

A judicialização da saúde durante a pandemia de COVID-19: uma análise acerca da obtenção de leitos de unidade de terapia intensiva no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

The judicialization of health during the COVID-19 pandemic: An analysis about obtaining Intensive Care Unit in the Court of Justice of the State of Rio Grande do Sul

Aline Andrighetto¹
Denisi Senti Silva²

Resumo: O presente estudo tem como objetivo analisar a atuação do Poder Judiciário para garantir o acesso aos leitos de UTI durante a pandemia de COVID-19 visando à efetivação do direito à saúde. Em suma, o trabalho pretende realizar o resgate histórico do direito à saúde no Brasil, que ensejou a disposição como direito social na Constituição Federal de 1988, sendo direito de toda a população e dever do Estado, bem como objetiva-se a análise da judicialização da saúde no Brasil. Como metodologia empregada, será realizada pesquisa bibliográfica e um estudo do tipo qualitativo, visando à análise jurisprudencial no site do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS), no período entre 1º de março de 2020 a 31 de dezembro de 2021. As expressões de pesquisa serão: “Leitos de UTI”, “Tutela de urgência”, classe do CNJ “Agravo de Instrumento”. A partir destes será possível identificar o conteúdo e fundamentação, possibilitando a compreensão da atuação do Poder Judiciário no âmbito do direito à saúde. Como resultado da pesquisa compreendeu-se que as decisões do judiciário do Estado do Rio Grande do Sul foram acertadas ao reconhecerem os critérios estabelecidos pelos gestores de saúde.

Palavras chaves: Saúde; Judicialização; COVID-19.

Abstract: The present study aims to analyze the performance of the Judiciary to guarantee access to ICU beds during the COVID-19 pandemic, aiming at the realization of the right to health. In short, the work intends to carry out the historical rescue of the right to health in Brazil, which gave rise to the provision as a social right in the Federal Constitution of 1988, being a right of the entire population and a duty of the State, as well as the objective of analyzing the judicialization of health in Brazil. As a methodology used, a bibliographical research and a qualitative study will be carried out, aiming at the jurisprudential analysis on the website of the Court of Justice of the State of Rio Grande do Sul (TJRS), in the period between March 1, 2020 and December 31, 2021. The search expressions will

¹ Doutoranda em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos- Unisinos. Pesquisadora. Membro do Núcleo de Pesquisa em Direitos Humanos da Unisinos. Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URD); Bacharel em Direito e pós-graduada em Direito Ambiental pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (Unijuí). Atualmente é professora e membro do Comitê de Educação para os Direitos Humanos no Centro Universitário Cenecista de Osório - UNICNEC.

² Bacharel em Direito pela UNICNEC- Osório.

be: “ICU beds”, “Emergency care”, CNJ class “Interlocutory Appeal”. From these it will be possible to identify the content and rationale, enabling the understanding of the role of the Judiciary in the scope of the right to health. As a result of the research, it was understood that the decisions of the judiciary in the State of Rio Grande do Sul were correct in recognizing the criteria established by health managers.

Keywords: Health; Judicialization; COVID-19.

1. Introdução

No Brasil, o direito à saúde é consagrado como direito fundamental e social estando elencado no artigo 6º da Constituição Federal de 1988, devendo ser assegurado pelo Estado o livre acesso a todo cidadão comum.

Nos últimos anos, o acesso à saúde vem se tornando alvo de destaque no mundo jurídico em razão da alta demanda no serviço público, bem como em virtude do crescente número de ações judiciais que buscam a efetivação da tutela do direito fundamental violado. O Poder Judiciário vem sendo acionado para a efetivação do direito à saúde, desse modo surge então a denominada Judicialização da saúde, que atua como mecanismo de reivindicação do direito mencionado. Durante a pandemia de COVID-19, demandas relativas à saúde aumentaram drasticamente, especialmente quanto à obtenção de leitos de UTI.

Nesse contexto, considerando o momento caótico vivenciado nos últimos dois anos pela busca à saúde, ocasionada pela pandemia de COVID-19, se faz necessário questionar: de que forma o Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Sul atuou para assegurar o direito à saúde, especialmente quanto à obtenção dos leitos de Unidade de Terapia Intensiva (UTI)?

Para responder este questionamento, será realizada uma pesquisa bibliográfica e um estudo do tipo qualitativo, visando à análise jurisprudencial no site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), no período entre 1º de março de 2020 a 31 de dezembro de 2021. Os argumentos de pesquisa serão “Leitos de UTI”, “Tutela de urgência”, classe do CNJ “Agravo de Instrumento”. A partir destes será possível identificar o conteúdo e fundamentação, possibilitando a compreensão da atuação do Poder Judiciário no âmbito do direito à saúde.

O objetivo do presente trabalho, portanto, é analisar a atuação do Poder Judiciário para a efetivação do direito à saúde, especialmente para a obtenção dos leitos de Unidade de Terapia Intensiva (UTI), durante a pandemia de COVID-19.

Como estrutura para o trabalho, inicialmente serão identificados pontos relevantes sobre o direito à saúde em contexto histórico e global, direcionando-se à observação deste no Brasil. Posteriormente o capítulo seguinte abordará a judicialização da saúde e a situação evidenciada pelo sistema brasileiro no período pandêmico. No último capítulo será realizada uma pesquisa bibliográfica e um estudo do tipo qualitativo, visando à análise jurisprudencial no site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS), no período entre 1º de março de 2020 a 31 de dezembro de 2021.

A escolha da temática justifica-se por ser atual e extremamente relevante uma vez que, em um momento excepcional, há a dificuldade na ponderação entre a necessidade do indivíduo que busca a saúde e a possibilidade do Estado em efetivar este direito.

2. Do direito à saúde

Durante muito tempo o termo saúde não tinha definição específica, sendo relegada e atrelada à ideia de ausência de doença. Entretanto, é irrefutável que o bem mais valioso do ser humano é a vida. Nessa linha, entende-se que para todos os seres humanos alcançar uma boa qualidade de vida é imprescindível o acesso à saúde.

Em abril de 1948, a Organização Mundial da Saúde (OMS, 1948) conceituou que “saúde é o estado do mais completo bem-estar físico, mental e social e não apenas a ausência de enfermidade”.

Em 1986, foi realizada no Brasil a VIII Conferência Nacional da Saúde, que dentre outros assuntos tratados, estabeleceu o direito à saúde como:

A saúde é resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso a serviços de saúde. É assim, antes de tudo, o resultado das formas de organização social da produção, as quais podem gerar grandes desigualdades nos níveis de vida. (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 1986, p.04)

Todavia, a falta de conceituação na legislação faz com que haja a insegurança no mundo jurídico, culminando em dificuldades para se exigir tal direito. Pelas correntes já existentes, no campo jurídico, do que seria saúde, pode-se concluir que saúde é a ausência de enfermidades que geram qualidade de vida (SILVA, 2017).

2.1. Evolução histórica do direito à saúde

O direito à saúde como direito fundamental é fruto de um processo gradativo, iniciado pela Magna Carta em 1215, a qual trouxe os primeiros dispositivos para garantir a liberdade individual. Porém, somente em 1628 se obteve a efetivação de tais direitos, através da Petição de Direitos dirigida à monarquia inglesa que solicitava a observância dos direitos já constantes na Magna Carta.(SILVA, 2013, p.153-155).

