

## VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Relator): Bem examinados os autos, entendo que o caso é de improcedência desta ação direta de inconstitucionalidade.

Na espécie, pretende-se, em síntese, que o Ministério da Saúde coordene as medidas de requisições administrativas previstas no art. 3º, VII, da Lei 13.979/2020, as quais não poderiam ser levadas a efeito pelos entes subnacionais, antes de estudos e do consentimento do órgão federal.

Mas não só. A requerente quer, ainda, que o STF assente que o precitado dispositivo legal, para ser havido como constitucional, pressupões a prévia audiência do atingido pela requisição, sempre acompanhado de motivação, a qual leve em conta o princípio da proporcionalidade e a inexistência de outra alternativa menos gravosa.

Em conclusão, a requerente almeja que a Suprema Corte confira interpretação conforme à Constituição ao art. 3º, *caput*, VII, e § 7º, III, da Lei 13.979/2020.

Para melhor compreensão daquilo que se discute na presente ADI, transcrevo abaixo o teor dos dispositivos impugnados:

“Art. 3º Para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus, as autoridades poderão adotar, no âmbito de suas competências, dentre outras, as seguintes medidas:

[...]

VII - requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa; e

[...]

§ 7º As medidas previstas neste artigo poderão ser adotadas:

[...]

III - pelos gestores locais de saúde, nas hipóteses dos incisos III, IV e VII do *caput* deste artigo”.

Apenas para lembrar, a Lei 13.979/2020 “dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019”.

Visto isso, constato, inicialmente, que a pandemia desencadeada pelo novo coronavírus, que em poucos meses infectou e vitimou dezenas de milhares de pessoas no País e em todo o mundo, revelou, dentre outras coisas, as fraquezas e virtudes das diferentes formas de governança. Entre nós, serviu para testar os limites do federalismo adotado pela Constituição de 1988.

A federação, a rigor, é uma novidade histórica, que resultou da associação das treze ex-colônias britânicas na América do Norte, tornadas independentes em 1776. Foi concebida, inicialmente, para assegurar aos associados as vantagens da unidade, sem prejuízo da preservação das distintas particularidades. Mais tarde, constatou-se que essa forma de Estado também contribuiu para fortalecer a democracia, pois promove a desconcentração do poder e facilita a aproximação do povo com os governantes.

Por isso, o Ministro Alexandre de Moraes, em sede acadêmica, ressaltou que a adoção da forma “[...] federal de Estado gravita em torno do princípio da autonomia e da participação política.”

Inspirado na experiência dos Estados Unidos, o Brasil adotou o modelo em 1891, na primeira Constituição republicana. A partir de então, todas as cartas políticas subsequentes o incorporaram, exceto a de 1937, sob a qual vicejou a ditadura getulista.

A trajetória do federalismo brasileiro, porém, ao longo de sua história, viveu uma espécie de movimento pendular, com momentos de grande concentração de poderes no âmbito da União e outros, mais raros, nos quais houve uma certa desconcentração em favor dos entes federados. Nessa disputa, o governo central acabou sempre prevalecendo sobre as autoridades regionais e locais o que levou alguns analistas a vaticinar que estaríamos, pouco a pouco, nos encaminhando para um Estado unitário descentralizado, em franca contradição com a própria natureza da federação.

O Estado Federal, ademais, repousa sobre dois valores importantes. O primeiro deles refere-se à inexistência de hierarquia entre os seus integrantes, de modo a não permitir que se cogite da prevalência da União sobre os Estados ou, destes, sobre os Municípios, consideradas as competências que lhe são próprias. Já o segundo, consubstanciado no princípio da subsidiariedade, significa, em palavras simples, o seguinte: tudo aquilo que o ente menor puder fazer de forma mais célere, econômica e eficaz não deve ser empreendido pelo ente maior.

Para superar as fraquezas históricas de nossa federação, os constituintes de 1988 adotaram o denominado “federalismo cooperativo” ou “federalismo de integração”, no qual “se registra um entrelaçamento de competências e atribuições dos diferentes níveis governamentais [...], aliado à partilha dos recursos financeiros”, exatamente para que se possa alcançar um desenvolvimento nacional mais harmônico e inclusivo.

