



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR CONDUTAS OMISSIVAS:
AUSÊNCIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMBATE A EPIDEMIAS *VERSUS*
CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL

Claudia Pinto Teixeira de Barros Herdeiro

Rio de Janeiro
2019

CLAUDIA PINTO TEIXEIRA DE BARROS HERDEIRO

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR CONDUTAS OMISSIVAS:
AUSÊNCIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMBATE A EPIDEMIAS *VERSUS*
CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL

Artigo científico apresentado como exigência
de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato*
Sensu da Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro. Professores Orientadores:
Mônica C. F. Areal
Néli L. C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2019

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR CONDUTAS OMISSIVAS:
AUSÊNCIA DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMBATE A EPIDEMIAS *VERSUS*
CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL

Claudia Pinto Teixeira de Barros Herdeiro

Graduada pela Universidade Cândido Mendes.
Pós-graduada em Direito Empresarial pelo
IBMEC. Pós-graduanda em Direito Público e
Privado pela Escola de Magistratura do Estado
do Rio de Janeiro - EMERJ. Advogada.

Resumo – A responsabilidade civil do Estado tem como regramento primeiro a norma do art. 37 § 6º da CRFB/88. Contudo, quando se trata de conduta omissiva, há controvérsia na doutrina e na jurisprudência acerca da aplicação do mencionado regramento constitucional. A responsabilidade por condutas omissivas do Estado é dividida pela classificação entre omissão específica e genérica, sendo apenas a primeira de geradora responsabilização do poder público. Especificamente nos casos de omissão na implementação de políticas públicas preventivas de epidemia da dengue, a questão envolve saúde da população e, portanto, direito fundamental de segunda dimensão, de sorte que é comum o Estado apresentar como tese de defesa a teoria da reserva do possível, com vistas a afastar a sua responsabilidade.

Palavras-chave – Direito Administrativo; Responsabilidade Civil do Estado; Omissão; Epidemias; Políticas Públicas de Saúde; Reserva do Possível.

Sumário – Introdução. 1. Reponsabilidade civil do Estado por omissão: genérica ou específica? 2. Omissão na implementação de políticas públicas preventivas de epidemia: requisitos para responsabilização estatal na visão dos tribunais. 3. A reserva do possível como argumento para afastar a responsabilidade do Estado diante de limitações orçamentárias. Conclusão. Referência.

INTRODUÇÃO

O presente artigo científico aborda o tema da responsabilidade do Estado, na vertente das condutas omissivas e a legitimidade da justificativa da reserva do possível para afastar a responsabilidade estatal. O objetivo é identificar até que ponto o Estado poderá ser responsabilizado pela omissão na implementação de políticas públicas preventivas de saúde, que venha a provocar vítimas por doenças epidêmicas, assim como analisar, sob o prisma da reserva do possível, se este argumento é suficiente para afastar a responsabilidade estatal nesses casos.

Episódios recentes trouxeram a lume a discussão acerca de como imputar ao Estado, na sua atuação administrativa, a responsabilização por tragédias e fenômenos que causaram (e causam) sérios danos aos indivíduos integrantes do meio social e que, porém, nem sempre são

causados por condutas comissivas diretamente imputáveis aos agentes do Estado na atuação administrativa, como por exemplo, as recentes epidemias do mosquito *aedes aegypti*.

Com base no artigo 37 § 6º da Constituição Federal de 1988, há consenso na doutrina e na jurisprudência de que, em se tratando de conduta comissiva de agentes públicos, que venha acarretar dano ao particular, surge a obrigação de indenizar da Administração Pública, desde que atendidos os pressupostos legais e constitucionais para tanto (conduta,nexo causal e dano).

Porém, a controvérsia surge quando estamos diante de danos ocasionados por fatos de terceiros ou da natureza que, todavia, há previsão de dever jurídico de serem evitados pelo Poder Público.

A grande maioria dos aplicadores do Direito se filiam ao entendimento de que, no caso de lesões provocadas por terceiros, não sendo diretamente causadas por agentes públicos estatais, não é possível imputar ao Estado a responsabilidade por danos sofridos pela vítima. Tal leitura não reconhece, muitas vezes, enxerga a existência de presunção de culpa da Administração Pública nessas hipóteses, impondo à vítima o ônus de provar o nexo de causalidade entre a conduta omissiva do Estado e o dano por ela sofrido.

Por outro lado, há entendimentos, tanto no Poder Judiciário, quanto na doutrina, de que a responsabilidade do Estado por omissão rege-se pelo princípio subjetivo, ou seja, pela existência de dolo ou culpa, mesmo que “anônima”, sendo esta, no entanto, presumida. Dessa forma, em sendo presumida a culpa, não seria imposto ao particular lesado o ônus de comprová-la, de modo que ocorreria a inversão do ônus probatório a seu favor, cabendo ao Ente Estatal causador do dano afastar tal presunção.

Nesse cenário, não é incomum que o Estado, quando demandado em juízo, apresente a justificativa da reserva do possível, como limite orçamentário à implementação de políticas preventivas de saúde e como possível escudo à sua responsabilização.

Assim, o intuito é expor o pensamento do Judiciário brasileiro sobre se o Estado deve ser responsabilizado pelos danos à saúde ou pela morte de pessoas vitimadas por surtos epidêmicos, notadamente os provocados pelo vetor *aedes aegypti*, o famigerado mosquito da dengue, que, a despeito da fama de ser o transmissor desta doença, é vetor de outras mais, tais como, zika, chikungunya e febre amarela.

Para o atingimento dos objetivos deste estudo, no primeiro capítulo, será analisado sob qual(is) fundamento(s) e requisito(s) a responsabilidade civil por condutas omissivas do Estado é admitida no ordenamento jurídico brasileiro, seja por omissão genérica ou específica.

Uma vez feita essa análise, já no segundo capítulo, pretende-se indicar quais os requisitos específicos, de acordo com a doutrina e jurisprudência pátria, para que o Estado

venha ser responsabilizado por omissão na implementação de políticas públicas de prevenção a epidemias que cause danos à saúde ou à vida de particulares.

