

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

JOSÉ FERNANDO VIDAL DE SOUZA

RIVA SOBRADO DE FREITAS

LUCAS GONÇALVES DA SILVA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente:

Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Fernando Vidal De Souza; Lucas Gonçalves da Silva; Riva Sobrado De Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-318-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: segurança humana para a democracia

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos. 3. Garantias. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

O III Encontro Virtual do CONPEDI sob o tema “Saúde: segurança humana para democracia”, promoveu a terceira edição dentro das inovações criadas pela diretoria, para realização por meio digitais com a divisão dos já tradicionais Anais do Evento com seus Grupos de Trabalho.

No presente GT encontram-se as pesquisas desenvolvidas em vários Programas de Mestrado e Doutorado do Brasil, com artigos selecionados por meio de avaliação por pares, objetivando a melhor qualidade e a imparcialidade na divulgação do conhecimento e formação do estado da arte na área dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Valorosas contribuições teóricas e relevantes inserções na realidade brasileira emanam da reflexão trazida pelos professores, mestres, doutores e acadêmicos de todo o Brasil. Os artigos mostram um pouco da temática, “Saúde: segurança humana para democracia”.

Temas sensíveis, foram apresentados, por meio de artigos, resultado de pesquisas e abordagens relevantes ao conhecimento científico que propuseram reflexões sobre aspectos da Dignidade Humana de setores sociais marginalizados, cuja vulnerabilidade se potencializou em face da pandemia de Covid-19, como por exemplo: catadores de material reciclado; pessoas idosas; pessoas com deficiência, para além dos imigrantes que aportaram no Brasil nesse período.

Os trabalhos também tocaram a importância das políticas públicas para a proteção das crianças e adolescentes em face das desigualdades sociais, acirradas em razão da pandemia, onde foram considerados os impactos da interseccionalidade racial, étnica e de gênero. Nesse contexto foram abordadas inclusive as vulnerabilidades específicas das filhas e filhos de imigrantes e refugiados nesse período.

Os artigos apresentados trataram de temas, que nesse momento de pandemia ganharam especial relevância, tais como: Liberdade de Expressão e seus possíveis limites e o Direito ao Esquecimento, cuja utilização equivocada pode ocasionar violência à dignidade pessoal ou coletiva. Em contexto de violência também a violência contra mulher foi objeto de discussão nesses artigos apresentados, demonstrando o seu aumento no espaço doméstico, nesse período de confinamento.

Ressaltamos, com igual relevância os trabalhos que discutiram o papel do Estado Democrático de Direito em face da eficácia material dos Direitos Fundamentais, quer flexibilizando patentes em tempos de pandemia, quer atuando para garantir o Direito Fundamental à Saúde, inclusive considerando os transtornos mentais que emergiram com força nesse período. Também foram colocados em discussão os limites do ativismo judicial.

Assim como foi seguramente um momento ímpar a Coordenação do GT, organizando a apresentação dos trabalhos, acreditamos que tem valor científico positivo, ao leitor ou leitora, a experiência de aprofundar o pensamento daqueles que souberam cativar o solitário momento da leitura e da meditação, para colocar à prova as várias teses defendidas naqueles dias do CONPEDI VIRTUAL de 2021.

Divulgar a produção científica colaborativa socializa o conhecimento e oferece à sociedade nacional e internacional o estado da arte do pensamento jurídico contemporâneo aferido nos vários centros de excelência que contribuíram no desenvolvimento pessoal e profissional dos autores e autoras do presente GT.

Por fim, nossos agradecimentos ao CONPEDI pela honra a que fomos laureados ao coordenar o GT e agora, pela redação do Prefácio, que possui a marca indelével do esmero, da dedicação e o enfrentamento a todas as dificuldades que demandam uma publicação de qualidade como a presente.

Organizadores:

Prof. Dr. José Fernando Vidal De Souza

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva

Prof. Dra. Riva Sobrado de Freitas

DIREITO A VACINAÇÃO EM TEMPOS DE PANDEMIA: RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

RIGHT TO VACCINATION IN PANDEMIC TIMES: STATE CIVIL RESPONSIBILITY

Pedro Franco De Lima ¹

Francelise Camargo De Lima ²

Letícia Gabriela Camargo Franco de Lima ³

Resumo

O objetivo é verificar em que medida poderá ocorrer à responsabilidade civil do Estado na aquisição das vacinas e na imunização da população. Apresentam-se quatro capítulos, sendo que se houver comprovação de ação ou omissão, poderá haver a responsabilização, respeitadas as devidas competências. Será utilizado o método teórico-bibliográfico, sendo a abordagem realizada através do método dedutivo e dialético, partindo-se da realidade atual, demonstrando o avanço da pandemia e o direito da população as vacinas através do plano nacional de imunizações.

Palavras-chave: Responsabilidade, Competências, Imunização, Vacina, Estado

Abstract/Resumen/Résumé

The objective is to verify to what extent the State's civil liability in the acquisition of vaccines and in the immunization of the population may occur. Four chapters are presented, and if there is evidence of action or inaction, there may be liability, with due regard for the appropriate competencies. The theoretical-bibliographic method will be used, and the approach will be carried out through the deductive and dialectical method, starting from the current reality, demonstrating the advance of the pandemic and the population's right to vaccines through the national immunization plan.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Responsibility, Skills, Immunization, Vaccine, state

¹ Mestre e Doutorando em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba; Graduado e Especializado em Direito Civil e Processo Civil (Faculdade Mater Dei/PR); Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-8064-6183> Lattes: CV: <http://lattes.cnpq.br/7512941469235673>.

² Mestre e Doutoranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba; Formada no Curso da Magistratura do Estado do Paraná pelo EMAP; Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4701-5558>; Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3162895394404639>

³ Mestranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba. Advogada, inscrita na OAB /PR sob nº 91.750; Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4286-5929>. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0950623397182904>. E-mail: leticiagcflima@outlook.com.br.

