cúpula no Poder Judiciário que exerça a jurisdição das questões afetas à Constituição Federal. Que esta mesma estrutura de poder jurisdicional venha a dirimir conflitos entre a União e qualquer que seja a parte, entre os estados federados e pessoas de direito público interno. Fica evidenciada também a preocupação de preservação da Constituição Federal através do controle de constitucionalidade concentrado em um órgão jurisdicional. Há também a peculiar característica de que a União ou o Estado Federal não fique sujeito à jurisdição de justiças estaduais.” (HORTA, 2002, p. 307).

Em outras palavras, para que possamos entender as representações e significações existentes acerca do federalismo à brasileira em tempos de pandemia, devemos contextualizar o que vem a ser federação a brasileira.

3. O FEDERALISMO NO BRASIL

A constituição imperial brasileira estabelecia um Estado unitário, apresentando como características a forte centralização política e administrativa. É certo que esta centralização decorrente da forma de Estado unitário em muito auxiliou na construção da unidade nacional, impedindo assim que o país se desagregasse em razão das inúmeras revoltas que ocorreram no seio das províncias (CHACON, 1987).

No Brasil, a transição da monarquia para a república e do Estado unitário para o Estado federal não se constituiu em um processo lento, mas sim relativamente breve. O fato é que esta grande transformação na vida política nacional foi obra de alguns poucos intelectuais e militares de alta patente, não tendo havido participação popular na deflagração deste processo (CAMARGOS; ANJOS, 2009).

Discorrendo sobre o assunto em obra que se tornou referência neste tema, José Murilo de Carvalho (1991, p. 68) assim afirma: “Estas observações não estão, no entanto, distantes da frase de Aristides Lobo, segundo o qual o povo teria assistido bestializado à Proclamação da República, sem entender o que se passava”.

É necessário que se evidencie que o grau de alienação do povo no que se refere ao momento político nacional não era muito diferente da ausência de participação das lideranças políticas existentes nas províncias no que se refere à adoção do federalismo como forma de Estado. A república e o federalismo foram um movimento de intelectuais e militares que residiam na Corte e na província de São Paulo. As demais províncias não tomaram parte significativa no evento histórico, e se é certo que o pacto federativo não exige um momento histórico para sua caracterização, no Brasil ele foi expresso com a elaboração da Constituição Republicana de 1891 (CAMARGOS; ANJOS, 2009).

É certo que na Constituição de 1934 muitas das competências administrativas e legislativas atribuídas aos estados anteriormente foram transferidas para a União. Entretanto, em 1937, com o advento do golpe dado por Getúlio Vargas, a outorga de uma nova Constituição e a instituição da ditadura do Estado Novo até 1945, o Brasil viveu momentos de grande centralização política, quando os estados passaram a não ter sequer o peso político apresentado nos anos posteriores à 1ª República.

Sob a vigência da Constituição de 1946, o país viveu novo período de democratização e os estados da Federação passaram a atuar no cenário político nacional com maior desenvoltura, entretanto, esta Constituição adotou os mesmos moldes de concentração de competências administrativas e legislativas no rol deferido à União (CAMARGOS; ANJOS, 2009). Com o advento do golpe militar de 1964, que instituiu a ditadura e culminou na Constituição de 1967 e emenda nº 1 de

1969, retornando a um período de forte centralização e autoritarismo por parte da União federal, havendo aqui verdadeira submissão dos estados federados à União.

Com a redemocratização do país e a convocação da Assembleia Nacional Constituinte no ano de 1986, cujo trabalho redundou na Constituição de 1988, o país retornou ao estado de direito, direito este elaborado e exercido legitimamente. Em que pesem os reveses políticos enfrentados pelo país em sua história republicana o fato é que as dimensões territoriais brasileiras, que são de grandes proporções, impõem para maior eficiência na administração da coisa pública a descentralização tanto política como administrativa.

A Carta Política de 1988 estabeleceu em seu art. 1º “A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:” É de se perceber que houve grande inovação da Constituição ao estabelecer que o Brasil é uma federação constituída por estados, municípios e pelo distrito federal, inovação esta que se dá por alçar o município a um ente autônomo da federação. É de amplo conhecimento a federação constitui-se tão somente de estados, que juntamente com a união apresenta o seu aspecto dualista, daí a grande inovação na nova estrutura apresentada pelo federalismo brasileiro.