E, por fim, no terceiro e último capítulo, será discutido se o argumento da reserva do possível é suficiente para ilidir a responsabilidade estatal na hipótese de omissão na implementação de políticas públicas preventivas de epidemia, frente a limitações orçamentárias.

A pesquisa realizada é de natureza qualitativa e seguirá a metodologia bibliográfica, de natureza descritiva (qualitativa e parcialmente exploratória), na medida em que tem como fontes principais a legislação, a doutrina e a jurisprudência.

1. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR OMISSÃO: GENÉRICA OU ESPECÍFICA?

Neste capítulo, pretende-se realizar um breve estudo sobre as controvérsias existentes entre os juristas sobre qual seria o fundamento legal e jurídico para responsabilizar a Administração Pública por condutas omissivas

Partindo-se do pressuposto de que o preceito constitucional contido no artigo 37 § 6^o regula unicamente a responsabilidade estatal objetiva, e somente quando esta é oriunda de conduta comissiva, ou de omissão específica, conforme entende parte da doutrina², costuma-se indagar, qual dispositivo legal fundamenta a obrigação de indenizar por parte do Estado, quando o dano provém de conduta omissiva, na sua vertente genérica, ou mesmo se isso seria possível.

A omissão específica se caracteriza quando há um dever individualizado de agir por parte do Estado, ou seja, quando o Poder Público, por omissão sua, gera situação propícia para ocorrer o evento danoso, situação a qual tinha o dever de agir para impedir o dano³.

Nesse sentido, ao distinguir as espécies de omissão, Sérgio Cavalieri⁴ ilustra com o seguinte exemplo:

[...] se o motorista embriagado atropela e mata pedestre que estava na beira da estrada, a Administração (entidade de trânsito) não poderá ser responsabilizada pelo fato de estar esse motorista ao volante sem condições. Isso seria responsabilizar a Administração por omissão genérica. Mas se o motorista, momentos antes, passou por

¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 21 ago. 2018.

² WILLEMANN, Flávio de Araújo. A Responsabilidade Civil das Pessoas Jurídicas de Direito Público e o Código Civil de 2002 (Lei Nacional n. 10.406/2002). *In Revista da EMERJ*. Rio de Janeiro: v. 10, n. 37, p. 162, 2007.

³ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 240.

⁴ Idem.

uma patrulha rodoviária, teve o veículo parado, mas os policiais, por alguma razão, deixaram-no prosseguir viagem, aí já haverá omissão específica que se erige em causa adequada do não-impedimento do resultado. Nesse segundo caso haverá responsabilidade objetiva do Estado.

Assim, é possível extrair do exemplo do ilustre doutrinador entendimento, respaldado por grande parte da doutrina, de que em se tratando de omissão específica da Administração Pública, a regra que irá fundamentar o dever de indenizar, por parte do Estado, será o próprio artigo 37 § 6º da Constituição Federal⁵, sob o regime da responsabilidade civil objetiva. Contudo, o mesmo pensamento não é aplicável quando se está diante de omissão genérica.

Complementando a distinção acima, Marçal Justen Filho⁶ ensina que há casos em que a norma prevê um dever de atuação e, assim, a omissão corresponderia à infração direta ao dever jurídico, o que ele denomina de ilícito omissivo próprio. Sendo que, existem situações em que a norma prescreve determinado resultado danoso, o qual, por sua vez, acaba se consumando em função da ausência de adoção de cautelas necessárias para evitar o dano, caracterizando-se como ilícito omissivo impróprio.

Como se vê, a conduta ilícita omissiva própria, nas palavras do Autor, nada mais é do que a omissão específica. Por outro lado, a conduta omissiva imprópria corresponde à omissão genérica, em sentido semelhante ao delineado por Cavalieri. Ademais, Justen Filho⁷, assim como Cavalieri, concorda que “os casos de ilícito omissivo próprio são equiparáveis aos atos comissivos, para efeito de responsabilidade civil do Estado”, uma vez que “o agente omitiu a conduta obrigatória”.

Feitos os esclarecimentos acima, necessário registrar que, o Código Civil⁸ de 2002, no artigo 43, prevê a responsabilidade civil objetiva das pessoas jurídicas de direito público, não trazendo nenhuma previsão de responsabilidade por condutas omissivas, limitando-se a reproduzir a mesma norma do texto constitucional que regula o tema.

Por outro lado, segundo os ensinamentos de Celso Antônio Bandeira de Mello⁹, para a configuração da responsabilidade subjetiva do Ente Público, não é necessária a identificação da culpa individual, bastando a presença da culpa do serviço, ou falta do serviço, quando este não funciona quando deveria funcionar, funciona mal ou funciona com atraso.

⁵ BRASIL, op. cit., nota 1.

⁶ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 814.

⁷ Idem.

⁸ BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 26 ago. 2018.

⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 960.

Sustenta ainda o ilustre Professor¹⁰ que, em inúmeros casos de responsabilidade por falta do serviço, necessariamente haverá de ser admitida uma presunção de culpa, sob pena de se tornar inviável essa modalidade de responsabilização, diante da dificuldade que o lesado teria para demonstrar que o serviço operou aquém dos padrões devidos, ou seja, com negligência, imprudência ou imperícia (culposamente).

A despeito das elucidativas palavras de Celso Antônio, a doutrina questiona como fica o fundamento da responsabilidade subjetiva do Estado nos casos de condutas omissivas, considerando que o art. 43 do Código Civil¹¹ de 2002 não prevê as condutas omissivas, limitando-se a reproduzir a responsabilidade objetiva, fundada no risco administrativo, contida no art. 37 § 6º da Constituição Federal¹².