Dentro dos quadros desse novo federalismo, compete concorrentemente à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar sobre a “proteção e defesa da saúde” (art. 24, XII), limitando-se a primeira a editar normas gerais sobre o tema (art. 24, XII, § 1º). Além disso, constitui competência comum a todos eles e também aos Municípios “cuidar da saúde e assistência pública” (art. 23, II).

Aqui vale lembrar que a Constituição prevê, ao lado do direito subjetivo público à saúde, o dever estatal de dar-lhe efetiva concreção, mediante “políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação” (art. 196, CF).

Trata-se da dimensão objetiva ou institucional do direito fundamental à saúde, que também se revela na sua organização administrativa por meio do Sistema Único de Saúde - SUS, concebido como uma rede regionalizada e hierarquizada de ações e serviços públicos nessa área, que prima pela descentralização, pelo atendimento integral e pela participação da comunidade em sua gestão e controle (art. 198, *caput*).

A partir do arcabouço constitucional acima descrito, é possível concluir que a defesa da saúde compete a qualquer das unidades federadas, seja por

meio da edição de normas legais, seja mediante a realização de ações administrativas, sem que dependam da autorização de outros níveis governamentais para levá-las a efeito, cumprindo-lhes, apenas, consultar o interesse público que têm o dever de preservar.

Esse é precisamente o entendimento da mais abalizada doutrina. Confira-se:

“[a] norma do art. 196 é perfeita, porque estabelece explicitamente uma relação jurídica constitucional em que, de um lado, se acham o direito que ela confere, pela cláusula ‘a saúde é direito de todos’, assim como os sujeitos desse direito, expressos pelo signo ‘todos’, que é o signo de universalização, mas com destinação precisa aos brasileiros e estrangeiros residentes - aliás, a norma reforça esse sentido ao prever o acesso universal e igualitário às ações de e serviços de saúde -, e, de outro lado, **a obrigação correspondente, na cláusula ‘a saúde é dever do Estado’, compreendendo aqui a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, que podem cumprir o dever diretamente ou por via de entidade da Administração indireta**”. (grifei)

Como se percebe, o federalismo cooperativo, longe de ser mera peça retórica, exige que os entes federativos se apoiem mutuamente, deixando de lado eventuais divergências ideológicas ou partidárias dos respectivos governantes, sobretudo diante da grave crise sanitária e econômica decorrente do coronavírus, responsável pelo surto de 2019. Bem por isso, os entes regionais e locais, não podem ser aliados do combate à Covid-19, sobretudo porque estão investidos do poder-dever de empreender as medidas necessárias para o enfrentamento da emergência de saúde pública decorrente da pandemia.

Em outras palavras, a Constituição outorgou a todas as unidades federadas a competência comum de cuidar da saúde, compreendida nela a adoção de quaisquer medidas que se mostrem necessárias para salvar vidas e restabelecer a saúde das pessoas acometidas pelo novo coronavírus, incluindo-se nelas o manejo da requisição administrativa.

Ao analisar a ADI 6.341-MC-Ref/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, em 15/4/2020, esta Suprema Corte referendou a cautelar por ele deferida, assentando que os entes federados possuem competência

concorrente para adotar as providências normativas e administrativas necessárias ao combate da pandemia em curso, dentre as quais se inclui a requisição administrativa de bens e serviços constante do art. 3º, VII, da Lei 13.979/2020. O acórdão, redigido pelo Ministro Edson Fachin, foi assim ementado:

“REFERENDO EM MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DA INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO À SAÚDE. EMERGÊNCIA SANITÁRIA INTERNACIONAL. LEI 13.979 DE 2020. COMPETÊNCIA DOS ENTES FEDERADOS PARA LEGISLAR E ADOTAR MEDIDAS SANITÁRIAS DE COMBATE À EPIDEMIA INTERNACIONAL. HIERARQUIA DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. COMPETÊNCIA COMUM. MEDIDA CAUTELAR PARCIALMENTE DEFERIDA.

1. A emergência internacional, reconhecida pela Organização Mundial da Saúde, não implica nem muito menos autoriza a outorga de discricionariedade sem controle ou sem contrapesos típicos do Estado Democrático de Direito. As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual, mas também o exercício da racionalidade coletiva, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente. O Estado Democrático de Direito implica o direito de examinar as razões governamentais e o direito de criticá-las. Os agentes públicos agem melhor, mesmo durante emergências, quando são obrigados a justificar suas ações.

