

A pandemia e a Constituição¹

Ives Gandra da Silva Martins*

Anos atrás, pelo Conselho Superior de Direito da Fecomercio-SP e pela Academia Internacional de Direito e Economia, realizamos um congresso sobre sistemas de governo, a saber, se o Brasil poderia ou não vir ainda a adotar o parlamentarismo, após sua rejeição no plebiscito de 1993. Um livro com trabalhos de vários autores, todos de renome nacional, muitos conhecidos no exterior e todos favoráveis ao sistema, foi editado sob o título *Parlamentarismo: Utopia ou Realidade?*

Pessoalmente, por ter presidido em São Paulo, de 1962-1964, a única agremiação política parlamentarista entre os 13 partidos existentes à época (Partido Libertador), também entendi que podemos renovar a discussão, lembrando Lijphart (*Democracies*, Yale University, 1984), que, ao estudar as 20 democracias mais estáveis no mundo, encontrou 19 com o Sistema parlamentar e só uma presidencialista, os EUA.

A adoção na América Latina do modelo americano tem sido um desastre, com períodos de turbulência democrática e severas ditaduras. No Brasil, o período democrático mais longo (1847-1889) foi sob o sistema parlamentar, em que se discutia abertamente a abolição da escravatura, a Federação e até mesmo a República.

Michel Temer, em artigo recente neste jornal, defendeu um parlamentarismo mais perto do modelo francês ou português, com divisão de funções entre presidente e primeiro-ministro. E de lembrar que, em seu governo, Temer conseguiu a aprovação de duas reformas importantes: teto de gastos e trabalhista.

Durante o processo constituinte, os representantes do povo, após a oitiva de especialistas, elaboraram um texto que, apesar da adiposidade de disposições sem densidade constitucional, teve o mérito de veicular um rigoroso equilíbrio entre os Poderes, com atribuições claramente definidas entre eles (Legislativo, artigos 44 a 69; Executivo, 76 a 91; Judiciário, 92 a 126), declarando-os harmônicos e independentes e com diálogo próprio dos sistemas parlamentares. Outorgou, ainda, ao Congresso o direito de defesa de seu poder normativo perante os outros Poderes, se por eles invadido; e ao Supremo Tribunal, que não representa o povo, mas a lei que não elabora, proibiu a invasão de competências alheias até mesmo nas ações diretas de inconstitucionalidade por omissão (artigo 103, § 2º).

Essa é a razão por que o primeiro artigo declara que todo o poder emana do povo e o segundo, que os Poderes são harmônicos e independentes. Embora, no que concerne à competência concorrente, em que duas das esferas da Federação podem agir, o inciso XII do artigo 24 informe que a defesa da saúde é atribuída à

¹ Artigo originalmente publicado no periódico "O Estado de S. Paulo", seção "Espaço Aberto", em 14/07/2021.

* Presidente do Conselho Superior de Direito na Fecomercio-SP. Professor Emérito da Universidade Mackenzie e das Escolas de Comando e Estado Maior do Exército (ECEME) e Superior de Guerra (ESG).

União, aos Estados e ao Distrito Federal, o certo é que o inciso XVIII do artigo 21 oferta à União competência exclusiva ou privativa de “planejar e promover a defesa permanente contra as calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações”. É de perguntar como se pode *planejar e promover* a defesa contra calamidades públicas, se cada Estado e o Distrito Federal puderem atuar da forma que julgarem melhor na defesa de sua população, adotando planejamento e promovendo defesa próprios nesses casos.

Posto perante esse dilema, o pretório excelso entendeu preferível optar pela competência concorrente, por entender que cada uma das unidades federativas teria problemas próprios, distintos na intensidade do flagelo. A evidência, ao optar pela competência concorrente, um planejamento global e uma promoção coordenada da União se tomaram inviáveis, com o que, perante o inimigo invisível, os Estados adotaram a forma de combate que lhes pareceu mais adequada. A meu ver, como velho professor de Direito Constitucional, creio que a questão maior a ser respondida, no momento, por juristas isentos e descontaminados de debate ideológico é se teria sido a interpretação da Suprema Corte a melhor exegese das competências listadas nos artigos 21, inciso XVIII, e 24, inciso XII. Isto é, se deveria a União planejar e promover o combate, com a execução dos Estados sob seu controle, ou se estaria limitada pelo planejamento e pela promoção feitos concorrentemente por cada Estado e pelo Distrito Federal, com a colaboração supletiva da União.

No momento, estamos ainda na fase - das primeiras vacinas e de remédios - todos eles - sem eficácia comprovada, mas adotados na esperança de que o organismo das pessoas atingidas reaja. A esmagadora maioria das pessoas que morreram foram a óbito em hospitais, tratada por dedicadas e heroicas equipes de saúde. E elas morreram porque não temos ainda remédio eficaz e cada médico procura, de acordo com o estado de seu paciente, dar-lhe o tratamento que lhe parece melhor.

A verdade é que mais de meio milhão de mortes provocadas pela covid-19 mantêm o País em tensão e os debates que em torno disso se fazem terminam perdendo em serenidade e ganhando em paixão, o que os torna, quase sempre, poucos razoáveis.

É uma pena que na CPI da Covid o próprio vírus não possa depor para se conhecerem sua origem, suas fraquezas e a forma de destruí-lo.