

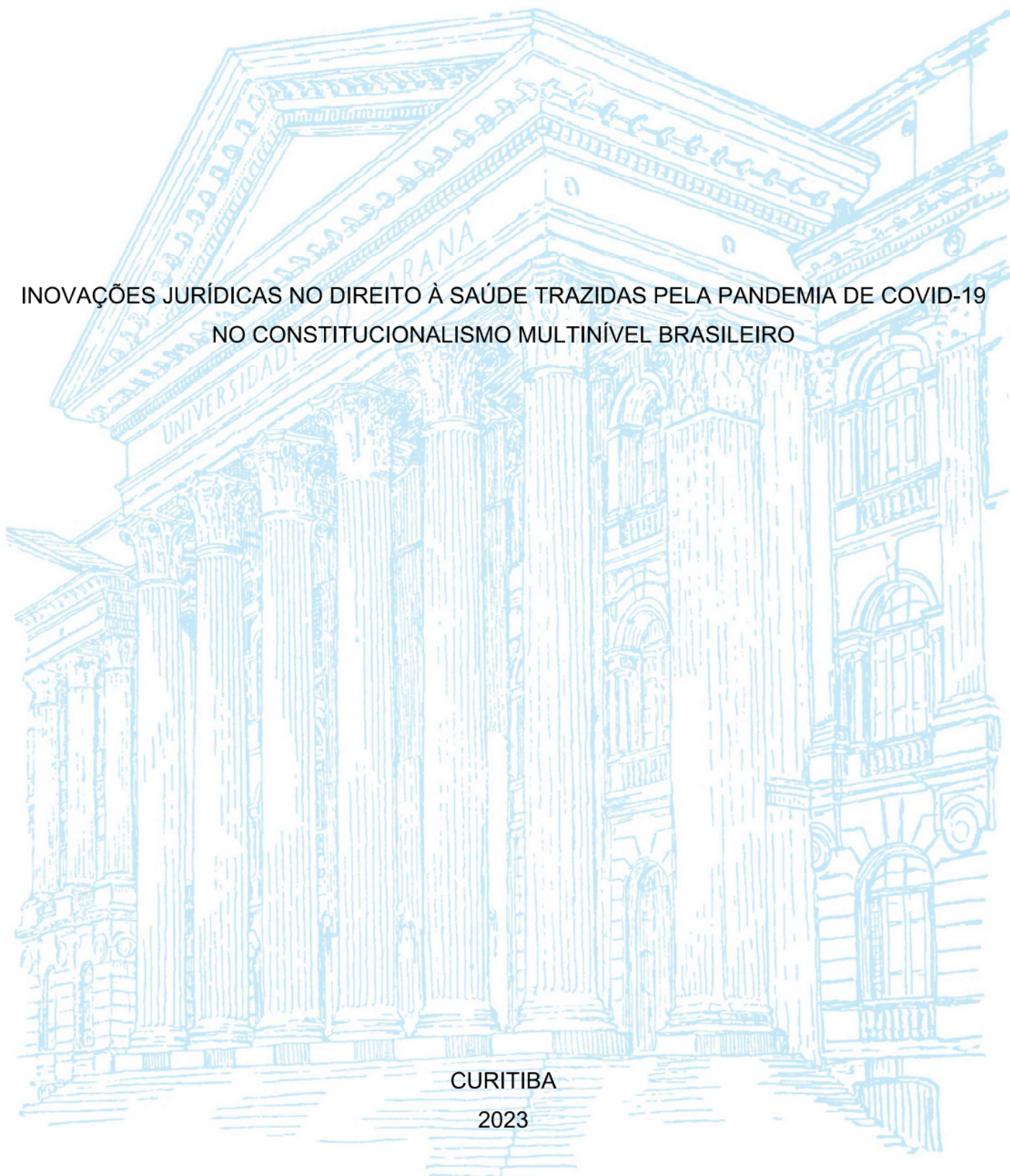
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

RODRIGO ROSA GAMEIRO

INOVAÇÕES JURÍDICAS NO DIREITO À SAÚDE TRAZIDAS PELA PANDEMIA DE COVID-19  
NO CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL BRASILEIRO

CURITIBA

2023



RODRIGO ROSA GAMEIRO

INOVAÇÕES JURÍDICAS NO DIREITO À SAÚDE TRAZIDAS PELA PANDEMIA DE COVID-19  
NO CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL BRASILEIRO

TCC apresentado ao curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Profa. Dra. Melina Girardi Fachin

CURITIBA


2023

## TERMO DE APROVAÇÃO

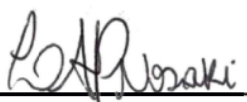
RODRIGO ROSA GAMEIRO

### INOVAÇÕES JURÍDICAS NO DIREITO À SAÚDE TRAZIDAS PELA PANDEMIA DE COVID-19 NO CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL BRASILEIRO

TCC apresentado ao curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

  
\_\_\_\_\_  
Profa. Dra. Msc. Melina Girardi Fachin  
Orientadora – UFPR

\_\_\_\_\_  
Msc. Carolina Godói de Castro Oliveira  
Doutoranda - UFPR

  
\_\_\_\_\_  
Msc. Leticia de Andrade Porto  
Doutoranda - UFPR

Curitiba, 17 de Fevereiro de 2023.

O presente trabalho é dedicado às setecentas mil vítimas da pandemia de COVID-19 no Brasil e suas famílias, entre elas, a minha avó, que em grande parte nos deixaram pelo faltoso exercício do Direito à Saúde e sua garantia pelo Poder Público.



## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço à minha família, que me apoiou nessa jornada de fazer uma graduação em Direito, em meio ao curso de Medicina, para que eu pudesse ter meios melhores de concretizar os valores em que acredito.

Agradeço à Professora Melina Girardi Fachin, sublime jurista a quem tenho o prazer de chamar de mentora. Obrigado por expandir imensuravelmente meus horizontes jurídicos. Obrigado pela incansável defesa dos Direitos Humanos e de sua realização por via do Constitucionalismo Multinível.

Por fim, agradeço a toda a Comunidade Andradina, um conjunto ímpar de amigos, colegas e professores comprometidos com a defesa da Democracia e sua realização plena. A Universidade Federal do Paraná continua sendo o símbolo que sempre foi de resistência e luz nos tempos mais obtusos, e de guia e apoio para o desenvolvimento de nossos melhores valores.

“So while once we asked: How could we possibly prevail over catastrophe? Now we assert: How could catastrophe possibly prevail over us?”

GORMAN, Amanda 2020

## RESUMO

O presente artigo discute o papel do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Sistema Interamericano no enfrentamento da pandemia da COVID-19, com foco no Direito à Saúde. O Brasil tem sido um dos países mais afetados por essa emergência de saúde pública. Tanto o Sistema Interamericano quanto o STF têm desempenhado uma função fundamental no tratamento de questões relacionadas à pandemia, incluindo aquelas relacionadas à jurisdição, liberdade de expressão, saúde pública e direitos fundamentais. Tendo em vista a consolidação do Constitucionalismo Multinível no Brasil e na América Latina, parece necessário que qualquer análise jurídica que busque investigar os direitos fundamentais o faça a ótica daquele, levando em conta não apenas direito constitucional interno, mas também a sua comunicação indissociável com o direito internacional dos direitos humanos, concretizado através dos tratados e convenções internacionais, bem como do diálogo entre os cortes. Portanto, o eixo dialógico entre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Supremo Tribunal Federal parece ser o foco essencial para qualquer análise acerca de direitos fundamentais no Brasil. Com isso em mente, este artigo teve como objetivo revisar as decisões e recomendações paradigmáticas sobre o Direito à Saúde tomadas pelo STF, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, formuladas no contexto da pandemia durante os anos de 2020, 2021 e 2022, a fim de trazer à tona seus principais fundamentos e reflexos no horizonte jurídico. Por essa ótica, percebeu-se que, após a pandemia, forma-se um novo horizonte do direito, cujo paradigma é o fortalecimento do diálogo entre tribunais, e a interseção entre convencionalismo e constitucionalismo na defesa dos direitos humanos, com o estabelecimento de um verdadeiro *“ius constitutionale commune”* na América Latina. Para além, notou-se a concretização de um Constitucionalismo Transformador nessa real Interamericanização do Direito Constitucional Brasileiro. Portanto, esse artigo analisa essa nova relação produzida no interior do Constitucionalismo Multinível, a fim de melhor interpretar o novo horizonte jurisprudencial para o qual o Direito está se movendo.