As inúmeras mortes ocorridas na Segunda Guerra Mundial possibilitaram o desenvolvimento de instituições e doutrinas de proteção à vida humana (WUNSCH, 2018, p.89). Assim, a Organização das Nações Unidas (ONU) tornou-se a organização que busca a integração de todos os países para assegurar a dignidade humana, consagrando-se como um ente importante para a instituição da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), a qual dispõe em seu artigo 1º que “todos os seres humanos nascem de forma livre e iguais em dignidade de direitos”. (NAÇÕES UNIDAS, 1948)

A Declaração Universal de Direitos Humanos, criada em 1948, “é o primeiro instrumento de proteção em nível mundial dos direitos dos homens, visando assegurar uma vida digna a todas as pessoas” (WUNSCH, 2018).Essa nova Declaração trouxe assegurado o direito à saúde e à vida,conforme elencado nos artigos 3º e 25º:

Artigo 3º- Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal;

Artigo 25º- toda pessoa tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis, e direito

à segurança em caso de desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência fora de seu controle. (UNITED NATIONS, 1948).

Diante disso, é perceptível que o texto da declaração atrelou o direito à saúde ao direito à vida e conseqüentemente a dignidade da pessoa humana, tendo como alento a igualdade entre os seres humanos. Neste contexto, leciona Ingo Wolfgang Sarlet, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidieiro (2018):

O direito à vida (e, no que se verifica a conexão, também o direito à saúde) assume, no âmbito desta perspectiva, a condição de verdadeiro direito a ter direitos, constituindo, além disso, pré-condição da própria dignidade da pessoa humana. Para além da vinculação com o direito à vida, o direito à saúde (aqui considerado num sentido amplo) encontra-se umbilicalmente atrelado à proteção da integridade física (corporal e psíquica) do ser humano, igualmente posições jurídicas de fundamentalidade indiscutível(SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2018, p. 834-835).

No mesmo ano, foi criada pela Organização das Nações Unidas (ONU) a principal agência multilateral de saúde, denominada Organização Mundial da Saúde (OMS). Em sua Constituição, a OMS estabeleceu que a saúde é direito fundamental de todas as pessoas do mundo, sem discriminação de crença política, raça, religião e condição econômica.(MOREIRA; SANTOS; SOUSA, 2020)

Em 1976, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), instituído pelas Nações Unidas, trouxe o conteúdo de Direitos Humanos, o que contribuiu para que os Estados respeitassem a DUDH (WUNSCH, 2018). O PIDESC asseverou sobre o direito à saúde em seu artigo 12, §1º, discorrendo que “Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental.”(NAÇÕES UNIDAS, 1992).

Os Direitos Humanos e os Direitos Fundamentais possuem algumas distinções, mas ambos têm como objetivo primordial garantir e proteger os direitos mínimos para todos os cidadãos, através da intervenção Estatal, que busca resguardar a vida. A Declaração Universal dos Direitos Humanos possui abrangência mundial, sendo o seu texto obrigatório para todos os países, inclusive para o Brasil, “que passou a adotar constitucionalmente o direito à saúde como Direito Fundamental” (ALVARENGA, 2019, p.28-30).

2.2. O direito à saúde no Brasil

No âmbito nacional, o reconhecimento do Direito à saúde levou certo tempo para se estabelecer tendo em vista que apesar de já consolidado na esfera internacional dependia da implementação por seus Estados-Membros para ser efetivado. (WUNSCH, 2018)

No Brasil, a Constituição Federal de 1824 trouxe os chamados “socorros públicos” em seu artigo 179, sendo que a Constituição Federal de 1891, suprimiu os chamados “socorros públicos” e estabeleceu em seu artigo 72 a segurança individual:

Art. 179. A inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte: (...) XXXI) A Constituição também garante os socorros públicos; (BRASIL, 1824)

Art. 72. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade nos termos seguintes (...) (BRASIL, 1891)

O direito à saúde passou a ser tratado com maior ênfase na Constituição de 1934 (BRASIL, 1934), a qual ampliou o rol dos direitos individuais e políticos e atribuiu aos Estados e a União a competência concorrente, visando assegurar o direito à saúde dos trabalhadores e a assistência médica das gestantes, sendo que o restante da população ficou desamparada (SILVA, 2017). Com isso, observa-se:

Art. 10. Compete concorrentemente à União e aos Estados: (...) II - cuidar da saúde e assistência públicas;

Art. 121. A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do país. § 1.º A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que collimem melhorar as condições do trabalhador: (...) h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurado a esta descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte. (BRASIL, 1934)

No ano de 1946 (BRASIL, 1946) a Constituição trouxe como novidade a repartição de competência, mantendo a competência da União de legislar sobre o

direito à saúde. Já Constituição de 1967 não manifestou nenhuma inovação sobre o direito à saúde. (BRASIL, 1967).

Todavia, a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), inovou em termos do direito à saúde, classificando como direito social e assim se consolidando como cláusula pétrea no artigo 6º “direitos sociais fundamentais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância”. (SARLET, 2007, p.4).

Além do mais, o direito à saúde passou a ser tratado nos artigos 196 a 200 da Constituição Federal de 1988, no qual o artigo 196 assevera que:

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. (BRASIL, 1988)

Assim, o direito à saúde foi classificado como direito subjetivo público, passando o Estado, a ser o ente responsável por garantir para todas as pessoas, sejam elas brasileiras ou estrangeiras. Logo, é dever o Estado garantir plenas condições de saúde para a coletividade. Entretanto, o sujeito não se exime de cuidar da própria saúde e de ajudar a cuidar da saúde da coletividade. (BASTOS; JÚNIOR, 2022)

O direito à saúde possui titularidade, tanto individual quanto coletiva, não se esgotando em nenhum de seus aspectos e possibilitando a exigibilidade por meio de demandas judiciais, individuais e coletivas. No entanto, se for proposta a demanda judicial coletiva para pleitear o direito à saúde, a titularidade individual não é excluída, visto que o direito à saúde possui cunho individual. (SARLET; FIGUEREDO, 2014)

Quanto aos destinatários, o Estado se apresenta como o sujeito passivo do direito à saúde, buscando efetivar a defesa, a proteção e as prestações, tanto em sentido amplo quanto estrito desse direito. Em vista disso, não há de se falar em exclusão da esfera privada, pois deve ser assegurado o respeito à saúde pelos particulares. Assim, o texto constitucional não apresenta restrições expressas para a eficácia dos direitos sociais entre os indivíduos e o Estado. (SARLET; FIGUEREDO, 2014)

Não obstante, o artigo 197 (BRASIL, 1988) estabelece a relevância pública das ações e serviços de saúde. No entanto, “o legislador também se preocupou com outros aspectos relevantes, tais como as políticas públicas, o bem-estar social e os princípios da igualdade, universalidade e solidariedade” (SILVA, 2017, p.12).

Diante disso, com o intuito de garantir o acesso igualitário e universal para todas as pessoas que necessitam de auxílio a sua saúde, foi criado o Sistema Único de Saúde (SUS), que serve como mecanismo de efetivação da saúde no território brasileiro.

2.3. Direito à saúde e sua prestação pelo Estado

O texto constitucional (BRASIL, 1988) instituiu ao Estado o dever de prestar e promover políticas públicas para garantir acesso a todas as pessoas, visando assegurar a igualdade entre as pessoas. Neste cenário, entende José Afonso da Silva(2005) que o texto constitucional estende a responsabilidade da saúde ao Estado, buscando proporcionar o direito à saúde para todas as pessoas da sociedade, vejamos:

são prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas, em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais.(SILVA, 2005, p.286).

Cabe destacar, que quando se fala em Estado, deve ser compreendido como todos os entes, isto é, União Federal, Estados e Municípios, tendo em vista a competência concorrente para tratar de saúde, conforme entendimento jurisprudencial Tema 793do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: “Responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde.”(BRASIL, 2015).