Sérgio Cavalieri Filho¹³ manifesta-se no sentido de que, de acordo com o Código Civil de 2002, a responsabilidade da Administração Pública, em casos de danos oriundos de fatos da natureza ou de fatos de terceiros, ou seja, omissões estatais, é de natureza subjetiva:

Por todo o exposto, é de se concluir que a *responsabilidade subjetiva* do Estado não foi de todo banida da nossa ordem jurídica. A regra é a responsabilidade objetiva, fundada na *teoria do risco administrativo*, sempre que o dano for causado por agente do Estado, nessa qualidade; sempre que houver direta relação de causa e efeito entre a atividade administrativa e o dano. Resta, ainda, espaço, todavia, para a responsabilidade subjetiva nos casos acima examinados – fatos de terceiros e fenômenos da Natureza -, determinando-se, então, a responsabilidade da Administração, com base na *culpa anônima* ou *falta do serviço* [...]. Em nada muda esta conclusão o fato de não ter sido reproduzido no Código Civil de 2002 o art. 15 do Código de 1916. A responsabilidade subjetiva é a regra básica, que persiste independente de existir ou não norma legal a respeito. Todos respondem subjetivamente pelos danos causados a outrem, por um imperativo ético-jurídico universal de justiça. Destarte, não havendo previsão de responsabilidade objetiva, ou não estando esta configurada, será sempre aplicável a cláusula geral da responsabilidade subjetiva se configurada a culpa, nos termos do art. 186 do Código Civil.

Porém, Flávio Araújo Willeman¹⁴, argumenta que não há porque priorizar a responsabilidade subjetiva do Estado diante da ausência de regra específica para regular as situações de omissão, uma vez que a existência do art. 37 § 6º da Constituição Federal¹⁵, juntamente com a disposição infraconstitucional do art. 43 do Código Civil¹⁶ de 2002, é

¹⁰ Ibidem, p. 972.

¹¹ BRASIL, op. cit., nota 8.

¹² Idem, op. cit., nota 1.

¹³ CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 255-256.

¹⁴ WILLEMANN, op. cit., p. 183-187.

¹⁵ BRASIL, op. cit., nota 1.

¹⁶ Idem, op. cit., nota 8.

suficiente para responsabilizar a Administração Pública por condutas omissivas. Contudo, o Autor faz questão de ressaltar que não se trata de conferir ao Estado o título de segurador universal de todos os danos que ocorrem no seio da sociedade, e conclui, por derradeiro, que:

[...] somente as omissões específicas é que devem ser levadas em consideração para a deflagração do nexos de causalidade e, assim, da consequente obrigação de indenizar, ante a regra inserta no artigo 43 do Código Civil de 2002 [...]. A se admitir que toda e qualquer omissão estatal, isto é, tanto a omissão específica quanto a omissão genérica, são passíveis de fazer com que o Estado responda objetivamente, estar-se-ia arraigado no direito brasileiro a teoria do risco integral [...].

Nesse contexto, diante dos debates travados acima, a despeito da controvérsia existente, é possível defender que somente as omissões específicas do Poder Público são consideradas como causa direta, e imediata, de danos. Isso se dá, pois, tais omissões seriam capazes de configurar o nexos causal entre a conduta estatal e o dano suportado pela vítima, incidindo perfeitamente nessas hipóteses a norma constitucional do art. 37 § 6º¹⁷, que contempla a responsabilidade objetiva do Estado¹⁸, posto que decorrente de um “não-agir” estatal, quando se devia agir, por imposição legal ou constitucional (dever jurídico), para impedir o resultado lesivo.

Com efeito, conforme se trate de omissão genérica, a tendência é a não responsabilização estatal, de modo que, quanto mais específica for a omissão, perante o dever jurídico de agir que se impõe ao Estado, mais evidente estará o descumprimento do seu dever jurídico¹⁹.

¹⁷ BRASIL, op. cit., nota 1.

¹⁸ No momento em que redigimos o presente estudo, encontra-se em discussão no STF o Tema 366 (Informativo 918, de 10/10/2018), em sede de repercussão geral, no qual se discute a responsabilidade civil do Estado e o dever de fiscalizar. O Ministro Relator, Edson Fachin, pontuou que: “(...) seguimento substancial da doutrina e dos precedentes se inclinou a considerar ser objetiva a responsabilidade civil atribuível ao Estado também no caso de condutas omissivas, diante do texto do art. 37 § 6º, da Constituição Federal (CF), que não fez decote a elas de maneira expressa. No tocante à aplicação da responsabilidade, o Supremo Tribunal Federal teria acrescido ser necessário conjugar a dispensabilidade de comprovação de culpa do agente ou falha do serviço público com a imposição à Administração de um dever legal de agir. Descumprido esse dever, emergiria a obrigação de indenizar o particular pelos danos havidos em decorrência da omissão do Estado.” Porém, houve votos divergentes e o Tema ainda está em discussão no Plenário, de modo que é necessário aguardar o posicionamento final da Suprema Corte sobre a questão.

¹⁹ BRAGA NETTO, Felipe. *Manual de Responsabilidade Civil do Estado: à luz da jurisprudência do STF e do STJ e da teoria dos direitos fundamentais*. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2019, p. 205.

2. OMISSÃO NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVENTIVAS DE EPIDEMIA: REQUISITOS PARA RESPONSABILIZAÇÃO ESTATAL NA VISÃO DOS TRIBUNAIS

Pretende-se a partir daqui analisar a questão da epidemia do mosquito *aedes aegypti*, popularmente conhecido como mosquito da dengue, que tem assolado vários Estados brasileiros ao longo dos últimos anos. A intenção é analisar de que forma os tribunais pátrios vêm identificando nas demandas levadas ao Poder Judiciário, por vítimas de doenças transmitidas pelo aludido vetor, situações ensejadoras de responsabilidade civil do Estado, em razão da omissão na implementação de ações preventivas do surto dessas doenças.

Vê-se que a jurisprudência assume relevância na responsabilidade civil do Estado por condutas omissivas, haja vista que o “direito positivo não apresenta solução normativa específica para as hipóteses de omissão”, conforme ensina Helena Elias Pinto²⁰, diversamente do que ocorre na responsabilidade objetiva do Estado cuja diretriz é claramente dada pela norma do art. 36, § 6º da Constituição Federal²¹.

