

Submetido em: 31/05/2020

Aprovado em: 10/08/2020

O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE E O DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE EM TEMPOS DE COVID-19

ROBERTA MUCARE PAZZIAN¹

GIULIA YUMI ZANETI SIMOKOMAKI²

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO. 1 O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOB O VIÉS CONSTITUCIONAL: CONCEITUAÇÃO E BREVE CONTEXTO HISTÓRICO. 2 DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988. 3 O CASO DA FAVELA DE PARAISÓPOLIS. CONCLUSÕES. REFERÊNCIAS.

RESUMO: O presente artigo visa mostrar como o princípio constitucional da solidariedade tem sido invocado no atual período de crise sanitária que estamos vivendo. Por meio de uma análise histórica é possível perceber a evolução do significado de solidariedade, desde os primórdios da era cristã, em que era visto como amor ao próximo, até o significado que ganhou nos dias de hoje e mais especificamente na Constituição Federal de 1988, bem como a força com que vem sendo invocado na atualidade. O artigo buscará trazer ainda a questão do direito constitucional à saúde, o qual é direito fundamental de todos os cidadãos e um dever do Estado, visto sob a ótica da população menos favorecida e marginalizada. Neste cenário, abordaremos como destaque o caso da favela de Paraisópolis, uma das maiores favelas da cidade de São Paulo que, ao perceber a ausência ou inefetividade do Estado na comunidade, mobilizou-se para implementar um programa emergencial de acesso à saúde.

¹ Mestranda em Direito pela Fadisp. Pós Graduada em Direito Empresarial pela FGV/SP. Especialista em Processo Civil pela FGV/SP. Bacharel em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie de São Paulo. Membro da Comissão de Processo Civil da Ordem dos Advogados do Brasil, Subseção de Pinheiros. Advogada. E-mail: ro_pazzian@hotmail.com.

² Mestre em Filosofia do Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Membro da Comissão de Direito Constitucional da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Município de São Paulo. Advogada. E-mail: Giulia.simokomaki@gmail.com.br.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição. Estado. Saúde. Solidariedade.

TITLE: THE PRINCIPLE OF SOLIDARITY AND THE CONSTITUTIONAL RIGHT TO HEALTH IN COVID-19 TIMES

ABSTRACT: This article aims to show how the constitutional principle of solidarity has been invoked in the current period of health crisis that we are experiencing. Through a historical analysis it is possible to perceive the evolution of the meaning of solidarity from the beginning of the Christian era, in which it was seen as love of neighbor, up to the meaning it gained today and more specifically in the Federal Constitution of 1988, as well as the strength with which it is being invoked in these days. The article will also seek to bring up the question of the constitutional right to health, which is a fundamental right of all citizens and a duty of the State, seen from the perspective of the least favored and marginalized population. In this scenario, we will approach the case of the Paraisópolis favela, one of the largest favelas in São Paulo city, which, when realizing the absence or ineffectiveness of the State in the community, mobilized itself to implement its own emergency health access program.

KEYWORDS: Constitution. State. Health. Solidarity.

INTRODUÇÃO

A solidariedade se manifesta em inúmeros âmbitos e perspectivas desde os momentos mais remotos da história humana, inclusive no que tange ao Direito, envolvendo as mais diversas áreas e disciplinas.

O presente artigo pretende, primeiramente, demonstrar a evolução histórica do princípio da solidariedade pelos seus âmbitos jurídico, político e constitucional, enfatizando o ordenamento jurídico brasileiro. Após, aproximaremos o conceito do direito social à saúde, previsto nos artigos 6º e 196 da Constituição Federal de 1988, relacionando à crise sanitária mundial provocada pela pandemia de Covid-19. Por fim será abordado, neste sentido da solidariedade e direito social à saúde, a ação emergencial que tem ocorrido na favela de Paraisópolis, Zona Sul do Município de São Paulo.

1 O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOB O VIÉS CONSTITUCIONAL: CONCEITUAÇÃO E BREVE CONTEXTO HISTÓRICO

O conceito de solidariedade, segundo De Plácido e Silva, decorre de solidário, radicado no *solidus* latino. Gramaticalmente solidariedade traduz o sentido do que é total ou por inteiro ou pela totalidade. Assim, em realidade, revela-se a solidariedade numa comunidade de interesses, ou numa corresponsabilidade.³ Está relacionado também ao conceito de humanidade, o qual decorre do latim *humanitas*, de *humanus* (de homem ou pertencente ao homem), geralmente empregado para designar o gênero humano ou o conjunto de homens, de todas as regiões, formando um ser coletivo. Restritamente, significa a natureza do homem. É tido, ainda, para designar todas as qualidades, benignidade compassiva, brandura de condição, lhaneza sem soberba, todos os caracteres e todas as maneiras de agir que convêm ao homem, considerado na sua natureza natural ou social. Encerra o princípio da solidariedade humana, magistralmente definido por Terêncio, em seu famoso verso: “Homo sum, et nihil humani a me alienum esse puto” (Sou homem, e nada que possa referir ao homem deixa de merecer o meu exame).⁴

São solidárias não só o conjunto das relações interpessoais, e dos povos e países no cenário internacional, mas também a relação do Estado com o cidadão, grupo de cidadãos, ou mesmo de organismos internacionais como a Organização das Nações Unidas com seus membros.⁵ Vale ressaltar que esta solidariedade irradia para muito além do momento presente, visto que também pauta pelo zelo às gerações futuras.

Historicamente, a primeira ideia de solidariedade, ainda que conceitualmente vaga, parte da concepção de Aristóteles na qual a amizade seria capaz de manter as cidades unidas. Para ele as relações sociais deveriam ser desenvolvidas a partir dos laços de amizade que cada um faz com quem bem entender, de acordo com sua livre afeição, afastando peremptoriamente as relações baseadas somente na força da história familiar ou nos laços de sangue. Tal quebra de paradigma teria ocorrido primeiramente nas cidades-estado da Grécia antiga.

³ SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 32ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016. P. 3476.

⁴ Idem. P. 1833.

⁵ COMPARATO, Fábio Konder. Ética: direito, moral e religião no mundo moderno. 3 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2016. P. 581.

Todavia, foi por meio da doutrina cristã que o sentido da solidariedade ampliou-se consideravelmente. Segundo o cristianismo, a solidariedade deveria ser entendida como amor ao próximo, incluídos os inimigos e estranhos. Tratava-se de um período em que o homem se associava pelo amor fraterno, derivado da ideia de serem todas as pessoas filhas do mesmo pai, o que demonstra claramente a forte presença da religião como grande pilar da sociedade da época. Desse modo, havia um dever de cooperação, decorrente da própria coexistência, que implicava em uma obrigação moral, visando atender aos interesses comuns, baseado na ideia de reciprocidade⁶. Com isso, o cristianismo universalizou a ideia de solidariedade, aqui confundido com a caridade, o amor divino, indispensável a qualquer cristão.⁷

Por outro lado, implicitamente tal conceito de solidariedade trazia consigo um viés individualista e egoísta, uma vez que intimamente relacionado à ideia de salvação pessoal, por se acreditar que pessoas ruins não iriam para o paraíso, mas sim para o inferno.

Foi somente na Revolução Francesa, embora ainda atrelada à fraternidade, que surgiu a concepção moderna de solidariedade, contrastando com a ideia de solidariedade cristã. Assim, pode-se dizer que as bases modernas do princípio da solidariedade foram de fato lançadas em 1789, desenvolvendo-se juntamente do constitucionalismo, quando a solidariedade cristã foi politizada e, posteriormente, abraçada pelos movimentos sociais do século XIX, concretizando-se, finalmente, através do Estado do bem-estar social.

