

Rafael Rezende: Requisição administrativa, dos livros à realidade

05/07/2022

O presente texto tem por objetivo principal analisar o regime jurídico da requisição administrativa à luz do Estado democrático de Direito.



A requisição administrativa, prevista no artigo 5º, XXV, da CRFB,

constitui uma intervenção autoexecutória na qual o Estado utiliza-se de bens imóveis, móveis e de serviços particulares no caso de iminente perigo público.

De acordo com o artigo 22, III, da CRFB, compete à União legislar sobre as requisições civis e militares, em caso de iminente perigo e em tempo de guerra. Aqui, não se deve confundir a competência para implementar requisições com a competência para legislar sobre o instituto. Todos os entes federados podem se valer das requisições administrativas, mas a competência legislativa é exclusivamente reconhecida à União, na forma do artigo 22, III, da CRFB.

Vários diplomas legais tratam, em alguma medida, das requisições administrativas, podendo ser citados exemplificativamente: (1) Decreto-lei 4.812/1942: dispõe sobre as requisições civis e militares necessárias à defesa e à segurança nacional; (2) Decreto-lei 2/1966: autoriza a requisição de bens ou serviços essenciais ao abastecimento da população; (3) artigo 25 da Lei 6.439/1977: possibilidade de requisição de bens e serviços essenciais à continuidade das atividades de interesse da população a cargo das entidades do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social (SINPAS); (4) artigo 54 da Lei 7.565/1986 (Código Brasileiro de Aeronáutica): menciona a requisição de aeronaves para busca e salvamento; (5) artigo 15, XIII, da Lei 8.080/1990: trata da requisição no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS); (6) artigo 1.228, §3.º do Código Civil de 2002: menciona a requisição, em caso de perigo público iminente; (7) artigo 3.º, VII, da Lei 13.979/2020: prevê a requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, com o pagamento posterior de indenização justa, como uma das medidas para enfrentamento do coronavírus; etc.

É fácil perceber que a requisição é tradicionalmente prevista no ordenamento jurídico pátrio, mas de pouca utilização prática, o que é justificado pela sua excepcionalidade [1].

Contudo, nos últimos anos, a requisição saiu dos livros e diplomas normativos do Direito Administrativo para ser implementada na realidade da administração pública, o que gerou uma espécie de "teste de fogo" para verificar a proporcionalidade da medida, em cada caso concreto, e rediscutir o seu regime jurídico no contexto do Estado Democrático de Direito.

Mencione-se, por exemplo, a edição do Decreto 9.385/2018 que autorizou a requisição de veículos particulares necessários ao transporte rodoviário de cargas consideradas essenciais durante a greve dos caminhoneiros em 2018.

Recentemente, a requisição administrativa recebeu os holofotes da doutrina e da jurisprudência por um motivo indesejado, qual seja, a necessidade de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019.

Prevista como uma das medidas restritivas na Lei 13.979/2020, a requisição administrativa foi frequentemente utilizada pelos Entes federados para garantir a prestação dos serviços de saúde pública. Diante da escassez de leitos, equipamentos e insumos, a administração pública, não raras as vezes, se valeu da requisição de bens e serviços privados para garantir a continuidade dos referidos serviços.

De mecanismo jurídico empoeirado à vitrine do Direito Administrativo, em momentos de crise, a requisição passou a ser objeto de investigações que procuraram estabelecer os seus contornos jurídicos no Estado Democrático de Direito.

Não obstante os avanços no estudo do tema nos anos recentes, revela-se necessário destacar os limites e as possibilidades da requisição administrativa para se garantir a sua compatibilidade com o texto constitucional, especialmente a partir dos tópicos destacados a seguir.

O requisito essencial para requisição estatal da propriedade particular é a presença do "*iminente perigo público*" (ex: inundação, incêndio, epidemia etc.), na forma do artigo 5º, XXV, da CRFB. A referida expressão constitui conceito jurídico indeterminado e a sua invocação pela administração pública deve ser acompanhada de robusta motivação que leve em consideração as consequências práticas da decisão estatal, na forma do artigo 20 da Lindb.