Palavras-chave: Constitucionalismo Multinível. Supremo Tribunal Federal. Sistema Interamericano. Constitucionalismo Transformador. Interamericanização.

## ABSTRACT

This article discusses the role of the Federal Supreme Court (STF) and the Inter-American System in facing the COVID-19 pandemic, focusing on the Right to Health. Brazil has been one of the countries most affected by this public health emergency. Both the Inter-American System and the STF have played a key role in addressing pandemic-related issues, including those related to jurisdiction, freedom of expression, public health, and fundamental rights. In view of the consolidation of Multilevel Constitutionalism in Brazil and Latin America, it seems necessary that any legal analysis that seeks to investigate fundamental rights should do so from the point of view of the former, considering not only internal constitutional law, but also its inseparable communication with the international human rights law, implemented through international treaties and conventions, as well as dialogue between courts. Therefore, the dialogical axis between the Inter-American Commission on Human Rights, the Inter-American Court of Human Rights and the Federal Supreme Court seems to be the essential focus for any analysis of fundamental rights in Brazil. With that in mind, this article aimed to review the paradigmatic decisions and recommendations on the Right to Health taken by the STF, the Inter-American Court of Human Rights and the Inter-American Commission on Human Rights, formulated in the context of the pandemic during the 2020s , 2021 and 2022, in order to bring out its main foundations and reflections on the legal horizon. From this perspective, it was noticed that, after the pandemic, a new horizon of law is formed, whose paradigm is the strengthening of dialogue between courts, and the intersection between conventionalism and constitutionalism in the defense of human rights, with the establishment of a true "*ius constitutionale commune*" in Latin America. In addition, it was noted the implementation of a Transforming Constitutionalism and a real Inter-Americanization of Brazilian Constitutional Law. Therefore, this article analyzes this new relationship produced within Multilevel Constitutionalism, in order to better interpret the new jurisprudential horizon towards which the law is moving.

Keywords: Multilevel Constitutionalism. Federal Court of Justice. Interamerican System. Transformative Constitutionalism. Interamericanization.

## LISTA DE ABREVIATURAS OU SIGLAS

STF	- Supremo Tribunal Federal
Corte IDH	- Corte Interamericana de Derechos Humanos
CIDH	- Comissão Interamericana de Direitos Humanos
OEA	- Organização dos Estados Americanos
ONU	- Organização das Nações Unidas
CNJ	- Conselho Nacional de Justiça
ADI	- Ação Direta de Inconstitucionalidade
HC	- <i>Habeas Corpus</i>
ADPF	- Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental
RE	- Recurso Especial
CF	- Constituição Federal

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2 O CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL NO BRASIL .....</b>	<b>15</b>
2.1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 .....	15
2.2 O SISTEMA INTERAMERICANO .....	17
<b>3 DIREITO À SAÚDE E O CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL .....</b>	<b>19</b>
<b>4 PANDEMIA, DIREITO À SAÚDE E O CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL .....</b>	<b>22</b>
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>31</b>
<b>6 REFERÊNCIAS .....</b>	<b>33</b>



## 1 INTRODUÇÃO

Os primeiros relatos do vírus SARS-CoV-2 ocorreram quando casos de uma pneumonia até então desconhecida foi notada na cidade de Wuhan, China. Primeiramente atribuiu-se o surgimento dessa variante de Coronavírus ao Mercado Atacadista de Frutos do Mar dessa cidade. No entanto, estudos retrospectivos trouxeram evidências de que havia casos relatados em dezembro de 2019 sem relação com Wuhan (WHO GUIDANCE NOTE, 2021). No dia 11 de março de 2020 a OMS declarou a COVID-19 como uma pandemia.

No Brasil, os primeiros casos de COVID-19 foram confirmados em 26 de fevereiro de 2020, quando três pessoas testaram positivo para o vírus. O primeiro óbito comprovadamente ocasionado por COVID-19 no Brasil ocorreu no dia 12 de Março de 2020. Trata-se de uma mulher, negra, trabalhadora doméstica, de 57 anos. Desde então, o número de casos e mortes no país tem aumentado rapidamente, tornando-se uma das piores situações de pandemia do mundo.

Em meio a falta de planejamento e coordenação do Governo Federal, os estados e municípios tomaram medidas independentes para lidar com a pandemia, o que causou uma desarticulação no enfrentamento da doença. Alguns governadores adotaram medidas mais restritivas, enquanto outros se mostraram mais relutantes em fechar negócios e escolas.

Em 2021, o Brasil foi duramente atingido pela segunda onda da pandemia e a situação se agravou com a disseminação de variantes do vírus. O país também enfrentou escassez de insumos, como oxigênio e medicamentos, e a falta de vacinas, o que levou a uma diminuição na campanha de vacinação.

Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem desempenhado um papel importante no enfrentamento à doença. O STF tem sido chamado a decidir questões relacionadas à pandemia, incluindo questões de competência, liberdade de expressão, saúde pública e direitos fundamentais.

Para além, a pandemia de COVID-19 tem colocado sob teste a proteção dos direitos humanos em toda a América Latina e Caribe. Nessa mesma conjuntura, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos também tem tido uma atividade fundamental no enfrentamento à pandemia, fornecendo orientações e recomendações para garantir a proteção dos

direitos humanos durante esse período, e julgando casos individuais de violação a tais direitos.

Dessa forma, percebe-se que tais instituições foram alçadas ao protagonismo no enfrentamento à pandemia do vírus COVID-19, papel que parece ter modificado suas antigas fronteiras e formas de atuação, de modo a criar um possível novo horizonte jurídico no Brasil, principalmente naquilo que se refere ao exercício do Direito a Saúde.

Outrossim, haja vista a consolidação do Constitucionalismo Multinível no Brasil e na América Latina, faz-se mister que toda a análise jurídica que pretenda investigar tal fenômeno, o deve fazer diante da perspectiva do daquele, levando em conta não apenas o Direito Constitucional interno, mas sua indissociável comunicação com o Direito Internacional dos Direitos Humanos, concretizado a partir de tratados internacionais e convenções em Direitos Humanos, como também nos diálogos entre cortes.

Desse modo, o eixo dialógico entre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Corte Interamericana de Direitos Humanos e Supremo Tribunal Federal é o meio fundamental para que se consubstancie qualquer análise de Direitos Fundamentais no Brasil.

Diante disso e do desastroso cenário da pandemia de COVID-19 no Brasil, fica claro o dever dos juristas em analisar tal fenômeno desenrolado no Direito Brasileiro no contexto da pandemia, sob a ótica do Constitucionalismo Multinível, com a finalidade de entender seus efeitos e fundamentos, a fim de significar tal momento paradigmático, para que se possa interpretar melhor o novo horizonte jurisprudencial para o qual o Direito caminha.

Com isso em mente, esse trabalho tem como objetivo revisar as decisões paradigmáticas e recomendações referentes ao Direito à Saúde tomadas pelo Supremo Tribunal Federal, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos referentes a pandemia de COVID-19, formuladas em seu contexto, durante os anos de 2020, 2021 e 2022.

Ainda, esse trabalho dispõe a trazer à luz os principais fundamentos em cada decisão e recomendação relativas ao Direito à Saúde tomadas pelos agentes mencionados no período especificado, assim como seus efeitos diretos em ações da administração pública e na execução de tal direito fundamental.

Desse modo, esse trabalho foi estruturado tendo como objetivos, primeiramente: (1) contextualizar o Constitucionalismo Multinível no contexto brasileiro; a seguir, (2) contextualizar o Direito à Saúde ao que se refere à Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos no período anterior ao da pandemia de COVID-19; então, (3) explorar as decisões e recomendações emitidas pelo Supremo Tribunal Federal, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos no âmbito da pandemia de COVID-19 e seus impactos; e, finalmente (4) oferecer uma análise crítica acerca da mudança ou não do rumo jurisprudencial relativo ao Direito à Saúde após a pandemia de COVID-19

Para que se realizassem esses objetivos, primeiro fez-se um estudo bibliográfico, jurisprudencial e doutrinário acerca do entendimento presente relativo ao Direito à Saúde, como também sua construção histórica no Constitucionalismo Multinível no Brasil.

