

A RESPOSTA DE CORTES CONSTITUCIONAIS LATINO-AMERICANAS À COVID-19: ESTUDO COMPARADO DAS EXPERIÊNCIAS DO BRASIL E DO MÉXICO

Karina Denari Gomes de Mattos¹

Guilherme Balbi²

Laura Mastroianni Kirsztajn³

RESUMO

O artigo apresenta um estudo de caso exploratório sobre a resposta de cortes constitucionais latino-americanas à COVID-19 em cenários políticos adversos com foco nas experiências de Brasil e México. A partir da análise da jurisprudência e de entrevistas com ativistas de Direitos Humanos e pesquisadores de *think tanks* latino-americanos, busca-se refletir sobre as escolhas estratégicas que tais órgãos enfrentam sobre posicionar-se ou não em cenários de crise, frente a *trade-offs* como o apoio da opinião pública, desafios de implementação decisória e a manutenção de unidade e coerência de posicionamento dentro do próprio Judiciário. Conclui-se que, mesmo quando presentes desafios persistentes de implementação, tais decisões representam importante estímulo e reforçam pressões institucionais para a reação política em momentos de crise. Todavia, para as cortes, não são tão evidentes os benefícios relacionados ao fortalecimento da legitimidade social e de seus papéis institucionais.

PALAVRAS-CHAVE: COVID-19. Cortes Constitucionais. Supremo Tribunal Federal. Suprema Corte de Justiça Mexicana. América Latina.

¹ Fundação Getulio Vargas, [ORCID](#)

² Universidade de São Paulo e Fundação Getulio Vargas, [ORCID](#)

³ Universidade de São Paulo e Fundação Getulio Vargas, [ORCID](#)

THE RESPONSE OF LATIN AMERICAN CONSTITUTIONAL COURTS TO COVID-19: A COMPARATIVE STUDY ON THE EXPERIENCES OF BRAZIL AND MEXICO

Karina Denari Gomes de Mattos
Guilherme Balbi
Laura Mastroianni Kirsztajn

ABSTRACT

The article presents an exploratory case study on the response of Latin American constitutional courts to COVID-19 in adverse political scenarios, focusing on the experiences of Brazil and Mexico. Based on the analysis of jurisprudence and interviews with Human Rights activists and researchers from Latin American think tanks, we seek to reflect on the strategic choices that such bodies face about whether or not to position themselves in crisis scenarios. The trade-offs associated with courts' decision-making suggests the importance of the public opinion support, the implementation challenges and the search for unity and consistency within the Judiciary branch. We conclude that these decisions may represent an important stimulus and reinforce institutional pressures for political reaction in times of crisis, nevertheless persistent implementation gaps. However, from the courts' perspective, the benefits related to the strengthening of social legitimacy and their institutional roles are not as evident.

KEYWORDS: COVID-19. Constitutional Courts. Brazilian Supreme Court. Mexican Supreme Court of Justice. Latin America.

1. INTRODUÇÃO

Eventos críticos de incidência local, regional ou global, tal como os experimentados em situações de guerras e conflitos armados, desastres naturais ou tecnológicos e crises sanitárias demandam uma ação rápida por parte das autoridades para a mitigação de impactos adversos. Segundo a Estratégia Internacional para Redução de Desastres (UNISDR - *United Nations International Strategy for Disaster Reduction*) da Organização das Nações Unidas (ONU), o desastre consiste exatamente na interação entre as condições determinadas por fatores físicos, sociais, econômicos e ambientais e a suscetibilidade de indivíduos e comunidades aos impactos de eventos perigosos, assim como sua exposição ao risco e capacidade de resposta (ONU, 2016).

Após um ano da declaração da COVID-19 como pandemia,⁴ foi confirmada a centralidade da etapa de resposta emergencial para a mitigação de vulnerabilidades e contenção do espalhamento da doença. Governos e parlamentos que atuaram seriamente frente à pandemia em seu primeiro ano e seguiram as recomendações da Organização Mundial da Saúde (OMS) hoje têm melhores condições para ampliação da resiliência social e recuperação econômica.⁵

Dada a importância dessa etapa, a Comissão Econômica para a América Latina e Caribe (CEPAL) criou um observatório das políticas públicas adotadas por países em resposta à pandemia, divididas por áreas temáticas como saúde, economia, emprego, educação, proteção social, dentre outras. Nesse observatório, entre os países da América Latina com maior número de ações implementadas,⁶ os três melhores colocados são: Chile, com 409 ações, Argentina, com 262 ações, e Brasil, com 255 ações. O México está entre os piores colocados, com apenas 75 ações (CEPAL, 2021). Todavia, verifica-se que o indicador do desempenho dos países

⁴ Chamaremos a declaração da pandemia do novo coronavírus, SARS-CoV 2 de “*pandemia de COVID-19*” ao longo do trabalho. A declaração da pandemia da COVID-19 foi feita pela OMS em 11/03/2020 (OMS, 2020).

⁵ Neste sentido, monitoramento realizado pela Blavatnik School of Government da Universidade de Oxford (HALE *et al.*, 2021) e pelo Centro de Pesquisa em Macroeconomia das Desigualdades da Universidade de São Paulo - Made/FEA/USP (SANCHES *et al.*, 2021), o qual reforça a importância de políticas de transferência de renda no período.

⁶ Consulta realizada em 08/09/2021 (CEPAL, 2021). Segundo informado no site, os dados foram extraídos do Sistema de Coordenadores Residentes das Nações Unidas na América Latina e Caribe, ONU Mulheres e CEPAL.

na resposta emergencial à pandemia adotado pela CEPAL não está relacionado com a rapidez e efetividade das ações de seus governos ou *policymakers*, já que se baseia em um levantamento quantitativo de portarias, decretos, atos normativos e até decisões judiciais sobre o tema, emitidos por diversas autoridades públicas, e sem qualquer aprofundamento quanto à relevância, pertinência, tempestividade ou amplitude de tais medidas.

Ao tratarmos do Brasil, um dos três países melhor colocados na América Latina em número de respostas no observatório da CEPAL, o Executivo não apenas se omitiu, mas também retardou parte das ações de resposta à COVID-19 através de uma complexa engenharia institucional para propagação do vírus, conforme relatório divulgado pelo Centro de Pesquisas e Estudos de Direito Sanitário (CEPEDISA) da Faculdade de Saúde Pública (FSP) da Universidade de São Paulo (USP) em parceria com a Conectas Direitos Humanos (Asano *et al.*, 2021). Isso foi feito por três mecanismos: (i) atos normativos federais, (ii) a obstrução constante às respostas locais e (iii) a propaganda de desinformação contra a saúde pública promovida pelo governo federal (Asano *et al.*, 2021, p. 2).

Os chefes do Executivo federal do Brasil e do México (país este que, conforme mencionado, está entre os piores colocados no Observatório da CEPAL) são internacionalmente reconhecidos (ONU, 2020) por seus posicionamentos negacionistas frente à ciência⁷. López Obrador, em diversas ocasiões, reforçou que seus amuletos - incluindo um trevo de seis folhas - ajudariam a protegê-lo do vírus (Beck *et al.*, 2021). Bolsonaro também se manifestou a favor de medicamentos e tratamentos sem comprovação científica, contrários às recomendações da OMS, e utilizou máquina e recursos públicos para promover campanhas de desinformação, especialmente quanto a um suposto “tratamento precoce” (Esteves, 2020; Saraiva & Zago, 2021; Ventura, Perrone-Moisés & Martin-Chenut, 2021).

Em reação a essa conduta, houve resposta imediata de outros poderes políticos e demais instâncias de freios e contrapesos do Estado brasileiro. No ano de 2020, o Congresso Nacional conseguiu aprovar medidas de transferência de

⁷ Aqui, consideramos “negacionismo” como a negação de um fato científico, com apego a um ponto de vista contrário à ciência estabelecida. Geralmente esse comportamento se baseia nos seguintes pilares: falsos especialistas, falácias lógicas, expectativas irreais, seleção arbitrária a dedo e teorias da conspiração (DUNNING, 2019).

renda e outras ações emergenciais relacionadas à pandemia⁸. O Supremo Tribunal Federal (STF) emitiu milhares⁹ de decisões em prol da garantia de direitos humanos e pela reserva da legalidade nas ações políticas em resposta à pandemia e diversos governantes nos níveis estadual e municipal - sozinhos ou em alianças regionais - lutaram pela implementação autônoma de medidas de distanciamento social e gerenciamento dos recursos da área da saúde. Tais ações judiciais, na maioria das vezes, foram percebidas como freios democráticos aos desvios do Executivo Federal, representando um avanço na consolidação dos direitos fundamentais e uma reafirmação da importância de mecanismos de participação social.

Apesar de verificarmos essa realidade na prática, ainda não sabemos o que acontece quando tais engrenagens são acionadas nessas situações e quais as consequências políticas e institucionais no uso desses mecanismos de freio em momentos de crise. Nessa linha, pouco ainda se sabe sobre a efetividade e implementação dessas decisões, que muitas vezes dependem da ação política de instâncias do governo.

Considerando as dinâmicas interinstitucionais que se estabeleceram no Brasil e em diversos outros países na resposta emergencial à pandemia, o presente artigo busca, de forma exploratória, mapear como se deu a atuação de cortes constitucionais latino-americanas na pandemia da COVID-19, com ênfase nos casos paradigmáticos do Brasil e México. A proposta dialoga com a crescente literatura sobre implementação e efeitos simbólicos de decisões judiciais no campo dos direitos sociais e sobre interação entre cortes e opinião pública.

O estudo de caso baseia-se na comparação de dois países latino-americanos que, se por um lado contaram com chefes do Poder Executivo resistentes à adoção das medidas recomendadas por órgãos científicos de saúde como a OMS, por outro tiveram cortes que se comportaram de forma diametralmente oposta quanto ao número de decisões sobre o tema: Brasil e México. O STF emitiu mais de 10.000

⁸ Segundo o Boletim Direitos na Pandemia nº 10 (ASANO *et al.*, 2021) 3.049 normas relacionadas à COVID-19 foram editadas no âmbito da União em 2020. Foram buscadas todas as normas publicadas no Diário Oficial da União que contenham os seguintes descritores: Covid-19, Covid ou SARS-CoV-2; coronavírus; pandemia; Lei 13.979 ou 13979; Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional; ESPII; Emergência de Saúde Pública de Importância Nacional; ESPIN.

⁹ Conforme painel de acompanhamento dos casos. Em 08/09/2021, o número total de decisões alcançou o número absoluto de 12.243 decisões, em 9.505 processos. Supremo Tribunal Federal (n.d.). Painel de Ações COVID-19. Recuperado em 8 de setembro de 2021, de https://transparencia.stf.jus.br/extensions/app_processo_covid19/index.html

decisões sobre o tema no primeiro ano da COVID-19 e a Suprema Corte de Justiça (SCJN) do México não apresentou nenhuma decisão sobre o tema até a data de encerramento da coleta de dados da presente pesquisa (abril/2021).