O artigo 23, inciso II da Constituição Federalassevera também sobre o tema:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
(...)
II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.(BRASIL, 1988)

Para a real efetivação do direito à saúde por parte do Estado, foi criado um dos maiores e de maior complexidade sistema de saúde já existente, denominado Sistema Único de Saúde (SUS), (MINISTÉRIO DA SAÚDE, 2022) o qual abarca de um simples exame até um procedimento cirúrgico, sendo regulado pela Lei nº 8.080/90 (BRASIL, 1990). Salienta-se que o SUS é estruturado nos seguintes princípios: universalização da assistência à saúde; integralidade de atenção; equidade; descentralização; regionalização; e hierarquização de serviços (NORONHA; MARTINI, 2017).

Na referida legislação, o Estado como garantidor da saúde está presente no artigo 2º:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício. § 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1990).

Diante do exposto, é dever do Estado cumprir, através do Sistema Único de Saúde, a implementação de políticas públicas, promover pleno gozo da saúde, com o objetivo de findar com as desigualdades no âmbito da saúde. Assim, “a partir do momento que o Estado se omite, este pode ser responsabilizado pela omissão de cumprir seu dever” (BRITO; AQUINO; FARIA, 2021, p.13).

No tocante as desigualdades e dificuldades encontradas ao acessar a saúde, os brasileiros têm optado por buscar a efetivação do direito através do meio judicial, sendo que, através disso surge o fenômeno denominado Judicialização da Saúde. (BRITO; AQUINO; FARIA, 2021)

3. Da judicialização da saúde

A judicialização da saúde é definida pelo Conselho Nacional das Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS) como o “fenômeno das ações judiciais contra o Sistema Único de Saúde (SUS) que demandam o fornecimento de tratamentos médicos com base no direito constitucional à saúde”. (CONASEMS, 2021).

3.1. Judicialização do Direito à Saúde no Brasil

No texto constitucional de 1988 foi conferido ao Poder Judiciário o direito de concretizar os direitos fundamentais (BARCELLOS, 2011, p.9). Para o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso (2012), a judicialização do direito à saúde é definida como “Judicialização da Vida”, pois o Judiciário intervém na vida de todas as classes sociais por meio dos Juizados Especiais. (BARROSO, 2012, p.02).

A judicialização do direito à saúde no Brasil teve início em 1990, quando portadores do vírus da imunodeficiência humana (HIV) pleitearam o fornecimento de medicamentos. A presente demanda ensejou a obrigação do Poder Público de fornecer os medicamentos para as pessoas portadoras do vírus. (CORREA; FARIAS, 2020, p.69)

O fenômeno da judicialização da saúde atua como meio pelo qual a população materializa o direito que lhe é devido, o qual deveria ser prestado pelos entes públicos, mas que por omissão ou ineficiência não são prestados de maneira efetiva. (FORUNATO; BOTELHO, 2021)

Esse protagonismo por parte do Poder Judiciário acarreta no chamado Ativismo Judicial que é definido pelo Ministro Barroso como “uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes.” (BARROSO, 2009, p.14)

Desse modo, a judicialização do direito à saúde acontece quando assuntos de repercussão político e social, que deveriam ser decididos pelo Poder Executivo e Legislativo, passam a ser decididos pelo Poder Judiciário (LEAL; MAAS, 2020), tornando o magistrado importante ator para a resolução de conflitos morais e políticos, afetando decisões no sistema político (COSTA; MOTTA; ARAÚJO, 2017).

Logo, a judicialização da saúde está relacionada com a intervenção judicial na política, ao passo que as decisões acerca da saúde e de outros direitos sociais, se positivas aos autores, fazem como que o Poder Público cumpra com as decisões judiciais no prazo fixado pelo magistrado. Sendo assim, o Poder Público deixa de cumprir com seu planejamento financeiro para efetivar as decisões judiciais, tendo

em vista que essa possui natureza coercitiva, e caso não sejam cumpridas conforme estabelecido, pode resultar em multa. (FORTUNATO; BOTELHO, 2021)

Diante disso, observa-se que a judicialização da saúde se torna a alternativa mais efetiva, legítima e democrática para combater as desigualdades e a exclusão social, que a população dependente dos serviços de saúde tem encontrado para obter o acesso à saúde (BRITO; AQUINO; FARIA, 2021).

3.2. Princípio do Mínimo Existencial e da Reserva do Possível

Como explanado anteriormente, o direito à saúde está intimamente ligado à vida e ao princípio da dignidade da pessoa humana, o que obriga o Poder Público a concretizar condições mínimas de sobrevivência para a população, sendo definido pelos doutrinadores como Mínimo Existencial. (LOPES, 2021)

No entanto, o conceito de Mínimo Existencial é palco de divergências, pois este não está apenas relacionado a satisfação de condições básicas de um ser humano, o conceito vai além, abrangendo uma vida saudável e com dignidade. Isso significa dizer que não está somente amparado à sobrevivência humana, mas também a todo o desenvolvimento de personalidade de um ser humano, pois viver é mais do que somente sobreviver (WEBER, 2013). Nesse sentido entende Sarlet:

guardar sintonia com o conceito de dignidade proposto nesta obra – não como um conjunto de prestações suficientes apenas para assegurar a existência (a garantia da vida) humana (aqui seria o caso de um mínimo apenas vital) mas, mais do que isso, uma vida com dignidade, no sentido de uma vida saudável como deflui do conceito de dignidade adotado nesta obra, ou mesmo daquilo que tem sido designado de uma vida boa. (SARLET, 2011, p.50)

Ainda, o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, estabeleceu em seu artigo 11 uma ideia sobre o Mínimo Existencial:

Art. 11º Estados-membros do presente Pacto reconhecem o Direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim com ao uma melhoria contínua de suas condições de vida. (NAÇÕES UNIDAS, 1966).

Destarte, o Mínimo Existencial está intimamente ligado aos direitos fundamentais como forma de representação do princípio da dignidade da pessoa humana, tendo em vista que o Mínimo Existencial busca a efetivação de uma vida

digna. O Mínimo Existencial, portanto, surge como uma salvaguarda dos direitos sociais, a fim de não permitir que seja realizada a restrição ou exclusão desses direitos. (LOPES, 2021, p.819)

Em contrapartida, “o princípio da Reserva do Possível passa a ser aderido pelos entes estatais para refutar os direitos fundamentais tendo em vista a escassez dos recursos para assegurar os direitos fundamentais” (DIAS, 2019, p.34).

A Reserva do Possível surge da necessidade de restringir a eficácia dos direitos fundamentais sob o argumento da escassez de recursos para efetivar os direitos fundamentais. Dentre os direitos fundamentais, o direito da saúde é um dos mais afetados, pois pressupõe o direito à vida, ocasionando a procura ao Poder Judiciário por parte do indivíduo que necessita da prestação jurisdicional. (LOPES, 2021)

Para Silva *et.al* (2019), é “justamente nessa zona dos direitos e garantias fundamentais que se deve buscar a satisfação do mínimo existencial. Sendo assim, o Estado não pode ficar inerte às suas obrigações, sob o escudo da reserva do possível” .

Desta forma, verifica-se que a concretização dos direitos fundamentais está condicionada a Reserva do Possível haja vista que o Poder Público elabora suas políticas públicas com base em seu planejamento orçamentário. Porém, a Reserva do Possível não pode ser impeditivo para consolidação de direitos fundamentais. Neste seguimento, “a posição adotada pelos doutrinadores e pelo Supremo Tribunal Federal é de que a Reserva do Possível não se opõe ao Mínimo Existencial”(LOPES, 2021, p. 824).