Em seguida, foi realizado um levantamento a fim de esgotar toda a jurisprudência e recomendações produzidas pelas Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Corte Interamericana de Direitos Humanos, e pelo Supremo Tribunal Federal no contexto da COVID-19.

Mais adiante, filtrou-se aquelas relativas ao Direito à Saúde segundo diferentes parâmetros aqui expostos. Para as decisões do Supremo Tribunal Federal, utilizou-se o filtro criado pelo próprio tribunal em seu “*Case Law Compilation – COVID-19 (Second Edition)*”, em que a Suprema Corte dividiu sua jurisprudência segundo os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Organização das Nações Unidas, e enumerou as decisões relativas ao Direito à Saúde como aquelas que tratariam da “Saúde e Bem-Estar”. Outras decisões de intersecção entre o Sistema Interamericano e o Supremo Tribunal Federal também foram trazidas à luz a fim de serem analisadas mais profundamente.

Já em relação aos documentos produzidos pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, buscou-se filtrar aquelas que se referiam diretamente ao Direito à Saúde ou aquelas que, apesar de não envolverem uma menção explícita, tinham reflexos nesse direito. Além disso, fez-se uma análise exaustiva de todos os documentos produzidos pelo Sistema Interamericano relativos à pandemia de COVID-19. Todos os critérios

subjetivos e objetivos acerca desses documentos são citados juntamente com uma análise deles no texto desse trabalho.

Por fim, foi realizada uma análise subjetiva acerca do significado e prováveis futuros impactos desse novo paradigma no horizonte do Direito no Brasil. Buscou-se entender a internalização crescente da norma internacional em conjunto com a norma positivada internamente, e quais direções tal fenômeno parece prever para a realização de Direitos Humanos em solo nacional, principalmente ao que se refere ao Direito à Saúde.

## 2 O CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL NO BRASIL

### 2.1 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O reconhecimento da aplicação imediata do Direitos Fundamentais - internalizado no §1 do art. 5º da Constituição Federal- e a constatação de que esses não se esgotam no texto constitucional, mas são protegidos também na esfera internacional e em outros enunciados normativos -conforme o § 2º do art. 5º-, reflete o posicionamento doutrinário construído, principalmente, a partir da Lei Fundamental de Bonn e da Declaração Universal de 1948. Tal concepção encontra lastro histórico no pós-segunda-guerra em contraposição aos crimes cometidos pelo governo nazista, que apresentou o estado como violador maior dos Direitos Humanos. Essa posição foi reiterada pela Declaração de Direitos Humanos de Viena, de 1993 que, em seu § 5o, aponta:

“Todos os direitos humanos são universais, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente de forma justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase”

Ao que se refere ao Brasil, houve vultuoso atraso na recepção de tais valores pela norma nacional, haja vista que o país aturou mais de 20 anos de uma ditadura militar, vindo a estabelecer um estado democrático de direito apenas no fim do século XX. Entretanto, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, o entendimento estabelecido foi de que os Direitos Fundamentais, inequivocamente, seriam exigíveis e não esgotáveis na letra da constituição. Conforme afirma Ingo Sarlet:

“A constatação de que ao indivíduo é reconhecida, no mínimo, a possibilidade de exigir compulsoriamente as prestações asseguradas nas normas definidoras de direitos fundamentais sociais, de acordo com os pressupostos e parâmetros estabelecidos em lei, é, a toda a evidência, restringir-se ao terreno da obviedade.”(WOLFGANG SARLET, 2009)

A constatação de que tais Direitos Fundamentais não se esgotam apenas no texto constitucional se reflete também em jurisprudência produzida pelo Supremo

Tribunal Federal nas mais diversas ocasiões, como esclarece voto do Ministro Gilmar Mendes:

“Desde a adesão do Brasil, sem qualquer reserva, ao Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ambos no ano de 1992, não há mais base legal para prisão civil do depositário infiel, pois o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, *estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna*. O “*status*” *normativo supralegal* dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil, dessa forma, torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão. Assim ocorreu com o art. 1.287 do CC de 1916 e com o Decreto-Lei 911/1969, assim como em relação ao art. 652 do novo CC” (RE 466.343, rel. Min. Cezar Peluso, voto do Min. Gilmar Mendes, j. 3-12-2008, Plenário, DJe de 5-6-2009)

Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça adotou o mesmo posicionamento no RE n. 466.343/SP, ratificando o solo firme de que Direitos Humanos provenientes de Tratados Internacionais, ainda que não formalmente internalizados pela Constituição Federal conforme trâmite previsto no §3 do Art. 5º, tem caráter supralegal devido à sua materialidade.

Ainda no sentido da valorização dos Direitos Fundamentais, o Brasil reconheceu, em 1988, como obrigatória e vinculante a jurisdição exercida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. Assim houve a criação de um duplo controle de constitucionalidade e convencionalidade no que se refere à transgressão desses. Dessa maneira, expõe André de Carvalho Ramos:

“Assim, o Brasil deu um passo importante rumo à concretização do universalismo, aceitando a interpretação *internacional* dos direitos humanos. Assim, temos a seguinte situação: no plano nacional, há juízes e tribunais que interpretam cotidianamente esses tratados de direitos humanos. No plano internacional, há órgãos internacionais que podem ser acionados, caso a *interpretação nacional* desses tratados seja *incompatível* com o entendimento internacional [...] A partir da *teoria do duplo controle*, agora deveremos exigir que todo ato interno se conforme não só ao teor da jurisprudência do STF, mas também ao teor da jurisprudência interamericana, cujo conteúdo deve ser estudado já nas Faculdades de Direito”(DE CARVALHO RAMOS, 2020)

Mais recentemente, ao emitir seu voto na ADI 5543/DF, o relator Ministro Luiz Edson Fachin, inaugurou um novo paradigma acerca da internalização de tratados de Direitos Humanos na normativa brasileira. Segundo o Ministro, tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil sobre Direitos Humanos possuem



natureza materialmente constitucional e, portanto, apesar de não integrarem formalmente o direito positivo Constitucional, se equiparam materialmente em valor hierárquico normativo.

Entendo, assim, na esteira de relevante parcela da doutrina (Antônio Augusto Cançado Trindade, André de Carvalho Ramos, Flávia Piovesan e Valerio de Oliveira Mazzuoli, para mencionar alguns) que em razão do § 2º do art. 5º, da CRFB, os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos possuem natureza *materialmente* constitucional. Vale dizer, em que pese não estarem sediados no texto da Constituição da República de 1988 os direitos previstos nos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos a ela se incorporam quando o Brasil torna-se parte destes. (STF - ADI: 5543 DF, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 11/05/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 26/08/2020)

Esclarece, ainda, o Ministro, que tal interpretação vem para superar o entendimento da Supralegalidade, anteriormente sustentado pela Corte Constitucional.

Não obstante a relevância e importância históricas da tese da *supralegalidade* dos tratados de direitos humanos não aprovados pelo Congresso Nacional de acordo com o § 3º do art. 5º (CRFB) - adotada por esta Corte por ocasião do julgamento do RE 466.343-1 -, trata-se de fórmula que encontra-se madura para possível revisão. (STF - ADI: 5543 DF, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 11/05/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 26/08/2020)

Fica clara, portanto, a tese de que o Constitucionalismo Multinível é característica indissociável do raciocínio hermenêutico relativo aos Direitos Fundamentais e, de tal modo, qualquer estudo que pretenda analisar Direitos Humanos o deve fazer a partir do Bloco De Constitucionalidade do Brasil, formado, para além de outros tratados, de todos aqueles relativos à direitos humanos assinados e ratificados conforme as melhores condutas do Direito Internacional.