É preciso destacar que o perigo público iminente deve decorrer que eventos imprevisíveis, revelando-se descabida a sua caracterização decorrente de ações ou omissões da administração pública que denotam a falta ou a ineficiência do planejamento público. A partir de uma espécie de "*iminente perigo público fabricado*", oriundo da desídia e/ou da falta de planejamento da própria administração pública, não é concebível abrir caminho para "coação" ou "punição" do proprietário [2].

Desse modo, a imprevisibilidade e a iminência do perigo público devem estar presentes no momento da implementação da requisição. Revela-se, portanto, descabida a requisição na hipótese de "*perigo previsível*", causado pela ausência ou precariedade do planejamento estatal, bem como na hipótese em que o perigo público é abstrato e diferido no tempo [3].

A limitação, espacial e temporal, da medida restritiva é salutar, uma vez que intervenção na propriedade deve ser implementada apenas no local específico em que o vírus tem incidência e somente pode perdurar pelo tempo necessário à proteção da saúde pública.

É preciso reconhecer que o administrador público delimitar, com alguma margem de discricionariedade, a presença do perigo público iminente e determinar a requisição administrativa.

Não obstante a existência de discricionariedade para o administrador público avaliar a caracterização do perigo público iminente, é preciso destacar que a referida competência não representa liberdade absoluta, fora do controle pelo Poder Judiciário.

O controle judicial da discricionariedade administrativa evoluiu ao longo do tempo. Após o abandono da noção de imunidade judicial da discricionariedade, várias teorias procuraram explicar e legitimar o controle judicial da atuação estatal discricionária, com destaque para três teorias [4]: **a) teoria do desvio de poder (*détournement de pouvoir*) ou desvio de finalidade**: a requisição somente pode ser utilizada para afastar o perigo público iminente, caracterizando-se o desvio de finalidade, por exemplo, a requisição implementada no curso da negociação de um contrato de locação, sem licitação (artigo 24, X, da Lei 8.666/1993 e artigo 74, V, da Lei 14.133/2021), como instrumento de pressão e coação para forçar o proprietário a aceitar condições desfavoráveis naquela contratação; **b) teoria dos motivos determinantes**: a validade da requisição depende da correspondência entre a motivação apresentada e a existência concreta dos fatos que ensejaram a sua edição, o que não existiria, por exemplo, na requisição, cuja motivação apresentada relacionava-se com a necessidade de afastamento do perigo público iminente na área da saúde, mas o imóvel requisitado foi efetivamente cedido para sociedade empresária exercer determinada atividade econômica; e **c) teoria dos princípios jurídicos (juridicidade)**: a validade da requisição depende da sua compatibilidade com os princípios consagrados, expressa ou implicitamente, no ordenamento jurídico, sendo possível mencionar, como exemplo, a possível inconstitucionalidade da requisição administrativa implementada no curso da negociação da contratação direta da locação do imóvel do particular, sem qualquer circunstância relevante que justifique a interrupção das negociações, em razão da violação aos princípios da boa-fé, da proteção da confiança legítima e da proporcionalidade. A validade da requisição administrativa pressupõe o respeito ao princípio da proporcionalidade que compreende a realização de três testes (ou subprincípios) [5]: a) adequação (ou idoneidade): o ato estatal será adequado quando estiver apto para atingir o resultado pretendido; b) necessidade (ou exigibilidade): caso existam duas ou mais medidas adequadas para alcançar os fins perseguidos (interesse público), o Poder Público deve adotar a medida menos gravosa aos direitos fundamentais (proibição de excesso); e c) proporcionalidade em sentido estrito: trata-se de típica ponderação, no caso concreto, entre o ônus imposto pela atuação

estatal e o benefício por ela produzido (relação de custo e benefício da medida). Nesse ponto, merece especial destaque o subprincípio da necessidade que condiciona a validade da requisição à inexistência de outras medidas menos restritivas capazes de atender o interesse público em situações emergenciais. Assim, por exemplo, a utilização da requisição administrativa em situações que poderiam ser resolvidas por meio da atuação consensual da Administração Pública, notadamente com a celebração de contratações emergenciais, revela conduta violadora do princípio da proporcionalidade, notadamente do subprincípio da necessidade [6]. Isso porque a contratação emergencial e por período determinado revela instrumento jurídico menos gravoso ao direito fundamental da propriedade e igualmente capaz de garantir a continuidade da prestação de serviços públicos e do atendimento célere dos demais direitos fundamentais em perigo, especialmente pela viabilidade da contratação sem licitação, seja pela caracterização da situação emergencial (artigo 24, IV, da Lei 8.666/1993 e artigo 75, VIII, da Lei 14.133/2021), seja pela inaplicabilidade da licitação para locação de imóveis (artigo 24, X, da Lei 8.666/1993 e artigo 74, V, da Lei 14.133/2021).