O art. 18 da Constituição da República apresenta o município como parte integrante da organização política administrativa da República Federativa do Brasil ao lado da União, dos Estados e do Distrito Federal, sendo todos dotados de autonomia.

A federação brasileira adquiri certa peculiaridade ao apresentar três esferas de governo que seriam a União, os estados e os municípios, mas autores como José Afonso da Silva questionam se o município foi, de fato, elevado à categoria de ente federativo (SILVA, 2006, p. 641):

E os Municípios transformaram-se mesmo em unidades federadas? A Constituição não o diz. Ao contrário, existem onze ocorrências das expressões ‘unidade federada e unidade da Federação’ referindo-se apenas aos Estados e ao Distrito Federal, nunca envolvendo os Municípios.

Uma primeira constatação acerca do federalismo deve ser feita: a federação, através da descentralização dos poderes soberano e administrativo em entidades geográficas autônomas, torna-se um pressuposto para o regime democrático, pois possibilitaria a gestão da coisa pública, respeitando-se as peculiaridades, interesses e particularidades regionais e locais. Cidadania, por sua vez, que pode ser traduzido como mínimo jurídico comum a todos que estão ligados juridicamente a um Estado, consubstancia um conjunto de direitos e deveres que disciplinam a relação do Estado com seu povo.

O Estado contemporâneo, pós revoluções liberais burguesas, a partir da ideia de igualdade jurídica universal – todos são iguais perante a lei e na aplicação da

lei-, compromete-se a atribuir a todos aqueles que se vinculam a ele, um mínimo jurídico comum, composto de um conjunto de direitos e deveres atribuídos a todos em razão do vínculo político de cada sujeito com este mesmo Estado. Assim, a cidadania, a qual é inerente a ideia de universalidade e, portanto, de igualdade jurídica, é um fenômeno próprio das sociedades capitalistas contemporâneas, pois é um meio do Estado garantir a todos aqueles que a ele se vinculam e por isto são titulares de deveres que, em última análise, financiam este mesmo Estado, um patamar mínimo de igualdade, já que a sociedade de mercado, pela sua própria lógica, gera desigualdade (MARSHALL, 1967).

Assim, a cidadania pode ser conceituada como o mínimo jurídico, composto de direitos e deveres, comum a todos os que estão vinculados politicamente a determinado Estado. Em outras palavras, cidadania é um conjunto de direitos e deveres atribuído a todos os que estão ligados a um determinado Estado por um critério de vinculação política, em razão deste mesmo vínculo, que é a nacionalidade. O mínimo jurídico comum atribuído a todos os nacionais pela cidadania é composto, segundo Marshall (1967) por três grupos de direito: os direitos civis são derivados do direito de liberdade e devem ser garantidos pelos tribunais, os direitos políticos que deve ser garantido pelo acesso universal às urnas; e os direitos sociais que devem ser garantidos pelas políticas públicas.

Associarmos, desta forma, uma concepção contemporânea de federação e de cidadania, pela autonomia nas mãos das regiões, se viabiliza o exercício democrático do poder, e como tal da cidadania. Para além da vontade de limitação do poder, com a repartição do mesmo entre os entes federativos, o federalismo existe, podemos dizer, para a proteção dos direitos do cidadão, do exercício do poder pelo cidadão.

4. A ADI 6341

A Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6341¹⁷ foi ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) questionando a Medida Provisória 926/2020 e a redistribuição de poderes de polícia sanitária introduzida, pela referida medida, na Lei Federal 13.979/2020. As alterações, na visão do partido político requerente, interferiram no regime de cooperação entre os entes federativos, pois confiaram à União as prerrogativas para instituir medidas de isolamento, de quarentena e de interdição de locomoção, serviços públicos, atividades essenciais e circulação.

Em março de 2020, o Ministro Relator Marco Aurélio deferiu liminar parcial para tornar explícita a competência concorrente, em termos de saúde, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, submetendo a decisão deferida, ao crivo posterior do Pleno da Corte.

¹⁷ As notícias sobre a referida ação estão disponíveis no sítio do Supremo Tribunal Federal, em "Notícias STF" acessível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=441447>>.

