

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

MARIA CAROLINA PASKE DE PINHO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO FRENTE À CRISE SANITÁRIA

CURITIBA

2021

MARIA CAROLINA PASKE DE PINHO

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO FRENTE À CRISE SANITÁRIA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Angela Cassia Costaldello

CURITIBA

2021

TERMO DE APROVAÇÃO

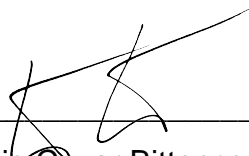
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO FRENTE À CRISE SANITÁRIA

MARIA CAROLINA PASKE DE PINHO

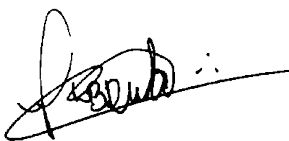
Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



Dra. Angela Cassia Costaldello
Orientadora



Dr. Júlio César Bittencourt
1º Membro



Me. Pedro Henrique Braz de Vita
2º Membro

Não há nada mais urgente do que o desejo de viver.

(WEBER, Rosa; 2021)

RESUMO

O presente estudo se propõe a analisar as implicações da responsabilidade civil objetiva extracontratual do Estado, a partir de uma revisão bibliográfica e jurisprudencial. A pesquisa inicia com a análise dos direitos fundamentais no direito constitucional brasileiro, em especial a proteção ao direito à saúde. Em seguida, é traçada a perspectiva história da responsabilização estatal, analisando-se a irresponsabilidade; a responsabilidade subjetiva e a objetiva, a culpa anônima, as teorias do risco integral e do risco administrativo e direito de regresso. Alerta-se que a identificação da presença dos pressupostos de responsabilização civil do Estado no caso concreto dependem diretamente da interpretação normativa adotada pelo jurista. Por fim, faz-se breve análise jurisprudência sobre o tema. Conclui-se que a burocracia estatal não pode ser um impedimento à proteção do direito à saúde.

Palavras-chave: Responsabilidade objetiva extracontratual do Estado; responsabilidade civil do Estado; direito à saúde; direito à vida; crise sanitária.

ABSTRACT

The present study proposes a review about the implications of the State's objective non-contractual civil liability, based on a bibliographic and jurisprudential analyses. The research begins with the analysis of fundamental rights in Brazilian constitutional law, especially the protection of the right to health. Then, an historical perspective of state accountability is drawn, reviewing theories such as irresponsibility, subjective and objective responsibility, anonymous guilt, integral and administrative risk and right of recourse. It is also warned that the identification of the presence of the presuppositions of civil liability of the State in the specific cases depends directly on the normative interpretation adopted by the jurist. Finally, there is a brief analysis of the case law on the subject. It is concluded that the state bureaucracy cannot be an impediment to the protection of the right to health.

Key-word: Non-contractual objective liability of the State; civil liability of the State; right to health; right to life; health crisis.

SUMÁRIO

I.	INTRODUÇÃO	8
II.	DESENVOLVIMENTO	9
II.1	CONSTITUIÇÃO CIDADÃ DE 1988	9
II.2	RESPONSABILIDADE DO ESTADO.....	13
(i).	Terminologia	14
(ii).	Evolução histórica	15
	(a) Irresponsabilidade	15
	(b) Responsabilidade subjetiva.....	17
	(c) Culpa anônima	19
	(d) Responsabilidade objetiva	21
	(1) Risco integral.....	22
	(2) Risco administrativo	22
	(e) Ação regressiva.....	24
II.3	RESPONSABILIZAÇÃO ESTATAL FRENTE À CRISE SANITÁRIA.....	25
III.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	31
	REFERÊNCIAS	32

I. INTRODUÇÃO

A ideia de responsabilizar o Estado por danos que seus agentes tenham causado “*é uma consequência lógica inevitável da noção de Estado de Direito*”¹, uma submissão do aparato estatal ao direito.

Não se pode negar que a sociedade está em constante mudança e que o texto da lei jamais será suficiente para responder todas as questões atinentes aos casos concretos. Portanto, a tarefa de responder a tais questões se concentra na hermenêutica jurídica, nas interpretações normativas e correntes de pensamento que se originam na jurisprudência e doutrina. Apesar de estar sempre em voga, seria impossível esgotar todas as especificidades relacionadas a responsabilização do Estado.

Mais do que nunca, nos anos de 2020 e 2021 esteve no centro dos debates a possível responsabilização do Estado pelos eventos catastróficos da crise sanitária que advém da Pandemia de Covid-19, que ceifou e continua ceifando um inaceitavelmente alto número de vítimas no Brasil e no mundo. Impossível seria deixar de se perguntar se haveria algum agente responsável se esta partiu de ações ou de omissões, e se se seria possível, de alguma forma, reparar os incontáveis danos provocados naqueles que perderam entes queridos.

Independentemente da resposta a estes questionamentos, é de vital importância indagar-se, assim como Marie-Odile de Beze, “*peut-on tirer des leçons d’une crise ?*”². Seria, então, possível tirar algo de positivo ou aprender algo com esta crise? É a partir destes questionamentos, tão incansavelmente repetidos, que se desenvolverá o presente artigo

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 32ª edição. São Paulo, fev. de 2015. ISBN. 978-85-392-0273-7. p. 989.

² Do francês: “nós podemos tirar lições de uma crise?”. BEZE, Marie-Odile de. “Pour Une Théorie De La Crise Administrative.” **La Revue Administrative**, vol. 62, no. 367, 2009, pp. 23–27. Disponível em <www.jstor.org/stable/43572917>. Acesso em 15 mar. 2021.

II. DESENVOLVIMENTO

II.1 CONSTITUIÇÃO CIDADÃ DE 1988

Antes de passar à análise do objeto deste artigo, a responsabilização do Estado frente à crise sanitária, é preciso realizar uma breve passagem pelos conceitos e ideias essenciais para a compreensão do tema.

A Constituição brasileira de 1988³ ampliou de forma notável a proteção a direitos e garantias fundamentais, entre eles o direito à saúde, em evidente tentativa de evitar eventuais retrocessos institucionais⁴, sendo cunhado o termo “Constituição Cidadã” por Ulisses Guimarães, presidente da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988. Tais direitos e garantias fundamentais estão previstos em seu Título II. Embora possa parecer que as garantias individuais são imutáveis, elas foram construídas lentamente e deve sempre haver um esforço contínuo para que não retrocedam⁵, esforço pode ser percebido, por exemplo, na crescente judicialização do direito à saúde⁶.

A Lei Maior de 1988 se enquadra na definição de constituição dirigente elaborada por Canotilho⁷, ou seja, busca racionalizar a política, e, para isto, incorpora uma dimensão de legitimidade material aos fins e tarefas previstos constitucionalmente. Assim, não se trata

³ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

⁴ COUTO, Cláudio Gonçalves; ARANTES, Rogério Bastos. Constituição, governo e democracia no Brasil. **Revista brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 21, n. 61, p. 41-62, junho de 2006. p. 55. Disponível em <<https://doi.org/10.1590/S0102-69092006000200003>>. Acesso em 24 Mar. 2021.

⁵ LIMBERGER, Têmis. Direito à saúde e políticas públicas a necessidade de critérios judiciais, a partir dos preceitos constitucionais. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 251, p. 179-199, mai. 2009. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/7534/6028>. Acesso em: 08 ago. 2020 <https://doi.org/10.12660/rda.v251.2009.7534>

⁶ PAIXAO, André Luís Soares da. Reflexões sobre a judicialização do direito à saúde e suas implicações no SUS. **Ciência & saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 24, n. 6, p. 2167-2172, junho de 2019. pp. 2167-2172. Disponível em <<https://doi.org/10.1590/1413-81232018246.08212019>>. Acesso em 28 Mar. 2021.

⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador: Contributo para a Compreensão das Normas Constitucionais Programáticas**, 2. ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

apenas de uma garantia, mas sim de um verdadeiro plano para o futuro. Estes fins e tarefas previstos por uma constituição dirigente própria de um Estado Democrático de Direito, mais especificamente, de um Estado de Bem-Estar Social (Welfare State)⁸, estão intrinsicamente relacionados à proteção da dignidade humana.