Embora o conceito de solidariedade estivesse mudando e se aproximando do Direito, o seu viés ético se mantinha, como é mantido até os dias de hoje. Nesta toada, Montesquieu, já na primeira metade do século XVIII:

“Se eu soubesse de algo que fosse útil a mim, mas prejudicial à minha família, eu o rejeitaria de meu espírito. Se soubesse de algo útil à minha família, mas não à minha pátria, procuraria esquecê-lo. Se soubesse de algo útil à minha pátria, mas prejudicial à Europa, ou então útil à Europa, mas prejudicial ao Gênero humano, consideraria isto como um crime”.⁸

Vale ressaltar que, historicamente, Canotilho atribui ao movimento constitucionalista duas fases: a antiga⁹ e a moderna. O constitucionalismo moderno é marcado pelas constituições

⁶ CARDOSO, Alenilton da Silva. Princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo. São Paulo: Editora Nova, 2013. P. 131-133.

⁷ BARONIO, Luciano. Diálogo sobre a solidariedade. Bauru: EDUSC, 2003. P. 31.

⁸ COMPARATO, Fábio Konder. Afirmção histórica dos direitos humanos. 7ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 54.

⁹ Em oposição ao constitucionalismo moderno, Canotilho define o antigo como um "conjunto de princípios escritos ou consuetudinários alicerçadores da existência de direitos estamentais perante o monarca e simultaneamente limitadores do seu poder. Estes princípios ter-se-iam sedimentado num tempo longo - desde os fins da Idade Média até ao século XVIII." . Canotilho também indica que "designa-se constitucionalismo antigo todo o esquema de

norte americana (1787) e francesa (1791) que surgem como fruto de suas respectivas Revoluções. Com seu escopo ideológico liberal, traçou-se um perfil de constitucionalismo moderno que é o de limitar o poder do Estado.

Por isso que o constitucionalismo, em sua matriz moderna, é marcado pelo liberalismo clássico e todos os valores trazidos por ele, limitadores do Estado, tais como: propriedade privada, abstenção estatal e individualismo. Nasceram, portanto, como expressão jurídica da democracia liberal, os chamados direitos fundamentais de primeira geração ou dimensão e o Estado de Direito, como organização político-estatal para consolidá-los. Nascia o Estado Liberal Mínimo e a Constituição como ideia de garantia¹⁰.

No campo jurídico eclodiu no positivismo legalista e normativista, provocando um distanciamento da Moral. Nesta perspectiva o Direito foi sendo limitado à condição de um meio de organização e aplicação das normas, distanciando-se da ideia de concretização de justiça e, por conseguinte, do próprio caráter genuíno de Direito¹¹ e da ideia de solidariedade. Sob a perspectiva prática, observou-se que o Direito deveria, portanto, se reaproximar da Moral, buscando concretização de justiça social. Daí as outras configurações de Estado que se seguiram ao Estado de Direito/Estado Liberal.

A insuficiência do Estado de Direito, no entanto, não foi exclusiva da deturpação de seu conceito e de sua utilização para finalidades ditatoriais nazi-fascistas. Os Estados inaugurados pelas cartas políticas sob a ideologia liberal, ou seja, com a pretensão do Estado mínimo, começaram a ter dificuldades para manter a ordem social com a crescente complexidade das relações humanas e o surgimento de inúmeras novas situações, em especial com a concomitante Revolução Industrial, com suas origens inglesas no final do século XVIII e início do século XIX.

Neste sentido, os valores liberais surgiram com o objetivo de instaurar uma nova forma de dominação, de modo que a classe burguesa crescia com o sistema econômico do capitalismo e o princípio da "autonomia da vontade", que rege o direito privado, já não mais fazia o mesmo sentido quando nem sempre a relação entre particulares se dava de forma horizontal.

organização político - jurídica que precedeu o constitucionalismo moderno. Caberiam neste conceito amplo o 'constitucionalismo grego' e o 'constitucionalismo romano.'. Canotilho, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2003, p. 52.

¹⁰ Todo este contexto influenciou, conseqüentemente, as Constituições brasileiras do século XIX (1824 e 1891).

¹¹ Idem, p. 15.

Esta nova forma de dominação pelo capital unido com uma carta política que pregava a abstenção estatal para efetivar o "*laissez faire laissez passer*", gerou conseqüentemente grande concentração de renda, exclusão social e constante abuso das classes dominadas, em especial do operariado¹².

Como destaca Paulo Bonavides, o velho liberalismo não pôde resolver o problema de ordem econômica das vastas camadas proletárias e por isso entrou irremediavelmente em crise, daí a necessidade da sua primeira grande transformação¹³. O Estado, neste momento, não deveria apenas se abster, mas também agir com o objetivo de diminuir estas situações de abuso¹⁴. Isto é, a relação Estado-economia foi se transformando com a constituição do capital financeiro e, como nos ensina Bobbio, não mais poderia consistir, como ao longo do século XVIII, na estranheza da política ao intercâmbio do mercado. Assim, há uma mudança de paradigma para uma política econômica intervencionista do Estado¹⁵.

No âmbito jurídico¹⁶ nascem os chamados direitos fundamentais de segunda geração ou dimensão, que pregam a atuação direta do Estado, relacionando-se com as liberdades positivas, daí o chamado Estado Social de Direito, caracterizado pelo seu intervencionismo e provimento dos direitos sociais, tais como o direito à saúde, educação, trabalho, habitação, previdência social, assistência social, entre outros.

Começa então o processo de aproximação da solidariedade com o Direito, que irá culminar com sua consagração constitucional, desdobrando-se ora em normas-regras, ora em normas-princípio¹⁷, podendo ser exigível por qualquer interessado, sendo ainda capaz de informar os direitos fundamentais de terceira geração, constituindo-se como princípio fundamental constitucional da solidariedade. Com isso houve extensa ampliação da solidariedade, fazendo-se presente em diversas constituições do mundo.

¹² CARDOSO, Alenilton da Silva. Princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo. São Paulo: Editora Nova, 2013, p. 131-133.

¹³ BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 9ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2009, p. 188.

¹⁴ FARIAS, José Fernando de Castro. A origem do direito de solidariedade. Rio de Janeiro: Renovar, 1998, p. 190.

¹⁵ BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de Política. v.1. Tradução Carmen C. Varriale e outros. 5ª edição. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000, p. 401.

¹⁶ "A lei geral, abstrata, correspondia formalmente a uma situação de mercado onde os sujeitos realizavam a permuta livremente, em condições paritárias. A diversificação do capital em setores monopólicos e em setores ainda concorrenciais reclama, ao contrário, intervenção legislativa *ad hoc*" (Idem, p. 401).

¹⁷ Não é escopo deste estudo a diferenciação entre princípios e regras, trabalhado por doutrinadores importantíssimos tais como Robert Alexy, Ronald Dworkin, no Brasil temos, entre outros autores, Humberto Ávila. Por este motivo o sentido de solidariedade aqui trabalhado é amplo, abarcando tanto as chamadas normas-regras, quanto normas princípio.

Na Constituição de Weimar (1919), aprovada no período conturbado do pós I Guerra Mundial, tal princípio é até mais evidente e incisivo do que na Constituição Mexicana (1917). Na carta alemã está previsto, além dos direitos de primeira à terceira geração, o princípio da solidariedade, o qual se encontra implícito no conjunto dos seguintes dispositivos: proteção e assistência à maternidade; direito à educação da prole; proteção moral, espiritual e corporal à juventude; direito à pensão para família em caso de falecimento e direito à aposentadoria, em tema de servidor público.¹⁸ Esta influência ecoou no Brasil na Constituição Federal de 1934.

Já a Constituição italiana de 1948, por sua vez, traz a solidariedade de forma explícita em seu artigo 2º:

A República reconhece e garante os direitos invioláveis do homem, quer como ser individual quer nas formações sociais onde se desenvolve a sua personalidade, e requer o cumprimento dos deveres inderrogáveis de solidariedade política, econômica e social¹⁹ (tradução livre).

