



Rafael Caselli Pereira (Brasil)*

O direito fundamental à boa administração pública e o problema da epidemia do mosquito da dengue no Brasil

RESUMO

Por meio do presente artigo faremos uma abordagem da atuação do Poder Judiciário frente a questões de interesse público, tais como o paradigmático caso da epidemia de dengue enfrentado pelo Tribunal do Estado do Rio de Janeiro, em decisão posteriormente mantida pelo Superior Tribunal de Justiça, o qual ainda majorou o valor da indenização a ser paga de forma solidária pelo 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 a serem cotejados pelo Superior Tribunal de Justiça ao enfrentar questões de interesse público tais como as indenizações originadas pela contaminação da dengue pela omissão do Poder Público, sempre levando em conta o caráter textualista ou consequencialista no posicionamento a ser adotado para solução do caso concreto.

Palavras-chave: administração pública, direitos fundamentais, responsabilidade do Estado, tribunais constitucionais, indenizações, Brasil.

ZUSAMENFASSUNG

Der vorliegende Artikel befasst sich mit dem Vorgehen der Justiz in Fragen des öffentlichen Interesses wie zum Beispiel der paradigmatische Fall der Dengue-Epidemie, der vom obersten Gericht des Bundesstaats Rio de Janeiro in einem Urteil entschieden wurde, das später vom obersten Berufungsgericht Brasiliens bestätigt wurde. Das Gericht erhöhte sogar die Entschädigungssumme, die (nach dem Tod einer Minderjährigen durch hämorrhagisches Dengue-Fieber) vom Bundesstaat und der Stadt Rio de Janeiro zu gleichen Teilen zu zahlen war. Ausgehend von dem in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union von 2000 niedergelegten Recht auf eine gute öffentliche Verwaltung werden außerdem einige Argumente analysiert, die vom obersten Berufungsgericht Brasiliens zum Vergleich heranzuziehen sind, wenn ihm Fragen des öffentlichen Interesses wie etwa die Zahlung von Entschädigungen, die durch eine auf ein Versäumnis der öffentlichen Verwaltung zurückzuführende Dengue-Verseuchung verursacht wurde, zur Entscheidung

* Mestre pela PUCRS – Pontifícia Universidade Católica do Estado do Rio Grande do Sul. Membro e Especialista pela ABDPC – Academia Brasileira de Direito Processual Civil; Curso de Extensão em Direito Processual Constitucional pela Universidade de Lisboa. Autor de diversos artigos jurídicos. Advogado. <rafaeladv@terra.com.br

vorgelegt werden, wobei stets der textualistische oder konsequenzialistische Charakter der bei der Lösung des konkreten Einzelfalls vertretenen Meinung zu berücksichtigen ist.

Schlagwörter: öffentliche Verwaltung, Grundrechte, Verantwortung des Staates, Verfassungsgerichte, Entschädigungen, Brasilien.

ABSTRACT

This paper is an approach to the Judicial Branch's response to some matters of public interest, such as the paradigmatic case of the dengue fever epidemic submitted to the State Court of Rio de Janeiro. This ruling was upheld by the Superior Court of Justice, which even increased the value of the compensation to be paid jointly by the State and the Municipality of Rio de Janeiro (for the death of a child from dengue haemorrhagic fever). In light of the fundamental right to good administration established in the 2000 Charter of Fundamental Rights of the European Union, the paper analyses some of the arguments to be used by the Superior Court of Justice when dealing with matters of public interest, such as compensations for damages suffered from the transmission of dengue fever due to an omission of the public authorities, always bearing in mind the textualist or consequentialist position to be adopted when deciding each specific case.

Keywords: public administration, fundamental rights, State liability, constitutional courts, compensations, Brazil.

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 a análise da atuação do Poder Judiciário frente a casos de interesse público, tais como o paradigmático caso da epidemia de dengue enfrentado pelo Tribunal do Estado do Rio de Janeiro, por meio 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 ao pagamento de uma indenização no valor de R\$ 30.000,00 (Trinta mil reais), pela morte de uma menor por dengue hemorrágica. Tal decisão foi mantida pelo Superior Tribunal de Justiça ao julgar o recurso especial nº 1.133.257 na data de 27/10/2009, sendo o valor da indenização ainda majorado para R\$ 50.000,00 (Cinquenta mil reais).