1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa busca fazer um estudo acerca da responsabilização civil do Estado nos casos de falta de disponibilização de vacinas, pelo que se faz necessária uma análise do direito à saúde, em especial, visto que se trata de um direito violado quando não respeitado o direito à vacinação e por consequência à saúde.

Certo é que o mundo está enfrentando uma crise sem precedentes na história da saúde pública, sendo que a pandemia do covid-19 somente no Brasil já provocou centenas de milhares de mortes. Diante desta realidade há a necessidade de ações coordenadas e devidamente articuladas do Estado em todos os níveis governamentais, sobretudo, objetivando salvaguardar vidas, conforme preceitua o texto constitucional, ou seja, os Poderes da República devem assegurar os direitos fundamentais.

Face ao exposto e diante do cenário atual, onde o Poder Executivo Federal, na contramão da comunidade científica, tem minimizado os efeitos da pandemia, assumindo uma postura totalmente omissa e negacionista, quando deveria, no âmbito de sua competência promover o PNI – Plano Nacional de Imunizações já no início da calamidade pública, com intuito de precaver e prevenir os efeitos maléficos da covid-19, portanto, este estudo objetiva verificar em que medida poderá ocorrer à responsabilidade civil do Estado por ação ou omissão como também pelas medidas tardias na aquisição das vacinas e na imunização da população.

Desta forma dividiu-se a pesquisa em quatro tópicos, sendo que no primeiro apresenta-se o problema da pandemia do covid-19, a realidade atual com relação às medidas de combate e a demora no desenvolvimento e implementação do plano nacional de imunizações.

No segundo tópico trata-se especificamente da saúde como dever do Estado, nos exatos termos do texto constitucional, o qual trouxe em seu bojo extensa atenção sobre o tema. Cumpre ainda enfatizar que a saúde não foi destacada com o único intuito de assegurar os direitos fundamentais (art. 6º, CF), mas também de receber tratamento especial, conforme destaca a Carta Magna (art. 196 e 200 da CF).

Assim, dentre os diversos elementos que estão inseridos na Constituição Federal, cabe destacar a necessidade de desenvolvimento de políticas públicas com intuito da promoção da saúde do cidadão; o reconhecimento do dever do Estado em todas as suas esferas, no âmbito de suas competências; a previsão de acesso universal e igualitário como norte para sua realização; ainda, a necessidade de contemplar, ou seja,

distribuir as obrigações aos entes federados com relação à necessidade de legislar, fiscalizar e regulamentar matérias voltadas à prestação de serviços de saúde, sempre embasados em critérios técnicos científicos.

Esta organização e hierarquização, conforme acentua a Carta Magna de 1988, no momento em que estabeleceu a repartição constitucional de competências entre os Entes da Federação, atribuiu competência administrativa comum entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, no tocante à saúde e a assistência pública, como também a organização do abastecimento alimentar, nos termos do art. 23, Incisos II e VIII.

Com respeito a vacinação, cabe ao Estado assegurar todas as medidas de forma urgente e imediata, traduzindo-se num dever de agir de forma positiva, promovendo a execução de políticas econômicas e sociais que objetivem, sobretudo o respeito à saúde e a vida do cidadão e, conseqüentemente, a redução de riscos de mortes, de maneira que esteja assegurada a proteção de todos os indivíduos.

Portanto, o enfrentamento da pandemia está diretamente relacionado a adoção de medidas efetivas por parte do Poder Público ao qual incumbe a promoção do direito à saúde, dentre as quais estão inseridas as políticas de precaução e prevenção, a imunização, a educação da população com relação aos cuidados a serem tomados, saneamento básico e, por consequência, interiorização do atendimento, devendo chegar aos mais distantes entes da federação.

Qualquer tentativa de afronta aos dispositivos supramencionados poderá atentar contra o princípio da legalidade (artigo 37, caput, da CF), princípio da precaução e ainda da proibição de proteção deficiente da vida dos cidadãos, notadamente, sem prejuízo de afrontar inclusive o princípio da razoabilidade, na medida em que não tome todos os deveres de cautela necessários para proporcionar um atendimento digno, disponibilizando em tempo hábil a vacinação, sob pena de responder pelos seus atos omissivos ou comissivos.

No terceiro tópico, faz-se alusão à competência em saúde dos entes federados, todavia, fazendo-se referências, inicialmente a dignidade da pessoa humana, a qual no Brasil teve uma evolução ao longo do tempo, sendo materializado o atual estágio através da Constituição Federal de 1988.

Em linhas gerais, já adentrando ao campo das competências dos entes federados, oportuno ainda, demonstrar o posicionamento da Corte Suprema (Pleno, RHD n.22/DF, Red. p/ Acórdão Min. Celso de Mello, DJ, 1-9-95), onde destaca que

salvo situações excepcionais, a Administração Pública deve primar pela transparência, sob pena de infração aos artigos 37, caput, e 5º, incisos XXXIII e LXXII, uma vez que “o modelo político-jurídico, plasmado na nova ordem constitucional, rejeita o poder que oculta e o poder que se oculta.”.

Sob o prisma da responsabilidade comum de caráter institucional, cabe aos entes federativos assegurar ao cidadão o acesso igualitário e universal, disponibilizando atendimento integral, no nível da competência de cada um, sendo que neste atendimento está inserida a responsabilidade pela disponibilização das vacinas.

O texto constitucional destaca que existe uma competência comum, cumulativa ou paralela, que se traduz na possibilidade de legislar ou praticar determinados atos, nas mais variadas esferas, todavia, juntamente e em igualdade, materializando-se através do mesmo âmbito de atuação comum aos vários entes federados, mas sem que o exercício de um exclua a competência do outro, uma vez que podem ser exercido de forma cumulativa, conforme leitura do art. 23 da Constituição Federal.