O início do século XX, portanto, é marcado pela crise no pós I Guerra Mundial e a consequente fixação de direitos sociais. Acrescentou-se o elemento "social" ao Estado de Direito, não se tratando de uma exclusão de direitos de diferentes gerações/dimensões ou matrizes ideológicas, mas de uma soma de direitos com diferentes tipos de atuação estatal com o objetivo de evitar o colapso do Estado e tentar manter, à sua maneira, a ordem social.²⁰ Afinal, não há como se falar em direitos de abstenção e atuação do Estado, se não no contexto do Estado de Direito, por isso Estado Social de Direito.

Neste sentido, "O Estado de Direito, na atualidade, deixou de ser formal, neutro e individualista, para transformar-se em Estado Material de Direito, enquanto adota uma dogmática e pretende realizar a justiça social"²¹. Daí o chamado *Welfare state* ou Estado do Bem Estar Social. Ana Paula de Barcellos, ao definir "bem-estar social", aduz que

¹⁸ CASABONA, Marcial Barreto. O Princípio Constitucional da Solidariedade no Direito de Família. 2007. 210 f. Tese (Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito – Mestrado e Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007

¹⁹ Costituzione Italiana di 1948. Art. 2: La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.

²⁰ "A diferença básica entre a concepção clássica do liberalismo e a do Estado de Bem-Estar é que, enquanto naquela se trata tão-somente de colocar barreiras ao Estado, esquecendo-se de fixar-lhe também obrigações positivas, aqui, sem deixar de manter as barreiras, se lhes agregam finalidades e tarefas às quais antes não sentia obrigado. A identidade básica entre o Estado de Direito e Estado de Bem Estar, por sua vez, reside em que o segundo toma e mantém do primeiro o respeito aos direitos individuais e é sobre esta base que constrói seus próprios princípios.". GORDILLO, Agustín. Princípios Gerais de Direito Público. Trad. Brasileira de Marco Aurélio Greco. São Paulo: Editora RT, 1977, p. 74.

²¹ VERDÚ *apud* SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 35ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2012, p. 115.

Introduzido na Constituição, o bem-estar social opera como um princípio jurídico. Em primeiro lugar, estabelece um fim geral cujos contornos precisos e os meios de realização serão definidos pelos poderes públicos, de acordo com a opinião majoritária em cada momento histórico. Isto é: o sentido preciso do que o bem-estar social exige e de como alcançá-lo serão definidos pelas instâncias políticas, funcionando o princípio como um limite de contenção contra políticas desvinculadas desse fim geral.²²

Enquanto os direitos constitucionais de cunho individualista podem se resumir em direito geral de liberdade e uma igualdade formal, na qual se buscava a submissão de todos perante a lei, afastando-se o risco de qualquer discriminação, os direitos de cunho social podem se resumir num direito geral à igualdade material²³.

A igualdade verte-se, desta forma, em valor base do sistema constitucional, bem como critério interpretativo obrigatório em matéria de direitos sociais, buscando a realização de justiça social²⁴, o que está intimamente ligado ao princípio da solidariedade.

Trata-se, pois, da ampliação dos direitos subjetivos materiais, exigindo um compromisso dos governantes em relação aos governados, na realização de um Estado que se preocupa com a justiça social, um Estado que realize, por exemplo, políticas públicas.

No entanto, não necessariamente o elemento "Direito" e "Social", como compostos do Estado Social de Direito, trazem consigo o elemento democrático²⁵. Mesmo o elemento "Social" também está imbuído de ambiguidade, pois a história demonstrou que compadeceu com regimes políticos antagônicos²⁶: a Alemanha nazista, a Itália fascista, a Espanha franquista,

²² BARCELLOS, Ana Paula de. Verbete "bem-estar social" in DIMOULIS, Dimitri (coordenador). Dicionário brasileiro de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 38/39. A autora atribui ainda duas decorrências importantes do princípio do bem-estar social: i. trata-se de vetor de interpretação e ii. impõe de imediato efeitos mínimos obrigatórios.

²³ PIOVESAN, Flávia. Proteção Judicial Contra Omissões Legislativas: Ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 31.

²⁴ "O Estado torna-se um Estado Social, positivamente atuante para ensejar o desenvolvimento (não o mero crescimento, mas a elevação do nível cultural e a mudança social) e a realização da justiça social (é dizer, a extinção das injustiças na divisão do produto econômico)". SUNDFELD, Carlos Ari. Fundamentos de Direito Público, Op. Cit., p. 55.

²⁵ Jorge Miranda traz uma ideia um pouco diferente, pois, no século XX, o autor destaca que emergiram diversos tipos de estados constitucionais, sucedendo o Estado Liberal. Como sucessor e não opositor, surgia o Estado Social de Direito, aqui abordado. Em oposição ao Estado Liberal, surgiram o Estado Soviético/marxista-leninista e o Estado fascista, resultantes de intensos conflitos políticos e sociais, de ideologias antiliberais e de partidos ou movimentos vitoriosos que se identificam com o próprio Estado. O marxista-leninista é resultante de inspirações advindas da Revolução russa de 07/11/1917, feita em nome de "todo o poder aos soviets" e da ideologia marxista-leninista. O Estado fascista tem suas origens no regime italiano instaurado em 1922 a 1943 pelo partido fascista, sendo seguido por diversos países. (MIRANDA, Jorge. Op. Cit. p. 95/96).

²⁶ BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 9ª edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2009, p. 184.

Portugal salazarista, a Inglaterra de Churchill e Attlee, a França na Quarta República e o Brasil pós revolução de 30 foram Estados Sociais de Direito.²⁷

Por isso a necessidade de acrescer ao Estado Social de Direito o elemento democrático: Estado Social Democrático de Direito. Nesta fase, tendo como marco fundamental o pós II Guerra Mundial propõe-se a coexistência harmônica do princípio da soberania popular, aplicado através do regime democrático, da igualdade material, advindo do Estado Social, e da legalidade, herança do Estado Liberal. Neste contexto, a maior parte das Constituições do mundo ocidental instaurara o Estado Social e Democrático de Direito, como também é o caso da CF/88. Trata-se de compactuar pela coexistência e pela pluralidade em sociedade.

Um marco importante no que diz respeito aos direitos humanos e conseqüentemente ao princípio da solidariedade foi a Declaração Universal de 1948, que trouxe consigo a aproximação do Direito e ética, atribuindo status normativo aos princípios, inaugurando assim um novo sistema focado principalmente na realização do princípio da dignidade humana.

Sendo assim, tomam corpo, nesta segunda metade do século XX, os chamados direitos fundamentais de terceira dimensão ou geração²⁸, dotados de alto teor de humanismo e universalidade, destinados não a um povo específico, mas ao gênero humano. Por isso também denominados direitos fraternos ou de solidariedade²⁹, cuja pretensão é a tutela de interesses de titularidade coletiva ou difusa como: direito ao desenvolvimento ou progresso equilibrado (art. 170, art. 174, §1º e art. 192), ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225), defesa do consumidor (art. 5º, inciso XXXII e art. 170, inciso V) à autodeterminação dos povos (art. 4º, inciso III), direito de comunicação (art. 220), direito à cultura (art. 215), à patrimonialização da cultura (art. 216), entre outros.

²⁷ "É que mesmo as ditaduras mais retrógradas, por tributo à virtude, fazem constar das Constituições que outorgam os mais elevados direitos incorporados ao patrimônio político da humanidade. Apenas cuidam de evitar que eles se tornem eficazes e efetivos." (BARROSO, Luis Roberto. A Efetividade das normas constitucionais revisitada, Revista Direito Processual Geral, Rio de Janeiro, ed. 48, 1995, p. 63)

²⁸ A doutrina aponta o surgimento de outras dimensões, tal como Paulo Bonavides preceitua sobre os direitos de quarta geração: "São direito de quarta geração o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta para o futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência" (BONAVIDES, Paulo. 2006. Pág. 571).

²⁹ BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional, p. 584

A Constituição, portanto, passa a ser encarada como norma diretiva fundamental, que dirige aos poderes públicos e condiciona os particulares de tal maneira que assegura a realização dos valores constitucionais³⁰.