O Estado de Democrático de Direito, segundo José Afonso da Silva, é a conciliação entre o Estado Democrático e o Estado de Direito, um conceito que agrega um componente de transformação do status quo⁹. Este Estado é construído a partir de uma série de garantias fundamentais, entre as quais está o direito à saúde, que buscam, entre outros, assegurar a igualdade de tratamento, na qual eventuais diferenças são detectadas para que cada indivíduo possa ser tratado de forma justa e impessoal¹⁰. Por sua vez, para Borelli¹¹, o conceito de igualdade se baseia no conceito de cidadania, sendo a previsão de que todos os cidadãos podem invocar os mesmos direitos e garantias.

As garantias fundamentais, como base do Estado de Democrático de Direito, deveriam, para Sarlet¹², ser formalmente consideradas como cláusulas pétreas, buscando uma proteção reforçada à vedação do retrocesso. À luz do pensamento de Barroso¹³, as garantias fundamentais que deveriam ser consideradas cláusulas pétreas são aquelas que advêm de desdobramentos da defesa ao princípio basilar da dignidade humana.

⁸ ESPING-ANDERSEN, Gosta. **As três economias políticas do welfare state**. Lua Nova, São Paulo, n. 24, p. 85-116, setembro de 1991. Disponível em: < <https://doi.org/10.1590/S0102-64451991000200006>>. Acesso em 06 ago. 2020.

⁹ SILVA, José Afonso. O Estado Democrático de Direito. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: FGV, vol. 173, jul./set. de 1988, pp. 15-34, p. 15-16.

¹⁰ BOBBIO, Noberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. - Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1ª ed., 1998. pp. 601-603.

¹¹ BORELLI, Primavera. Saúde pública. **Revista Brasileira de Ciências Farmacêuticas**, São Paulo, v. 38, n. 2, p. 245-246, Jun. 2002. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-93322002000200014&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 06 ago. 2020.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2018.

¹³ BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009. pp. 221-222.

A dignidade humana é então o grande fundamento da ordem constitucional vigente, as palavras de Barroso¹⁴:

A dignidade da pessoa humana é o valor e o princípio subjacente ao grande mandamento, de origem religiosa, do respeito ao próximo. Todas as pessoas são iguais e têm direito a tratamento igualmente digno. A dignidade da pessoa humana é a ideia que informa, na filosofia, o imperativo categórico kantiano, dando origem a proposições éticas superadoras do utilitarismo (...)

As coisas têm preço; as pessoas têm dignidade. Do ponto de vista moral, ser é muito mais do que ter. O princípio da dignidade humana identifica um espaço de integridade a ser assegurado a todas as pessoas por sua só existência no mundo.

Portanto, o Estado se incumbiu da tarefa de proteger a dignidade da pessoa humana, o que está relacionado à proteção do interesse público. A expressão “interesse público” é amplamente utilizada quando se menciona a proteção ao direito à saúde¹⁵, pois representa “*a dimensão ética da escolha pública democrática, (...) valor que torna realidade o Sistema que a Constituição definiu (...) conquistada como universal e equânime em seu acesso*”¹⁶. Nas palavras de Escola¹⁷, o interesse público, de forma ampla, é definido como:

(E)l interés público – de tal modo – es el resultado de un conjunto de intereses individuales compartidos y coincidentes de un grupo mayoritario de individuos, que se asigna a toda la comunidad como consecuencia de esa mayoría, y que encuentra su origen en el querer axiológico de esos individuos, apareciendo con un contenido concreto y determinable, actual, eventual o potencial, personal y directo respecto de ellos, que pueden reconocer en él su propio querer y su propia valoración, prevaleciendo sobre los intereses individuales que se le opongan no lo afecten, a los que desplaza o sustituye, sin aniquelarlos.¹⁸

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ ALVES, Thaís Fávero; LIMA, Rita de Cássia Gabrielli Souza. Interesse público na saúde: contribuições para uma agenda ético-política. **Cadernos saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 26, n. 3, p. 343-350, julho de 2018. Disponível em <<https://doi.org/10.1590/1414-462x201800030347>>. Acesso em 28 Mar. 2021.

¹⁶ LIMA, Rita de Cassia Gabrielli Souza; GRIPA, Denis William; BATISTA, Nadya. Pesquisando em *setting* de saúde: análise ético-política da média complexidade do SUS na Mesorregião Oeste, Santa Catarina, Brasil. In: **Atas do 7º Congresso Ibero-Americano em Investigação Qualitativa**; 2018; Fortaleza. pp. 7-17. Disponível em: <<https://proceedings.ciaiq.org/index.php/ciaiq2018/article/view/1759>>. Acesso em 25 Mar. 2021.

¹⁷ ESCOLA, Héctor Jorge. **El interés público como fundamento del derecho administrativo**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1989. ISBN: 9501404838. pp. 235 e ss.

¹⁸ Em tradução livre:

“O interesse público - desta forma - é o resultado de um conjunto de interesses individuais compartilhados e coincidentes de um grupo majoritário de indivíduos, que é atribuído a comunidade como um todo em consequência desta maioria, e que encontra sua origem na vontade axiológica de aqueles indivíduos, apresentando-se com um conteúdo concreto e determinável, atual, eventual ou potencial, pessoal e que diz respeito diretamente à esta

Destas palavras, pode-se aduzir que o interesse público é o resultado de um conjunto de interesses individuais compartilhados e coincidentes de um grupo majoritário de indivíduos, atribuído democraticamente a toda a comunidade em consequência desta maioria, o interesse dos particulares em sua potência máxima. Assim, a proteção do interesse público é, segundo Romano¹⁹, um "*poder que se exerce, não por interesse próprio, ou exclusivamente próprio, mas sim por interesse de outrem ou por um interesse objetivo*".

Sendo a saúde está indubitavelmente protegida constitucionalmente como direito de todos e dever legal do Estado implica afirmar que devem ser realizadas ações cujo objetivo seja reduzir os riscos de doenças e seus agravamentos. Em matéria de direito à saúde, à luz das teorizações de Castro²⁰, a universalidade da cobertura corresponde a um aspecto objetivo de proteção ampla, dentro das limitações contidas no art. 201 da Constituição. Para que esta proteção seja garantida, por exemplo, foi assentada a possibilidade de o magistrado decretar, de ofício, o bloqueio e sequestro de verbas públicas como medida coercitiva para que fossem fornecidos medicamentos pelo Estado²¹.

A respeito da dotação orçamentária necessária para a manutenção destas garantias, é de suma relevância a o Trecho Informativo nº 543 do Superior Tribunal de Justiça (STJ)²²:

“(O) caso do Brasil, país no qual ainda não foram asseguradas, para a maioria dos cidadãos, condições mínimas para uma vida digna (...) garantir a dignidade humana é um dos objetivos principais do Estado brasileiro. É por isso que o princípio da reserva do possível não pode ser oposto a um outro princípio, conhecido como princípio do mínimo existencial. (...). Todavia, se não se pode cumprir tudo, deve-se, ao menos, garantir aos cidadãos um mínimo de direitos que são essenciais a uma vida digna”.

maioria, que possam reconhecer nela a expressão de sua própria vontade e de sua própria valorização, prevalecendo sobre os interesses individuais que os opõem para que não os afetem, e àqueles que desloca ou substitui sem os aniquilar” (ESCOLA, Héctor Jorge. **El interés público como fundamento del derecho administrativo**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1989. ISBN: 9501404838. pp. 235 e ss.)

¹⁹ ROMANO, Santi. **Princípios de Direito Constitucional Geral**. Tradução de Maria Helena Diniz. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1977, p. 145.

²⁰ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 13ª Ed. São Paulo: Conceito, 2011, pg. 114.

²¹ BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **REsp nº. 1.069.810-RS**, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgamento em 23/10/2013.

²² BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **REsp 1.389.952-MT**, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 3/6/2014

Deste trecho, assenta-se que o Estado não pode alegar deficiência orçamentária para omitir-se na busca de um mínimo de dignidade aos cidadãos. A busca desta proteção pode ser percebida no art. 6º, *caput*, cuja atual redação foi dada pela Emenda Constitucional nº. 90, de 2015, ao conferir a fundamentalidade e a dignidade da expressa previsão constitucional ao direito à saúde²³, assim como em seu art. 196²⁴. Da mesma forma, há previsão infraconstitucional do dever do Estado de proteger o direito à saúde, como o previsto no art. 2º²⁵ da lei nº. 8.080/1990²⁶.