## 2.2 O SISTEMA INTERAMERICANO

Já em relação ao Sistema Interamericano, nota-se que a criação da Corte Interamericana de Direitos Humanos é o resultado de um processo histórico cujo início pode ser considerado a assinatura da Carta da Organização dos Estados Americanos, em 1948, e, ainda, no mesmo ano, a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem. Posteriormente, em 1959, na Declaração de Santiago do Chile, foi criada a Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Essa

teve sua competência ampliada em 1965, durante a II Conferência Interamericana Extraordinária e, novamente, em 1967 com o Protocolo de Buenos Aires, quando passou a atuar como órgão de controle de Estados que eventualmente violassem Direitos Humanos. Finalmente, em 1969, o Pacto de São José da Costa Rica foi aprovado criando a Corte Interamericana de Direitos Humanos, cuja instalação se deu em 1979 (PIOVESAN, 2021).

Ao longo dos anos, a Corte construiu extensa jurisprudência sobre as mais diversas queixas que lhe foram trazidas. Em seu reportório, pode-se destacar, por exemplo, algumas decisões que marcaram posições contundentes em relação ao direito à vida e à saúde com reflexos em políticas públicas adotadas em diversos países da América Latina.

Foi no caso *Villagran Morales vs. Guatemala (Street Children case, 1999)*, quando esse estado foi condenado devido a execução extrajudicial de cinco meninos em situação de rua, que a Corte IDH, entendendo a Convenção com um *living instrument*, decidiu por interpretar o direito à vida como uma obrigação do Estado não apenas em sua dimensão negativa, mas a partir de prestações positivas cuja função seria a de proteger o “direito à vida digna” e o “direito a criar e desenvolver um projeto de vida”.

El derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. (CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 26 de mayo de 2001. São José da Costa Rica.)

Tal entendimento foi estendido no caso *Yakie Axa vs. Paraguai, 2005*, quando a Corte decidiu que uma comunidade indígena havia tido seu direito à vida violado à medida que o estado paraguaio não havia adotado prestações positivas que lhe garantissem a possibilidade de uma vida digna. Foi considerado que o direito à vida apresentaria relação vinculante com outros direitos, como econômicos, culturais, sociais e à saúde, como aponta a decisão proferida:

As afetações especiais no direito à saúde, e intimamente vinculadas com este, no direito à alimentação e no acesso à água limpa impactam, de maneira aguda, o direito a uma existência digna e as condições básicas para o exercício de outros direitos humanos, como o direito à educação ou o direito à identidade cultural. No caso dos povos indígenas, o acesso a suas terras ancestrais e ao uso e desfrute dos recursos naturais que nelas se encontram está diretamente vinculado com a obtenção de alimento e o acesso à água limpa.(CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso de la Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentença de 17 de junho de 2005. São José da Costa Rica.)

Desse modo, o Sistema Interamericano tem se consolidado como referência de proteção e fonte de interpretação para garantia de Direitos Humanos para toda a América Latina.

### **3 DIREITO À SAÚDE E O CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL**

Como aponta Flávia Piovesan, quando a Corte Interamericana tratou de decisões referentes à proteção de Direitos Sociais, pode-se dividir duas posturas diferentes: a Proteção Direta e a Proteção Indireta(PIOVESAN, 2019).

Relativo à proteção indireta da saúde, alguns dos casos de relevância são *Albán Cornejo y otros vs. Equador* (2007); *Chang vs. Guatemala* (2003); e *Ximenes Lopes versus Brasil* (2006). As três decisões carregam o denominador comum em que se considerou o direito à saúde como decorrente -indireto- em relação à integridade pessoal. Todavia, além de sedimentar o entendimento da indissociabilidade entre direitos, a corte frisou as obrigações do estado em relação às prestações positivas obrigatórias. Foi estabelecido no caso brasileiro:

Com relação a pessoas que estejam recebendo atendimento médico, e considerando que a saúde é um bem público cuja proteção está a cargo dos Estados, cabe a estes a obrigação de prevenir que terceiros interfiram indevidamente no gozo dos direitos à vida e à integridade pessoal, particularmente vulneráveis quando uma pessoa se encontra em tratamento de saúde. A Corte considera que os Estados têm o dever de regulamentar e fiscalizar toda a assistência de saúde prestada às pessoas sob sua jurisdição, como dever especial de proteção à vida e à integridade pessoal, independentemente de ser a entidade que presta esses serviços de caráter público ou privado. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentença de 4 de julho de 2006. São José da Costa Rica.)

Já quanto à proteção direta, a corte, a partir de 2017, passou a considerar o artigo 26 da Convenção Americana como passível de aplicação direta. Como demonstra Piovesan:

“Por fim, constata-se a emergência de uma nova tendência jurisprudencial voltada à justiciabilidade direta dos direitos sociais. A respeito, destacam-se os recentes casos Lagos del Campo e o caso Trabajadores Demitidos de Pretroperu, ambos contra o Estado do Peru, decididos em 2017, em que, ineditamente, a Corte Interamericana considerou restar caracterizada uma violação autônoma do artigo 26 da Convenção Americana.” (PIOVESAN, 2019)

Da mesma maneira, em 2018, diante do caso *Poblete Vilches y Otros vs. Chile*, a corte concedeu, finalmente, ao Direito à Saúde, proteção específica, reconhecendo-o como direito autônomo. Foi frisado que, mais do que apenas prestações positivas para que esse direito seja realizado, caberia ao estado que o fizesse mediante às dimensões de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e qualidade.

“Respeito à **qualidade**, contando com a infraestrutura adequada e necessária para atender às necessidades básicas e urgentes, o que inclui qualquer tipo de ferramenta ou suporte vital, bem como recursos humanos qualificados para atender às urgências médicas [...]; Respeito à **acessibilidade**, ou seja, os estabelecimentos, bens e serviços de emergência de saúde devem ser acessíveis a todas as pessoas, entendendo-se acessibilidade a partir das dimensões superpostas de não discriminação, acessibilidade física, acessibilidade econômica e acesso à informação, desse modo propiciando um sistema de saúde inclusivo baseado nos direitos humanos [...]; Respeito à **disponibilidade**, dispondo de um número suficiente de estabelecimentos, bens e serviços públicos de saúde, além de programas integrais de saúde. A coordenação entre estabelecimentos do sistema é relevante para abranger de maneira integrada as necessidades básicas da população[...]; Respeito à **aceitabilidade**, com os estabelecimentos e serviços de saúde respeitando a ética médica e os critérios culturalmente apropriados. Além disso, deverão incluir uma perspectiva de gênero bem como das condições do ciclo de vida do paciente. O paciente deve ser informado sobre seu diagnóstico e tratamento, e frente a isso deve-se respeitar sua vontade. (CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Caso Poblete Vilches e outros Vs. Chile. Sentença de 8 de março de 2018. São Jose da Costa Rica.)

Faz-se mister, também, mencionar *Cuscul Pivaral y Otros vs Guatemala*, que estabeleceu especial atenção à grupos vulneráveis e marginalizados como essencial para o cumprimento do Direito à Saúde.

Por sua vez, no Direito Brasileiro, também entende-se, dentro da perspectiva do Bloco de Constitucionalidade, o direito à saúde como uma exigibilidade do cidadão em face ao estado, o qual tem obrigações de prestações positivas por meio de políticas públicas para garantir sua efetivação. Sobre o tema, disserta André de Carvalho Ramos:

O direito à saúde assegura a promoção do bem-estar físico, mental e social de um indivíduo, impondo ao Estado a oferta de serviços públicos a todos para prevenir ou eliminar doenças e outros gravames. O direito à saúde possui faceta individual e difusa, pois há o direito difuso de todos de viver em um ambiente sadio, sem o risco de epidemias ou outros malefícios à saúde. Por isso, determina a Constituição de 1988 que a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 195).(DE CARVALHO RAMOS, 2020)

Não obstante, a jurisprudência do STF ratifica essa interpretação em numerosas decisões. Sobre a obrigação de não omissão como garantidora do Direito à Saúde, o Ministro Celso de Mello pontuou:

“O direito à saúde – além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas – representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. (...) O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade” (STF, RE 271.286-AgR, rel. Min. Celso de Mello, j. 12-9-2000, 2ª T., Plenário, DJ de 24-11-2000).

