

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

DA ANATOMIA DO ATO DE REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA

REGINA COSTA RILLO

SÃO PAULO

2015

REGINA COSTA RILLO

DA ANATOMIA DO ATO DE REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA

Monografia jurídica apresentada como requisito parcial do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* para a obtenção do título de Especialista em Direito Administrativo pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Orientação: Prof. Felipe Faiwichow Estefam

SÃO PAULO

2015

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

Catalogação na Publicação

Rillo, Regina Costa

Da anatomia do ato de requisição administrativa. –
2015. 68 p.

Trabalho de monografia jurídica (Especialização em
Direito Administrativo) — Pontifícia Universidade Católica
de São Paulo, São Paulo, 2015.

Orientador: Prof. Felipe Faiwichow Estefam.

1. Requisição administrativa I. Título. II. Estefam,
Felipe Faiwichow, orient.

FOLHA DE APROVAÇÃO

RILLO, Regina Costa. **Da anatomia do ato de requisição administrativa.**

Monografia jurídica apresentada como requisito parcial do Curso de Pós-Graduação

Lato Sensu para a obtenção do título de Especialista em Direito Administrativo pela

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Orientação: Prof. Felipe Faiwichow Estefam

Aprovado em: _____

Banca examinadora:

Examinador: _____

Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Ao meu pai.

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo abordar o instituto da requisição administrativa, no intuito de aprofundar os estudos acerca deste tema pouco analisado pela doutrina brasileira. O trabalho aborda a contextualização histórica da requisição administrativa nas constituições brasileiras, assim como a estrutura do ato de sua decretação, tendo por base a estruturação feita por Celso Antônio Bandeira de Mello, acompanhados de pesquisa doutrinária e jurisprudencial junto aos tribunais nacionais e estrangeira.

PALAVRAS-CHAVE: Requisição administrativa

ABSTRACT

This paper has the scope to address the institute of administrative request, in order to deepen the studies about this institute, sub analyzed by the Brazilian doctrine. The paper addresses the historical context of the administrative request in Brazilian constitutions, as well as the structure of the act of decree, based on the structure made by Celso Antonio Bandeira de Mello, accompanied by doctrinal and jurisprudential research with national and foreign courts.

KEYWORDS: Administrative Request

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 CONCEITO	11
3 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA E FUNDAMENTOS	16
3.1 Normas constitucionais.....	16
3.2 Normas infraconstitucionais	19
4 ESTRUTURA DO ATO DE DECRETAÇÃO DA REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA DO ARTIGO 5º, XXV, DA CONSTITUÇÃO FEDERAL	22
4.1 Elementos	23
4.1.1 <i>Conteúdo</i>	23
4.1.2 <i>Forma</i>	25
4.2 Pressupostos de existência.....	26
4.2.1 <i>Objeto</i>	26
4.2.2 <i>Pertinência à função administrativa</i>	35
4.3. Pressupostos de validade	37
4.3.1 <i>Sujeito</i>	37
4.3.2 <i>Motivo</i>	42
4.3.3 <i>Requisitos procedimentais</i>	46
4.3.4 <i>Finalidade</i>	47
4.3.5 <i>Causa</i>	48
4.3.6 <i>Formalização</i>	52
5 A INDENIZAÇÃO NA REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA	56
6 FORMAS DE CONTROLE	60
REFERÊNCIAS	63

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por escopo analisar o instituto da requisição administrativa prevista no artigo 5º, inciso XXV, da Constituição Federal.

De início, é importante esclarecer que o presente estudo objetiva abordar, especificamente, o instituto de intervenção do estado na propriedade privada previsto no supracitado dispositivo constitucional, qual seja, a requisição administrativa de bem particular, cabível em caso de iminente perigo público, em situação de normalidade institucional.

Tal ressalva se mostra importante em vista da utilização do termo “requisição” para designar situações diversas da ora analisada, tais como (i) requisição de servidores, prevista na Lei Federal nº 8.112/90 e na Lei Federal nº 9.007/95; (ii) requisição para a prestação de serviços eleitorais, prevista na Lei Federal nº 4.737/65, e (iii) requisição de bens na vigência de estado de sítio, prevista no artigo 139, inciso VII, da Constituição Federal.

Entretanto, essas outras modalidades de requisições administrativas possuem estruturação própria, com requisitos diversos, de modo que não se confundem com a requisição ora analisada.

A estrutura do presente trabalho compreende os aspectos relacionados à contextualização histórica, fundamentos normativos e conceituação do instituto à luz da Constituição Federal de 1988.

O estudo aborda, também, a estrutura do ato de decretação da requisição administrativa, para a qual se optou por utilizar a teoria de decomposição dos atos administrativos elaborada pelo Professor Celso Antônio Bandeira de Mello.

Segundo a sistematização desta teoria, o ato administrativo deve ser analisado a partir de seus elementos (conteúdo e forma), de pressupostos de existência (objeto

e pertinência à função administrativa) e de validade (sujeito, motivo, requisitos procedimentais, finalidade, causa e formalização).

Por fim, são analisados os aspectos da indenização na requisição administrativa e do controle judicial sobre o ato requisitor.

O trabalho é acompanhado de pesquisa jurisprudencial e doutrinária.

2 CONCEITO

Antes de adentrar no tema específico do presente estudo, cumpre traçar, ainda que de forma sucinta, os aspectos gerais da evolução do conceito de propriedade privada, desde meados do século XIX até os dias atuais, de modo a contextualizar o instituto da requisição administrativa, enquanto uma das diversas formas previstas no ordenamento jurídico de inflexões do Estado ao direito de propriedade.

Conforme ensina Di Pietro (2009, p. 123), a propriedade constitui “o *mais amplo direito real*”, porquanto propicia ao titular o direito de usar, gozar e dispor da coisa, em caráter exclusivo, absoluto e perpétuo, e lhe confere o direito de perseguir a nas mãos de quem injustamente a detiver. Isto é, a propriedade diz respeito somente ao titular da coisa, assegurando-lhe, de modo amplo, o uso, a ocupação, a modificação e a disponibilidade da coisa, e permanecendo integrada de forma contínua ao seu patrimônio.

Após a Revolução Francesa, a concepção do direito de propriedade reviveu, tal qual no direito romano, sua forma ampla e irrestrita, puramente individualista. É o que se verifica por meio da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que previa o direito à propriedade como direito inviolável e sagrado (DI PIETRO, 2009, p. 123).

Conforme ensina Di Pietro (2009, p. 123), tal concepção foi sendo afetada, em especial a partir da segunda metade do século XIX, por crescente número de restrições estatais.

Como bem explica Carvalho Filho (2015, p. 812), o Estado contemporâneo deixou de ser minimalista e passou a assumir a tarefa de prestar serviços fundamentais, ampliando seu espectro social, de modo a buscar a proteção da

sociedade vista como um todo. Para atender a tais reclamos coletivos e às exigências do interesse público, foi preciso que atingisse alguns interesses individuais, norteado pelo postulado da supremacia do interesse público sobre o privado - que constitui, ao lado da indisponibilidade do interesse público, a pedra de toque do direito administrativo moderno – e pela função social da propriedade.

Para Carvalho Filho (2015, p. 818), tendo em vista a diversidade de fins colimados pelo Poder Público para assegurar a harmonia social e a ordem pública, diversas são as formas de intervenção estatal na propriedade, dentre as quais elenca as limitações administrativas, a servidão administrativa, o tombamento, a ocupação temporária, a desapropriação e a requisição administrativa, que será objeto do presente estudo. Vale ressaltar que Di Pietro (2009, p. 124-125) indica dentre as modalidades de intervenção estatal na propriedade, também, a edificação e parcelamento compulsórios.

Especificamente acerca da requisição administrativa, vale destacar, desde já, que o ordenamento jurídico pátrio prevê este instituto tanto na modalidade civil – em tempo de paz – quanto na modalidade militar – em tempo de guerra, conforme se verá adiante. Não obstante, a doutrina trata ambas as modalidades conjuntamente.

Nesse sentido, a requisição administrativa é conceituada por Mello (2011, p. 912) como:

o ato pelo qual o Estado, em proveito de um interesse público, constitui alguém, de modo unilateral e auto-executório, na obrigação de prestar-lhe um serviço ou ceder-lhe *transitoriamente o uso* de uma coisa *in natura*, obrigando-se a indenizar os prejuízos que tal medida *efetivamente* acarretar ao obrigado.

Os atributos da imperatividade e da autoexecutoriedade¹ do ato também são

¹ Acerca dos atributos dos atos administrativos, entendemos válida a análise pautada na diferenciação entre atos ampliativos e atos restritivos de direito. Nesse sentido, adotamos o entendimento de que tão somente os atos restritivos de direito possuem imperatividade, exigibilidade e executoriedade, de modo que apenas a qualidade de

destacados por Di Pietro (2009, p. 136), segundo a qual a requisição constitui ato administrativo “*unilateral, auto-executório e oneroso, consistente na utilização de bens ou de serviços particulares pela Administração, para atender a necessidades coletivas em tempo de guerra ou em caso de perigo público iminente.*”

Para Mazza (2012, p. 279), a requisição é “*a utilização transitória, onerosa, compulsória, discricionária e autoexecutável de um bem privado pelo Estado em situações de iminente perigo público*”.

Por sua vez, em descrição diversa das acima destacadas, Gasparini (2012) defende a definitividade da medida em se tratando de bens consumíveis, caso em que haverá, em seu entendimento, transferência dominial, diferenciando-se da desapropriação em razão da indenização posterior e da ausência de necessidade de autorização judicial para sua concreção, mesmo quando contrária aos interesses do proprietário. Ademais, o autor afirma que a decretação da requisição administrativa não necessariamente será fundamentada na existência de perigo público iminente.

Nesse sentido, Gasparini (2012, p. 898) descreve o instituto como a utilização de bens particulares pela Administração, por meio de atos e medidas autoexecutórias, usualmente transitório, em razão ou não de perigo público iminente. Vejamos:

Pode ser definida como a utilização, quase sempre transitória e autoexecutória, pela Administração Pública, de bens particulares, mediante determinação da autoridade competente, com ou sem indenização posterior, em razão ou não de perigo público.

Com relação às divergências na definição adotada por Gasparini (2012), é de se ressaltar que o artigo 5º, XXV, da Constituição – o qual, diga-se, o próprio autor reconhece como sendo o fundamento constitucional específico do instituto – permite tão somente o *uso* de propriedade privada, o qual deve estar vinculado à ocorrência

presunção de legitimidade se aplica cumulativamente aos atos ampliativos e restritivos (para maior detalhamento, Cf. Petian (2008).

de perigo público iminente, do que decorre, em nosso entendimento, a necessária transitoriedade da medida. No caso de bens consumíveis, verifica-se a “requisição expropriativa”, cujo conteúdo será melhor abordado adiante.

Ademais, o artigo 5º, XXV, da Constituição vincula a possibilidade de decretação de requisição administrativa à existência de perigo público iminente. Assim, conquanto se entenda que o artigo 170, III, possa servir como fundamento genérico ao instituto ou que sua fundamentação política seja o estado de necessidade pública, sua decretação deve, necessariamente, conter os requisitos previstos no artigo 5º, XXV, dentre os quais a existência de perigo público iminente.

Também destoando das demais doutrinas, Justen Filho (2009) propõe uma interpretação distinta do instituto. Para o autor, a requisição administrativa seria uma espécie de ocupação temporária, verificada em situações de urgência, para cuja satisfação seja necessária a utilização de um bem consumível por natureza. Nas palavras do autor:

A requisição de bens consiste numa modalidade especial de ocupação temporária de bens, fundada no art. 5º, XXV, verificada quando um bem, necessário à satisfação de situação de urgência, é consumível por natureza. (JUSTEN FILHO, 2009, p. 527).

Dentro desta concepção, Justen Filho (2009) afirma que a requisição administrativa acarretará o desaparecimento do bem e, conseqüentemente, a impossibilidade de sua restituição, razão pela qual defende que a destinação do instituto é se resolver em pagamento de correspondente indenização. Entretanto, com a devida *vênia*, a definição dada por Justen Filho parece se restringir à modalidade de requisição expropriativa, que, como visto, será melhor abordada adiante.

Nesses termos, entende-se, para os fins do presente estudo, que a requisição administrativa é o ato administrativo unilateral, dotado de imperatividade e autoexecutoriedade, que, constatada a existência de perigo público iminente, legitima

o Estado a se utilizar temporariamente de propriedade particular, sem transferência de domínio do bem, com a sua restituição ao final ou, caso se trate de bem consumível, com a sua substituição por outro de iguais características, assegurado ao proprietário indenização posterior ao ato pelos danos que houver sofrido.

3 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA E FUNDAMENTOS

3.1 Normas constitucionais

A escassa doutrina a tratar da contextualização histórica do instituto da requisição administrativa no Direito Brasileiro não apresenta consenso acerca de sua origem.

Nesse sentido, Bastos e Martins (1988-1989) apontam o artigo 179, inciso XXII, da *Constituição Política do Imperio do Brazil*, de 1824, como a primeira previsão de âmbito constitucional a tratar do tema.