Os documentos analisados foram contrastados com relatórios de entrevistas com especialistas no campo de Direitos Humanos e Litigância Estratégica no Brasil, Argentina e México. Foram consultados pesquisadores latino-americanos envolvidos em relatórios recentes sobre a COVID-19 e especialistas no tema do papel e desenho de cortes constitucionais latino-americanas, conforme critérios expostos na seção metodológica.

O propósito das entrevistas foi documentar a perspectiva desses especialistas sobre o desenho institucional, o comportamento das cortes e a implementação das decisões na pandemia. As consultas partiram de três papéis de cortes, extraídos da experiência brasileira (sobretudo do STF) de resposta à pandemia: (a) Papel racional: marcado pela deferência epistêmica à ciência e pela situação de emergência sanitária, reconhecendo a gravidade da crise e se amparando em dados científicos para a tomada de decisão, além de fomentar a atuação do governo com base nesses mesmos critérios; (b) Papel mediador: em que as cortes buscam mediar e equacionar a tensão horizontal e vertical na tomada de decisão técnica e política, seja entre entes federativos distintos, seja entre instituições governamentais diversas; (c) Papel protetivo: identificado pela mitigação e remediação efetiva às violações de direitos humanos e agravamento de vulnerabilidades na pandemia, em especial às minorias sociais nos países. As categorias foram desenvolvidas pelos pesquisadores com base em revisão de literatura sobre o tema para servir de norte na coleta de percepções das entrevistas. A decisão sobre a análise dos papéis de cortes latino-americanas a partir da experiência brasileira decorre tanto da familiaridade dos autores com o seu desenho institucional quanto pela amplitude de escopo das demandas e abrangência de temas e formas de tratamento pelo STF no período, em comparação a outras cortes na região e no mundo. Ainda assim, tais categorias se mostraram insuficientes para a categorização dos distintos papéis das cortes e foram complementadas pelos especialistas consultados, como se verá na seção de resultados.

O trabalho está estruturado da seguinte forma: (i) apresenta-se contexto e critérios de seleção dos casos e a metodologia utilizada na pesquisa, além de suas

limitações enquanto perspectiva exploratória e para uma agenda de pesquisa; na sequência, (ii) articulam-se os papéis propostos com as decisões e os comportamentos analisados a partir da ação das cortes no período. Por fim, (iii) realiza-se um balanço final das percepções colhidas a partir do estudo de caso para sinalizar elementos que indiquem a necessidade de um maior investimento e ampliação da amostra; e sobre a compreensão desse relevante ator para o enfrentamento e a tutela de direitos em situações de crise. O balanço final dialoga com a crescente literatura que vai se debruçar sobre os impactos de decisões judiciais no campo social, a dizer seus efeitos diretos, indiretos, concretos e simbólicos, além dos desafios operacionais voltados à implementação dessas decisões.

2. SELEÇÃO DOS CASOS E METODOLOGIA

Em um primeiro momento, serão apresentados os (i) critérios de seleção dos casos para a pesquisa, passando-se, em seguida, para a explicação do (ii) método utilizado na análise.

A presente pesquisa faz parte de uma nova agenda de pesquisas comparatistas com foco no desenho e comportamento de cortes na América Latina (Kapiszewski & Taylor, 2008); mais especificamente se propõe a mapear os fatores que determinam a variabilidade decisória em contextos políticos específicos e pretende contribuir com hipóteses que sirvam de parâmetro para o avanço da compreensão sobre as dinâmicas que regem tais atores em toda a região.

A metodologia do estudo de caso foi escolhida para responder ao problema de pesquisa proposto, pois nos convoca a mergulhar profundamente em um fenômeno e a observá-lo a partir de variadas fontes e perspectivas (Machado, 2017, p. 361).

CRITÉRIO DE SELEÇÃO DOS CASOS

O estudo de caso pretende levantar hipóteses que possam ser testadas em futuros trabalhos, especialmente focadas na interação entre cortes e executivos em momentos de crise e contraposição de posições. Por isso, a seleção dos casos atendeu a três principais etapas: (i) o levantamento exploratório de dados e decisões de cortes latino-americanas, (ii) a análise sobre a viabilidade empírica quanto ao uso desses documentos e, na sequência, (iii) a triagem de casos exemplares para aferir o contraste de posicionamento entre cortes em cenários políticos adversos. A pesquisa se apoia em análise quanti e qualitativa nas três etapas visto que ao longo do afunilamento dos casos combina a recorrência das decisões com a pertinência do desenho institucional para o recorte da amostra.

Realizou-se pesquisa exploratória nos sites de 18 cortes, salas e tribunais constitucionais da América Latina através das palavras-chave “pandemia”, “covid” e “covid-19”, assim como pela busca em eventuais abas ou bases de dados desses tribunais voltadas especificamente à pandemia ou ao estado de emergência no país. Em alguns casos, portais de notícias locais e internacionais foram utilizados para confirmar a informação oficial¹⁰.

Identificou-se que boa parte das cortes constitucionais informam as suas decisões e pronunciamentos relacionados à COVID-19, como, por exemplo, a Sala Constitucional da Corte Suprema de Justiça da Costa Rica, o STF no Brasil, o Tribunal Constitucional Plurinacional da Bolívia, a Corte Constitucional da Colômbia e a SCJN da Argentina,¹¹ países com números de casos significativos no cenário da pandemia, conforme tabela abaixo, que elenca parcela dos tribunais analisados:

Tabela 1

Comparativo quantitativo de casos vs. decisões de cortes relacionadas à COVID-19

¹⁰ A base de dados desenvolvida nesta pesquisa pode ser acessada por meio do seguinte link: <https://bit.ly/cortesepandemia>

¹¹ Não foi possível identificar os casos na Nicarágua (Sala Constitucional), Uruguai (Corte Suprema), Honduras (Sala Constitucional) e Panamá (Corte Suprema).

País	Número de casos de COVID-19 ¹²		Número de decisões sobre COVID-19 ¹³	
	Nº de casos	Posição mundial	Corte Constitucional	Nº de decisões
Brasil	13.746.681	3º	Supremo Tribunal Federal (STF)	Aprox. 10.000 decisões
Costa Rica	227.533	67º	Sala Constitucional, Corte Suprema de Justiça	653 decisões
Bolívia	286.114	54º	Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP)	352 “resoluções”
Colômbia	2.602.719	13º	Corte Constitucional	115 decisões
Argentina	2.629.156	12º	Suprema Corte de Justiça (SCJN)	19 decisões
México	2.295.435	14º	Suprema Corte de Justiça (SCJN)	0 decisões

Fonte: Elaboração própria, 2021, a partir de dados disponibilizados pelas cortes nos sites oficiais de consulta de jurisprudência. Data de Corte: 16/04/2021.

Verificou-se que a corte brasileira é a única que tem patamares decisórios na casa das dezenas de milhares,¹⁴ ainda que outras cortes também tenham atuação consistente de validação ou resposta a ações institucionais de governos na

¹² JOHNS HOPKINS (n.d.). COVID-19 Dashboard by the Center for Systems Science and Engineering (CSSE) at Johns Hopkins University. Recuperado em 16 de abril de 2021, de <https://gisanddata.maps.arcgis.com/apps/opsdashboard/index.html#/bda7594740fd40299423467b48e9ecf6>

¹³ Optou-se por reunir o número de resoluções como o correspondente ao número de decisões do Tribunal Constitucional Plurinacional da Bolívia, uma vez que o Código Processual Constitucional (*Código Procesal Constitucional, 5 de julio de 2012, artículo 10º*) categoriza “resoluções” como: 1. Sentenças constitucionais (resolvem ações, demandas e recursos, bem como ações de defesa em análise), 2. Declarações constitucionais (são adotadas em caso de controle prévio ou consulta ao Tribunal Constitucional Plurinacional), 3. Autos constitucionais (são decisões de admissão ou rejeição, desistência, conformidade e outras que se emitem no desenvolvimento do processo).

¹⁴ Segundo dados obtidos em 08/09/2021, das 12.243 decisões, 11.423 decisões (aprox. 93%) referem-se a decisões denegatórias ou indeferimentos (In verbis, Indeferido; Liminar indeferida; Prejudicado; Não conhecido(s); Agravo não provido; Denegada a ordem; Outros; Negado seguimento). Ainda assim, 820 decisões (aprox. 7%) referem-se a procedência, deferimento de mérito ou de liminar. STF (n.d.). Painel de Ações COVID-19. Recuperado em 8 de setembro de 2021, de https://transparencia.stf.jus.br/extensions/app_processo_covid19/index.html

pandemia, tais como as da Costa Rica,¹⁵ Colômbia¹⁶ e Bolívia.¹⁷ Parte das cortes disponibilizou site institucional dedicado ao monitoramento dos casos, tais como Brasil, Colômbia e Costa Rica. No Brasil, além do chamado “Painel de Ações”, o STF disponibilizou relatórios internacionais com os principais casos decididos pela corte sobre o tema¹⁸ - documentos que, diante do alto volume de decisões encontradas no site, serviram de base para a seleção de casos analisados nesta pesquisa.