Fica clara, portanto, a concordância entre o Sistema Interamericano e o Supremo Tribunal Federal em relação à exigibilidade do Direito à Saúde, condicionando seu cumprimento por vias de prestações positivas por parte do Governo Federal -que deve realizá-lo tanto de maneira comissiva como não omissiva. Ratifica-se, portanto, o entendimento de que o Direito à Saúde no Brasil

trata-se de garantia imposta não apenas pela carta magna, mas também por numerosos tratados internacionais dos quais o país é signatário, assim como pela própria jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Para a Corte Interamericana, o direito à saúde invoca como dimensões a disponibilidade, a acessibilidade, a aceitabilidade e a qualidade, tendo exigibilidade e justiciabilidade direta, na qualidade de direito autônomo. Adicionou, ainda, a importância de conferir visibilidade às pessoas idosas como sujeitos de direitos a merecer especial proteção. [...]; A Corte se pronunciou sobre a saúde como um direito autônomo, integrante dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, com base no artigo 26 [...]; No caso *Damião Ximenes Lopes contra o Brasil* [...] apontou-se à responsabilidade internacional do Estado por omissão. (PIOVESAN, 2021)

Assim, parece ser inquestionável a inexorável simbiose entre o entendimento convencional, da Corte Interamericana de Direitos Humanos, e a hermenêutica Constitucional do Supremo Tribunal Federal no que se refere ao Direito à Saúde. Trata-se de direito exigível pelo cidadão, que deve ser realizado tanto por vias de prestações positivas como negativas, seguindo os melhores padrões de qualidade.

#### **4 PANDEMIA, DIREITO À SAÚDE E O CONSTITUCIONALISMO MULTINÍVEL**

Por sua vez, a pandemia de COVID-19 tem tido um impacto significativo na proteção e garantia dos direitos humanos na América Latina e Caribe. Diante disso, o Sistema Interamericano e o Supremo Tribunal Federal tomaram medidas para reforçar e ampliar sua expertise e capacidades institucionais para proteger e defender as liberdades fundamentais e os direitos humanos.

Em especial, a CIDH criou a Sala de Coordenação e Resposta Oportuna e Integrada à Crise da Pandemia do COVID-19 com o objetivo de monitorar as respostas dadas à pandemia pelos 35 países da região. Essa força-tarefa tem como função avaliar tanto as restrições de direitos quanto as práticas bem-sucedidas adotadas pelos Estados.

Em 10 de abril de 2020, a CIDH aprovou a Resolução n.01/2020 sobre "Pandemia e Direitos Humanos", que contém 85 recomendações aos Estados. Estas recomendações são baseadas nos padrões interamericanos e no princípio *pro persona*, destacando o dever dos Estados de adotar um enfoque centrado nos direitos humanos em toda estratégia, política ou medida estatal relacionada ao



enfrentamento da pandemia e suas consequências. Isso inclui considerar aspectos como universalidade, indivisibilidade, interdependência e inter-relação de direitos, igualdade e não discriminação, perspectiva de gênero, diversidade e interseccionalidade, inclusão, accountability, respeito ao Estado de Direito e fortalecimento da cooperação entre os Estados (ANTONIAZZI, PIOVESAN, IGNÁCIO, 2021)

A Resolução divide-se em sessões que visam englobar o impacto da pandemia do COVID-19 nas diferentes esferas dos Direitos Humanos, e ainda oferecer proteção específica para grupos em situação de especial vulnerabilidade às possíveis consequências deletérias dessa emergência em saúde pública. Dessa forma, há atenção especial para os Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais; Liberdades Fundamentais e Estado de Direito; População Idosa; Pessoas em Privação de Liberdade; Mulheres; Povos Indígenas; Pessoas Migrantes, Solicitantes de Asilo, Pessoas Refugiadas, Apátridas, Vítimas de Tráfico de Pessoas, Deslocados Internos; Crianças e Adolescentes; Pessoas LGBTQIA+; Afrodescendentes; e Pessoas Portadoras de Deficiência.

Ainda, um estudo detalhado da Resolução aponta para um novo estandarte na proteção ao Direito à Saúde. Conforme exploramos anteriormente, os critérios interamericanos estabelecidos para a realização do Direito à Saúde pelo estado eram os da Qualidade, Acessibilidade, Aceitabilidade e Disponibilidade, conforme Poblete Viches y Otros (2018). Todavia, percebe-se que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos traz novas bases a fim de implementar as construídas anteriormente. Logo em sua primeira recomendação, a comissão afirma que, necessário à realização do Direito à Saúde é seguir a melhor Evidência Científica.

“Adoptar de forma inmediata, urgente y con la debida diligencia, todas las medidas que sean adecuadas para proteger los derechos a la vida, salud e integridad personal de las personas que se encuentren en sus jurisdicciones frente al riesgo que representa la presente pandemia. Tales medidas deberán de ser adoptadas atendiendo a la mejor evidencia científica, en concordancia con el Reglamento Sanitario Internacional (RSI), así como con las recomendaciones emitidas por la OMS y la OPS, en lo que fueran aplicables.” (Resolução da Comissão Interamericana de Direitos Humanos no1/20, de 10 de abril de 2020)

Observamos ainda a recomendação de que a realização do Direito à Saúde se dê por meio de procedimentos transparentes, participativos e inclusivos, levando em conta o Direito à Informação. Para além, há a adoção de um novo princípio,

anteriormente consolidado pelo sistema interamericano como essencial em matéria ambiental, o da prevenção.

“Ante las circunstancias actuales de la pandemia del COVID-19, que constituyen una situación de riesgo real, los Estados deben adoptar medidas de forma inmediata y de manera diligente para prevenir la ocurrencia de afectaciones al derecho a la salud, la integridad personal y la vida. Tales medidas deben estar enfocadas de manera prioritaria a prevenir los contagios y brindar un tratamiento médico adecuado a las personas que lo requieran.” (Resolução da Comissão Interamericana de Derechos Humanos no1/20, de 10 de abril de 2020)

Todavía, a mais importante mudança de paradigma que se realiza na Resolução 01/2020 é o reforço e efetiva concretização da ideia de interdependência, interrelação e indivisibilidade dos Direitos Humanos. Tal constatação atravessa a própria história do desenvolvimento do reconhecimento de tais direitos, uma vez que se faz presente já na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a qual introduziu ao Direito a ideia contemporânea da universalidade e indivisibilidade de Direitos Humanos. Percebe-se a reprodução desta ideia em outros documentos fundadores da defesa dos Direitos Humanos contemporâneos, como na Declaração de Direitos Humanos de Viena, de 1993. A Resolução da CIDH deixa clara a vocação do Sistema Interamericano como fonte de entendimento desse novo horizonte jurídico.

“El objetivo de todas las políticas y medidas que se adopten deben basarse en un enfoque de derechos humanos que contemple la universalidad e inalienabilidad; indivisibilidad; interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos; la igualdad y la no discriminación; la perspectiva de género, diversidad e interseccionalidad; la inclusión; la rendición de cuentas; el respeto al Estado de Derecho y el fortalecimiento de la cooperación entre los Estados.” (Resolução da Comissão Interamericana de Derechos Humanos no1/20, de 10 de abril de 2020)

Ainda mais cristalino é o entendimento de que é impossível desvincular alguns direitos e colocá-los no pedestal de enfoque de proteção, em separado dos demais, os quais são essenciais para sua simbiótica realização. Figura-se, novamente, desse modo, a visão de complexidade e interdependência de direitos em contraste a qualquer outra lente que pretenda individualizá-los. Tal paradigma encontra-se de maneira incontestável na recomendação de número quatro da Resolução da CIDH.