II.2 RESPONSABILIDADE DO ESTADO

A responsabilidade civil extracontratual do Estado é, nas palavras de Mello²⁷, “*a obrigação que lhe incumbe de reparar economicamente os danos lesivos à esfera juridicamente garantida de outrem e que lhe sejam imputáveis em decorrência de comportamentos unilaterais, lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos*”, sendo um dos princípios constitucionais do direito administrativo²⁸. Recorrentemente utilizada como embasamento do dever de prestação de serviço de saúde²⁹, segundo Hermon³⁰, se a responsabilidade for pensada apenas a partir do impulso de uma lógica indenizatória, o

²³ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015).

²⁴ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

²⁵ Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

²⁶ BRASIL. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.

²⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Op. Cit.*, p. 1001.

²⁸ *Ibid.*, pp. 125-126.

²⁹ PAIXAO, André Luís Soares da. *Op. Cit.*

³⁰ HERMON, Carole. “Entre Victime, Responsable Et Fautif, L'exigence D'une Nouvelle Équation: PROPOS SUR LA RESPONSABILITE ADMINISTRATIVE EXTRACONTRACTUELLE.” **La Revue Administrative**, vol. 49, no. 293, 1996, pp. 496–504. Disponível em <www.jstor.org/stable/40770668>. Acesso em 18 mar. 2021.

responsabilizado seria, perante o julgador, apenas o credor de uma obrigação de indenizar.

(i). *Terminologia*

De forma breve, faz-se relevante aclarar a diferenciação entre responsabilidade contratual, responsabilidade extracontratual e responsabilidade civil.

Primeiramente, a divisão entre responsabilidade extracontratual e contratual está na qualidade da violação³¹, sendo a primeira advinda de uma obrigação imposta por preceito geral do Direito, enquanto a segunda advém de negócio jurídico contratual pré-existente. A responsabilidade contratual do Estado, em específico, está majoritariamente regulada pela lei nº. 8.666/1993³².

Por sua vez, a definição de responsabilidade civil é mais ampla, independe da existência prévia ou não de relação jurídica contratual, sendo então, nas palavras de Diniz³³, a *“a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal”*.

Portanto, em síntese, a definição ampla de responsabilidade civil engloba tanto a responsabilidade contratual quanto a responsabilidade extracontratual. Neste artigo, utilizam-se de forma intercambiável as expressões “responsabilidade civil do Estado” e “responsabilidade civil extracontratual do Estado”. Da mesma forma, utiliza-se o termo “responsabilidade aquiliana”, nome derivado de *Lex Aquilia*³⁴ e sinônimo de responsabilidade civil extracontratual.

³¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 32.

³² BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

³³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, responsabilidade civil**. 7º vol., 21ª ed. ver. e atual., Editora Saraiva, São Paulo, 2007. P. 38.

³⁴ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 18.

Independentemente da terminologia que se adote, é errado falar em responsabilidade Administração Pública, uma vez que, segundo Di Pietro³⁵, esta não tem personalidade jurídica e não é titular de direitos e obrigações. A responsabilidade é apenas do Estados e das demais pessoas jurídicas de direito público que o representam, ou, ainda, de pessoas jurídicas de direito privado que de alguma forma exercem funções estatais.

(ii). *Evolução histórica*

Historicamente, a responsabilidade do Estado passou por três períodos: (i) a irresponsabilidade estatal, (ii) a responsabilização civilista e (iii) a responsabilização publicista. Como bem resume Meireles³⁶, “*a doutrina da responsabilidade civil da Administração Pública evoluiu do conceito de irresponsabilidade para o da responsabilidade com culpa, e deste para o da responsabilidade civilística e desta para a fase da responsabilidade pública em que nos encontramos*”.

(a) *Irresponsabilidade*

Dentre os Estados Absolutistas, em meados do século XIX, vigorava o entendimento pela integral irresponsabilidade estatal, também conhecida como teoria regalista. Neste entendimento, o Estado jamais seria responsabilizado pelos prejuízos decorrentes de atos lícitos que porventura causasse a terceiros, uma vez que isto “*significaria colocá-lo no mesmo nível que o súdito, em despeito à sua Soberania*”³⁷. Este pensamento pode ser sintetizado na expressão inglesa “*the king can do no wrong*”, em tradução, “o rei não pode errar”³⁸. Se

³⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 640.

³⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35. ed. São Paulo, Malheiros, 2009, p. 560.

³⁷ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op. Cit.* p. 640.

³⁸ MONTEIRO FILHO, Edison do Rêgo. Problemas de Responsabilidade Civil do Estado. *In*: FREITAS, Juarez de (org.). **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Editora Malheiros, 2006. pp. 37-69.

houvesse prejuízo causado por ato ilícito, a responsabilidade seria pessoal do agente público que praticou o ato³⁹.

O grande evento que motivou a superação do entendimento pela irresponsabilidade estatal ocorreu na França, em meados da década de 1870, no julgamento do caso Agnès-Blanco pelo Tribunal de Conflitos Francês. Em suma, a controvérsia se centrava na possibilidade de se responsabilizar o estado pelo atropelamento da menina Agnès, havendo, então, um conflito de competência entre o juízo civil e o juízo administrativo que foi dirimida nos seguintes termos:

Cons. que l'action intentée par le sieur Blanco contre le préfet du département de la Gironde, représentant l'État, a pour objet de faire déclarer l'État civilement responsable, par application des art. 1.382, 1.383 et 1.384 du code civil, du dommage résultant de la blessure que sa fille aurait éprouvée par le fait d'ouvriers employés par l'administration des tabacs;

Cons. que la responsabilité, qui peut incomber à l'État pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public, ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le code civil, pour les rapports de particulier à particulier;

Que cette responsabilité n'est ni générale, ni absolue; qu'elle a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'État avec les droits privés;

Que, dès lors, aux termes des lois ci-dessus visées, l'autorité administrative est seule compétente pour en connaître;⁴⁰⁴¹

Como se vê, o Tribunal de Conflitos Francês assentou a possibilidade de se responsabilizar o Estado por danos cometidos por seus agentes na prestação de serviços públicos, entretanto, reforçou que esta responsabilidade não é geral nem absoluta e entendeu

³⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Op. Cit.* p. 991

⁴⁰ GUGLIELMI, Gilles J. (org.). **LES TRÈS GRANDES DÉCISIONS DU DROIT ADMINISTRATIF, Recueil de décisions juridictionnelles.** Paris, 2009. p. 6. Disponível em <<https://www.guglielmi.fr/IMG/pdf/TGD.09.pdf>>. Acesso em 08 mar. 2021.

⁴¹ Em tradução livre:

“Consta que a ação intentada pelo senhor Blanco contra o Prefeito do Departamento da Gironda, representante do Estado, tem por objetivo o reconhecimento da responsabilidade civil do Estado, a partir da aplicação dos arts. 1.382, 1.383 e 1.384 do Código Civil, pela lesão sofrida por sua filha, causada por agentes públicos que trabalham na administração dos tabacos;

Consta que a responsabilidade, que pode recair sob o Estado pelos danos causados aos particulares pelas pessoas que prestam serviço público, não pode ser regida pelos princípios estabelecidos no Código Civil, para os casos entre particulares;

Que esta responsabilidade civil do Estado não é geral nem absoluta; que tem regras especiais que variam de acordo com as especificidades do serviço e a necessidade de conciliação entre os direitos do Estado e os direitos privados;

Que, por conseguinte, nos termos das leis acima referidas, a autoridade administrativa é a única competente para conhecer desta ação.”

pela competência do juízo administrativo, uma vez que haveria a necessidade de conciliar o direito do Estado com o direito privado.

A discutibilidade das prestações médicas não é sinônimo de irresponsabilidade do Estado. Embora não haja “o compromisso com o resultado, *ainda permanece o compromisso de haver uma prestação zelosa da saúde (...) em se tratando de dar coisa incerta, o devedor (...) tem o dever legal pela qualidade média*”⁴².

Destaca-se, entretanto, que “*o princípio da responsabilidade civil do Estado jamais foi posto em dúvida no direito brasileiro*”⁴³, em outras palavras, a jurisprudência e a doutrina brasileira nunca entenderam pela completa irresponsabilidade civil do Estado, mesmo que nas Constituições de 1824 e 1891 houvesse apenas previsão expressa sobre a responsabilidade do funcionário público em decorrência de abuso ou omissão no exercício de suas funções⁴⁴.