O quarto tópico trata da responsabilidade civil do Estado, onde se destaca inicialmente as devidas competências, demonstrando-se através do artigo 24 da Constituição Federal as regras de competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal, o qual regulamenta quais as matérias devem ser regulamentadas de forma geral pela União e de maneira específica pelos demais entes nominados.

Diante da profunda análise legal, doutrinária e jurisprudencial, atendendo ao objetivo traçado para o desenvolvimento do presente estudo, já em análise conclusiva, resta o entendimento de que havendo comprovação de que efetivamente houve dano à saúde das pessoas, por ação ou omissão, culminando inclusive com morte, incide em responsabilidade civil o Estado, em qualquer dos níveis hierárquicos, no âmbito de suas competências, em especial em se tratando da vacinação, a qual deve estar disponível à população através do PNI – Plano Nacional de Imunizações, atendendo os princípios constitucionais da prevenção e da precaução.

Nesta pesquisa será utilizado o método teórico-bibliográfico, utilizando-se de textos de livros, artigos e publicações jurídicas de uma maneira geral como também posicionamentos da Supre Corte e legislações diretamente relacionados a saúde pública e enfrentamento da pandemia do covid-19. Oportuno mencionar ainda que o tema será abordado através do método dedutivo e dialético, partindo-se da realidade atual, apresentando os normativos legais, conceitos éticos e posicionamentos doutrinários e

jurisprudenciais sobre o tema, demonstrando o avanço da pandemia e o direito da população ao plano nacional de imunização através de vacinas.

2. A SAÚDE É DEVER DO ESTADO

Conforme acentua (BOBBIO, 1992, p. 2 e 5), os direitos do homem se traduzem em direitos históricos, cujos quais tiveram seu nascimento e evolução histórica e gradual forjados através de lutas em prol de liberdades em face das pressões do poder.

Neste contexto, ou seja, objetivando assegurar as liberdades e, por conseguinte, os direitos do cidadão, o Brasil através da Constituição Federal de 1988, disciplinou o direito à saúde através de seus arts. 196 a 200, os quais são seguidos, por legislação infraconstitucional.

Através do prisma constitucional, oportuno destacar a realidade atual, onde a pandemia decorrente do vírus Covid-19, a qual é um problema mundial, assola toda a comunidade nacional, tornando-se um gigantesco desafio para as autoridades sanitárias brasileiras, sobretudo para os sistemas de saúde, reclamando precisas e efetivas intervenções do Estado, objetivando a proteção da população, o qual tem o dever constitucional de servir.

Como é cediço, oportuno destacar que, no âmbito nacional, a busca pela proteção da saúde pública se traduz num dos mais primitivos deveres assegurados na Constituição Federal da República de 1988, o que se vislumbra com extrema facilidade, haja vista as escolhas realizadas pelo legislador constituinte originário, seja em razão de instituir um Estado Democrático de Direito ou ainda em razão da determinação, entre outros, do exercício do bem-estar da sociedade, seja ainda por erigir a dignidade da pessoa humana não apenas à condição de fundamento republicano, conforme destaca a Carta Magna, em seu art. 1º, inciso III, mas também de fonte para todo o sistema constitucional.

Todavia grande parte da doutrina dos direitos fundamentais, conforme acentua (BOBBIO, 2004), sustenta o posicionamento de que os “direitos civis” seriam direitos de não intervenção, sendo que desta maneira o Estado não teria poderes para intervir na liberdade do cidadão, enquanto os “direitos sociais” seriam direitos de prestação, através do qual caberia ao Estado tão somente o provimento de bens e serviços para a população.

Oportuno destacar ainda que a dignidade da pessoa humana constitui a base para o surgimento e aplicação de todos os direitos fundamentais, positivados ou implicitamente considerados, com especial destaque para o direito à vida e à saúde, para os quais há um arcabouço normativo extenso com a finalidade de garantir-lhes a eficácia necessária e a concretude de sua realização plena na sociedade brasileira, sobretudo aos Entes federados.

No tocante aos direitos fundamentais diretamente relacionados com o direito à saúde, destacam (SARLET e FIGUEIREDO, 2008, p. 7) dois pontos de extrema relevância para compreender a realidade atual: O primeiro é que o Estado pode impor obrigações de caráter originário, dentre as quais, as políticas públicas de implementação do Sistema Único de Saúde (SUS) e ainda o dever geral de respeito à saúde dos indivíduos, ou seja, não causar danos à saúde de ninguém; Ainda, podem impor obrigações derivadas, como respeito e obediência às normas que regulam a matéria sanitária, inclusive aos marcos regulatórios da vacinação obrigatória no Brasil. Há ainda um segundo ponto, cujo qual destaca-se a titularidade desses deveres, pois apesar do Estado ser titular da maioria deles, tal fato, segundo os autores mencionados, “não afasta uma eficácia no âmbito privado, sobretudo em termos de obrigações derivadas”.

Em se tratando da realidade atual, onde há a necessidade de ações conjuntas entre Estado e sociedade para o combate à Pandemia, oportuno destacar ainda que “a noção de deveres fundamentais conecta-se ao princípio da solidariedade, no sentido de que toda a sociedade é também responsável pela efetivação e proteção do direito à saúde de todos e de cada um” (SARLET e FIGUEIREDO, 2008, p. 7), ou seja, explicação que vai de encontro com o contexto atual, onde há a necessidade de que cada ator social, assim como o Estado tenham a noção de sua efetiva responsabilidade.

Neste diapasão, tendo por norte a Constituição Federal, conforme acentuam (DIMOULIS e MARTINS, 2011) a saúde revela-se como um dever explícito não autônomo, onde cabe ao Estado a instituição de um sistema único de saúde, onde as ações devem ser implementadas de forma conjunta por todos os Entes federados, através de rede regionalizada e hierarquizada.

Para (MORAES, 2011, p. 20), a finalidade básica é o respeito a dignidade do ser humano, em especial em se tratando de conjunto institucionalizado de direito e garantias do ser humano, através da ampla proteção contra o arbítrio do poder estatal e o ainda ao estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade humana.