“Garantizar que las medidas adoptadas para enfrentar las pandemias y sus consecuencias incorporen de manera prioritaria el contenido del derecho humano a la salud y sus determinantes básicos y sociales, los cuales se relacionan con el contenido de otros derechos humanos, como la vida e integridad personal y de otros DESCAs, tales como acceso a agua potable, acceso a alimentación nutritiva, acceso a medios de limpieza, vivienda adecuada, cooperación comunitaria, soporte en salud mental, e integración de servicios públicos de salud; así como respuestas para la prevención y atención de las violencias, asegurando efectiva protección social, incluyendo, entre otros, el otorgamiento de subsidios, rentas básicas u otras medidas de apoyo económico.” (Resolução da Comissão Interamericana de Direitos Humanos no1/20, de 10 de abril de 2020)

Fica clara a impossibilidade de se promover o Direito à Saúde sem considerar sua interdependência com os demais Direitos Humanos econômicos, sociais, culturais e ambientais. Conforme afirma a Comissão Interamericana, o Direito a Saúde apenas se estabelece na garantia de que todas as pessoas possam desfrutar do mais alto nível de bem-estar físico, mental e social. Ainda, afirma que tal realização apenas ocorre com a garantia de cumprimento de outros direitos, que garantem seu exercício e desfrute. (CIDH 2020).

Em conjunto com a Resolução supracitada, o Sistema Interamericano construiu outros documentos de profundo impacto durante o contexto de pandemia. A Corte IDH emitiu a Declaração 1/20 em que insta aos estados membros a garantia de cumprimento dos Direitos Humanos, respeitando-se a dignidade humana e observando-se os instrumentos interamericanos de proteção de Direitos Humanos e a jurisprudência da Corte.

“As medidas devem ser tomadas no âmbito do Estado de Direito, em plena observância aos instrumentos interamericanos de proteção dos direitos humanos e à jurisprudência deste Tribunal.” (Declaração da Corte Interamericana de Direitos Humanos no1/20, de 9 de abril de 2020)

Ainda, a Organização dos Estados Americanos (OEA) produziu o “Guia Prático de Respostas Inclusivas e com Enfoque de Direitos perante o COVID-19 nas Américas”, em que estabelece um enfoque de proteção interseccional de pessoas e grupos sociais em situação de vulnerabilidade afetados pela pandemia. O documento traz também uma análise acerca das barreiras estruturais da desigualdade e os desafios que isso traz na promoção dos Direitos Humanos durante a crise sanitária.

Importante que se destaque outros documentos como “COVID-19 na Vida das Mulheres: Razões para Conhecer Impactos Diferenciados”, a Resolução 4/20 da

CIDH intitulada “Direitos Humanos das Pessoas com COVID-19”, e outros documentos emitidos pela CIDH e pela Relatoria Especial sobre Direitos Econômicos, Sociais, Culturais e Ambientais (REDESCA) que, ainda que de suma importância na construção da proteção de Direitos Humanos, não estão sob o enfoque desse trabalho e exigem uma análise pormenorizada e mais extensa acerca de cada um desses temas.

Por fim, é indispensável mencionar as Medidas Cautelares publicadas pela CIDH no contexto da COVID-19, três das quais referem-se ao Brasil, sendo elas as resoluções 35/20, atinente aos povos Yanomami e Ye’kwana; 94/20, pertinente ao povo Mundruku; e 1/21, relativa aos povos Guajajara e Awá da Terra Indígena de Araribóia. Todas concernentes a promoção de direitos de populações indígenas que se encontravam e ainda se encontram em situação de extrema vulnerabilidade devido a falhas na atenção a saúde e descumprimento de outros direitos fundamentais. Tal situação evidencia ainda as barreiras para o direito atingir populações e indivíduos vulneráveis e merecem também seu próprio enfoque.

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal (STF) também tem desempenhado um papel importante durante a pandemia de COVID-19, no Brasil, no que diz respeito à proteção e garantia dos direitos fundamentais e à garantia do Estado de Direito.

Contados até janeiro do ano de 2023, o Supremo Tribunal Federal foi provocado a apreciar mais dez mil processos cujas decisões estão relacionadas à pandemia de COVID-19 (11.002 processos até o dia 20 de janeiro de 2023), segundo a “Corte Aberta”. Dentre esses, 6.213 estão relacionados a “Questões de Alta Complexidade, Grande Impacto e Repercussão”. Os demais tratam de Processo Penal, Direito Administrativo, Direito Penal e outros. Somam-se 14.873 decisões da corte acerca do tema, sendo a mais frequente a negação de seguimento.

Percebe-se que a Suprema Corte foi provocada a responder sobre os mais diversos temas relacionados à pandemia de COVID-19. No Dossiê publicado pelo próprio Supremo Tribunal Federal em 2021 acerca de sua atuação durante a pandemia, a corte cita 23 julgamentos que considera paradigmáticos. São eles acerca de: Conflito de Competência entre Entes Federativos (ADI 6.341 e ADI 6.362); Direitos Trabalhistas (ADI 6.342, ADI 6.363 e ADPF 672); Medidas Restritivas à Circulação de Pessoas (ADI 6.343); Acesso à Informação (ADI 6.347 e ADPF 690); Lei de Responsabilidade Fiscal (ADI 6.357); Filiação Partidária (ADI

6.359); Compartilhamento de Dados Telefônicos (ADI 6.387); Responsabilidade Civil e Administrativa de Agentes Públicos (ADI 6.421); Direito de Povos Indígenas (ADPF 709); Vacinação Compulsória (ADI 6.586); Inclusão Digital (ADI 6.482); Uso de Força Policial (ADPF 635); Funcionamento Parlamentar (ADPF 661); Flexibilização do Orçamento (ADI 6.394); Requisição de Ventiladores e Insumos para Vacinas (ACO 3.393); Mensalidade em Rede Privada de Ensino (ADI 6.484); Uso de Máscaras (ADPF 714); Comunidades Quilombolas (ADPF 742); e Plano Nacional de Vacinação (ADPF 754).

Para além, pode-se citar outros temas relevantes sobre os quais STF deliberou nesse mesmo contexto. Em um rol exemplificativo, mencionamos: a efetividade de direitos humanos e a desigualdade social durante a crise sanitária (ADI 6348, ADPF 6.421); Restrição de Direitos (ADI 6.343); Liberdade Religiosa (ADPF 811); e Incursões Policiais em Comunidades (ADPF 635). Todos que, apesar de não colocarem em tela apenas a aplicação direta ao Direito à Saúde, versam sobre as nuances desse tema.

Por sua vez, no documento “Case Law Compilation COVID-19”, produzido pelo próprio Supremo Tribunal Federal e publicado em maio de 2021, a Suprema Corte detalha 18 casos paradigmáticos para divulgação jurisprudencial. O STF escolheu por dividir o documento entre aqueles julgados que tratavam de (1) Competência das Entidades Federativas, (2) Ordem Econômica e Financeira, (3) Direitos e Garantias Fundamentais, (4) Direitos Humanos; (5) Direitos Trabalhistas, (6) Poder Legislativo, (7) Direitos Políticos. Para além, em aceno ao esforço relativo aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da Organização das Nações Unidas, a corte etiquetou os casos a partir de seus relacionamentos com tais objetivos. Ao total, 13 deles se encaixaram na meta de “Saúde e Bem-estar” das Nações Unidas.

Percebe-se que nem todos os casos etiquetados como relativos à meta de “Saúde e Bem-estar” tratavam diretamente sobre o Direito à Saúde, mas sim outros fatores que poderiam ser determinantes na sua realização. Desse modo, aqueles que se referem mais diretamente à aplicação direta desse direito são: (1) ADI 6421, sobre o dever de autoridades em observar critérios técnicos e científicos de entidades médicas e sanitárias ao desenvolver ações no contexto da pandemia de COVID-19, assim como o dever de seguir o princípio da prevenção e precaução; (2) ADPF 568, relativa ao poder de realocar para os estados a quantia referente às multas pagas pela Petrobras em acordos de leniência, com o objetivo de

enfrentamento da pandemia, uma vez que investimentos seriam necessários para garantir a efetiva proteção ao Direito à Saúde; (3) ADI 6357, que versa sobre a possibilidade de desconsideração dos requisitos ditados pela Lei de Responsabilidade Fiscal durante o combate ao COVID-19, haja vista que seria necessário financiamento para enfrentamento à pandemia, de maneira excepcional e limitada; (4) ADPF 690, sobre como a falta de transparência de dados referentes à COVID-19 representaria uma violação à princípios fundamentais, especialmente àqueles referentes ao acesso à informação, transparência, divulgação, e Direito à Saúde.