(b) Responsabilidade subjetiva

A teoria da responsabilidade subjetiva, também chamada de teoria da responsabilidade com culpa, teoria intermediária teoria mista ou teoria civilista, se assenta na ideia de que para haver responsabilização do Estado deve haver culpa, assim como no direito privado. Para que isto fosse possível, esta teoria buscou diferenciar os atos do Estado entre atos de gestão e atos de império, incorrendo na visão de uma dupla personalidade estatal que, em um primeiro momento, foi essencial para a conciliação entre os conceitos de soberania do Estado e de condenação da Administração Pública.

Quanto a mencionada diferenciação entre atos de gestão e atos de império, pode-se dizer que:

⁴² BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **AgInt no REsp: 1828872 AM 2019/0221743-5**, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 10/12/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/12/2019.

⁴³ CAHALI, Yusef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 30.

⁴⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op. Cit.*, p. 612.

Os primeiros (*atos de império*) seriam praticados pela Administração com todas as prerrogativas e privilégios de autoridade e impostos unilateral e coercivamente ao particular independente de autorização judicial, sendo regidos por um direito especial, exorbitante do direito comum, porque os participantes não poderiam praticar atos semelhantes; os segundos (atos de gestão) seriam praticados pela Administração em situação de igualdade com os particulares, para a conservação e desenvolvimento do patrimônio público e para a gestão de seus serviços; como não difere a posição da Administração e a do particular, aplica-se a ambos o direito comum⁴⁵

Embora seja possível dizer que a reponsabilidade subjetiva representou um avanço em relação ao período anterior, ela acabou por não se ajustar às relações que buscava orientar, uma vez que há uma clara hipossuficiência do administrado frente ao administrador, ou seja, do indivíduo que sofreu o dano frente ao Estado.

A responsabilidade subjetiva está amplamente enraizada na noção de culpa do agente. Nesta, incumbe à vítima demonstrar as circunstâncias do ato ilícito, que deram origem ao dever de indenizar, extraídos das normativas contidas nos arts. 186⁴⁶, 187⁴⁷ e 927, *caput*,⁴⁸ do Código Civil vigente⁴⁹:

Desta leitura, tem-se que os elementos da reponsabilidade civil são: (i) ato; (ii) dano; (iii) nexo causal; e (iv) culpa ou dolo. Independentemente da teoria que se adote para interpretar estes elementos, cabe ao juiz “*sopesar as provas, interpretá-las como conjunto e estabelecer se houve violação do direito alheio, cujo resultado seja danoso, e se existe um nexo causal entre esse comportamento do agente e o dano verificado*”⁵⁰.

A teoria subjetiva ainda é aplicada no direito público brasileiro de forma residual, “*quando o Estado, devendo legalmente agir para evitar um dano e, podendo fazê-lo, não o fez ou não o fez tempestiva ou eficientemente*”,⁵¹ em especial nas seguintes hipóteses: (i) danos por

⁴⁵ *Ibid.*, p. 640-641.

⁴⁶ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

⁴⁷ Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

⁴⁸ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁴⁹ BRASIL. **Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil.

⁵⁰ STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7 ed. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2007.

⁵¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Op. Cit.*, p. 126.

omissão⁵², inclusive quando se trata de direito à saúde⁵³; (ii) responsabilidade pessoal do agente público por danos no exercício da função, apurada na ação regressiva⁵⁴; (iii) responsabilidade administrativa ambiental⁵⁵.

(c) *Culpa anônima*

A teoria da culpa anônima, também é conhecida como teoria da culpa do serviço, teoria da falta do serviço (“*faute du service*”), e teoria da culpa administrativa. Esta teoria representou um grande avanço, sendo um estágio de transição entre a doutrina da responsabilidade subjetiva e da responsabilidade objetiva⁵⁶, tendo estabelecido o binômio falta do serviço/culpa da Administração.

Há uma grande controvérsia doutrinária quanto ao alinhamento da teoria da culpa anônima à responsabilidade subjetiva ou a responsabilidade objetiva. Sendo retratada como uma forma de responsabilidade subjetiva, é aceita pela jurisprudência brasileira a responsabilização estatal pela *faute du service* em casos de demora na prestação de

⁵² “tratando-se de omissão do Estado geradora de dano, aplica-se o instituto da responsabilidade subjetiva, que reclama, além do nexo causal entre a omissão e o dano, também a existência de culpa ou dolo” (BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **AREsp: 579186 RS 2014/0232563-6**, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe de 07/05/2018).

⁵³ “Evidenciado nos autos que o comportamento do Estado foi inferior ao padrão legal exigido, na medida em que desarrazoavelmente moroso e que, por consequência, o sofrimento do paciente foi prolongado por anos, fica configurada a responsabilidade subjetiva no caso e o direito a indenização por danos morais”. (RORAIMA. Tribunal de Justiça do Estado de Roraima. **AC: 7000700-52.2016.822.0018**, Relator: EURICO MONTENEGRO JUNIOR, 1ª Câmara Especial, Data de Julgamento: 04/07/2019, Publicação DJe de 11/07/2019).

⁵⁴ “o ressarcimento de eventual prejuízo causado pelo agente público dever ser buscado por meio de ação regressiva. É nesta seara que será aferido o elemento subjetivo da conduta praticada pelo servidor e definido, se for o caso, o dever de ressarcimento ao ente público” (BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **AgInt nos EDcl no REsp: 1833714 RS 2018/0133723-5**, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 10/03/2020, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2020)

⁵⁵ “A responsabilidade civil ambiental é objetiva; porém, tratando-se de responsabilidade administrativa ambiental, o terceiro, proprietário da carga, por não ser o efetivo causador do dano ambiental, responde subjetivamente pela degradação ambiental causada pelo transportador” (BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **AgRg no AREsp 62.584/RJ**, Relator: Ministra Regina Helena Costa, DJe de 7/10/2015).

⁵⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. Cit.*, p. 567.

atendimento médico⁵⁷. Portanto, novamente, destacam-se os ensinamentos de Mello:

A responsabilidade por “falta de serviço”, falha do serviço ou culpa do serviço (*faute du service*, seja qual for a tradução que lhe dê) não é, de modo algum, modalidade de responsabilidade objetiva, ao contrário do que entre nós e alhures, às vezes, tem-se inadvertidamente suposto. É responsabilidade subjetiva porque baseada na culpa (ou dolo), como sempre advertiu o Prof. Oswaldo Aranha Bandeira de Mello⁵⁸

A concepção de *faute du service* surgiu na França ainda, no século XIX, bastando que se comprovasse ocorrência de ato danoso decorrente de mau funcionamento do serviço público. Desta forma, explica Carole Hermon⁵⁹, o Conselho de Estado Francês passou, a partir do caso *Cames*⁶⁰ em 1895, a admitir a responsabilidade estatal poderia ser admita mesmo que não fosse possível delimitar o agente responsável ou na ausência do serviço. Já o caso *Pelletier*⁶¹ introduziu a possibilidade de uma ausência de conexão imediata entre o agente público que cometeu a falha e o sujeito responsabilizado em juízo. Nota-se que, a princípio, o ônus probatório acerca dos atos danosos praticados ainda cabia à vítima.

Ainda, no Direito Público Francês⁶², atualmente, não existe um princípio que vincule a responsabilidade estatal à culpa. Isto não subsiste sem o entendimento de que a falha em atos lícitos é do serviço, não do agente público, pois os conceitos de culpa e responsabilidade estão ligados à ideia de sancionar comportamentos prejudiciais dos indivíduos, o que não se adequa à responsabilidade administrativa. Nesta, para que o Estado possa ser responsabilizado, a falha tem de ser serviço e não do agente público enquanto indivíduo. Caso haja culpa do agente público, esta deriva de um ato ilícito, hipótese na qual o agente assume pessoalmente a responsabilidade. Consequentemente, hoje é amplamente aceito o entendimento de que não há

⁵⁷ “RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO FUNDADA NA CULPA DO SERVIÇO. (...) observe-se que o autor tinha prescrição para a realização, com urgência, do procedimento pretendido há mais de 5 (cinco) anos, desde 2015, o que denota a configuração do dano alegado e o nexo de causalidade entre este e a situação de *faute de service*” (CEARÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. AC nº. 0011276-02.2016.8.06.0171, Relator: PAULO FRANCISCO BANHOS PONTE, Data de Julgamento: 23/11/2020, 1ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 24/11/2020)

⁵⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Op. Cit.*, pp. 993-994.