Somente na CF/1988 que o princípio da solidariedade é incorporado ao texto legal, bem como as três gerações de direitos.³¹ Isso significa dizer que, com isso, além dos direitos individuais, os direitos de solidariedade ou direitos de terceira dimensão, de natureza transindividual, como o direito à paz, ao desenvolvimento, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos e à informação, são imprescindíveis para o homem e para a sociedade³².

Neste diapasão, podemos dizer que a plena realização humana torna-se mais factível quando, além integrada pela efetivação dos direitos individuais e transindividuais, é também conformada por ações de solidariedade entre as diversas pessoas e entre estas e a sociedade, uma vez que tais ações ampliam as possibilidades de se viver em harmonia e fraternidade, com dignidade, inclusão e justiça social.

O princípio da solidariedade está atrelado ao princípio da dignidade da pessoa humana, o qual é considerado um “super princípio”, uma vez que é inerente a todos os seres humanos, independente de merecimento pessoal ou social. Ademais, tal princípio é norteador de todo ordenamento jurídico. Sendo assim, pode-se afirmar que o princípio (direito/dever) da solidariedade é um supremo direito da humanidade, portanto universal.

A solidariedade, hoje, como princípio jurídico, opõe-se vigorosamente ao individualismo que permeou as práticas jurídicas nos séculos passados. Se antes não havia muito lugar para solidariedade numa sociedade extremamente desigual, escravista e machista como eram, por exemplo, as sociedades greco-romanas clássicas, agora, principalmente em

³⁰ STRECK, Lênio. *Jurisdição Constitucional e Hermenêutica*. p. 101

³¹ O julgamento do Mandado de Segurança n. 22.164-SP pelo STF estabeleceu algumas diretrizes, quais sejam: a) os direitos de primeira geração, integrados pelos direitos civis e políticos, compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais, e realçam o princípio da liberdade; b) os direitos de segunda geração, formados pelos direitos econômicos, sociais e culturais, identificam-se com as liberdades positivas, reais ou concretas, e acentuam o princípio da igualdade; c) os direitos de terceira geração constituem prerrogativa jurídica de titularidade coletiva que refletem, no âmbito do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão de um poder atribuído não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas sim num sentido mais abrangente, ou seja, à própria coletividade social.

³² REMEDIO, José Antonio. OS DIREITOS DE SOLIDARIEDADE, O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE, A SOLIDARIEDADE SOCIAL E A FILANTROPIA COMO INSTRUMENTOS DE INCLUSÃO SOCIAL. *Argumenta Journal Law*, Jacarezinho - PR, n. 24, p. 251-280, jul. 2016. ISSN 2317-3882. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/696>>. Acesso em: 15 maio 2020. doi:<http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v0i24.696>.

decorrência do atual período que estamos vivendo, o princípio da solidariedade tem se mostrado de extrema relevância.

Desta forma, a solidariedade deixa de ser apenas um pensamento ético e passa a apresentar a qualidade de norma constitucional. Assim, o princípio da solidariedade tem-se mostrado como um importante instrumento normativo de integração e transformação do ordenamento jurídico brasileiro.

O art. 3º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, elenca como objetivo fundamental do Estado brasileiro a construção de uma “sociedade livre, justa e solidária.” Objetivos são “fins eleitos pela sociedade política brasileira para a formação da gênese constitucional”³³. Condicionam, portanto, toda a estrutura e dinâmica do Estado, representando verdadeira direção.

Liberdade, justiça e solidariedade são, então, os princípios que norteiam a vivência em sociedade e representam o Estado Democrático e Social de Direito constante no art. 1º. Solidariedade significa a cooperação social entre particulares, povos, e entre ele e o Estado, num verdadeiro pacto de responsabilidade recíproca³⁴.

Trata-se também de reconhecer a pluralidade, o que é ínsito ao elemento democrático. Conforme Anthony Giddens, não há como compreender uma sociedade solidária que não se reconheça como uma sociedade plural.³⁵

A justiça social é indissociável da ideia e princípio da solidariedade, na medida em que a cria um vínculo mútuo entre o Estado, os detentores de riquezas e as pessoas ou grupos beneficiários da redistribuição dos bens sociais. Segundo Marcelo Leonardo Tavares, o Estado deve atuar na eliminação da pobreza por meio de prestações sociais mínimas que permitam o exercício da autonomia privada, pois a miséria, a doença e a ignorância impossibilitam o homem de ser livre e de se emancipar em sua condição social.³⁶

³³ Constituição Federal interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo/ Adriana Zawada Melo ... [et al.]; organização Costa Machado; coordenação Anna Candida da Cunha Ferraz. – 10. ed. – Barueri [SP]: Manole, 2019; p. 8.

³⁴ PEREIRA NETO, Antônio Nogueira. Neoliberalismo e Solidariedade: breves apontamentos da teoria crítica do Direito. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/15075/8611>. Acesso em 29/05/2020.

³⁵ GIDDENS, Anthony. Para além da esquerda e da direita. Pág. 276.

³⁶ TAVARES, Marcelo Leonardo. Direito Previdenciário. 4ª edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 52.

O princípio constitucional da solidariedade identifica-se, desse modo, com o conjunto de instrumentos voltados a garantir uma existência digna, comum a todos, em uma sociedade que se desenvolva como livre e justa, sem excluídos ou marginalizados.³⁷

Neste cenário, o conceito de solidariedade vem com uma nova perspectiva de pensar a sociedade por uma política concreta, não somente de um sistema de proteção social, mas também como “um fio condutor indispensável à construção e à conceitualização das políticas sociais”.³⁸

Contudo, a inércia, ineficiência e morosidade do Estado em implementar as políticas públicas necessárias para que os indivíduos tenham uma existência digna, leva, por vezes a sociedade civil a buscar alternativas para os problemas sociais.

No âmbito dos direitos sociais, por sua vez, tem-se, dentre outros direitos, o direito à saúde (art. 6º, *caput*, CF/88). Em seu art. 196 a CF/88 o trata de forma mais específica e fixa a universalidade o acesso à proteção. Trata-se de direito com nítido caráter de direito subjetivo público, filiado à noção de seguridade social. É na saúde que o “o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento alcança maior aplicação no Brasil, como manifestação do princípio da igualdade”³⁹. Trata-se aqui de igualdade material, conceito também derivado da solidariedade, como já dito.

Evidente que há outros tantos dispositivos constitucionais derivativos da solidariedade. No entanto, não se pretende, neste breve estudo, exaurir estas análises, e sim apontar alguns direcionamentos, em especial no que tange ao direito à saúde.

2 DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE NA CONSTITUIÇÃO DE 1988

A Constituição Federal de 1988 traz logo de início, no título II, que versa sobre os direitos e garantias fundamentais, o direito social a saúde nos seguintes termos:

³⁷ MORAES, Maria Cecília Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) Constituição, direitos fundamentais e direito privado. 1ª ed, Porto Alegre: Livraria do advogado, 2003, p. 140.

³⁸ FARIAS, José Fernando de Castro. A origem do direito de solidariedade. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1998, p. 190.

³⁹ Idem, p. 1031.

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição⁴⁰.

Não obstante, traz ainda no título VIII destinado à ordem social uma seção específica que trata do direito à saúde, cujo objetivo é o bem-estar e a justiça social.

Assim, conforme preceitua o artigo 196 da CF:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Dentre os direitos sociais, o direito à saúde se destaca como sendo um dos mais importantes. A forma como foi tratada, em capítulo próprio, demonstra o cuidado que se teve com esse bem jurídico. Com efeito, o direito à saúde, por estar intimamente atrelado ao direito à vida, manifesta a proteção constitucional à dignidade da pessoa humana⁴¹.

Com isso, ao reconhecer a saúde como direito social fundamental, o Estado obrigou-se a prestações positivas, e, por conseguinte, à formulação de políticas públicas sociais e econômicas destinadas à promoção, à proteção e à recuperação da saúde.

