

- DONNELLY, Jack. *Unisersal human rights in theory and practice*. 2. ed. New York: Cornell University, 2003.
- ENTERRIA, Eduardo Garcia de. *Democracia, Jueces y Control de La Administracion*. Madrid: Civitas, 1997.
- FERNANDEZ, Eusébio. *Teoria de la Justicia y Derechos Humanos*. Madrid: Debate, 1984.
- GADAMER, Hans-Georg. O problema da Consciência Histórica. Org. Pierre Fruchon. Rio de Janeiro: *Fundação Getúlio Vargas*, 1998.
- \_\_\_\_\_. *Verdade e Método*. Petrópolis: Vozes, 2002. V. 2.
- HEIDEGGER, Martin. *Ser e Tempo*. Petrópolis: Vozes, 2001. V. 1.
- ISA, Felipe Gómez. La Declaración Universal de Derechos Humanos: algunas reflexiones en torno a su génesis y a su contenido. In: *La Declaración Universal de Derechos Humanos en su cincuenta aniversario: Un estudio interdisciplinar*. Bilbao: Universidad de Deusto, 1999.
- M, DELMAS-MARTY. Entrevista a Marc Kirsch. In: *Lettre Du Collège de France*, nº 22, Fev. 2008
- MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Quatro paradigmas do direito administrativo pós-moderno: legitimidade: finalidade: eficiência: resultados*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.
- PICADO SOTELO DE OREAMUNO, Sonia. La Declaración Universal; In: *Asociación Costarricense Pro-Naciones Unidas* p. 27. Cf: ISA, Felipe Gómez. La Declaración Universal de Derechos Humanos: algunas reflexiones en torno a su génesis y a su contenido. In: *La Declaración Universal de Derechos Humanos en su cincuenta aniversario: Um estudio interdisciplinar*. Bilbao: Universidad de Deusto, 1999.
- SOUZA, Ielbo Marcus Lobo de; DA ROS, Patricia Lucca. A Responsabilidade Internacional do Estado Brasileiro por Ato do Judiciário. In: *Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: programa de pós-graduação em Direito da Unisinos: mestrado e doutorado/orgs. Leonel Severo Rocha, Lenio Luiz Streck; José Luis Bolzan de Moraes*. São Leopoldo: Unisinos, 2005.
- STEIN, Ernildo. *Diferença e metafísica: ensaios sobre a desconstrução*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2000.
- STRECK, Lenio Luiz. A hermenêutica filosófica e as possibilidades de superação do positivismo pelo (neo)constitucionalismo. In *Constituição, sistemas sociais e hermenêutica: programa de pós-graduação em Direito da Unisinos: mestrado e doutorado/orgs. Leonel Severo Rocha, Lenio Luiz Streck; José Luis Bolzan de Moraes*. São Leopoldo: Unisinos, 2005.
- \_\_\_\_\_. O Efeito Vinculante das Súmulas e o Mito da Efetividade: uma crítica hermenêutica. In: *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica*. vol. 1, n. 3. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2005.

## Responsabilidade civil do Estado face à inoperância no controle da dengue

Rafael Caselli Pereira<sup>1</sup>

**SUMÁRIO:** 1 Considerações iniciais; 2 O direito fundamental à boa administração pública; 3 Responsabilidade (subjativa) do Estado frente à inoperância do controle e prevenção do mosquito da dengue; 4 Considerações finais; 5 Referências bibliográficas.

### 1 Considerações iniciais

O presente artigo pretende analisar o princípio constitucional à boa administração pública, o qual possui um papel de fundamental importância na garantia dos direitos (fundamentais explícitos e implícitos) dos cidadãos tendo como base uma visão sistêmica de nosso ordenamento jurídico.