Segundo o referido dispositivo, verificada a necessidade de uso de propriedade do cidadão, será este previamente indenizado de seu valor. Vejamos:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte.

[...]

XXII. E' garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. **Se o bem publico legalmente verificado exigir o uso, e emprego da Propriedade do Cidadão, será elle préviamente indenmisado do valor della.** A Lei marcará os casos, em que terá logar esta unica excepção, e dará as regras para se determinar a indemnisação. (BRASIL, 1824, grifo nosso).

Por sua vez, Di Pietro (2009, p. 135) faz referência ao artigo 80 da *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*, de 1891, combinado com o artigo 591 do antigo Código Civil de 1916. Isso porque, embora do artigo 80 da Constituição de 1891 não faça menção expressa à requisição, o dispositivo civilista faz referência a ele ao tratar do instituto, conforme abaixo transcrito:

Art 80 - Poder-se-á declarar em estado de sítio qualquer parte do território da União, suspendendo-se aí as garantias constitucionais por tempo determinado quando a segurança da República o exigir, em caso de agressão estrangeira, ou comoção intestina (art. 34, nº 21).

§ 1º - Não se achando reunido o Congresso e correndo a Pátria iminente perigo, exercerá essa atribuição o Poder Executivo federal (art. 48, nº 15).

§ 2º - Este, porém, durante o estado de sítio, restringir-se-á às medidas

de repressão contra as pessoas a impor:

- 1º) a detenção em lugar não destinado aos réus de crimes comuns;
2º) o desterro para outros sítios do território nacional. (BRASIL, 1891).

Art. 591. Em caso de perigo iminente, como guerra, ou comoção intestina (Constituição Federal, art. 80), poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, garantido ao proprietário o direito à indenização posterior. (BRASIL, 1934, grifo nosso).

É interessante notar que, ao tratar deste mesmo diploma constitucional, Bastos e Martins (1988-1989) fazem referência a artigo diverso, qual seja, o artigo 72, § 17², embora, *data vênia*, a redação deste dispositivo pareça tratar do instituto da desapropriação e não propriamente da requisição administrativa.

A *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*, de 1934, por sua vez, previu a requisição administrativa em seu artigo 113, n. 17, com redação similar à do Código Civil de 1916. Senão vejamos:

Art 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

17) É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. **Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito à indenização ulterior.** (BRASIL, 1934, grifo nosso).

Após a Constituição de 1934, o tema foi tratado, novamente, pela *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, de 1946, conforme artigo 141, § 16. Note-se que

² Art.72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes: (Redação dada pela Emenda Constitucional de 3 de setembro de 1926)
[...]

§ 17. O direito de propriedade mantem-se em toda a sua plenitude, salvo a desapropriação por necessidade, ou utilidade pública, mediante indemnização prévia. (Redação dada pela Emenda Constitucional de 3 de setembro de 1926).

também aqui que o constituinte optou por manter redação similar à do Código Civil de 1916:

Art 141 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, a segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 16. É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, com a exceção prevista no § 1º do art. 147. **Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, se assim o exigir o bem público, ficando, todavia, assegurado o direito a indenização ulterior.** (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 10, de 1964). (BRASIL, 1946, grifo nosso).

A *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 1967, por sua vez, deixou de mencionar as hipóteses de guerra ou comoção intestina, passando a fazer menção apenas ao conceito de perigo público iminente, conforme se verifica do artigo 150, § 22:

Art 150 - A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 22 - É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no art. 157, § 1º **Em caso de perigo público iminente, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior.** (BRASIL, 1967, grifo nosso).

Conquanto o texto da Constituição de 1967 tenha sido alterado pela *Emenda Constitucional n. 1*, 1969, a redação referente ao instituto da requisição foi mantida, passando a constar do artigo 153, § 22, abaixo transcrito, o qual permaneceu vigente até a promulgação da Constituição Federal de 1988:

Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 22. É assegurado o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou interesse

social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no artigo 161, facultando-se ao expropriado aceitar o pagamento em título de dívida pública, com cláusula de exata correção monetária. **Em caso de perigo público iminente, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior.** (BRASIL, 1969, grifo nosso).

Na Constituição Federal de 1988, o instituto da requisição é previsto de forma mais detalhada no artigo 5º, XXV, abaixo transcrito, embora seja mencionado, também, no artigo 139, VII, que prevê a requisição de bens na vigência de estado de sítio.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano. (grifo nosso).

Ao lado do artigo 5º, XXV, Carvalho Filho (2015, p. 828) indica também os artigos 5º, XXIII, e 170, III, da Constituição como fundamentos genéricos da requisição, posto “*qualificarem a propriedade como direito condicionado ao atendimento da função social*”. No mesmo sentido é o entendimento de Gasparini (2012).

Seguindo o quanto previsto nas Constituições de 1934, 1946 e 1967, a Constituição Federal de 1988 manteve como privativa da União a competência para legislar sobre a requisição civil e militar, nos termos do artigo 22, inciso III.

3.2 Normas infraconstitucionais

No âmbito da legislação infraconstitucional, a requisição é, atualmente, regulamentada pelo artigo 1.228 do Código Civil de 2002 (Lei Federal nº 10.406/02), segundo o qual o proprietário pode ser privado do bem por meio da requisição, em caso de perigo público iminente. Vejamos:

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

[...]

§ 3º O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilidade pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.

Por sua vez, a Lei Federal nº 8.080/90, que dispõe sobre o Sistema Único de Saúde, prevê, em seu artigo 15, XIII, a requisição voltada à promoção, proteção e recuperação da saúde, para atendimento de necessidades coletivas decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, assegurada justa indenização.

Além da Lei do SUS, a Lei Federal nº 6.439/77, que instituiu o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social – SINPAS, prevê a possibilidade de requisição de bens ou serviços necessários a garantir a continuidade das atividades desenvolvidas a cargo do SINPAS em caso de calamidade pública, perigo público iminente ou ameaça de paralisação, assegurada indenização posterior ao proprietário³.

Afora tais diplomas legais, o instituto da requisição é tratado, também, pela Lei delegada nº 4, de 26/9/1962, regulamentada pelo Decreto nº 51.644-A, de 26/11/1962, que possibilita a requisição de bens e serviços em caso de intervenção no domínio econômico, pela União, para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo, e pelo Decreto-lei nº 2/66, regulamentado pelo Decreto nº 57.844/66, que trata de requisições de bens ou serviços essenciais ao abastecimento da população.

³ Art 25 - Em caso de calamidade pública, perigo público iminente ou ameaça de paralisação das atividades de interesse da população a cargo das entidades do SINPAS, o Poder Executivo poderá requisitar os bens e serviços essenciais à sua continuidade, assegurada ao proprietário indenização ulterior.

Parágrafo único - Quando a requisição acarretar intervenção em estabelecimentos fornecedores de bens ou prestadores de serviços, com afastamento dos respectivos dirigentes, fica assegurada a estes remuneração igual à que for paga aos interventores.

No caso de eventos relacionados à defesa ou à segurança nacional, a requisição é normatizada pelo Decreto-Lei nº 4.812/42, com alterações do Decreto-Lei nº 5.453/43⁴. O abuso do direito de requisição militar é previsto como crime pelo artigo 173 do Código Penal Militar (Decreto-Lei nº 1.001/69), com pena de detenção de um a dois anos.⁵

Não é demais ressaltar que os diplomas normativos arcaicos ainda vigentes, editados sob a égide de Constituições anteriores, devem, evidentemente, ser interpretados à luz da nova ordem jurídica instituída pela Constituição Federal de 1988.

Em verdade, toda a regulamentação infraconstitucional do instituto deveria ser atualizada para convergir com o ordenamento jurídico atual, com a extinção de modelagens ultrapassadas, como é a requisição prevista pelo Decreto nº 51.644-A/62, de competência da extinta Superintendência Nacional de Abastecimento – SUNAB, utilizada como instrumento de intervenção estatal no domínio econômico, que já não encontra mais fundamento sob a nova Constituição, como bem observado por Bastos e Martins (1988/1989, p. 138).

⁴ O Decreto-Lei nº 8.158/1945 tornou insubsistente o Decreto-Lei nº 8.090/45, que havia declarado insubsistente o Decreto-Lei nº 4.812/1942. Assim, entende-se que o Decreto-Lei nº 4.812/42 está em vigor.

⁵ *Abuso de requisição militar*

Art. 173. Abusar do direito de requisição militar, excedendo os poderes conferidos ou recusando cumprir dever imposto em lei:

Pena - detenção, de um a dois anos.

4 ESTRUTURA DO ATO DE DECRETAÇÃO DA REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA DO ARTIGO 5º, XXV, DA CONSTITUÇÃO FEDERAL

Como demonstrado nas etapas anteriores do presente trabalho, a requisição administrativa constitui verdadeiro mecanismo coercitivo de intervenção estatal na propriedade privada, e, enquanto tal, deve ser utilizada somente quando e na medida em que se fizer necessária para atingir o interesse público.

Ensinam Bastos e Martins (1988-1989, p. 137) que, enquanto dispositivo excepcionador, de limitação das prerrogativas do domínio, deve ser entendido restritivamente. Isto é, sua aplicação será válida somente *“nos estritos casos e nas condições previstas pela própria Constituição”*. E ressalva o autor:

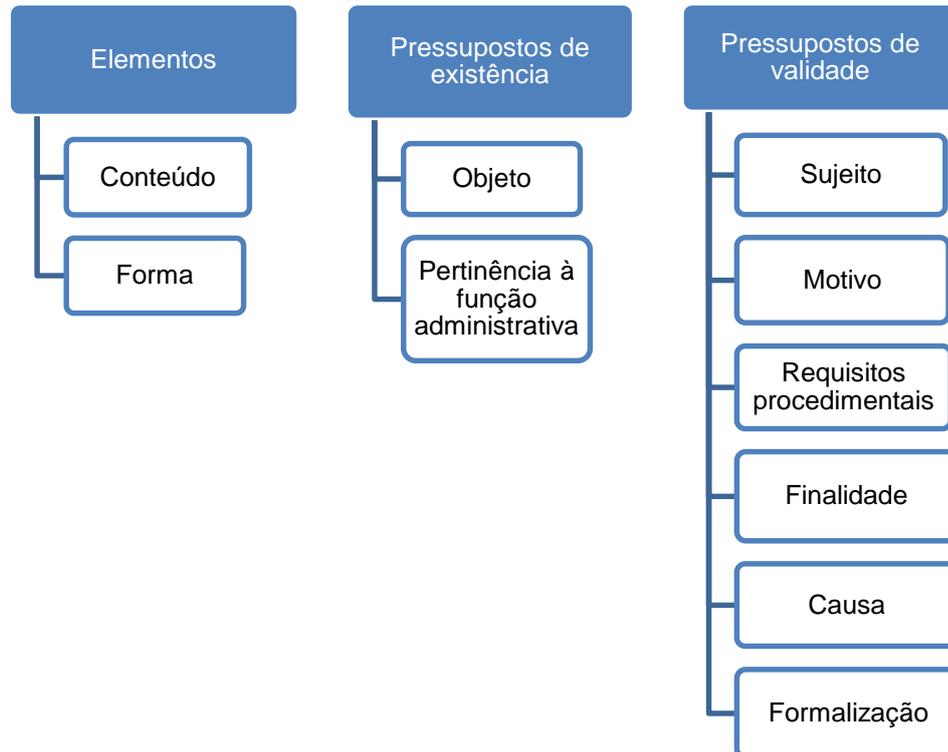
Será inconstitucional a lei que, a título de regulamentar este dispositivo, venha a ampliar-lhe o âmbito de incidência permitindo o uso da propriedade privada, sem a satisfação dos pressupostos constitucionais. (loc. cit.).

Desta forma, torna-se relevante a exata compreensão da estrutura do ato administrativo, a ser observada para a válida decretação da requisição administrativa.

Para esta abordagem, optou-se por utilizar a teoria de decomposição dos atos administrativos elaborada pelo Professor Celso Antônio Bandeira de Mello.

Segundo a sistematização desta teoria, o ato administrativo deve ser analisado a partir de seus elementos e pressupostos.

Os elementos constituem componentes intrínsecos ao ato e não se confundem com seus pressupostos de existência e de validade, que representam, respectivamente, as condicionantes de existência e de lisura jurídica do ato (MELLO, 2011, p. 392), conforme esquema sintético representado no quadro abaixo:



É, portanto, com base em tais premissas, que se passa a analisar o ato administrativo de decretação da requisição administrativa de que trata o artigo 5º, XXV da Constituição Federal.

4.1 Elementos

4.1.1 Conteúdo

O conteúdo do ato administrativo é aquilo que o ato estabelece; é a disposição jurídica do ato. Nas palavras de Mello (2011) o conteúdo é, *“em suma, a própria medida que produz a alteração na ordem jurídica”*.