A inclusão do direito a saúde na Constituição Federal nos termos em que se encontra, impôs ao Estado o dever de tornar possível e acessível à população tratamentos que garantam não só a cura de alguma doença, mas também uma melhor qualidade de vida. Logo, a saúde se tornou um saber social a ser empregado em políticas governamentais para elevar a qualidade de vida da população.

Isto porque, segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), a saúde não é só ausência de doença, mas pode ser definida como *"um estado de completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de doença ou enfermidade"*⁴²

⁴⁰ Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 26.05.2020.

⁴¹ <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-direito-a-saude-na-constituicao-federal-de-1988/>. Acesso em 27.05.2020.

⁴² Organização Mundial da Saúde. Constituição da Organização Mundial da Saúde. Documentos básicos, suplemento da 45ª edição, outubro de 2006. Disponível em espanhol em: https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf. Acesso em 27.05.2020.

Por outro lado, a Constituição Federal de 1988 implementou também a criação do chamado Sistema Único de Saúde (SUS), sendo que nos artigos 198 a 200, atribuiu ao aludido sistema a coordenação e a execução das políticas para proteção e promoção da saúde no Brasil.

Cabe ao Estado, por ser o responsável pela consecução da saúde, a regulamentação, fiscalização e controle das ações e serviços de saúde. Neste sentido é o artigo 200 da CF:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;

Além disso, a Lei Federal nº 8080/90, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências, traz em seu artigo 2º relevante significado: *“A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício”*⁴³.

Diante disso, percebemos que o dever de atuar obriga o Estado a estabelecer os alvos prioritários dos gastos públicos tendo em vista os objetivos fundamentais da Constituição Federal de 1988. Antes de 1988 a população brasileira possuía tratamento não universal no que tange a saúde, caracterizando-se pela ausência ou pouca intervenção do Poder Público.

A Constituição Federal de 1988 *“é fruto da luta contra o autoritarismo do regime militar, surgindo em um contexto de busca da defesa e da realização de direitos fundamentais do indivíduo e da coletividade, nas mais diferentes áreas (v.g. econômica, social, política)”*⁴⁴. Elege a instituição do Estado Democrático, o qual se destina “a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais”, assim como o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça social, bem como, seguindo a tendência do constitucionalismo contemporâneo, incorporou, expressamente, ao seu texto, o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inc. III) – como valor supremo –, definindo-o como fundamento da República.

⁴³ Lei Federal nº8080/90. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em 26.05.2020.

⁴⁴ SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (coords.). Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008, p. 913.

Importante mencionar que a inserção de tais direitos no texto constitucional brasileiro é reflexo de diversos acontecimentos históricos que evoluíram e culminaram na conquista dos direitos sociais, conforme abordado na primeira parte deste trabalho.

A saúde obteve seu primeiro conceito teórico-formal em 1946, com a Organização Mundial de Saúde (OMS), ao reconhecê-la como um dos direitos fundamentais de todo ser humano, independentemente de sua condição social ou econômica e de sua crença religiosa ou política.

Contudo, foi somente com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que se reconheceu a saúde como direito inalienável de toda e qualquer pessoa e como um valor social a ser perseguido por toda a humanidade, estabelecendo, em seu artigo XXI que

Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar para si e sua família, saúde e bem-estar, incluindo-se alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis”.

Assim, o direito à saúde é indissociável do direito à vida, vislumbrando manter intocado o valor de igualdade entre as pessoas. Deste modo, é certo que o Estado tem o dever de tutelá-la. Consoante André da Silva Ordacgy:

“A saúde encontra-se entre os bens intangíveis mais preciosos do ser humanos, digna de receber a tutela protetiva estatal, porque se consubstancia em característica indissociável do direito à vida. Dessa forma, a atenção à saúde constitui um direito de todo cidadão e um dever do Estado, devendo estar plenamente integrada as políticas públicas governamentais⁴⁵.”

No contexto brasileiro, o direito à saúde foi uma conquista do movimento da Reforma Sanitária, refletindo na criação do Sistema Único de Saúde (SUS) pela Constituição Federal de 1988. Portanto, o nascimento do SUS está diretamente relacionado a tomada de responsabilidade por parte do Estado.

Diante deste cenário sobre a questão da saúde pública no Brasil, faz-se necessária a análise da atual crise em que o mundo se vê inserido devido à pandemia global causada pelo coronavírus.

A pandemia da Covid-19 impôs ao mundo uma nova realidade ao reconfigurar o cenário político-econômico e, conseqüentemente, alterar as pautas prioritárias no debate público. Com

⁴⁵ ORDACGY, André da Silva. A tutela de direito de saúde como um direito fundamental do cidadão. Disponível em: http://www.dpu.gov.br/artigos/artigo_saude_andre. Acesso em 26.05.2020.

isso, diversas questões relacionadas à saúde ganharam relevância e se tornaram onipresentes em diferentes aspectos da vida humana.

Em 30 de janeiro de 2020, a OMS declarou que o surto do novo coronavírus constitui uma Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII) – o mais alto nível de alerta da Organização, conforme previsto no Regulamento Sanitário Internacional. Essa decisão buscou aprimorar a coordenação, a cooperação e a solidariedade global para interromper a propagação do vírus.⁴⁶

No Brasil, não só a crise sanitária, mas também a crise econômica especialmente pressionada pela necessidade de dar respostas imediatas à pandemia da Covid-19, tem forçado o Estado a se posicionar e demonstrar seu papel ativo perante a sociedade e principalmente aos menos favorecidos.

Isto porque conforme artigo 15 da Lei 8080/90 é atribuição da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios atender as necessidades coletivas decorrentes de epidemia. Vejamos:

Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:

XIII - para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização;

Assim, como uma das medidas para tentar minimizar os efeitos sofridos pela pandemia o Estado disponibilizou um auxílio emergencial no valor de R\$600,00 a ser destinado a população mais vulnerável economicamente.

Porém, no que diz respeito a saúde, a atuação estatal não tem se mostrado eficaz e satisfativa e o que vemos frequentemente é a chamada "judicialização da saúde" em que se busca obrigar a Administração Pública a cumprir o dever que lhe foi imposto pela norma constitucional de prestação universalizada do serviço de saúde.

Por outro lado, com a pandemia do coronavírus, tem se implementado uma situação incomum, porque não abarca exclusivo desígnio individual, mas afeto à coletividade. Trata-se

⁴⁶ https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875. Acesso em 27.05.2020.

do princípio constitucional da solidariedade, o qual nunca foi tão invocado como no momento atual, no Brasil e no mundo.

Tal sentimento de coletividade e solidariedade ressoa na obrigação estatal de implantação de mecanismos que atendam os interesses da coletividade, tendo de ser buscados para tanto, o norteamento estabelecido pela legislação, a fim de que necessidades secundárias venham ceder lugar às prioritárias, as quais não são livremente escolhidas pela Administração Pública e seus agentes, sendo certo que estes devem gerir, conservar e velar em prol da coletividade, esta sim a verdadeira titular dos direitos e interesses públicos.

Para que se consiga atingir o máximo possível de efetivação do direito à saúde coletiva, é imprescindível que cada integrante da sociedade brasileira também se conscientize do papel representado.⁴⁷ Conforme já explicitado no capítulo anterior deste artigo, a evolução do princípio da solidariedade aproximou-a do coletivismo, sendo que o conceito de solidariedade nunca foi tão invocado pelos brasileiros como neste momento.

José Cretella Júnior, citando Zanobini asseverou que:

“(...) nenhum bem da vida apresenta tão claramente unidos o interesse individual e o interesse social, como o da saúde, ou seja, do bem-estar físico que provém da perfeita harmonia de todos os elementos que constituem o seu organismo e de seu perfeito funcionamento. Para o indivíduo saúde é pressuposto e condição indispensável de toda atividade econômica e especulativa, de todo prazer material ou intelectual. O estado de doença não só constitui a negação de todos estes bens, como também representa perigo, mais ou menos próximo, para a própria existência do indivíduo e, nos casos mais graves, a causa determinante da morte. Para o corpo social a saúde de seus componentes é condição indispensável de sua conservação, da defesa interna e externa, do bem-estar geral, de todo progresso material, moral e político⁴⁸”.

