

A tutela do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos

Tiago Fuchs Marino

Mestre em Direitos Humanos pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS). Especialista em Direitos Difusos e Processo Coletivo pela Escola de Direito do Ministério Público. Assessor jurídico no Ministério Público Federal. *E-mail:* tiagomarin@icloud.com.

Luciani Coimbra de Carvalho

Doutora e Mestre em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Professora Associada da Graduação e do Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS). Editora da Revista Direito UFMS. Presidente do Conselho de Curadores da Fundação de Apoio à Pesquisa, ao Ensino e à Cultura (FAPEC). *E-mail:* lucianicoimbra@hotmail.com.

Luiz Guilherme Arcaro Conci

Professor de Teoria do Estado e Direito Constitucional da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (São Paulo/SP, Brasil), onde coordena o Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito Constitucional e é professor do PEPG em Governança Global e Políticas Públicas Internacionais (Mestrado Profissional) e do PEPG em Direito (Mestrado e Doutorado Acadêmicos). Professor Titular de Teoria do Estado da Faculdade de São Bernardo do Campo (São Paulo/SP, Brasil). Livre-Docente, Doutor e Mestre em Direito (PUC-SP), com estágio de estudos pós-doutorais no Instituto de Direito Parlamentar da Universidade Complutense de Madri (2013-2014). Professor Visitante nas Universidades de Bolonha (2016), Buenos Aires (2011-2014), Medellín (2019), Messina (2019), Turim (2021) e Perugia (2022). *E-mail:* lgaconci@puccsp.br.

Resumo: O presente artigo aborda a tutela do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). A problemática enfrentada refere-se à necessidade de se identificar o potencial de justiciabilidade desse direito pela Corte Interamericana, bem como compreender eventuais parâmetros estabelecidos pelo tribunal sobre a temática. Nesse sentido, a pesquisa busca, pelo método dedutivo e mediante revisão bibliográfica e jurisprudencial, analisar como tem ocorrido a proteção do direito social à saúde nos precedentes interamericanos. Ao final, conclui-se que a Corte IDH tem atuado estrategicamente para assegurar a efetividade do direito à saúde, a despeito da limitação para a justiciabilidade dos direitos sociais contida no Protocolo de San Salvador. Verifica-se que, durante muito tempo, a Corte promoveu a tutela indireta de tal direito partindo dos direitos civis e políticos. Entretanto, a partir do precedente Pobleto Vilches e outros v. Chile (2018), a Corte admitiu sua justiciabilidade direta com fundamento no artigo 26 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, tendo, nas últimas décadas, estabelecido importantes parâmetros e medidas de reparação para a plena proteção desse direito.

Palavras-chave: Direitos fundamentais. Direitos sociais. Direito à saúde. Sistema Interamericano de proteção dos direitos humanos. Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Sumário: Introdução – **1** Apontamentos preliminares sobre a internacionalização dos direitos humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos – **2** O reconhecimento dos direitos sociais no Direito

Internacional dos Direitos humanos – **3** A fase da proteção indireta do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – **4** A fase da proteção direta do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos – Conclusão – Referências

Introdução

No cenário de profundas desigualdades e oscilações democráticas que caracteriza a América Latina, a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) tem assumido papel de destaque para assegurar a defesa dos direitos humanos, a partir da análise de emblemáticos litígios estratégicos, da concessão de medidas reparatórias abrangentes e de intensos diálogos construídos com os tribunais domésticos.

Em que pese a relevância atribuída aos direitos sociais, de modo geral, pelas Constituições latino-americanas, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH) contempla um único dispositivo para tratar desses direitos: o artigo 26, que se limita a determinar um dever de progressividade aos Estados, na medida dos recursos disponíveis. Por sua vez, o Protocolo de San Salvador, que finalmente introduziu um catálogo de direitos econômicos, sociais e culturais ao sistema interamericano, somente admite o acesso à jurisdição contenciosa da Corte IDH na hipótese de violação dos direitos sindicais (exceto o direito de greve) e da educação.

Diante desse quadro de aparente limitação normativa à tutela dos direitos sociais, a problemática do artigo envolve dois questionamentos: (1) como a Corte IDH tem atuado para assegurar o reconhecimento e proteção do direito à saúde nas demandas que lhe são submetidas? E (2) quais os parâmetros eventualmente estabelecidos pela Corte para conferir efetividade a esse direito?

O presente trabalho tem como objetivo geral, nesse sentido, analisar como tem ocorrido a tutela do direito à saúde na jurisprudência interamericana. Para atingir tal desiderato, o artigo é composto por quatro seções: na primeira, são formulados apontamentos preliminares sobre a internacionalização dos direitos humanos e o surgimento da Corte IDH. Na segunda, é identificado o panorama de reconhecimento dos direitos sociais no Direito Internacional dos Direitos Humanos. Na terceira, é analisada a fase de proteção indireta do direito à saúde nos precedentes interamericanos. Por fim, na última seção, são examinados os progressos que ensejaram uma proteção direta desse direito pelo tribunal interamericano.

Para alcançar sua finalidade, a pesquisa é desenvolvida pelo método dedutivo, mediante revisão bibliográfica e jurisprudencial.

1 Apontamentos preliminares sobre a internacionalização dos direitos humanos e a Corte Interamericana de Direitos Humanos

O complexo aparato de tutela multinível dos direitos humanos que se tem hoje, caracterizado por variadas fontes normativas e mecanismos de responsabilização dos Estados de caráter global e regional, é resultado de um longo processo de luta e de amadurecimento das democracias contemporâneas, que culminou na relativização do conceito clássico de soberania em favor da máxima proteção da dignidade humana.

Conquanto a internacionalização dos direitos humanos tenha se iniciado na segunda metade do século XIX por meio de acordos e convenções relacionados ao direito humanitário, à luta contra a escravidão e à proteção do trabalhador assalariado, o movimento efetivamente ganhou força após a Segunda Guerra Mundial, diante do legado de horrores deixado pelo regime nazista que motivou a cooperação entre os Estados pela construção de um novo referencial ético que fosse capaz de orientar a ordem internacional.¹

Tal referencial foi cristalizado na Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), aprovada sob os auspícios da Organização das Nações Unidas (ONU) em 10 de dezembro de 1948,² que retomou os valores supremos de igualdade, liberdade e fraternidade da Revolução Francesa;³ e representou, nas palavras de Bobbio, “a maior prova histórica até hoje dada do *consensus omnium gentium* sobre um determinado sistema de valores” e a afirmação “dos direitos do cidadão daquela cidade que não tem fronteiras, porque compreende toda a humanidade”.⁴

A partir daí, iniciou-se o processo de construção do que se convencionou chamar de “*corpus juris* internacional” de salvaguarda do ser humano, que agrega, no plano substantivo, normas, princípios e conceitos estabelecidos em tratados, convenções e resoluções de organismos internacionais; e, no plano processual, mecanismos de proteção convencionais ou extraconvencionais, que atuam mediante sistemas de petições, relatórios e investigações.⁵

¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

² Uma vez que o presente artigo tem por foco o sistema interamericano de direitos humanos, não se pode deixar de rememorar que, apesar do caráter universal e simbolismo que revestem a DUDH, esta foi antecedida pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem, aprovada em maio de 1948 no âmbito da Organização dos Estados Americanos (OEA).

³ COMPARATO, *op. cit.*, p. 231.

⁴ BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 18-19.

⁵ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do século XXI. In: MEDEIROS, A. P. Cachapuz (Org.) *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Brasília: Funag, 2007, p. 207-321.

Ao lado do sistema universal arquitetado pela ONU, que tem por núcleo a DUDH, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (PIDCP) e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), ascenderam aos sistemas regionais de direitos humanos, particularmente na Europa, América e África. Esses sistemas coexistem e se relacionam de modo complementar e harmônico, somando-se ao regime de proteção de direitos organizado internamente pelos próprios Estados.⁶

As instituições estatais deixaram, pois, de ter um papel exclusivo na promoção, proteção e reparação dos direitos humanos, uma vez que o próprio Estado passou a ser visto como um potencial violador desses direitos. Pernice⁷ identifica nesse cenário um “constitucionalismo multinível”,⁸ que se configura a partir de instituições que atuam supranacionalmente na proteção de valores e bens comuns, tendo por fundamento princípios do Estado de direito, da democracia e da solidariedade.

Por derradeiro, percebe-se a emergência de um novo espaço público, que corresponde a uma rede⁹ complexa e integrada por diferentes instituições e sistemas jurídicos e que se opõe a qualquer forma de hierarquia, estruturando-se em torno do princípio *pro persona*, isto é, da maximização da proteção do indivíduo.¹⁰

No que diz respeito ao sistema interamericano, após a elaboração da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e da Carta da Organização

⁶ PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

⁷ PERNICE, Ingolf. *La dimensión global del Constitucionalismo Multinivel: una respuesta legal a los desafíos de la globalización*. Madrid: Instituto Universitario de Estudios Europeos, 2012.