Num segundo momento, reservaremos especial atenção para análise da atuação do Poder Judiciário frente a casos de interesse público, tal qual o paradigmático caso da epidemia de dengue enfrentado recentemente pelo Tribunal do Estado do Rio de Janeiro, através do julgamento do recurso de apelação nº 2008.001.03302 pela 17ª Câmara Cível em 19/03/2008, que condenou solidariamente o Estado e o Município do Rio de Janeiro (pela morte de uma menor por dengue hemorrágica).

Assim, buscaremos analisar, à luz do direito fundamental à boa administração pública previsto na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia de 2000 alguns argumentos (favoráveis e contrários) a serem cotejados tanto pelo Superior Tribunal de Justiça, quanto pelo Supremo Tribunal Federal, ao enfrentar tal questão, sempre levando em conta o caráter textualista ou consequencialista no posicionamento a ser adotado para solução do caso concreto.

<sup>1</sup> Advogado, Mestrando pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul - PUCRS; Curso de Extensão em Direito Processual Constitucional pela Universidade de Lisboa; Pós Graduação em Direito Processual Civil pela ABDPC - Academia Brasileira de Direito Processual Civil. E-mail: rafacladv@terra.com.br

No desenvolvimento do trabalho faremos um cotejo do caso concreto à luz da concretização dos princípios da administração pública através do que a doutrina, baseada na Carta de Nice, denominou como direito fundamental à boa administração pública.

Segundo os últimos números oficiais publicados em 16/03/2008, seriam 23.555 os casos registrados na cidade do Rio de Janeiro, mas ao somar com os detectados em localidades vizinhas, chegavam a mais de 35.902 desde janeiro de 2008.

O número de mortos, ao longo do ano, girava em torno de 49, mas o número poderia ser muito maior, pois os médicos ainda esperavam pelo resultado de exames de outras 49 pessoas que faleceram com suspeitas de contaminação e desenvolvimento da doença.

Segundo relatório da Secretaria Estadual de Saúde e Defesa Civil, dos incluídos na lista de falecidos, 29 casos ocorreram na cidade do Rio de Janeiro, local onde, segundo alguns especialistas, uma combinação de fortes chuvas e deficiências de saneamento básico criaram o *habitat* perfeito para a reprodução do mosquito *Aedes aegypti*, que transmite a doença.

A situação é a pior vivida desde 2002, quando a dengue matou cerca de 90 pessoas em solo fluminense; 54 delas viviam na capital, dentre elas a menor de idade, cujo pai ajuizou a ação indenizatória (fato gerador da decisão analisada no presente estudo).

O sujeito que se põe em atitude cognoscitiva em face da ciência do Direito depara-se com várias dificuldades, encontrando no direito positivo, respostas (quase sempre) seguras na (interminável?) busca pela verdade. Será esta a nossa postura, analisar a possibilidade de que tal julgamento seja enfrentado à luz do direito fundamental à boa administração pública.

## 2 O direito fundamental à boa administração pública

Nos últimos anos, o direito fundamental à boa administração pública está adquirindo uma crescente importância como princípio norteador da atuação da administração pública, estando previsto em alguns textos internacionais como a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia do ano de 2000<sup>2</sup> (art. 41<sup>3</sup>) e no Estatuto de Autonomia da Catalunha do ano de

<sup>2</sup> Disponível em <[http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_es.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf)> Acesso em 19.06.08 às 02:42.

### Artículo 41. Derecho a una buena administración

1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

2. Este derecho incluye en particular:

- el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente,
- el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los intereses

2006<sup>4</sup> (art. 30<sup>5</sup>).

As referências ao princípio da boa administração pública, de forma mais ou menos precisa, já haviam sido realizadas pelos diversos ordenamentos jurídicos europeus.

Podemos destacar o artigo 97 da Constituição Italiana, que dispõe a necessidade dos órgãos administrativos de se organizarem segundo as normas da lei, de maneira a garantir o bom funcionamento e a imparcialidade da Administração. No caso de Portugal, o dever da boa administração pública está contido no artigo 202 da Constituição Portuguesa de 1976. Na Holanda, tanto a doutrina, quanto a jurisprudência tem formulado desde 1949 uma série de princípios jurídicos a serem obedecidos pela Administração Pública antes de exercer seu poder discricionário. Na Bélgica, o Conselho de Estado lida frequentemente com os princípios gerais da boa administração.