⁵⁹ HERMON, Carole. *Op. Cit.* pp.496-497.

⁶⁰ GUGLIELMI, Gilles J. (org.). 2009. *Op. Cit.* p. 7.

⁶¹ *Ibid.*, p. 6.

⁶² HERMON, Carole. *Op. Cit.*, pp.496-497.

conexão entre responsabilidade administrativa e culpa.

(d) Responsabilidade objetiva

Por fim, a teoria mais aceita atualmente é a teoria da responsabilidade objetiva, também conhecida como teoria publicista. Esta, fundamenta o dever de indenizar no risco, a partir do qual qualquer ato danoso, comissivo ou omissivo, lícito ou ilícito, material ou jurídico, pode embasar o dever de indenizar pois há um risco implícito aos administrados no simples exercício da atividade administrativa⁶³.

Os ensinamentos de Cahali sintetizam o essencial:

Na realidade, qualquer que seja o fundamento invocado para embasar a responsabilidade objetiva do Estado (risco administrativo, risco integral, risco proveito), coloca-se como pressuposto primário da determinação daquela responsabilidade a existência de um nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do ente público, ou de seus agentes, e o prejuízo reclamado pelo particular⁶⁴

Depreende-se do trecho que o nexo causal é elemento essencial da responsabilidade civil objetiva do Estado no Brasil, independentemente da vertente adotada e ajustada à realidade fática. No direito privado, a responsabilidade objetiva está prevista no parágrafo único⁶⁵, do art. 927, do Código Civil, aplicada em hipóteses específicas expressamente previstas em lei, como o defenestramento ou *effusis et dejectis*⁶⁶.

Como bem destaca Ripert⁶⁷, “*não é por ter causado o risco que o autor é obrigado à*

⁶³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op. Cit.*, p. 640.

⁶⁴ CAHALI, Yussef Said. *Op. Cit.*, p. 44.

⁶⁵ Art. 927. (...) Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

⁶⁶ Art. 938. Aquele que habitar prédio, ou parte dele, responde pelo dano proveniente das coisas que dele caírem ou forem lançadas em lugar indevido.

⁶⁷ RIPERT, Georges; **A regra moral nas obrigações civis**, 2ª Ed. Trad. Osório de Oliveira, Campinas: Bookseller, 2002.

reparação, mas sim porque o causou injustamente, o que não quer dizer contra o direito, mas contra a justiça”, a responsabilização objetiva advém do dano causado pelo risco injusto assumido.

(1) Risco integral

Nesta vertente mais radical, todo e qualquer dano decorrente da atividade estatal deveria ser indenizado, ainda que inexistente o nexa causal. Nela, nem mesmo seriam consideradas excludentes de responsabilidade, como nas hipóteses de *(i)* culpa exclusiva da vítima, *(ii)* força maior, e *(iii)* culpa de terceiro. O Estado seria então um indenizador universal⁶⁸.

Entretanto, é possível afirmar que a Constituição aceita a aplicação da teoria do risco integral em hipóteses raríssimas⁶⁹, como a de danos causados por acidentes nucleares, atos de guerra e eventos correlatos, como nos casos de atentados terroristas a aeronaves.

(2) Risco administrativo

Na vertente mais moderada da responsabilidade civil objetiva do Estado, há a “publicização da responsabilidade e coletivização dos prejuízos, fazendo surgir a obrigação de indenizar o dano em razão da simples ocorrência do ato lesivo”⁷⁰. A noção de risco administrativo, nas palavras de Ferreira Filho:

A noção de risco encontra-se vinculada à ideia de serviço, engenho, caracterizando-se pela sua essência impessoal e objetiva; em outros termos, despreza a identificação do agente ou o funcionamento impróprio da aparelhagem administrativa, não se indagando de qualquer elemento subjetivo, na ótica da teoria objetiva, para a

⁶⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. *Op. cit.*, p. 655.

⁶⁹ DI PIETRO, *Op. cit.*, p. 643-644.

⁷⁰GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Op. Cit.*, p. 237.

responsabilidade do Estado.⁷¹

Esclarece-se que, para a responsabilização à luz da teoria do risco administrativo, é dispensável a presença de culpa ou dolo do agente público, enquanto para a *faute du service* a culpa era presumida, mas indispensável⁷².

A configuração da responsabilização pode derivar de atos ilícitos ou de atos lícitos, desde que houvesse relação causal entre o dano e o comportamento do agente⁷³. Enquanto o fundamento do dever de indenizar danos causados por atos ilícitos surge da violação da legalidade⁷⁴, no caso de atos lícitos decorre de uma “*distribuição igualitária dos ônus e encargos a que estão sujeitos os administrados*”⁷⁵, em outras palavras, do princípio da isonomia.

Desta forma, dispensa-se a presença do elemento culpa para a caracterização da responsabilidade civil, permanecendo necessária a presença donexo causal. A ausência ou o afastamento deste nexode causalidade afasta também a responsabilização e o dever de indenizar.

O meio pelo qual o Estado pode afastar sua responsabilização civil é pela comprovação da ocorrência de uma das excludentes de responsabilidade, não admitidas na teoria do risco integral, como nas hipóteses de (i) culpa exclusiva da vítima, (ii) força maior, e (iii) culpa de terceiro. Desta forma, a responsabilização do Estado não pode ser considerada, de forma alguma, genérica e indiscriminada⁷⁶.

⁷¹ FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. Da Responsabilidade civil do Estado. **Revista Informação Legislativa**. Brasília, Ano 25, n. 100, out./dez. 1988, p.329.

⁷² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Op. Cit.*. pp. 98-126., p. 994.

⁷³ *Ibid.* p. 995-996.

⁷⁴ GASPARINI, Diógenes. *Direito Administrativo*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 870.

⁷⁵ *Ibid.* p. 869.

⁷⁶ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Op. Cit.*, p. 232.

(e) *Ação regressiva*

Como mencionado anteriormente, em caso de dolo ou culpa do agente público, compete à Administração Pública ingressar com ação regressiva, sendo este um obrigatório, intransferível, irrenunciável e imodificável. Esta ação visa reaver os valores pagos as vítimas a título de indenização e, segundo Oliveira⁷⁷, é conceituada como:

Previsão constitucional direta, titularizada por qualquer pessoa jurídica exercente de função administrativa, da competência pública de determinar, frente aos agentes públicos responsáveis, a recomposição dos prejuízos imputados ao patrimônio do sujeito administrativo.

Este conceito, assentado na teoria subjetiva, encontra previsão infraconstitucional assentada na teoria da responsabilidade objetiva⁷⁸, através do art. 43 do Código Civil da seguinte forma: “ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo”. E, primordialmente, encontra previsão constitucional no § 6º, do art. 37, com a seguinte redação⁷⁹:

A correta interpretação deste dispositivo foi assentada no Tema 940 do STF⁸⁰, assegurando à vítima a possibilidade de pagamento e assegurando ao agente público, que responderá apenas se houver condenação do Estado e este possa provar a ocorrência de culpa ou dolo. A questão prescritebilidade ou imprescritebilidade, por fim, foi objeto do Tema 897 do

⁷⁷ OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. O Direito de Regresso do Estado Decorrente do Reconhecimento de Responsabilidade Civil Extracontratual no Exercício da Função Administrativa. *In*: Alexandre Dartanhan Guerra (Org.). **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2010. p. 1123

⁷⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 21. ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2009, p. 525.

⁷⁹ Art. 37. (...) § 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

⁸⁰ “A teor do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, a ação por danos causados por agente público deve ser ajuizada contra o Estado ou a pessoa jurídica de direito privado prestadora de serviço público, sendo parte ilegítima para a ação o autor do ato, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 940**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. TRIBUNAL PLENO. Julgamento em 14/08/2019. DJe de 06/12/2019).

STF⁸¹, entendendo-se pela imprescritibilidade do direito de regresso do Estado contra seus agentes. De forma semelhante, também haverá ação regressiva entre entes federados, nas hipóteses em que a condenação decorreu de obrigação fundada em responsabilidade solidária, como no caso do fornecimento de medicamentos e tratamentos de saúde em geral⁸².

