

Fabio Santana: Conflito interfederativo surgido na pandemia

01/06/2020

A crise sanitária decorrente da Covid-19 pegou o Estado brasileiro de surpresa, dado que o sistema de saúde, tanto público quanto privado, não se encontrava preparado para o aumento exponencial de demandas por leitos de UTIs, equipamentos respiratórios, insumos hospitalares complexos, entre outros.



Esse contexto, dramático por si só, é agravado pela

profunda desigualdade social que assola a realidade do país, o que se reflete nos índices publicados pelo IBGE em 30 de agosto de 2019, tais como o percentual médio de 41,3% de trabalhadores brasileiros na informalidade e o de 4,4% de desalentados, representando 4,8 milhões de pessoas.

Assim, não é difícil perceber que o distanciamento social — como a única medida cientificamente adotada até agora de combate à proliferação da contaminação da doença — produzirá, cada vez mais, graves consequências econômicas à medida que for se prolongando no tempo.

Essa situação de calamidade pública exige do ordenamento jurídico velocidade no desembaraço administrativo e adequação às necessidades locais específicas, com vistas à solução da crise o mais breve possível.

A Constituição Federal prevê dois mecanismos para a defesa do Estado e das instituições democráticas: a decretação do estado de defesa (artigo 136) e, caso não seja suficiente, a decretação do estado de sítio (artigo 137).

Com efeito, constata-se que a pandemia de coronavírus não agride a organização estatal e as suas instituições, mas põe em xeque a saúde da população, gerando enorme incremento no número de óbitos num curto lapso temporal.

Dessa maneira, inexistente ruptura institucional a demandar a solução jurídica posta na norma constitucional, de modo que basta a adoção de instrumentos infraconstitucionais para a condução da crise.

Nesse sentido, a Lei Federal 13.979/2020, ao reconhecer a emergência de saúde pública, autorizou, no artigo 3º, o emprego pelo poder público de diversas medidas de enfrentamento da disseminação da doença, entre outras, o isolamento, a quarentena, a realização compulsória de exames médicos, o manejo de cadáveres, a restrição à locomoção interestadual e intermunicipal, a requisição de bens e serviços e a importação de produtos sem registro na Anvisa.

Ocorre que, embora a saúde pública brasileira se constitua num sistema único e hierarquizado (artigo 198, *caput*, CF), a competência legislativa para a proteção e a defesa da saúde é concorrente (artigo 24, XII, CF) e a competência administrativa para cuidar da saúde é comum a todos os entes federativos (artigo 23, II, CF).

Dessa forma, considerando que a medida de distanciamento social não se encontra disciplinada na Lei Federal 8.080/90, que regula as ações e serviços de saúde em todo o território nacional, poderia, no âmbito da autonomia dos entes federativos (artigo 1º, *caput*, CF) e das competências comum e concorrente, cada qual estabelecer regras específicas de distanciamento social, em sentido contrário às determinações da União?

O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, em 15 de abril, por ocasião do julgamento da ADI 6341, referendou a medida cautelar deferida pelo ministro Marco Aurélio em 24 de março, reforçando a competência concorrente em matéria de combate à Covid-19 ao fixar o entendimento de que as normas baixadas pela União "*não afasta(m) a tomada de providências normativas e administrativas pelos Estados, Distrito Federal e municípios*".

Todavia, resta ainda sem solução jurídica sedimentada eventual conflito entre os Estados-membros e os municípios, bem como entre os próprios municípios, notadamente os pertencentes à mesma região metropolitana.

O Boletim Epidemiológico nº 07 [1], elaborado pelo Ministério da Saúde, estabeleceu diretrizes para o abrandamento das ações de distanciamento social, dispondo que "*a partir de 13 de abril, municípios, Distrito Federal e Estados que implementaram medidas de Distanciamento Social Ampliado (DAS), onde o número de casos confirmados não tenha impactado em mais de 50% da capacidade instalada existente antes da pandemia, devem iniciar a transição para Distanciamento Social Seletivo (DSS)*".