No direito inglês, cabe referir a existência de um informativo da Administração da Justiça publicado em 1988, cujo capítulo II é denominado "*Formulation of Principles of Good Administration*"<sup>6</sup>.

O direito fundamental à boa administração pública, em nosso sistema, se traduz nas palavras pioneiras do professor Juarez Freitas<sup>7</sup> como um "direito fundamental à administração pública eficiente e eficaz, proporcional cumpridora de seus deveres, com transparência, motivação, imparcialidade e respeito à moralidade, a participação social e à plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas. A tal direito corresponde o dever de a administração

legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial, la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua.

<sup>4</sup> Disponível em <<http://www.gencat.cat/generalitat/cas/estatut/index.htm>> Acesso em 20.06.08 às 23:48.

<sup>5</sup> Artículo 30. Derechos de Acceso a los Servicios Públicos y a una Buena Administración

1. Todas las personas tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a los servicios públicos y a los servicios económicos de interés general. Las Administraciones públicas deben fijar las condiciones de acceso y los estándares de calidad de estos servicios, con independencia del régimen de su prestación.

2. Todas las personas tienen derecho a ser tratadas por los poderes públicos de Cataluña, en los asuntos que les afectan, de forma imparcial y objetiva, y a que la actuación de los poderes públicos sea proporcionada a las finalidades que la justifican.

3. Las leyes deben regular las condiciones de ejercicio y las garantías de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2 y determinar los casos en que las Administraciones públicas de Cataluña y los servicios públicos que de ella dependen deben adoptar una carta de derechos de los usuarios y de obligaciones de los prestadores.

<sup>6</sup> Disponível em <<http://www.statskontoret.se/upload/Publikationer/2005/200504.pdf>> Acesso em 20.06.08 às 3:10.

<sup>7</sup> FREITAS, Juarez. *O controle dos atos administrativos e seus princípios fundamentais*. São Paulo, Malheiros, 1997, p. 52.



pública observar, nas relações administrativas, a cogência da totalidade dos princípios constitucionais que o regem”.

Ainda, o direito fundamental à boa administração pública, consagrado na Carta de Nice, ilustra o pensamento de Mügica-Herzog<sup>8</sup>, como sendo “a verdadeira convivência democrática no reconhecimento de todo ser humano como pessoa, o que lhes permite relacionarem-se, mediante suas ações e omissões, em termos de igualdade”.

Vanice Lírio do Valle<sup>9</sup>, em recente artigo sobre o assunto conclui que “boa administração pública é um ideal que se busca”. Define ainda como “etapa subsequente de um longo e penoso amadurecimento democrático - e estará a exigir, como as etapas anteriores, determinação e aprendizado”.

Diante do estudo e da definição do direito fundamental à boa administração pública, estamos aptos a proceder numa análise do tema a seguir proposto, onde situaremos tal premissa (fundamental) junto ao caso concreto envolvendo a Administração Pública e sua inoperância diante da (epidemia) dengue.

### 3 Responsabilidade (subjativa) do estado frente à inoperância do controle e prevenção do mosquito da dengue

A responsabilidade do Estado está contida no parágrafo 6º<sup>10</sup> do artigo 37 da Constituição Federal.

Nos casos concretos a seguir analisados, envolvendo a omissão do Poder Público diante da disseminação do mosquito da dengue, estaríamos diante da hipótese de responsabilidade subjativa da Administração Pública, determinada pela teoria da culpa anônima ou falta do serviço.