Como visto acima, a requisição administrativa ora analisada configura instrumento por meio do qual o Estado impõe ao privado que ceda o uso de sua propriedade, necessária para enfrentar determinada situação de perigo público iminente. A alteração trazida à ordem jurídica é, portanto, o uso de propriedade

privada imposto pelo Estado.

Sob este aspecto, é importante avaliar a finalidade de uso a que deve estar voltada a requisição administrativa.

Conquanto destoante da doutrina majoritária, destaca-se que existem entendimentos no sentido de que a requisição, tal qual a desapropriação, preordenasse, em determinadas situações, à aquisição do bem.

A exemplo, vale lembrar a posição de Gasparini (2012), segundo o qual, em se tratando de bens consumíveis, a requisição administrativa implicaria transferência dominial.

Inclusive, em consonância com tal posicionamento, considerou-se correta, no 88º concurso de ingresso na carreira do Ministério Público do Estado de São Paulo (2011)⁶, a afirmação de que, além da desapropriação, a requisição administrativa constitui modalidade de intervenção estatal na propriedade particular que acarreta a perda de domínio sobre o bem.

Porém, entendemos que a finalidade de uso deste instituto decorre de expressa previsão do texto constitucional, visto que o artigo 5º, XXV, da Constituição estabelece que, constatado perigo público iminente, a autoridade competente “poderá *usar* de propriedade particular”, assegurada indenização posterior em caso de dano.

No caso de bens consumíveis, poderá, de fato, haver a impossibilidade de devolução do bem após a sua utilização. Isso não implica, entretanto, que a requisição implique a perda dominial da propriedade.

Diversamente, o perecimento do bem decorre de suas características, isto é, do fato de se tratar de bem consumível, cujo uso enseja seu desaparecimento ou

⁶ Questão nº 95, da versão 01 da prova referente ao 88º concurso de ingresso na carreira do Ministério Público do Estado de São Paulo (2011).

perda de unicidade.

Nesta hipótese ocorrerá o que Miranda (2001) define como “requisição expropriativa”, na qual a destruição ou perda da existência como bem *per se* decorre de alterações no mundo fático, diversamente do que ocorre nas desapropriações.

Vejamos:

Permite-se o uso, o que, tratando-se de bens consumíveis, os destrói; no todo ou em parte, ou lhes tira a existência como bem *per se* (e.g., passa a ser parte integrante). As requisições de gêneros alimentícios, de tijolos, de telhas, de cimento, de serviços, ou de prédios para derrubada das paredes (e.g., evitar que o incêndio se propague ao quarteirão, ou que atinja o depósito de inflamáveis), são **requisições expropriativas**: não são desapropriações. **O dono de tais bens não os perde por ato de desapropriação, e sim pelo consumo ou perecimento parcial ou total do bem, ou pela integração ou perda da individualidade do bem. Quem requisita não desapropria, não faz perder a propriedade; a perda da propriedade seria consequência do uso, após a entrega.** (MIRANDA, 2001, p. 299, grifo nosso).

Igual ressalva é feita por Bastos e Martins (1988-1989), que também destacam que o perecimento do bem decorre de seu uso. *Verbis*:

Em terceiro lugar, **a medida autorizada é estritamente a de uso**. É por isso que não pode haver transferência de domínio com fundamento no poder de requisitar. Os Poderes Públicos assumem a posse do bem, quer seja ele móvel ou imóvel, para utilizá-lo. É certo que esta fruição pode variar conforme a categoria da propriedade. Se esta for imóvel, o uso assumirá normalmente a modalidade de uma ocupação. **Se o bem for consumível, obviamente que o seu uso consistirá na sua consunção. Ainda aqui, contudo, não se pode vislumbrar uma transferência de domínio; o que houve foi uma mera utilização do bem que, dada a sua característica, foi levado ao perecimento.** (BASTOS; MARTINS, 1988-1989, p. 138, grifo nosso).

Entendemos, portanto, mais adequado o posicionamento de que a requisição, ainda que recaia sobre bens consumíveis, somente pode ter por finalidade o uso da propriedade, observado o direito do proprietário à indenização em caso de dano.

4.1.2 Forma

Segundo a teoria de Mello (2011, p. 394), o segundo elemento do ato

administrativo é a forma, que se refere ao “*meio de exteriorização do ato*”; isto é, é o modo pelo qual o ato “*aparece e revela sua existência*”.

Conquanto a maior parte das requisições analisadas tenham sido externadas por meio de Decreto do Poder Executivo, é de se destacar que a Constituição Federal não previu forma específica para o ato. Ou seja, a requisição, em princípio, pode ser constituída por qualquer ato normativo, sem que haja exigência genérica de determinada forma.

Exceção é feita no caso de requisição para bens e serviços essenciais ao abastecimento da população, cujo artigo 2º do Decreto Federal nº 57.844/66 estabelece como forma específica que o ato processar-se-á por meio de “*termo próprio de requisição*”, o qual deve ser submetido a determinadas formalidades.

Nessa linha, vale lembrar a ressalva feita por Mello (2011), segundo o qual a forma do ato não se confunde com a formalização; esta se refere a determinada solenização exigida, isto é, determinado procedimento formal específico, e constitui pressuposto de validade do ato, conforme será abordado adiante no presente trabalho.

4.2 Pressupostos de existência

4.2.1 Objeto

Nos termos da formulação ora utilizada, o objeto “*é aquilo sobre que o ato dispõe*”; é a coisa a que o ato se reporta.

No caso da requisição do artigo 5º, XXV, da Constituição Federal, a amplitude do objeto sobre o qual recai a requisição administrativa é tema controverso na doutrina.

Enquanto renomados juristas, do porte de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, José

dos Santos Carvalho Filho, Odete Medauar e Celso Antônio Bandeira de Mello, defendem que a requisição administrativa pode recair sobre bens móveis, imóveis e, também, sobre serviços – tais como a prestação de serviço militar obrigatório a jovens que completem 18 anos e a prestação de serviço eleitoral em mesas receptoras de voto⁷ –, parte divergente da doutrina admite a requisição apenas sobre bens, e não sobre serviços.

A exemplo, Diógenes Gasparini omite os serviços do rol de objetos da requisição. Para o autor, a requisição administrativa pode recair somente sobre bens móveis, imóveis e semoventes.

Na mesma linha, Alexandre Mazza também sustenta que a requisição somente pode recair sobre bens.

Cumprido observar que, ao tratar da matéria, a Constituição Federal faz menção expressa à possibilidade de uso de “propriedade” particular. Em vista disso, é preciso compreender o sentido técnico do vocábulo “propriedade” para se delimitar o objeto próprio da requisição administrativa.

Nesse sentido, constata-se que a doutrina civilista relaciona o conceito de “propriedade” ao conceito de “bem”. Isso porque, enquanto tida como o direito real de maior expressão e de conteúdo mais amplo, a propriedade se sujeita às características gerais dos direitos reais, os quais, como destaca Penteado (2008, p. 87), “*são absolutos e patrimoniais, além de terem por objeto imediato uma coisa (res)*”.

Adotando tal acepção, Diniz (2009, p. 113-114) define a propriedade como “*o direito que a pessoa natural tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicá-lo de que injustamente o detenha*”. Em consonância, Venosa (2009, p. 168) ensina que o direito de

⁷ Nesse sentido, cf. Mello (2011).

propriedade “é o *direito mais amplo da pessoa em relação à coisa*”.

Recorrendo à hermenêutica constitucional, verifica-se que, na linha do quanto adotado na seara civil, o termo “propriedade” é, também, relacionado ao conceito de bens. A exemplo é a definição dada por Araujo (2006, p. 168), para o qual a propriedade pode ser genericamente conceituada como “*o direito subjetivo que assegura ao indivíduo o monopólio da exploração de um bem e de fazer valer esta faculdade contra todos que eventualmente queiram a ela se opor*”. Da mesma forma, Tavares (2006, p. 594) afirma que a propriedade é, “*em síntese, o direito subjetivo de exploração de um bem, que todos os demais integrantes da sociedade devem respeitar*”.

Assim, em princípio, pelos termos da Constituição Federal, não seriam admitidas requisições administrativas sobre serviços, visto que a regulamentação dada pelo artigo 5º, XXV, permite tão somente o uso, pela Administração Pública, de “propriedade” particular.

Corroborando, o artigo 139 da Constituição circunscreve a requisição somente a bens, sem mencionar a possibilidade de requisição sobre serviços.

Uma alternativa interpretativa é dada por Bastos e Martins (1988-1989), para o qual, ao não dispor sobre os serviços, o texto constitucional não estaria a proibi-los, de sorte que a matéria poderia ser disciplinada por lei ordinária, respeitadas as limitações referentes à ordem democrática e a liberdade de trabalho. Vejamos:

Quanto aos serviços, o dispositivo sob comento nada dispõe, o que também não quer significar que esteja a proibi-los. É matéria, pois, a ser disciplinada por lei ordinária, respeitados os princípios amplos da ordem democrática e da liberdade de trabalho. (BASTOS; MARTINS, 1988-1989, p. 138).

Com base em tal entendimento, poder-se-ia admitir a requisição de serviços, conquanto observados os requisitos para sua decretação. Ademais, disso, há discussões, também, com relação à titularidade do objeto da requisição administrativa.

Muito embora não haja dúvida de que o particular, por expressa previsão constitucional, possa integrar o polo passivo da relação, existe divergência acerca da possibilidade de o Poder Público figurar como sujeito passivo.

Nesse sentido, enquanto parte da doutrina identifica o destinatário da requisição como sendo apenas o particular – a exemplo de Gasparini, Mazza e Di Pietro –, Mello, em sua definição do instituto, utiliza o termo “alguém” para se referir ao polo passivo da relação, o que, *a priori*, poderia incluir o Poder Público.

No âmbito jurisprudencial, a questão foi levada à discussão no Supremo Tribunal Federal por meio da ação direta de inconstitucionalidade – ADI nº 3.454, proposta pelo Partido da Frente Liberal – PFL.

Em referida ação foi questionada a validade do artigo 15, XIII, da Lei Federal nº 8.080/90, que prevê a possibilidade de requisição administrativa voltada à promoção, proteção e recuperação da saúde. Dispõe o artigo:

Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:
XIII - para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá **requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas**, sendo-lhes assegurada justa indenização. (grifo nosso).

Como se vê, tal disposição legal se limita a prever a possibilidade de requisição de bens e serviços de “pessoas naturais e jurídicas”, termo que, em princípio, compreende tanto as pessoas de direito privado quanto as de direito público.

Com base em referido dispositivo legal, no ano de 2005, a União, por meio do Decreto nº 5.392/2005, declarou estado de calamidade pública no setor hospitalar do Sistema Único de Saúde no Município do Rio de Janeiro e requisitou os bens, serviços

e servidores afetos a diversos hospitais municipais⁸, e, ainda, todos os recursos financeiros afetos à gestão de serviços e ações que se fizessem necessárias aos hospitais indicados. Foi autorizada, também, caso se entendesse necessária, a requisição de outros serviços de saúde públicos e privados disponíveis, até que reestabelecida a normalidade nos atendimentos.

Não bastasse, a redação original do Decreto dispunha, em seu artigo 4º, que o Município do Rio de Janeiro ficaria, desde a publicação do ato, desabilitado da gestão plena do sistema de saúde municipal, passando a referida gestão para a responsabilidade do Estado do Rio de Janeiro.

Por meio da ADI nº 3.454 (f. 4) foi questionada a possibilidade de requisição de bens e serviços de entes da federação, sob pena de afronta à “*destinação constitucional do instituto da requisição, às formalidades jurídicas necessárias e ao princípio federativo*”.

Conquanto a ADI ainda esteja pendente de julgamento, alguns aspectos com relação à questão foram adiantados na decisão que deferiu o Mandado de Segurança nº 25.295/DF, por meio do qual o Município do Rio de Janeiro impugnou o Decreto requisitor.