II.3 RESPONSABILIZAÇÃO ESTATAL FRENTE À CRISE SANITÁRIA

É fato notório que desde o início do ano de 2020 o Brasil e o Mundo passam por uma grave crise sanitária causada pela Pandemia de Covid-19, “*abalos mundiais causados pela pandemia e, particularmente no Brasil, diante das mais de 250 mil vidas vitimadas pelo vírus espúrio*”⁸³. A crise sanitária, especialmente no caso brasileiro, foi flagrantemente agrada por uma série de erros na gestão da crise. Sobre a fundamentação de uma possível responsabilização, convém reproduzir o ensinamento de Alexandrino:

Nessas situações, em que o Estado está em posição de garante, quando tem o dever legal de assegurar a integridade de pessoas ou coisas sob sua custódia, guarda ou proteção direta, responderá ele com base na teoria do risco administrativo, terá responsabilidade extracontratual objetiva pelo dano ocasionado pela sua omissão às pessoas ou coisas que estavam sob sua custódia ou sob sua guarda⁸⁴

O exercício analítico deve se centrar na identificação da presença ou não dos pressupostos de responsabilização civil do Estado no caso concreto. O dano sofrido deve ser

⁸¹ “São imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 897**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. TRIBUNAL PLENO. Julgamento em 08/08/2018. DJe de 10/08/2018).

⁸² “*AÇÃO REGRESSIVA - DIREITO À SAÚDE - ORGANIZAÇÃO DO SUS - SOLIDARIEDADE DOS ENTES FEDERADOS (...). A responsabilidade dos Entes Federados pela disponibilização de medicamentos e tratamento de saúde em geral, a pacientes necessitados, é solidária, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal, sob o regime da Repercussão Geral (Tribunal Pleno, Recurso Extraordinário nº 855.178-SE, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05.03.2015, DJe-050, DIVULG. 13.03.2015, PUBLIC. 16.03.2015)*” (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **AC 5000787-09.2017.8.13.0713**, Relator: DES. ELIAS CAMILO SOBRINHO, Data de Julgamento: 04/02/2021, 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/02/2021)

⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ACO: 3473 DF 0047619-02.2021.1.00.0000**, Relator: Ministra ROSA WEBER, Data de Julgamento: 26/02/2021, Data de Publicação: 02/03/2021

⁸⁴ ALEXANDRINO, Marcelo. Direito Administrativo Descomplicado. - Marcelo Alexandrino, Vicente Paulo. - 19ª ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2011, p. 764

real, determinado, individualizável e economicamente apreciável, não podendo ser hipotético, potencial, difuso e duvidoso. Além disto, deve haver nexos causal comprovável e não pode estar presente excludente de responsabilidade. A antijuricidade do dano é auferida pela conduta e, especialmente, por seu resultado.

Cabe, ainda, mencionar que a intenção deste artigo não é, de forma alguma, atacar as decisões aqui mencionadas. Busca-se apenas a análise de suas conclusões à luz da lógica normativa exposta anteriormente. Afinal, à luz da crítica formulada por Sundfeld, a mera prescrição normativa não pode obrigar diretamente⁸⁵, sendo necessário o papel interpretativo de um aplicador ou julgador.

De feito, não se pode admitir a ultrapassada pretensão de que a aplicação da norma é a simples reprodução do texto da Lei, um “*proceso no qual não interfere nenhuma decisão de vontade do aplicador*”⁸⁶ nas palavras de Enterría.

A complexidade da realidade fática não é integralmente comportada pela previsão normativa, como preconiza Gadamer, “*la ley es siempre deficiente, no porque lo sea en sí misma sino porque frente a la ordenación a la que se refieren las leyes, la realidad humana es siempre deficiente y no permite una aplicación simple de las mismas*”⁸⁷. Esta tendência não se reduz apenas ao âmbito jurídico, sendo constatada também por pensadores como Zygmunt Bauman⁸⁸, ilustre filósofo e sociólogo.

No direito administrativo, é admitida lógica próxima, percebível quando se fala em discricionariedade. Segundo os ensinamentos de Enterría⁸⁹:

A discricionariedade é essencialmente uma liberdade de eleição entre alternativas igualmente justas, ou, se se prefere, entre indiferentes jurídicos, porque a decisão se

⁸⁵ SUNDFELD, Carlos Ari. *Direito Administrativo para Céticos*, 2ª. ed. 2ª. tir., São Paulo, Editora Malheiros, 2017, pp. 194-196.

⁸⁶ ENTERRÍA, Eduardo García de. **Curso de Direito Administrativo**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1990, pp. 394-395.

⁸⁷ Do espanhol: “a lei é sempre deficiente, não porque o é em si mesma, mas porque frente à ordenação a que se referem às leis, a realidade humana é sempre deficiente e não permite uma aplicação simples das mesmas”. GADAMER, Hans-George. **Verdad y Método**. Tradução por Ana Agud Aparicio y Rafael de Agapino. Salamanca: Sígueme, 1977. p. 390.

⁸⁸ BAUMAN, Z. **Vida Líquida**, 9ª Edição, Editora Austral: Paidós, 2015.

⁸⁹ ENTERRÍA, Eduardo García de. *Op. Cit.*, pp. 394-395.

fundamenta em critérios jurídicos (de oportunidade, econômicos etc.), não incluídos na lei e remetidos ao julgamento subjetivo da Administração (...) o juiz não pode fiscalizar a entranha da decisão discricionária, já que, seja esta do sentido que for, caso se tenha produzido dentro dos limites da remissão legal à apreciação administrativa (e com respeito aos demais limites gerais que veremos, é necessariamente justa (como o seria igualmente a solução contrária).

Desta forma, a decisão discricionária é fundamentada em critérios jurídicos não incluídos na lei, uma vez que há a eleição entre alternativas igualmente justas. Em 2015, ao julgar caso relacionado à infecção por HIV, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTAMINAÇÃO DE HEMOFÍLICOS COM O VÍRUS HIV (AIDS) E HCV (HEPATITE C). OMISSÃO ESTATAL NO CONTROLE DO SANGUE. DANO MORAL. (...)

6. Responsabilidade objetiva do Estado, com base na teoria do risco administrativo, por contaminação com o vírus HIV e HCV (hepatite C), em decorrência de transfusão de sangue. Dano enexo causal reconhecidos pelo Tribunal de Origem. Não se observa excludente de culpabilidade no caso em análise. Reconhece-se a conduta danosa da Administração Pública ao não tomar as medidas cabíveis para o controle da pandemia. No início da década de 80, já era notícia no mundo científico de que a AIDS poderia ser transmitida pelas transfusões de sangue. O desconhecimento acerca do vírus transmissor (HIV) não exonera o Poder Público de adotar medidas para mitigar os efeitos de uma pandemia ou epidemia. Princípio da Precaução no âmbito do Direito Administrativo. (...) ⁹⁰

Nesta ocasião, foi reconhecida a responsabilidade civil objetiva do estado, fundada na teoria do risco administrativo, pela conduta danosa do Estado em não tomar as medidas necessárias para o controle e mitigação dos efeitos de uma pandemia, sendo que o desconhecimento sobre o vírus e suas formas de transmissão à época dos fatos não exonera o Poder Público de sua obrigação de proteção e cautela.

A judicialização do direito à saúde durante a presente Pandemia de Covid-19 é objeto de inúmeras controvérsias, sendo a jurisprudência sobre o tema esparsa. A seguir, analisar-se-á brevemente três decisões que têm como objeto central a responsabilidade civil do Estado frente à crise sanitária.

Destacam-se como exemplos desta questão duas decisões emanadas pelo Supremo

⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1299900 RJ 2011/0302811-8**, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 03/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJE 13/03/2015

Tribunal Federal na mesma data, porém com resultados diferentes. Enquanto em uma houve um aparente entendimento favorável à responsabilização do Estado, em outra houve o desconhecimento da questão. Enquanto em uma houve um aparente entendimento favorável à responsabilização do Estado, em outra houve o desconhecimento da questão.