3.3. Judicialização da Saúde no contexto pandêmico

Antes do advento da pandemia de COVID-19, o Sistema Único de Saúde (SUS) se encontrava em situação precária com os serviços básicos para a população. “Os casos de maior complexidade não recebiam os devidos atendimentos, haja vista que o SUS estava operando bem abaixo da linha viável” (COSTA; MOURA, 2021). Situação que vinha acarretando o crescimento exponencial da judicialização do direito à saúde nos últimos anos no Brasil.

Segundo dados do painel interativo da Justiça em Números, apresentado pelo Conselho Nacional de Justiça acerca da temática saúde, a maior incidência de processos envolvendo saúde são julgados pela Justiça Estadual, a qual no ano de 2015 totalizou 322.395 (trezentos e vinte e dois mil, trezentos e noventa e cinco) novos casos e em 2018 um total de 326.397 (trezentos e vinte e seis mil, trezentos e noventa e sete). No ano de 2019 totalizou 427.633 (quatrocentos e vinte e sete mil, seiscentos e trinta e três) decisões. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2021)

No Brasil, a pandemia de COVID-19 se instaurou em fevereiro de 2020. Sendo que no dia 03 de fevereiro de 2020, o Ministério da Saúde expediu a Portaria nº 188, declarando Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional em virtude do Coronavírus. Em 26 de fevereiro de 2020, houve a confirmação do primeiro caso de COVID-19 no país, mais especificamente no Estado de São Paulo. (ALVES; RODRIGUES, 2020, p. 101-102)

Assim, a grave crise sanitária gerada pela COVID-19 tornou o cenário propício para a instauração de demandas judiciais, pleiteando direito à saúde e à vida (IRAILDES; SIMÕES; SOUZA, 2021). Para acompanhar a crescente demanda relacionada à saúde, o Supremo Tribunal Federal inaugurou a ferramenta “Painel de Ações Covid-19”, a qual monitora e informa em tempo real as demandas judiciais relacionadas à saúde, sendo possível vislumbrar o aumento acentuado quanto às ações de saúde (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020).

As demandas judiciais versavam sobre cuidados complexos e dos mais diversos tipos de tecnologias, tais como a falta de profissionais, de equipamentos de proteção individual (EPI) e de leitos de UTI para internação, demonstrando a calamidade dos serviços públicos (CARVALHO; SOUZA; VARELLA; SOUZA; FARIAS; SOARES, 2020).

As demandas que versavam sobre o acesso aos leitos de UTI apresentavam-se com maior incidência. “Em abril de 2020, a ocupação no Brasil dos leitos de UTI e respiradores já se apresentava em 80%-90%” (IRAILDES; SIMÕES; SOUZA, 2021, p.08). “Isso porque, 5% das pessoas infectadas com o Coronavírus necessitavam de internação em Unidade de Terapia Intensiva (UTI)” (CONASS, CONASEMS, 2021) e conforme estudos realizados em março de 2020, os leitos de UTI fornecidos

pelo Sistema Único de Saúde não seriam suficientes para atender toda a população. (RACHE; ROCHA; NUNES; SPINDOLA; MALIK, MASSUDA, 2020).

Nesta toada, observa-se que o dever de prestação e promoção do Estado ao direito à saúde, de maneira universal e igualitária, ficou ainda mais deficitário tendo em vista questões relacionadas a orçamentos, falta de planejamento e corrupção, que de forma inoportuna tirou proveito do caos vivenciado pela saúde pública no Brasil. Com o intuito de garantir os direitos fundamentais, o Poder Judiciário foi atuante fazendo jus ao princípio da dignidade da pessoa humana frente à inercia dos Poderes Executivo e Legislativo, a desorganização e o déficit de planejamento (COSTA; MOURA, 2021, p.93-94). Entre as ações realizadas pelo Poder Judiciário é possível mencionar a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), nº 756³ julgada pelo Supremo Tribunal Federal, a qual ordenou o Governo Federal a disponibilização de oxigênio e insumos para atender as demandas do Hospital no Amazonas, como também determinou a apresentação de alguma estratégia de controle e enfrentamento à pandemia frente a situação agravante vivida no Estado. (BRASIL, 2021).

Considerando os aspectos citados, se faz necessária a análise sobre a atuação do Poder Judiciário na garantia do direito à saúde durante a pandemia de COVID-19, em especial quanto ao acesso e disponibilização dos leitos de UTI, uma vez que diante da superlotação das UTI's e a ausência de leitos, a população não via outra opção senão recorrer ao Poder Judiciário (IRAILDES; SIMÕES; SOUZA, 2021).

³BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), nº 756**. O Tribunal, por unanimidade, referendou a medida cautelar pleiteada para determinar ao Governo Federal que: (i) promova, imediatamente, todas as ações ao seu alcance para debelar a seríssima crise sanitária instalada em Manaus, capital do Amazonas, em especial suprimindo os estabelecimentos de saúde locais de oxigênio e de outros insumos médico-hospitalares para que possam prestar pronto e adequado atendimento aos seus pacientes, sem prejuízo da atuação das autoridades estaduais e municipais no âmbito das respectivas competências; (ii) apresente a esta Suprema Corte, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, um plano compreensivo e detalhado acerca das estratégias que está colocando em prática ou pretende desenvolver para o enfrentamento da situação de emergência, discriminando ações, programas, projetos e parcerias correspondentes, com a identificação dos respectivos cronogramas e recursos financeiros; e (iii) atualize o plano em questão a cada 48 (quarenta e oito) horas, enquanto perdurar a conjuntura excepcional, nos termos do voto do Relator. Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 756. Partido Comunista do Brasil e outros versus Presidente da República. Relator: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI. Brasília, 22 de março de 2021. Processo Eletrônico. Disponível em: <http://conhecimento.tjrj.jus.br/documents/5736540/7998310/ADPF+756.pdf/034a88ba-469f-4df2-51ed-a647459aa214?t=1617764386744>. Acesso em: 03 out 2022.

4. Decisões do tribunal de justiça do estado do rio grande do sul para a obtenção de leitos de uti na pandemia de covid-19

A recente pandemia do novo Coronavírus foi conceituada pela Organização Mundial da Saúde (OMS) (WORLD HEALTH ORGANIZATION, 2020) como situação epidemiológica da doença causada pelo vírus denominado Coronavírus (Sars-CoV-2)⁴. No Brasil, a pandemia instaurada em fevereiro de 2020, tornou-se mais aguda em virtude da ausência de profissionais capacitados, equipamentos, leitos de unidade de terapia intensiva (UTI), dentre outros. Assim sendo, o Poder Judiciário passou a ser acionado por diversas ações judiciais referentes ao novo Coronavírus, como se passará a expor a seguir. (IRAILDES; SIMÕES; SOUZA, 2021).

4.1. Comentários sobre a excepcional pandemia de COVID-19 e as decisões judiciais envolvendo leitos de UTI.

Em 12 de maio de 2020, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) emitiu a nota técnica nº 24, que dispunha sobre diretrizes de gestão e a necessidade da criação de um plano que controlasse leitos de UTI, bem como sua ocupação. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2020)

A Secretaria Estadual de Saúde do Estado do Rio Grande do Sul disponibilizou o Painel Coronavírus, que possibilitou o controle de todos os dados relacionados ao vírus, inclusive quanto à ocupação dos leitos de UTI. Ainda, a Secretaria Estadual emitiu a Portaria 299/2020, em que ficou estabelecida uma regulamentação de acesso para Internações Hospitalares do SUS, a fim de atender pacientes que apresentavam Síndrome Respiratória Aguda Grave (SRAG). (RIO GRANDE DO SUL, 2020).