Por outro lado, outras cortes apresentaram menor organização – o México não possui site institucional destinado à COVID-19 e sequer apresentou decisões judiciais na base de dados da SCJN mexicana, o que foi confirmado por outras fontes de notícias consultadas (como o jornal mexicano *El Economista*, a Universidade de Guadalajara e o jornal argentino Infobae).¹⁹ A SCJN argentina apresentou poucas decisões, na casa das dezenas²⁰ e com baixa repercussão no país, conforme pudemos avaliar por entrevistas realizadas com pesquisadores da Argentina²¹ e por meio da leitura amostral dos casos. Assim, a SCJN da Argentina,

¹⁵ Pelo mecanismo de busca da Sala Constitucional da Suprema Corte da Costa Rica, identificou-se o total de 10.112 resultados com a busca do tema “covid”, dentre os quais 7.856 no ano de 2020 e 2.256 no ano de 2021. O tipo de informação refere-se a “Resolução Judicial” relacionada a Expedientes da Sala Constitucional. Data de corte: 16/04/2021. Em relação às decisões, são 653 relacionadas ao tema, conforme site da Sala Constitucional. Poder Judicial de Costa Rica (n.d.). Sala Constitucional. Covid. Recuperado em 16 de abril de 2021, de [https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/search?q=despacho.keyword:%22Sala%20Constitucional%22%20tipoDocumento:\(ext\)%20\(covid\)%20&advanced=true](https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/search?q=despacho.keyword:%22Sala%20Constitucional%22%20tipoDocumento:(ext)%20(covid)%20&advanced=true)

¹⁶ A Corte Constitucional da Colômbia informou o total de 115 decretos analisados pela Corte, 2.450 intervenções. Data de corte: 07/12/2020. Corte Constitucional de Colombia (n.d.). Estado de Emergencia. Recuperado em 16 de abril de 2021, de <https://www.corteconstitucional.gov.co/micrositios/estado-de-emergencia/>

¹⁷ A busca por palavras-chave na Bolívia retornou o quantitativo indicado. Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolívia (n.d.). Sistema de información. Recuperado em 16 de abril de 2021, de [https://buscador.tcpbolivia.bo/_buscador/\(S\(nwdndgqiap2ipbx1asbdth44\)\)/WfrJurisprudencial.aspx](https://buscador.tcpbolivia.bo/_buscador/(S(nwdndgqiap2ipbx1asbdth44))/WfrJurisprudencial.aspx)

¹⁸ Supremo Tribunal Federal (2020). *Case Law Compilation: COVID-19*. Brasília: STF. http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoPublicacaoTematica/anexo/case_law_compilation_covid19.pdf

¹⁹ Pela busca de palavras-chave foi possível identificar 9 registros, todavia nenhuma das decisões era efetivamente da SCJN Mexicana, mas dos chamados *Tribunales Colegiados de Circuito* que correspondem a órgãos judiciários de segunda instância em nível federal. Suprema Corte de Justicia de La Nación (n.d.). Consulta índices. Recuperado em 16 de abril de 2021, de <https://sjf2.scjn.gob.mx/indices>. Nos órgãos de mídia foi possível encontrar apenas uma notícia sobre um caso no México, que foi recusado pela SCJN. No caso, uma médica do Instituto Mexicano de Seguro Social (IMSS) demandava resguardo domiciliar na pandemia da COVID-19, mas a Segunda Turma recusou-se a analisar a primeira matéria da Covid-19 que chegaria à Corte. Lastiri, D. (2021, 3 de março). Rechaza SCJN amparo de doctora para permanecer en resguardo domiciliario durante a contingencia sanitaria. *El Universal*. <https://www.eluniversal.com.mx/nacion/rechaza-scjn-amparo-de-doctora-para-permanecer-en-resguardo-domiciliario-durante-contingencia>

²⁰ Foram encontradas 19 decisões relacionadas ao tema por meio de busca processual. Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Secretaría de Jurisprudencia. Recuperado em 16 de abril de 2021, de <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/siconsulta/fallos/consulta.html>

²¹ As entrevistas com foco na Argentina tiveram percepções distintas sobre o papel geral de Cortes Constitucionais em momentos de crise, mas coincidiram no diagnóstico de que a corte não teve um papel relevante “salvo um ou outro caso extremo” (Entrevistas #A01 e #A02). O caso mais citado sobre

além de diminuta na quantidade de casos, restringiu-se substancialmente a discussões sobre a manutenção da liberdade de locomoção entre províncias e territórios, com um único caso sobre proteção da saúde em asilos.²²

Assim, passou-se à segunda etapa da pesquisa, consistente na análise de viabilidade quanto ao uso de documentos, e foi identificado que, dentre as 18 cortes latino-americanas mapeadas, Brasil, Argentina, Colômbia e México detinham registros e decisões relevantes para a análise comparada. Em razão disso, em diversas seções do texto serão trazidas informações complementares sobre esses quatro países de forma a auxiliar na compreensão do contexto e da potencialidade do estudo para o desenvolvimento de hipóteses regionais na América Latina.

A partir da seleção das quatro cortes, foi executada a terceira etapa da pesquisa, que consistiu na triagem de casos exemplares. Nesta etapa, o STF brasileiro e a SCJN mexicana tenderiam a representar cortes com quantitativos decisórios relacionados à COVID-19 em patamares diametralmente opostos (diferenciando-as enquanto corte ativa e corte inativa). Apesar da distância no comportamento das cortes, os países se aproximam no contexto latino-americano em razão de possuírem governos “não responsivos” - ou seja, aqueles que mantiveram uma postura negacionista nas ações de enfrentamento à pandemia, conforme já destacado acima.

Além disso, verificou-se que a diferença no número de casos julgados pelas respectivas cortes não decorre do desenho ou competência destas, já que ambas passaram por redemocratização recente, possuem papel político destacado e, desde a reforma constitucional de 1994, a SCJN Mexicana possui competências concomitantes de controle abstrato e concreto de constitucionalidade de normas

a COVID-19 na Argentina pela mídia refere-se à concessão de prisão domiciliar em casos específicos, mas foi decidido pelo Tribunal de Cassação Penal e pela SCJN, ambos da Província de Buenos Aires (SCBA) - e não pela SCJN (Habeas Corpus coletivo n° 102555/102558).

²² Decisões: Caso FRE 2237/2020/CS1, decisão 10/09/2020 (Acesso de cidadão para visitar mãe com câncer em outra província), caso CSJ 592/2020 decisão 10/09/2020 (Cidadãos que não puderam acessar província e ficaram na estrada), caso CSJ 475/2020 decisão 10/09/2020 (Cidadão impedido de entrar na província em que tem estabelecimento agropecuário.), caso CSJ 476/2020 decisão em 10/09/2020 (Cidadã impedida de encontrar filha menor em outra província), caso Tesis: 2a./J. 42/2020 (10a.) decisão em 09/10/2020, caso FRE 2774/2020 - decisão 19/11/2020 (Cidadãos que querem entrar em província e questionam programa de ingresso) e Caso CSJ 355/2020 decisão 05/05/2020 (Proteção da saúde de pessoas vivendo em asilo geriátrico). As teses defendidas pela SCJN Argentina foram tanto no sentido de que as Províncias “tomassem as medidas adequadas” para a resolução dos problemas, e solicitando informações às Províncias, por vezes com determinações cautelares de concessão de acesso às partes.

jurídicas, assim como o STF. Em razão disso, a SCJN ostenta “uma posição institucional muito similar àquela ocupada pelo STF no Brasil, na medida em que, em termos de competências, contexto e formas de atuação, há notável similaridade entre a SCJN e o STF” (Benvindo & Acunha, 2018, p. 62).

É necessário reforçar que a escolha dos países decorre do fato de que, mesmo com desenhos e desafios semelhantes, e relativo protagonismo na cena política interna, houve a contraposição de ambas as cortes em matéria de posicionamento judicial frente ao Executivo na pandemia da COVID-19. Procura-se, portanto, de forma exploratória, entender se há alguma explicação por trás da variação de comportamento - se haveria algum cálculo estratégico subjacente a essa atuação - ou quais seriam as consequências que decorreram desse comportamento para as cortes e para o controle da pandemia, na percepção de especialistas e por meio da análise dos casos.

METODOLOGIA

A partir dos casos mapeados nas cortes constitucionais indicadas, a presente pesquisa se amparou em duas fontes de informação para a realização do diagnóstico do perfil de atuação e eficácia das cortes no cenário da pandemia: fontes documentais (decisões judiciais extraídas dos sites, quando disponíveis) e entrevistas semi-estruturadas realizadas por e-mail ou videoconferência.

O uso das fontes documentais atendeu à necessidade de se compreender, num primeiro momento, o posicionamento das cortes nos perfis de casos que buscamos analisar - os papéis racional, mediador e protetivo. Nestes documentos, portanto, observou-se o mérito das decisões - já que não foram mapeados demandantes, demandados, eventual participação da sociedade civil nos casos ou aspectos formais dos pedidos e procedimentos utilizados, a despeito de outras pesquisas que privilegiaram esse enfoque (Osmo & Fanti, 2021).

No caso brasileiro, partiu-se de três papéis que encontram suporte na literatura analisada sobre a atuação do STF na pandemia²³. Em relação à SCJN do

²³ Sobre papel racional e deferência epistêmica vide Rachel Herdy (2019), Fernando Leal e Thomaz Pereira (2020); sobre papel mediador, em especial Oscar Vilhena Vieira (2018) e Samuel Issacharoff (2015); e sobre papel protetivo - no que diz respeito à atuação do STF em políticas públicas e

México, por não serem encontrados casos a serem estudados dentro do contexto da COVID-19 até a data de corte da pesquisa, optamos por privilegiar a percepção dos pesquisadores entrevistados sobre a omissão do Tribunal, que indicaram um quarto papel das cortes - o papel secundário ou marginal.

Para a escolha dos especialistas entrevistados, foram selecionados os principais *think tanks* dos países sob análise a partir da lista do relatório mais recente do *Global Go To Think Tank Index Report* de 2019 (McGann, 2020). Dentre tais *think tanks*, a partir de busca de literatura recente sobre o tema nas bases de dados *Scholar Google*, *Web of Science*, *SCOPUS* e *Heinonline*, foram escolhidos autores de pesquisas sobre o tema ou especialistas em *judicial politics* e cortes constitucionais na perspectiva comparada na América Latina.

As entrevistas foram realizadas a partir de um formulário semiestruturado em dois blocos de perguntas.²⁴ Além das respostas obtidas por meio de resposta ao formulário por e-mail, houve situações em que foi possível a entrevista por videoconferência. As entrevistas extrapolaram os dois países selecionados neste estudo de caso e constituem material de pesquisa para futuros relatórios.

Como foi dada a possibilidade de anonimato aos entrevistados no preenchimento do termo de consentimento, iremos identificar os especialistas e suas falas a partir de um código formado por “#”, a inicial do país (A - Argentina; B - Brasil; C - Colômbia; M - México) e a ordem de resposta (ex.: o primeiro entrevistado brasileiro será identificado por #B01).

No Brasil, recebemos respostas de dois acadêmicos, sendo o #B01 também advogado atuante em direitos humanos, ao passo em que #B02 é pesquisador do STF; os demais entrevistados são: especialista mexicano (#M01) focado no desenho e comportamento de cortes latino-americanas, e dois pesquisadores argentinos, uma socióloga participante de relatórios sobre sistema carcerário e COVID-19 (#A01) e um advogado que também produziu academicamente sobre cortes e

transformações pós-Constituição - dentre outros, recomendamos a leitura de Diego Arguelhes e Leandro Ribeiro (2016) e Matthew Taylor (2007).

²⁴ O formulário utilizado pode ser acessado através do seguinte link: <https://bit.ly/cortespandemia>

COVID-19 (#A02), com percepções distintas e complementares sobre o papel e comportamento da corte argentina²⁵.