Foram indicados como fundamentos predominantes para a decisão o fato de que a requisição de bens e serviços já afetos à finalidade de que tratava o Decreto impugnado não possui amparo no artigo 15, XIII, da Lei Federal nº 8.080/90 e a inadmissibilidade de requisição, pela União, de bens municipais em situação de normalidade institucional, isto é, sem a decretação de estado de sítio, que permite a requisição nos termos do artigo 139, VII, da Constituição. Também foi apontada

⁸ Dentre os hospitais objeto da requisição, foram elencados os hospitais Miguel Couto e Souza Aguiar - que foram sempre de propriedade e gestão municipal – e outros hospitais federais que haviam sido cedidos à gestão municipal por meio de convênio.

ofensa à autonomia municipal e ao pacto federativo, conforme ementa abaixo transcrita:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. UNIÃO FEDERAL. DECRETAÇÃO DE ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. REQUISIÇÃO DE BENS E SERVIÇOS MUNICIPAIS. DECRETO 5.392/2005 DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO. Mandado de segurança, impetrado pelo município, em que se impugna o art. 2º, V e VI (requisição dos hospitais municipais Souza Aguiar e Miguel Couto) e § 1º e § 2º (delegação ao ministro de Estado da Saúde da competência para requisição de outros serviços de saúde e recursos financeiros afetos à gestão de serviços e ações relacionados aos hospitais requisitados) do Decreto 5.392/2005, do presidente da República. Ordem deferida, por unanimidade. Fundamentos predominantes: (i) a requisição de bens e serviços do município do Rio de Janeiro, já afetados à prestação de serviços de saúde, não tem amparo no inciso XIII do art. 15 da Lei 8.080/1990, a despeito da invocação desse dispositivo no ato atacado; (ii) nesse sentido, as determinações impugnadas do decreto presidencial configuram-se efetiva intervenção da União no município, vedada pela Constituição; (iii) inadmissibilidade da requisição de bens municipais pela União em situação de normalidade institucional, sem a decretação de Estado de Defesa ou Estado de Sítio. Suscitada também a ofensa à autonomia municipal e ao pacto federativo. Ressalva do ministro presidente e do relator quanto à admissibilidade, em tese, da requisição, pela União, de bens e serviços municipais para o atendimento a situações de comprovada calamidade e perigo públicos. Ressalvas do relator quanto ao fundamento do deferimento da ordem: (i) ato sem expressa motivação e fixação de prazo para as medidas adotadas pelo governo federal; (ii) reajuste, nesse último ponto, do voto do relator, que inicialmente indicava a possibilidade de saneamento excepcional do vício, em consideração à gravidade dos fatos demonstrados relativos ao estado da prestação de serviços de saúde no município do Rio de Janeiro e das controvérsias entre União e município sobre o cumprimento de convênios de municipalização de hospitais federais; (iii) nulidade do § 1º do art. 2º do decreto atacado, por inconstitucionalidade da delegação, pelo presidente da República ao ministro da Saúde, das atribuições ali fixadas; (iv) nulidade do § 2º do art. 2º do decreto impugnado, por ofensa à autonomia municipal e em virtude da impossibilidade de delegação.

(MS 25295, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2005, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00022 EMENT VOL-02292-01 PP-00172)

Para os fins do presente estudo, é importante atentar à discussão ocorrida acerca da admissibilidade, em tese, da requisição de bens públicos. Com relação à questão, houve entendimento favorável por parte do Ministro relator e por Parte da

Procuradoria-Geral da República.

A Procuradoria-Geral da República emitiu parecer no qual entendeu pela possibilidade de requisição de bens públicos. Conforme constou do parecer:

4. O Decreto questionado fundamenta-se (vide: artigo 2º, caput, a fls. 62) no artigo 15, inciso XIII, da Lei nº 8080/90 que, dispondo sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes, instituiu o Sistema Único de Saúde – SUS, preceituando, verbis:

Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, em seu âmbito administrativo, as seguintes atribuições:

XIII - para atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, a autoridade competente da esfera administrativa correspondente poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização. (grifo nosso)

5. Portanto, **está cristalino que a Lei 8080/90 legitimou autoridade administrativa a requisitar bens e serviços, também de pessoas jurídicas, sejam elas públicas ou privadas, visto que o texto legal não promoveu qualquer distinção, a propósito.**

6. Ter-se-ia como inconstitucional dito preceito frente ao disposto no inciso XXV, do artigo 5º, da Constituição Federal?

7. Por certo que não.

8. É que se o próprio texto constitucional autoriza a requisição administrativa, por ação unilateral e auto-executória do Estado, ditada pelo interesse público, sobre realidade excepcional e transitória, a recair sobre a propriedade privada, tal o sentido do inciso XXV, do artigo 5º, da Constituição Federal, **é manifesto que a lei infraconstitucional, que adota dentro do mesmo quadro normativo, a requisição administrativa a incidir sobre bens e serviços de pessoas jurídicas de natureza pública não afronta o cogitado texto constitucional, aliás, posto como a não absolutizar garantia individual frente ao próprio Estado.**⁹ (grifo nosso).

No mesmo sentido, o Relator da ação, Ministro Joaquim Barbosa, destaca que, em seu entendimento, o ordenamento jurídico não exclui a possibilidade de um ente público requisitar, de forma temporária e em vista de objetivos públicos, bens sob domínio de outro ente público, a qual pode ocorrer inclusive sem a prévia decretação de situação de estado de defesa.

Corroborando, afirma que, mediante autorização legislativa, a União pode

⁹ Relatório de Julgamento, f. 180-181, Min. Joaquim Barbosa.

praticar medida mais gravosa, qual seja, a desapropriação do bem. Defende que o regime protetivo previsto pela Constituição para a propriedade privada não se estende em sua totalidade e com o mesmo rigor aos bens de titularidade pública – os quais podem ser objeto “*de cessão a pessoas públicas e privadas, de concessão, de alienação e até mesmo de desapropriação*”¹⁰ -, notadamente quando existente situação de necessidade pública excepcional.

Discordando de tal posicionamento, merece destaque o voto do Ministro Carlos Britto, que, acompanhado dos Ministros Celso de Mello e Sepúlveda Pertence, sustentou que, fora das situações de excepcionalidade de estado de sítio e estado de defesa, a Constituição não permite a requisição, pela União, de bens pertencentes a outras entidades federadas, posto que um ente federativo não possui as prerrogativas de imperatividade e autoexecutoriedade contra outro ente da federação, oponíveis apenas aos administrados, como segue:

Sabemos que **no confronto, ou num eventual conflito de competências interfederativas, é possível afirmar que nenhuma pessoa tem poder extroverso contra outra; seja o poder a que chamamos aqui de imperatividade, seja a prerrogativa da auto-executoriedade**. Todos sabem que são prerrogativas, entre tantas outras, dos atos administrativos: primeiramente, a imperatividade, que faz com que a Administração Pública constitua terceiros em obrigação, unilateralmente; mas não é só, a Administração, mais do que constituir unilateralmente terceiros em obrigação, ainda dispõe do poder da auto-executoriedade. Significa: pode compelir o administrado à execução material daquilo que a administração decidiu. Ora, **isso não pode prevalecer no íntimo, no âmago de relacionamentos interfederativos sem a participação do Poder Judiciário**.¹¹ (grifo nosso).

Em consonância, a Ministra Ellen Gracie sustentou a vedação a determinado ente da federação de retirar de outro o uso de atributos de administração que lhe são próprios. Afirma que o texto legal deve ser interpretado à luz da Constituição, a qual,

¹⁰ Voto Min. Rel. Joaquim Barbosa, f. 196.

¹¹ Voto Min. Carlos Britto, f. 218.

no artigo 5º, XXV, permite apenas a requisição de bens particulares, no que complementou o Ministro Carlos Velloso em seu voto, ao lembrar que, pelo princípio da legalidade, ao agente público somente é permitido fazer aquilo que a lei autoriza.

Respeitado o posicionamento do Ministro relator, entendemos ser mais adequada a limitação da requisição do artigo 5º, XXV, da Constituição aos bens particulares.

Com efeito, nos termos bem retratados no julgamento, a Constituição Federal prevê, apenas, a requisição sobre bem particular, ao que estaria o administrador adstrito face o princípio da legalidade.

Ademais, a imperatividade e a autoexecutoriedade são prerrogativas inerentes ao instituto ora analisado, as quais, como bem lembrado pelo Ministro Carlos Britto, são oponíveis apenas ao administrado, posto haver entre este e o Poder Público relação caracterizada pela verticalidade.

Nesse sentido, vale lembrar que tais prerrogativas são instrumentos para viabilizar que a Administração atinja os objetivos que lhe são legalmente atribuídos, cuja peculiaridade justifica a manobra desses “*deveres-poderes*”. É o que explica Mello (2011):

Como se disse, a Administração Pública, para cumprimento dos fins que lhe são legalmente assinalados, dispõe de meios jurídicos peculiares, perfeitamente diversos dos que presidem as relações entre particulares.

Tendo em vista os interesses que lhe cumpre proteger, realizar e assegurar, a Administração está adornada de prerrogativas que lhe são conferidas pelo sistema normativo a fim de que sua atuação possa objetivar eficazmente os escopos consagrados como próprios da coletividade – internos ao setor público.

[...]

A justificação dos poderes, juridicamente regulados, que assistem à Administração Pública reside na qualidade dos interesses que lhe incumbe prover. Bem por isso, a utilização de suas prerrogativas só é legítima quando manobrada para a realização de interesses público e na medida em que estes sejam necessários para satisfazê-los. (MELLO, 2011, p. 417-418, grifo nosso).

Exceção pode ser feita no caso de estado de sítio. Como dispõe o artigo 137,

inciso I, da Constituição, o estado de sítio pode ser decretado quando constatada comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa. Trata-se, portanto, de medida mais gravosa do que o estado de defesa.

Ante a possibilidade, nos termos do artigo 136, inciso II, da Constituição, de ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos pela União, na hipótese de calamidade pública havida em estado de defesa, é de se supor que medidas mais gravosas sejam aceitas durante a vigência de estado de sítio.

Daí porque é possível entender que a requisição permitida durante o estado de sítio, prevista no artigo 139, inciso VII, da Constituição, tenha maior abrangência do que a requisição em situação de normalidade, prevista no artigo 5º, inciso XXV do texto constitucional, a ponto de abranger, também, os bens públicos.

Assim, a única passagem do texto constitucional que legitima a requisição administrativa de bens públicos é fundamentada em situação de anormalidade institucional, consistente no estado de sítio, consoante estabelecido no artigo 139, inciso VII, da Constituição.

Outra questão relevante para este estudo tratada no caso se refere à impossibilidade de requisição de bem já afeto à destinação determinada por meio do ato requisitor.

Segundo entendimento defendido pelo Ministro Cezar Peluso, no âmbito da do MS nº 25.295-2, acompanhado de Gilmar Mendes, a requisição pressupõe esteja o bem afetado a destinação diversa, sob pena de tratar, apenas, de substituição da gestão e administração do bem, o que, em confronto envolvendo entidades federativas, constituiria verdadeira intervenção.

4.2.2 Pertinência à função administrativa

Para que haja atendimento a este pressuposto de existência, o ato deve ser emitido pelo Estado no exercício de função administrativa. A função administrativa está relacionada à gestão rotineira da vida em sociedade.

Para Mello (2011, p. 36), a função administrativa é exercida pelo Estado ou quem lhe faça às vezes, dentro de uma estrutura e regime hierárquico, por meio de comportamentos infralegais ou, excepcionalmente, infraconstitucionais, submissos ao controle de legalidade pelo Poder judiciário.

Uma dúvida que poderia surgir com relação a este aspecto se relaciona à possibilidade de enquadramento da decretação da requisição administrativa dentre a função política ou de governo.

A despeito de parte da doutrina, Gasparini (2012) defende que atos políticos são, pelo regime jurídico brasileiro, atos administrativos; outra parte da doutrina os qualifica como atos externos à função administrativa.

Como ensina Mello (2011, p. 37), a função política se refere a “*atos de superior gestão da vida estatal ou de enfrentamento de contingências extremas que pressupõe, acima de tudo, decisões eminentemente políticas*”, dentre os quais o jurista elenca os atos referentes à declaração de estado de sítio, estado de defesa e a decretação de calamidade pública.

Por sua vez, ao tratar da distinção entre a função administrativa e a função de governo, Di Pietro (2009, p. 51) aponta que, essencialmente, “*a função política compreende as atividades colegislativas e de direção; e a função administrativa compreende o serviço público, a intervenção, o fomento e a polícia*”. Explica, adiante, que a função política abrange atribuições que decorrem diretamente da Constituição e que são por esta reguladas, e dizem respeito a questões referentes mais à *polis*, à sociedade, à nação, do que a interesses individuais (loc. cit.). Isto é, a função política

abrange atos de direção suprema e geral do Estado, que fogem da alçada rotineira da função administrativa, porquanto envolvem decisões de cunho político, de direção geral.

Não é o caso, pois, da decretação de requisição administrativa, a qual configura típica modalidade de intervenção estatal na propriedade privada, sujeita a controle judicial no que se refere à legalidade do ato.

Trata-se, portanto, de evidente atividade pertinente à função administrativa, com as prerrogativas e limitações daí decorrentes.

4.3. Pressupostos de validade

4.3.1 Sujeito

O primeiro pressuposto de validade indicado por Mello (2011, p. 396-397) é o sujeito, isto é, o “*produtor do ato*”, em relação ao qual devem ser avaliadas a capacidade da pessoa jurídica que o praticou, as atribuições do órgão que o produziu, assim como a competência do agente emanador e eventual existência de óbices à sua atuação no caso concreto.

Acerca deste aspecto do ato administrativo, é de se observar que, ao dispor sobre o instituto da requisição administrativa, a Constituição Federal se limitou a prever que a “autoridade competente” poderá usar de propriedade particular.

Isto é, a Constituição não fez referência direta ao chefe do Poder executivo como sujeito ativo do ato requisitor, de modo que a lei, ao regulamentar a organização administrativa, pode conferir tal competência a outras entidades e órgãos que compõem a estrutura da Administração, que não a cúpula do Poder Executivo.