O aumento da incidência de pessoas contaminadas pelo vírus da dengue, bem como zika chikungunya e febre amarela, este com risco de aumento nas zonas urbanas²², é alarmante, o que vem demandando, tanto da coletividade quanto do Poder Público, providências urgentes, a fim de conter a proliferação do mosquito e prevenir que tais doenças se espalhem e ocasionem sérios danos à saúde da população, o que podem ser fatais.

Contudo, não menos preocupante é o desafio do Poder Público no que tange à implementação de políticas públicas preventivas do alastramento das doenças transmitidas pelo mosquito, principalmente diante da grave crise orçamentária enfrentada por vários entes da federação. Isso porque, conforme prevê o art. 196 da Constituição Federal²³, é dever do Estado garantir o direito à saúde da população²⁴, o que se dá, precipuamente, pela implementação de políticas públicas de saúde, entre as quais se inclui as políticas de natureza preventiva.

²⁰ PINTO, Helena Elias. *Responsabilidade Civil do Estado por Omissão*: na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 155.

²¹ BRASIL, op. cit., nota 1.

²² O GLOBO On-Line. ‘*Tudo indica que a febre amarela voltará, e forte*’, diz especialista em imunização. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/sociedade/saude/tudo-indica-que-febre-amarela-voltara-forte-diz-especialista-em-imunizacao-23232612>> Acesso em: 11 jan. 2019.

²³ BRASIL, op. cit., nota 1.

²⁴ Impende registrar que é de competência comum das três esferas de governo, União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme se constata da norma do artigo 196 da Constituição Federal, bem como do art. 2º, § 1º, da Lei 8.080 de 19/09/1990 (Lei do SUS), desenvolver políticas públicas que garantam a eficácia do direito à saúde

Assim, é dever do Estado²⁵ desenvolver políticas públicas que visem conter danos à saúde da população, ocasionados pelas doenças transmitidas pelo mosquito *aedes aegypti*, mediante a disponibilização de agentes do Estado que atuem na eliminação dos focos do mosquito nas residências dos particulares. Além disso, deve o Estado organizar o Sistema Único de Saúde (SUS), do qual é esperado estrutura adequada, capaz de prover diagnósticos de doenças, disponibilizar vacinas, postos de atendimento, bem como profissionais capacitados para imediata detecção e tratamento dos doentes infectados por essas graves enfermidades.

Dito isso, impende resgatar que, no ano de 2008, o advogado Gabriel Quintanilha, em seu artigo intitulado “A Epidemia de Dengue e a Responsabilidade Civil do Estado”, denunciava que diversos carros, que deveriam ter sido utilizados no combater ao vetor, encontravam-se paralisados em depósitos da prefeitura do município do Rio de Janeiro e que, além disso, desde 2002, ocasião em que foi registrado mais de 138.000 casos de dengue, o Estado tinha condições de realizar mais investimentos para prevenir a proliferação do mosquito, porém, segundo o Autor, isso não ocorreu na época.

Diante desses fatos, Quintanilha defendeu que, tratando-se de tragédia já anunciada desde o ano 2002, não há que se falar em omissão genérica, mas sim em omissão específica, uma vez que, segundo ele:

[...] era público e notório que outra epidemia ocorreria se o Estado não investisse em prevenção. Em outras palavras, mesmo sabendo do risco de novos casos da doença, o Estado nada fez. Assim, não restam dúvidas que o Estado deve ser responsabilizado civilmente pela epidemia de dengue que assola o Rio de Janeiro [...] (2008:19)²⁶.

dos cidadãos. BRASIL. *Lei n° 8.080*, de 19 de setembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm> Acesso em: 26 ago. 2018.

²⁵ O art. 1º da Lei n° 13.301, de 27/06/2016 reforça a competência comum dos entes federativos de zelar pela saúde da população, por meio do implemento de políticas públicas de combate a epidemias do mosquito *aedes aegypti*, visando proteger a saúde e a vida dos cidadãos, conforme se infere do seu art. 1º: “Art. 1º Na situação de iminente perigo à saúde pública pela presença do mosquito transmissor do vírus da dengue, do vírus chikungunya e do vírus da zika, a autoridade máxima do Sistema Único de Saúde - SUS de âmbito federal, estadual, distrital e municipal fica autorizada a determinar e executar as medidas necessárias ao controle das doenças causadas pelos referidos vírus, nos termos da Lei n° 8.080, de 19 de setembro de 1990, e demais normas aplicáveis, enquanto perdurar a Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional – ESPIN”. Idem. *Lei n° 13.301*, de 17 de junho de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13301.htm> Acesso em: 26 ago. 2018.

²⁶ No período em destaque os números do surto de dengue no Estado do Rio de Janeiro atingiram patamares assustadores. Informações da Secretaria de Saúde do Estado, publicadas no jornal O Globo, davam conta de que nos 5 anos anteriores, o número de casos de vítimas da dengue só crescia. Considerando o ano de 2008, foram registrados 110.783 casos de pessoas contaminadas pelo mosquito, e esse número correspondia só até o mês abril daquele ano. Além disso, nesse mesmo período, foram registrados 92 casos de vítimas fatais da dengue. O GLOBO On-Line. *Dengue causa 92 mortes no Rio: epidemia é a pior já registrada*. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/pais/mat/2008/04/22/dengue_causa_92_mortes_no_rio_epidemia_a_pior_ja_registrad_a-427006757.asp> Acesso em: 10 mar. 2009.

Inegável que a questão trazida por Quintanilha indica uma clara omissão do Poder Pública em implementar políticas públicas preventivas de saúde, a fim de conter o alastramento da epidemia do mosquito da *aedes aegypti*, que assolava o Estado do Rio de Janeiro, e continua até os dias de hoje.

A jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJ-RJ), na maioria dos casos, exigia a comprovação da culpa, ou falta do serviço, do ente público, a fim de responsabilizá-lo por omissão nos casos de danos ocorridos aos cidadãos, em razão da epidemia da dengue, entendendo, portanto, o Tribunal que a responsabilidade do Estado por conduta omissiva seria de natureza subjetiva. Nesse sentido, reproduzimos o julgamento a seguir²⁷:

Apelação Cível. Responsabilidade Civil. Município infectado por vírus da dengue. É certo que incumbe à municipalidade realizar políticas públicas para prevenção e combate à dengue, garantindo a saúde do cidadão. Entretanto, a epidemia ocorrida não deriva de atuação positiva do ente municipal. A proliferação do mosquito decorre de outros fatores, como depósitos de água, resistência da população em alterar seus hábitos de higiene e falta de programa efetivo de combate à doença. Por isso que a responsabilização é subjetiva. O conjunto probatório demonstra a infecção da primeira autora pelo vírus, além de seu evidente sofrimento durante e após a recuperação, contudo, inexistente prova de que o programa de contenção e combate ao mosquito implementado pelo município foi mal conduzido. Ou, ainda, quanto a disposição de programa outro mais efetivo, propositalmente não implementado pelo ente público. Precedente do STJ. Recurso desprovido.²⁸

Em sentido similar, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no REsp. 703.471/RN²⁹, entendeu não configurada a deficiência do serviço público e, desse modo, não caracterizada a responsabilidade por omissão do Estado em implementar programas de prevenção e combate à dengue. A Corte Superior fundamentou-se no fato de que, sendo subjetiva a responsabilidade do Estado por condutas omissivas, deve-se assentar na falta do serviço e na ilicitude do comportamento omissivo, “sob a hipótese de o Estado deixar de agir na forma da lei e como ela determina”. Com esse pensar, o STJ entendeu incabível a reparação de danos “ocasionados abstratamente à coletividade, sem que seja possível mensurar as pessoas atingidas em razão de eventual negligência estatal”.

No voto condutor desse mesmo julgado, da lavra do Ministro Relator João Otávio de Noronha, reconhece-se que o Estado tem o dever de fomentar ações que visem reduzir o risco

²⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação Cível n. 2007.001.36985*, Décima Oitava Câmara Cível, julgado em 18.09.2007.

²⁸ Decisão com fundamento semelhante: BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, *Apelação Cível n. 2007.001.23817*. Nona Câmara Cível: Relator: Des. Paulo Mauricio Pereira. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=200700123817>> Acesso em: 01 abr. 2019.

²⁹ Idem. Superior Tribunal de Justiça. *REsp n.º 703.471*. Relator: Min. João Otávio de Noronha. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>> Acesso em: 01 abr. 2019.

de doenças, principalmente, quando é previsto o risco de uma epidemia. Contudo, entendeu que, malgrado estivesse caracterizada a omissão estatal, o alastramento da epidemia de dengue não se sucedeu por ação positiva do Estado, mas sim por outros fatores, tais como: clima tropical favorável, urbanização crescente, limpeza urbana deficiente, e resistência da população em colaborar com a eliminação de focos da dengue. Este último fator, segundo o voto, seria de extrema gravidade, dado que o *aedes aegypti* é um mosquito que se adapta a áreas urbanas, onde encontra as melhores condições para a sua reprodução, dentro das residências ou perto delas. Portanto, entendeu o Relator que combater a dengue, requer efetiva participação da população.

Nesse ponto, oportuno registrar que, em 2010, a Corte Cidadã³⁰ ratificou a configuração da responsabilidade subjetiva reconhecida pelo Tribunal *a quo* e a existência do nexo causal entre a omissão de ente público no combate à epidemia de dengue e a morte de vítima pela doença: “Se o município se omite no combate à epidemia, vindo a vítima falecer acometida de dengue hemorrágica, cabe indenização por dano moral, se provado o nexo causal”.

É possível extrair do que foi exposto que tanto o TJ-RJ quanto o STJ, nos julgados mencionados, coadunam com o pensamento de Celso Antônio Bandeira de Mello³¹, o qual entende que, para a constatação de responsabilidade por condutas omissivas do Estado, não bastaria a mera relação entre a omissão estatal e o dano sofrido pela vítima (nexo causal), mas também a efetiva comprovação de culpa ou falta do serviço (elemento subjetivo) e da ilicitude da conduta omissiva. E tal ilicitude, conforme explica o Autor, se caracteriza quando o Estado não impede o dano, quando deveria impedi-lo, ou quando atue de forma insuficiente e fora dos padrões normais exigíveis.

Decisões mais recentes do TJ-RJ - a exemplo da Apelação Cível TJ-RJ³² nº 0012116-52.2009.8.19.0023, e da Apelação Cível TJ-RJ³³ nº 0155811-67.2008.19.0001 - ainda referentes à situação calamitosa de epidemia da dengue enfrentada pelo Estado do Rio de Janeiro nos idos do ano de 2008, adotam mesma linha de entendimento exposta acima.

³⁰ BRASIL Superior Tribunal de Justiça. *REsp* nº 1.133.257/RJ. Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp>> Acesso em: 01 abr. 2019.

³¹ MELLO, op. cit., p. 981.

³² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação Cível* nº 0012116-52.2009.8.19.0023. Relator: Des. Marco Antônio Ibrahim. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201729500511>> Acesso em: 01 abr. 2019.

³³ Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação Cível* nº 0155811-67.2008.19.0001. Relatora: Des. Jacqueline Lima Montenegro. Disponível em: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=000361876E3DB129404D3EC4DC5C60F5A0038DC40316451A&USER=>>> Acesso em: 01 abr. 2019.

No caso da mencionada Apelação Cível TJ-RJ nº 0012116-52.2009.8.19.0023, cuja decisão foi proferida em 16/08/2017, o Desembargador Relator reconheceu a notoriedade da epidemia ocorrida no verão de 2008, a qual vitimou muitas pessoas, especialmente as acometidas pela dengue hemorrágica. Porém, entendeu que a situação dos autos decorria de uma “multiplicidade de fatores”, de sorte que não ficou caracterizada a omissão específica do Município-réu no que diz respeito ao controle da epidemia da dengue.