⁸ A ampliação da posição e influência das instituições internacionais e regionais tem ensejado o surgimento de novas teorias que pretendem legitimar o abandono da dicotomia clássica do monismo e dualismo na relação entre o ordenamento jurídico interno e o direito internacional. Nesse sentido, destaca-se a teoria do pluralismo normativo, a qual reconhece que nenhuma constituição estatal seria um universo em si mesmo, mas sim o elemento de um “pluriverso normativo” composto pelo acoplamento de diferentes ordens jurídicas (BOGDANDY, Armin von. Del paradigma de la soberanía al paradigma del pluralismo normativo. Una nueva perspectiva (mirada) de la relación entre el derecho internacional y los ordenamientos jurídicos nacionales. In: CAPALDO, Griselda; SIECKMANN, Jan; CLÁRICO, Laura. *Internacionalización del derecho constitucional, constitucionalización del derecho internacional*. Buenos Aires: Eudeba, 2012, p. 21-40); e, na doutrina nacional, a tese do transconstitucionalismo, que rejeita tanto o estatualismo quanto o internacionalismo como espaços de solução privilegiada dos problemas envolvendo direitos humanos e fundamentais, propondo uma articulação transversal e um diálogo construtivo entre os ordens estatais, internacionais, locais, etc. (NEVES, Marcelo. (Não) Solucionando problemas constitucionais: transconstitucionalismo além de colisões. *Revista Lua Nova*, São Paulo, v. 93, p. 201-232, set./dez. 2014).

⁹ Acerca do tema, Calixto e Carvalho concluem que: “os agentes internos e externos não atuam de forma independente, mas [...] se inserem em um cenário muito mais complexo de coordenação e complementaridade, no qual não existe hierarquia, mas sim [...] se busca a cooperação e o diálogo para assegurar a aplicação da norma mais favorável à proteção dos direitos humanos” (CALIXTO, Angela Jank; CARVALHO, Luciani Coimbra de. Pluralismo jurídico: uma nova perspectiva a respeito da relação entre os sistemas jurídicos internacional e interno. In: FIGUEIREDO, Marcelo; CONCÍ, Luiz Guilherme Arcaro (Org.). *Constitucionalismo multinível e pluralismo jurídico*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 3-24).

¹⁰ FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos. *Revista Ibérica do Direito*, Porto, a. 1, v. 1, n. 1, p. 66-82, jan./abr. 2020.

dos Estados Americanos (OEA) no ano de 1948, foi aprovada, na forma de tratado, a CADH em 22 de novembro de 1969, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica.

A redação da CADH foi influenciada pelo sistema europeu – que, contemplava, originariamente, um procedimento bifásico de apuração das violações de direitos. Além de conferir novas atribuições à Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)¹¹ relacionadas ao recebimento e processamento de petições individuais, a Convenção criou um órgão judicial autônomo encarregado de exercer funções consultivas e contenciosas: a Corte IDH, composta por sete juízes e cuja jurisdição apenas é obrigatória aos Estados que a reconhecem por meio de declaração específica.¹²

A atuação da Corte Interamericana não substitui ou invade a competência dos tribunais domésticos, tampouco deve ser encarada como um meio de recurso ou cassação das decisões desses tribunais. Entretanto, no exercício de sua competência contenciosa, a Corte analisa a (in)conformidade dos atos internos dos Estados – inclusive de decisões judiciais – com as obrigações assumidas internacionalmente por estes em matéria de direitos humanos.¹³

Bogdandy destaca que a aludida Corte tem ocupado papel decisivo para impulsionar a formação de um *ius constitutionale commune* latino-americano, vocacionado à efetivação das promessas conquistadas pelas constituições dos países da América Latina após a superação de regimes autoritários.¹⁴ Apesar de fundado em direitos de caráter universal, o estabelecimento desse novo *corpus juris* reproduz características peculiares da região, destacando-se algumas inovações que posteriormente foram acolhidas pela comunidade global, como a proibição de anistia para graves violações de direitos humanos, as figuras do feminicídio e do desaparecimento forçado e a proteção especial atribuída a migrantes, povos indígenas e negros. Ademais, importantes contribuições têm sido consolidadas no reconhecimento de grupos sociais marginalizados, na superação da desigualdade e na aceitação da dimensão coletiva dos direitos humanos.

¹¹ Como esclarece Ramos (2016), desde a aprovação da CADH a CIDH recebe duplo tratamento normativo: de um lado, continuou a desempenhar as atribuições, como órgão integrante da OEA, que lhe foram conferidas pela Carta da OEA e pela Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem; de outro, passou a atuar segundo o procedimento específico estabelecido pela CADH em relação aos Estados que a esta aderiram.

¹² RAMOS, André de Carvalho. *Processo Internacional de Direitos Humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

¹³ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção dos direitos humanos. *Arquivos do Ministério da Justiça*, Brasília, v. 46, n. 182, p. 27-54, jul./dez. 1993.

¹⁴ BOGDANDY, Armin von. *Ius Constitutionale Commune en América Latina: aclaración conceptual*. In: BOGDANDY, Armin von; MORALES ANTONIAZZI, Mariela; MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. *Ius Constitutionale Commune em América Latina: textos básicos para su comprensión*. Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg. Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017.

Tendo em conta o potencial transformador da Corte IDH na tutela dos direitos humanos e na responsabilização dos Estados, passa-se à análise da positivação e delimitação especificamente dos direitos sociais no âmbito do Direito Internacional dos Direitos Humanos para, então, ser examinada em que medida o tribunal regional pode contribuir com a proteção do direito à saúde.

2 O reconhecimento dos direitos sociais no Direito Internacional dos Direitos Humanos

Sob forte inspiração do movimento socialista no século XIX, emergiram os direitos humanos de caráter social – titularizados não pelo ser humano abstrato, mas por grupos vulneráveis, especialmente as massas operárias, esmagados pela miséria, doença, fome e marginalização. Apesar dos tímidos avanços verificados na Constituição francesa de 1848, a plena afirmação desses direitos, nos ordenamentos jurídicos internos dos Estados, costuma ser atribuída à Constituição mexicana de 1917 e à Constituição de Weimar de 1919.¹⁵

Diferentemente das liberdades civis, que demandam abstenção do Estado, os direitos sociais dependem, em grande medida, de uma atuação proativa do Poder Público, por meio de políticas públicas nos campos do trabalho, da saúde, da previdência social, da educação e da habitação popular, com o escopo de melhorar a qualidade de vida da população.¹⁶ Como ressalta Silva, o âmbito de proteção de um direito social é composto pelas “ações estatais que fomentem a realização desse direito”.¹⁷

Na clássica teoria geracional proposta por Vasak, que foi estruturada a partir dos três valores fundantes da Revolução Francesa, os direitos sociais localizam-se na segunda geração.¹⁸ Traduzem, assim, o ideal de “igualdade” e reclamam uma postura intervencionista do Estado para promover a redistribuição e atender às necessidades básicas dos indivíduos.

Cançado Trindade adverte para os riscos e impropriedades da visão atomizada dos direitos humanos em gerações. Em síntese, o autor argumenta que os direitos se acumulam, se sedimentam e interagem entre si, não sendo compatíveis, portanto,

¹⁵ COMPARATO, *op. cit.*, p. 66.

¹⁶ COMPARATO, *op. cit.*, p. 66.

¹⁷ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 77.

¹⁸ VASAK, Karel. For the Third Generation of Human Rights: The Rights of Solidarity, Inaugural lecture, Tenth Study Session, International Institute of Human Rights, July 1979. In: VASAK, Karel (Ed.). *The international dimension of human rights*. Paris: Unesco, 1982.

com a ideia de uma “sucessão geracional”.¹⁹ Sob a perspectiva histórica, em que pese os direitos sociais, em regra, tenham sido positivados no direito interno dos Estados em momento posterior aos direitos civis e políticos, no plano internacional a Organização Internacional do Trabalho (OIT), criada em 1917, elaborou diversas convenções versando sobre a proteção social do trabalhador assalariado que antecederam os documentos internacionais que consagraram os direitos civis e políticos.

No sistema universal, o desenvolvimento do conteúdo da DUDH em dois tratados – o PIDCP e o PIDESC –, que marcaram uma nítida distinção entre o regime de proteção dos direitos civis e políticos e aquele conferido aos direitos econômicos, sociais e culturais, ocorreu em decorrência de divergências ideológicas entre as potências da época, como elucida Comparato:

A elaboração de dois tratados e não de um só, compreendendo o conjunto dos direitos humanos segundo o modelo da Declaração Universal de 1948, foi o resultado de um compromisso diplomático. As potências ocidentais insistiam no reconhecimento, tão só, das liberdades individuais clássicas, protetoras da pessoa humana contra os abusos e interferências dos órgãos estatais na vida privada. Já os países do bloco comunista e os jovens países africanos preferiram pôr em destaque os direitos sociais e econômicos, que têm por objeto políticas públicas de apoio aos grupos ou classes desfavorecidas, deixando na sombra as liberdades individuais.²⁰

O PIDESC não previu a criação de um comitê específico para monitorar o seu cumprimento, tal como ocorreu com o PIDCP. A lacuna revela a dificuldade dos Estados em admitir a força vinculante dos direitos sociais – que foi parcialmente suprida em 1985, quando o Conselho Econômico e Social da ONU decidiu transformar, por meio de resolução, um grupo de trabalho composto por dezoito especialistas em Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (Comitê DESC). Posteriormente, no ano de 2008, foi adotado um protocolo facultativo ao PIDESC, que formalizou a criação do aludido comitê por meio de tratado.²¹

Com lógica semelhante, a CADH contou com um catálogo exaustivo de direitos civis e políticos e reservou um único dispositivo para os direitos econômicos,

¹⁹ CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Derechos de solidaridad. In: CRUZ, Rodolfo Cerdas; LOAIZA, Rafael Nieto (Coord.). *Estudios Básicos de Derechos Humanos I*. San José da Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1994, p. 63-73.