Os demais casos tratam mais indiretamente sobre o Direito à Saúde, de forma que versam sobre: (5) ADI 6341, o dever de a Competência Federativa ser resguardada a competência dos estados para dirigir os seus sistemas de saúde; (6) ACO 3385, a não possibilidade da União solicitar forçosamente ventiladores aos estados membros; (7) ADPF 672, o fato de o Governo Federal e os Governos Estaduais terem poderes concorrentes, enquanto o Poder Municipal teria poder suplementar para adotar medidas restritivas durante a pandemia; (8) ADI 6387, o fato de que o compartilhamento de dados de empresas de telecomunicação e o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), confeririam violação ao Direito à Intimidade e Privacidade; (9) HC 184828, o fato de que os atos presidências que desacreditam diplomatas venezuelanos seria válido por estar dentre as competências do Poder Executivo, levando em conta que o prazo para que esses deixem o território nacional devesse ser razoável durante um período de crise de saúde pública; (10) ADPF 709, sobre a determinação de que Associações Profissionais, entendidas como grupo organizado representativo de pessoas que performam a mesma atividade econômica e profissional, assim como associações que defendem direitos de grupos minoritários e/ou vulneráveis podem provocar diretamente ao Supremo Tribunal Federal em matéria jurídica.

Finalmente, nessa mesma ceara, três outros casos deliberam sobre outros temas, como: (11) ADI 6342, considerar constitucional a medida tomada pelo Governo Federal a fim de flexibilização da Lei Trabalhista durante a pandemia; (12) ADPF 663, o fato de que, durante a pandemia, se torna razoável que o Congresso Nacional adote medidas para que procedimentos de votos possam ser flexibilizados para análise de decretos presidenciais; (13) ADI 6359, a realização da eleição municipal do ano de 2020 continuar conforme planejada, uma vez que sua não



efetivação no devido prazo poderia acarretar na violação do Princípio da Democracia e da Soberania Popular.

Em uma análise pormenorizada do *ratio decidendi* nas ementas dos casos mencionados, percebe-se uma forte aproximação do Supremo Tribunal Federal com o Sistema Interamericano por meio do Constitucionalismo Multinível. Por exemplo, na deliberação acerca da supracitada ADPF 635, sob a relatoria do Ministro Luiz Edson Fachin, referente ao uso de força policial, o STF utilizou-se da jurisprudência da Corte IDH referente ao caso da “Favela Nova Brasília”.

Tal aproximação fica ainda mais clara na ADPF 709, também já citada, relativa à Direitos dos Povos Indígenas, sob a relatoria do Ministros Luís Roberto Barroso. Nela, o Ministro Luiz Fux utiliza-se da Resolução 1/20 da CIDH como fator de consubstancialidade ao seu voto.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos, a seu turno, expediu a Resolução nº 01/2020 sobre ‘Pandemia e Direitos Humanos nas Américas’, reconhecendo que grupos em situação de especial vulnerabilidade, como os povos indígenas, sentem mais fortemente os impactos do vírus, dada a realidade desigual e de violência generalizada a que estão submetidos. Por isso, a CIDH recomenda aos Estados [...]. (STF - ADPF: 709 DF 0097227-03.2020.1.00.0000, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 24/05/2021, Data de Publicação: 25/05/2021)

Outra decisão que se baseou na Resolução 01/2020 da Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi o HC 188820, relativo a habeas corpus impetrado pela Defensoria Pública sobre pessoas privadas de liberdade. Nela, o relator, Ministro Luiz Edson Fachin, traz a luz o Sistema Interamericano.

Na mesma linha, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos – CIDH, órgão autônomo da Organização do Estados Americanos – OEA recomendou aos países membros, dentre eles o Brasil, a adoção de medidas para evitar a disseminação do novo coronavírus no ambiente carcerário. Além de medidas preventivas como fornecimento de produtos de higiene e proteção individual, isolamento de casos suspeitos, triagem de pessoas que ingressam no estabelecimento prisional, a CIDH, por meio da Resolução n.o 1/2020, instou os países membros [...] (STF - HC: 188820 DF 0098496-77.2020.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 12/05/2021, Segunda Turma, Data de Publicação: 10/06/2021)

Percebe-se, portanto, efetiva aproximação do Supremo Tribunal Federal e do Sistema Interamericano, em um verdadeiro diálogo entre cortes, de forma a sedimentar um novo paradigma do Constitucionalismo Multinível no Brasil. De acordo, a aproximação dos sistema jurídicos não se limita às decisões proferidas

pela Suprema Corte, como também à outras medidas relativas ao aprimoramento do Constitucionalismo Multinível.

Nessa ceara, podemos citar a Recomendação 123 do Conselho Nacional De Justiça (CNJ) de 7 de Janeiro de 2022, a qual chama os tribunais à aplicação do Constitucionalismo Multinível por via de tratados internacionais de Direitos Humanos e da jurisprudência da Corte IDH, de forma a estabelecer o Controle de Convencionalidade como parte das atribuições do Sistema Judiciário no Brasil. Igualmente, se deu a Resolução 364 de 12 de Janeiro de 2021, que estabeleceu que o Conselho Nacional de Justiça teria agora uma Unidade de Monitoramento do Cumprimento das Sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nesse trabalho, pode-se concluir que a proteção dos Direitos Humanos parece encontrar um novo paradigma no cenário pós-pandêmico. Correntes jurídicas de proteção aos Direitos Humanos que se encontravam em desenvolvimento aparentam ter se consolidado na jurisprudência.

Em relação ao diálogo entre as instituições formadoras do Constitucionalismo Multinível, pode-se apreciar uma solidificação e adensamento do vínculo, tornando a defesa dos Direitos Humanos indissociável de uma interpretação que envolva todo o Bloco De Constitucionalidade brasileiro, entendido em um sentido amplo, que abarca, para além do Sistema Interamericano, todo e qualquer tratado e convenção internacional ratificado pelo Brasil na temática dos Direitos Humanos. Isso se concretiza não apenas no novo paradigma hermenêutico do Supremo Tribunal Federal, inaugurado pelo Ministro Fachin na ADI 5543, mas em sua aplicação pela Suprema Corte cada vez que consubstancia seu *ratio decidendi* em instrumentos internacionais de proteção aos Direitos Humanos.

Já especificamente ao que se refere à proteção dos Direitos Humanos na América Latina e no Caribe, vê-se o fortalecimento de um verdadeiro *ius constitutionale commune* latino-americano, em que a garantia de cumprimento de Direitos Humanos encontra lastro em múltiplos níveis de proteção, de forma a não se esgotar no direito interno, mas sim se construir constantemente mediante a esforço de salvaguarda internacional. Nesse mesmo aspecto, constata-se um novo horizonte acerca do processo interpretativo de tais direitos, haja vista que a Corte Interamericana cada vez mais vê os Direitos Humanos e a Convenção Americana como organismos vivos e permeados por complexidades, em uma perspectiva evolutiva que se assemelha à doutrina de Dworkin sobre o constitucionalismo.

Em relação à defesa do Direito à Saúde, a pandemia deixou claro um novo horizonte de proteção, que subsiste na constatação da impossibilidade da defesa isolada de tal direito, uma vez que sua realização depende do cumprimento de demais faces dos Direitos Humanos, que por si são interrelacionados e indissociáveis. Desse modo, parece ficar superado qualquer entendimento que pretenda dividir os Direitos Humanos sejam por gerações ou limites de execução. A separação categórica de direitos parece vocacionada a servir como guia de prestação e garantia para que todos os seus âmbitos sejam realizados, e não mais

como uma forma de estabelecer suas fronteiras em relação aos demais direitos, limitando sua execução.

Finalmente, tendo em vista o protagonismo do sistema judiciário durante a pandemia de COVID-19, parece se estabelecer o Constitucionalismo Transformador (BOGDANDY et al, 2017), que supera qualquer obtusa ideia de que o estado democrático teria como valor supremo o ideal majoritário e a substitui por um novo paradigma, cuja pedra angular é o princípio de respeito aos Direitos Humanos por meio da consolidação de um estado participativo e igualitário em relação à direitos. Ideal esse que é protegido pelas instituições e seu constante aperfeiçoamento, permeado pelo Constitucionalismo Multinível. Consolida-se, deste modo, o que André de Carvalho Ramos, Melina Fachin e Siddharta Legale chamam de “Interamericanização do Direito Constitucional”.