Para fundamentar o seu voto, o Relator fez menção ao já citado REsp 703.471/RN, ou seja, no sentido de que a responsabilidade do Estado por omissão é de natureza subjetiva, exigindo, assim, a constatação do elemento subjetivo culpa ou falta do serviço, além do fato de que tal responsabilidade seria afastada na hipótese de haver causas mais próximas e imediatas ao dano suportado pela vítima do que a suposta omissão do ente público^{34 35}.

O STJ, por sua vez, firmou a tese de que a “responsabilidade civil do Estado por condutas omissivas é subjetiva, devendo ser comprovados a negligência na atuação estatal, o dano e o nexo de causalidade”³⁶.

Em relação ao Supremo Tribunal Federal (STF), constata-se jurisprudência oscilante no que diz respeito à natureza da responsabilidade civil estatal por condutas omissivas. Há situações de omissão do Poder Público em que a 2ª Turma da Suprema Corte entendeu ser hipótese de responsabilidade subjetiva, como foi o caso de crime cometido por preso foragido³⁷.

³⁴ Registre-se outro julgamento mais recentes do Tribunal Carioca, nessa mesma linha de entendimento, e que toma por base a *ratio decidendi* do REsp nº 703.471/RN, STJ, senão vejamos, BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação Cível nº 0003422-49.2009.8.19.0038*. Quarta Câmara Cível, Relator: Des. Myriam Medeiros da Fonseca Costa. Disponível em <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00044AB33137A01587413D085B0C0F874A52C5044C4E3835&USER=>> Acesso em: 04 mai. 2019.

³⁵ Cumpre citar, pela excepcionalidade, Apelação Cível do TJ-RJ, julgada em 2008, na qual se reconheceu a responsabilidade do Município do Rio de Janeiro pela morte de vítima de dengue hemorrágica, uma vez que a municipalidade não logrou êxito em comprovar que cumpriu com a obrigação de implementar políticas de saúde preventiva da epidemia do mosquito. Além disso, levou-se em conta o fato de que o laudo técnico da Coordenadoria de Controle de Vetores não constatou foco do mosquito na residência da vítima, tendo sido constatado, porém, em vários locais ao redor da vizinhança desta. Idem. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. *Apelação Cível nº 2008.001.03302*. Décima Sétima Câmara Cível. Décima Sétima Câmara Cível, Relator: Des. Raul Celso Lins e Silva. Disponível em <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00034E548762223585F10EA50EF7AAE D97FBB6A6C3550D2E&USER=>> Acesso em: 04 mai. 2019.

³⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Item 5 da Edição n. 61 da Jurisprudência em Tese*. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jt/toc.jsp>> Acesso em: 01 abr. 2019.

³⁷ Idem. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 09.203/RS*, Relator: Min. Carlos Veloso. Segunda Turma. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2178742>> Acesso em: 01 abr. 2019.

Contudo, em outra hipótese, a mesma 2ª Turma entendeu que a responsabilidade civil estatal, em caso de omissão pela falta do serviço, é de natureza objetiva^{38 39}.

Assim, do conjunto jurisprudencial apresentado é possível extrair que a responsabilidade do Estado por conduta omissiva na implementação de políticas públicas preventivas de epidemias estará configurada quando houver nexo de causalidade entre a omissão estatal e o dano suportado pela vítima, comprovação da culpa anônima ou a falta do serviço, bem como o descumprimento de um dever legal de agir por parte do Poder Público, ao não agir para evitar a ocorrência do evento danoso.

3. A RESERVA DO POSSÍVEL COMO ARGUMENTO PARA AFASTAR A RESPONSABILIDADE DO ESTADO DIANTE DE LIMITAÇÕES ORÇAMENTÁRIAS

No Estado constitucional moderno em que vivemos, a primazia dos direitos fundamentais se impõe, de sorte que o ordenamento jurídico e as relações estabelecidas no mundo dos fatos têm como centro de gravitação o princípio da dignidade da pessoa humana e, como valor, o princípio da solidariedade social, contemplados de forma expressa nos arts. 1º, inciso III e 3º, inciso III, respectivamente, ambos da Constituição Federal⁴⁰.

Dessa forma, os direitos fundamentais ganham protagonismo, de sorte a exigir máxima efetividade desses direitos, que são tão caros à existência humana, impondo-se aos entes federativos um especial dever de promovê-los, principalmente por meio do cumprimento de políticas públicas.

Nesse cenário de ideias surge, em contraposição, o argumento de defesa da “cláusula da reserva do possível”, comumente empregado pelos entes públicos em demandas judiciais, visando afastar a imposição da obrigatoriedade de implementar políticas públicas sociais, notadamente às relacionadas à saúde, educação, segurança pública e infraestrutura, ou seja, em sua maioria, políticas públicas que visam conferir efetividade a direitos fundamentais de segunda dimensão.

³⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ARE AgRg em RE n° 720.215/RJ*. Relator: Min. Gilmar Mendes Segunda Turma. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4324242>> Acesso em: 01 abr. 2019.

³⁹ Idem. Supremo Tribunal Federal. *ARE n° 655.277/MG*. Relator: Min. Celso de Mello. Segunda Turma. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28655277%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y9wyl5cb>> Acesso em: 01 abr. 2019.

⁴⁰ BRASIL, op. cit., nota 1.

O STF, em voto da lavra do Ministro Celso de Mello⁴¹, no STA 175 AgRg/CE, já se manifestou sobre o tema no seguinte sentido:

Cumpre advertir, desse modo, que a cláusula da “reserva do possível”- ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível – não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se dolosamente do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.

Mas o que seria, de fato, a cláusula da reserva do possível? Pode-se afirmar que é a alegação feita pelo ente público acerca da existência de limitações financeiras para o custeio de uma gama de obrigações que lhe cabem cumprir, uma vez que os recursos são finitos, porém, os interesses são ilimitados⁴², o que demanda a realização de “escolhas drásticas” na aplicação dos recursos públicos.