²⁰ COMPARATO, *op. cit.*, p. 292-293.

²¹ RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

sociais e culturais: o artigo 26, que prevê um dever de desenvolvimento progressivo pelos Estados contratantes. Foi necessária a aprovação de um protocolo adicional à Convenção em 1988, que ficou conhecido como Protocolo de San Salvador, para realmente se conferir um tratamento pormenorizado ao tema no sistema interamericano.

Malgrado a relevância do dito instrumento, o qual já em seu preâmbulo admite a relação indissolúvel entre os direitos civis e políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais e estabelece, no texto principal, um amplo rol de direitos associados ao trabalho, às liberdades sindicais, à saúde, à previdência social, à educação e à cultura, o Protocolo de San Salvador apenas permite a utilização do sistema de petições individuais estabelecido pela CADH na hipótese de violação dos direitos sindicais (exceto o direito de greve) e da educação, consoante regra prevista no artigo 19.6.

Oportuno assinalar que a tentativa de negar a exigibilidade dos direitos sociais – ou mesmo de compreendê-los como direitos incompletos ou meras promessas – é incompatível com as características de universalidade, interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos, que foram enunciadas pela Declaração e Programa de Ação de Viena, aprovada na II Conferência Mundial de Direitos Humanos de 1993. De mais a mais, muitos direitos sociais, como a saúde e a alimentação, constituem pré-condição para o exercício dos direitos civis e políticos.²²

De toda forma, a previsão do desenvolvimento progressivo dos direitos econômicos, sociais e culturais constante do artigo 26 da CADH não se submete à limitação imposta pelo Protocolo de San Salvador para acesso ao mecanismo de petições individuais do sistema interamericano. Daí por que eventuais condutas dos Estados que demonstrem a regressividade na proteção desses direitos podem legitimar denúncia de violação da Convenção perante a CIDH e, eventualmente, a submissão do caso à Corte IDH, haja vista a vedação ao retrocesso social.²³

Nesse aspecto, Bazán discorre sobre a relevância do dever de progressividade e sua associação com a obrigação de não regressividade:

Debe superarse la idea (aún reinante en algunos sitios, aunque no siempre verbalizada) en cuanto a que tal progresividad es sólo simbólica, debiendo darse paso a una progresividad efectiva y real de los

²² BAZÁN, Víctor. Un desafío fundamental para el sistema interamericano de derechos humanos: la justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales. *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, Valencia, v. 25, p. 61-98, 1º sem. 2015.

²³ MATOS, Monique Fernandes Santos. A omissão da jurisprudência da Corte Interamericana de Derechos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. X, n. 2, p. 269-294, 2015.

DESC. Semejante premisa debe conjugarse con la obligación de no regresividad injustificada por los Estados en este campo, la que desde el punto de vista conceptual – como se há precisado – constituye una limitación que los instrumentos de derechos humanos y eventualmente la Constitución imponen sobre los poderes legislativo y ejecutivo a las posibilidades de reglamentación de los DESC, vedándoles la posibilidad de adoptar reglamentaciones que deroguen o reduzcan el nivel de tales derechos que goza la población.^{24 25}

A despeito da aparente limitação para a justiciabilidade dos direitos sociais consagrada no artigo 19.6 do Protocolo de San Salvador, a Corte IDH tem atuado criativamente para conferir efetividade a esses direitos e promover a responsabilização por suas violações.

Em análise dos argumentos invocados pelo tribunal regional em diferentes precedentes, Piovesan aponta uma tipologia de casos baseada em três estratégias: (a) a dimensão positiva do direito à vida, que demanda dos Estados medidas para assegurar aos indivíduos as condições necessárias ao desenvolvimento de uma vida digna; (b) a tutela indireta dos direitos sociais por meio da proteção aos direitos civis, que admitem o sistema de petições individuais; e (c) o princípio da proteção progressiva dos direitos sociais, especialmente para a proteção de grupos socialmente vulneráveis.²⁶

Entre os direitos sociais, ganha especial destaque o direito à saúde, cuja efetivação se revela indispensável para viabilizar o exercício de todos os demais direitos. No sistema interamericano, tal direito foi afirmado, de modo específico, no artigo XI da Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem e no artigo 10 do Protocolo de San Salvador.

Para a presente pesquisa, foram selecionados alguns precedentes da Corte sobre o direito à saúde que serão examinados, nas seções seguintes, em duas fases distintas: a fase da proteção indireta, em que a argumentação foi construída pelo tribunal a partir de uma associação aos direitos civis e políticos; e a fase da proteção direta, mediante abordagem que admitiu a justiciabilidade autônoma com base no artigo 26 da CADH.

²⁴ BAZÁN, *op. cit.*, p. 67-68.

²⁵ "Deve ser superada a ideia (ainda prevalente em muitos lugares, embora nem sempre verbalizada) de que tal progressividade é apenas simbólica, devendo dar-se lugar a uma progressividade efetiva e real dos DESC. Premissa semelhante deve envolver a obrigação de não regressividade injustificada pelos Estados neste campo, que do ponto de vista conceitual – como foi especificado – constitui uma limitação que os instrumentos de direitos humanos e eventualmente a Constituição impõe sobre os poderes legislativo e executivo na possibilidade de regulamentação dos DESC, vedando-lhes a possibilidade de adotar regulamentações que revoguem ou reduzam o nível de tais direitos de que goza a população" (tradução livre).

²⁶ PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

3 A fase da proteção indireta do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos

Durante muito tempo, a Corte IDH optou por não promover a tutela autônoma dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. Isso porque, tal como ocorreu no sistema europeu, o tribunal interamericano desenvolveu uma espécie de “leitura social” dos direitos civis e políticos, pautada na interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos.²⁷

O primeiro exemplo dessa estratégia argumentativa pode ser visualizado no caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) v. Guatemala (1999),²⁸ referente ao homicídio de cinco jovens, que possuíam entre quinze e vinte anos de idade, por agentes policiais. Ao apreciar a demanda submetida pela CIDH, a Corte de San José reconheceu a violação, entre outros, do direito à vida, salientando que este consubstancia

un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende, no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garanticen una existencia digna.^{29 30}

Demais disso, em análise do direito à proteção especial das crianças, previsto na CADH, entendeu-se que o Estado demandado permitiu que as vítimas, “meninos de rua” em situação de vulnerabilidade, fossem lançadas à miséria e privadas das condições mínimas de vida digna, sendo impedidas do desenvolvimento pleno e harmonioso de sua personalidade.³¹

²⁷ MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el sistema interamericano de derechos humanos*. Cidade de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2017.

²⁸ CORTE IDH. *Caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) v. Guatemala*. Sentença de 19 de novembro de 1999 (mérito).

²⁹ CORTE IDH. *Caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) v. Guatemala*, §144.

³⁰ “Um direito humano fundamental, cujo gozo é um pré-requisito para o exercício de todos os outros direitos humanos. Se não for respeitado, todos os direitos não terão sentido. Devido à natureza fundamental do direito à vida, abordagens restritivas a ele não são admissíveis. Em essência, o direito fundamental à vida inclui não apenas o direito de todo ser humano a não ser arbitrariamente privado da vida, mas também o direito de não ser negado o acesso às condições que garantam uma existência digna” (tradução livre).

³¹ CORTE IDH. *Caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) v. Guatemala*, §191.

Nota-se, portanto, que apesar de não fazer referência ao direito à saúde, o precedente reconheceu uma obrigação positiva dos Estados na garantia das exigências mínimas para uma existência digna – o que reclama, em consequência, uma postura proativa estatal na promoção de medidas sanitárias relacionadas à qualidade de vida dos indivíduos.

No caso *Comunidade Indígena Yakye Axa v. Paraguai* (2005),³² a Corte de San José reafirmou sua compreensão sobre a dimensão positiva do direito à vida, tendo ponderado que “el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria”.^{33 34}

Após fazer menção expressa ao dever de progressividade dos direitos sociais insculpido na CADH e à previsão do direito à saúde no Protocolo de San Salvador,^{35 36} a Corte concluiu que os membros da comunidade indígena em questão foram privados do acesso a serviços básicos mínimos, inclusive de caráter sanitário, bem como que o direito à saúde impacta de maneira significativa o direito a uma existência digna e as condições básicas para o exercício de outros direitos humanos, como o direito à identidade cultural.³⁷

Também no caso *Comunidade Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguai* (2006),³⁸ o tribunal regional apreciou a questão da saúde indígena sob a ótica do direito à vida. Aduziu-se que malgrado o Estado processado possuísse legislação interna assegurando o atendimento gratuito dos indígenas em estabelecimentos de saúde, havia necessidade de uma postura governamental ativa que garantisse a plena efetividade dos direitos previstos na Convenção.³⁹ Diante disso, a Corte determinou que o Estado providenciasse, de maneira imediata, regular e permanente, o atendimento médico a todos os membros da comunidade, especialmente meninos, meninas, idosos e mulheres, com campanhas periódicas de vacinação e desparasitação que respeitassem os usos e costumes tradicionais daquele povo.⁴⁰

³² CORTE IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguai*. Sentença de 17 de junho de 2005 (mérito, reparações e custas).