Desse modo, espera-se que mais trabalhos sejam realizados com a finalidade de estabelecerem melhor como se dará a evolução do desenvolvimento desse novo paradigma do Direito pós-pandemia. Ainda, de inestimável valia serão outros trabalhos que explorem temas de suma importância os quais, pela limitação de escopo do estudo, não puderam ser considerados nesse momento, como os reflexos da pandemia nos grupos minoritários e em situação de vulnerabilidade.

## 6 REFERÊNCIAS

1. BOGDANDY, Armin, ANTONIAZZI, Mariela Morales, FERRER, Eduardo MacGregor, PIOVESAN, Flávia (ed). Transformative Constitutionalism in Latin America. Oxford, Oxford University Press, 2017.
2. BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Recomendação n. 123, de 7 de janeiro de 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original1519352022011161dda007f35ef.pdf>.
3. BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução n. 364, de 12 de janeiro de 2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3659>
4. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Dossiê [recurso eletrônico] : STF na pandemia de Covid-19 / Supremo Tribunal Federal.
5. — Brasília : STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2021.
6. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Case law compilation: Covid-19** / Brazilian Federal Supreme Court. – 2nd ed. rev. and updated. Brasília : STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2021.
7. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6341** DF 0088693-70.2020.1.00.0000, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 19/06/2020, Data de Publicação: 25/06/2020
8. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6362** DF, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 02/09/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 09/12/2020
9. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6342** DF 0088712-76.2020.1.00.0000, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 26/03/2020, Data de Publicação: 30/03/2020
10. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6363** DF 0089460-11.2020.1.00.0000, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 19/08/2021, Data de Publicação: 24/08/2021
11. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 672** DF 0089306-90.2020.1.00.0000, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 17/09/2020, Data de Publicação: 18/09/2020
12. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6343** DF, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 06/05/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 17/11/2020

13. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6347** DF 0088779-41.2020.1.00.0000, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 02/09/2020, Data de Publicação: 03/09/2020
14. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 690** DF, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 15/03/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 15/04/2021
15. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6357** DF - DISTRITO FEDERAL 0088968-19.2020.1.00.0000, Relator: Min. ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 13/05/2020, Data de Publicação: DJe-121 15/05/2020
16. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6359** DF 0089219-37.2020.1.00.0000, Relator: ROSA WEBER, Data de Julgamento: 02/12/2020, Data de Publicação: 07/12/2020
17. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6387** DF - DISTRITO FEDERAL 0090566-08.2020.1.00.0000, Relator: Min. ROSA WEBER, Data de Julgamento: 04/05/2020, Data de Publicação: DJe-111 07/05/2020
18. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6421** DF 0092667-18.2020.1.00.0000, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 21/05/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 12/11/2020
19. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 709** DF, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 02/03/2022, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 24/03/2022
20. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6586** DF 0106444-70.2020.1.00.0000, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 17/12/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 07/04/2021
21. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6482** DF 0097482-58.2020.1.00.0000, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 16/08/2021, Data de Publicação: 19/08/2021
22. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 635** RJ 0033465-47.2019.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 27/05/2022, Data de Publicação: 30/05/2022
23. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 661** DF, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 08/09/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 15/09/2021
24. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6394** DF, Relator: ALEXANDRE DE MORAES, Data de Julgamento: 23/11/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 03/12/2020

25. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ACO: 3393** MT 0091363-81.2020.1.00.0000, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 23/08/2021, Data de Publicação: 26/08/2021
26. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 6484** RN, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 05/10/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 19/10/2020
27. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 714** DF, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 17/02/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 25/02/2021
28. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 742** DF, Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 24/02/2021, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 29/04/2021
29. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADPF: 754** DF 0106547-77.2020.1.00.0000, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 29/03/2021, Data de Publicação: 30/03/2021
30. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **RE: 466343** SP, Relator: CEZAR PELUSO, Data de Julgamento: 03/12/2008, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 05/06/2009
31. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADI: 5543** DF, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 11/05/2020, Tribunal Pleno, Data de Publicação: 26/08/2020
32. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **RE: 271286** RS, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 02/08/2000, Data de Publicação: DJ 23/08/2000 P – 00052
33. BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **HC: 188820** DF 0098496-77.2020.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 03/02/2021, Data de Publicação: 05/02/2021
34. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **A CIDH e sua REDESCA instam a assegurar as perspectivas de proteção integral dos direitos humanos e da saúde pública frente à pandemia do COVID-19.** Comunicado de imprensa, 2020.
35. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **A CIDH instala sua Sala de Coordenação e Resposta Oportuna e Integrada à Crise da Pandemia do COVID-19.** Comunicado de imprensa, 2020.
36. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **A CIDH urge os Estados a garantir a saúde e a integridade das pessoas privadas de liberdade e de suas famílias diante da pandemia da COVID-19.** Comunicado de imprensa, 2020.
37. COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Declaração da Corte Interamericana de Direitos Humanos no1/20, de 9 de abril de 2020.** Disponível em: <[http://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/declaracion\\_1\\_20\\_ESP.pdf](http://www.corteidh.or.cr/tablas/alerta/comunicado/declaracion_1_20_ESP.pdf)>

38. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala.** , 1999.
39. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay.** , 2005.
40. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil.** , 2006.
41. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Caso Poblete Vilches e outros Vs. Chile.** , 2018.
42. CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. COVID-19 E DIREITOS HUMANOS: OS PROBLEMAS E DESAFIOS DEVEM SER ABORDADOS A PARTIR DE UMA PERSPECTIVA DE DIREITOS HUMANOS E COM RESPEITO ÀS OBRIGAÇÕES INTERNACIONAIS. 2020.
43. DE CARVALHO RAMOS, A. **Curso de Direitos Humanos.** 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.
44. DE CARVALHO RAMOS, André, FACHIN, Melina; LEGALE, Siddharta A. **Interamericanização do Direito Constitucional e Constitucionalização do Sistema Interamericana.** 1. ed. São Paulo: Clube de Autores, 2022.
45. HERNANDES, L. E. C. O.; PIOVESAN, F. Desafios judiciais em tempos de pandemia: fortalecendo o diálogo entre a Comissão Interamericana de Direitos Humanos e o Supremo Tribunal Brasileiro para a proteção dos direitos humanos. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 9, n. 2, p. 371–388, 3 out. 2022.
46. MORALES ANTONIAZZI, M.; PIOVESAN, F.; ROSSI IGNÁCIO, R. Covid-19 e direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA): impacto dos padrões interamericanos. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental, ISSN 2179-345X, ISSN-e 2179-8214, Vol. 11, Nº. 1, 2020 (Ejemplar dedicado a: janeiro/abril), págs. 59-90**, v. 11, n. 1, p. 59–90, 2020
47. PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e Justiça Internacional: Um Estudo Comparativo dos Sistemas Regionais Europeu, Interamericano e Africano.** 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
48. PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional.** 19. ed. São Paulo: [s.n.].
49. RIBEIRO, K. D. .; LIMA, L. C.; DE SOUZA , S. M. C. .; PIMENTEL, K. E. . O caos sanitário da crise por COVID-19 no Brasil e o direito à saúde na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Cadernos Ibero-Americanos de Direito Sanitário, [S. l.]**, v. 10, n. Suplemento, p. 116–133, 2021. DOI: 10.17566/ciads.v10iSuplemento.852.
50. TOUCHTON, M. et al. A partisan pandemic: state government public health policies to combat COVID-19 in Brazil. **BMJ Global Health**, v. 6, n. 6, p. e005223, 3 jun. 2021.



51. WHO GUIDANCE NOTE. WHO-convened Global Study of Origins of SARS-CoV-2: China Part (14 January-10 February 2021). **World Health Organization (WHO)**, n. February, p. 120, 2021.
52. WOLFGANG SARLET, I. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais: Uma Teoria Geral dos Direitos Fundamentais na Perspectiva Constitucional**. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.