⁴O SARS-CoV-2 é um betacoronavírus descoberto em amostras de lavado broncoalveolar obtidas de pacientes com pneumonia de causa desconhecida na cidade de Wuhan, província de Hubei, China, em dezembro de 2019. Pertence ao subgênero Sarbecovírus da família Coronaviridae e é o sétimo coronavírus conhecido a infectar seres humanos. BRASIL. Ministério da Saúde. **O que é COVID-19? Saiba quais são as características gerais da doença causada pelo novo coronavírus, a Covid-19.** Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/coronavirus/o-que-e-o-coronavirus>. Acesso em: 15 maio 2022.

Neste contexto, no Rio Grande do Sul, região objeto do estudo, registrou em novembro de 2020 recorde de hospitalizações em UTI's por COVID-19 (FERRERIRA, 2020). Em dezembro de 2020, a capital do Estado apresentou-se colapsada, uma vez que a soma da ocupação dos leitos de UTI públicos e privados chegou a marca de 100% (GALZO, 2021). Dados do Enfrentamento da pandemia da Covid-19 revelaram que de abril de 2020 a janeiro de 2021, os casos envolvendo internações em leitos de UTI cresceram exponencialmente no Estado (RIO GRANDE DO SUL, 2021).

Sendo assim, foi realizada uma pesquisa qualitativa, no site do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, visando identificar a incidência de ações relacionadas à obtenção de leitos de UTI. A seleção das decisões consiste no período de 1º de março de 2020 a 31 de dezembro de 2021, com a classe do CNJ Agravo de Instrumento e argumentos de pesquisa “Leitos de UTI” e “Tutela de Urgência⁵”. A pesquisa resultou em 07 demandas, em que se priorizou analisar as que tratavam sobre o acesso aos leitos de UTI relacionadas à COVID-19, identificadas em 03 demandas.

4.2. Decisões do TJRS envolvendo leitos de UTI durante a pandemia de COVID-19

A primeira decisão trata do Agravo de Instrumento nº 71010019792, (RIO GRANDE DO SUL, 2021) interposto pelo Município de Panambi contra a decisão do Juízo “*a quo*”, que deferiu a tutela de urgência para o fornecimento de leito de UTI.

Em suas alegações, aduz ser parte ilegítima na presente demanda tendo em vista que o Município é responsável apenas pela assistência básica de saúde. Atribuiu o dever de custear internações a União. Salientou a não comprovação da parte autora a ser submetida aos leitos disponibilizados pelo SUS. Informou que existem inúmeras pessoas aguardando a internação preferencial. Finalizou,

informando que o Estado e a União são os entes responsáveis pelo fornecimento dos leitos de UTI.

Na decisão, a Relatora Dra. Adriane de Mattos Figueiredo, não deu provimento ao recurso por entender que não há elementos que afastem a conclusão do Juízo “a quo”, pois estão presentes os pressupostos de admissibilidade do art. 300, caput, do Código de Processo Civil, mantendo a decisão liminar. Quanto ao pedido de ilegitimidade de ser parte, a Relatora asseverou que conforme a jurisprudência pacificada a efetivação do direito à saúde é solidária, devendo o Estado, nas três esferas de poder, prover as condições ao seu pleno exercício, através do Sistema Único de Saúde.

A segunda decisão a ser analisada trata-se do Agravo de Instrumento nº 50000609-53.2021.8.21.7000 (RIO GRANDE DO SUL, 2021), interposto pelo agravante Pedro Alves de Souza que pleiteava o benefício da gratuidade à justiça, bem como a necessidade de transferência para leito de UTI.

O Relator Dr. Newton Luis Medeiros Fabrício entendeu ser cabível a concessão do benefício da gratuidade à justiça, pois o autor estava impossibilitado de comprovar a sua hipossuficiência financeira, devido ao fato do autor estar internado. Em análise ao pedido da transferência hospitalar, considerou-se a situação de saúde em que se encontrava o paciente, bem como que o paciente já se encontrava internado no leito de UTI, manteve a medida liminar, provendo o recurso.

Por fim, a terceira decisão a ser analisada, é o Agravo de Instrumento nº 50499054420218217000, interposto por Mari Lene Adami Berneira, em face da decisão que indeferiu a tutela antecipada de urgência para a condenação do Estado do Rio Grande do Sul, que solicitava transferir a paciente para leito de UTI público ou privado ou ainda o bloqueio numerário nas contas dos requeridos. A Agravante alega ser pessoa acometida pelo Coronavírus, necessitando ser internada em leito de UTI. (RIO GRANDE DO SUL, 2021).

O Relator Dr. Newton Luis Medeiros Fabrício, em suas razões recursais, reconheceu o direito à saúde e o dever do Estado em garantir esse direito. Contudo, fez menção ao período excepcional que o mundo vinha vivenciando. Nesse sentido, citou as medidas tomadas pelas autoridades para a contenção do vírus, dentre elas

a Portaria nº 299/2020 (RIO GRANDE DO SUL, 2020), expedida pelo Estado do Rio Grande do Sul, que regula as internações em Leitos de UTI, bem como a recomendação nº 66, expedida pelo Conselho Nacional de Justiça, para que os magistrados ao decidir sobre o mérito saúde, atentem as medidas adotadas pelos entes governamentais. Dito isso, o Relator asseverou que não pode o Poder Judiciário decidir quem será internado nos leitos de UTI, devendo aguardar o gerenciamento dos leitos proposto pelo Estado, desprovendo o recurso (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2020).

4.3. Análise das decisões acerca da obtenção dos leitos de UTI

A partir deste momento passa-se, com base no exposto neste trabalho, a análise dos argumentos dos Desembargadores para a tomada de decisão nos casos apresentados acima, aos quais foram extraídos do site do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS).

Na primeira decisão, (RIO GRANDE DO SUL, 2021) a Desembargadora Relatora prezou por manter a decisão do Juízo de 1º grau que determinou a transferência do paciente, por entender estarem presentes os requisitos do artigo 300 do Código de Processo Civil, haja vista que há perigo de dano caso o paciente não fosse transferido para o leito de UTI, podendo resultar no óbito do autor. No tocante aos argumentos suscitados pelo Município sobre sua responsabilidade ao prestar o direito à saúde, a Desembargadora se valeu da jurisprudência já consolidada pelos Tribunais da responsabilidade solidária entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, que são responsáveis pela prestação da saúde, conforme Tema 793 do STF. No mais, negou o recurso e fez prevalecer o direito à saúde e o dever dos Entes Públicos (BRASIL, 2015).

Na segunda decisão, o Desembargador Relator manteve a liminar da transferência hospitalar, haja vista que o paciente já estava internado. Entretanto, destaca sua posição quanto à intervenção do Poder Judiciário nas transferências Hospitalares, vejamos:

(...) Apesar da minha posição quanto ao tema, no sentido de, considerando a situação excepcional de grave crise de saúde vivenciada em razão da

pandemia que acomete o Estado, priorizar os critérios técnicos previstos pelos gestores, não é possível desconsiderar que o paciente encontra-se, atualmente, internado em leito de UTI, conforme relatado pelo agravante na petição acostado ao Evento 16.(...) (RIO GRANDE DO SUL, 2021)

A terceira e última decisão, manifesta-se na mesma correte, pois o Desembargador Relator compreendeu que diante da situação caótica vivenciada, não compete ao Poder Judiciário intervir nas diretrizes de enfrentamento à doença, devendo este reconhecer a essencialidade das medidas adotadas pelos gestores. (RIO GRANDE DO SUL, 2021)

Dessa maneira, verifica-se que a segunda e a terceira decisão atrelam, de forma implícita, ao princípio da Reserva do Possível, que conforme mencionado por DIAS (2019), no segundo capítulo deste trabalho, é a escassez de recursos que no caso em tela, apresentam-se pela indisponibilidade dos leitos de UTI. Dessarte, as decisões prezaram por seguir as diretrizes estabelecidas pelos gestores de saúde visando não tornar o acesso desigual.