³³ CORTE IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguai*, §162.

³⁴ “O Estado tem o dever de adotar medidas positivas e concretas que visem a satisfação do direito a uma vida digna, especialmente no atendimento a pessoas em situação de vulnerabilidade e risco, cuja atenção se torna prioritária” (tradução livre).

³⁵ CORTE IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguai*, §163.

³⁶ Não obstante a referência a tais dispositivos, a Corte IDH não proferiu condenação por violação específica e autônoma do direito à saúde, com base no artigo 26 da CADH e/ou no artigo 10 do Protocolo de San Salvador.

³⁷ CORTE IDH. *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguai*, §167.

³⁸ CORTE IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguai*. Sentença de 29 de março de 2006 (mérito, reparações e custas).

³⁹ CORTE IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguai*, §167.

⁴⁰ CORTE IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguai*, §230.

Já na sentença do caso *Ximenes Lopes v. Brasil* (2006),⁴¹ que envolveu a prática de maus-tratos, negligência e a morte de pessoa com deficiência mental que se encontrava sob os cuidados de estabelecimento psiquiátrico privado, a Corte examinou os direitos à vida e à integridade pessoal e teceu relevantes reflexões sobre a responsabilidade estatal na prestação de serviços de saúde – concretizada nos deveres de cuidar, regular e fiscalizar e de investigar eventuais violações de direitos, independentemente da natureza (pública ou particular) da entidade encarregada de executar os aludidos serviços.

Consignou-se que o atendimento de saúde mental deve estar disponível para todo indivíduo que dele necessite, por meio de tratamento que “deve se destinar ao melhor interesse do paciente, deve ter por objetivo preservar sua dignidade e sua autonomia, reduzir o impacto da doença e melhorar sua qualidade de vida”.⁴² No entendimento dos juízes interamericanos, há uma obrigação dos Estados na proteção das pessoas com deficiência mental que se traduz no “dever estatal de assegurar seu acesso a serviços de saúde básicos; à promoção da saúde mental; à prestação de serviços dessa natureza que sejam o menos restritivo possível; e à prevenção das deficiências mentais”.⁴³

Na parte dispositiva, a referida sentença determinou medida abrangente que teve o potencial de reestruturar⁴⁴ a política de saúde mental brasileira:

O Estado deve continuar a desenvolver um programa de formação e capacitação para o pessoal médico, de psiquiatria e psicologia, de enfermagem e auxiliares de enfermagem e para todas as pessoas vinculadas ao atendimento de saúde mental, em especial sobre os princípios que devem reger o trato das pessoas portadoras de deficiência mental, conforme os padrões internacionais sobre a matéria e aqueles dispostos nesta Sentença, nos termos do parágrafo 250 da presente Sentença.⁴⁵

Outro precedente importante refere-se ao caso *Albán Cornejo e outros v. Equador* (2007),⁴⁶ no qual houve a responsabilização do Estado equatoriano pela

⁴¹ CORTE IDH. *Caso Ximenes Lopes v. Brasil*. Sentença de 4 de julho de 2006 (mérito, reparações e custas).

⁴² CORTE IDH. *Caso Ximenes Lopes v. Brasil*, §109.

⁴³ CORTE IDH. *Caso Ximenes Lopes v. Brasil*, §128.

⁴⁴ O caso envolvendo Damião Ximenes Lopes impactou, de modo significativo, a política de atenção à saúde mental no Brasil. Com efeito, ainda durante a tramitação preliminar da demanda perante a CIDH, houve a aprovação da Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001, que passou a dispor sobre a proteção das pessoas acometidas por transtornos mentais e redirecionou o modelo assistencial em saúde mental.

⁴⁵ CORTE IDH. *Caso Ximenes Lopes v. Brasil*, Ponto Resolutivo nº 8.

⁴⁶ CORTE IDH. *Caso Albán Cornejo e outros v. Equador*. Sentença de 22 de novembro de 2007 (mérito, reparações e custas).

falta de investigação devida sobre o óbito de Laura Albán Cornejo, que fora internada em hospital privado com quadro clínico de meningite bacteriana. Além de reiterar a obrigação de supervisão e fiscalização estatal no âmbito da prestação de serviços de saúde por entidades públicas ou privadas,⁴⁷ a Corte IDH estabeleceu a necessidade de os Estados adotarem medidas para prevenir e punir as ocorrências de imperícia médica, aduzindo que estas podem ser enquadradas nos tipos penais de lesão corporal ou homicídio, sendo dispensável a criação de figuras delitivas específicas.⁴⁸

Convém apontar que, no julgamento do caso supramencionado, o juiz Sergio García Ramírez apresentou voto separado manifestando posição no sentido de que o direito à saúde não ostentava justiciabilidade imediata, ao menos naquele momento, com amparo no Protocolo de San Salvador. O magistrado sustentou, entretanto, que seria possível analisá-lo na perspectiva de preservação dos direitos à vida, à integridade e acesso à justiça.

Posteriormente, no precedente *Furlan e Familiares v. Argentina (2012)*,⁴⁹ a Corte proferiu condenação diante da demora excessiva no julgamento de ação civil que pretendia obter indenização para assegurar tratamento médico a uma criança com deficiência. Sob a ótica do direito de acesso à justiça e da duração razoável do processo, o tribunal interamericano entendeu que as autoridades judiciais argentinas não levaram em conta o estado de vulnerabilidade da vítima para concluir os trâmites processuais em tempo hábil.⁵⁰ Logo, diante do atraso no recebimento da indenização, o menor não recebeu o tratamento de saúde que poderia ter lhe assegurado uma melhor qualidade de vida.⁵¹

Feitas essas considerações, a Corte IDH deliberou, por unanimidade, que o Estado argentino deveria “brindar la atención médica y psicológica o psiquiátrica gratuita y de forma inmediata, adecuada y efectiva, a través de sus instituciones públicas de salud especializadas a las víctimas que así lo soliciten”.^{52 53} Vale adicionar que a juíza Margarette May Macaulay submeteu breve voto concorrente naquele julgamento para esclarecer sua opinião acerca da necessidade de evolução interpretativa do artigo 26 da CADH para se reconhecer a justiciabilidade direta dos direitos econômicos, sociais e culturais.

⁴⁷ CORTE IDH. *Caso Albán Cornejo e outros v. Equador*, §119.

⁴⁸ CORTE IDH. *Caso Albán Cornejo e outros v. Equador*, §135 e §136.

⁴⁹ CORTE IDH. *Caso Furlan e Familiares v. Argentina*. Sentença de 31 de agosto de 2012 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

⁵⁰ CORTE IDH. *Caso Furlan e Familiares v. Argentina*, §201.

⁵¹ CORTE IDH. *Caso Furlan e Familiares v. Argentina*, §203.

⁵² CORTE IDH. *Caso Furlan e Familiares v. Argentina*, Ponto Resolutivo nº 2.

⁵³ “Prestar atendimento médico e psicológico ou psiquiátrico gratuito de forma imediata, adequada e eficaz, por meio de suas instituições públicas especializadas em saúde, às vítimas que o solicitarem” (tradução livre).

Em deliberação do caso *Artavia Murillo e outros (“Fecundação In Vitro”) v. Costa Rica (2012)*,⁵⁴ o tribunal consolidou premissas relevantes sobre direitos sexuais e reprodutivos, estabelecendo uma relação entre o direito à vida privada e à liberdade reprodutiva e o acesso à tecnologia médica necessária para o exercício desse direito.⁵⁵ Além disso, refletiu que o embrião não pode ser entendido como pessoa para os efeitos do dispositivo da Convenção que trata da proteção do direito à vida – a qual, conforme assinalado pela Corte IDH, não é absoluta, mas “gradual e incremental segundo seu desenvolvimento, em razão de que não constitui um dever absoluto e incondicional, mas implica entender a procedência de exceções à regra geral”.⁵⁶

No caso *Suárez Peralta v. Equador (2013)*,⁵⁷ a Corte IDH enfrentou novamente o tema da imperícia médica. A demanda referiu-se à falta de diligência do Estado em investigar e punir os funcionários de uma clínica privada em virtude de tratamento indevido concedido a uma paciente – a qual fora diagnosticada com apendicite crônica e, após cirurgia realizada por profissionais que não possuíam registro médico, teria apresentado complicações severas e permanentes.