O tema em discussão assume ainda maior relevância nos dias de hoje, diante da crise fiscal-orçamentária enfrentada por vários entes federativos do País, em alguns casos, causada por malversação do dinheiro público ou mesmo por condutas ilícitas praticadas por agentes públicos.

Desse modo, quando a questão envolve direitos fundamentais, tais como, vida, saúde e segurança das pessoas, entende-se legítima a interferência do Poder Judiciário no controle de políticas públicas, visando conferir máxima efetividade a esses direitos, de sorte a corrigir distorções promovidas pelo Estado, no emprego de recursos público e no implemento de políticas públicas sociais. Isso porque o princípio da reserva do possível não pode ser oposto ao princípio do mínimo existencial, a ponto de limitar a plena realização e efetividade da dignidade da pessoa humana. Nesse sentido já decidiu o STJ⁴³, no REsp 1.041.197, Segunda Turma:

[...] 4. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais. Com efeito, a correta interpretação do referido princípio, em matéria de políticas públicas, deve ser a de utilizá-lo apenas para limitar a atuação do judiciário quando a administração pública atua dentro dos limites concedidos pela lei. Em casos excepcionais, quando a administração extrapola os limites da competência que lhe fora atribuída e age sem razão, ou fugindo da finalidade a qual estava vinculada, autorizado se encontra o Poder Judiciário a corrigir tal distorção restaurando a ordem jurídica violada. 5. O indivíduo não pode exigir do estado

⁴¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *STA n° 175 AgRg/CE*. Min. Celso de Mello. Tribunal Pleno. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticianoticiasf/anexo/sta175.pdf>> Acesso em: 10. abr. 2019.

⁴²BRAGA NETTO, op. cit., p. 65.

⁴³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp n° 1.041.197* Relator: Min. Humberto Martins. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200800598307&dt_publicacao=16/09/2009> Acesso em: 10 abr. 2019.

prestações supérfluas, pois isto escaparia do limite do razoável, não sendo exigível que a sociedade arque com esse ônus. Eis a correta compreensão do princípio da reserva do possível, tal como foi formulado pela jurisprudência germânica. Por outro lado, qualquer pleito que vise a fomentar uma existência minimamente decente não pode ser encarado como sem motivos, pois garantir a dignidade humana é um dos objetivos principais do Estado Democrático de Direito. Por este motivo, o princípio da reserva do possível não pode ser oposto ao princípio do mínimo existencial. 6. Assegurar um mínimo de dignidade humana por meio de serviços públicos essenciais, dentre os quais a educação e a saúde, é escopo da República Federativa do Brasil que não pode ser condicionado à conveniência política do administrador público. A omissão injustificada da administração em efetivar as políticas públicas constitucionalmente definidas e essenciais para a promoção da dignidade humana não deve ser assistida passivamente pelo Poder Judiciário. [...]

Assim, verifica-se a possibilidade de afastamento, em certas situações, da tese de defesa da reserva do possível, sob o fundamento de que somente após serem atendidos o mínimo existencial e a dignidade da pessoa humana, é que os recursos excedentes poderiam ser remanejados para demandas e interesses de menor prioridade ou relevância.

Isso tudo, em verdade, relaciona-se com o dever, imposto ao Estado pelo ordenamento jurídico vigente, de proteção aos direitos fundamentais, passando o Poder Público estar sujeito à responsabilização por conduta omissiva, caso não atue para implementar políticas públicas protetivas de direitos fundamentais. Ao Estado cabe aparelhar-se adequadamente e gerir os recursos públicos de forma eficiente, com o fim de proteger e promover os direitos sociais, que são fundamentais. Daniel Sarmiento⁴⁴ traz brilhante lição que ajuda a elucidar o tema:

[...] o reconhecimento dos deveres de proteção constitui premissa implícita em toda discussão concernente à responsabilidade do Estado por atos omissivos. Com efeito, do ponto de vista lógico, só é possível responsabilizar por omissão a quem estava previamente adstrito a um dever de ação. Esse dever de ação nem sempre vai se fundamentar em lei específica, decorrendo, no mais das vezes, da Constituição e da própria *natureza das coisas*, como acontece, por exemplo, em relação aos direitos à vida, à segurança, à propriedade, que o Poder Público tem que salvaguardar. [...]

Diante dessa nova realidade do ordenamento jurídico constitucional, Helena Elias Pinto⁴⁵ entende que a responsabilidade civil passa a ser instrumento de tutela e garantia dos direitos fundamentais, possuindo um “propósito ético, de solidariedade e justiça social”, dizendo ainda a Autora que: “A nova dimensão dos direitos fundamentais, enquanto direito de proteção do Estado, caso não seja efetiva no caso concreto, pode ensejar a ocorrência de dano indenizável, desaguando na responsabilidade civil do Estado por omissão”.

Por tudo o que foi dito, percebe-se que a alegação da reserva do possível, em razão de limitações financeiras, não se sustenta diante de graves omissões do Poder Público em

⁴⁴ SARMENTO, Daniel. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p.302-303.

⁴⁵ PINTO, op. cit., p. 24.

implementar políticas pública preventivas de epidemias, que tenham como escopo resguardar direito fundamental à saúde e à vida da população. Com mais razão ainda não se sustenta tal argumento de defesa, quando houver notória malversação de recursos públicos ou mesmo condutas ilícitas por parte de péssimos gestores públicos que colocam o orçamento público a serviço de interesses privados⁴⁶.

É possível compreender que, nessas situações, não logrando o Estado comprovar o contrário, a responsabilidade civil por omissão se impõe, caso, obviamente, fiquem configurados no caso concreto os demais requisitos para a responsabilização do Poder Público, isto é, o nexa causal e o dano suportado pela vítima, em razão da omissão na implementação de políticas pública de combate a epidemias.

CONCLUSÃO

Como visto, o presente artigo buscou trazer à luz as principais controvérsias na doutrina e na jurisprudência acerca da responsabilidade do Estado por condutas omissivas, notadamente a relacionada à ausência de políticas públicas preventivas da epidemia da dengue.