Assim, buscaremos analisar, à luz do direito fundamental à boa administração pública previsto na Carta dos Direitos Fundamentais da União Européia de 2000, alguns argumentos (favoráveis e contrários) a serem cotejados, tanto pelo Superior Tribunal de Justiça, quanto pelo Supremo Tribunal Federal, ao enfrentar tais questões, sempre levando em conta o caráter textualista ou consequencialista do posicionamento a ser adotado para solução do caso concreto.

No desenvolvimento do presente artigo faremos um cotejo dos litígios que envolvem a epidemia de dengue no Brasil à luz da concretização do que a doutrina, baseada na Carta de Nice, denominou como direito fundamental à boa administração pública.

Segundo números oficiais publicados no ano de 2008, foram 23.555 os casos registrados na cidade do Rio de Janeiro, mas ao somá-los aos detectados em localidades vizinhas, chegavam a mais de 35.902.

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 foi 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 (paradigma analisado 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 2000¹ (art. 41²) e no Estatuto de Autonomia da Catalunha do ano de 2006³ (art.30⁴).

¹ Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. <http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf> (19/06/2010)

² 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 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.

³ Disponível em 1 <http://www.gencat.cat/generalitat/cas/estatut/index.htm>. Acesso em 20.06.08 às 23:48.

4 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

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 têm 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*”.⁵

O direito fundamental à boa administração pública, em nosso sistema, se traduz nas palavras pioneiras do professor Juarez Freitas⁶ 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 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 Múgica-Herzog⁷ 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,⁸ em recente artigo sobre o assunto, conclui que “boa administração pública é um ideal que se busca”. Define-a ainda como “etapa subsequente de

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.

⁵ Disponível em <<http://www.statskontoret.se/upload/Publikationer/2005/200504.pdf>>. (20.06.2010)

⁶ Freitas. *O controle dos atos administrativos e seus princípios fundamentais*. São Paulo, Malheiros, 1997. p. 52.

⁷ Múgica-Herzog. Una buena administración como um 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. <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/ver/derhum/cont/58/pr/pr28.pdf>> (21.06.2010).

⁸ Valle. *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. p.105.

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 proliferação da (epidemia de) dengue.

3. Responsabilidade do poder público frente à inoperância do controle e prevenção do mosquito da dengue

A responsabilidade do Estado está contida no parágrafo 6º do artigo 37 da Constituição Federal.

Nos casos concretos a seguir analisados, que envolvem a omissão do Poder Público diante da disseminação do mosquito da dengue, estaríamos diante da hipótese de responsabilidade subjetiva 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) sobrevier resultado danoso.

Para o ministro do Superior Tribunal de Justiça Celso Antônio Bandeira de Mello deve ser aplicada a teoria subjetiva 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 Mello⁹ 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,¹¹ “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 Filho¹² ensina que:

⁹ 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.

¹⁰ Mello. *Curso de direito administrativo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 623-624.

¹¹ Stoco. *Responsabilidade civil*. 3. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 624

¹² Carvalho. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2006. p. 464.

O Estado causa dano aos particulares por ação ou omissão. Quando o fato administrativo é comissivo, podem os danos ser 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 nexo 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 (exemplo: enchente), mas por não ter ele praticado conduta suficientemente adequada para evitar o dano ou mitigar seu resultado, quando o fato for notório ou perfeitamente previsível.

Partindo desta premissa (responsabilidade subjetiva da Administração Pública), passaremos a analisar o julgamento do recurso de apelação nº 2008.001.03302¹³ 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.

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

¹³ 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.

Processo originário nº 2005.001.124649-0.

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 a 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 prevenção 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 ser incontroverso que a morte da menor ocorreu a partir da inoperância dos entes públicos ao lidar com a (epidemia de) 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 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.

Na data de 27/10/2009 o Superior Tribunal de Justiça, além de manter a condenação solidária do Estado e do Município do Rio de Janeiro, ainda majorou o valor da indenização para R\$ 50.000,00 (Cinquenta mil reais), conforme acórdão originado pelo julgamento do recurso especial 1.133.257.¹⁴

¹⁴ PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE. DENGUE HEMORRÁGICA. CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO PELO TRIBUNAL A QUO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR IRRISÓRIO. CONFIGURADO.