Em termos de limitações da pesquisa a partir da metodologia utilizada, cumpre destacar que não foi possível uma análise exaustiva dos casos ou diversos pontos de vista em cada país. Todavia, por ser esse um estudo em caráter exploratório, os dados ajudam ao final a estabelecer uma agenda de pesquisa para futuras investigações a esse respeito na região e a lançar luz sobre determinados aspectos centrais para a compreensão dessa interação em cenários de crise.

3. PAPÉIS E COMPORTAMENTO DAS CORTES NA PANDEMIA DA COVID-19

Nesta seção iremos apresentar os quatro papéis a serem observados pelas cortes na pandemia: (i) o racional, (ii) o mediador e (iii) o protetivo – com base na experiência da corte brasileira, além da incorporação do (iv) papel secundário ou marginal – com base na experiência da corte mexicana. As limitações decorrentes da assunção de papéis de cortes a partir do caso brasileiro ficam evidenciadas na última subseção, quando são apresentadas sugestões de novos parâmetros para complementação da hipótese inicial.

STF E O PAPEL RACIONAL: A DEFERÊNCIA EPISTÊMICA À CIÊNCIA E A SITUAÇÃO DE EMERGÊNCIA SANITÁRIA

O direito de beneficiar-se do avanço da ciência e de suas aplicações, presente em diversos documentos internacionais de direitos humanos,²⁶ ganhou recentemente, em especial na segunda década dos anos 2000, esforços para elucidar sua interpretação e implicações. O relatório *“The right to enjoy the benefits*

²⁵ Entramos em contato através do correio eletrônico com 31 pesquisadores dos quatro países analisados previamente selecionados pelos critérios citados, sendo 8 argentinos, 7 brasileiros, 11 colombianos e 5 mexicanos. Recebemos 5 respostas positivas, sendo 2 brasileiros, 2 argentinos e 1 mexicano.

²⁶ A Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948, art. 27), a Declaração Americana dos Direitos e Deveres Humanos (1948, art. 13), o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1966, art. 15) e o Protocolo de São Salvador – conhecido como Protocolo Adicional Convenção Americana sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (1999, art. 14); tratam especificamente dos direitos à ciência. Para aprofundamento sobre o tema: ROMANO, 2020.

of scientific progress and its applications” do relator especial no campo de direitos culturais Farida Shaheed (ONU, 2012) reforça o direito humano de acesso sem discriminação aos benefícios da ciência, a oportunidade de contribuir, tomar decisões e acessar informações científicas, além do direito humano a um ambiente propício à conservação, desenvolvimento e difusão da ciência e tecnologia. Desde sua primeira formulação, um dos principais desafios que ainda se apresenta é a definição dos deveres estatais, o que se acentuou com a pandemia da COVID-19.

O artigo 218 da Constituição Federal (CF) brasileira²⁷ assegura o dever estatal de promover e incentivar o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação, discriminando nos parágrafos as ações e medidas que devem assegurar para a implementação do direito (Constituição da República Federativa do Brasil, 1988/2020). Ainda, a deferência à ciência é compreendida como modo de concretizar o direito constitucional à saúde. Para alguns pesquisadores, deve ser garantida uma arena democrática na tomada de decisão em prol da ciência, com respeito à liberdade de expressão, ao direito de imprensa e com prestação de contas (Netto, 2021).

Segundo Fernando Leal e Thomaz Pereira (2020), diante dos desafios epistêmicos e institucionais que a pandemia apresenta ao Judiciário, há três funções muito diferentes que o Judiciário pode assumir diante da previsão constitucional: 1. a função de veto institucional a decisões governamentais sem embasamento científico, 2. a função de preservação de decisões de agentes públicos restritivas de liberdades, mas pautadas na precaução e na ciência, e 3. como copartícipe de um debate público sobre a ciência.

Esses três papéis, todos de valorização da ciência para a tomada de decisões políticas, mostram-se de maneira bastante clara na racionalidade decisória do STF nos casos analisados. Na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 709/Medida Cautelar (MC) (2020)²⁸, por exemplo, os ministros partiram do

²⁷ Para um estudo comparativo sobre a incidência da COVID em países com previsões constitucionais sobre direito à ciência, vide: HUDSON, 2020.

²⁸ Ajuizada pela Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) em conjunto com seis partidos políticos (PSB, PSOL, PCdoB, Rede, PT e PDT), a ADPF nº 709 requer que sejam construídas barreiras sanitárias que impeçam a entrada de invasores em terras indígenas habitadas por povos isolados ou de recente contato, além da retirada dos invasores que atualmente se encontram nesses territórios. Decisão cautelar deferida parcialmente aos 8 de julho de 2020 pelo Min. Roberto Barroso (Relator) e referendada por maioria no tribunal pleno em 5 de agosto de 2020. Supremo Tribunal Federal (n.d.). ADPF 709. <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5952986>

pressuposto, cientificamente comprovado, de que a letalidade da COVID-19 era maior em indígenas do que em cidadãos que convivem no meio urbano, fundamentando que a União adotasse uma série de medidas para a especial proteção desse grupo.

As evidências científicas acerca da transmissibilidade da doença e da letalidade policial no Brasil - agravadas no cenário de isolamento social - também foram levadas em consideração na ADPF 635/MC (2020)²⁹. Nela, o STF determinou que as operações policiais não fossem feitas no período da pandemia, a menos que absolutamente excepcionais, caso em que deveriam se submeter a cuidados sanitários que não favorecessem a proliferação da doença.

Para além dos casos em que a corte manejou a deferência epistêmica como forma de garantir direitos fundamentais em circunstâncias específicas, na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6421/MC (2020),³⁰ a corte realçou, expressamente, a necessidade de que as medidas administrativas tomadas para enfrentamento da pandemia deveriam observar critérios e padrões científicos.

Analisando a Medida Provisória (MP) n. 966 (2020) editada em 13 de maio - que buscou restringir a responsabilidade civil e administrativa de agentes públicos a casos de “erro grosseiro” ou “omissão dolosa” -, a corte determinou que o erro grosseiro consistiria justamente na inobservância das evidências científicas, incluindo aquelas adotadas pela OMS e demais organizações³¹. Em caso de dúvidas na comunidade científica, segundo a corte, o agente público deveria se abster e

²⁹ Em decisão monocrática submetida a Plenário Virtual mas não decidida até a data de corte dessa pesquisa, o Min. Edson Fachin determinou a suspensão de operações policiais em comunidades do Rio de Janeiro durante a pandemia do novo coronavírus, salvo em casos absolutamente excepcionais, que devem ser devidamente justificadas por escrito pela autoridade competente e comunicadas ao Ministério Público estadual, órgão responsável pelo controle externo da atividade policial. Decisão cautelar deferida em 5 de junho de 2020. Supremo Tribunal Federal (n.d.). ADPF 635 MC-TPI / RJ – Rio de Janeiro. <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despachol107082/false>

³⁰ Por maioria de votos, os ministros concederam parcialmente medida cautelar em sete Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) para conferir a interpretação de que os atos de agentes públicos em relação à pandemia da Covid-19 devem observar critérios técnicos e científicos de entidades médicas e sanitárias em atenção à MP 966/2020. Decisão cautelar deferida parcialmente aos 21 de maio de 2020. Supremo Tribunal Federal (n.d.). ADI 6421. <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5912207>

³¹ “Dito isso, passo, então, para os parâmetros que o Supremo Tribunal Federal tem utilizado nas questões relacionadas à proteção da vida e da saúde. De acordo com a jurisprudência consolidada nesta corte, tais questões – assim como aquelas atreladas ao meio ambiente – devem observar *standards* técnicos e evidências científicas sobre a matéria, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas.” Supremo Tribunal Federal (2021, 21 de maio). Voto Min. Luís Roberto Barroso na Medida Cautelar na ADI 6.421 <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754359227>

tomar a decisão mais compatível com a saúde da população, em obediência aos princípios da precaução e da prevenção³². A corte leva em consideração a inação de agentes públicos decorrentes do medo de responsabilização, mas relaciona claramente o erro grosseiro à desconsideração de critérios científicos - ou ao “negacionismo científico voluntarista”, nas palavras do Min. Luiz Fux.³³

A assunção do papel racional, por parte do STF, certamente representou um papel simbólico relevante na crise decorrente da pandemia, em especial diante dos esforços negacionistas patrocinados pelo Governo Federal. Segundo o entrevistado #B01, o STF tem o papel de “respaldo institucional” para medidas baseadas na ciência, além de estimular entes federativos a manter seus posicionamentos pró-ciência.

Ao utilizar evidências científicas para balizar ações que visavam a garantir direitos fundamentais, a corte buscou valorizá-las diante da opinião pública. Na ADI 6421/MC (2020), ela buscou incorporar tais valores à tomada de decisões da administração de modo geral, incorporando, à revelia do Presidente e em normativa por ele editada, a deferência epistêmica como critério para tomada de decisão.

Se, no âmbito restrito à MP 966 (2020), o STF efetivou seu papel racional, dado que ela perdeu eficácia por ter seu prazo de vigência transcorrido e não ter sido substituída por outra, em um âmbito geral é possível notar que a decisão da corte não significou uma guinada definitiva no estímulo do negacionismo científico pelo governo federal e pelos governos estaduais. Como a manutenção - e acirramento - da pandemia em 2021 comprovam, a empreitada de valorização da ciência pode ir além da capacidade institucional de uma corte constitucional, especialmente se não contar com a adesão dos poderes políticos; entretanto, é relevante que, em um cenário de calamidade pública, ela cumpra esse papel racional.

STF E O PAPEL MEDIADOR: O EQUACIONAMENTO DA TENSÃO HORIZONTAL E VERTICAL NA TOMADA DE DECISÃO POLÍTICA

³² Supremo Tribunal Federal (2021, 21 de maio). Voto Min. Luís Roberto Barroso na Medida Cautelar na ADI 6.421, p. 23 <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754359227>

³³ Supremo Tribunal Federal (2021, 21 de maio). Voto Min. Luís Roberto Barroso na Medida Cautelar na ADI 6.421, p. 5 <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754359227>

O constitucionalismo acompanhado institucionalmente do papel central das cortes constitucionais foi utilizado como principal mecanismo de gestão de conflitos na maior parte das democracias. A limitação da regra majoritária e sua promoção é justamente um dos grandes desafios das democracias que surgiram na terceira onda democratizante (democracias “frágeis”), que são resultado de passados autoritários e sociedades divididas (Issacharoff, 2015, p. 9-11). Assim, o regime democrático depende não apenas das eleições, mas também do constitucionalismo moderno, que irá limitar poderes majoritários. Esse constitucionalismo gera um equilíbrio ideal entre democracia política e constrangimento constitucional - uma tensão institucional que depende de mediação para impor limitações em concreto. A diferença da terceira onda de democratização das demais é o papel central³⁴ assumido pelas cortes supremas ou cortes constitucionais (conforme desenho criado) no trabalho com as regras do jogo democrático (Issacharoff, 2015, p. 9).