Aduzida hierarquização, conforme acentua a Carta Magna de 1988, no momento em que estabeleceu a repartição constitucional de competências entre os Entes da Federação, atribuiu competência administrativa comum entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, no tocante à saúde e a assistência pública, como também a organização do abastecimento alimentar, nos termos do art. 23, Incisos II e VIII.

A Constituição Federal de 1988, artigo 196, assegura o direito à saúde, tratando como dever do Estado, pelo que em face da sua importância, o direito à saúde possui uma proteção constitucional no direito brasileiro como um direito fundamental, o qual faz parte dos direitos sociais, onde a efetiva aplicação é dever do Estado.

Para (CANOTILHO, MOREIRA *apud* SILVA, 2017), o direito à saúde é dividido em duas vertentes, sendo uma de natureza negativa, onde há o direito de exigir que o Estado se recuse a praticar qualquer ato que prejudique a saúde; e outra, com natureza positiva, que tem por escopo o direito às medidas e prestação do Estado objetivando a prevenção e o tratamento de doenças.

No tocante a vacinação, cabe ao Estado assegurar todas as medidas de forma urgente e imediata, traduzindo-se num dever de agir de forma positiva, promovendo a execução de políticas econômicas e sociais que objetivem, sobretudo o respeito à saúde e a vida do cidadão e, conseqüentemente, a redução de riscos de mortes, de maneira que esteja assegurada a proteção de todos os indivíduos.

O momento atual exige ações imediatas do Estado, pelo que, sopesando o texto contido no bojo da Constituição Federal, resta cristalino o entendimento de que o direito à saúde é compreendido como um direito positivo, cuja prestação cabe ao Estado, impondo-se aos entes públicos a realização de tarefas, as quais se traduzem na realização do próprio direito, conforme acentua (SILVA, 2017).

O direito a vacinação, portanto, se traduz num dever do Estado para com a saúde, uma vez que deve realizar implementos e acessos que efetivamente garantam ao cidadão o seu direito constitucional à saúde.

Sua concretude, ou seja, o acesso à saúde e, por consequência, em se tratando da pandemia de Covid-19 impõe-se a imediata vacinação, pelo que é responsabilidade exclusiva do Estado, pois tendo por base os princípios constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade a aplicação da vacina, cuja qual decorre de lei, poderá em última análise dar azo a eventual responsabilidade civil para o Estado, haja vista sua responsabilidade por atos comissivos ou omissivos praticados.

Portanto, em face das necessidades urgentes de medidas eficazes de combate a pandemia covid-19, consoante doutrina devidamente exposta, a discricionariedade do administrador de qualquer nível de governança, seja Federal, Estadual ou Municipal, resta rechaçada pelo artigo 3º, § 1º, da Lei Federal nº 13.979/2020, de maneira que qual normativa deverá se pautar em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ainda ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e a preservação da saúde pública.

Assim, qualquer tentativa de afronta aos dispositivos supramencionados poderá atentar contra o princípio da legalidade (artigo 37, caput, da CF), princípio da precaução e ainda da proibição de proteção deficiente da vida dos cidadãos, notadamente, sem prejuízo de afrontar inclusive o princípio da razoabilidade, na medida em que não tome todos os deveres de cautela necessários para proporcionar um atendimento digno, disponibilizando em tempo hábil a vacinação, sob pena de responder pelos seus atos omissivos ou comissivos.

3. A COMPETÊNCIA EM SAÚDE

Conforme a Constituição Federal a saúde é um direito fundamental, onde está devidamente prevista a necessidade de assegurar o acesso universal e igualitário, disponibilizando-se aos indivíduos tratamento integral e igualitário.

Neste sentido, oportuno destacar o Preâmbulo da Constituição Federal:

"Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado democrático destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil".

Assim, resta cristalino o entendimento que no bojo destes direitos, em especial no tocante ao bem-estar, o qual está destacado como um das principais finalidades do Estado está inserido a Saúde Pública.

O preâmbulo da Constituição possui valor jurídico autônomo, devendo ser observado como elemento de interpretação e integração dos diversos artigos que

compõe a Carta Magna, consistindo uma certidão de origem e legitimidade do texto constitucional e ainda uma proclamação de princípios.

Em se tratando de Estado Democrático de Direito, não há como adentrar diretamente ao campo das competências, sem antes falar da dignidade da pessoa humana, a qual no Brasil teve uma evolução ao longo do tempo, sendo materializado o atual estágio através da Constituição Federal de 1988. Como garantias fundamentais, a Carta Magna assegura o direito a indenização por dano material, moral ou à imagem, protegendo constitucionalmente os direitos de personalidade patrimoniais e extrapatrimoniais, com vistas a assegurar a incolumidade do cidadão de direito, nos exatos termos do art. 1º, III, da CF.

Portanto, diante da realidade atual, onde o cidadão está à mercê de uma pandemia sem precedentes na história e por outro lado, totalmente vulnerável e hipossuficiente, haja vista que não detém os meios necessários para repelir o perigo iminente, cabe unicamente se socorrer do Estado. Entretanto, diante de uma eventual inércia dos órgãos federativos, resta ao titular do direito (a saúde e consequentemente a vacinação), duas alternativas, quais sejam: a autocomposição, traduzindo-se uma forma amigável para solução pacífica do conflito; ou ainda a heterocomposição, onde o mesmo deverá se socorrer da tutela jurisdicional.

Face ao exposto e tendo sempre por norte assegurar o direito à saúde do cidadão surge para o Estado um dever de agir, onde todos, União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 23, II da Constituição Federal possuem a competência de forma comum, ou seja, devem cuidar da saúde e assistência pública, possuindo ainda o dever de proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência.

Portanto, sob o prisma da responsabilidade comum de caráter institucional, cabe aos entes federativos assegurar ao cidadão o acesso igualitário e universal, disponibilizando atendimento integral, no nível da competência de cada um, sendo que neste atendimento está inserida a responsabilidade pela disponibilização das vacinas.