É oportuno destacar que a requisição administrativa é caracterizada pela autoexecutoriedade da administração pública, motivo pelo qual a sua efetivação não depende de propositura de ação judicial.

Contudo, a afirmação de que a requisição administrativa é dotada de autoexecutoriedade e que a sua implementação não demandaria autorização judicial não afasta a necessidade de observância do devido processo legal e do contraditório para sua implementação (artigo 5º, LIV e LV, da CRFB), inclusive por meio da instauração de processo administrativo prévio, quando possível [7].

O respeito ao devido processo legal e ao contraditório permite a apresentação de considerações pelo particular, inclusive com a possibilidade de avaliação das possíveis alternativas para o atendimento do interesse público, sem a necessidade de restringir o direito fundamental de propriedade.

A complexidade das situações concretas pode revelar níveis de intensidade diversos de "imminente perigo público" que demonstrariam a possibilidade ou não da instauração prévia do processo administrativo. Assim, por exemplo, seria possível exigir a instauração prévia de processo administrativo para requisitar a troca ou a manutenção de aparelhos hospitalares oriundos de fornecedor exclusivo que se nega a celebrar o contrato com a administração pública.

Apenas em situação de extrema urgência seria viável a implementação imediata da requisição, sem a prévia instauração do processo administrativo. É o caso, por exemplo da requisição imediata de imóvel privado para abrigar pessoas desabrigadas por inundação ou incêndio dos respectivos imóveis. Nesse caso, a exigência de prévio processo administrativo poderia comprometer a satisfação do interesse público, com o afastamento da situação de perigo, admitindo-se, portanto, a formalização posterior do processo administrativo para garantir, de forma diferida no tempo, o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, além da definição do valor da indenização [8].

Quanto ao objeto, as requisições administrativas incidem sobre bens imóveis, móveis e serviços particulares.

Trata-se de medida estatal restritiva que não acarreta a perda da propriedade, salvo na hipótese dos bens fungíveis ou consumíveis (ex: alimentos), em razão da impossibilidade de devolução dos citados bens. Nessa última hipótese, a requisição, com a consequente perda da propriedade, se assemelharia à desapropriação, mas com ela não se confundiria: enquanto a desapropriação deve observar o devido processo legal e a indenização é prévia, a requisição é autoexecutória e a indenização é posterior [9].

A questão que se coloca é saber se a requisição pode ser instituída sobre bens e serviços públicos, uma vez que o texto constitucional menciona a requisição de bens e serviços públicos durante o Estado de Defesa (artigo 136, § 1º, II, da CRFB) e o Estado de Sítio (artigo 139, VI e VII, da CRFB).

Sobre o tema, o STF, ao analisar a requisição federal de hospitais públicos municipais, entendeu que a requisição administrativa tem por objeto, em regra, os bens e os serviços privados (artigo 5º, XXV, da CRFB) e que a requisição de bens e serviços públicos possui caráter excepcional e somente pode ser efetivada após a observância do procedimento constitucional para declaração formal do estado de defesa e do estado de sítio [10]. Em outra oportunidade, o STF afirmou a impossibilidade de requisição administrativa, pela União, de bens insumos contratados por unidade federativa e destinados à execução do plano local de imunização, cujos pagamentos já foram empenhados [11].

Por fim, em razão da restrição à propriedade alheia, a requisição administrativa assegura ao proprietário "indenização ulterior, se houver dano", na forma do artigo 5º, XXV, da CRFB.