A ideia de cortes como mediadoras está presente em diversos trabalhos relacionados ao papel e desenho das cortes constitucionais na América Latina (Ríos-Figueroa, 2016; Engelmann & Bandeira, 2017), com detalhamento, para o Brasil, da concentração de poderes na esfera judicial brasileira sob o conceito de “Supremocracia”, defendido por Vilhena Vieira (2008, 2018).

Esse é o cenário que se apresenta na COVID-19, visto que, no Brasil, o STF tem tido um papel mais destacado no reforço da independência dos entes federativos e na importância da atuação destes em detrimento do posicionamento federal nos casos relacionados a conflitos federativos.

Este papel foi exercido pelo STF em um conjunto de ações³⁵ que, logo nos primeiros meses de pandemia, questionaram a possibilidade da União estabelecer medidas restritivas à margem dos governos estaduais e municipais. Na ADI

³⁴ “Indeed, the signal feature of the constitutional democracies of the modern wave is precisely this creation of a new set of strong constitutional courts. As typically constructed, these are courts that stand aside from the normal chain of command of the national judiciary and instead act as guardians of the democratic order. (ISSACHAROFF, 2015, p. 9).

³⁵ No início da pandemia, o STF julgou as ADI 6341 e ADI 6343, afirmando a competência concorrente. A ADI 6343 reconheceu a possibilidade que Estados e Municípios adotem medidas de restrição à locomoção intermunicipal e enquanto durar o estado de emergência sanitária. Outras ADIs sobre o tema são: ADI 6362/DF - que debate a possibilidade de a União requisitar administrativamente leitos privados de UTI e ADIs 6587/DF e 6586/DF sobre a possibilidade de estados realizarem vacinação compulsória. Supremo Tribunal Federal (n.d.). Jurisprudência. <http://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/>

6341/MC (2020),³⁶ os ministros do STF assentaram pela necessidade de um federalismo cooperativo e de cooperação interinstitucional entre os três poderes; ressaltando, ainda, os efeitos deletérios que decorreram de uma omissão federal. Por fim, restringem os poderes que a União poderia ter, fortalecendo as competências dos Estados e Municípios, vedando o exercício de uma “política pública genocida”.³⁷

Após reiteradas decisões do STF, o presidente da república ajuizou em 18 de março de 2021 a ADI 6764, que pretendia suspender decretos estaduais que estabelecem medidas restritivas no combate à pandemia - como o fechamento de atividades não-essenciais e o toque de recolher noturno. O presidente alegou que as normas estaduais violariam os princípios da legalidade, da proporcionalidade e só poderiam ser editadas pelo Executivo Federal, com aprovação do Congresso Nacional. O Min. Relator Marco Aurélio indeferiu a inicial e rejeitou a ADI, reforçando a liderança da União na “coordenação de esforços visando o bem-estar dos brasileiros” e destacando a impropriedade da ausência de representação adequada para os pleitos (ADI 6764, 2021).³⁸

Além da tentativa no STF de reverter o posicionamento, o Executivo também tem promovido campanhas desinformativas, inclusive em ambiente internacional,³⁹ o que, para um dos entrevistados, permite extrair que o “Executivo

³⁶ Por unanimidade, o plenário do STF reconheceu a competência concorrente de Estados, DF, Municípios e União no combate à Covid-19, em análise da MP 926/2020. Em 24 de março de 2020 a liminar foi parcialmente deferida ad referendum pelo Min. Relator Marco Aurélio, referendada pelo Plenário em 15 de abril de 2020. Supremo Tribunal Federal (n.d.). ADI 6.341. <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>

³⁷ “Já até disse, esses dias, comentando todo esse desarranjo no âmbito da Administração, que o Presidente da República dispõe de poderes, inclusive, para exonerar o Ministro da Saúde, mas não dispõe de poder para exercer política pública de caráter genocida. É claro que o texto constitucional lhe isso veda de maneira cabal. Por isso, se algum decreto viesse, por acaso, a flexibilizar, de modo a colocar em risco a saúde pública, certamente precisaria ser contestado. É curioso, Presidente, que se isso ocorresse no plano dos estados ou de um estado que adotasse política irresponsável, ele seria passível de intervenção federal por parte da União. É fácil de ver isso no próprio art. 34 da Constituição.”. Supremo Tribunal Federal (n.d.). ADI 6.341-MC, p. 59-60. <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>

³⁸ Segundo o ministro, a ação contém “erro grosseiro”, incapaz de ser processualmente sanado, pois foi assinada por Bolsonaro, e não pelo advogado-geral da União (AGU). Supremo Tribunal Federal (n.d.). ADI 6764, p. 3. <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6136024>

³⁹ Referimo-nos às declarações do então Ministro das Relações Exteriores Ernesto Araújo sobre a decisão que prontamente foi rebatida pelo Min. Gilmar Mendes e esclarecida por comunicado oficial do STF. Supremo Tribunal Federal (2021, 18 de janeiro). Esclarecimento sobre decisões do STF a respeito do papel da União, dos estados e dos municípios na pandemia. STF. <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=458810&ori=1#:~:text=Esclarecimento%20sobre%20decis%C3%B5es%20do%20STF,e%20dos%20munic%C3%ADpios%20na%20pandemia&text=Qu%20seja%2C%20conforme%20as%20decis%C3%B5es,que%20se%20refere%20%C3%A0%20pandemia.>

desenvolveu mecanismos para-institucionais para burlar os limites institucionais impostos pelo Supremo Tribunal Federal”. (Entrevistado #B02).

Dos casos analisados, extrai-se que o STF exerceu o papel mediador entre os níveis federativos, posto que estabeleceu a competência destes no âmbito do Executivo em matéria de saúde pública, o que permitiu frear a atuação do governo federal. Embora os ministros tenham adotado uma retórica clara de afronta ao Executivo Federal, a percepção da opinião pública foi prejudicada por uma leitura equivocada da decisão, amplamente propagada pelo Governo Federal, segundo a qual o STF teria atribuído competência exclusiva a Estados e Municípios. Desse modo, a decisão, moldada para apaziguar os poderes e afastá-los da inação, serviu para acirrar os ânimos e a retórica anti-institucional, que passou a incluir a corte como alvo, para além dos Estados e Municípios que adotaram medidas de distanciamento social.

Desse modo, o exercício efetivo de um papel mediador no Brasil, embora realizado, encontrou entraves e obstáculos políticos, aos quais a corte pode não estar dotada de capacidade e “capital” institucional para enfrentá-los, especialmente diante de uma crise de múltiplas proporções e de um Executivo pouco colaborativo.

STF E O PAPEL PROTETIVO: A MITIGAÇÃO E A REMEDIAÇÃO EFETIVA ÀS VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS E AGRAVAMENTO DE VULNERABILIDADES NA PANDEMIA

Dentre todos os afetados pela pandemia, as populações mais vulneráveis são aquelas que sofrem com maior severidade e gravidade os seus impactos. Segundo o Alto Comissariado da ONU sobre Direitos Humanos (ACNUDH), problemas de direitos humanos preexistentes tendem a ser exacerbados no caso de desastres, e novas violações ou abusos tendem a ocorrer (ONU, 2015). Os direitos humanos são compreendidos, portanto, como um dos pilares da gestão de desastres (Lane & Hesselman, 2017). No caso da pandemia, pesquisas mostram que os impactos econômicos incidem desproporcionalmente nas situações de interseccionalidade social, com base em análise de gênero, raça e pobreza (Nassif-Pires *et al.*, 2021).

O papel de proteção às minorias foi também protagonizado pelo STF no primeiro ano da pandemia: nos dois casos já mencionados, a corte conferiu proteção especial aos povos indígenas (*ADPF 709/MC, 2020*), bem como buscou proteger minorias sociais nas operações policiais (*ADPF 635/MC, 2020*). As vulnerabilidades sociais desses dois grupos - e seu agravamento, em decorrência da pandemia - foram reconhecidas, de tal modo que a corte buscou protegê-las. Também houve julgamento atento à saúde do trabalhador (*ADI 6341/MC, 2020*), quando a corte derrubou trecho de MP que não considerava casos de contaminação de trabalhadores pelo COVID-19 como doença ocupacional e outro que restringia a ação de auditores fiscais do trabalho.

A experiência da litigância, no STF, relacionada à proteção de povos indígenas (*ADPF 709/MC, 2020*) e à retirada de invasores das terras indígenas (*Recurso Extraordinário 1.017.365, 2019*⁴⁰) foi detalhada por um dos entrevistados da pesquisa. Segundo o entrevistado, apesar da decisão servir como contraponto a retrocessos, também existem desafios relacionados à implementação, já que os mecanismos utilizados pela Corte foram no sentido de desenvolvimento de plano conjunto com apoio do governo federal⁴¹ - o que não se viu na prática (Entrevistado #B01).

Segundo tal entrevistado, “o STF trabalhou em uma lógica de regime democrático, de comissão participativa; no caso dos indígenas, um dos principais motores para violação dos povos indígenas é o governo. É difícil que uma pessoa sente com seu algoz para decidir sobre seus próprios direitos. O STF falhou nesse sentido pois, ao invés de estabelecer diretrizes concretas, focou na ideia de participação, que funcionaria se estivéssemos em um governo democrático”

⁴⁰ Em 2019, o STF reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário (RE) 1.017.365, caso que discute uma reintegração de posse movida contra o povo Xokleng, em Santa Catarina.

⁴¹ Neste caso a decisão prevê como medidas liminares: - Instalação de grupo de trabalho, com participação de representantes do governo e dos indígenas, para acompanhar o andamento das ações gerais de combate à pandemia; - Instalação de sala de situação para a gestão de ações para os povos indígenas em isolamento e de recente contato; - No prazo de 10 dias contados a partir da notificação da decisão, o governo deve criar barreiras sanitárias em terras de povos isolados; - Em 30 dias a partir da notificação da decisão, o governo deve elaborar um Plano de Enfrentamento da Covid-19; - Estabelecer, no âmbito do Plano de Enfrentamento, medidas de contenção e isolamento de invasores em relação a terras indígenas; - Garantir que indígenas em aldeias tenham acesso ao Subsistema Indígena de Saúde, independente da fase de demarcação da TI; - Indígenas não aldeados (urbanos) também devem acessar o subsistema de Saúde Indígena caso não haja oferta no SUS (STF, *ADPF 709*).

(Entrevistado #B01). Essa também é a percepção de parte da literatura, que indica o fracasso da iniciativa de Sala de Situação (Godoy, Santana & Oliveira, 2021).