Diante disso, observa-se que o Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, quando acionado para dirimir assuntos relacionados aos leitos de UTI, optou por aplicar a jurisprudência quanto a responsabilidade solidária dos entes em garantir a saúde. Entretanto, quando o assunto é deferir liminar para a obtenção de leitos de UTI preferiu seguir os critérios estabelecidos pelos gestores de saúde.

3. Conclusão

O direito à saúde é consolidado como um direito fundamental. Entretanto, como se observou no primeiro capítulo, nem sempre foi assim, visto que poucas pessoas tinham acesso ao sistema de saúde. O ponto de partida para a consolidação do direito à saúde se deu com a Segunda Guerra Mundial, momento em que o direito à vida passou a ser valorizado.

Contudo, no Brasil, a Constituição Federal de 1988 é considerada um marco importante no tocante à saúde, uma vez que foi a partir desta que a saúde se consagrou como direito social e universal.

Sendo um direito universal, cabe ao Estado o dever de promover e garantir acesso a todos os cidadãos, conforme dispõe o artigo 196 da Constituição Federal de 1988.

Ocorre que quando há a omissão ou ineficácia das prestações positivas, surge o fenômeno chamado Judicialização da saúde, o qual se intensificou nos últimos anos no Brasil, gerando cada vez mais a intervenção do Poder Judiciário nas demandas relativas à saúde.

Todavia, a intervenção do judiciário deve levar em consideração o contexto a qual está sendo vivenciado. No âmbito da recente pandemia, essa intervenção se torna ainda mais complexa, uma vez que não foi possível garantir de forma igualitária o acesso aos leitos de UTI a todas as pessoas.

A atuação do Poder Judiciário se deu de acordo com as possibilidades existentes, mantendo os pacientes que já estavam internados em leitos de UTI, impondo aos Entes Federativos a obrigação solidária no dever de prestar o direito à saúde e optando por seguir os critérios estabelecidos pelos gestores de saúde.

Diante disso, as decisões judiciais foram, cuidadosamente analisadas, pois se por um lado há o direito que disciplina acesso universal à saúde e o dever do Estado, de outro há o Estado que, em um cenário excepcional, não dispunha de meios para a consolidação desse direito, devendo ser ponderada a necessidade do indivíduo e a possibilidade do Estado. Assim sendo, não seria justo conceder leitos de UTI somente àqueles que, através de uma decisão judicial obteriam vaga em leitos de UTI, uma vez que existiam centenas de pessoas na fila de espera. Isso porque, nem todas as pessoas possuem acesso ao Poder Judiciário, seja por falta de informação, seja por falta de Defensorias Públicas na região que residem.

As decisões do judiciário do Estado do Rio Grande do Sul foram acertadas ao reconhecerem os critérios estabelecidos pelos gestores de saúde, visto que a interferência do Poder Judiciário nesta situação ocasionaria um colapso ainda maior no sistema de saúde, que já estava superlotado.

O tema do direito à saúde em situações de pandemia, portanto, é de difícil trato, estando longe de ser uma discussão simples e consensual, pois as questões relacionadas à saúde e a vida são extremamente delicadas. Porém, diante de um cenário excepcional, não pode o Poder Judiciário tomar decisões sem verificar o

contexto a qual se está inserido. Caso as decisões, que pleiteavam o deferimento de liminares para obtenção de leitos de UTI, fossem positivas, tornaria o acesso ao sistema de saúde ainda mais injusto e desigual.

Referências

- ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. Direitos humanos e direitos fundamentais: conceito, objetivo e diferença. **Revista eletrônica [do] Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região**, Curitiba, v. 8, n. 78, p.22-31, maio de 2019. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/159631/2019_alvarenga_rubia_direitos_humanos.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 15 ago. 2022.
- ALVES, Sandra Mara Campos; RODRIGUES, Ana Paula Nogueira. Fila única para regulação de leitos de UTI: uma alternativa para a desjudicialização em tempos de crise sanitária. **Revista Direito Sanitário da Comissão de Saúde**, Brasília, nº1p.101-117, 2020. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/documentos/REVISTA_DIREITO_SANITARIO_WEB.pdf. Acesso em: 31 out. 2022.
- BARCELLOS, Logan Calda. A legitimidade democrática da jurisdição constitucional e o contramajoritarismo no contexto da judicialização da política e do ativismo judicial. **Prismas: Direito, Políticas Públicas, Mundialização (substituída pela Revista de Direito Internacional)**. Brasília, v.8, n.1, p.2-43, 2011. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/prisma/article/view/1222/1147>. Acesso em: 10 maio 2022.
- BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Suffragium Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Ceará**, Fortaleza, v. 5, n.8. p.11-22, 2009. Disponível em <https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/5498>. Acesso em: 07 out. 2022.
- BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **[Syn]Thesis**. Rio de Janeiro, v.5, n.1, p.23-32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/synthesis/article/view/7433/5388>. Acesso em: 15 maio 2022.
- BASTOS, Arthur de Souza; JÚNIOR, Ricardo Oliveira da Silva. A Evolução do Direito à saúde no Brasil. **Ordem dos Advogados do Brasil Goiás**, não paginado, Goiás [ano?]. Disponível em: <https://esa.oabgo.org.br/esa/arquivos/downloads/a-evolucao-do-direito-a-saude-no-brasil-614181119.pdf>. Acesso em: 07 set. 2022.
- BRASIL, [Constituição (1824)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 07 set. 2022.
- BRASIL, [Constituição (1891)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 07 set. 2022.
- BRASIL, [Constituição (1934)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 07 set. 2022.
- BRASIL, [Constituição (1946)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 07 set 2022.
- BRASIL, [Constituição (1967)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 07 set. 2022.
- BRASIL, [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 maio 2022.
- BRASIL, **Lei nº 8.080 de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e

dá outras providências. Brasília, DF: Presidente da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL, **Lei 13.105 de maio de 2015**. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 25 out. 2022.

BRASIL. Ministério da Saúde. **O que é COVID-19? Saiba quais são as características gerais da doença causada pelo novo coronavírus, a Covid-19**. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/coronavirus/o-que-e-o-coronavirus>. Acesso em: 15 maio 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), nº 756**. Disponível em: <http://conhecimento.tjrj.jus.br/documents/5736540/7998310/ADPF+756.pdf/034a88ba-469f-4df2-51ed-a647459aa214?t=1617764386744>. Acesso em: 03 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema nº 793**. Responsabilidade solidária dos entes federados pelo dever de prestar assistência à saúde, Ministro Luiz Fux. Brasília, DF: Superior Tribunal Federal [2015]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4678356&numeroProcesso=855178&classeProcesso=RE&numeroTema=793>. Acesso em: 31 ago. 2022.

BRITO, Larissa Souza; AQUINO, Rodrigo Pelet Nascimento; FARIA, Luíza Cristina de Castro. A Judicialização como via de acesso à saúde: A atuação da Defensoria Pública do Distrito Federal em busca de Leitos de UTI durante a pandemia de COVID-19. **Revista Projeção, Direito e Sociedade. Distrito Federal**, v.12, nº1, p.10-27, 2021. Disponível em: <https://revista.faculdadeprojecao.edu.br/index.php/Projecao2/article/view/1721/1369>. Acesso em: 21 set. 2022.