É o que ressaltam Bastos e Martins (1988/1989, p. 137-138), ao afirmar que “*A determinação desta competência, contudo, depende de definição legal. À lei é que*

cabe estruturar a Administração e definir os poderes dos seus agentes”.

Pois bem.

Enquanto ato imperativo e autoexecutório, a requisição administrativa, evidentemente, pressupõe poder de autoridade, existente apenas nas relações de verticalidade entre Poder Público e particular. É o que ensina Mello (2011, p. 70-71, grifo do autor), ao tratar do princípio da supremacia do interesse público sobre o privado:

(b) A posição de supremacia, extremamente importante, é muitas vezes metaforicamente expressada através da afirmação de que vigora a verticalidade nas relações entre Administração e particulares; ao contrário da horizontalidade, típica das relações entre estes últimos.

Significa que o Poder Público se encontra em situação de autoridade, de comando, relativamente aos particulares como indispensável condição para gerir os interesses públicos postos em confronto. Compreende, em face da sua desigualdade, a possibilidade, em favor da Administração, de *constituir os privados em obrigações por meio de ato unilateral* daquela.

Em verdade, o próprio dispositivo constitucional faz referência a “autoridade”, afastando, por conseguinte, a possibilidade de requisição por pessoas físicas ou jurídicas com personalidade de direito privado. Isto é, a decretação da requisição administrativa, enquanto ato cuja instituição pressupõe o meneio das prerrogativas de imperatividade e autoexecutoriedade, depende de poder de autoridade, presente apenas para as entidades submetidas integralmente ao regime de direito público.

Vale pontuar que, em princípio, inexistente limitação do conceito de autoridade competente apenas à Administração Direta, sendo, em tese, permitido a qualquer entidade sujeita ao regime de direito público e dotada das prerrogativas daí decorrentes a decretação de requisição administrativa, conquanto no âmbito de sua esfera de atuação.

Corroborando, vide a edição da Portaria nº 115/2006, pelo Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes – DNIT, publicada em 17/02/2006, na

Seção 1 do Diário Oficial da União, cujo artigo 2º previu, expressamente, a possibilidade de requisição administrativa de propriedade privada necessária para implantar desvio, temporário e emergencial, de forma a permitir a trafegabilidade de qualquer trecho viário sob responsabilidade da autarquia, *verbis*:

DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES

PORTARIA No - 115, DE 15 DE FEVEREIRO DE 2006

Aplicação da Resolução 18/91-DNER, convalidada pela Portaria nº 127/DNIT, para assegurar a segurança de tráfego nas rodovias federais.

O DIRETOR-GERAL DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES - DNIT, no uso das atribuições que lhe conferem a Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001 e o Decreto nº 4.749, de 17 de junho de 2003, resolve:

[...]

Art. 2º Caso seja constatada a necessidade, em decorrência de interrupção ou obstrução de rodovia federal, do uso de propriedade particular para a viabilização de desvio, temporário e emergencial, de forma a permitir a trafegabilidade de qualquer trecho sob responsabilidade do DNIT, deve o Coordenador-Geral da respectiva UNIT providenciar o imediato levantamento e registro fotográfico e audiovisual da situação física do trecho, encaminhando todas as informações coletadas à Diretoria-Geral do DNIT, **a fim de viabilizar, com fundamento no inciso XXV do artigo 5º da Constituição Federal e no art. 1.228, § 3º, do Código Civil, a requisição administrativa da área.**

Art. 3º Esta Portaria entrará em vigor na data de sua publicação. (grifo nosso).

A aplicação de referida portaria foi analisada pelo Tribunal de Contas da União no âmbito do TC-002.946/2006-7, no qual o Tribunal avaliou supostas irregularidades na restauração da ponte sobre o Córrego Leitão, na BR 135, trecho do km 659, sob responsabilidade do DNIT.

Em tal contexto, em 30/12/2005, ocorreu a interdição da ponte, com desvio do tráfego para as rodovias BR-040 e MGT 259. Durante as obras de recuperação da ponte – findas em 10/5/2006 –, particulares construíram e exploravam de forma indevida uma ponte alternativa, o que gerou comoção local, que motivou, inclusive, a intervenção do Estado de Minas Gerais e do DER local. A situação foi resolvida apenas com a atuação do DER/MG e com a edição de decreto de requisição do trecho

rodoviário em que localizada a ponte pelo governo estadual.

Importante destacar, para fins do presente estudo, que, ao avaliar a atuação da autarquia, o Tribunal criticou a não aplicação da portaria pelo DNIT. Nesse sentido, veja trecho do voto do Conselheiro Relator Augusto Nardes, de 25/08/2010, que precedeu o acórdão nº 2131/2010, do Plenário:

11. Nesse contexto, o Dnit deveria ter atuado antes dos entes estaduais e ainda que não restasse configurada a utilização indevida da faixa de domínio da União, **o Superintendente poderia aplicar ao caso a Portaria Dnit nº 115/2006, de forma a requisitar administrativamente parte da área particular**, englobando o desvio alternativo e a ponte metálica, a partir do levantamento e registro fotográfico da situação física do trecho, objetivando garantir o livre tráfego pelo local enquanto perdurasse as obras de restauração da ponte sobre o Córrego do Leitão. (grifo nosso).

Desse modo, pelo entendimento do TCU, a entidade autárquica federal poderia – ou melhor, deveria – ter decretado a requisição administrativa de área particular. Note-se que tal entendimento foi reiterado por ocasião do pedido de reexame da decisão. Veja-se, nesse sentido, trecho do voto do relator Valmir Campelo, de 25/10/2011, que fundamentou o acórdão nº 2814/2011, do Plenário:

8. Portanto, **ainda que fosse devida a requisição administrativa estabelecida pela Portaria DNIT nº 115/2006**, não houve omissão por parte do Superintendente Regional do DNIT em relação ao resguardo do patrimônio público e à garantia da segurança dos usuários da rodovia federal. O acionamento da Polícia Rodoviária Federal, a participação direta no TAC que vedou a cobrança de pedágio e a autorização para atuação do DER/MG evidenciam o zelo e interesse do responsável, o que é suficiente para afastamento da pena de multa anteriormente aplicada. (grifo nosso).

Nesses termos, mostra-se perfeitamente possível a decretação de requisição administrativa, nos moldes previstos pelo artigo 5º, XXV, da Constituição Federal, por entidade autárquica, conquanto dentro de seu âmbito de atuação e em consonância com o princípio da legalidade.

Ainda acerca do sujeito, é de se destacar que determinadas normas, ao regulamentarem o instituto, previram a autoridade competente para a expedição do

ato requisitor.

É o que se verifica no caso da Lei Delegada nº 4/62, que prevê como sujeito produtor do ato a União, por meio de ato do Poder Executivo, com possibilidade de atribuição das competências a órgãos federais (art. 1º, caput; art. 2º, III; art. 6º, II e art. 10, §1º).

A regulamentação de referida Lei Delegada, por meio do Decreto nº 51.644-A, previu a Superintendência Nacional de Abastecimento – SUNAB, como entidade competente para a requisição em caso de serviço de âmbito nacional ou interestadual, e ampliou a competência de requisição aos Estados federados, quando a prestação do serviço for de interesse exclusivamente estadual (arts. 23 e 24).

Igualmente, o Decreto-Lei nº 2/66 também atribui à SUNAB a competência para requisitar bens ou serviços essenciais ao abastecimento da população (art. 1º). Por sua vez, a regulamentação do Decreto-Lei nº 2/66 pelo Decreto nº 57.844/66 permite à SUNAB delegar tal competência (art. 1º).

A SUNAB foi criada pela Lei Delegada nº 5/62 como autarquia federal, em substituição à Comissão Federal de Abastecimento e Preços (COFAP), instituída no âmbito do, então, Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, com poderes diretor de intervenção no domínio econômico, tais como poderes para promover a manutenção de estoques, fixar preço e seu sistema de controle.

Após as reformas econômicas da década de 1990 e o abandono do modelo de controle estatal de preços no Brasil, a SUNAB foi extinta por meio do Decreto nº 2.280/97, tendo o Ministério da Fazenda incorporado seus direitos e obrigações.

Afora tais hipóteses, o Decreto-Lei nº 4.812/42, que regulamenta a requisição de bens móveis e imóveis necessários às forças armadas e à defesa passiva da população prevê a competência de requisição para os Ministros de Estado dos

Negócios da Guerra, da Marinha, da Aeronáutica, da Justiça e Negócios Interiores, ou pessoas que representem tais autoridades, conquanto com poderes expressos para tanto (art. 12). O decreto ressalva ao Presidente da República a possibilidade de estender tal competência a outros Ministros, assim como a Intervenores ou Governadores (art. 12, parágrafo único).

Por fim, no caso de requisição em razão de calamidade pública, perigo público iminente ou ameaça de paralisação de atividades a cargo do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social – SINPAS, a autoridade competente para requisitar é o Poder Executivo, conforme dispõe a Lei Federal nº 6.439/77 (art. 25).

4.3.2 Motivo

Consoante ensinamentos de Mello (2011, p. 397), o motivo do ato é a situação fática que autoriza ou exige a prática do ato, que, no caso da requisição administrativa ora analisada é a existência de perigo público iminente.

Diversamente de normas constitucionais anteriores, a atual regulamentação do instituto não especifica quais seriam as conjunturas aptas a configurar situação de perigo público iminente, de modo que coube à doutrina traçar os parâmetros para sua identificação.

Nas palavras de Carvalho Filho (2015, p. 826), o perigo público iminente constitui não apenas o perigo que coloque em risco a coletividade, “*como também que esteja prestes a se consumir ou expandir-se de forma irremediável se alguma medida não for tomada*”.

Por sua vez, Medauar (2015, p. 411) define perigo público iminente como “*uma situação de risco imediato à integridade e segurança de pessoas e de bens, uma situação de urgência*”, a exemplo de casos de incêndio, inundação, epidemia,

sonegação de gêneros de primeira necessidade, ressaltando, ao final, que a requisição militar tem por objetivo resguardar a segurança interna da nação e a soberania.

Trata-se, em suma, de situação excepcional de risco a determinada coletividade, da qual decorre uma necessidade de caráter urgente, que exige a adoção de medidas rápidas e eficientes por parte do Poder Público, de modo a evitar sua consumação ou sua expansão irremediável.

Como bem resumem Bastos e Martins (1988-1989), conquanto Constituições anteriores terem definido com mais minúcias a causa ensejadora da requisição, a expressão “perigo público iminente” é capaz de transmitir a ideia que pretende. Afirma o autor:

Trata-se de atender a situações de calamidade pública ou mesmo de convulsão ou perturbação social, que não permitam o funcionamento normal das atividades e serviços corriqueiramente prestados. Tal situação faz pesar sobre os ombros das autoridades o dever de assegurar o funcionamento daqueles serviços sem os quais a coletividade entraria em colapso. (BASTOS; MARTINS, 1988-1989, p. 137).

Da urgência demandada na adoção das medidas necessárias pelo Poder Público decorre a autorização para que a Administração possa se valer da prerrogativa da autoexecutoriedade, de modo a garantir a eficácia da atuação estatal.

Como ensina Mello (2011), a executoriedade constitui o atributo do ato administrativo que permite ao Poder Público exigir o cumprimento da obrigação por meio de coação material, independentemente de prévia autorização judicial. Vejamos:

Salientam-se entre os atributos dos atos administrativos os seguintes:

[...]

d) Executoriedade – é a qualidade pela qual o Poder Público pode compelir materialmente o administrado, sem precisão de buscar previamente as vias judiciais, ao cumprimento da obrigação que impôs e exigiu.

[...]

Nos casos de executoriedade, pelo contrário, a Administração, por si mesma, compele o administrado, como, *verbi gratia*, quando dissolve uma passeata, quando interdita uma fábrica, quando se apossa (caso

de requisição) de bens indispensáveis ao consumo da população em caso de urgência ou calamidade pública, quando apreende medicamento cujo prazo de validade se expirou, quando destrói alimentos deteriorados postos à venda, quando interna compulsoriamente uma pessoa portadora de moléstia infecto-contagiosa em época de epidemia. (MELLO, 2011, p. 419-420).

Adiante, explica Mello (2011), que a autoexecutoriedade somente é cabível quando expressamente previsto em lei ou quando ou quando constituir condição à garantia eficaz do interesse público dada a urgência da medida, caso em que entende o autor que a autorização para a executoriedade está implícita no sistema legal. Nas palavras do jurista:

No direito Administrativo a exigibilidade e a executoriedade, ao contrário do Direito Privado, são muito comuns. A exigibilidade é a regra e a executoriedade existe apenas nas seguintes hipóteses:

- a) quando a lei prevê expressamente, que é o caso óbvio;
- b) quando a executoriedade é condição indispensável à eficaz garantia do interesse público confiado pela lei à Administração; isto é, nas situações em que, se não for utilizada, haverá grave comprometimento do interesse que incumbe à Administração assegurar. Isto ocorre nos casos em que a medida é urgente e não há via jurídica de igual eficácia à disposição da Administração para atingir o fim tutelado pelo Direito, sendo impossível, pena de frustração dele, aguardar a tramitação de uma medida judicial. Nestes casos entende-se que a autorização para executoriedade está implícita no sistema legal, pois é e, decorrência dele que a Administração deve garantir a proteção ao bem jurídico posto em risco. (MELLO, 2011, p. 421-422).