Obviamente que em se tratando de competência, o parágrafo único do art. 23 da Constituição Federal assegura que através de leis complementares poderão ser fixadas normas para a cooperação entre a União e os Estado, o Distrito Federal e os Municípios, haja vista a necessidade de haver um equilíbrio do desenvolvimento como também do bem-estar a nível nacional.

Falando em competência dos entes federados, administrativamente, o objetivo crucial é proporcionar ao cidadão uma saúde pública efetiva e plena, ou seja,

englobando inclusive as questões ligadas aos serviços de vigilância sanitária, onde a distribuição destas competências deve estar enraizada no princípio da predominância do interesse.

A doutrina também pactua com este entendimento, conforme se observa através da lição de (MARTINS, 1993, p. 13), o qual destaca que, “A saúde é, todavia, no elenco das finalidades a que o Estado está destinado a dedicar-se, talvez, a mais relevante e que mereça atenção maior”, todavia, destaca (FERREIRA, 1989, P. 402), “na hierarquia de valores não se coloca a saúde pública em primeiro plano e o Brasil hoje está doente.

No tocante a Constituição Federal de 1988, de uma forma geral, notadamente sem haver previsão de qualquer tipo de superioridade para a União sobre os entes federados, foi feita a normativa legal no sentido de que o Poder Legislativo federal, no âmbito de sua competência possa legislar, quando entender conveniente, objetivando uma uniformidade para todo o país, o que por via direta de consequência, denota-se certa centralidade.

Desta forma, à luz da Carta Magna, em especial em seu artigo 22, estão elencadas as matérias cujas quais a União detém competência exclusiva para legislar, pelo que neste casos não há hipótese alguma de legislar a nível estadual ou municipal. Todavia, como toda regra tem exceção, há no parágrafo único do supra mencionado artigo a possibilidade da União através de lei complementar autorizar os Estados a legislar sobre matérias específicas relacionadas no artigo.

Ainda, o artigo 24 da Constituição Federal, apresenta um rol de matérias, cujas quais cabe concorrentemente a competência à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar, onde houve, inclusive a inserção de alguns parágrafos fixando regras com o intuito de prevenir eventual risco de conflitos.

É extremamente salutar entender aduzidas regras de competência, sobretudo em razão de que a Constituição Federal contém, no artigo 23, as matérias que são de competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, pelo que cabe a cada ente federado, no âmbito de sua competência legislar sobre certa matéria, uma vez que todo ato do Poder Público deve emanar da legislação.

Oportuno esclarecer ainda que o disposto no § 1º do art. 24 destaca que no âmbito da legislação concorrente, a competência da União limita-se a estabelecer normas gerais, pelo que demais legislações sobre pontos específicos não poderão contrariar as normas gerais definidas pela União. Já no § 2º a competência da União

para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados e o § 3º concede aos Estados competência legislativa plena, objetivando atender as suas peculiaridades. Contudo, conforme destaca o § 4º, ocorrendo a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende-se a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário, pelo que passa-se novamente a adotar o § 1º.

Em suma, existe uma competência comum, cumulativa ou paralela, que se traduz na possibilidade de legislar ou praticar determinados atos, nas mais variadas esferas, todavia, juntamente e em igualdade, materializando-se através do mesmo âmbito de atuação comum aos vários entes federados, mas sem que o exercício de um exclua a competência do outro, uma vez que podem ser exercido de forma cumulativa, conforme leitura do art. 23 da Constituição Federal.

4. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

Em se tratando de competência, define o artigo 24 da Constituição Federal as regras de competência concorrente entre União, Estados e Distrito Federal, regulamentando quais as matérias devem ser regulamentadas de forma geral pela União e de maneira específica pelos demais entes nominados.

Nos termos do artigo 24, § 2º a Constituição Federal adotou a competência concorrente não-cumulativa ou vertical, ficando a competência da União adstrita tão somente a normas gerais, sendo que cabe aos Estados e ao Distrito Federal especificá-las através de suas respectivas leis.

Diante do rol taxativo de competência, não há como haver delegação, por parte da União, aos Estados-membros e Distrito Federal, das matérias elencadas no artigo 24 da Carta Magna.

Resta o entendimento de que cabe a União a competência para legislar sobre medidas protetivas da Saúde Pública, inclusive sobre vigilância sanitária de alimentos, tudo através de normas gerais, ficando as especificidades, ou seja, normas legislativas complementares para os Estados e para o Distrito Federal.

Ainda, em se tratando de todos os entes públicos, há que se mencionar a competência dos municípios, disciplinada pelo artigo 30 da Constituição Federal, o qual prevê, entre outras, sobre a possibilidade de legislar sobre assuntos de interesse local como também, suplementar a legislação federal e a estadual no que couber e ainda

prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população.

Oportuno ressaltar que através da competência suplementar, o município pode, conforme o caso prático e em consonância com os dispositivos Federais e Estaduais, estabelecer normas quando a vacinação da população, o que se dá através da legislação municipal.

Neste diapasão, fazem-se oportuno os três sistemas de responsabilidade em direito público, ou seja – a) teoria do risco integral, ou por causa do serviço público; b) teoria da culpa administrativa; c) teoria do acidente administrativo ou da irregularidade do funcionamento do serviço público.

Importante observar ainda que a pandemia desencadeada pelo covid-19, em aproximadamente um ano, infectou e ceifou centenas de milhares de vítimas no Brasil e no mundo, revelando, entre outras coisas, as fragilidades e virtudes de nossa maneira de governar, sobretudo em se tratando do sistema público, responsável por assegurar os direitos constitucionais fundamentais à vida e à saúde contemplados nos arts. 5º, 6º e 196 da Carta Magna.