A indenização deve ser justa, abrangendo não apenas os danos emergentes, mas, também, os lucros cessantes. Entendemos que o valor da indenização deve levar em consideração o valor de mercado do bem ou do serviço requisitado, assim considerado aquele praticado no momento da efetivação da intervenção estatal, em cenário de perigo público iminente, que pode revelar cenário de escassez apto a justificar valores distintos daqueles praticados em situação de normalidade institucional [12].

Quanto ao momento, o pagamento da indenização deve ser realizado após o término da requisição. A exigência de "indenização ulterior", contida no art. 5º, XXV, da CRFB, é justificada, uma vez que, apenas após a utilização do bem pela autoridade competente, será possível averiguar a existência e a amplitude do prejuízo causado ao proprietário, sendo certo que a indenização não poderá acarretar enriquecimento sem causa para a Administração Pública ou para o particular.

Todavia, em situações de requisições que se prolongam no tempo (por meses, por exemplo), seria razoável a fixação de indenização mensal ao proprietário, notadamente com o intuito de garantir a subsistência do proprietário. Assim, por exemplo, a indenização mensal poderia ser fixada para garantir que a pessoa física, que não possui outro imóvel ou depende da renda até então gerada pelo imóvel requisitado, possa residir em outro local durante a intervenção. Na hipótese de pessoa jurídica, proprietária do imóvel requisitado, a indenização mensal poderia ser necessária para garantir, por exemplo, a própria manutenção da empresa em determinados casos. Conforme destacado ao longo do presente estudo, a requisição administrativa representa uma importante ferramenta estatal para situações de iminente perigo público, com a possibilidade de utilização imediata de bens e serviços particulares. Contudo, no âmbito do Estado democrático de Direito, as prerrogativas e exorbitâncias estatais não são ilimitadas e devem ser exercidas dentro dos estritos limites constitucionais, especialmente nas situações de restrição do direito fundamental de propriedade, tal como ocorre na requisição.

Em conclusão, a requisição administrativa reflete uma prerrogativa estatal que não deve ser considerada ilimitada, uma vez que autoridade sem limite consubstanciaria autoritarismo estatal.

[1] Alexandre Santos de Aragão aponta intervenções semelhantes no antigo Egito, quando o Estado, representado pelo faraó, utilizava estruturas particulares (por exemplo, os dutos de irrigação) com o objetivo de servir à coletividade, para além dos limites da propriedade do titular dos bens. ARAGÃO, Alexandre Santos de. Requisições administrativas: atualizações à luz do Estado Democrático de Direito, Fórum Administrativo (FA), Belo Horizonte, ano 20, nº 237, p. 9-20, novembro 2020. Daniel Brantes Ferreira e Bianca Oliveira de Farias mencionam, por exemplo, as requisições reais realizadas em torno de 1300 na Inglaterra. FERREIRA, Daniel Brantes; FARIAS, Bianca Oliveira de. Os direitos subjetivos e o século XIV — as teorias de Guilherme de Pagula e Marsílio de Pádua. FREITAS, Lorena de Melo; SILVA, Maria dos Remédios Fontes; MIGUEL, Daniel Oitaven Pamponet (Coord.). *Teorias do direito, da decisão e realismo jurídico*, Florianópolis: CONPEDI, 2018, p. 63. Marco Praxedes aponta as requisições no direito militar romano. MORAES FILHO, Marco Antônio de Praxedes. Requisição administrativa constitucional: fundamentos normativos e características estruturais da medida interventiva. *Revista Controle*, vol. 16, nº 1, p. 117, jan./jun. 2018.

[2] Como já destacado pela ministra Cármen Lúcia, em decisão prolatada sobre requisição municipal de unidade de saúde: *"A requisição administrativa, nos termos do art. 5º, XXIII, da Constituição da República, somente é possível 'no caso de iminente perigo público', mas, a meu ver, não satisfaz esta exigência, interpretando-se teleologicamente aquele dispositivo, o perigo agora próximo, porém há muito tempo conhecido, e que só se torna iminente porque não remediado tempestivamente pelo próprio Poder Público. O entendimento contrário fomentaria condutas maliciosas dos entes estatais, como a de optar pela inércia, apostando no agravamento da emergência, para justamente utilizar-se da medida extraordinária, em burla principalmente ao regime jurídico bem mais rigoroso da desapropriação"*. STF, SS 5.216 MC/SC, rel(a). min(a). presidente, Decisão proferida pela min(a). Cármen Lúcia, DJe-020 5/2/2018.