CARVALHO, Eloa Carneiro; SOUZA, Pedro Hugo Dantas de Oliveira; VARELLA, Thereza Christina Mó Mó Laoureito; SOUZA, Noema Valéria Dantas de Oliveira; FARIAS, Sheila Nascimento Pereira; SOARES, Samira Silva Santos. Pandemia da COVID-19 e a judicialização da saúde: estudo de caso explicativo. **Revista Latino-Americana de Enfermagem**. [S.I.], p.02-09, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rlae/a/Z9L5sggXdBpqM5bdcywg9xn/?lang=pt>. Acesso em: 03 out. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Judicialização e sociedade. Ações para acesso à saúde pública de qualidade**. Brasília: CNJ, 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/07/Relatorio_Judicializacao-e-Sociedade-16072021.pdf. Acesso em: 04 out. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Nota técnica nº 24 de 12 de maio de 2020**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3315%2077%20Informa%C3%A7%C3%B5es%20colhidas%20pelo%20setor%20de%20jornalismo%20do%20G1,%20dispon%C3%ADvel%20em:%20h>. Acesso em: 12 out. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Recomendação nº 66 de 13 de maio de 2020**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3318>. Acesso em: 25 out. 2022.

CONSELHO NACIONAL DAS SECRETARIAS MUNICIPAIS DE SAÚDE (CONASEMS). **Judicialização da saúde: como responder e prevenir**. [S.I.] Volume 3, 2021, E-book. Disponível em: https://www.conasems.org.br/wp-content/uploads/2021/07/Cartilha_3_PROVA-3-2.pdf. Acesso em: 18 maio 2022.

CORREA, Arícia Fernandes; FARIAS, Rodrigo Nóbrega. Pandemia e Judicialização da crise: A necessidade de diálogo institucional e da observância da medicina baseada em evidências. **Revista da ESDM**, Porto Alegre n.12, v.6, p.67-83, 2020. Disponível em: <http://revista.esdm.com.br/index.php/esdm/article/view/148/114>. Acesso em: 03 out. 2022.

COSTA, Elenild de Góes; MOURA, Josilne Botelho. Ativismo Judicial e Judicialização da Saúde: Impactos da pandemia de Covid-19 no judiciário brasileiro. **Revista Direito.UnB**, [S.I.], v. 05, n.2, p. 93-122, 2021. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/revistadedireitounb/article/view/32174/29523>. Acesso em: 04 out. 2022.

COSTA, Fabricio Veiga; MOTTA, Ivan Dias da; ARAÚJO, Dalvaney Aparecida de. Judicialização da saúde: a dignidade da pessoa humana e a atuação do Supremo Tribunal Federal no caso dos medicamentos de alto custo. **Revista Brasileira de Políticas Públicas. Direito e Mundo**

- Digital./S.I]**, v.7, n.3 p. 846-874, 2017. Disponível em: <https://www.publicacoes.uniceub.br/RBPP/article/view/4809/3640>. Acesso em: 20 set. 2022.
- DIAS, Sandra de Oliveira. **A judicialização da política pública: o direito de acesso a leitos em unidade de terapia intensiva em hospitais públicos de Goiânia – Goiás**. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional). Instituto Brasiliense de Direito Público de Brasília, Brasília, DF, 2019. Disponível em: https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/2995/1/Disserta%c3%a7%c3%a3o_%20%20SANDRA%20DE%20LIVEIRA%20DIAS_MESTRADO%20EM%20DIREITO_2019.pdf. Acesso em: 06 out. 2022.
- DRESCH, Renato Luís. **Federalismo Solidário: A responsabilidade dos Entes Federativos na área da saúde. Judicialização da Saúde no Brasil**. Campinas: Saberes, 2014. Disponível em: <http://www.tjmt.jus.br/INTRANET.ARQ/CMS/GrupoPaginas/126/1127/FEDERALISMO-SOLIDARIO-A-RESPONSABILIDADE-DOS-ENTES-FEDERATIVOS-NA-%C3%81REA-DA-SA%C3%9ADE.pdf>. Acesso em: 07 out. 2022.
- FERREIRA, Marcelo. Rio Grande do Sul tem recorde de hospitalizações por covid-19 em UTI's. **Brasil de Fato**. Porto Alegre, 25 de novembro de 2020. Disponível em: <https://www.brasildefatores.com.br/2020/11/25/rio-grande-do-sul-tem-recorde-de-hospitalizacoes-por-covid-19-em-utis>. Acesso em: 12 out. 2022.
- FORTUNATO, Beatriz Casagrande; BOTELHO, Marcos César. Descompasso na saúde pública: o acesso à justiça e a judicialização versus o direito à saúde na Constituição de 1988. **Prisma Jurídico**. São Paulo, v.29, n.1, p.153-172, 2021. Disponível em: <https://periodicos.uninove.br/prisma/article/view/13837/8986>. Acesso em: 15 maio 2022.
- GALZO, Weslly. Com mais de 90% das UTI's ocupadas, nove capitais estão em colapso na saúde. **CNN Brasil**. São Paulo, 03 de março de 2021. Disponível em <https://www.cnnbrasil.com.br/saude/nove-capitais-estao-em-colapso-na-saude-com-mais-de-90-das-utis-ocupadas/>. Acesso em: 12 out. 2022.
- IRAILDES, Juliano Andrade; SIMÕES, Aliana Ferreira de Souza; SOUZA, Luis Eugenio Portela Fernandes de. Judicialização Da Saúde E Pandemia De Covid-19: Novos Desafios Para Os Sistemas De Saúde E De Justiça, **Revista Direito Sanitário**, São Paulo, v.21, p.1-25, 2021. DOI:<http://doi.org/10.11606/issn.2316-9044.rdisan.2021.170717>. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdisan/article/view/170717/181060>. Acesso em: 17 maio 2022.
- LEAL, Mônia Clarissa Hennig; MAAS, Rosana Helena. **Judicialização da Saúde e controle jurisdicional de Políticas Públicas. Entre informação e participação**. 1º edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris Direito, 2020.
- LOPES, Mariana Pereira. Direitos Fundamentais Sociais Frente Aos Princípios Da Reserva Do Possível E Do Mínimo Existencial, No Atual Estado Democrático De Direito. **Revista Processus Multidisciplinar**. Distrito Federal, v.II, n.4, jul-dez, p.815-832, 2021. Disponível em: <https://periodicos.processus.com.br/index.php/multi/article/view/524/595>. Acesso em: 21 set. 2022.
- MINISTÉRIO DA SAÚDE. **8º Conferência Nacional da Saúde**. Relatório Final. Brasília, 1986. Disponível em: http://www.conselho.saude.gov.br/biblioteca/Relatorios/relatorio_8.pdf. Acesso em: 20 ago. 2022.
- MINISTÉRIO DA SAÚDE. Conselho Nacional das Secretarias de Saúde (CONASS). Conselho Nacional das Secretarias Municipais de Saúde (CONASEMS). **COVID-19 guia para o enfrentamento da pandemia na Rede de atenção à saúde**. 4º Edição. Brasília, 2021. Disponível em: https://www.conasems.org.br/wp-content/uploads/2021/04/Covid-19_guia_orientador_4ed.pdf. Acesso em: 17 maio 2022.
- MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Sistema Único de Saúde (SUS): estrutura, princípios e como funciona**. Brasília, 2022 Disponível em: <https://www.gov.br/saude/pt-br/assuntos/saude-de-a-a-z/s/sus-estrutura-principios-e-como-funciona>. Acesso em: 31 ago. 2022.
- MOREIRA, Rafael da Silveira; SANTOS, Lucas Fernando Rodrigues dos; SOUSA, Marcos Henrique Oliveira. Organização Mundial da Saúde, origem, políticas, percurso histórico e ações frente a pandemia de COVID-19. **Revista de cultura**, Recife, v. 37, n. 1 e 2, p.112-135, dez, 2020. Disponível em: <https://www.cpqam.fiocruz.br/uploads/Arquivos/eebeeaf9-828f-4e3a-9202-bdcc7794fdb.pdf>. Acesso: 02 ago. 2022.
- MOURA, Elisângela Santos de. O direito à saúde na Constituição Federal de 1988. **Revista Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 114, p.01-09, jul.2013. Disponível em: <http://professor.pucgoias.edu.br/SiteDocente/admin/arquivosUpload/17657/material/O%20direi>