1. Os danos morais na sua expressão econômica devem assegurar a justa reparação e a um só tempo vedar o enriquecimento sem causa do autor, mercê de considerar a capacidade econômica do réu, por isso que se impõe seja arbitrado pelo juiz de forma que a composição do dano seja proporcional à ofensa, calcada nos critérios da exemplariedade e da solidariedade.

2. A modificação do quantum arbitrado a título de danos morais, em sede de recurso especial, é excepcional e admitida na hipótese de fixação em valor irrisório ou abusivo. Precedentes do STJ: REsp 860099/RJ, DJ 27.02.2008; AgRg no Ag 836.516/RJ, DJ 02.08.2007 e REsp 960.259/RJ, DJ 20.09.2007.

3. In casu, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro considerando a responsabilidade subjetiva e demonstrado o nexo de causalidade entre a omissão do Estado do Rio de Janeiro e do Município do Rio de Janeiro no combate à epidemia de dengue e a ocorrência do evento morte, em razão de estar a vítima acometida por dengue hemorrágica e o dano moral advindo da mencionada omissão do agente estatal, fixou o pagamento de indenização, a título de danos morais, no valor equivalente a R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), com correção monetária a contar da decisão e juros de mora desde o evento fatal, nos moldes delineados no acórdão às fls. 360/362.

4. A análise das especificidades do caso concreto e dos parâmetros adotados por esta Corte, no exame de hipóteses análogas, conduz à conclusão de que o valor arbitrado a título de indenização por danos morais, R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), revela-se irrisório, ante a evidente desproporcionalidade entre o quantum indenizatório e a lesão suportada pelo autor, em razão da morte de sua filha e considerada a omissão do Estado, consoante assentado pelo Tribunal local: “Com efeito,

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 2007.001.36985.¹⁵

No caso acima referido, a Autora (que também contraiu dengue hemorrágica, mas não faleceu) ajuizou ação indenizatória tão somente contra o Município de Goytacazes, e, após análise do conjunto probatório, a colenda Décima Oitava Câmara Cível entendeu que, embora provada a contaminação pela doença e as sequelas, 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 02/04/2008.¹⁶

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

na época em que a filha do recorrente veio a óbito a imprensa escrita e falada noticiou epidemia de dengue no Município do Rio de Janeiro e outros adjacentes. Contra o fato, a municipalidade alega ter procedido a eficiente programa de combate.

Entretanto, todos os documentos por ela acostados aos autos se referem a exercícios posteriores ao do evento sub judice. Ademais, laudo realizado pela Coordenadoria de Controle de Vetores, dias após o óbito, constatou não haver qualquer foco na residência do apelante. Ao contrário, encontrou diversos focos no quarteirão, inclusive em uma igreja. Incontroversa, portanto, a omissão dos entes públicos na tomada de providências que seriam exigíveis, de forma razoável, para evitar a fatalidade. (fls. 361) 5. Conseqüentemente, a constatação de irrisoriedade do quantum indenizatório impõe a sua majoração de maneira que a composição do dano seja proporcional à ofensa, razão pela qual a indenização a título de danos morais deve ser majorada para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Precedentes do STJ: REsp 1021992/RN, Primeira Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 13/10/2008; REsp 976059/SP, Segunda Turma, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 932561/RS, Segunda Turma, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008 6. Recurso Especial provido para majorar o valor da indenização, a título de danos morais, para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). (REsp 1133257/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010)

¹⁵ APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MUNÍCIPE 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. Processo originário nº 2005.014.025399-2.

¹⁶ 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.

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,¹⁷ originado da ação civil pública movida pelo Ministério Público Federal.

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 se acena 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 de a Prefeitura do Rio de Janeiro não admitir, ainda no mês de março de 2008 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 mês de maio de 2008, conforme fontes oficiais,¹⁸ já haviam sido registrados, somente no Estado do Rio de Janeiro 162.701 casos de dengue, com 123 mortes

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. 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 se assenta 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 comprovada, 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. RESP 703.471/RN, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 21/11/2005.

¹⁸ Disponível em: <<http://www.correiodobrasil.com.br/noticia.asp?c=139046>> (28.06.2010).

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.

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 na 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 à 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 queudou 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 à 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 às orientações principiológicas que emanam do direito fundamental à boa administração pública.

Tal procedimento deve atender aos 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.

Referências bibliográficas

- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madri, 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. Madri: 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.
- *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, Mauricio 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 dúctil. Ley, derechos y justicia*. Madri: Trotta, 1995.