Diante de tal fato, eventual condenação da Administração Pública repousaria em omissão genérica, na hipótese de o ente municipal deixar de agir na forma da lei, ou seja, se da conduta omissiva (violação do dever jurídico)

<sup>8</sup> MÜGICA-HERZOG, Enrique. Una buena administración como un recurso de derechos humanos. Derechos Humanos. Órgano Informativo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. El Ombudsman. Nuevas competencias, nuevas funciones [on line]. Número 58 Noviembre-Diciembre, 2002. Disponível em: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/ver/derhum/cont/58/pr/pr28.pdf>. Acesso em 21.06.08 às 23:50.

<sup>9</sup> VALLE, Vanice Lírio do. *Direito fundamental à boa administração, políticas públicas eficientes e a prevenção do desgoverno*. In Interesse Público, ano 10, n.º 48, mar/abr, 2008. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 105.

<sup>10</sup> Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

sobrevier resultado danoso.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello deve ser aplicada a teoria subjativa à responsabilidade do Estado por conduta omissiva. Para isso, argumenta o autor que a palavra “*causarem*” do artigo 37 parágrafo 6º da Constituição Federal somente abrange os atos comissivos, e não os omissivos, afirmando que estes últimos somente “condicionam” o evento danoso.

Comentando o supracitado artigo constitucional, Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>11</sup> ensina que “De fato, na hipótese cogitada, o Estado não é o autor do dano. Em rigor, não se pode dizer que o causou. Sua omissão ou deficiência haveria sido condição do dano, e não causa. Causa é o fato que positivamente gera um resultado. Condição é o evento que não ocorreu, mas que, se houvera ocorrido, teria impedido o resultado”.

Para Rui Stoco<sup>12</sup>, “Não é apenas a ação que produz dano. Omitindo-se o agente público também pode causar prejuízo ao administrado e à própria Administração”.

Nesse particular, José dos Santos Carvalho Filho<sup>13</sup> ensina que:

“O Estado causa dano aos particulares por ação ou omissão. Quando o fato administrativo é comissivo, podem os danos serem gerados por conduta culposa ou não. A responsabilidade objetiva do Estado se dará pela presença de seus pressupostos - o fato administrativo, o dano e o nexa causal. Todavia, quando a conduta estatal for omissiva, será preciso distinguir se a omissão constitui, ou não, fato gerador da responsabilidade do Estado. Nem toda conduta omissiva retrata um desleixo do Estado em cumprir um dever legal; se assim for, não se configurará a responsabilidade estatal. Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente a reparar os prejuízos. A consequência, desse maneira, reside em que a responsabilidade civil do Estado, no caso de conduta omissiva, só se desenhará quando presentes estiverem os elementos que caracterizam a culpa. A culpa origina-se, na espécie, do descumprimento do dever legal, atribuído ao Poder Público, de impedir a consumação do dano”.

Para ser apurada a responsabilidade do Estado por conduta omissiva deve-se indagar qual dos fatos foi decisivo para configurar o evento danoso, isto é, qual fato gerou decisivamente o dano e quem estava obrigado a evitá-lo. Desta forma, o Estado responderá não pelo fato que diretamente gerou o dano, ex. enchente, mas sim por não ter ele praticado conduta suficientemente adequada para evitar o dano ou mitigar seu resultado, quando o fato for notório ou

<sup>11</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 623-624.

<sup>12</sup> STOCO, Rui. *Responsabilidade civil*. 3. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 624.

<sup>13</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2006, p. 464.



perfeitamente previsível.

Partindo desta premissa (responsabilidade subjetiva da Administração Pública), passaremos a analisar o julgamento do recurso de apelação nº 2008.001.03302<sup>14</sup> pela Décima Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em 19/03/2008, onde o relator, desembargador Raul Celso Lins e Silva entendeu que tanto o Estado, quanto o Município do Rio de Janeiro seriam responsáveis solidariamente, pela morte de uma menor por dengue hemorrágica, pois faltaram com o serviço preventivo ou repressivo no combate aos focos do mosquito *aedes aegypti* durante a epidemia da doença, ocorrida no Estado do Rio de Janeiro no ano de 2002, conforme se verifica pela ementa do julgado abaixo:

INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ÓBITO DE MENOR PROVOCADA POR DENGUE HEMORRÁGICA. EPIDEMIA AMPLAMENTE DIVULGADA NO ANO DE 2002. OMISSÃO GENÉRICA DO ESTADO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. COMPROVAÇÃO DE CULPA. OMISSÃO NO COMBATE À DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE FOCO NA RESIDÊNCIA DA VÍTIMA, MAS LOCALIZAÇÃO DE DIVERSOS NA VIZINHANÇA. AUSÊNCIA DO PODER PÚBLICO. DEFESA BASEADA EM PROGRAMAS E DEMONSTRATIVOS DE EXERCÍCIOS POSTERIORES. PREJUÍZOS E NEXO DE CAUSALIDADE PRESENTES NO CASO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO MUNICÍPIO E DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. DEVER DE REPARAR OS DANOS MORAIS COM R\$30.000,00 (TRINTA MIL REAIS). REFORMA DA SENTENÇA PARA JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, INVERTENDO-SE O ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.

O desembargador referiu ainda, que o laudo realizado pela Coordenadoria de Controle de Vetores, dias após o óbito, constatou não haver qualquer foco na residência da família. Ao contrário, segundo o desembargador, foram encontrados diversos focos no quarteirão, inclusive em uma igreja. Segundo ele, houve omissão, tanto do Estado como do município, na tomada de medidas preventivas ficando caracterizada a ausência do poder público.

Por outro lado, cumpre referir que o município alegou em sua defesa ter realizado programa eficiente de combate à dengue. Porém, relatórios elaborados pela Coordenação de Epidemiologia demonstraram que, tanto o Estado, quanto à cidade do Rio de Janeiro, faltaram com serviço preventivo ou repressivo no combate à doença.

O ponto nevrálgico a ser suscitado no julgamento acima referido, diz respeito ao fato de que o Município do Rio de Janeiro, na tentativa de descaracterizar sua conduta omissiva, juntou documentos referentes ao plano de preven-

<sup>14</sup> Processo originário nº 2005.001.124649-0.

ção e combate ao dengue de exercícios *posteriores* ao da data do evento danoso, ou seja, programas de prevenção a dengues realizados após o ano de 2002.

No presente caso, restou incontroverso que a morte da menor ocorreu a partir da inoperância dos entes públicos ao lidar com a (epidemia) dengue, através de seu dever legal de proteger, prevenir e controlar a doença (proliferação do mosquito *aedes aegypti*), providências imprescindíveis para evitar a fatalidade.

Tendo sido demonstradas a ocorrência do evento danoso (morte da menor), a omissão culposa dos entes públicos e o nexo de causalidade, a colenda Décima Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro<sup>15</sup> reformou a decisão singular, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando, de forma solidária, o Estado e o Município do Rio de Janeiro ao pagamento de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a título de danos extrapatrimoniais ao pai da menor.

Não foi a primeira vez que a omissão do Estado no caso da dengue desaguou no Poder Judiciário. Em 18/09/2007 o Tribunal do Estado do Rio de Janeiro, através da Décima Oitava Câmara Cível se deparou com tal questão ao julgar o recurso de apelação 2007.001.36985<sup>16</sup>, cujo aresto assim restou consignado:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MUNICÍPE 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, INEXISTE 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.

Neste caso, a Autora (que também contraiu dengue hemorrágica – mas não faleceu) ajuizou ação indenizatória tão somente contra o Município de

<sup>15</sup> Ainda não houve o trânsito em julgado da decisão, eis que o Estado e o Município do Rio de Janeiro interuseram recurso especial (2008.135.11111) e extraordinário (2008.134.04658), ainda em tramitação junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

<sup>16</sup> Processo originário nº 2005.014.025399-2.



Goytacazes, e, após análise do conjunto probatório, a colenda Décima Oitava Câmara Cível entendeu que, embora provada a contaminação pela doença e as seqüelas, havia elementos demonstrando que o Município de Campos promoveu programa de combate à doença na época do fato, mantendo-se dessa forma, a improcedência da ação, cujo trânsito em julgado ocorreu em 02/04/2008<sup>17</sup>.