Verificou-se que há certo consenso no sentido de que somente as omissões específicas são capazes de gerar responsabilidade civil estatal e o conseqüente dever de indenizar o particular pelos danos eventualmente sofridos. Isso porque somente na omissão específica do Poder Público é possível vislumbrar causa direta e imediata e nexa causal entre a conduta e o dano.

Com relação ao fundamento jurídico para a responsabilização do Estado por omissão, a doutrina mais recente entende que o art. 37, § 6º, da Constituição Federal é disposição suficiente para justificar tal responsabilidade, uma vez que também na omissão, o Estado responderia de forma objetiva, ou seja, sem apreciação do elemento subjetivo “culpa” ou “culpa do serviço”. Isso se dá, pois, a responsabilidade objetiva por omissão decorreria de um “não-agir” estatal,

⁴⁶ Ballan Junior faz uma crítica contundente sobre o assunto: “Muito embora a reserva do possível seja quase que invariavelmente invocada para a sonegação dos direitos sociais fundamentais, a Administração Pública brasileira sofre de um paradoxo, desafiando a lógica mínima que tornaria viável o acolhimento da tese. É que, ao tempo em que nega a existência de recursos financeiros para a concretização de direitos básicos, há uma infinidade de recursos sendo despendidos em gastos absolutamente supérfluos ou indo para o ralo da corrupção. E conclui o Autor: (...) a teoria da reserva do possível não resiste ao paradoxo da Administração, que nega direitos humanos fundamentais em razão da falta de recursos financeiros, mas gasta bilhões com publicidade institucional e com corrupção”. BALLAN JUNIOR, Octahydes. A malversação de recursos públicos como prova para o afastamento da reserva do possível. In: AZAMBUJA, Edson; SILVA, Vinícius de Oliveira e; BALLAN JUNIOR, Octahydes (Org.). *Combate à corrupção na visão do ministério público*. São Paulo: JHMIZUNO, 2018, p. 161 e 177.

quando se devia agir por imposição legal ou constitucional (dever jurídico), para impedir o resultado danoso.

Nesse particular, realizou-se um levantamento jurisprudencial dos últimos anos acerca do entendimento dos tribunais superiores e do tribunal carioca, no que tange à responsabilização do Poder Público na implementação de políticas públicas preventivas do alastramento das doenças transmitidas pelo mosquito da dengue, principalmente diante da grave crise orçamentária enfrentada por vários entes da federação.

Diversamente da doutrina mais recente, os tribunais demonstraram entendimento no sentido de que, para a constatação de responsabilidade por condutas omissivas do Estado na implementação de política pública preventiva da epidemia, não bastaria a mera relação entre a omissão estatal e o dano sofrido pela vítima (nexo causal), mas também a efetiva comprovação de culpa ou falta do serviço (elemento subjetivo), bem como o descumprimento de um dever legal de agir por parte do Poder Público, ao não evitar a ocorrência do evento danoso.

No que tange ao argumento de defesa da reserva do possível, comumente utilizado pelo Estado para afastar a sua responsabilidade por omissão na implementação de políticas públicas, na maioria dos casos, relacionadas à efetivação de direitos fundamentais, constatamos que nem sempre essa tese prevalece na doutrina e na jurisprudência.

Entende-se que no atual protagonismo da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais, o ordenamento jurídico impõe ao Estado dever de proteção aos direitos fundamentais, o que sujeita o Poder Público à responsabilização por conduta omissiva, caso não atue para implementar políticas públicas protetivas de tais direitos.

Assim, seria obrigação do Estado conferir prioridade ao atendimento do mínimo existencial para, somente após, remanejar recursos públicos excedentes que visem atender demandas e interesses de menor prioridade ou relevância social.

Nesse contexto, conclui-se que a tese da reserva do possível, como limite de recursos financeiro, em determinados casos, não se sustenta diante de graves omissões do Poder Público em implementar política pública preventiva de epidemias, que visam concretizar direito fundamental à saúde e à vida da população, especialmente quando houver indícios de malversação de recursos públicos ou de condutas ilícitas praticadas por péssimos gestores públicos.

Desse modo, não logrando o Estado comprovar o contrário, a responsabilidade civil por omissão impõe-se, caso, obviamente, também fiquem configurados os demais requisitos para a responsabilização do Ente Estatal.

REFERÊNCIAS

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 21 ago. 2018.

_____. *Código Civil*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 26. ago. 2018.

_____. *Lei n° 8.080*, de 19 de setembro de 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18080.htm>. Acesso em: 26. ago. 2018.

_____. *Lei n° 13.301*, de 17 de junho de 2016. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13301.htm>. Acesso em: 26. ago. 2018.

BALLAN JUNIOR, Octahydes. A malversação de recursos públicos como prova para o afastamento da reserva do possível. In: AZAMBUJA, Edson; SILVA, Vinícius de Oliveira e; _____ (Org.). *Combate à corrupção na visão do ministério público*. São Paulo: JHMIZUNO, 2018, p. 155-179.

BRAGA NETTO, Felipe. *Manual de Responsabilidade Civil do Estado: à luz da jurisprudência do STF e do STJ e da teoria dos direitos fundamentais*. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MELLO Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

PINTO, Helena Elias. *Responsabilidade Civil do Estado por Omissão: na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

QUINTANILHA, Gabriel. *A Epidemia de Dengue e a Responsabilidade Civil do Estado*. In Boletim Informativo Juruá (BIJ). Ano 16 n. 460. Paraná: Juruá, jun./2008.

SARMENTO, Daniel. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). *Jurisdição constitucional e direitos fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 251-314.

WILLEMANN, Flávio de Araújo. A Responsabilidade Civil das Pessoas Jurídicas de Direito Público e o Código Civil de 2002 (Lei Nacional n° 10.406/2002). In *Revista da EMERJ*. Rio de Janeiro: v. 10, n. 37, 2007.