Em seu voto o ministro Marco Aurélio conclui que:

As providências não afastam atos a serem praticados por Estado, o Distrito Federal e Município considerada a competência concorrente na forma do artigo 23, inciso II, da Lei Maior". [...] há de ser reconhecido, simplesmente formal, que a disciplina decorrente da Medida Provisória nº 926/2020, no que imprimiu nova redação ao artigo 3º da Lei federal nº 9.868/1999, não afasta a tomada de providências normativas e administrativas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Logo em seguida, já no mês de abril subsequente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão por videoconferência (nos termos da Resolução 672/2020/STF) apreciou e referendou a liminar deferida, confirmando que as ações adotadas pelo Governo Federal, na medida provisória, para o enfrentamento ao novo Corona vírus, não afastam a competência concorrente, nem a tomada de providências normativas e administrativas pelos estados, pelo Distrito Federal e pelos municípios.

Veja-se a decisão do plenário¹⁸:

O Tribunal, por maioria, referendou a medida cautelar deferida pelo Ministro Marco Aurélio (Relator), acrescida de interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei nº 13.979, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do art. 198 da Constituição, o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais, vencidos, neste ponto, o Ministro Relator e o Ministro Dias Toffoli (Presidente), e, em parte, quanto à interpretação conforme à letra b do inciso VI do art. 3º, os Ministros Alexandre de Moraes e Luiz Fux.[...]

Com o posicionamento tomado pela Corte, reforçam-se as competências comuns e concorrentes dos entes federativos frente à saúde, com destaque para suas autonomias. Se é certo que a decisão do STF afirma a posição da União, também, por outro lado, dá amparo e respaldo para as ações estaduais e municipais de distanciamento social e funcionamento de estabelecimentos comerciais, como desdobramento das competências compartilhadas.

Aliás, tal posicionamento acompanha em certa medida o espírito de proteção descentralizada encontrada no artigo 198 da CRFB/1988, com o Sistema Único de Saúde (SUS) – o que tem sido reforçado em quase todas as ações que tramitam no

¹⁸ O referido processo e suas peças estão disponíveis em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>>. Acesso em 29 julho 2020.

Supremo Tribunal Federal que possuam como temática a proteção à saúde e responsabilidade por tratamentos ou medicamentos ¹⁹.

5. CONCLUSÃO

Por fim, sob a perspectiva da Ciência Política, da Sociologia e da História do Direito, podemos afirmar que não há nada de novo, pois temos uma grande linha de continuidade histórica que caracteriza nosso federalismo e se traduz nos embates entre centralização e descentralização do poder, velada nos discursos midiáticos e jurídico-políticos que foram explicitados em razão da urgência e da emergência da COVID-19.

O STF na ADI 6341, ao resolver a questão reafirmando as competências comuns e concorrentes dos Estados e Municípios, nos leva a sugerir duas reflexões: a primeira é que para além de um federalismo à brasileira traduzido no pêndulo centralização/descentralização, tal decisão não auxiliou a tomada de uma posição de Política de Estado, pois, se pulverizou entre todos os entes federativos as decisões políticas e atos normativos. Em outras palavras, houve uma fragmentação das esferas decisórias de como se lidar com a pandemia.

A segunda, proveniente da primeira, nos leva a indicar que esta fragmentação se aclimata em insegurança jurídica e desigualdade de tratamento para com os cidadãos. Pois, em alguns estados membros e municípios, por exemplo, haverá limitações ao direito de ir e vir ou ao direito de liberdade econômica e, em outras regiões não.

Isto aponta para a clara falta de harmonia federativa à brasileira. A moldura jurídica dos direitos civis é desenhada pela Constituição em termos nacionais, ou seja, como exercício das competências exclusivas e privativas da União (v.g. Código Civil e Código do Consumidor). Porém com a decisão do STF as restrições a esses direitos não serão gerais, pois ao reforçar as competências comuns e concorrentes, neste momento de crise sanitária, a Corte admite a possibilidade de haver restrições locais e regionais – o que, se contrastado com uma moldura nacional, gera e gera desigualdades. Uns poderão comerciar em um município e outros não.

Sendo assim, teríamos mais um exemplo, do que pode ser concluído da obra de Iorio Filho (2014) quando analisa o instituto da intervenção federal em sede do STF. O federalismo, apesar de ter sido idealizado pela Teoria Constitucional como uma forma de estado que reforçaria a proteção às cidadanias por ser um mecanismo de limitação do poder, no Brasil, ele acaba por não as proteger.