O direito à vida e a saúde, corresponde necessariamente, por força constitucional, em direito universalmente reconhecido à pessoa humana, cujo objetivo é viver e permanecer vivo, livre de quaisquer tipos de agravo, materiais ou morais, sob pena de haver um esvaziamento do conteúdo essencial, ou seja, o direito que as pessoas possuem a uma existência digna, conceito extraído do art. 170 da Constituição Federal.

A saúde, nos termos do art. 196, “é um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos, como também o acesso universal e igualitário, objetivando ações e serviços efetivos para a consequente promoção, proteção e recuperação.

Ao se referir ao aduzido dispositivo constitucional (SILVA, 2009, p. 768), aduz que se trata de uma verdadeira garantia, cuja qual deve ser respeitada e cumprida “pelas prestações de saúde, que [...] se concretizam mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução dos riscos de doença e de outros agravos, políticas essas, que, por seu turno, se efetivam pela execução de ações e serviços de saúde, não apenas visando à cura de doenças.”

Nesta mesma senda (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 1.167) diz que o direito à saúde não se trata tão somente de medicina curativa, incluindo-se também a medicina preventiva, a qual carece política social e econômica adequada, que apresente

esclarecimentos e educação à população, promovendo ainda a “higiene, saneamento básico, condições dignas de moradia e de trabalho, lazer alimentação saudável na quantidade necessária, campanhas de vacinação, dentre outras ações.”

É justamente em face desta realidade, da proporção e da magnitude da pandemia da Covid-19, que se exige do Estado, uma atuação efetiva, onde a proatividade dos agentes públicos em todas as esferas administrativas seja a tônica do momento, pelo que impõe-se a implementação de programas universais de vacinação, que efetivamente produzam resultados, pelo que oportuno destacar, a simples disponibilização não se traduz em imunização de massa, em combate eficaz, ao contrário do que dispõe a Carta Magna e os dispositivos legais aplicados à espécie.

Sob este prisma, oportuno ressaltar o posicionamento de (SILVA, 2009, p. 768), o qual destaca que “o direito é garantido por aquelas políticas indicadas, que não de ser estabelecidas, sob pena de omissão inconstitucional.”

Entendendo-se a saúde como um bem coletivo e dever do Estado, oportuno destacar ainda o art. 12 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, cujo qual o Brasil é signatário, internalizando-o através do Decreto 591/1992, o qual menciona que “os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental”, de maneira a adotar as cautelas necessárias objetivando assegurar “a prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças.

Face ao exposto, é possível vislumbrar que não há qualquer dúvida de que o direito social à saúde coloca-se acima de qualquer autoridade, uma vez que se traduz, como observado, em um dever do Estado, compreendido, nas palavras de (DALLARI, 2001, p. 118), como uma “ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território.”

O Brasil por força constitucional possui um dever irrenunciável de zelar pela saúde das pessoas, cujas quais se encontram sob sua jurisdição, ou seja, brasileiros e estrangeiros residentes no País. Apresenta ainda, conforme preceitua o art. 198, I, II e III, da Constituição Federal, uma dimensão objetiva e institucional, trazida a lume, no plano administrativo, através do Sistema Único de Saúde – SUS, ao qual dentre outras, possui as atribuições de “controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos” e ainda, “executar as

ações de vigilância sanitária e epidemiológica, como também as ações de saúde do trabalhador, nos termos do artigo 200, I e II da Carta Magna.

Em se tratando de atribuições, competências e responsabilidades, oportuno trazer ainda o art. 21, XVIII, o qual deve ser lido de maneira conjunta com o art. 198 da Constituição Federal, uma vez que é de competência da União assumir a coordenação das atividades do setor, incumbindo-lhe “executar ações de vigilância epidemiológica e sanitária em circunstância especiais, como na ocorrência de agravos inusitados à saúde, cujos quais possam fugir do controle da direção estadual do Sistema Único de Saúde, ou que representem risco de disseminação nacional”, nos exatos termos do art. 16, III, a, e parágrafo único, da Lei nº 8.080/1990 – Lei Orgânica da Saúde, como se verifica na realidade atual, onde a pandemia da covid-19 assola à toda a sociedade.

Ainda, oportuno trazer à baila a Lei nº 6.259/1975 a qual destaca que cabe ao Ministério da Saúde a elaboração do Programa nacional de Imunizações – PNI, com a definição das vacinações, inclusive as de caráter obrigatório, conforme art. 3º, *caput*, destacando que aduzida pasta deverá coordenar e apoiar a aduzida atividade, de forma técnica, material e financeiramente, no âmbito nacional e regional, pelo que eventuais responsabilidades caberão às Secretarias de Saúde das unidades federadas (art. 4º, *caput*, e § 1º).

Nos termos do art. 4, § 2º desta mencionada lei, “o Ministério da Saúde poderá participar, em caráter supletivo, das ações previstas no programa e assumir sua execução, quando o interesse nacional ou situações de emergência o justifiquem.”

Não obstante referida atribuição do Ministério da Saúde em coordenar o PNI e definir as vacinas integrantes do calendário nacional de imunizações, mencionada responsabilidade não exclui a competência dos entes federativos (Estados, Distrito Federal e Municípios), cujo objetivo é adaptá-lo a realidade local, nos exatos termos do art. 23, II, da Constituição Federal, ou seja, na competência comum de cuidar da saúde e proporcionar assistência pública, entre outras atribuições.

O cenário ideal nestes tempos de pandemia seria a inclusão de todas as vacinas seguras e eficazes no PNI, de forma a imunizar uniforme e tempestivamente toda a população, todavia, conforme já se posicionou o Supremo Tribunal Federal, nos diversos precedentes relativos à covid-19, como por exemplo, na (ACO 3451 MC-REF / DF), é oportuna a atuação conjunta das autoridades estaduais e locais, objetivando o enfrentamento dessa emergência de saúde pública, sobretudo para suprir lacunas ou omissões do governo central.