Assim, verificou-se nos autos que o Município de Campos de Goytacazes, diferentemente do caso (paradigma) envolvendo o Estado e o Município do Rio de Janeiro, apresentou documentação que atestava a existência de programas de prevenção e combate à dengue, envolvendo campanhas de conscientização e visitas quando da ocorrência da doença.

Ao decidir pela manutenção da improcedência da ação, o relator, desembargador Luis Felipe Salomão ponderou que inexistia sequer indício de prova de que os programas de prevenção e combate a dengue haviam sido mal conduzidos, ou ainda, se disponível programa outro mais efetivo, propositalmente não restou implementado pelo Município.

Por fim, cabe referir a existência de julgamento do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do recurso especial 703/471/RN<sup>18</sup>, originado da ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal, cujo acórdão assim restou ementado:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS. EPIDEMIA DE DENGUE. DANO COLETIVO E ABSTRATO. RESPONSABILIDADE CIVIL POR OMISSÃO. SERVIÇO DEFICIENTE NÃO-CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA.

1. O art. 127 da Constituição Federal estabelece a competência do Ministério Público para promover a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis por meio da ação civil pública, na forma do art. 129 da Carta Magna e do art. 1º, IV, da Lei n.º 7.347/85, abarcando quaisquer direitos transindividuais, sejam eles difusos ou coletivos, ou mesmo individuais homogêneos, não havendo “taxatividade de objeto para a defesa judicial” de tais interesses.
2. A responsabilidade civil por omissão, quando a causa de pedir da ação de reparação de danos assenta-se no *faute du service publique*, é subjetiva, uma vez que a ilicitude no comportamento omissivo é aferido sob a hipótese de o Estado deixar de agir na forma da lei e como ela determina.
3. A responsabilidade civil do Estado, em se tratando de implementação de programas de prevenção e combate à dengue, é verificada nas seguintes situações distintas: a) quando não são implementados tais programas; b) quando, apesar de existirem programas de eficácia com-

<sup>17</sup> Houve interposição de agravo de instrumento da decisão que negou seguimento ao recurso especial, contudo, tal agravo não foi conhecido ante a ausência da certidão de intimação do acórdão recorrido, peça obrigatória consoante art. 544 § 1º, do Código de Processo Civil.

<sup>18</sup> RESP 703.471/RN, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 21/11/2005.

provada, mesmo que levados a efeito em países estrangeiros, o Estado, em momento de alastramento de focos epidêmicos, decida pela implementação experimental de outros; c) quando verificada a negligência ou imperícia na condução de aludidos programas.

4. Incabível a reparação de danos ocasionada pela *faute du service publique* quando não seja possível registrar o número de vítimas contaminadas em decorrência de atraso na implementação de programa de combate à dengue, não tendo sido sequer comprovado o efetivo atraso ou se ele teria provocado o alastramento do foco epidêmico.
5. Incabível a reparação de danos ocasionada abstratamente à coletividade, sem que seja possível mensurar as pessoas atingidas em razão de eventual negligência estatal, mormente em havendo fortes suspeitas de que a ação estatal, se ocorrida atempadamente, não teria contribuído para evitar o dano nas proporções em que se verificou.
6. Recurso especial do Município Currais Novos não-conhecido.
7. Recursos especiais da União e da Funasa providos em parte.

O Ministro João Otávio de Noronha, relator do julgamento do recurso especial acima referido, com muita sabedoria entendeu que “Indiscutivelmente, o Estado tem o dever de fomentar ações que visem a redução de riscos de doenças, mormente quando acena-se no horizonte a possibilidade de uma possível epidemia. Na verdade, não haveria sequer necessidade de lei estabelecer tal dever estatal, porquanto é intuitivo que a administração pública esteja voltada para a gestão de interesses coletivos, o mais diversificados quanto for exigido por essa coletividade, propugnado pela ordem social, objeto esse que se veria alijado se a saúde pública fosse preterida”.