Nesta toada, ao considerar que o Brasil está enfrentando um momento de autêntica iminência de ser acometido por um incontável número de mortandade de sua população motivado pela *covid-19*, vem à tona a inarredável necessidade de se verificar as atribuições que competem ao Estado (sob a esfera dos entes federativos e a repartição de competências constitucionalmente elencadas), bem como de se fazer com que o Estado chegue até as periferias em que os direitos fundamentais são escassos ou inexistentes, a fim de dar cumprimento ao preceito constitucional, gizado no artigo 196, como sendo função estatal.

⁴⁷<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/direito-a-saude-coletiva-versus-dever-individual-qual-e-o-limite-da-obrigacao-estatal/>. Acesso em 27.05.2020.

⁴⁸ CRETELLA JUNIOR, José. Comentários à Constituição de 1988, vol. III, São Paulo: Editora Forense, 1992, p. 4331.

Como mencionado anteriormente, a solidariedade social incumbe principalmente ao Estado, sendo que muito embora tenha se dedicado na implementação de políticas públicas de caráter emergencial, tais medidas ainda encontram barreiras de acesso e se mostram insuficientes para dar condições dignas aos mais necessitados, que já são excluídos, anteriormente, de condições sanitárias mínimas e acesso à saúde.

Todavia, a ausência do Estado em diversas comunidades carentes mobilizou de maneiras diferentes as favelas do país, principalmente em São Paulo e no Rio de Janeiro. Um dos casos mais emblemáticos e que nos chama a atenção é o caso da favela de Paraisópolis, uma das maiores favelas de São Paulo, a qual, ao verificar internamente uma ausência de atuação estatal neste período de pandemia, se organizou e se mobilizou para independentemente do Estado providenciar o acesso à saúde aos seus moradores.

Diante disso, podemos dizer que no caso do Brasil a solidariedade social presente nas relações sociais da população, caracteriza-se ora por ações de cooperação, eminentemente espontâneas, e ora por ações de cooperação forçada, resultantes da coerção estatal, decorrentes, inclusive, de sua inércia. Isto se torna perfeitamente visível no período de crise sanitária que estamos enfrentando devido à pandemia de Covid-19. Há ações por parte do Estado na implementação de políticas públicas de caráter emergencial, mas tem havido uma imensa articulação da sociedade civil.

3 O CASO DA FAVELA DE PARAISÓPOLIS

Neste panorama, em verdadeira situação de calamidade pública (Decreto Legislativo n. 06/2020), o Brasil enfrenta uma de suas maiores crises. Como já conhecido e amplamente divulgado por veículos de mídia populares e científicos, o vírus Covid-19, tem índices de disseminação assombrosos, o que pode levar a sobrecarga do sistema de saúde dos países. É o que vimos acontecer na Itália e Espanha, por exemplo. A sobrecarga é efeito bastante crítico, visto que ocasiona mortes tanto pelo vírus, por falta de atendimento médico adequado, como por causas não virais, igualmente por falta de atendimento devido à superlotação dos leitos em decorrência do vírus.

A estratégia que tem se mostrado mais eficaz nesse combate é o isolamento social conjugado com práticas de assepsia, além da realização de uma série de políticas públicas

emergenciais por parte do Estado, inclusive em cumprimento ao postulado do Estado Democrático e Social de Direito, acima explanado.

A própria Lei 13.989/2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública relativo ao coronavírus, em seu art. 3º, incisos I e II, assegura que as autoridades poderão adotar, dentre outras medidas, o isolamento e a quarentena, respectivamente.

Há inúmeros estudos que vem sendo publicados demonstrando que esta pandemia escancara as desigualdades, atingindo de maneira muito mais mortífera as pessoas vulnerabilizadas, como, por exemplo, a população negra na Europa e América⁴⁹.

Como, no entanto, implementar as medidas citadas no Brasil, o segundo país mais desigual do mundo em distribuição de renda⁵⁰, com mais de 11,4 milhões de brasileiros vivendo em favelas⁵¹, as quais são compostas, em sua grande maioria, por casebres de 2 ou no máximo 3 cômodos e abrigam muitas vezes famílias inteiras, com 8, 10 ou até 12 pessoas? Como manter o isolamento em uma situação como essa, sendo certo que não se está protegido da doença nem mesmo dentro da própria casa?

No Brasil já é possível apontar a desproporção brutal entre a letalidade do vírus em regiões periféricas, em especial em São Paulo. O próprio prefeito Bruno Covas declarou que o número de mortes nas periferias é 10 vezes maior que em regiões nobres⁵². Além disso, é possível perceber que tal situação é fruto de uma onda que migrou dos mais ricos, que estavam vindo de viagens provenientes da Europa ou Ásia, para os mais pobres, que contraíram a doença posteriormente. Contudo, em decorrência da impossibilidade de isolamento entre os mais vulneráveis, a escassez de subsídios para obtenção de produtos de higiene (como álcool gel e

⁴⁹ Vários estudos apontam que o vírus atinge muito mais a população negra que mora nos países da Europa e América, muito possivelmente devido a desigualdade no acesso de serviços essenciais como o de saúde: <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/community/health-equity/race-ethnicity.html>; <https://www.ons.gov.uk/peoplepopulationandcommunity/birthsdeathsandmarriages/deaths/articles/coronavirusrelateddeathsbyethnicgroupenglandandwales/2march2020to10april2020> <acesso em 07/08/2020>. No Brasil, a Defensoria Pública da União e o Instituto Luiz Gama obtiveram importante vitória na Justiça Federal, que determinou que os dados registrados e divulgados sobre os casos de coronavírus no país incluam, obrigatoriamente, informações sobre a etnia e raça dos infectados (Ação Civil Pública n. 5023907-46.2020.4.02.5101/RJ, 11ª Vara Federal do Rio de Janeiro).

⁵⁰ http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr_2019_pt.pdf <acesso em 07/08/2020>

⁵¹ <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv98887.pdf> <acesso em 07/08/2020>.

⁵² <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/05/24/coronavirus-avanca-mais-na-periferia-de-sp.htm> <acesso em 29/05/2020>. Os dados também se encontram no documento da Secretaria Municipal de Saúde de São Paulo: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/saude/COVID19_Relatorio_Situacional_SMS_20200529.pdf <acesso em 07/08/2020>.

máscaras) por parte da população carente e a falta de atuação eficaz do Estado no que diz respeito a saúde nas regiões periféricas fez com que essa onda atingisse e se instalasse de maneira brutal nas comunidades mais carentes.

Neste sentido, em entrevista recente para o jornal Estadão⁵³, o historiador Leandro Karnal apontou que a pandemia do coronavírus revelou “de forma quase violenta” a realidade e as desigualdades do Brasil: “As classes média e alta enfrentam o tédio, tensão familiar e administração das neuroses cotidianas. Classes baixas enfrentam fome, perda de emprego e sensação de fim de vida”.

Contudo, a região da favela Paraisópolis, segunda maior do município de São Paulo, tem chamado atenção pela adoção de uma série de medidas preventivas e de monitoramento altamente articuladas de responsabilidade da sociedade civil organizada⁵⁴.

Por meio de uma parceria da União de Moradores (associação que representa a favela com mais de 100 mil habitantes) com a Associação das Mulheres de Paraisópolis e o G10 das Favelas (instituição que reúne líderes de 10 grandes favelas no Brasil) foi elaborado e colocado em prática um programa de socorro à comunidade.⁵⁵

Entre as ações inteligentes estão: capacitação de 240 moradores em primeiros socorros e criação de 60 bases de emergência; e a escolha de 420 presidentes de rua, que são voluntários (moradores) responsáveis por zelar cada um por vias/ruas definidas. Esses presidentes são responsáveis, entre outras ações, pelo monitoramento de todos os moradores da respectiva rua: se estão com renda reduzida; se estão passando fome; se têm sintomas da Covid-19; e se precisam de atendimento médico.