O entendimento de que os entes federados possuem competência concorrente para adotar as providências normativas e administrativas necessárias ao combate da pandemia já estão devidamente assentados na Suprema Corte, conforme Acórdão do Ministro Edson Fachin ao analisar a ADI 6.341-MC-Ref/DF.

Nesta mesma linha de raciocínio na ADPF 672-MC-Ref/DF o Ministro Alexandre de Moraes, decidiu que o exercício da competência específica da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, a qual deu ensejo à elaboração da Lei 13.979/2020, não restringiu em momento algum a competência dos entes federados, em especial para implementarem ações na seara da saúde.

Diante desta realidade corroborada pelos posicionamentos reiterados do Supremo Tribunal Federal, oportuno destacar que à medida que uma determinada pessoa sofra algum prejuízo em decorrência do funcionamento (irregular ou regular, isso é irrelevante), de um serviço público organizado em prol da sociedade, resta o entendimento que há a possibilidade do mesmo ser indenizado tendo por base o princípio da igualdade dos ônus e encargos sociais.

Assentando-se na teoria da culpa administrativa, somente haveria direito à indenização, desde que provada a culpa, ou seja, provada a imprudência, negligência ou culpa de qualquer espécie da União e/ou dos entes federados. Já a teoria do acidente administrativo ou da irregularidade do funcionamento do serviço público objetiva a conciliação das anteriores, pressupondo-se a igualdade dos ônus e encargos sociais, todavia não chega ao ponto de indenizar todos os prejuízos resultantes do funcionamento, pelo que através de aduzida teoria denota-se certo *fumus boni juris* do conceito de culpa, todavia, uma culpa impessoal, objetiva do serviço público.

Quanto a teoria do risco integral não há que se tecer grandes comentários, visto que eventual prejuízo sofrido pelo cidadão é consequência automática do funcionamento estatal, seja ele regular ou irregular.

No Brasil a doutrina adotou-se a teoria do risco administrativo, a qual se revelou a mais adequada para a compreensão da responsabilidade civil do Estado, lembrando ainda que na legislação brasileira, o risco integral pode ser utilizado para responsabilizar a Administração Pública, em especial nas práticas referentes ao dano ambiental, nos termos do art. 14 da Lei nº 6.938/81 e art. 225, § 3º da Constituição Federal.

Desta forma, diante de todo o quadro atual, onde a pandemia do covid-19 assola a toda a humanidade, em nível de Brasil podem ser tomadas inúmeras atitudes no

tocante a responsabilizar os órgãos públicos, os quais, devido a sua ação ou omissão, acabem por contribuir para o avanço da doença e comprometimento à saúde pública.

Em que pesem posicionamentos doutrinários divergentes com relação à responsabilidade civil do Estado de forma objetiva, certo é que há espaço para a responsabilidade subjetiva em se tratando de atos omissivos, pelo que a prova deve ser feita com base na responsabilidade pela teoria da culpa ou falta de serviço, tendo por base o fato de que efetivamente não tenha funcionado, quando na verdade deveria ter funcionado plenamente, pelo mal funcionamento ou funcionamento tardio, como se verifica no caso das vacinas, as quais um ano após o início da transmissão do vírus o Estado insiste em soluções paliativas, sendo que o Plano Nacional de Imunizações se revela ínfimo e intempestivo.

Sob a ótica de (CAVALIERI FILHO, 2010, p. 270), a regra é sempre a responsabilidade civil, tendo por base a teoria do risco administrativo, em se tratando de danos causado por agentes do Estado, pelo que sempre que acontecer uma relação de causa e efeito entre a atuação dos agentes públicos (comissiva ou omissiva de forma específica) e o dano decorrente.

Ocorrente o dano, incide aduzidas hipóteses, onde o Estado incorre em ilicitude, devido a não ter tomado alguma atitude para impedir aduzido dano ou ainda por eventual atitude ter sido insuficiente ao caso, haja vista um comportamento inferior ao necessário, ao padrão exigido para a solução do problema.

Face ao exposto, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento através da decisão na ADI 6427 MC/DF, onde restringiu o alcance da MP 966/2020 editada pelo Governo Federal, onde se aduzia que as autoridades somente poderiam ser responsabilizadas se ficasse comprovado o dolo ou erro grosseiro, onde aduzido “erro grosseiro” somente se configuraria a partir de cinco variáveis, o que em termos práticos tornou restritivo o enquadramento da autoridade pública por mencionada conduta.

Desta forma havendo comprovação de que efetivamente houve dano à saúde das pessoas, por ação ou omissão, incide em responsabilidade civil ao Estado, em qualquer dos níveis hierárquicos, no âmbito de suas competências, em especial em se tratando da vacinação, a qual deve estar disponível à população através do PNI – Plano Nacional de Imunizações, atendendo os princípios constitucionais da prevenção e da precaução.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para assegurar as liberdades e, por conseguinte, os direitos do cidadão, o Brasil através da Constituição Federal de 1988, disciplinou o direito à saúde através de seus artigos 196 a 200, os quais são seguidos, por legislação infraconstitucional.

Diante destes dispositivos constitucionais, destacou-se durante o desenvolvimento do presente artigo a realidade atual, onde a pandemia decorrente do vírus Covid-19, a qual é um problema mundial, assola toda a comunidade nacional, tornando-se um gigantesco desafio para as autoridades sanitárias brasileiras, sobretudo para os sistemas de saúde, reclamando precisas e efetivas intervenções do Estado, objetivando a proteção da população, o qual tem o dever constitucional de servir.

Entretanto, oportuno esclarecer que não raras vezes surgem dúvidas sobre os limites de competência legislativas dos entes federados nos países que adotam o federalismo como forma de Estado.

Na verdade cabe à todos os entes federados a competência administrativa para cuidar da saúde pública como também assegurar os serviços de vigilância sanitária. Todavia, objetivando resguardar as devidas competências, as condutas dos entes federativos devem primar-se pelo princípio da predominância do interesse, pelo que em se tratando de interesse geral, a competência caberá à União; se o interesse for regional caberá ao Estado a competência e obviamente, em se tratando de interesse local, caberá aos Municípios a responsabilidade.