Apesar da Prefeitura do Rio de Janeiro não admitir, ainda no mês de março deste ano a cidade já estaria sob uma epidemia de dengue, eis que, de acordo com a classificação do Ministério da Saúde, a epidemia se configura quando as taxas de incidência são superiores a 300 casos por 100 mil habitantes. De janeiro a 19 de março de 2008, a capital fluminense registrou 20.269 casos, ou seja, 346 casos/100 mil habitantes.

Até o dia 29 de maio do corrente ano, conforme fontes oficiais<sup>19</sup>, já haviam sido registrados, somente no Estado do Rio de Janeiro 162.701 casos de dengue, com 123 mortes confirmadas e 116 sob investigação. As informações são da Secretaria Estadual de Saúde.

De acordo com o balanço divulgado pela Secretaria, o maior número de notificações está concentrado na faixa de 15 a 49 anos, com 54% dos casos. Já na faixa de 0 a 15 anos foram registradas 42% das mortes. Dos óbitos, 45% foram por dengue hemorrágica.

Entre as mortes confirmadas, o município do Rio de Janeiro havia sido o que registrou o maior número: 75.

<sup>19</sup> Disponível em: <http://www.correiodobrasil.com.br/noticia.asp?c=139046>. Acesso em 28.06.08. às 20:45.

## 4 Considerações finais

Mesmo não positivado, como nas constituições acima comparadas, o direito à boa administração pública é um dos vetores das orientações democráticas contidas em nossa Carta Política, que coloca o estado na posição de realizador do bem-estar social.

Com base no Estado Providência, a Constituição brasileira carrega uma gama de princípios que conduzem necessariamente o estado a manter uma postura ativa no que concerne à proteção dos seus cidadãos.

A crítica a postura estatal (na figura política do Município do Rio de Janeiro) para o caso da dengue, inicia no momento em que este deveria agir e se omitiu. Inerte, quedou diante do nascimento da epidemia. Num segundo instante, deu de ombros para a realidade deixando inclusive de admitir a existência do problema.

Em outra etapa, a municipalidade agiu, mas a ação além de frívola, foi tardia, como mostra o aresto paradigmático, contribuído para o alastramento da epidemia e do estado de pânico provocado na população.

Os estudos sobre o tema demonstram cabalmente que tal *frenesi* poderia ter sido evitado com políticas públicas de prevenção, com um tratamento adequado sobre o tema, e com uma ação estatal severa e dirigida no combate ao mosquito da dengue.

Por óbvio, se a prevenção e o próprio combate repressivo não reuniram condições de solver mesmo que minimante a epidemia de dengue, é a trilha das indenizações pessoais que o estado, como medida finalística de autocontrole, respeitando o basilar princípio da separação dos poderes, deve percorrer.

Explorando o cunho pedagógico das condenações, a partir da evidente responsabilização civil estatal, e do inarredável direito a boa administração pública, motivador e instigador das respostas sociais e que dá suporte ao Estado Democrático, pois, se assim não for, para que democracia representativa?

O agir do ente público deve contemplar, como medida de eficiência em sentido estrito, o investimento em tecnologias, com base em estudos científicos, partindo do prisma multidisciplinar mirando um nível de excelência, a fim de corresponder as orientações principiológicas que emanam do direito fundamental a boa administração pública.

Tal procedimento deve atender os requisitos mínimos para a realização/confecção de políticas públicas e/ou de combate direto ao problema relatado.

A inoperância da municipalidade frente da epidemia da dengue, deve por si, necessariamente, fomentar e fundamentar a aplicação de indenizações individuais, bem como atravessar aproveitando o mesmo leito argumentativo, a esfera dos direitos coletivos, para retirar a municipalidade do estado de “letargia” em que ainda se encontra.