Tais percepções, colhidas com entrevistados sobre o caso brasileiro e vistas na literatura sobre o tema, também se refletiram na análise acerca da corte colombiana, que teve papel protetivo acentuado no período. Em ambos os casos, foram ressaltados a dependência, em larga medida, da ação do poder público na implementação de decisões relacionadas a direitos humanos, no esteio de forte literatura no campo de estratégias de implementação de direitos sociais.

Neste sentido, as críticas mais contundentes vão na linha de que a mera declaração de direitos, apesar de potente efeito simbólico na visibilidade de violações e grupos mais vulneráveis, ainda pode ser mitigada a partir da omissão dos agentes públicos responsáveis pelo adimplemento e deve ser endereçada por estratégias decisórias que prevejam essas situações de impasse ou bloqueio institucional.

O caso da proteção de povos indígenas (*ADPF 709/MC*, 2020) demonstra bem essa dificuldade. Na decisão mais recente de monitoramento do caso, emitida em março de 2021, o Min. Luís Roberto Barroso homologou parcialmente a quarta versão do “Plano Geral de Enfrentamento à Covid-19 para Povos Indígenas” apresentado pelo governo federal (ao todo, foram apresentadas quatro versões do plano ao STF). Segundo o ministro, o documento demonstra um quadro de “profunda desarticulação” por parte dos órgãos envolvidos na elaboração do documento, e registrou que aprovou parcialmente diante da necessidade premente de aprovação de um plano geral apesar de persistir em descumprimento das decisões anteriores.⁴²

Sobre este caso, um dos especialistas entrevistados - que atuou nesta ação - confirmou que um dos principais fatores limitantes da estratégia de judicialização é a dificuldade de implementação das decisões e a deferência do STF frente ao Executivo. Em citação a um termo utilizado por pesquisadores do campo, a noção de *Executive Underreach*⁴³ denota a omissão proposital em relação ao combate da

⁴² Supremo Tribunal Federal (n.d.). Medida cautelar na ADPF 709. <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5952986>

⁴³ Sobre esse conceito na pandemia, vide POZEN & SCHEPPELE, 2020; sob o conceito de “*Executive Underreach*”.

pandemia por parte do Executivo brasileiro; todavia, frente aos limites constitucionais, o STF, no período, buscou combater a omissão sem ocupar o espaço do Executivo (Entrevistado #B01).

SCJN MEXICANA E O PAPEL SECUNDÁRIO: O IMPACTO DA ATUAÇÃO DE CORTES CONSTITUCIONAIS LATINO-AMERICANAS EM CONTEXTO DE CRISE

A partir de revisão de literatura e análise documental sobre a resposta da pandemia no México, verificou-se que, mesmo não mobilizado o artigo 29 da Constituição Mexicana (Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos, 1917/2021), que trata do Estado de Exceção (Ordoñez, 2021), ainda assim foram implementadas diversas medidas restritivas, tal como restrições de locomoção (Guadarrama Muñoz, Mendoza Pérez & Andrade Rosas, 2020) e paralisação de atividades não essenciais - gerando privações de direitos essenciais, como registros de recém-nascidos ou fiscalização trabalhista (Rincón & González, 2020, p. 501). Todavia, de todas as restrições impostas, a mais gravosa para os direitos humanos foi a paralisação da atividade jurisdicional em todo o país, com consequente suspensão do direito de acesso à justiça pelo motivo da pandemia (Montoya Zamora, 2021).

Segundo Montoya Zamora (2021, p. 145) ainda que não se tenha paralisado por completo a atividade jurisdicional em todos os órgãos do Judiciário, o direito de acesso à justiça se viu violado de forma significativa a partir de diversas resoluções do Pleno da SCJN⁴⁴ e do Conselho da Judicatura Federal (CJF). Houve suspensão de atividades por muitos meses e quando retomada, ainda com restrições de tratamento apenas a casos urgentes ou de forma virtual - que foram seguidas em todo o país, comprometendo gravemente a proteção judicial de direitos humanos em um período tão sensível.

⁴⁴ Segundo Montoya Zamora (2021, p. 142-ss), as principais restrições de acesso à justiça se deram a partir das próprias normativas da SCJN que impuseram a suspensão de atividades entre 18/03/2020 a 19/04/2020 (sem transcurso de prazos processuais - SCJN 1, 2020) e, na sequência, sua ampliação para o dia 05/05/2020 (ainda que preveja sessões à distância dos plenos e das salas do tribunal, SCJN 2, 2020) e novamente para 31/05/2020 (SCJN 3, 2020). Os dias 1 a 30 de junho foram considerados não-úteis em razão da prática de ações internas (SCJN 4, 2020).

O “alheamento” do Judiciário à crise é também presente na percepção colhida pelos pesquisadores. Em entrevista sobre o caso mexicano, o especialista em cortes constitucionais latino-americanas consultado afirmou que, para além dos três papéis reforçados nesta pesquisa tirados da experiência brasileira, todos importantes e úteis às cortes constitucionais⁴⁵, há um outro papel para cortes constitucionais em cenários de crise que é aplicável ao caso mexicano, qual seja, o papel “secundário” (*rol “marginal”*) (Entrevista #M01).

Segundo o entrevistado, o México é o caso típico dessa categoria de análise, visto que o Executivo é o ator que mais concentrou forças para enfrentar a emergência. Isto, porém, não significa que o Executivo tenha sido “eficiente” - desde que a pandemia saiu do controle no país. De fato, o Poder Executivo federal atuou de forma acentuada para centralizar a resposta do Estado Mexicano à emergência e, em razão disso, restou ao Poder Judiciário e ao Poder Legislativo um papel marginal na gestão da crise (Entrevista #M01).

Entende-se que o ocorrido no México foi que “basicamente, o Judiciário evitou se envolver seriamente nas decisões sobre o gerenciamento da pandemia. Não forçou o governo a fazer algo (por exemplo, que o presidente use uma máscara ou convoque o Comitê de Saúde - órgão que trata de emergências), nem o impediu de fazê-lo (por exemplo, limitado fechamento de empresas, como cinemas ou academias)” (Entrevista #M01).

Em boa parte, a recusa de envolvimento pelo Judiciário está atrelada, conforme a revisão de literatura indicada acima, nos sucessivos atos normativos de suspensão de atividades, emitidos pelo Pleno da Corte e pelo Conselho da Judicatura Federal (CJF). Inclusive tal comportamento se mostrou contrário ao posicionamento da Secretaria de Saúde em 31 de março de 2020, que indica que a

⁴⁵ Segundo o entrevistado, “Acredito que as três atividades são muito importantes e não são exclusivas. Em alguns casos, um Tribunal enfatizará a minimização das tensões, em outros o papel protetor e em outros o papel racional. Em todo o caso, considero que a função de mediador dos Tribunais é transversal (quando cumprem determinadas características: independência, acessibilidade e amplos poderes de fiscalização judicial) que pode ser a mais relevante, nomeadamente quando falamos de tribunais constitucionais.” (Entrevista #M01). E com relação à proteção de minorias: “O papel protetor dos direitos humanos em uma democracia constitucional não pode e não deve ser abdicado, independentemente do modelo vigente para enfrentar a crise - declaração de emergência, uso da legislação vigente ou desenho legal ad hoc. Na verdade, constitui um princípio que permite minimizar o risco de abusos por parte do Executivo no seu manejo. Os tribunais podem desempenhar um papel relevante na coordenação de outros atores para melhor atender à emergência.”(Entrevista #M01).

administração da justiça é considerada atividade essencial - e, por isso, não poderia ter sido restringida sob qualquer motivo (Montoya Zamora, 2021, p. 145). Por fim, o posicionamento omissivo das instâncias superiores parece ter contrastado com as poucas decisões individuais de juízes no contexto da pandemia no México que reafirmaram valores sociais, ainda que de forma descolada com as políticas públicas do setor (Garcia-Tejeda & Torres Checa, 2021), o que evidenciaria uma falta de unidade e coerência no tratamento do tema.

A posição do entrevistado e da literatura é reforçada pelo levantamento de casos realizado, já que não foi possível identificar casos em que a SCJN mexicana tenha se manifestado sobre o tema. Isso não significa que a Corte não tenha atuado no período; pelo contrário, tem analisado casos paradigmáticos como o casamento homoafetivo⁴⁶ e a despenalização do aborto⁴⁷ em províncias do país. Mas, em relação ao enfrentamento à pandemia, a corte manteve-se não apenas silente, mas também de portas fechadas.

A comparação dos casos mexicano e brasileiro nos ajuda a refletir sobre as escolhas estratégicas que tais órgãos enfrentam sobre posicionar-se ou não em cenários de crise, frente a *trade-offs* como o apoio da opinião pública, a implementação ou desrespeito às suas decisões e a manutenção de unidade e coerência de posicionamento dentro do próprio Judiciário.

No caso da sua popularidade, mesmo com uma atuação fortemente centrada em prol da ciência e dos protocolos mundiais de prevenção e resposta à COVID-19, como visto no caso brasileiro, a publicização dessas decisões, se mal direcionada por meio da desinformação - como foi, por parte do governo federal, no caso do STF - pode soar como se a corte estivesse criando um óbice à ação dos governos. É o que aconteceu com a desinformação promovida pelo Executivo ao divulgar as decisões sobre o conflito de competência entre entes federais e locais

⁴⁶ Corte de Justicia de La Nación (2020, 22 de julho). Comunicados de Prensa No. 133/2020 <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=6176>

⁴⁷ Forbes (2020, 29 de julho). La SCJN rechazó el proyecto para despenalizar el aborto en Veracruz La votación se dio 4 en contra y uno a favor, con lo que se frena la discusión para modificar el marco legal y quitar las penas a la interrupción del embarazo. Forbes. <https://www.forbes.com.mx/noticias-la-scjn-rechazo-el-proyecto-para-despenalizar-el-aborto-en-veracruz/> Mais recentemente, seguindo a tendência jurisprudencial, a SCJN descriminalizou o aborto no país. G1 (2021, 7 de setembro). Em decisão histórica, Suprema Corte do México descriminaliza o aborto. G1. <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2021/09/07/suprema-corte-do-mexico-declara-inconstitucional-a-criminalizacao-do-aborto.ghtml>

sobre medidas envolvendo a pandemia da COVID-19, conforme mencionado anteriormente.

Quanto às decisões que protegem direitos de minorias e direitos humanos, as cortes mais ativas nesse campo muitas vezes enfrentam sérios desafios relativos à implementação das decisões. Neste último, a tônica enfatizada pelo entrevistado no Brasil demonstrou que, apesar das falhas de implementação, subsiste o efeito simbólico da reação das cortes à inação dos governos (Entrevistado #B01)⁴⁸. Todavia, a literatura aponta o “fracasso” da iniciativa de monitoramento do caso instalada em 17/07/2020 (Godoy, Santana & Oliveira, 2021, p. 2185).