O Ex.mo Ministro Ricardo Lewandoski, ao tratar sobre a falta de oxigênio hospitalar em Manaus/AM, pronunciou-se da seguinte forma:

Não se deve perder de vista, no entanto, sobretudo neste momento de arrebatador sofrimento coletivo, em meio a uma pandemia que vitimou centenas de milhões de pessoas ao redor do mundo, que não é dado aos agentes públicos tergiversar sobre as medidas cabíveis para debelá-la, as quais devem guiar-se pelos parâmetros expressos na Constituição e na legislação em vigor, sob pena de responsabilidade.⁹¹

Fundamentadamente, sentenciou o Governo Federal a realizar medidas emergenciais para o combate à Covid-19, porém nada mais comentou sobre a responsabilidade do Estado.

Enquanto isto, o Ex.mo Ministro Nunes Marques⁹², diante do pedido para que o “tratamento precoce” à Covid-19 parasse de ser divulgado pelo Governo Federal, uma vez que houve a comprovação científica de sua ineficácia no tratamento da doença, negou o conhecimento do pedido, uma vez que não haveria direito líquido e certo, nem dano específico e individualizável que partisse do Governo Federal.

A Ex.ma Ministra Rosa Weber, em decisão relacionada à supressão do número de leitos custeados pelo Governo Federal, exarou entendimento irretocável nos seguintes termos:

Ação Cível Originária. Direito social à saúde (CF, arts. 6º e 196). Pandemia do novo Coronavírus. COVID-19. Dever da União de prover os entes subnacionais na execução e formulação de políticas sanitárias. Injustificada redução de custeio dos leitos de UTI nos Estados-membros. Limites à discricionariedade administrativa na concretização de políticas constitucionais de saúde pública. (...) Risco de dano caracterizado: não há nada mais urgente do que o desejo de viver. (...) O recrudescimento das taxas de contaminação, internação e letalidade em decorrência da pandemia da COVID-19 é incontroverso e notório (CPC/2015, art. 374, I e III). O momento atual vem se mostrando ainda mais desafiador diante das evidências científicas de novas cepas, mutações e variantes do Coronavírus.

⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF: 756-DF 0106680-22.2020.1.00.0000**, Relator: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 15/01/2021, Data de Publicação: 19/01/2021

⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS: 37641 DF 0036576-68.2021.1.00.0000**, Relator: Ministro NUNES MARQUES, Data de Julgamento: 15/01/2021, Data de Publicação: 19/01/2021

Em condições tais, de recrudescimento da pandemia no território nacional, não é constitucionalmente aceitável qualquer retrocesso nas políticas públicas de saúde, como por exemplo, no ponto em que aqui importa, a que resulta em um decréscimo no número de leitos de UTI habilitados (custeados) pela União.

A diminuição do número de leitos em um cenário de recrudescimento da pandemia é o bastante para o reconhecimento do interesse processual do Estado autor. (...)

Destaco, nesse contexto, a informação do Conselho Nacional de Secretário de Saúde (CONASS) no sentido de que, em janeiro de 2021 existiam 7.017 leitos de financiados pelo Ministério da Saúde e, em fevereiro 2021, 3.187 leitos, contra os 12.003 leitos habilitados em dezembro de 2020. (...)

Ocorre que as vidas em jogo não podem ficar na dependência da burocracia estatal ou das idiosincrasias políticas, ainda que se reconheça que o decréscimo do financiamento de leitos possa ser circunstancial -, decorrente do próprio dinamismo e imprevisibilidade da evolução da pandemia-, ou motivado por protocolos orçamentários os quais a União é obrigada a cumprir.

Em xeque, na pandemia do Coronavírus, cláusulas vitais de saúde coletiva. Juridicamente repelidas por esta Suprema Corte, por inócuas, medidas de improviso e sem comprovação científica para combater a pandemia do Coronavírus. Firmado em recentes precedentes que o caminho para combater uma pandemia dessa natureza passa, prioritariamente, à luz da Constituição Federal, pelo estado da arte das evidências científicas. O discurso negacionista é um desserviço para a tutela da saúde pública nacional. A omissão e a negligência com a saúde coletiva dos brasileiros têm como consequências esperadas, além das mortes que poderiam ser evitadas, o comprometimento, muitas vezes crônico, das capacidades físicas dos sobreviventes que são significativamente subtraídos em suas esferas de liberdades. (...)

Nesse contexto, uma vez identificada omissão estatal ou gerenciamento errático em situação de emergência, como aparentemente ora se apresenta, é viável a interferência judicial para a concretização do direito social à saúde, cujas ações e serviços são marcadas constitucionalmente pelo acesso igualitário e universal (CF, arts. 6º e 196). De fato, é restrita a margem de discricionariedade na concretização das políticas de saúde coletiva, sobrelevado, esse dever prestacional, em situação de emergência sanitária. (...)

Portanto, é de se exigir do Governo Federal que suas ações sejam respaldadas por critérios técnicos e científicos, e que sejam implantadas, as políticas públicas, a partir de atos administrativos lógicos e coerentes. E não é lógico nem coerente, ou cientificamente defensável, a diminuição do número de leitos de UTI em um momento desafiador da pandemia, justamente quando constatado um incremento das mortes e das internações hospitalares.

Sem dúvida a programática constitucional não placita retrocessos injustificados no direito social à saúde. Especialmente em tempos de emergência sanitária, as condutas dos agentes públicos que se revelem contraditórias às evidências científicas de preservação das vidas não devem ser classificadas como atos administrativos legítimos, sequer aceitáveis. No limite e em tese, as ações administrativas erráticas que traíam o dever de preservar vidas podem configurar comportamentos reprimíveis sob as óticas criminal e do direito administrativo sancionador. (...)

Afigura-se, ainda, o perigo da demora, que se revela intuitivo frente aos abalos mundiais causados pela pandemia e, particularmente no Brasil, diante das mais de 250 mil vidas vitimadas pelo vírus espúrio. O não endereçamento ágil e racional do problema pode multiplicar esse número de óbitos e potencializar a tragédia humanitária. Não há nada mais urgente do que o desejo de viver.⁹³

⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ACO: 3473 DF 0047619-02.2021.1.00.0000**, Relator: Ministra ROSA WEBER, Data de Julgamento: 26/02/2021, Data de Publicação: 02/03/2021

Diante do exposto, resta clara a possibilidade de responsabilização estatal pelas consequências catastróficas as quais a presente crise sanitária está acarretando. É inestimável o número de vidas que poderiam ser poupadas se o Estado agisse com a devida diligência, investindo seus esforços à luz do princípio da precaução.

III. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir das considerações e conceitos expostos anteriormente, conclui-se que, na medida em que os danos sofridos se tornarem mais aparentes e que os atos de ingerência dos agentes públicos possam ser comprováveis, não há impedimento para a responsabilização dos Estados.

Seria impossível responsabilizar civilmente o Estado de forma ampla e genérica, devendo as particularidades de cada ato serem avaliadas minuciosamente. Resta evidente que nem todos os danos sofridos poderão avaliados economicamente, requisito para que possam ser indenizados.

Como bem pontuou a Ex.ma Ministra Rosa Weber, *“as vidas em jogo não podem ficar na dependência da burocracia estatal ou das idiosincrasias políticas, ainda que se reconheça que o decréscimo do financiamento de leitos possa ser (...) decorrente do próprio dinamismo e imprevisibilidade da evolução da pandemia”*⁹⁴.

Os danos sofridos pela população em geral são essencialmente, mas não se resumem à, ao completo descaso por parte do Governo Federal pela enorme quantidade de vidas ceifadas pela Covid-19. Enfim, pode-se dizer que é impossível a apreciação econômica dos irreparáveis danos sofridos, é impossível trazer as vítimas de volta à vida, assim como o trauma de não poder se despedir de seus entes queridos perseguirá os sobreviventes.

⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ACO: 3473 DF 0047619-02.2021.1.00.0000**, Relator: Ministra ROSA WEBER, Data de Julgamento: 26/02/2021, Data de Publicação: 02/03/2021

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Administrativo Descomplicado**. - Marcelo Alexandrino, Vicente Paulo. - 19ª ed. rev. e atual. - Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2011.

ALVES, Thaís Fávero; LIMA, Rita de Cássia Gabrielli Souza. Interesse público na saúde: contribuições para uma agenda ético-política. **Cadernos saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 26, n. 3, p. 343-350, julho de 2018. Disponível em <<https://doi.org/10.1590/1414-462x201800030347>>. Acesso em 28 Mar. 2021.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BAUMAN, Z. **Vida Líquida**, 9ª Edição, Editora Austral: Paidós, 2015.