to%20C3%A0%20sa%20C3%BAde%20na%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal%20de%201988%20-%20Constitucional%20-%20C3%82mbito%20Jur%C3%ADdico.pdf. Acesso em: 16 maio 2022.

NAÇÕES UNIDAS. Assembléia Geral. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 16 ago. 2022.

NAÇÕES UNIDAS, Assembléia Geral. **Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20os%20Direitos%20Econ%C3%B3micos,%20Sociais%20e%20Culturais.pdf>. Acesso em: 29 out. 2022.

NORONHA, Pâmela da Costa. MARTINI, Sandra Regina. O direito à saúde à luz da legislação brasileira e a efetividade da implementação da cobertura universal de saúde no Brasil. **Revista da faculdade de direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul- UFRGS**. Porto Alegre, 2017. Volume especial, n. 36, p. 126-146. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/73391/44455>. Acesso em: 07 out. 2022.

RACHE, Beatriz; ROCHA, Rudi; NUNES, Letícia; SPINOLA, Paula; MALIK, Ana Maria; MASSUDA, Adriano. Necessidades de infraestrutura do SUS em preparação para a COVID-19: leitos de UTI, respiradores e ocupação hospitalar. **Nota Técnica n. 3**. Instituto de Estudos para Políticas de Saúde; p. 1-5. São Paulo 2020. Disponível em: <http://cebes.org.br/site/wp-content/uploads/2020/03/IEPS-NT3.pdf>. Acesso em: 17 maio 2022.

RIO GRANDE DO SUL. **Modelo de distanciamento controlado Rio Grande do Sul**. Enfrentamento da pandemia de COVID-19. Rio Grande do Sul, 29 de janeiro de 2021. Disponível em: <https://www.estado.rs.gov.br/upload/arquivos/live-pandemia-280121.pdf>. Acesso em: 12 out. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria de Saúde do Estado do Rio Grande do Sul. **Painel Coronavírus RS**. Rio Grande do Sul, [2020?]. Disponível em: <https://ti.saude.rs.gov.br/covid19/>. Acesso em: 12 out. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Secretaria Estadual de Saúde. **Portaria nº 299 de 10 de agosto de 2020**. Disponível em: <https://saude.rs.gov.br/upload/arquivos/202008/18145031-portaria-ses-299-2020-e-suas-atualizacoes.pdf>. Acesso em: 25 out. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 71010019792**. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/busca/?tipoConsulta=por_processo&return=proc&client=wp_index&combo_comarca=710&comarca=&numero_processo=71010019792&numero_processo_mobile=71010019792&CNJ=N&uf_OAB=&OAB=&nome_parte=. Acesso em: 25 out. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 5000609-53.2021.8.21.7000**. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=50006095320218217000&codComarca=700>. Acesso em: 26 out. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 50499054420218217000**. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal%20de%20Justi%C3%A7a%20do%20RS&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=&num_processo=50499054420218217000&codEmenta=7706337&temIntTeor=true. Acesso em: 25 out. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Nona edição, Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 2011. E-book (não paginado) Disponível em: http://lotuspsicanalise.com.br/biblioteca/Ingo_W._Sarlet_Dignidade_da_Pessoa_Humana_e_Direitos_Fundamentais.pdf. Acesso em: 22 set. 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas Considerações em torno do Conteúdo, Eficácia e Efetividade do direito à saúde na Constituição de 1988. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado**, Salvador, n.11, p. 1-17, 2007. Disponível em: https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/rere-11-setembro-2007-ingo_sarlet_1.pdf. Acesso em: 18 maio 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang, MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**, 8ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

- SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEREDO, Mariana Filchtiner. **O direito fundamental à proteção e promoção da saúde no Brasil: Principais aspectos e problemas.** Temas aprofundados da Defensoria Pública. Editora Jus PODVIM, 2014. E-book Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/11336/2/O_direito_fundamental_a_protecao_e_promocao_da_saude_no_Brasil_Principais_aspectos_e_problemas.pdf. Acesso em: 14 maio 2022.
- Silva, T. H. C., Jordão, L. R., & Carvalho, J. (2020). Judicialização de Políticas Públicas e a Concretização de Direitos Fundamentais: a Questão da Separação de Poderes. *Revista Da Faculdade De Direito Da Universidade Federal De Uberlândia*, 47(2). <https://doi.org/10.14393/RFADIR-v47n2a2019-48091>. Acesso em: 08 ago.2023.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. E-book. Disponível em: https://www.academia.edu/37058652/Curso_de_Direito_Constitucional_Positivo_Jose_Afonso_da_Silva. Acesso em: 20 ago. 2022.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- SILVA, Michele Emanuella de Asiss, Direito À Saúde: Evolução Histórica, Atuação Estatal E Aplicação Da Teoria De Karl Popper. **Revista Constituição e Garantia de Direitos.** São Paulo, v. 33, n. 4, p. 04-22, 2017. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/view/12251/8480>. Acesso em: 05 ago. 2022.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **O Pannel de Ações Covid-19, página no site do Supremo Tribunal Federal (STF) onde é possível acompanhar dados atualizados sobre todos os processos em curso relacionados à pandemia.** Brasília, 13 de julho de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/vernoticia detalhe.asp?idconteudo=447383&ori=1>. Acesso em: 17 out. 2020.
- WEBER, Thadeu. A ideia de um mínimo existencial de “J Rawls”. **SciELO**, Brasil, 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/kr/a/9Xm9v9snhPspZRxqV6LtP5F/?lang=pt>. Acesso em: 12 maio 2022.
- WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Constitution of the World Health Organization**, 1948. Disponível em: <https://www.who.int/about/governance/constitution#:~:text=Health%20is%20a%20state%20of,belief%2C%20economic%20or%20social%20condition>. Acesso em: 25 ago. 2022.
- WORLD HEALTH ORGANIZATION (OMS). **Coronavirus Disease (COVID-19).** 2020. Disponível em: https://www.who.int/health-topics/coronavirus#tab=tab_3. Acesso em: 25 maio 2022.
- WUNSCH, Marina Sanches. O processo de formação do Direito Internacional dos Direitos Humanos e o Reconhecimento do Direito à saúde. **Revista Eletrônica de Ciências Sociais Aplicadas (RECSA)**. Garibaldi, RS, V.8, n. 2, p. 84-104, julho/dez 2018. Disponível em: <http://187.103.250.244/index.php/revista/article/view/122/116>. Acesso em: 28 jul. 2022.

Artigo recebido em: 13/02/2023.

Aceito para publicação em: 14/08/2023.