A exigência de resposta estatal em tempo hábil é incompatível não apenas com a observância de procedimentos burocráticos administrativos para a instituição da requisição, como, também, com controle judicial prévio, como bem observado por Meirelles (2001, p. 590):

A requisição não depende de intervenção prévia do Poder Judiciário para a sua execução, porque, como ato de urgência, não se compatibiliza com o controle judiciário a priori. É sempre um ato de império do Poder Público, discricionário quanto ao objeto e oportunidade da medida, mas condicionado à existência de perigo público iminente [...].

Note-se que no trecho acima transcrito o autor destaca o caráter discricionário do ato quanto ao seu objeto e oportunidade.

Com efeito, a existência de situação que caracterize perigo público iminente

somente se revela quando levados em consideração os aspectos do caso concreto, dentro do campo da discricionariedade administrativa.

É o que ressalta Carvalho Filho (2015, p. 828), conforme segue:

A situação de perigo público, porém, só pode ser avaliada pelo administrador, e nessa avaliação não há como deixar de se reconhecer o poder jurídico de fixá-la como resultado de valoração de caráter eminentemente administrativo.

Por fim, vale ressaltar que a decretação de situação de emergência ou de calamidade pública no Município não é requisito essencial para a instituição da requisição.

Com efeito, tanto a Constituição Federal quanto o Código Civil, ao estabelecerem o contorno deste instituto, fazem referência tão somente à necessidade de configuração de perigo público iminente, inexistindo a exigência de que seja decretado estado de calamidade pública.

O reconhecimento de situação de emergência e estado de calamidade pública é previsto no Decreto Federal nº 7.257/2010, que regulamenta a Medida Provisória nº 494/ 2010 - convertida na Lei federal nº 12.340/2010.

Nos termos do artigo 2º, III, de referido Decreto, a situação de emergência consiste em conjuntura anormal, decorrente de desastres, na qual os danos e prejuízos causados impliquem o comprometimento parcial da capacidade de resposta do Poder Público do ente atingido.

Nos casos em que os danos e prejuízos implicarem o comprometimento substancial da capacidade de resposta, configura-se estado de calamidade pública, conforme inciso IV do artigo 2º.

Reconhecido o estado de calamidade ou situação de emergência por meio do procedimento previsto no artigo 7º do decreto federal nº 7.257/2010, o ente federado requerente será beneficiado pela transferência de recursos federais destinados à

execução de ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução, assim como a colaboração em ações de prevenção, de resposta e de recuperação, dentre outras medidas.

Pela rápida abordagem acima, é possível constatar a diferenciação entre a situação de perigo público iminente e as situações de calamidade pública e situação de emergência.

Como visto, as situações de calamidade pública e de emergência se referem a situações nas quais, necessariamente, haverá comprometimento da capacidade de resposta do Poder Público, cujo reconhecimento permitirá ao ente afetado obter auxílio da União para enfrentar a dificuldade.

Diversamente, o perigo público iminente não pressupõe comprometimento de atuação do Poder Público e não enseja o amparo da União. Daí porque também não precisa ser submetido a procedimento formal de reconhecimento, bastando atuação discricionária do Poder Público local, sem prejuízo, evidentemente, do controle de legalidade pelo Poder Judiciário.

Assim, conquanto uma situação de calamidade pública ou de emergência possa configurar hipótese de perigo público iminente para fins de decretação de requisição administrativa, o inverso não é verdadeiro. Isto é, nem todo perigo público iminente poderá caracterizar situação de calamidade pública ou de emergência.

Por tal razão, a situação de emergência ou de calamidade pública não é requisito para a decretação da requisição administrativa.

4.3.3 Requisitos procedimentais

Os requisitos procedimentais constituem atos que devem preceder determinado ato. São, pois, pressupostos para que determinado ato seja praticado.

De início, é de se ressaltar que a exigência de requisitos procedimentais não é condizente com a urgência de medidas exigida no caso de perigo público iminente. Por tal razão, o regramento da matéria não possui, em geral, previsão procedimental para decretação da requisição. Exceção ocorre na hipótese de requisição de bens móveis e imóveis necessários às forças armadas e à defesa passiva da população.

De acordo com o quanto disposto no artigo 6º do Decreto-Lei nº 4.812/42, o ato requisitor deve ser precedido de ato do Presidente da República, que estabelecerá, por decreto, o dia de início e término e a amplitude territorial da obrigação de serem atendidas as requisições feitas pelas autoridades competentes.

Ainda assim, o próprio decreto prevê que tal procedimento é dispensado no caso de declaração de guerra, nos termos do parágrafo único de mencionado artigo.

Demais disso, o Decreto-Lei nº 4.812/42 prevê, em seu artigo 31, *caput* e §1º, que a requisição deverá ser dirigida aos Prefeitos ou autoridade civil mais graduada da localidade, a quem competirá, após exame da validade do ato, repartir os encargos localmente.

4.3.4 Finalidade

A finalidade do ato constitui o objetivo que se pretende alcançar com a prática do ato; é a consequência final a ser obtida. A finalidade mediata almejada por todo e qualquer ato administrativo deve ser o interesse público.

Consoante lições de Medauar (2015, p. 173), o interesse público constitui elemento típico do ato administrativo, que vincula a atuação de agente público, impedindo a intenção pessoal, configurando-se uma das grandes conquistas do direito público moderno.

No caso da requisição administrativa, a finalidade imediata do ato de

decretação é atender o perigo público iminente constatado em cada situação.

Com efeito, o instituto da requisição administrativa do artigo 5º, inciso XXV, da Constituição Federal constitui modalidade intervenção estatal na propriedade privada justificável tão somente para atender a determinada situação excepcional de perigo público iminente, para cujo enfrentamento é permitido, quando necessário, o uso de propriedade privada.

Justamente em vista da finalidade imediata pretendida por meio da requisição decorre a transitoriedade do instituto, visto que, cessada a situação de anormalidade que o fundamenta, a medida interventiva deve ser extinta, sob pena de ilegalidade.

4.3.5 Causa

Por meio da causa, é analisada a correlação lógica entre os motivos indicados pela Administração e o conteúdo do ato, tendo em vista a sua finalidade (MELLO, 2011, p. 408-409).

É, pois, neste âmbito que são analisadas a proporcionalidade e a razoabilidade do ato face a finalidade que se pretende atingir.

Em aprofundado estudo sobre os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, Oliveira (2006) remete este a um mandamento de ponderação, seja em vista de procedimento, seja em vista do resultado.

O primeiro aspecto (ponderação vista como procedimento) exige adstrição da Administração a determinado método de aplicação da lei, com a observância de um *iter* que permita a identificação e sopesamento dos princípios, valores, direitos, bens em conflito, em vista das especificidades existentes, de modo a viabilizar decisão adequada acerca do grau de prevalência a ser outorgado e incorporado na manifestação administrativa. (OLIVEIRA, 2006, p. 185).

Por sua vez, no âmbito da ponderação como resultado, a Administração deve demonstrar que a solução adotada no caso concreto “*incorpore, efetivamente, em seu conteúdo, a solução tolerável à tensão constatada entre os princípios, valores, bens e interesses subjacentes à atividade de interpretação-aplicação do Direito, em cada espécie*”. (loc. cit.).

Para o autor, exigir razoabilidade corresponde a demandar que

toda e qualquer decisão, editada por uma autoridade administrativa encartada nos limite de um Estado de Direito, esteja materialmente informada e pautada, dentro de um marco da positividade vigente, peça nota do **grau ótimo de satisfação** dos diversos princípios, valores, bens, interesses e direitos presentes na atividade administrativa. (OLIVEIRA, 2006, p. 186, grifo nosso).

Por sua vez, enquanto faceta da razoabilidade, a proporcionalidade, com suas três máximas parciais - da adequação, da necessidade (mandamento do meio menos gravoso) e da proporcionalidade em sentido estrito (mandamento do sopesamento propriamente dito), conforme Alexy (2008, p. 116/117) -, demanda que os limites impostos por atos administrativos aos bens e interesses privados sejam **adequados** e **necessários** aos fins concretos almejados, assim como que tal limitação seja tolerável quando da apreciação das implicações decorrentes da medida (op. cit., p. 190, grifo nosso).

Na mesma linha, Medauar (2015) também defende que, em vista da proporcionalidade, a atuação do Poder Público deve se restringir ao necessário para atingir o objetivo legal, sem causar prejuízos imotivados aos que são afetados por seus atos, conforme se tem da passagem a seguir transcrita:

O princípio da proporcionalidade consiste, principalmente, no **dever de não serem impostas, aos indivíduos em geral, obrigações, restrições ou sanções em medida superior àquela estritamente necessária ao atendimento do interesse público**, segundo critério de razoável adequação dos meios aos fins. Aplica-se a todas as atuações administrativas para que sejam tomadas decisões equilibradas, refletidas, com avaliação adequada da relação custo-benefício, aí incluso o custo social. (MEDAUAR, 2015, p. 163, grifo nosso).

Trata-se, pois, da aplicação do princípio da proibição do excesso, a que alude Canotilho (2003). Nas palavras do autor, tal princípio “*é, hoje, assumido como um princípio de controlo exercido pelos tribunais sobre a adequação dos meios administrativos (sobretudo coativos) à prossecução do escopo e ao balanceamento concreto dos direitos ou interesses em conflito*” (CANOTILHO, 2003, p. 268).

Explica que por meio deste controle “*de natureza equitativa*”, não se questiona a competência da autoridade administrativa para a execução do ato, mas, diversamente, se contribui para a “*integração do “momento de justiça” no palco da conflituosidade social*” (CANOTILHO, 2003, p. 269)

Constata-se das definições acima que, em linhas gerais, tais princípios devem nortear o processo de ponderação dos interesses envolvidos – individuais e públicos - inerente às decisões administrativas discricionárias, para que se alcance uma decisão de justiça no caso concreto, em consonância com as lições de Wolff, Bachof e Stober (2006)¹².

Questão essencial constitui a definição da abrangência da requisição a ser decretada, isto é, a avaliação do “quanto” deve ser requisitado para a efetiva a satisfação da necessidade pública sem, contudo, onerar desnecessariamente o particular.

É de se lembrar que a requisição administrativa se trata de um instrumento para suprir uma situação de perigo público iminente, que demanda atuação imediata por parte da Administração. Configura, por vezes, medida de abrupta intervenção estatal na propriedade privada, sem que o particular seja previamente notificado e possa,

¹² *Efectivamente, toda a decisão discricionária é simultaneamente um **processo de ponderação** que tem de abarcar todos os interesses individuais e públicos envolvidos (BVerwG, JZ 1997, 508 e supra § 29) e, por isso, encerra em larga medida uma decisão de justiça no caso concreto [ver também Waechter, VerwArch.88 (1997). 298,300]. (WOLFF; BACHOF; STOBER, 2006, p. 462, grifo do autor).*

minimamente, se programar em relação à privação do bem, ainda que temporária.

A relevância da questão pode ser facilmente verificada no caso de empresa que se vê privada de sua matéria prima de produção.

Em tempos de crise hídrica, como ocorrido em 2014, surgem exemplos de requisição administrativa para a exploração de reservas ou formações aquíferas particulares, tais como o Decreto nº 216, de 15 de outubro de 2014, do Município de Vinhedo-SP; o Decreto nº 4.037, de 21 de fevereiro de 2014, do Município de Louveira-SP, e o Decreto nº 2124, de 06 de agosto de 2014, do Município de Itu-SP.

Conquanto tais requisições tenham sido decretadas no intuito de garantir a continuidade do abastecimento público, houve, pelo Poder Público, o apossamento e exploração de bens particulares essenciais, por exemplo, para a produção de água mineral por empresas locais.

A depender da abrangência da requisição, a empresa pode ter, repentinamente, impedido, por completo, seu acesso à matéria prima necessária ao processo produtivo, o que pode, a depender a situação, implicar a completa paralisação da produção e inviabilizar a continuidade da atividade empresarial, com consequências negativas que afetam a própria sociedade, dentre as quais desemprego e diminuição de arrecadação fiscal pelo Poder Público.

Assim, com relação ao âmbito de abrangência da requisição, deve-se optar, dentre as medidas possíveis no caso concreto, aquela que seja **menos gravosa ao administrado**, assegurando-lhe a defesa de seu patrimônio, sem prejuízo da efetiva satisfação do interesse público em jogo.

Extensão e intensidade além da demandada para o atendimento da finalidade pública macula de ilegitimidade a atuação da Administração, porquanto destoa tanto do princípio da razoabilidade quanto da finalidade da lei que fundamenta a

competência, como bem ressaltado por Mello (2011).