Mais uma vez baseando-se nas garantias judiciais e na razoável duração do processo, o tribunal interamericano entendeu que as lacunas, atrasos e omissões na persecução criminal dos responsáveis impediu que a vítima recebesse uma devida reparação pelos fatos para que pudesse ter acesso ao tratamento médico necessário ao seu problema de saúde.⁵⁸

Depois de ser enfatizada a interdependência e indivisibilidade entre os direitos civis políticos e os direitos econômicos, sociais e culturais,⁵⁹ consignou-se que: para assegurar o direito à integridade pessoal no âmbito da saúde, “los Estados deben establecer un marco normativo adecuado que regule la prestación de servicios de salud, estableciendo estándares de calidad para las instituciones públicas y privadas”;^{60 61} e, ainda, que “la fiscalización y supervisión estatal debe

⁵⁴ CORTE IDH. *Caso Artavia Murillo e outros (“Fecundação In Vitro”) v. Costa Rica*. Sentença de 28 de novembro de 2012 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

⁵⁵ CORTE IDH. *Caso Artavia Murillo e outros (“Fecundação In Vitro”) v. Costa Rica*, §150.

⁵⁶ CORTE IDH. *Caso Artavia Murillo e outros (“Fecundação In Vitro”) v. Costa Rica*, §264.

⁵⁷ CORTE IDH. *Caso Suárez Peralta v. Equador*. Sentença de 21 de maio de 2013 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

⁵⁸ CORTE IDH. *Caso Suárez Peralta v. Equador*, §122.

⁵⁹ CORTE IDH. *Caso Suárez Peralta v. Equador*, §131.

⁶⁰ CORTE IDH. *Caso Suárez Peralta v. Equador*, §132.

⁶¹ “Os Estados devem estabelecer um marco normativo adequado que regule a prestação de serviços de saúde, estabelecendo padrões de qualidade para instituições públicas e privadas” (tradução livre).

orientarse a la finalidad de asegurar los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de las prestaciones médicas”.^{62 63}

Por sua vez, no precedente *Gonzales Lluy e outros v. Equador (2015)*,⁶⁴ concernente ao caso de uma criança com três anos de idade que contraiu HIV por transfusão de sangue realizada em uma clínica particular, a Corte IDH afirmou que a ausência de fiscalização estatal produziu um dano grave à saúde da vítima que repercutiu sobre o seu direito à vida, tendo em conta o elevado risco de morte que lhe foi imposto em razão da doença.⁶⁵ Foi observado, ainda, que o acesso a medicamentos constitui parte indispensável do direito à saúde,⁶⁶ porém representa apenas um dos elementos necessários para a proteção das pessoas com HIV, que necessitam de enfoque integral com ações de prevenção, tratamento, atenção e apoio.⁶⁷

Ao julgar o caso *Chinchilla Sandoval v. Guatemala (2016)*,⁶⁸ versando sobre a morte de mulher diabética que estava recolhida em estabelecimento prisional, a Corte IDH repisou seu entendimento de que os Estados ostentam posição especial de garante em relação às pessoas privadas de liberdade,⁶⁹ o que lhes outorga a obrigação de garantir a saúde dos detentos, “especificamente mediante la provisión de revisión médica regular y, cuando así se requiera, de un tratamiento médico adecuado, oportuno y, en su caso, especializado y acorde a las especiales necesidades de atención que requieran las personas detenidas en cuestión”.^{70 71}

Outrossim, foram estabelecidos parâmetros importantes sobre a prestação de serviços no âmbito das unidades prisionais:

La Corte considera que la necesidad de protección de la salud, como parte de la obligación del Estado de garantizar los derechos a la integridad personal y a la vida, se incrementa respecto de una persona que padece enfermedades graves o crónicas cuando su salud se puede deteriorar de manera progresiva. Bajo el principio

⁶² CORTE IDH. *Caso Suárez Peralta v. Equador*, §152.

⁶³ “A fiscalização e supervisão estatal devem ser orientadas com o objetivo de garantir os princípios de disponibilidade, acessibilidade, aceitabilidade e qualidade dos serviços médicos” (tradução livre).

⁶⁴ CORTE IDH. *Caso Gonzales Lluy e outros v. Equador*. Sentença de 1º de setembro de 2015 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

⁶⁵ CORTE IDH. *Caso Gonzales Lluy e outros v. Equador*, §190.

⁶⁶ CORTE IDH. *Caso Gonzales Lluy e outros v. Equador*, §194.

⁶⁷ CORTE IDH. *Caso Gonzales Lluy e outros v. Equador*, §197.

⁶⁸ CORTE IDH. *Caso Chinchilla Sandoval v. Guatemala*. Sentença de 29 de fevereiro de 2016 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

⁶⁹ CORTE IDH. *Caso Chinchilla Sandoval v. Guatemala*, §168.

⁷⁰ CORTE IDH. *Caso Chinchilla Sandoval v. Guatemala*, §171.

⁷¹ “Especificamente por meio da prestação de exames médicos regulares e, quando necessário, de tratamento médico adequado, oportuno e, sendo o caso, especializado e de acordo com as necessidades especiais de cuidados exigidos pelas pessoas detidas em questão” (tradução livre).

de no discriminación (artículo 1.1 de la Convención), esta obligación adquiere particular relevancia respecto de las personas privadas de libertad. Esta obligación puede verse condicionada, acentuada o especificada según el tipo de enfermedad, particularmente si ésta tiene carácter terminal o, aún si no lo tiene *per se*, si puede complicarse o agravarse ya sea por las circunstancias propias de la persona, por las condiciones de detención o por las capacidades reales de atención en salud del establecimiento carcelario o de las autoridades encargadas. Esta obligación recae en las autoridades penitenciarias y, eventual e indirectamente, en las autoridades judiciales que, de oficio o a solicitud del interesado, deban ejercer un control judicial de las garantías para las personas privadas de libertad.^{72 73}

No precedente *I.V. v. Bolívia* (2016),⁷⁴ o tribunal interamericano asseverou que a saúde é parte integrante do direito à integridade pessoal, contemplando não só o acesso a serviços, mas também a liberdade de cada indivíduo de controlar seu próprio corpo e de estar livre de interferências indevida, como não ser submetido à tortura ou a tratamentos e experimentos médicos não consensuais.⁷⁵

No contexto do direito de acesso à justiça, adicionou-se que a situação de esterilização não consentida da vítima constitui espécie de violência contra a mulher e se submete, assim, aos parâmetros estabelecidos sobre este tema na jurisprudência interamericana.⁷⁶ Distinguiu-se, entretanto, que o caso em questão envolveria direitos sexuais e reprodutivos – que, segundo a sentença, são continuamente violados no âmbito da atuação médica e de acesso aos serviços de saúde.⁷⁷ Dito isso, a Corte declarou que:

⁷² CORTE IDH. *Caso Chinchilla Sandoval v. Guatemala*, §188.

⁷³ “A Corte considera que a necessidade de proteção da saúde, como parte da obrigação do Estado de garantir os direitos à integridade pessoal e à vida, aumenta em relação a quem sofre de doenças graves ou crônicas quando sua saúde pode piorar de maneira progressiva. De acordo com o princípio da não discriminação (artigo 1.1 da Convenção), esta obrigação adquire peculiar relevância com respeito às pessoas privadas de liberdade. Esta obrigação pode ser condicionada, acentuada ou especificada de acordo com o tipo de doença, nomeadamente se for de natureza terminal ou, mesmo que não o seja *per se*, se puder ser complicada ou agravada quer pelas circunstâncias da pessoa, quer pelas condições de detenção ou pelas capacidades reais de atenção à saúde da prisão ou das autoridades responsáveis. Essa obrigação recai sobre as autoridades penitenciárias e, eventualmente e indiretamente, sobre as autoridades judiciais que, de ofício ou a pedido do interessado, devem exercer o controle judicial das garantias das pessoas privadas de liberdade” (tradução livre).

⁷⁴ CORTE IDH. *Caso I.V. v. Bolívia*. Sentença de 30 de novembro de 2016 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

⁷⁵ CORTE IDH. *Caso I.V. v. Bolívia*, §155.

⁷⁶ CORTE IDH. *Caso I.V. v. Bolívia*, §297.

⁷⁷ CORTE IDH. *Caso I.V. v. Bolívia*, §299.

si el consentimiento previo, libre, pleno e informado es un requisito ineludible para que una esterilización no sea contraria a los parámetros internacionales, debe también existir la posibilidad de reclamar ante las autoridades correspondientes en aquellos casos en que el médico no haya cumplido con este requisito ético y legal de la práctica médica, a fin de establecer las responsabilidades correspondientes y acceder a una indemnización.^{78 79}

O juiz Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot apresentou votos concorrentes nos casos Suárez Peralta v. Equador (2013), Gonzales Llu y otros v. Equador (2015), Chinchilla Sandoval v. Guatemala (2016) e I.V. v. Bolívia (2016), manifestando que, em seu entendimento, a Corte deveria, no exercício da competência que lhe fora outorgada pelo artigo 26 da CADH, ter pronunciado a violação direta do direito à saúde em detrimento da abordagem tangencial de conexão com os direitos civis.