Enquanto no Distanciamento Social Ampliado (DAS) a estratégia "*não (está) limitada a grupos específicos, exigindo que todos os setores da sociedade permaneçam na residência*", no Distanciamento Social Seletivo (DSS) "*apenas alguns grupos ficam isolados, sendo selecionados os grupos que apresentam mais riscos de desenvolver a doença ou aqueles que podem apresentar um quadro mais grave*".

Assim, tendo em vista a competência da União prevista no artigo 16, VI, da Lei Federal 8.080/90 para coordenar as ações de vigilância epidemiológica, somada a um ambiente de

deferência do gestor público às diretrizes médicas, até mesmo com vistas a evitar eventual imputação de improbidade administrativa, é possível vislumbrar cenário em que, embora o Estado esteja com taxa de ocupação inferior a 50% dos leitos de UTIs, um determinado município esteja com sobrecarga no seu sistema de saúde.

Como cediço, em muitas regiões do país a maioria da população reside nas capitais dos Estados, então pode ocorrer que as capitais estejam com elevada ocupação da capacidade instalada, mas as cidades do interior não, o que leva a uma redução do percentual total percebido pelo Estado.

Mais dramático ainda é quando um determinado município da região metropolitana afrouxa a medida de distanciamento social e outro não, impossibilitando, assim, o deslocamento de pessoas que, muitas vezes, moram num município, porém trabalham em outro.

É sabido que o critério regente em matéria de competência concorrente é a preponderância do interesse, vale dizer, se o interesse dominante for o local, a competência para a edição do ato é da municipalidade (artigo 30, I, CF); se regional, dos Estados; se nacional, da União.

No limite, poder-se-ia argumentar, então, que sempre a última palavra será dada pelos municípios, pois, muito provavelmente, haverá um interesse local a ser considerado.

É importante destacar que os municípios, com o advento da Constituição de 1988, deixaram de desempenhar mero papel de zeladoria ou de administração de cemitérios, ganhando *status* constitucional de ente federativo autônomo, em pé de igualdade com os demais entes.

Aos municípios é atribuído o dever de cuidado não apenas dos mortos, mas também dos vivos. Do enterro e da saúde. Assim, uma medida de abrandamento do distanciamento social somente estaria dando primazia à retomada econômica em detrimento da proteção à saúde, após a verificação da taxa de ocupação dos leitos de UTIs.

Logo, uma vez que se constate que a utilização da capacidade instalada se encontra elevada, não merece ter guarida o afrouxamento das medidas sanitárias, sob pena de se tornar injustificável o próprio estabelecimento dessas providências de distanciamento.

Isso porque se a situação fática que conduziu à decretação de restrições à circulação permanece a mesma (motivo do ato administrativo), logo não há razão para a sua modificação.

Portanto, no conflito interfederativo, merece prevalecer o interesse local porque, se o motivo para o abrandamento do distanciamento for a redução da ocupação dos leitos de UTIs, então, a não ser que seja implementada alguma medida compensatória (como a transferência dos pacientes para outros municípios), esse elemento fático pode não ser verificável em todas as cidades daquele Estado, impondo a ineficácia dos efeitos do ato normativo estadual sobre a edilidade que estiver em dificuldades, ante a inafastável competência constitucional municipal para a proteção da saúde da população local (artigos 23, II; 24, XII e 30, I, CF).

Sendo assim, com vistas a garantir o equilíbrio federativo, cabe aos Estados o importante papel de coordenação e de articulação intermunicipal (artigo 25, §3º, CF; 17, IV, Lei Federal 8.080/90), respeitadas as peculiaridades circunstanciais de cada município, bem como a



manutenção da prestação de serviços públicos a seu cargo, desde que em conformidade com as diretrizes das autoridades sanitárias municipais. Exemplo disso pode ser encontrado na permanência da suspensão de prazos processuais em determinadas comarcas pelos Tribunais de Justiça, enquanto se verifica a retomada gradual em outras.

[1] Disponível em: <https://portalarquivos.saude.gov.br/images/pdf/2020/April/06/2020-04-06—BE7—Boletim-Especial-do-COE—Atualizacao-da-Avaliacao-de-Risco.pdf>. Acessado em 16/5/2020.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2020-jun-01/fabio-santana-conflito-interfederativo-surgido-pandemia/>