Assim, o acesso à saúde deve ser assegurado de maneira universal, igualitária e integral, não podendo em hipótese alguma haver qualquer tipo de limitação de acesso a qualquer cidadão, de qualquer medicamento ou tratamento, neste incluindo-se a vacinação, obviamente, desde que existam evidências científicas da eficácia do tratamento.

Oportuno destacar ainda que as normas infraconstitucionais que criaram o Sistema Único de Saúde como também a estruturação do sistema não poderão ser desprezados pela estreita análise do Poder Judiciária, na análise de eventuais responsabilidades, onde cabe ao julgador a fiel observância das regras de competência.

Delimitada a competência de cada ente federativo, cabe destacar a medicina preventiva, e neste particular o uso emergencial da vacina, buscando a imunização da população, a qual exige a execução de ações e serviços de saúde, não apenas visando à cura das doenças, mas trabalhando no aspecto preventivo da doença.

Neste contexto, onde a pandemia assume proporções nunca antes imagináveis, exige-se do Estado uma atitude proativa, em especial de seus agentes públicos em todas as esferas governamentais, buscando a efetivação do PNI – Programa Nacional de Imunizações, implementando-o de forma contundente e eficaz, sob pena de omissão.

Existe uma competência comum, cumulativa ou paralela, que se traduz na possibilidade de legislar ou praticar determinados atos, nas mais variadas esferas, todavia, juntamente e em igualdade, materializando-se através do mesmo âmbito de atuação comum aos vários entes federados, mas sem que o exercício de um exclua a competência do outro, uma vez que podem ser exercido de forma cumulativa, conforme leitura do art. 23 da Constituição Federal.

Nos termos do artigo 24, § 2º a Constituição Federal adotou a competência concorrente não-cumulativa ou vertical, ficando a competência da União adstrita tão somente a normas gerais, sendo que cabe aos Estados e ao Distrito Federal especificá-las através de suas respectivas leis.

Neste diapasão, fazem-se oportuno os três sistemas de responsabilidade em direito público, ou seja – a) teoria do risco integral, ou por causa do serviço público; b) teoria da culpa administrativa; c) teoria do acidente administrativo ou da irregularidade do funcionamento do serviço público.

Em se tratando de atribuições, competências e responsabilidades, oportuno trazer ainda o art. 21, XVIII, o qual deve ser lido de maneira conjunta com o art. 198 da Constituição Federal, uma vez que é de competência da União assumir a coordenação das atividades do setor, incumbindo-lhe “executar ações de vigilância epidemiológica e sanitária em circunstância especiais, como na ocorrência de agravos inusitados à saúde, cujos quais possam fugir do controle da direção estadual do Sistema Único de Saúde, ou que representem risco de disseminação nacional”, nos exatos termos do art. 16, III, a, e parágrafo único, da Lei nº 8.080/1990 – Lei Orgânica da Saúde, como se verifica na realidade atual, onde a pandemia da covid-19 assola à toda a sociedade.

O entendimento de que os entes federados possuem competência concorrente para adotar as providências normativas e administrativas necessárias ao combate da pandemia já estão devidamente assentados na Suprema.

Diante desta realidade corroborada pelos posicionamentos reiterados do Supremo Tribunal Federal, oportuno destacar que à medida que uma determinada pessoa sofra algum prejuízo em decorrência do funcionamento (irregular ou regular, isso é irrelevante), de um serviço público organizado em prol da sociedade, resta o

entendimento que há a possibilidade do mesmo ser indenizado tendo por base o princípio da igualdade dos ônus e encargos sociais.

Desta forma, respondendo ao objetivo do presente artigo, resta cristalino o entendimento de que em havendo comprovação de que efetivamente houve dano à saúde das pessoas, por ação ou omissão, incide em responsabilidade civil ao Estado, em qualquer dos níveis hierárquicos, no âmbito de suas competências, em especial em se tratando da vacinação, a qual deve estar disponível à população através do PNI – Plano Nacional de Imunizações, atendendo os princípios constitucionais da prevenção e da precaução.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1993. v. 3, t. 1;

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Tradução Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004;

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. **Decreto nº 591/1992**. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0591.htm. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. **Lei Federal nº 6.259/1975**. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6259.htm. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. **Lei Federal nº 6.938/1981**. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. **Lei Federal nº 8.080/1990**. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. **Lei Federal nº 13.979/2020**. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l13979.htm. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ACO 3451 MC-REF / DF**. Disponível: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&queryString=ACO%203451%20MC-REF%20%2F%20DF&sort=_score&sortBy=desc. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6.341-MC-Ref/DF**. Disponível: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&queryString=ADI%206.341-MC-Ref%20FDF&sort=score&sortBy=desc>. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6351 MC-REF/DF**. Disponível: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6351.pdf>. Acesso: 18/03/2021;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI 6427 MC/DF**. Disponível: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&queryString=ADI%206427%20MC%20FDF&sort=score&sortBy=desc>. Acesso: 17/03/2021;

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 672-MC-Ref/DF**. Disponível: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&queryString=ADPF%20672-MC-Ref%20FDF%20&sort=score&sortBy=desc>. Acesso: 17/03/2021;

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital apud SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 16.ed. São Paulo: Malheiros, 2017;

CAVARIERI FILHO. Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 9ª edição, São Paulo, Atlas, 2010;

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 22.ed. São Paulo: Saraiva, 2001;

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2011;

FERREIRA, Wolgran Junqueira. **Comentários à Constituição de 1988**. Campinas: Lumen Iuris, 1989. v. 1;

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: Teoria Geral, Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2011;

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Algumas considerações sobre o direito fundamental à proteção e promoção da saúde aos 20 anos da Constituição Federal de 1988**. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, n. 67, p. 125-172, jul./set. 2008;

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. 6ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2009;

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 40.ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2017.