Ao expor sua posição em obra doutrinária, Mac-Gregor⁸⁰ justifica que o artigo 26 da Convenção, analisado à luz da obrigação dos Estados de respeitar os direitos previstos naquele instrumento e do princípio *pro persona*, admite uma interpretação mais ampla para garantir a tutela autônoma dos direitos sociais, mormente diante do caráter evolutivo da jurisprudência interamericana e dos progressos já obtidos pelas jurisdições nacionais acerca do conteúdo desses direitos, circunstância que permitiria uma interação mais forte entre o direito nacional e o ordenamento internacional.

Como será demonstrado na seção seguinte, a Corte de San José adotou linha argumentativa semelhante para avançar na proteção dos direitos sociais, o que ampliou o campo de proteção do direito à saúde e a possibilidade de responsabilização internacional dos Estados.

4 A fase da proteção direta do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos

Foi somente com o precedente Poblete Vilches e outros v. Chile (2018)⁸¹ que a Corte IDH avançou para a aceitação da justiciabilidade do direito à saúde

⁷⁸ CORTE IDH. *Caso I.V. v. Bolívia*, §310.

⁷⁹ “Se o consentimento prévio, livre, integral e informado é um requisito indispensável para que a esterilização não seja contrária aos parâmetros internacionais, deve haver também a possibilidade de reclamação junto às autoridades competentes nos casos em que o médico não cumpriu este requisito ético e legal da prática médica, a fim de estabelecer as responsabilidades correspondentes e obter uma indenização” (tradução livre).

⁸⁰ MAC-GREGOR, *op. cit.*, p. 67.

⁸¹ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*. Sentença de 8 de março de 2018 (mérito, reparações e custas).

de modo autônomo.⁸² O caso referiu-se à morte, decorrente de omissão médica, de pessoa idosa que fora internada em hospital público chileno e submetida a intervenção cirúrgica sem seu consentimento prévio ou autorização de sua família.

O tribunal regional esclareceu que o artigo 26 da CADH impõe aos Estados a adoção de medidas: (1) progressivas, relativas ao dever de avançar da forma mais célere e eficaz possível na efetividade dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, o que envolve a proibição de regressividade quanto aos direitos já alcançados; e (2) imediatas, por meio do acesso indiscriminado às prestações reconhecidas para cada direito, com ações adequadas, deliberadas e concretas para sua realização.⁸³

Argumentou-se, igualmente, que a proteção do direito à saúde, com base no artigo acima mencionado, deriva das normas econômicas, sociais e sobre educação, ciência e cultura contidas na Carta da OEA,⁸⁴ cuja interpretação deve ser integrada à Declaração Americana de Direitos e Deveres do Homem.⁸⁵ Como se não bastasse, foi invocada a regra interpretativa do artigo 29.b da CADH (princípio *pro persona*),⁸⁶ o consenso regional da consolidação do direito à saúde nas Constituições e leis internas dos Estados que integram o sistema interamericano⁸⁷ e o amplo *corpus juris* internacional existente acerca do tema.⁸⁸

Aldao e Clérico⁸⁹ consideram paradigmático o progresso jurisprudencial operado pela Corte Interamericana no julgamento do caso em questão, ressaltando a conformidade da interpretação produzida sobre o conteúdo autônomo do artigo 26 da CADH com o preâmbulo da Convenção e sua finalidade (argumento teleológico), os avanços gradativos nos antecedentes judiciais (argumento jurisprudencial) e a integração da CADH com outros instrumentos interamericanos e internacionais (argumento sistemático).

⁸² Registra-se que, com o caso *Lagos del Campo v. Peru* (2017), a Corte IDH já havia confirmado a justiciabilidade direta de um direito social a partir do artigo 26 da Convenção (CORTE IDH. *Caso Lagos del Campo v. Peru*. Sentença de 31 de agosto de 2017 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas). Tal demanda, contudo, referiu-se à proteção do direito ao trabalho e, por esse motivo, não será examinada neste artigo.

⁸³ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §104.

⁸⁴ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §106.

⁸⁵ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §107 e §109.

⁸⁶ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §111.

⁸⁷ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §113.

⁸⁸ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §114.

⁸⁹ ALDAO, Martín; CLÉRICO, Laura. El derecho social autónomo a la salud y sus contenidos. El caso Poblete Vilches y el examen de (in)cumplimiento de las obligaciones impostergables y no ponderables. In: MORALES ANTONIAZZI, Mariela; CLÉRICO, Laura (Coord.). *Interamericanización del derecho a la salud: perspectivas a la luz del caso Poblete de la Corte IDH*. Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2019, p. 335-362.

Por se tratar da primeira vez em que o tribunal se pronunciou de modo direto sobre o direito à saúde, foram tecidas observações pormenorizadas sobre o seu conteúdo e alcance. Em linhas gerais, foram definidos parâmetros aplicáveis a situações de urgências médicas: reforçou-se o dever de regulação pelos Estados na prestação de serviços de saúde;⁹⁰ estabeleceu-se a necessidade de se assegurar padrões de mínimos qualidade, acessibilidade, disponibilidade e aceitabilidade;⁹¹ proclamou-se a garantia de um tratamento igualitário a todas as pessoas que acessarem os serviços, sem qualquer tipo de discriminação e mediante a criação de condições de igualdade real para grupos excluídos ou discriminados;⁹² e insistiu-se na obrigação estatal de supervisão e fiscalização dos serviços executados.⁹³

Foram consolidados, ainda, parâmetros associados à saúde das pessoas idosas – as quais, na percepção dos juízes interamericanos, possuem o direito a uma proteção reforçada por meio da adoção de medidas diferenciadas;⁹⁴ e devem ser reconhecidas como sujeitos de direitos especiais na prevenção e promoção da saúde, o que reclama uma resposta integral do Estado e o envolvimento da sociedade.⁹⁵ Sem prejuízo, foi realçada a necessidade de se assegurar aos pacientes idosos o acesso à informação, de maneira clara e acessível, sobre seu diagnóstico e tratamento.⁹⁶

Ao final, declarou-se, por unanimidade, que o Estado chileno seria responsável pela violação do direito à saúde da vítima,⁹⁷ tendo o juiz Humberto Antonio Sierra Porto formulado voto concorrente para criticar o reconhecimento da violação direta do artigo 26 pelo tribunal, ante o argumento de que tal dispositivo não contemplava propriamente um catálogo de direitos e de que o Protocolo de San Salvador apenas autorizava o sistema de petições individuais para a tutela de alguns aspectos do direito à liberdade sindical e do direito à educação.

No mesmo ano de julgamento do caso referido acima, a Corte de San José analisou, também, o caso *Cuscul Pivara e outros v. Guatemala (2018)*,⁹⁸ alusivo a negligência estatal quanto ao tratamento médico de pessoas acometidas com HIV. Dando continuidade à posição inaugurada na decisão anterior, a Corte argumentou que o Protocolo de San Salvador não poderia limitar a competência do

⁹⁰ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §119.

⁹¹ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §121.

⁹² CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §122 e §123.

⁹³ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §124.

⁹⁴ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §127.

⁹⁵ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §130.

⁹⁶ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, §131.

⁹⁷ CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*, Ponto Resolutivo nº 2.

⁹⁸ CORTE IDH. *Caso Cuscul Pivara e outros v. Guatemala*. Sentença de 23 de agosto de 2018 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

tribunal para julgar violações ao artigo 26 da CADH, cujo conteúdo é definido pela integralidade do *corpus juris* internacional, e concluiu que:

La Corte advierte que una interpretación literal, sistemática y teleológica permite concluir que el artículo 26 de la Convención Americana protege aquellos derechos que derivan de las normas económicas, sociales y de educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. Los alcances de estos derechos deben ser entendidos en relación con el resto de las demás cláusulas de la Convención Americana, por lo que están sujetos a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención y pueden ser sujetos de supervisión por parte de este Tribunal en términos de los artículos 62 y 63 del mismo instrumento. Esta conclusión se fundamenta no sólo en cuestiones formales, sino que resulta de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, así como de su compatibilidad con el objeto y fin de la Convención, que es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos.^{99 100}

Para além da fundamentação sobre a possibilidade de reconhecimento da violação direta ao artigo 26, o tribunal interamericano ampliou os parâmetros de efetivação do direito à saúde aplicáveis às pessoas com HIV. Merece destaque o seguinte apontamento nas razões de decidir: “el acceso a la medicación en el contexto de pandemias como las de VIH, tuberculosis y paludismo es uno de los elementos fundamentales para alcanzar gradualmente el ejercicio pleno del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.^{101 102} Consolidou-se, ainda, que:

⁹⁹ CORTE IDH. *Caso Cuscul Pivaral e outros v. Guatemala*, §97.

¹⁰⁰ “A Corte observa que uma interpretação literal, sistemática e teleológica permite concluir que o artigo 26 da Convenção Americana protege os direitos que derivam das normas econômicas, sociais e de educação, ciência e cultura constantes da Carta da OEA. O alcance desses direitos deve ser compreendido em relação ao restante das demais cláusulas da Convenção Americana, de modo que estão sujeitos às obrigações gerais contidas nos artigos 1.1 e 2 da Convenção e podem estar submetidas à supervisão deste Tribunal nos termos dos artigos 62 e 63 do mesmo diploma. Essa conclusão se baseia não apenas em questões formais, mas também decore da interdependência e indivisibilidade dos direitos civis e políticos e dos direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais, bem como de sua compatibilidade com o objeto e finalidade da Convenção, que é a proteção dos direitos fundamentais da pessoa humana” (tradução livre).