[3] De forma semelhante, vide: MENDONÇA, José Vicente Santos de. Dez perguntas e respostas sobre requisição administrativa em tempos de Covid-19. Academia.edu. Disponível em: https://www.academia.edu/43026755/Dez_perguntas_e_respostas_sobre_requisi%C3%A7%C3%A3o_administrativa_em_tempos_de_COVID-19, p. 05. Acesso em: 3 jun. 2022.



[4] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Curso de Direito Administrativo*. 10ª ed. Rio de Janeiro: Método, 2022, p. 310.

[5] OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. *Princípios do Direito Administrativo*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 122-129. Frise-se que o Supremo Tribunal Federal já assentou a necessidade de respeito aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na concretização das requisições administrativas: "*Como todas as ações estatais, as requisições administrativas precisam balizar-se pelos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, só podendo ser levadas a cabo após a constatação de que inexistem outras alternativas menos gravosas. (...) Essa fundamentação haverá de estar devidamente explicitada na exposição de motivos dos atos que venham a impor as requisições, de maneira a permitir o crivo judicial*". STF, ADI 6.362 / DF, rel. min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe-288 9/12/2020.

[6] Em sentido análogo, vide: VAL, Eduardo Manuel; AGUIAR, Rodrigo Rodrigues de. Desafios e polêmicas jurídico-constitucionais em tempos de pandemia da Covid-19: análise crítica da requisição administrativa sobre bens e serviços privados de assistência à saúde, *Revista Estudos Institucionais*, v. 7, nº 1, p. 119, jan./abr. 2021; MOREIRA, Egon Bockmann. Requisição administrativa em tempos de pandemia: seis desafios e um novo conceito, *Revista Colunistas de Direito do Estado*, nº 461, 2020. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/egon-bockmann-moreira/requisicao-administrativa-em-tempos-de-pandemia-seis-desafios-e-um-novo-conceito>. Acesso em: 30/5/2022.

[7] Sobre a necessidade de instauração de processo administrativo prévio, como regra, para formalização da requisição administrativa: ARAGÃO, Alexandre Santos de. Requisições administrativas: atualizações à luz do Estado Democrático de Direito. *Fórum Administrativo – FA*, Belo Horizonte, ano 20, nº 237, p. 16-17, nov. 2020; MOREIRA, Egon Bockmann. Requisição administrativa em tempos de pandemia: seis desafios e um novo conceito, *Revista Colunistas de Direito do Estado*, nº 461, 2020. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/egon-bockmann-moreira/requisicao-administrativa-em-tempos-de-pandemia-seis-desafios-e-um-novo-conceito>. Acesso em: 30/5/2022.

[8] De forma semelhante, Marçal Justen Filho sustenta a necessidade de instauração, o mais breve possível, de processo administrativo para liquidação espontânea do dano na via administrativa. JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 635.

[9] ARAGÃO, Alexandre Santos de. Requisições administrativas: atualizações à luz do Estado Democrático de Direito. *Fórum Administrativo – FA*, Belo Horizonte, ano 20, nº 237, p. 11, nov. 2020.

[10] MOREIRA, Egon Bockmann. Requisição administrativa em tempos de pandemia: seis desafios e um novo conceito, *Revista Colunistas de Direito do Estado*, nº 461, 2020. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/egon-bockmann-moreira/requisicao-administrativa-em-tempos-de-pandemia-seis-desafios-e-um-novo-conceito>. Acesso em: 30/5/2022.

[11] STF, Tribunal Pleno, ACO 3463 MC-Ref/SP, rel. min. Ricardo Lewandowski, *Dje* 17/3/2021, *Informativo de Jurisprudência do STF* nº 1.008.

[12] De forma similar, vide: ARAGÃO, Alexandre Santos de. Requisições administrativas: atualizações à luz do Estado Democrático de Direito. *Fórum Administrativo – FA*, Belo Horizonte, ano 20, nº 237, p. 18, nov. 2020.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2022-jul-05/rafael-oliveira-requisicao-administrativa-livros-realidade/>