⁵³ Entrevista com o historiador Leandro Karnal publicada no jornal Estadão no dia 14.05.2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,classes-media-e-alta-enfrentam-o-tedio-ja-as-classes-baixas-enfrentam-fome-diz-leandro-karnal,70003302191>. Acesso em 30.05.2020.

⁵⁴ “Paraisópolis contrata médicos e ambulâncias, distribui mais de mil marmitas por dia e se une contra o coronavírus”, disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/04/07/paraisopolis-se-une-contra-o-coronavirus-contrata-ambulancias-medicos-e-distribui-mais-de-mil-marmitas-por-dia.ghtml> ; “Paraisópolis capacita moradores em primeiros socorros e cria 60 bases de emergência”, disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/05/06/paraisopolis-capacita-moradores-em-primeiros-socorros-e-cria-60-bases-de-emergencia.ghtml> ; “Escolas de Paraisópolis transformadas em áreas de isolamento para Covid-19 começam a receber contaminados”, disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/04/29/escolas-de-paraisopolis-transformadas-em-areas-de-isolamento-para-covid-19-comecam-a-receber-contaminados.ghtml> ; Favela de São Paulo vira exemplo em ações contra o coronavírus – matéria exibida no Jornal Nacional em 11 Abr 2020, disponível em: <https://globoplay.globo.com/v/8476182/>

⁵⁵ O financiamento dessas ações têm sido feito por “vaquinhas” online, doações de comerciantes e moradores.

A comunidade também contratou equipes de ambulâncias, médicos, enfermeiros e socorristas, que se mudaram para Paraisópolis e passaram a residir em residências locais e asseguraram que foram muito bem recebidos. Houve também contratação de cozinheiras para confecção de marmitas que são distribuídas diariamente; compra de EPI e cestas básicas.

De acordo com Gilson Rodrigues, presidente da União de Moradores, a justificativa de tamanha articulação se dá pelo fato de que “a gente percebeu que o governo não iria lançar nenhum programa específico para as favelas, e nesse sentimento de abandono saiu a construção de um programa que é uma rede de solidariedade entre moradores de Paraisópolis”.

Isto é, sabendo das condições de precariedade e vulnerabilidade da região para a disseminação da epidemia, a sociedade civil organizada tomou as rédeas do enfrentamento, vez que também estão cientes do descaso do Poder Público.

No que tange ao direito à saúde, direito social de implementação do Estado, derivado do princípio da solidariedade da relação entre pessoas/povos e Estado, o que se percebe é que mesmo antes da situação da pandemia, há intensa desigualdade na implementação deste direito de acordo com a distribuição geográfica. Quanto mais periférica e marginalizada a região, pior tem sido o acesso a direitos fundamentais, especialmente os de segunda geração ou dimensão (direitos sociais) que dependem da ação estatal.

O que surpreende é que mesmo em uma sociedade e Estado que parecem operar no “egoísmo social, da negação da solidariedade e da redistribuição”⁵⁶, haja tamanha articulação da favela de Paraisópolis no combate a pandemia, justamente trabalhando com valores contrários: colaboração social, afirmação de solidariedade e ajuda mútua.

É possível notar que no exemplo citado há a manifestação e ausência da solidariedade em alguns importantes aspectos. Com relação à ausência, notoriamente pode-se apontar ao sistemático descaso do Estado em realizar políticas públicas para consignar os objetivos traçados pela CF/88 em seu art. 3º, em especial os incisos I e III. Construir uma sociedade livre, justa e solidária, necessariamente implica em se trabalhar para reduzir a marginalização e desigualdades sociais. Essa ausência resvala de forma contundente no que tange ao acesso deficitário ao direito à saúde, garantido também pela CF/88 em seus arts. 6º, *caput*, e 196.

⁵⁶ DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. DARDOT, P.; LAVAL, C.. A nova razão do mundo, : ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Editora Boitempo, 2016, p. 9.

Com relação à afirmação da solidariedade há duas perspectivas. A cooperação mútua entre as pessoas é efeito desejado pelo art. 3º, I, CF/88 para a consecução dos objetivos do Estado brasileiro, ou seja, tanto em sua matriz de valor ético ligado à boa-fé, remetendo à fraternidade, ou mesmo em seu valor normativo-vinculante, é pretendido que se manifeste entre as pessoas, e não só na relação do Estado-cidadão. A sociedade civil organizada tem poderes de mobilização às vezes mais ágeis que o Estado, visto que não está investida do caráter burocrático ínsito ao poder público e ao mesmo tempo consegue estar muito mais próxima das questões sensíveis. Neste sentido, o programa de socorro da favela de Paraisópolis atende a este aspecto importante da solidariedade.

A segunda perspectiva de afirmação da solidariedade é sócio-antropológica e não pode jamais ser olvidada sob pena de se estimular o discurso da romantização da pobreza e da meritocracia, e assim colaborar para a inércia da realização das políticas públicas para redução de desigualdades.

A representação midiática, fotográfica e cinematográfica das periferias por vezes forma uma imagem romantizada da pobreza⁵⁷ e das favelas, o que pode ocasionar uma percepção bastante equivocada sobre a miséria, sem se refletir sobre suas causalidades nefastas relacionadas, a, por exemplo, aplicação da lógica neoliberal e distanciamento do projeto de Estado Social e Democrático de Direito:

Podemos afirmar, portanto, que a política econômica neoliberal diminui a qualidade democrática de um País, tendo em vista que suas práticas afastam os atores sociais do campo político, do espaço social e, principalmente, de valores solidários, porque são instigados a olhar o outro como rival, e não como um elemento que constitui a sua própria natureza. Perde-se, nesse sentido, a afeição da responsabilidade social.⁵⁸

Ante o conhecido e sistemático descaso do Estado às comunidades periféricas, o vínculo geográfico dos integrantes da comunidade é fortalecido, sobretudo pela solidariedade, tratando-se, antes de tudo, de uma tática para “sobreviver ao inferno”:

Atravessar becos, seja o beco real ou o beco alegórico, é também signo da sobrevivência no inferno. (...) E é essa travessia que reconecta o corpo com aquilo que ele pode justamente porque se trata de uma via periculosa que exige uma invenção constante de táticas e estratégias de sobrevivência. Sobreviver no inferno exige,

⁵⁷ “(...) os pobres — nomeação da impotência sociológica para não designá-los como o vaivém entre o lumpem e a fração estagnada do proletariado — tentam refazer a comunidade agarrando-se uns aos outros, remendando trapos de uma antiga relação impossível, recodificando regras e papéis já amarelecidos pela violenta mercantilização da vida.”. Posfácio ao artigo “A Ronda da Pobreza: violência e morte na solidariedade”, de Maria Inês Caetano Ferreira, Novos Estudos CEBRAP, N.º 63, julho 2002, p.167-177.

⁵⁸ COMPARATO, Fábio Konder. Ética: direito, moral e religião no mundo moderno. 3 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2016. p. 583.

portanto, que a invenção se torne um modo de vida: ou se inventa ou a vida, simplesmente, não é possível.⁵⁹

CONCLUSÕES

Como exposto, a solidariedade tem raízes históricas profundas, tanto sob o aspecto de valor ético quanto do seu aspecto jurídico. A dimensão principiológico-normativa, ligada à dignidade da pessoa humana, foi inserida nas Constituições após as revoluções liberais, aproximando-se da ideia de igualdade formal, liberdades e direitos de primeira dimensão. Com o advento político do Estado Social, e, posteriormente do Estado Social e Democrático de Direito no contexto do pós II Guerra Mundial, a solidariedade irradia-se de maneira expressiva, ligada aos direitos de segunda e terceira dimensão.

Com relação ao direito à saúde, direito social lido como direito fundamental de segunda dimensão, pois dependente da ação do Estado, assume, na CF/88 (art. 6º e art. 196), um caráter universal, atrelado à noção de seguridade social, construída, sobretudo, sob o pilar da solidariedade.