¹⁰¹ CORTE IDH. *Caso Cuscul Pivaral e outros v. Guatemala*, §108.

¹⁰² “O acesso a medicamentos no contexto de pandemias como HIV, tuberculose e malária é um dos elementos fundamentais para se alcançar gradativamente o pleno exercício do direito de todos ao gozo do mais alto nível de saúde física e mental” (tradução livre).

el derecho a la salud de las personas que viven con el VIH incluye el acceso a bienes de calidad, servicios e información para la prevención, tratamiento, atención y apoyo de la infección, incluida la terapia antirretrovírica y otros medicamentos, pruebas diagnósticas y tecnologías relacionadas seguras y eficaces para la atención preventiva, curativa y paliativa del VIH, de las enfermedades oportunistas y de las enfermedades conexas, así como el apoyo social y psicológico, la atención familiar y comunitaria, y el acceso a las tecnologías de prevención.^{103 104}

Alguns anos depois, a Corte IDH decidiu o caso *Hernández v. Argentina* (2019),¹⁰⁵ que envolveu o descumprimento, pelo Estado argentino, de seu dever de prover um tratamento médico adequado a indivíduo com tuberculose que se encontrava detido em estabelecimento penitenciário. Embora o órgão internacional já tivesse se defrontado com a temática da atenção à saúde de pessoas privadas de liberdade, a tutela promovida no precedente ora mencionado se operou diretamente a partir do dever de progressividade dos direitos sociais consagrado na CADH – em conformidade com a nova orientação jurisprudencial –, o que permitiu uma discussão mais ampla e circunstanciada sobre a matéria.

Com efeito, a Corte encareceu a importância de os Estados adequarem o procedimento de diagnóstico e tratamento das pessoas com tuberculose às recomendações internacionais, tendo enunciado diretrizes específicas sobre o assunto – como a imprescindibilidade de exame médico dos indivíduos que apresentem tosse inexplicável por duas ou três semanas, a disponibilização de tratamentos de primeira linha aceitos internacionalmente com o emprego de medicamentos de biodisponibilidade conhecida e o monitoramento da resposta às medidas terapêuticas.¹⁰⁶ Relativamente aos danos concretos sofridos pela vítima, entendeu-se que o Estado se omitiu nos aspectos de qualidade, disponibilidade e acessibilidade do acesso à saúde, de modo que foi reconhecida violação ao direito à saúde, entre outros.¹⁰⁷

¹⁰³ CORTE IDH. *Caso Cuscul Pivalar e outros v. Guatemala*, §114.

¹⁰⁴ “O direito à saúde das pessoas que vivem com HIV inclui o acesso a bens, serviços e informações de qualidade para a prevenção, tratamento, cuidados e apoio quanto à infecção, incluindo terapia antirretroviral e outros medicamentos, testes de diagnóstico e tecnologias relacionadas seguras e eficazes para cuidados preventivos, curativos e paliativos de HIV, doenças oportunistas e doenças relacionadas, assim como apoio social e psicológico, atenção familiar e comunitária e acesso a tecnologias de prevenção” (tradução livre).

¹⁰⁵ CORTE IDH. *Caso Hernández v. Argentina*. Sentença de 22 de novembro de 2019 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

¹⁰⁶ CORTE IDH. *Caso Hernández v. Argentina*, §80.

¹⁰⁷ CORTE IDH. *Caso Hernández v. Argentina*, §96.

A proteção direta dos direitos sociais se revela necessária para a plena efetivação de direitos básicos, como é o caso da saúde, notadamente no contexto de intensas desigualdades da América Latina. Mesmo antes da postura adotada pela Corte IDH no precedente *Poblete Vilches e outros v. Chile (2018)*, havia intenso debate doutrinário a esse respeito.

De fato, Bazán sustenta que a previsão de direitos econômicos, sociais e culturais no artigo 26 da CADH se situa na categoria de “direitos protegidos” daquele instrumento, de modo que está inserida dentro do acervo de competência material da CIDH e, também, da Corte IDH.¹⁰⁸ Ademais, alguns fundamentos específicos legitimam a posição assumida pelo tribunal interamericano: o princípio da boa-fé no Direito Internacional, a interpretação conforme o objeto e finalidade do instrumento internacional, a natureza especial de que gozam os tratados sobre direitos humanos, o princípio *pro persona*, o dever assumido pelos Estados de respeitar os direitos e de adequar seu ordenamento jurídico interno à CADH e a interdependência e indivisibilidade dos direitos humanos.

Destaca-se, também, que desde o precedente *Acevedo Buendía v. Peru (2009)*,¹⁰⁹ a Corte já tinha pontuado que a aceitação da cláusula facultativa de jurisdição obrigatória do órgão pressupõe a concordância, pelos Estados, de que o tribunal possui competência para resolver qualquer controvérsia relativa a sua própria competência (*compétence de la compétence*), sendo certo que ele exerce jurisdição plena sobre a interpretação e aplicação de todos os dispositivos da Convenção.¹¹⁰

O artigo 26 não pode ser compreendido, assim, como uma norma meramente programática para os Estados partes, mas sim um preceito que orienta a Corte a promover uma integração com as normas existentes na Carta da OEA que contêm direitos de natureza econômica, social ou cultural. Nesse sentido, é requerido um exercício interpretativo evolutivo e dinâmico por parte do tribunal – que detém, em última análise, a competência para esclarecer eventual obscuridade, imprecisão e ambiguidade dos termos contidos na Convenção.¹¹¹

Por conseguinte, os parâmetros mínimos em matéria de saúde estabelecidos pelo sistema interamericano já orientam para significativas transformações no cenário latino-americano, tais como: a formação de políticas públicas direcionadas, capazes de atender segmentos acometidos por enfermidades específicas com garantia de qualidade e segurança; a maximização do acesso à saúde pública

¹⁰⁸ BAZÁN, *op. cit.*, p. 91.

¹⁰⁹ CORTE IDH. *Caso Acevedo Buendía e outros* (“Demitidos e Aposentados da Controladoria”) *v. Peru*. Sentença de 1º de julho de 2009 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

¹¹⁰ BAZÁN, *op. cit.*, p. 84.

¹¹¹ MAC-GREGOR, *op. cit.*, p. 170.

e a garantia de universalidade no atendimento eficiente, respeitando-se as diferenças culturais dos destinatários; a implementação de ações de saúde que alcancem especificamente estabelecimentos de custódia; a elaboração de legislações e programas governamentais que conscientizem os cidadãos a respeito de seus direitos sociais, para que tomem decisões informadas; a investigação e reforma de falhas no aparato judicial, a fim de evitar dilações excessivas que prejudiquem a tutela do direito à saúde; e a promoção de uma concepção contemporânea do direito à saúde, entendido como o direito humano ao desfrute do mais elevado nível possível de saúde física e mental.¹¹²

Com base nessas diretrizes, a Corte Interamericana avança para a consolidação de um amplo *standard* regional de proteção do direito à saúde, que reconhece sua relação indissociável com a dignidade humana e com todos os demais direitos, levando em conta as peculiaridades de grupos vulneráveis e culturalmente diversificados, a universalidade na prestação de serviços e padrões mínimos de qualidade, acessibilidade, disponibilidade e aceitabilidade.

Conclusão

Em sede conclusiva, verifica-se que, apesar da restrição relacionada à justiciabilidade dos direitos sociais estampada no artigo 19.6 do Protocolo de San Salvador, a Corte de San José tem envidado esforços para compelir a efetivação progressiva do direito à saúde pelos Estados que reconheceram sua jurisdição, estabelecendo padrões mínimos de proteção e assegurando medidas abrangentes de reparação nos casos que lhe foram submetidos.

Desde o precedente “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) v. Guatemala (1999), o tribunal regional atribuiu aos Estados uma obrigação positiva de assegurar as condições mínimas para uma existência digna a todos os indivíduos, o que engloba o aspecto da saúde física e mental.

A Corte delimitou importantes elementos do direito à saúde através de uma abordagem indireta partindo dos direitos civis e políticos – como os direitos à vida, à integridade pessoal, ao acesso à justiça e garantias judiciais e à vida privada. Nesse sentido, foram identificados significativos progressos nos precedentes Comunidade Indígena Yakye Axa v. Paraguai (2005), Comunidade Indígena Sawhoyamaya v. Paraguai (2006), Ximenes Lopes v. Brasil (2006), Albán Cornejo

¹¹² PIOVESAN, Flávia; FREITAS, Daniel Castanha de. O Pacto de San José da Costa Rica e a jurisprudência interamericana em matéria de direito à saúde. *Revista do Direito*, Santa Cruz do Sul, v. 1, n. 54, p. 205-225, jan./abr. 2018.

e outros v. Equador (2007), Furlan e Familiares v. Argentina (2012), Artavia Murillo e outros (“Fecundação *In Vitro*”) v. Costa Rica (2012), Suárez Peralta v. Equador (2013), Gonzales Lluy e outros v. Equador (2015), Chinchilla Sandoval v. Guatemala (2016) e I.V. v. Bolívia (2016).