O direito a boa administração pública em suma, nada mais é do que a interpretação convergente e sistemática dos princípios constitucionais e administrativos que dão o tom obrigacional, de cunho impositivo, a criar e fiscalizar o cumprimento do pacto democrático por parte do estado.

## 5 Referências bibliográficas

- ALEXY, Robert. *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid, 1993.
- CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2006.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discricionariedade administrativa na Constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 1991.
- DWORKIN, R. *Los Derechos en Serio*. Barcelona: Ariel Derecho, 1984.
- ENTERRÍA, Eduardo Garcia de. *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*. 4. ed. Madrid: Civitas, 2006.
- FRANÇA, Vladimir da Rocha. Considerações sobre o Controle de Moralidade dos Atos Administrativos. *Revista Trimestral de Direito Público*. São Paulo: Malheiros, 1999.
- FREITAS, Juarez. *O controle dos atos administrativos e seus princípios fundamentais*. São Paulo, Malheiros, 1997.
- FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- GADAMER, Hans-Georg. *Verdade e Método I: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica*. Vol. I. Petrópolis: Vozes, 2002.
- LOPES, Maurício Antonio Ribeiro. *Ética e administração pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1996.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MORAES, Alexandre. *Os 10 anos da constituição federal*. São Paulo: Atlas, 1999.
- MÜGICA-HERZOG, Enrique. *Una buena administración como un recurso de derechos humanos*. Derechos Humanos. Órgano Informativo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. El Ombudsman. Nuevas competencias, nuevas funciones [on line]. Número 58 Noviembre-Diciembre, 2002. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/ver/derhum/cont/58/pr/pr28.pdf>> Acesso em 21.06.08

STOCO, Rui. *Responsabilidade civil*. 3. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

VALLE, Vanice Lírio do. *Direito fundamental à boa administração, políticas públicas eficientes e a prevenção do desgoverno*. In *Interesse Público*, ano 10, n. 48, mar/abr, 2008. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho ductil. Ley, derechos y justicia*. Madrid: Trotta, 1995.

## Regularização da Vila Vale do Salso: a história de um resgate ecológico

Fernando Biffignandi<sup>1</sup>

Denise Pacheco Till Campos<sup>2</sup>

Maria Regina Steinert<sup>3</sup>

### Introdução

O seguinte trabalho mostra as etapas de regularização de uma área ocupada na zona sul de Porto Alegre. Seu diferencial reside na conscientização de que a preservação e, especificamente, a recuperação do meio ambiente, são condições essenciais para a humanidade. É sabido que o respeito e a preservação do meio ambiente passou a ser uma preocupação global, inclusive com a adoção de políticas governamentais, para tal, em todo o planeta. Esta preocupação mundial tem origem na valorização da qualidade de vida e na percepção de que a sobrevivência do homem depende diretamente da preservação dos recursos naturais.

A partir de uma ocupação irregular ao longo da margem do Arroio do Salso em Porto Alegre, igual a outras existentes nas grandes cidades, iniciou-se um aprofundado processo de conhecimento das práticas de preservação do meio-ambiente, não apenas no aspecto legal, mas também no âmbito do urbanismo e busca de aperfeiçoamento técnico, para proceder sua regularização. O Trabalho realizado com a participação da comunidade, legítima o processo, compondo na parceria (especialmente na conscientização social), para que ações danosas como estas não mais ocorram trazendo prejuízos para o meio-ambiente.

<sup>1</sup> Arquiteto, Chefe da Unidade de Projetos Urbanísticos - Coordenação de Urbanização - Departamento Municipal de Porto Alegre - DEMHAB, Porto Alegre.

<sup>2</sup> Arquiteta, Coordenadora de Coordenação de Urbanização - Departamento Municipal de Porto Alegre - DEMHAB, Porto Alegre.

<sup>3</sup> Arquiteta, Unidade de Projetos Urbanísticos - Coordenação de Urbanização - Departamento Municipal de Porto Alegre - DEMHAB, Porto Alegre.