Sobremodo **quando a Administração restringe situação jurídica dos administrados além do que caberia**, por imprimir às medidas tomadas uma extensão ou intensidade supérfluas, prescindidas, excessivas em relação ao que bastaria para a proteção do interesse público que lhes serve de calço, **fica patenteada de maneira clara a ilegitimidade em que está incurso**.

Cabe, aqui, invocar as lições de Enzo Capaccioli: “Se a finalidade pública pode ser alcançada com um sacrifício menor ou hipoteticamente sem sacrifício algum dos interesses secundários (públicos ou privados), não há motivo para agir de modo diverso”.

Com efeito, **ninguém está obrigado a suportar onerações à sua liberdade que não sejam efetivamente condicionais à proteção ao bem jurídico coletivo**.

[...]

Dessarte, conduta que a agrave além do indispensável, ademais de demonstrar anacrônico menoscabo pela situação jurídica do administrado – como se ainda vigorasse a ultrapassada relação soberano/súdito (ao invés de Estado/cidadão) – exhibe, ao mesmo tempo, tanto um **descompasso óbvio com o princípio da razoabilidade** como sua **assintonia com o escopo legal, ou seja, com a finalidade abrigada na lei atributiva da competência**. (MELLO, 2011, p. 411, grifo nosso).

Sob este aspecto, o ato requisitor somente atenderá ao pressuposto de validade da causa se expedido na medida em que necessário para atender à situação de perigo público iminente verificado no caso concreto, de sorte que implique a menor onerosidade possível ao administrado.

4.3.6 Formalização

Para além da exteriorização do ato, o ordenamento jurídico pode, por vezes, exigir determinada solenização; determinado procedimento formal específico exigido para a plena validade do ato.

Integra a formalização do ato a sua motivação, que consiste na exteriorização, isto é, na indicação dos motivos de fato e de direito ensejadores do ato administrativo.

Consoante destaca Mello (2011), diversamente da hipótese de atos vinculados, em relação aos quais o que importa é a constatação da efetiva ocorrência da situação

fática que o autorizou, em se tratando de exercício de competência discricionária, a motivação do ato ganha especial atenção, sob pena de se permitir que a Administração, posteriormente à prática do ato e no intuito de evitar sua eventual invalidação, invente razões lógicas para justificar sua expedição. Vejamos:

Entretanto, se se tratar de ato praticado no exercício de competência discricionária, salvo alguma hipótese excepcional, há de se entender que o ato não motivado está irremissivelmente maculado de vício e deve ser fulminado por inválido, já que a Administração poderia, ao depois, ante o risco de invalidação dele, inventar algum motivo, “fabricar” razões lógicas para justifica-lo e alegar que as tomou me consideração quando da prática do ato. (MELLO, 2011, p. 403, grifo do autor).

O dever de motivação é expressamente imputado ao administrador por meio dos artigos 2º, caput e inciso VII do parágrafo único, e 50, da Lei Federal nº 9.784/1999¹³.

Acerca da previsão legal, há discussão acerca da amplitude do dever de motivar. Pela redação do artigo 2º, tal dever seria, em princípio, amplo, abrangendo todos os atos. Contudo, a redação do artigo 50 poderia levar ao entendimento de que somente os atos nele indicados deveriam ser motivados, que não inclui atos ampliativos.

¹³ Art. 2º. A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

[...]

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;

IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;

V - decidam recursos administrativos;

VI - decorram de reexame de ofício;

VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;

VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

Conquanto interessante, tal discussão não possui relevância no caso ora analisado, visto que a requisição se trata de ato inequivocamente restritivo de direito, consoante incisos I e II do artigo 50 da Lei Federal nº 9.784/99.

Afora o dever geral de motivação, determinadas normas que regulam o instituto preveem outras formalidades.

No caso de requisição de bens e serviços essenciais ao abastecimento da população, o Decreto nº 57.844/66, em seu artigo 2º, exige que o ato requisitor seja lavrado em, no mínimo, quatro vias, na presença de duas testemunhas, ficando a primeira via com o requisitado ou seu representante, o qual deverá dar ciência numa das demais vias.

Já no caso de requisição de bens móveis e imóveis necessários às forças armadas e à defesa passiva da população, o Decreto-Lei nº 4.812/42 estabelece, em seu artigo 13, que o ato requisitor somente terá eficácia perante requisitado quando feita por meio de ato escrito, assinado por extenso e com clareza pela autoridade requisitante, com declaração do posto, cargo, qualidade ou função que lhe confere tal competência.

Importante ressaltar, na linha do quanto defendido por Mello (2011), que eventual descumprimento de aspectos de formalização não implica, necessariamente, a invalidade do ato. Isso porque, em muitos casos, tais exigências legais servem, precipuamente, à uniformização útil para boa organização interna da Administração, sem interferir nas garantias do administrado ou na segurança e certeza em relação ao conteúdo do ato, como bem explica o renomado jurista:

Sem embargos, há aspectos da formalização que podem, eventualmente, ser irrelevantes quanto à validade do ato.

[...]

É que, em muitos casos, a indicação legal de que o ato deve ser expressado por “portaria” ou por algum outro modelo instrumental de enunciação do ato não interfere para nada com as garantias do administrado ou com a segurança e certeza em relação ao conteúdo

do ato. Assim, *a função única e específica da formalização prevista, em hipóteses que tais, é apenas a de “uniformizar”, ou seja, “padronizar” o instrumento de veiculação dos distintos atos administrativos.* Cumpre, portanto, um objetivo meramente organizatório interno, sem qualquer relevo externo. Trata-se, em rigor, de uma simples metodização das “fórmulas” de veiculação dos atos. Daí que a violação destas normas de mera “padronização” acarretará apenas sanção para o agente faltoso que descumpriu o dever normativo de atender a uma “uniformização” útil para a boa organização das formalidades de rotina de atuação do aparelho administrativo, mas nenhuma interferência terá quanto à validade do ato. (MELLO, 2011, p. 412-413, grifo do autor).

Em tais hipóteses, portanto, haverá mera irregularidade, sem que a validade do ato seja afetada por eventual inobservância às exigências de formalização previstas em lei.

5 A INDENIZAÇÃO NA REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA

Em consonância com a regra geral de responsabilidade estatal prevista no artigo 37, §6º da Constituição, a regulamentação constitucional da requisição administrativa prevê, expressamente, indenização ulterior ao titular do bem, conquanto comprovada, efetivamente, a ocorrência de dano.

O primeiro aspecto merecedor de destaque com relação à indenização no instituto ora analisado se refere ao momento em que será percebida pelo titular do bem.

Diversamente do que ocorre no caso da desapropriação, na qual o pagamento da indenização deve, por ordem constitucional, ser prévia ao ato estatal, na requisição a indenização será posterior; isto é, a concretização do ato requisitor, diversamente do caso da desapropriação, não depende de prévia composição patrimonial do particular, como bem explica Miranda (2001). Indo além, o autor defende que eventual determinação legal de que a indenização deverá preceder o ato requisitor constitui mera assunção de obrigação adicional pelo Estado, cujo descumprimento não afeta a juridicidade do ato e de seus efeitos. Vejamos:

Na desapropriação, a indenização é pressuposto necessário para que ela se dê (Constituição de 1988, na esteira do direito brasileiro, desde a Constituição Política do Império, art. 179, §22, 2ª parte). Na requisição, a indenização é prestação pelo fato do prejuízo sofrido pelo dono dos bens ou pelo que lhes tem o usus, e não pressuposto. Se a lei, em alguma espécie, estabelece que o Estado deve prestar quando requisita, ou à entrega do bem, com isso não a faz pressuposto; houve, apenas, assunção de obrigação pelo Estado. Em conseqüência, se há a requisição e a entrega, houve juridicidade do ato e de seus efeitos, ainda que não houvesse o Estado adimplido o que lhe cumpria. (MIRANDA, 2001, p. 300-301).

A posterioridade da indenização decorre não apenas da urgência na atuação do Estado para enfrentar o perigo público iminente verificado, mas, também, da necessidade de identificação e liquidação do dano efetivamente sofrido pelo particular

em razão da requisição, sendo descabida a mera presunção.

Acerca da identificação do dano, Bastos e Martins (1988/1989, p. 138), destacam que este pode se dar por diversas formas, que englobam desde a avaria no bem em razão do uso, como os prejuízos sofridos pelo particular em razão da privação temporária do bem.

Vale pontuar que, em nosso entender, a ulterioridade da indenização estabelecida pela Constituição Federal não pode servir de pretexto para a protelação de seu pagamento, em prejuízo do particular.

Entendemos que, no caso de requisição que perdure por determinado tempo – isto é, que seja continuada –, durante o qual seja possível conhecer e liquidar os prejuízos que serão suportados pelo particular, nada impede que haja o pagamento compensatório por parte do sujeito ativo já ao longo do período no qual perdurar a intervenção estatal. Eventual medida nesse sentido poderia evitar o agravamento da situação do particular e, possivelmente, até evitar a majoração do montante a ser indenizado, como poderia ocorrer caso o proprietário precisasse contrair empréstimo para custear duas despesas, cuja receita foi interrompida em razão do impedimento de acesso ao bem.

Para melhor elucidação da questão, tome-se, como exemplo, o caso do Decreto nº 52.894, de 3/01/2012, por meio do qual a Prefeitura de São Paulo requisitou determinada propriedade face a iminência da efetivação do despejo do Consórcio Transcooper Fênix, permissionário do Sistema de Transporte Urbano de Passageiros na Cidade de São Paulo, com grave risco de comprometimento da continuidade da prestação do serviço de transporte coletivo local, visto que em tal localidade era mantida a garagem técnica operacional do permissionário.

No caso, a requisição perdurou da publicação de referido Decreto, em

03/01/2012, até 20/07/2014¹⁴; isto é, por mais de 2 (dois) anos o permissionário, então locatário, foi mantido no imóvel por força de determinação estatal, em prol da continuidade da prestação do serviço de transporte coletivo.

Já por ocasião da decretação da requisição era certo que a empresa proprietária do imóvel teria prejuízos patrimoniais caso, mantido o uso do local por força da intervenção estatal, não lhe fosse prestada a devida contrapartida financeira que, até então se dava por meio do pagamento de alugueis pelo permissionário de serviço público.

Em vista disso, a Prefeitura de São Paulo, já no decreto requisitor, garantiu à empresa proprietária o pagamento de indenização correspondente aos alugueis então vigentes, conforme artigo 3º do Decreto, abaixo transcrito:

Art. 3º Fica assegurado ao proprietário o pagamento de indenização pelo uso do imóvel, que corresponderá aos valores dos alugueis hoje vigentes, os quais deverão ser deduzidos dos pagamentos contratuais a serem feitos em favor do Consórcio Transcooper Fênix.

Entendemos, pois, acertada a postura da Municipalidade, porquanto mitigou os danos suportados pelo proprietário em razão de requisição que, repita-se, perdurou por mais de dois anos, em consonância com o princípio da proporcionalidade e com a boa-fé.

Vale dizer que, no caso analisado, não houve afronta ao mandamento constitucional do artigo 5º, inciso XXV, visto que a indenização foi paga em razão de dano certo e determinado e posteriormente ao ato requisitor.

Por fim, ainda acerca da questão, vale mencionar que o Decreto nº 51.644-A/62, que regulamenta a requisição para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo, estabelece, no artigo 25 de seu Regulamento, que

¹⁴ Cf. Decreto Municipal nº 55.235, de 24/06/2014.

as requisições administrativas decretadas com base em tal Decreto serão previamente pagas em moeda corrente segundo os preços médios vigentes no local da prestação.

Entendemos, entretanto, que, na linha do quanto defendido por Bastos e Martins (1988/1989), trata-se de previsão normativa originada sob a égide de ordenamento jurídico que permitia a requisição de bens de consumo como instrumento de intervenção do Estado no domínio econômico, medidas estas que incluíam, também, o tabelamento de preços.

Diferentemente, a requisição prevista pela Constituição Federal de 1988 permite a requisição de bens apenas em caso de iminente perigo público ou de anormalidade institucional, sendo, pois, abusivo e ilegal a utilização de tal instituto quando ausentes os requisitos constitucionais atualmente estabelecidos.

Verifica-se, sob este ângulo, mais um aspecto que demonstra a necessidade de revisão da regulamentação arcaica do instituto ainda vigente, inclusive de modo a evitar o uso abusivo deste poderoso instrumento estatal.

6 FORMAS DE CONTROLE

O exercício da atividade administrativa, de modo geral, se sujeita a um tríplice controle, que abrange o controle administrativo, o controle legislativo, o controle judicial, conforme explica FAGUNDES (2010, p. 124/126).

Segundo as lições do autor, o controle administrativo, em síntese, é o autocontrole exercido da própria Administração, *ex officio* ou por provocação.

Por sua vez, o controle legislativo é, essencialmente, político, “*destinando-se à fiscalização das atividades administrativas do ponto de vista geral de sua legalidade e conveniência ao interesse coletivo*”¹⁵.