2. O exercício da competência constitucional para as ações na área da saúde deve seguir parâmetros materiais específicos, a serem observados, por primeiro, pelas autoridades políticas. Como esses agentes públicos devem sempre justificar suas ações, é à luz delas que o controle a ser exercido pelos demais poderes tem lugar.

3. **O pior erro na formulação das políticas públicas é a omissão, sobretudo para as ações essenciais exigidas pelo art. 23 da Constituição Federal. É grave que, sob o manto da competência exclusiva ou privativa, premiem-se as inações do governo federal, impedindo que Estados e Municípios, no âmbito de suas respectivas competências, implementem as políticas públicas essenciais. O Estado garantidor dos direitos fundamentais não é apenas a União, mas também os Estados e os Municípios.**

4. **A diretriz constitucional da hierarquização, constante do caput do art. 198 não significou hierarquização entre os entes federados, mas comando único, dentro de cada um deles.**

5. É preciso ler as normas que integram a Lei 13.979, de 2020, como decorrendo da competência própria da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, nos termos da Lei Geral do SUS, Lei 8.080, de 1990. **O exercício da competência da União em nenhum momento**

**diminuiu a competência própria dos demais entes da federação na realização de serviços da saúde, nem poderia, afinal, a diretriz constitucional é a de municipalizar esses serviços .**

6. O direito à saúde é garantido por meio da obrigação dos Estados Partes de adotar medidas necessárias para prevenir e tratar as doenças epidêmicas e os entes públicos devem aderir às diretrizes da Organização Mundial da Saúde, não apenas por serem elas obrigatórias nos termos do Artigo 22 da Constituição da Organização Mundial da Saúde (Decreto 26.042, de 17 de dezembro de 1948), mas sobretudo porque contam com a expertise necessária para dar plena eficácia ao direito à saúde.

**7. Como a finalidade da atuação dos entes federativos é comum, a solução de conflitos sobre o exercício da competência deve pautar-se pela melhor realização do direito à saúde, amparada em evidências científicas e nas recomendações da Organização Mundial da Saúde .**

8. Medida cautelar parcialmente concedida para dar interpretação conforme à Constituição ao § 9º do art. 3º da Lei 13.979, a fim de explicitar que, preservada a atribuição de cada esfera de governo, nos termos do inciso I do artigo 198 da Constituição, o Presidente da República poderá dispor, mediante decreto, sobre os serviços públicos e atividades essenciais” (grifei).

Além disso, o Plenário do STF assentou também que o exercício da competência específica da União para legislar sobre vigilância epidemiológica, a qual deu, repito, ensejo à elaboração da Lei 13.979/2020, não restringiu a competência própria dos demais entes da federação para a implementação de ações no campo da saúde. Pelo contrário, tal diploma normativo incluiu, expressamente, a possibilidade de qualquer ente federado lançar mão da “requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa” (art. 3º, VII).

No concernente à requisição administrativa, cumpre lembrar que tal instituto possui fundamento nos arts. 5º, XXIII e XXV, e 170, III, da Constituição. Mais especificamente, “no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano” (art. 5º, XXV, da CF).

Isso quer dizer que a medida pode ser desencadeada por qualquer dos entes federados, com base no art. 23, II, da mesma Carta Magna, o qual, como já visto, estabelece que é da competência comum destes “cuidar da saúde e assistência pública”.

O Código Civil, de igual forma, prevê que “o proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de [...] requisição, em caso de perigo público iminente” (art. 1.228, § 3º). Ademais, apenas a título de exemplo, permanece em pleno vigor o Decreto-lei 4.812/1942, que dispõe sobre a requisição de bens imóveis e móveis, necessários às forças armadas e à defesa passiva da população.

No âmbito das atribuições comuns, vale ressaltar, por oportuno, que a Lei 8.080/1990 consigna que: “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” (art. 15, XIII).

Como se vê, mesmo antes do advento da novel legislação, aqui contestada, nosso ordenamento jurídico já era pródigo em prever a possibilidade de acionamento da requisição administrativa.