BEZE, Marie-Odile de. “Pour Une Théorie De La Crise Administrative.” **La Revue Administrative**, vol. 62, no. 367, 2009, pp. 23–27. Disponível em <www.jstor.org/stable/43572917>. Acesso em 15 mar. 2021.

BOBBIO, Noberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. trad. Carmen C, Varriale et ai.; coord. trad. João Ferreira; rev. geral João Ferreira e Luis Guerreiro Pinto Cacais. - Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1ª ed., 1998.

BORELLI, Primavera. Saúde pública. **Revista Brasileira de Ciências Farmacêuticas**, São Paulo, v. 38, n. 2, p. 245-246, jun. 2002. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1516-93322002000200014&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 06 ago. 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil.

_____. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.

_____. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

_____. Superior Tribunal De Justiça. **REsp nº. 1.069.810-RS**, Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgamento em 23/10/2013.

_____. Superior Tribunal De Justiça. **REsp 1.389.952-MT**, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 3/6/2014

_____. Superior Tribunal De Justiça. **REsp: 1299900 RJ 2011/0302811-8**, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 03/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/03/2015

_____. Superior Tribunal De Justiça. **AgRg no AREsp 62.584/RJ**, Relator: Ministra Regina Helena Costa, DJe de 7/10/2015

_____. Superior Tribunal De Justiça. **AREsp: 579186 RS 2014/0232563-6**, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe de 07/05/2018

_____. Superior Tribunal De Justiça. **AgInt no REsp: 1828872 AM 2019/0221743-5**, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Julgamento: 10/12/2019, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/12/2019.

_____. Superior Tribunal De Justiça. **AgInt nos EDcl no REsp: 1833714 RS 2018/0133723-5**, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 10/03/2020, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2020

_____. Supremo Tribunal Federal. **Tema 940**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. TRIBUNAL PLENO. Julgamento em 14/08/2019. DJe de 06/12/2019

_____. Supremo Tribunal Federal. **Tema 897**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. TRIBUNAL PLENO. Julgamento em 08/08/2018. DJe de 10/08/2018

_____. Supremo Tribunal Federal. **ACO: 3473 DF 0047619-02.2021.1.00.0000**, Relator: Ministra ROSA WEBER, Data de Julgamento: 26/02/2021, Data de Publicação: 02/03/2021

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF: 756-DF 0106680-22.2020.1.00.0000**, Relator: Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 15/01/2021, Data de Publicação: 19/01/2021

_____. Supremo Tribunal Federal. **MS: 37641 DF 0036576-68.2021.1.00.0000**, Relator: Ministro NUNES MARQUES, Data de Julgamento: 15/01/2021, Data de Publicação: 19/01/2021

_____. Supremo Tribunal Federal. **ACO: 3473 DF 0047619-02.2021.1.00.0000**, Relator: Ministra ROSA WEBER, Data de Julgamento: 26/02/2021, Data de Publicação: 02/03/2021

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador: Contributo para a Compreensão das Normas Constitucionais Programáticas**, 2. ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2001.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Manual de direito previdenciário**. 13ª Ed. São Paulo: Conceito, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 21. ed. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Juris, 2009.

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

CEARÁ. Tribunal de Justiça do Estado do Ceará. **AC- 0011276-02.2016.8.06.0171**, Relator: PAULO FRANCISCO BANHOS PONTE, Data de Julgamento: 23/11/2020, 1ª Câmara Direito Público, Data de Publicação: 24/11/2020

COUTO, Cláudio Gonçalves; ARANTES, Rogério Bastos. Constituição, governo e democracia no Brasil. **Revista brasileira de Ciências Sociais**, São Paulo, v. 21, n. 61, p. 41-62, junho de 2006. Disponível em <<https://doi.org/10.1590/S0102-69092006000200003>>. Acesso em 24 Mar. 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro, responsabilidade civil**. 7º vol., 21ª ed. ver. e atual., Editora Saraiva, São Paulo, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

ENTERRÍA, Eduardo García de. **Curso de Direito Administrativo**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1990.

ESCOLA, Héctor Jorge. **El interés público como fundamento del derecho administrativo**. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1989. ISBN: 9501404838.

ESPING-ANDERSEN, Gosta. **As três economias políticas do welfare state**. Lua Nova, São Paulo, n. 24, p. 85-116, setembro de 1991. Disponível em: < <https://doi.org/10.1590/S0102-64451991000200006>>. Acesso em 06 ago. 2020.

FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. Da Responsabilidade civil do Estado. **Revista Informação Legislativa**. Brasília, Ano 25, n. 100, out./dez. 1988.

GADAMER, Hans-George. **Verdad y Método**. Tradução por Ana Agud Aparicio y Rafael de Agapino. Salamanca: Sígueme, 1977.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

GUGLIELMI, Gilles J. (org.). **LES TRÈS GRANDES DÉCISIONS DU DROIT ADMINISTRATIF, Recueil de décisions juridictionnelles**. Paris, 2009. Disponível em <<https://www.guglielmi.fr/IMG/pdf/TGD.09.pdf>>. Acesso em 08 mar. 2021.

HERMON, Carole. Entre Victime, Responsable Et Fautif, L'exigence D'une Nouvelle Équation: PROPOS SUR LA RESPONSABILITE ADMINISTRATIVE EXTRA CONTRACTUELLE. **La Revue Administrative**, vol. 49, no. 293, 1996, pp. 496-504. Disponível em <www.jstor.org/stable/40770668>. Acesso em 18 mar. 2021.

LIMA, Rita de Cassia Gabrielli Souza; GRIPA, Denis William; BATISTA, Nadya. Pesquisando em setting de saúde: análise ético-política da média complexidade do SUS na Mesorregião Oeste, Santa Catarina, Brasil. In: **Atas do 7º Congresso Ibero-Americano em Investigação Qualitativa**; 2018; Fortaleza. Disponível em: <<https://proceedings.ciaiq.org/index.php/ciaiq2018/article/view/1759>>. Acesso em 25 Mar. 2021.

LIMBERGER, Têmis. Direito à saúde e políticas públicas a necessidade de critérios judiciais, a partir dos preceitos constitucionais. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 251, mai. 2009. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/7534/6028>. Acesso em: 08 ago. 2020

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **AC 5000787-09.2017.8.13.0713**, Relator: DES. ELIAS CAMILO SOBRINHO, Data de Julgamento: 04/02/2021, 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/02/2021

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35. ed. São Paulo, Malheiros, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**, 32ª edição. São Paulo, fev. de 2015. ISBN. 978-85-392-0273-7. p. 989.

MONTEIRO FILHO, Edison do Rêgo. Problemas de Responsabilidade Civil do Estado. In: FREITAS, Juarez de (org.). **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Editora Malheiros, 2006. pp. 37-69.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. O Direito de Regresso do Estado Decorrente do Reconhecimento de Responsabilidade Civil Extracontratual no Exercício da Função Administrativa. In: Alexandre Dartanhan Guerra (Org.). **Responsabilidade Civil do Estado**. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2010.

PAIXAO, André Luís Soares da. Reflexões sobre a judicialização do direito à saúde e suas implicações no SUS. **Ciência & saúde coletiva**, Rio de Janeiro, v. 24, n. 6, p. 2167-2172, junho de 2019. pp. 2167-2172. Disponível em <<https://doi.org/10.1590/1413-81232018246.08212019>>. Acesso em 28 Mar. 2021.

RIPERT, Georges; **A regra moral nas obrigações civis**, 2ª Ed. Trad. Osório de Oliveira, Campinas: Bookseller, 2002.

ROMANO, Santi. **Princípios de Direito Constitucional Geral**. Tradução de Maria Helena Diniz. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1977.

RORAIMA. Tribunal de Justiça do Estado de Roraima. **AC: 7000700-52.2016.822.0018**, Relator: EURICO MONTENEGRO JUNIOR, 1ª Câmara Especial, Data de Julgamento: 04/07/2019, Publicação DJe de 11/07/2019

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

SILVA, José Afonso. O Estado Democrático de Direito. In: **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: FGV, vol. 173, jul./set. de 1988, pp. 15-34.

STOCO, Rui. **Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência**. 7 ed. São Paulo Editora Revista dos Tribunais, 2007

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito Administrativo para Céticos**, 2ª. ed. 2ª. tir., São Paulo, Editora Malheiros, 2017.