Conforme os objetivos do Estado brasileiro (art. 3º, I, da CF/88), a solidariedade pode ser encarada tanto na relação entre pessoas, como na relação entre Estado-cidadãos, quando relacionado à realização de políticas públicas, que é o caso do direito à saúde, aqui evidenciado pela situação calamitosa ocasionada pela pandemia do novo coronavírus.

Contudo, deve-se ressaltar que em países como o Brasil, com índices assombrosos de desigualdade social, o cumprimento, por parte do Estado, dos postulados constitucionais para a construção de uma sociedade mais livre, justa e solidária, tem se mostrado sistematicamente deficitário, em especial com relação às populações que vivem em situação de vulnerabilidade, como é o caso dos moradores de comunidade periféricas.

Não por coincidência, os estudos recentes tem demonstrado que a pandemia do novo coronavírus tem atingido, no mundo todo, com muito mais severidade as pessoas vulnerabilizadas, e no Brasil já temos indícios e dados que nos asseguram afirmar que a

⁵⁹ TORRES, Fabiano Ramos. Travessias do beco: a educação pelas quebradas. 2016. Tese (Doutorado em Educação) - Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016. doi:10.11606/T.48.2017.tde-22122016-111748. Acesso em: 2020-05-15. P. 13.

mortalidade na região das periferias é muito maior, não bastasse toda a situação de miséria e violência cotidianas.

Interessante e alarmante notar que ante a ausência do cumprimento por parte do Estado dos postulados da solidariedade que se ligam à relação poder público – cidadão, em especial no que tange à população periférica, emergem outros laços e redes solidárias atreladas à organização da sociedade civil e à sobrevivência.

Chama atenção, neste sentido, o nível de articulação da favela Paraisópolis, na Zona Sul de São Paulo, no enfrentamento à epidemia, justamente cientes do descaso do poder público. Houve, neste plano de socorro, uma intensa organização da sociedade civil, ressaltando os aspectos de solidariedade interpessoal, sem olvidar, no entanto, das motivações da emergência dessas redes nas periferias: trata-se de verdadeira estratégia de sobrevivência.

Posto isto, a situação da pandemia, ao evidenciar as desigualdades, provoca dois grandes efeitos, em especial em países como o Brasil. Primeiramente faz surgir um movimento de solidariedade de caráter interpessoal, que é desejado. No entanto, percebe-se que este movimento, em especial nas regiões periféricas, surge justamente da ausência do Estado. Ou seja, a pandemia põe à prova a deficitária e seletiva atuação do Estado brasileiro no cumprimento dos postulados da solidariedade constantes inclusive da nossa carta fundante, ao mesmo tempo em que enfatiza a imprescindibilidade desta realização política.

Em um país, enquanto uns têm que traçar verdadeira tática de guerra por meio da sociedade civil organizada para sobreviver, e outros conseguem sem maiores dificuldades cumprir com o isolamento social e contar com atendimento médico do Estado se necessário, não conseguiremos nos projetar para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Ana Paula de. Verbete "bem-estar social" in DIMOULIS, Dimitri (coordenador). Dicionário brasileiro de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2007.

BARONIO, Luciano. Diálogo sobre a solidariedade. Bauru: EDUSC, 2003.

BARROSO, Luis Roberto. A Efetividade das normas constitucionais revisitada, Revista Direito Processual Geral, Rio de Janeiro, ed. 48, 1995.

BOBBIO, Norberto, MATTEUCCI, Nicola, PASQUINO, Gianfranco. Dicionário de Política. v.1. Tradução Carmen C. Varriale e outros. 5ª edição. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado, 2000.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Malheiros, 2009.

BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 9ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2009.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL, Lei Federal nº8080/90. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª edição. Coimbra: Editora Almedina, 2003.

CARDOSO, Alenilton da Silva. Princípio da solidariedade: o paradigma ético do direito contemporâneo. São Paulo: Editora Nova, 2013.

CASABONA, Marcial Barreto. O Princípio Constitucional da Solidariedade no Direito de Família. 2007. 210 f. Tese (Programa de Pós-Graduação stricto sensu em Direito – Mestrado e Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007.

COMPARATO, Fábio Konder. Ética: direito, moral e religião no mundo moderno. 3 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

COMPARATO, Fábio Konder. Afirmação histórica dos direitos humanos. 7ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

CRETELLA JUNIOR, José. Comentários à Constituição de 1988, vol. III, São Paulo: Forense, 1992.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. DARDOT, P.; LAVAL, C.. A nova razão do mundo, : ensaio sobre a sociedade neoliberal. São Paulo: Editora Boitempo, 2016.

FARIAS, José Fernando de Castro. A origem do direito de solidariedade. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

FERREIRA, Maria Inês Caetano. Posfácio ao artigo “A Ronda da Pobreza: violência e morte na solidariedade”, de Maria Inês Caetano Ferreira, Novos Estudos CEBRAP, N.º63, julho 2002.

GIDDENS, Anthony. Para além da esquerda e da direita. São Paulo: Editora Unesp, 1996.

GORDILLO, Agustín. Princípios Gerais de Direito Público. Trad. Brasileira de Marco Aurélio Greco. São Paulo: Editora RT, 1977.

ITÁLIA, Costituzione Italiana di 1948.

KRELL, Andreas Joaquim. Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha: os (des)caminhos de um direito constitucional comparado. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

MARTA, Tais Nader e ROSTELATO, Telma Aparecida. Direito à saúde coletiva versus dever individual: qual é o limite da obrigação estatal. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/direito-a-saude-coletiva-versus-dever-individual-qual-e-o-limite-da-obrigacao-estatal/>.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade. 3ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2000.

MELO, Adriana Zawada. Constituição Federal interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo/ Adriana Zawada Melo ... [et al.]; organização Costa Machado; coordenação Anna Candida da Cunha Ferraz. – 10. ed. – Barueri [SP]: Manole, 2019.

MENGUE, Priscila. Entrevista com o historiador Leandro Karnal. In Estadão. São Paulo. Em 14.05.2020. Disponível em: <https://saude.estadao.com.br/noticias/geral,classes-media-e-alta-enfrentam-o-tedio-ja-as-classes-baixas-enfrentam-fome-diz-leandro-karnal,70003302191>.

MORAES, Maria Celina Bodin. Na medida da pessoa humana: Estudos de direito civil constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

MORAES, Maria Cecília Bodin de. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.) Constituição, direitos fundamentais e direito privado. 1ª ed, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

MOURA, Elisângela Santos de. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. Disponível em: https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875.

ORDACGY, André da Silva. A tutela de direito de saúde como um direito fundamental do cidadão. Disponível em: http://www.dpu.gov.br/artigos/artigo_saude_andre.

PEREIRA NETO, Antônio Nogueira. Neoliberalismo e Solidariedade: breves apontamentos da teoria crítica do Direito. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/article/view/15075/8611>.

PIOVESAN, Flávia. Proteção Judicial Contra Omissões Legislativas: Ação direta de inconstitucionalidade por omissão e mandado de injunção. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

REMEDIO, José Antonio. OS DIREITOS DE SOLIDARIEDADE, O PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE, A SOLIDARIEDADE SOCIAL E A FILANTROPIA COMO INSTRUMENTOS DE INCLUSÃO SOCIAL. Argumenta Journal Law, Jacarezinho - PR, n. 24, p. 251-280, jul. 2016. ISSN 2317-3882. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/696>>.

SARMENTO, Daniel; IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia (coords.). Igualdade, diferença e direitos humanos. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 35ª edição. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 32ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.

STRECK, Lênio. Jurisdição Constitucional e Hermenêutica. 2ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004.

SUNDFELD, Carlos Ari. Fundamentos de Direito Público. 4ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2007.

TORRES, Fabiano Ramos. Travessias do beco: a educação pelas quebradas. 2016. Tese (Doutorado em Educação) - Faculdade de Educação, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016. doi:10.11606/T.48.2017.tde-22122016-111748.