O controle dos atos administrativos – inclusive da administração indireta - pelo Poder Legislativo é previsto expressamente dentre as atribuições elencadas no artigo 49, especificamente no inciso X¹⁶, sem prejuízo das demais medidas de controle sobre a atuação do Poder Executivo, notadamente a possibilidade de o Congresso Nacional sustar os atos normativos do Poder Executivo que exorbitem do poder regulamentar ou dos limites de delegação legislativa (inciso V), julgar as contas apresentadas pelo Presidente (inciso IX).

Com relação ao controle jurisdicional, é importante lembrar, como visto anteriormente no presente trabalho, que a decretação de requisição administrativa constitui ato de competência discricionária.

Consoante lições de Mello (2011), “*a discricionariedade é a liberdade dentro da lei*”¹⁷, destinada a possibilitar em cada caso a escolha da “*providência ótima, isto é,*

¹⁵ FAGUNDES (2010, p. 1129)

¹⁶ Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:
(...)

X - fiscalizar e controlar, diretamente, ou por qualquer de suas Casas, os atos do Poder Executivo, incluídos os da administração indireta;

¹⁷ MELLO (2011, p. 432)

*daquela que realize superiormente o interesse público almejado pela lei aplicanda*¹⁸.

Nesses termos, como bem destaca Fagundes (2010, p. 123), em relação à competência discricionária também subsistem *“limitações às atividades administrativas, como as referentes à forma, à competência, à finalidade etc., vinculando-a à legalidade”*.

Quanto ao controle exercido sobre os atos de competência discricionária, Oliveira (2008) destaca que são passíveis de controle os motivos do ato, seja pela averiguação da exatidão ou realidade material das circunstâncias concretas que ensejaram a produção do ato, seja em relação à operação de subsunção feita pela Administração ao qualificar os fatos frente aos preceitos normativos.

Além dos motivos, o pressuposto teleológico (finalidade) pode ser analisado sob a teoria do desvio de poder, *“vício de natureza objetiva que demonstra uma divergência do fim perseguido com a emanção do ato, em relação à finalidade categorial tipificada na lei para a espécie”*. (OLIVEIRA, 2008, p. 11)

Explica, também, que a doutrina e a jurisprudência passaram a admitir o controle com base nos princípios gerais do Direito, visto que a atuação da Administração deve estar conforme todo o ordenamento jurídico, em especial o princípio da razoabilidade, cujo atendimento é examinado no âmbito da causa do ato administrativo. Afirma o autor:

Com efeito, a validade do ato produzido no exercício de discricção não requer apenas obediência a todos os pressupostos e elementos que a legalidade (em sentido restrito) tenha estipulado para a emanção do ato. Postula que o sistema juridicize por completo a norma administrativa individual que ingressa no ordenamento pela verificação do *nexo de causalidade jurídica* suficiente em cada circunstância singular que exige o agir administrativo.

Disso resulta o necessário controle acerca da causalidade vista como o pressuposto lógico de válida produção do ato administrativo discricionário, consistente na efetiva *relação de pertinência lógica*

¹⁸ MELLO (2011, p. 436)

entre os motivos do ato e o seu conteúdo, em função dos princípios jurídicos que, como garantia dos administrados, alicerçam o exercício concreto da função administrativa. (grifos no original) (OLIVEIRA, 2008, fls. 13).

Oportuna, porém, a ressalva de Mello (2011), com relação à vedação ao controle judicial de adentrar o campo de apreciação meramente subjetiva da competência discricionária. Vejamos:

Finalmente, este proceder do Judiciário não elimina a discricionariedade e nem pode fazê-lo, pena de agravo à própria lei. Deveras: à perquirição judicial nunca assistirá ir além dos limites de significação objetivamente desentranháveis da norma legal, conquanto valendo-se desassombradamente das vias mencionadas.

O campo de apreciação meramente subjetiva – seja por conter-se no interior das significações efetivamente possíveis de um conceito legal fluido e impreciso, seja por dizer com a simples conveniência ou oportunidade de um ato – permanece exclusivo do administrador e indevassável pelo juiz, sem o quê haveria substituição de um pelo outro, a dizer, invasão das funções que de poria às testilhas com o próprio princípio da independência dos Poderes, consagrado no art. 2º da Lei Maior. (MELLO, 2011, p. 998)

É, portanto, com base em tais preceitos que deverá ser feito o controle do ato de decretação da requisição administrativa.

REFERÊNCIAS

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.454, proposta pelo Partido da Frente Liberal – PFL.

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo, Malheiros Editores, 2008.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil (Promulgada em 5 de outubro de 1988) – 2º Volume (arts. 5º a 17) e 5º Volume (arts. 136 a 144)*. São Paulo: Saraiva, 1988-1989.

BRASIL. Constituição (1824). *Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1891). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil, de 1967*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1934). *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1946). *Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1967). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 5.453, de 30 de abril de 1943*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del5453.htm. Acesso em: 05 jul. 2015.

BRASIL. *Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm Acesso em: 06 jun. 2015.

BRASIL. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7.ed., 11a reimpressão, Coimbra, Almedina, 2003.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

Código Civil de 1916 (Lei nº. 3.071, de 1º de janeiro de 1916). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

Código Civil de 2002 (Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 05 jun. 2015.

Código Penal Militar (Decreto-Lei nº. 1.001, de 21 de outubro de 1969). Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del1001.htm. Acesso em: 07 jul. 2015.

Decreto Federal nº 57.844, de 18 de fevereiro de 1966. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D57844.htm. Acesso em: 05 jun. 2015.

Decreto Federal nº 7.257, de 4 de agosto de 2010. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/Decreto/D7257.htm. Acesso em: 07 jun. 2015.

Decreto Municipal nº 55.235, de 24/06/2014, do Município de São Paulo-SP. Disponível em: [http://www.cmspbdoc.inf.br/cgi-bin/wxis/bin/iah/scripts/?IsisScript=iah.xis&lang=pt&format=detalhado.pft&base=legis&nextAction=search&form=A&indexSearch=^nTw^ITodos%20os%20campos&&exprSearch=DECRETO*55.235/\(6\)*2014](http://www.cmspbdoc.inf.br/cgi-bin/wxis/bin/iah/scripts/?IsisScript=iah.xis&lang=pt&format=detalhado.pft&base=legis&nextAction=search&form=A&indexSearch=^nTw^ITodos%20os%20campos&&exprSearch=DECRETO*55.235/(6)*2014). Acesso em 06 jul. 2015.

Decreto nº 2.280, de 24 de julho de 1997. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1997/D2280.htm. Acesso em 06 jun. 2015.

Decreto Municipal nº 2.124, de 06 de agosto de 2014, do Município de Itu-SP. Disponível em <https://leismunicipais.com.br/a/sp/i/itu/decreto/2014/213/2124/decreto-n-2124-2014-dispoe-com-fundamento-no-inciso-xxv-do-artigo-5-da-constituicao-federal-e-no-artigo-1228-3-do-codigo-civil-sobre-a-situacao-de-perigo-iminente-de-paralisacao-do-fornecimento-de-agua-e-coleta-de-esgoto-no-municipio-acarretando-na-requisicao-administrativa-das-aguas-na-propriedade-de-rizzi-transporte-de-agua-localizadas-em-parte-do-imovel-denominado-sitio-nossa-senhora-do-socorro-constantas-na-planta-anexa-e-conforme-memorial-descritivo-da-area>. Acesso em 09 jul. 2015.

Decreto Municipal nº 216, de 15 de outubro de 2014, do Município de Vinhedo-SP. Disponível em <http://www.vinhedo.sp.gov.br/consultaonline.php>. Acesso em: 09 jul. 2015.

Decreto Municipal nº 4.037, de 21 de fevereiro de 2014, do Município de Louveira-SP. Disponível em <http://consulta.siscam.com.br/camaralouveira/Documentos/Pesquisa?id=75&documento=0&pagina=1&Modulo=DocumentosLista&documentos=137&Numeracao=Documento&numeroInicial=4037&anoInicial=2014&numeroFinal=&anoFinal=&dataInicial=&dataFinal=&situacao=0&classificacao=0&autoriaid=0&assunto=¬exto=false#resultado-pesquisa>. Acesso em: 09 jul. 2015.

Decreto nº 5.392 de 10 de março de 2005. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5392.htm. Acesso em: 10 jul. 2015.

Decreto nº 51.644-A, de 26 de novembro de 1962. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D51644a.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

Decreto Municipal nº 52.894, de 03 de janeiro de 2012. Disponível em <http://www.cmspbdoc.inf.br/cgi-bin/wxis.bin/iah/scripts/?IsisScript=iah.xis&form=A&navBar=OFF&hits=200&lang=pt&nextAction=search&base=legis&conectSearch=init&exprSearch=%22DECRETO%22&indexSearch=%5EnTn%5ELTipo+de+norma%5Ex%2F5%5EyDATABASE&conectSearch=and&exprSearch=52894&indexSearch=%5EnNn%5ELN%FAmero+da+norma%5Ex%2F6%5EyDATABASE&conectSearch=and&exprSearch=2012&indexSearch=%5EnDn%5ELAno+da+norma%5Ex%2F10%5EyDATABASE>. Acesso em: 10 jul. 2015.

Decreto nº 57.844, de 18 de fevereiro 1966. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D57844.htm. Acesso em: 05 jun. 2015.

Decreto-Lei nº 2, de 14 de janeiro de 1966. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/De10002.htm. Acesso em: 07 jul. 2015.

Decreto-Lei nº 4.812, de 8 de outubro de 1942. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De14812.htm. Acesso em: 06 jul. 2015.

Decreto-Lei nº 8.090, de 15 de outubro de 1945. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-8090-15-outubro-1945-378760-norma-pe.html>. Acesso em: 05 jul. 2015.

Decreto-Lei nº 8.158 de 03 de novembro de 1945. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-8158-3-novembro-1945-417239-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 05 jun. 2015.

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

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro, volume 4: direito das coisas*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FAGUNDES, Miguel Seabra. *O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, atualizada por Gustavo Binenbojm, 2010.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2012. Atualizado por Fabrício Motta.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

Lei delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962. Disponível em http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/LEIS/LDL/Ldl04.htm. Acesso em: 06 jul. 2015.

Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm. Acesso em: 08 jun. 2015.

Lei Federal nº 4.737, de 15 de julho de 1965. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4737.htm. Acesso em: 08 jun. 2015.

Lei Federal nº 6.439, de 1º de setembro de 1977. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6439.htm. Acesso em: 08 jun. 2015.

Lei Federal nº 8.080, de 19 de setembro de 1990. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8080.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

Lei Federal nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

Lei Federal nº 9.007, de 17 de março de 1995. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9007.htm. Acesso em: 06 jun. 2015.

MAZZA, Alexandre. *Manual de direito administrativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 19. ed. ver. e atual. São Paulo: R. dos Tribunais, 2015.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 26. ed. atual. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado*. Campinas: Bookseller, 2001. Tomo XIV. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves.

Mandado de Segurança nº 25.295-2 -- MS 25295, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2005, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00022 EMENT VOL-02292-01 PP-00172

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. *Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. Discricionariedade e razoabilidade. Revista Eletrônica [da] Faculdade de Direitos da PUC-SP, São Paulo, v. 1, 2008. Disponível em: <http://revistas.pucsp.br/index.php/red/article/download/728/510>. Acesso em: 19 out. 2015.

PENTEADO, Luciano de Camargo. *Direito das coisas*. São Paulo: R. dos Tribunais, 2008.

PETIAN, Angélica. Atributos dos atos administrativos: peculiaridades dos atos ampliativos e restritivos de direitos. *Revista da Procuradoria-Geral do Município de Belo Horizonte*, Belo Horizonte, v. 1, n. 2, p. 11-38, jul./dez. 2008.

Portaria nº 115/2006, pelo Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes – DNIT, publicada em 17/02/2006, na Seção 1 do Diário Oficial da União.

Relatório de Julgamento, f. 180-181, Min. Joaquim Barbosa. Mandado de Segurança nº 25.295-2 -- MS 25295, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2005, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00022 EMENT VOL-02292-01 PP-00172.

TAVARES, André Ramos. *Curso de direito constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009. (Coleção direito civil; v. 5).

Voto do Conselheiro Relator Augusto Nardes, de 25/08/2010. TC-002.946/2006-7 – Tribunal de Contas da União.

Voto do relator Valmir Campelo, de 25/10/2011. TC-002.946/2006-7 – Tribunal de Contas da União.

Voto Min. Carlos Britto, f. 218. MS 25295, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2005, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00022 EMENT VOL-02292-01 PP-00172.

Voto Min. Rel. Joaquim Barbosa, f. 196. MS 25295, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2005, DJe-117 DIVULG 04-10-2007 PUBLIC 05-10-2007 DJ 05-10-2007 PP-00022 EMENT VOL-02292-01 PP-00172.

WOLFF, Hans J.; BACHOF, Otto; STOBER, Rolf. *Direito administrativo – Vol. 1*. [S. l.]: Fundação Calouste Gulbenkian, 2006. Tradução do original alemão intitulado *Verwaltungsrecht, vol. 1*, por António F. de Sousa.