Sendo assim, percebe-se que a presença e o papel simbólico de decisões das cortes latino-americanas, mesmo quando presentes desafios persistentes de implementação e dificuldades relacionadas à recepção social dos julgados, são potencialmente um fator de estímulo para a reação política em momentos de crise.

O diagnóstico é corroborado por pesquisas que trabalham a noção de efeitos simbólicos de decisões judiciais no campo social - como, por exemplo, os trabalhos de Gloppen (2006), César Rodríguez-Garavito e Diana Rodríguez-Franco (2010, 2015) e mais recentemente Rodríguez-Garavito (2017). Segundo o autor, a falta de cumprimento não significa necessariamente que a decisão seja estéril. Pelo contrário, a partir de um enfoque construtivista, demonstra que pode ter potencial tanto na definição e percepção do problema, como uma violação de direitos humanos (efeito simbólico direto), além de contribuir para a transformação da opinião pública sobre a urgência e gravidade do problema (efeito simbólico indireto) (Rodríguez-Garavito, 2017, p. 110).

Tais consequências ou impactos da decisão podem ser estimulados por meio de três enfoques: o conteúdo substantivo da decisão, as medidas judiciais impostas e os mecanismos de acompanhamento formulados (Rodríguez-Garavito, 2017, p. 121). Sendo assim, sugere que direitos garantidos pela Constituição

⁴⁸ Segundo o especialista, o “STF gastou muito tempo tentando dar um respaldo institucional contra a omissão do Executivo, o que foi importante, além da preservação da transparência. [...] A gente pode criticar se foi ou não suficiente, mas, olhando no contexto atual, o STF declarou a seriedade das violações de direitos na pandemia, e teve um papel importante de tirar os outros poderes da inércia - tanto no Plano Nacional de Imunização quanto no respaldo sobre competência concorrente dos Estados, Municípios e União na competência concorrente” (Entrevistado #B01). Por isso, afirma que o STF teve dois papéis simbólicos relevantes: o de declaração de direitos e declaração da seriedade da situação da pandemia e o papel de dar respaldo institucional e estimular antes da federação na resposta (Entrevistado #B01).

cumulados com medidas dialógicas - que tiram da “zona de conforto” os demais poderes -, acompanhadas de estratégias que conservem a autoridade da corte sobre a execução da decisão, seriam a tríade de recomendações para o aperfeiçoamento da tutela de direitos sociais.

Por fim, a terceira camada de desafios que as cortes enfrentam é o estabelecimento de posicionamentos coerentes e unitários na condição de órgão de cúpula do Poder Judiciário. Como se pôde identificar no México e no Brasil, as instâncias inferiores seguiram sendo instadas a emitir posicionamentos sobre políticas públicas e garantia de direitos na pandemia. O respeito decisório além de externo depende de uma reputação interna, pela busca de um posicionamento uníssono entre as variadas instâncias e realidades enfrentadas por juízes locais nesses momentos de conflituosidade política e respostas emergenciais.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar de propor uma análise ainda em fase inicial, a partir de uma seleção de julgados e percepções de especialistas, a presente pesquisa aponta para um cenário promissor na investigação sobre a variação do comportamento e atuação de cortes nas democracias latino-americanas e seus impactos no equilíbrio político e na percepção da opinião pública. Diante disso, a partir da caracterização de papéis das cortes em momentos de crise, sendo estes o racional, mediador, protetivo e secundário ou marginal, verificou-se de que modo as cortes ora estudadas interagiram dentro dessas categorias.

No Brasil, o STF assumiu seu papel racional e protetivo ao vetar decisões do governo federal sem embasamento científico e agindo diante de sua omissão anticientífica. Isso ocorreu ao determinar proteção especial para povos indígenas em razão da maior taxa de letalidade desse grupo, quando decidiu pela excepcionalidade de operações policiais durante a pandemia e, de forma mais direta, definiu a necessidade de observância de critérios e padrões científicos nas medidas administrativas adotadas.

Na proteção dos povos indígenas, o entrave para que o papel protetivo se concretizasse - além do plano simbólico e declaratório - foi justamente na implementação dessas decisões, que não ocorreu, por exemplo, em razão da corte

ter determinado ações justamente do governo federal, que se mantém omissa. A falha no cálculo das estratégias decisórias da corte impediu que esse papel fosse observado em sua esfera prática.

O papel mediador se deu ao definir a competência concorrente dos entes federativos no combate à pandemia, ressaltando um federalismo cooperativo e com restrições a uma atuação única e temerária da União. Esse papel incisivo de mediação em relação às investidas arriscadas do Executivo Federal teria desgastado (ainda mais) o “capital de cooperação institucional” desse poder com a corte, e, acima de tudo, foi utilizado como munição em campanha de desinformação promovida pelo próprio governo contra os ministros. Desse modo, evidenciou-se o custo de uma corte se posicionar em meio a embates entre entes federativos, cabendo haver também um constante cálculo de autopreservação institucional.

A SCJN mexicana, por outro lado, escapou da caracterização desses papéis, diante de um cenário político e institucional em que o Executivo não permitiu uma situação de “vácuo político” para que esta pudesse atuar; além disso, de forma autônoma, optou por emitir normativas internas que fechassem as portas da jurisdição aos cidadãos por um longo e crítico período de pouco mais de três meses entre março e junho de 2020.

Portanto, revelou-se o papel secundário ou marginal deste órgão, em que não há decisões ou atos relativos à pandemia e sequer o suporte institucional a potenciais violações de direitos humanos. Colheu-se a percepção de que o Poder Judiciário mexicano - como um todo - não restringiu uma concentração de poderes do Executivo e não se posicionou ativamente como ator de gerenciamento da pandemia (#M01).

Em futuros trabalhos, caberia avaliar o quanto que, institucionalmente, essa escolha poupou a corte mexicana de desgastes com os demais poderes e com a opinião pública (STATON, 2010). Ademais, seria importante mapear o quanto que o desenho institucional foi capaz de barrar uma reação da corte ou uma permeabilidade das demandas da pandemia a essa instância, ou se determinados eventos políticos foram suficientes para que a corte assumisse um papel de mera figurante na pandemia.

Todavia, nota-se que, mesmo quando presentes desafios persistentes de implementação e pressão da opinião pública, tais decisões, quando presentes, representam importante estímulo e corroboram uma pressão institucional para a reação política em momentos de crise. Importante notar que não se pede que as cortes sejam protagonistas - o que, inclusive, poderia fugir a uma legitimidade democrática -, mas sim que, durante o cenário de crise, defendam direitos e zelem pelas garantias constitucionalmente asseguradas.

A observação do número de casos e das temáticas nas cortes colombiana e argentina possibilitou visualizar cenários menos extremos de atividade e inatividade desse poder. A SCJN da Argentina julgou dezenas de casos e manteve um papel meramente instrutivo, determinando que as províncias tomassem medidas adequadas na pandemia e solicitando informações dos entes, o que foi considerado sem relevância no panorama nacional (Entrevistados #A01 e #A02). Já a Corte Constitucional da Colômbia julgou acima de cem casos, mas, diante do contexto nacional, em que o Executivo teve posicionamento ativo, com embasamento científico e mais efetivo no combate à pandemia, atuou diversas vezes como “homologadora” dos decretos do governo que julgava, ou apenas corrigia termos e escolhas legais que não teriam um impacto tão grande tanto no texto legal quanto em sua relação com os demais poderes.

Pode-se levantar a hipótese de que, com maior cooperação do Executivo, foi necessário menor esforço das cortes colombiana e argentina na gestão da crise e na contraposição ao posicionamento do Executivo, diferentemente do que foi encontrado no STF. Mesmo que considerada irrelevante no cenário de crise, a corte argentina não estaria exposta à mesma urgência de atuação incisiva do que a corte brasileira para que as medidas contra a pandemia pudessem ser minimamente efetuadas.

REFERÊNCIAS

Ação Direta de Inconstitucionalidade 6421/Medida Cautelar. 0092667-18.2020.1.00.0000 (2020).
<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5912207>

- Ação Direta de Inconstitucionalidade 6341/Medida Cautelar. 0088693-70.2020.1.00.0000 (2020).
<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5880765>
- Ação Direta de Inconstitucionalidade 6764. 0050244-09.2021.1.00.0000 (2020).
<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6136024>
- Arguelhes, D. W., & Ribeiro, L. M. (2016). Criatura e/ou criador: transformações do Supremo Tribunal Federal sob a Constituição de 1988. *Revista Direito GV*, 12, 405-440. ISSN 2317-6172. <https://doi.org/10.1590/2317-6172201617>.
- Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 709/Medida Cautelar. 0097227-03.2020.1.00.0000. (2020).
<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5952986>
- Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 635/Medida Cautelar. 0033465-47.2019.1.00.0000. (2020).
<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5816502>
- Asano, C. L. Ventura, D. de F. L. Aith, F. M. A. Reis, R. R. Ribeiro, T. B. (Eds.). (2021). *Boletim n. 10, Direitos na Pandemia: mapeamento e análise das normas jurídicas de resposta à COVID-19 no Brasil*. São Paulo: CEPESIDA, Conectas, 20/01/2021. <https://cepedisa.org.br/publicacoes/>
- Beck, H., Regidor, C. B., & Iber, P. (2021). The Immovable AMLO. *Dissent*, 68(2), 92-101. [doi:10.1353/dss.2021.0035](https://doi.org/10.1353/dss.2021.0035).
- Benvindo, J. Z., & Acunha, F. J. G. (2018). O papel da política na atuação das Cortes Supremas: uma comparação entre Brasil e México. *Novos estudos CEBRAP*, 37(1), 57-79.
- Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. (2020). (56ª ed.). Saraiva.
- Constituição Política dos Estados Unidos Mexicanos de 1917. (2021). Câmara de Deputados do Congresso da União. Diário Oficial.
<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>
- CEPAL - Comissão Econômica para a América Latina e Caribe. Observatorio COVID-19 en América Latina y el Caribe: acciones por país. Fuente: Sistema de Coordinadores Residentes de Naciones Unidas en América Latina y el Caribe, ONU Mujeres y CEPAL Las acciones reportadas en el Observatorio COVID-19 se actualizan diariamente y de manera automatizada, 2021.
<https://www.cepal.org/es/temas/covid-19>
- Dunning, B. (2019, 19 de setembro). As cinco manobras da negação da ciência. *Revista Questão de Ciência*.

<https://www.revistaquestaodeciencia.com.br/artigo/2019/09/19/cinco-manobras-da-negacao-da-ciencia>

Engelmann, F., & Bandeira, J. V. V. M. (2017). Judiciário e política na América latina: Elementos para uma análise histórico-política de Argentina, Brasil, Chile, Colômbia e Venezuela. *Sociologia política das instituições judiciais*. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2017. p. 197-220.