REFERÊNCIAS

¹⁹ Exemplo desta concepção prevalente no STF pode ser visto no Tema: 793 - Responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde. Relator: MIN. LUIZ FUX. Leading Case: RE 855178.

BRADFORD, Alina. What Is a Scientific Theory? **LiveScience**, July 29, 2017. Disponível em: <https://www.livescience.com/21491-what-is-a-scientific-theory-definition-of-theory.html>. Acesso em 28 jul. 2020.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Teoria geral do federalismo**. Belo Horizonte: FUMARC /UCMG, 1982.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. trad. Fernando Tomaz. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1989.

BOURDIEU, Pierre. **A Economia das Trocas Simbólicas**. São Paulo: EDUSP, 1992.
BOURDIEU, Pierre. **Questões de Sociologia**. Lisboa: Fim de Século, 2004.

CAMARGOS, Luciano Dias Bicalho. ANJOS, Marcelo Adriano Menacho dos. Tipos de Estado. In: FERREIRA, Lier Pires. GUANABARA, Ricardo. JORGE, Vladimyr Lombardo (orgs). **Curso de Teoria Geral do Estado**. Rio de Janeiro: Elsevier: 2009, pp. 75-100.

1063

CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados**. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

CHACON, Vamireh. **Vida e Morte das Constituições Brasileiras**. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

CUNHA, Manuela Carneiro da. **Antropologia do Brasil**: mito, história, etnicidade. São Paulo: Brasiliense, 1986.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2009.

FERREIRA, Lier Pires. GUANABARA, Ricardo. JORGE, Vladimyr Lombardo (orgs). **Curso de Teoria Geral do Estado**. Rio de Janeiro: Elsevier: 2009.

FRANCO, Afonso Arinos de Mello. **Curso de Direito Constitucional Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

HAMILTON, Alexander; MADISON, James; JAY, John. **O Federalista**. Campinas: Russell, 2003.



HESPANHA, António Manuel. **Poder e Instituições no Antigo Regime**. Lisboa: Edições Cosmos, 2000.

HESPANHA, António Manuel. **Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio**. Florianópolis: Boiteux, 2005.

HORTA, Raul Machado. **Estudos de Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

HORTA, Raul Machado. **Direito constitucional**. Belo Horizonte. Del Rey, 2002.
IORIO FILHO, Rafael Mario. **Uma questão da cidadania: o papel do Supremo Tribunal Federal na intervenção federal (1988-2008)**. Curitiba: CRV, 2014.

IORIO FILHO, Rafael Mario. DUARTE, Fernanda. A impossibilidade da igualdade jurídica no Brasil. **Juris Poiesis**, ano 14, n. 14, jan-dez. 2011. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/11999/1/esse.pdf>.

KANT DE LIMA, Roberto. Por uma Antropologia do Direito no Brasil. In: FALCÃO, Joaquim de Arruda. **Pesquisa Científica e Direito**. Recife: Massangana, 1983.

1064

LIJPHART, Arend. **Modelos de democracia – Desempenho e padrões de governo em 36 países**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

LOPES, José Reinaldo de Lima. **O Direito na História lições introdutórias**. São Paulo: Max Limonad, 2000.

MARSHALL, T.H. **Cidadania, Status e classe social**. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.

NOVAES, Adauto (org.) **A crise do Estado Nação**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

OLIVEIRA, Luciano. **Sua excelência o Comissário e outros ensaios de Sociologia Jurídica**. Letra Legal: Rio de Janeiro, 2004

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **República e federação no Brasil**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

SALDANHA, Nelson. **O Pensamento Político no Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 1978.



SAMPAIO, José Adércio Leite. **A Constituição Reinventada pela Jurisdição Constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Tema 793**. Relator Ministro Luiz Fux.

Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4678356&numeroProcesso=855178&classeProcesso=RE&numeroTema=793>. Acesso em: 02 abr. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI 6341**. Relator Ministro Marco Aurélio.

Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>. Acesso em: 01 mai. 2020.

WEBER, Max. **Economía y Sociedad. Esbozo de una Sociología Compreensiva**. vol. II. México e Buenos Aires: Ed. Fondo de Cultura Económica, 1964.

WOLKMER, Antonio Carlos (org.). **Fundamentos de História de Direito**. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.