Já nos casos Poblete Vilches e outros v. Chile (2018), Cuscul Pivaral e outros v. Guatemala (2018) e Hernández v. Argentina (2019), a Corte IDH admitiu a justiciabilidade direta do direito à saúde com fundamento no artigo 26 da CADH, o que ampliou o âmbito de proteção e análise desse direito nos precedentes interamericanos.

De modo geral, a Corte enfrentou temas importantes como saúde indígena, saúde mental, dever estatal de fiscalização das instituições (públicas e privadas) que prestam serviços de saúde, imperícia médica, demora judicial na garantia de tratamento médico, direitos sexuais e reprodutivos, proteção das pessoas com HIV, saúde no contexto de pessoas privadas de liberdade, parâmetros aplicáveis a situações de urgência médica e proteção da saúde das pessoas idosas.

The protection of the right to health in the Inter-American Court of Human Rights Jurisprudence

Abstract: This article discusses the protection of the right to health in the Inter-American Court of Human Rights jurisprudence. The faced problem refers to the need to identify the justiciability potential of this right by the Inter-American Court, as well as to understand the standards established by the Court on this subject. Therefore, the research seeks, by the deductive method and through bibliographic and jurisprudential review, to analyze how the protection of the social right to health has been occurring in the inter-American precedents. In the end, it concludes that the Inter-American Court has been acting strategically to ensure the effectiveness of the right to health, despite the limitation to the justiciability of social rights contained in the Protocol of San Salvador. It demonstrates that the Inter-American Court promoted, for a long time, an indirect protection of the right to health based on civil and political rights. However, since the precedent Poblete Vilches et al. v. Chile (2018), the Court admitted its direct justiciability based on Article 26 of the American Convention on Human Rights, having established, in the latest decades, important standards and remedial measures for the full protection of this right.

Keywords: Fundamental rights. Social rights. Right to health. Inter-American System of Human Rights. Inter-American Court of Human Rights.

Contents: Introduction – **1** Preliminary notes on the internationalization of human rights and the Inter-American Court of Human Rights – **2** The recognition of social rights in International Human Rights Law – **3** The phase of indirect protection of the right to health in the Inter-American Court of Human Rights jurisprudence – **4** The phase of direct protection of the right to health in the Inter-American Court of Human Rights jurisprudence – Conclusion – References

Referências

ALDAO, Martín; CLÉRICO, Laura. El derecho social autónomo a la salud y sus contenidos. El caso Poblete Vilches y el examen de (in)cumplimiento de las obligaciones impostergables y no ponderables. In: MORALES ANTONIAZZI, Mariela; CLÉRICO, Laura (Coord.). *Interamericanización del derecho a la salud: perspectivas a la luz del caso Poblete de la Corte IDH*. Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2019, p. 335-362.

BAZÁN, Víctor. Un desafío fundamental para el sistema interamericano de derechos humanos: la justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales y culturales. *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, Valencia, v. 25, p. 61-98, 1º sem. 2015.

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOGDANDY, Armin von. Del paradigma de la soberanía al paradigma del pluralismo normativo. Una nueva perspectiva (mirada) de la relación entre el derecho internacional y los ordenamientos jurídicos nacionales. In: CAPALDO, Griselda; SIECKMANN, Jan; CLÁRICO, Laura. *Internacionalización del derecho constitucional, constitucionalización del derecho internacional*. Buenos Aires: Eudeba, 2012, p. 21-40.

BOGDANDY, Armin von. Ius Constitutionale Commune en América Latina: aclaración conceptual. In: BOGDANDY, Armin von. MORALES ANTONIAZZI, Mariela; MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. *Ius Constitutionale Commune em América Latina: textos básicos para su comprensión*. Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, Heidelberg. Querétaro: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017.

CALIXTO, Angela Jank; CARVALHO, Luciani Coimbra de. Pluralismo jurídico: uma nova perspectiva a respeito da relação entre os sistemas jurídicos internacional e interno. In: FIGUEIREDO, Marcelo; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro (Org.). *Constitucionalismo multinível e pluralismo jurídico*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 3-24.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. A interação entre o direito internacional e o direito interno na proteção dos direitos humanos. *Arquivos do Ministério da Justiça*, Brasília, v. 46, n. 182, p. 27-54, jul./dez. 1993.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Derechos de solidaridad. In: CRUZ, Rodolfo Cerdas; LOAIZA, Rafael Nieto (Coord.). *Estudios Básicos de Derechos Humanos I*. San José da Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1994, p. 63-73.

CANÇADO TRINDADE, Antonio Augusto. Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do século XXI. In: MEDEIROS, A. P. Cachapuz (Org.) *Desafios do Direito Internacional Contemporâneo*. Brasília: Funag, 2007, p. 207-321.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CORTE IDH. *Caso Acevedo Buendía e outros (“Demitidos e Aposentados da Controladoria”)* v. *Peru*. Sentença de 1º de julho de 2009 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

CORTE IDH. *Caso Albán Cornejo e outros v. Equador*. Sentença de 22 de novembro de 2007 (mérito, reparações e custas).

CORTE IDH. *Caso Artavia Murillo e outros (“Fecundação In Vitro”)* v. *Costa Rica*. Sentença de 28 de novembro de 2012 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

CORTE IDH. *Caso Chinchilla Sandoval v. Guatemala*. Sentença de 29 de fevereiro de 2016 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

CORTE IDH. *Caso Comunidade Indígena Sawhoyamaya v. Paraguai*. Sentença de 29 de março de 2006 (mérito, reparações e custas).

CORTE IDH. *Caso Comunidade Indígena Yakye Axa v. Paraguai*. Sentença de 17 de junho de 2005 (mérito, reparações e custas).

CORTE IDH. *Caso Cuscul Pivara e outros v. Guatemala*. Sentença de 23 de agosto de 2018 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

CORTE IDH. *Caso Furlan e Familiares v. Argentina*. Sentença de 31 de agosto de 2012 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).

- CORTE IDH. *Caso Gonzales Lluy e outros v. Equador*. Sentença de 1^a de setembro de 2015 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).
- CORTE IDH. *Caso Hernández v. Argentina*. Sentença de 22 de novembro de 2019 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).
- CORTE IDH. *Caso I.V. v. Bolívia*. Sentença de 30 de novembro de 2016 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).
- CORTE IDH. *Caso Lagos del Campo v. Peru*. Sentença de 31 de agosto de 2017 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).
- CORTE IDH. *Caso “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) v. Guatemala*. Sentença de 19 de novembro de 1999 (mérito).
- CORTE IDH. *Caso Poblete Vilches e outros v. Chile*. Sentença de 8 de março de 2018 (mérito, reparações e custas).
- CORTE IDH. *Caso Suárez Peralta v. Equador*. Sentença de 21 de maio de 2013 (exceções preliminares, mérito, reparações e custas).
- CORTE IDH. *Caso Ximenes Lopes v. Brasil*. Sentença de 4 de julho de 2006 (mérito, reparações e custas).
- FACHIN, Melina Girardi. Constitucionalismo multinível: diálogos e(m) direitos humanos. *Revista Ibérica do Direito*, Porto, a. 1, v. 1, n. 1, p. 66-82, jan./abr. 2020.
- MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. *La justiciaabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el sistema interamericano de derechos humanos*. Cidade de México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2017.
- MATOS, Monique Fernandes Santos. A omissão da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais. *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. X, n. 2, p. 269-294, 2015.
- NEVES, Marcelo. (Não) Solucionando problemas constitucionais: transconstitucionalismo além de colisões. *Revista Lua Nova*, São Paulo, v. 93, p. 201-232, set./dez. 2014.
- PERNICE, Ingolf. *La dimensión global del Constitucionalismo Multinivel: una respuesta legal a los desafíos de la globalización*. Madrid: Instituto Universitario de Estudios Europeos, 2012.
- PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos e Justiça Internacional*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.
- PIOVESAN, Flávia; FREITAS, Daniel Castanha de. O Pacto de San José da Costa Rica e a jurisprudência interamericana em matéria de direito à saúde. *Revista do Direito*, Santa Cruz do Sul, v. 1, n. 54, p. 205-225, jan./abr. 2018.
- PIOVESAN, Flávia. *Temas de Direitos Humanos*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.
- RAMOS, André de Carvalho. *Processo Internacional de Direitos Humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- SILVA, Virgílio Afonso da. *Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

VASAK, Karel. For the Third Generation of Human Rights: The Rights of Solidarity, Inaugural lecture, Tenth Study Session, International Institute of Human Rights, July 1979. In: VASAK, Karel (Ed.). *The international dimension of human rights*. Paris: Unesco, 1982.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

MARINO, Tiago Fuchs; CARVALHO, Luciani Coimbra de; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. A tutela do direito à saúde na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 16, n. 46, p. 335-361, jan./jun. 2022.

Recebido em: 16.11.2020
Pareceres: 26.05.2021; 13.07.2021
Aprovado em: 21.07.2021