Esteves, P. (2020). Latin America's Uncoordinated Response in Tackling COVID-19. *South African Institute of International Affairs*, 2020.

www.jstor.org/stable/resrep29594

Garcia-Tejeda, E. & Torres Checa, D. (2021). La judicialización de la política de la salud en México: ¿Cuál es el papel de los jueces ante la pandemia COVID19?. *OSF Preprints*. July 8 (2021). <https://doi.org/10.31219/osf.io/a75kc>

Gloppen, S. (2006). Courts and social transformation: an analytical framework. In: Roberto Gargarella, Pilar Domingo, Theunis Roux (Eds). *Courts and Social Transformation in New Democracies: An Institutional Voice for the Poor?* Ashgate, p. 35-60.

Godoy, M. G., Santana, C. R., & de Oliveira, L. C. (2021). STF, povos indígenas e Sala de Situação: diálogo ilusório. *Revista Direito e Práxis*, 12(3), 2174-2205. *Revista Direito e Práxis*, [S.l.], v. 12, n. 3, p. 2174-2205. ISSN 2179-8966. <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/61730>.

Guadarrama Muñoz, A. C., Mendoza Pérez, D. I., & Andrade Rosas, L. A. (2020). El alcance del derecho a la libertad de tránsito en México en tiempos del COVID-19. *Revista Académica de la Facultad de Derecho*, 18(35), 205-232.

Hale, T., Angrist, N., Goldszmidt, R., Kira, B., Petherick, A., Phillips, T., ... & Tatlow, H. (2021). A global panel database of pandemic policies (Oxford COVID-19 Government Response Tracker). *Nature Human Behaviour*, 5(4), 529-538. <https://www.bsg.ox.ac.uk/research/research-projects/covid-19-government-response-tracker#data>

Herdy, R. (2019). Appeals to Expert Opinion in High Courts, in: Brito, M. N. B. et al. (Orgs.), *The Role of Legal Argumentation and Human Dignity in Constitutional Courts*, 1a. ed. Stuttgart: Franz Steiner Verlag.

Hudson, A. (2020, 29 de julho). Constitutions, Science, and COVID: Does Constitutional Protection of Science and Health Predict Pandemic Outcomes? *Int'l J. Const. L. Blog*.

- <http://www.iconnectblog.com/2020/07/does-constitutional-protection-of-science-and-health-predict-pandemic-outcomes/>
- Issacharoff, S. (2015). *Fragile democracies: contested power in the era of constitutional courts*. Cambridge University Press. *New York: Cambridge University Press*.
- Kapiszewski, D., & Taylor, M. M. (2008). Doing Courts Justice? Studying Judicial Politics in Latin America. *Perspectives on Politics*, 6(4), 741–767.
<http://www.jstor.org/stable/20446826>
- Lane, L., & Hesselman, M. M. E. (2017). Governing disasters: Embracing human rights in a multi-level, multi-duty bearer, disaster governance landscape. *Politics and Governance*, 5(2), 93-104.
www.cogitatiopress.com/politicsandgovernance/article/view/899/899
- Leal, F., & Pereira, T. (2020). Judiciário, ciência e a pandemia: dois desafios, três papéis. *Revista Conjuntura Econômica*, 74(7), 36-37.
- Lexivox (n.d.). Código Procesal Constitucional da Bolívia, 5 de julio de 2012.
<https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N254.html>
- Machado, M. R (org.) .(2017). *Pesquisar empiricamente o direito*. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito.
- McGann, J. G. (2020). 2019 Global Go To Think Tank Index Report.
https://repository.upenn.edu/think_tanks/17
- Medida Provisória nº 966, de 13 de maio de 2020. (2020). Dispõe sobre a responsabilização de agentes públicos por ação e omissão em atos relacionados com a pandemia da covid-19. Presidência da República.
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv966.htm
- Zamora, R. M. (2021). El derecho de acceso a la justicia frente a la pandemia covid-19 en México. *REVISTA QUAESTIO IURIS*, 14(01), 122-154.
<https://doi.org/10.12957/rqi.2021.55062>
- Nassif-Pires, L., Cardoso, L., & Oliveira, A. L. M. (2021). Gênero e raça em evidência durante a pandemia no Brasil: O impacto do Auxílio Emergencial na pobreza e extrema pobreza. *Notas de Políticas Econômica. Made Centro de pesquisa em macroeconomia das desigualdades FEA/USP*.
<https://madeusp.com.br/publicacoes/tipos/notas-de-politica-economica/>
- Netto, L. (2021). The Right to Science and the Pandemic: at the Crossroads of Law and Politics, *Int'l J. Const. L. Blog*, Feb. 4, 2021.

<http://www.iconnectblog.com/2021/02/the-right-to-science-and-the-pandemic-at-the-crossroads-of-law-and-politics/>

Organização Mundial da Saúde. (2020). WHO Director-General's opening remarks at the media briefing on COVID-19 - 11 March 2020.

<https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>

Organização das Nações Unidas. (2016). Assembleia Geral. Report of the open-ended intergovernmental expert working group on indicators and terminology relating to disaster risk reduction. A/71/644. Genebra: UN.

<https://undocs.org/A/71/644>

Organização das Nações Unidas. (2012). Assembleia Geral. A/HRC/20/26, Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed, The right to enjoy the benefits of scientific progress and its applications, 14/05/2012.

<https://www.ohchr.org/EN/Issues/CulturalRights/Pages/benefitfromscientificprogress.aspx>

Organização das Nações Unidas. (2015). Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas. Final research-based report of the Human Rights Council Advisory Committee on best practices and main challenges in the promotion and protection of human rights in post-disaster and post-conflict situations. A/HRC/28/76. Genebra: UN, 2015.

<https://undocs.org/A/HRC/28/76>

Organização das Nações Unidas. (2020). Escritório do Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos. *COVID-19: Brazil's irresponsible economic and social policies put millions of lives at risk, UN experts say*. Geneva, 29/04/2020.

<https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25842&LangID=E>

Ordoñez, J. (2021). El derecho de excepción: recurso democrático ante la pandemia COVID-19 en México. *Revista de Direito da Cidade*, 13(2), 564-587. ISSN 2317-7721. <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rdc/article/view/54111/37524>

Osmo, C., & Fanti, F. (2021). ADPF das Favelas: mobilização do direito no encontro da pandemia com a violência policial e o racismo. *Revista Direito e Práxis*,

- 12(3), 2102-2146. ISSN 2179-8966. <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/61282>.
- Pozen, D. E., & Scheppele, K. L. (2020). Executive underreach, in pandemics and otherwise. *American Journal of International Law*, 114(4), 608-617. DOI: <https://doi.org/10.1017/9781108955690.003>
- Recurso Extraordinário. 1.017.365. 0000168-27.2009.4.04.7214. (2019). <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5109720>
- Ríos-Figueroa, J. (2016). Constitutional courts as mediators: Armed conflict, civil-military relations, and the rule of law in Latin America. *Cambridge University Press*.
- Rincón, F. D. J. C., & González, G. F. L. (2020). La Pandemia de Covid-19 y Los Derechos Humanos en México. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, 8(1), 488-514. ISSN: 2318-5732. DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v8i1.781>
- Rodríguez-Garavito, C. (2017). 3. Más allá del cumplimiento: cómo analizar y aumentar el impacto de los tribunales". In: LANGFORD, Malcolm. RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. ROSSI, Julieta. La lucha por los derechos sociales. Los fallos judiciales y la disputa política por su cumplimiento. *Bogotá: Dejusticia*.
- Rodríguez-Garavito, C. & Rodríguez-Franco, D. (2010) Cortes y cambio social: Cómo la Corte Constitucional transformó el desplazamiento forzado en Colombia. *Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia*.
- Rodríguez-Garavito, C. & Rodríguez-Franco, D (2015). Juicio a la exclusión: el impacto del activismo judicial sobre derechos sociales en el Sur Global. *Buenos Aires: Siglo Veintiuno*.
- Romano, C. P.R.. (2020). The Origins of the Right to Science: the American Declaration on the Rights and Duties of Man. The Right to Science: Then and Now, Cambridge University Press, Porsdam H. and S. Porsdam Mann (eds.) (forthcoming 2021), *Loyola Law School, Los Angeles Legal Studies Research Paper No. 2020-12*.
- Sanches, M. Cardomingo, M. & Carvalho, L (2021). Quão mais fundo poderia ter sido esse poço? Analisando o efeito estabilizador do Auxílio Emergencial em 2020. *MADE/USP - Nota de Política Econômica n° 007, 08.02.2021*. <https://madeusp.com.br/publicacoes/tipos/notas-de-politica-economica/>

- Saraiva, K., & Zago, L. F. (2021). Economia, saúde e políticas do verdadeiro nas declarações de Bolsonaro durante a pandemia de COVID-19 no Brasil. *Ámbitos: Revista Internacional de Comunicación*, 52, 124-139.
- Staton, J. K (2010). *Judicial Power and Strategic Communication in Mexico*. New York: Cambridge University Press.
- Taylor, M. M (2007). O judiciário e as políticas públicas no Brasil, *Dados*, v. 50, n. 2, p. 229–257.
- Ventura, D. D. F. L., Perrone-Moisés, C., & Martin-Chenut, K. (2021). Pandemia e crimes contra a humanidade: o “caráter desumano” da gestão da catástrofe sanitária no Brasil. *Revista Direito e Práxis*, 12(3), 2206-2257. ISSN 2179-8966. <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/61769/39038>
- Vieira, O. V. (2008). Supremocracia. *Revista Direito GV*, 4, 441-463.
- Vieira, O. V. (2018). *A batalha dos poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional*. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras.

Karina Denari Gomes de Mattos: Doutora pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), Mestre em Direito pela Universidade de São Paulo (USP), pesquisadora no Centro de Direitos Humanos e Empresas (FGV CeDHE) e no Núcleo de Justiça e Constituição (FGV NJC) da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (FGV Direito SP).

Guilherme Balbi: Mestrando em Direito pela Universidade de São Paulo (USP), pesquisador no grupo Constituição, Política e Instituições (CoPI) da USP e no Núcleo de Justiça e Constituição (FGV NJC) da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (FGV Direito SP).

Laura Mastroianni Kirsztajn: Mestranda em Direito pela Universidade de São Paulo (USP), pesquisadora no grupo Constituição, Política e Instituições (CoPI) da USP, no Centro de Direitos Humanos e Empresas (FGV CeDHE) e no Núcleo de Justiça e Constituição (FGV NJC) da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getulio Vargas (FGV Direito SP).

Data de submissão: 11/11/2021.

Data de aprovação: 27/03/2022.