Reputo importante destacar que o desencadeamento dessa medida apresenta um caráter eminentemente discricionário, exigindo para sua efetivação, tão somente, a inequívoca configuração de perigo público iminente, cuja avaliação cabe, de forma exclusiva, às diferentes autoridades administrativas, consideradas as respectivas esferas de competência, depois de sopesadas as distintas situações emergentes na realidade fática.

O art. 5º, XXV, da Constituição, exige apenas a configuração de iminente perigo público, que “[...] só pode ser avaliada pelo administrador, e, nessa avaliação não há como deixar de se lhe reconhecer o poder jurídico de fixá-la como resultado de valoração de caráter eminentemente administrativo”.

Isso significa que a requisição, embora constitua ato discricionário, é também, de certa maneira, vinculado, pois o administrador não pode praticá-lo se ausente o pressuposto do iminente perigo público iminente.

Nesse passo, cumpre trazer à baila a opinião de importante especialista acerca do instrumento em análise:

“Em qualquer das modalidades, **a requisição caracteriza-se por ser um instrumento unilateral e autoexecutório**, pois independe da aquiescência do particular e da prévia intervenção do Poder Judiciário; e em regra oneroso, sendo a indenização *a posteriori*”. (grifei)

Semelhante é o ponto de vista de outro grande jurista, o qual afirma que a requisição administrativa retrata hipótese de sacrifício de direito por meio do qual o ente estatal “[...] **em proveito de um interesse público**, constitui alguém, **de modo unilateral e autoexecutório**, 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”. (grifei)

Como se percebe, a requisição administrativa foi concebida para arrostar situações urgentes e inadiáveis, de modo que a própria indenização, acaso devida, será sempre posterior.

E a medida, convém ressaltar, também abrange bens e serviços médico-hospitalares, conforme atesta a doutrina:

“Numa situação de iminente calamidade pública, por exemplo, o Poder Público pode requisitar o uso do imóvel, dos equipamentos e dos serviços médicos de determinado hospital privado. A requisição só não será legítima se não estiver configurada a situação de perigo mencionada na Constituição. Nesse caso, pode o proprietário recorrer ao Judiciário para invalidar o ato de requisição”.

Por isso, o ato de requisição não dispensa a sua apropriada motivação. A comprovação do atendimento do interesse coletivo, consubstanciado na necessidade inadiável do uso do bem ou do serviço do particular em decorrência de perigo público iminente, será contemporânea à execução do



ato, possibilitando, assim, o seu posterior questionamento na justiça, se for o caso.

Dito isso, vale ressaltar, porque conveniente, quanto ao papel da União no combate à pandemia, que o art. 21, XVIII, da Constituição, lhe defere a atribuição de “planejar e promover a defesa contra as calamidades públicas, especialmente as secas e inundações”.

E quando o referido dispositivo é lido em conjunto com o art. 198 da mesma Carta - o qual dispõe que o sistema único de saúde é organizado de maneira hierarquizada - percebe-se que compete à União assumir **coordenação** das atividades desse setor, incumbindo-lhe, especialmente, “executar ações de vigilância epidemiológica e sanitária em circunstâncias especiais, como na ocorrência de agravos inusitados à saúde, que possam escapar do controle da direção estadual do Sistema Único de Saúde (SUS) ou que representem risco de disseminação nacional”, conforme o disposto no art. 16, III, **a**, e parágrafo único, da Lei Orgânica da Saúde (Lei 8.080 /1990).

Nessa linha, lanço mão de informações prestadas pela União, nos autos da ADPF 671/DF - processo que deu ensejo à distribuição dos presentes autos a este Relator, por prevenção -, nas quais ela circunscreveu os limites de suas atribuições no combate à pandemia, *verbis* :

“[...] a atuação da União é efetuada no plano normatizador , com a realização de **repasse de incentivos financeiros** destinados à execução das políticas de saúde, incluindo-se a de Média e Alta Complexidade, a **elaboração de políticas públicas e o gerenciamento dos sistemas de informações** .

Nesse sentido foram publicadas a **Portaria n.º 237, de 18 de março de 2020** , a qual inclui leitos e procedimentos na Tabela de Procedimentos, Medicamentos Órteses, Próteses e Materiais Especiais (OPM) do Sistema Único de Saúde (SUS), para atendimento exclusivo dos pacientes com COVID-19; a **Portaria n.º 414, de 18 de março de 2020** , que autoriza a habilitação de leitos de Unidade de Terapia Intensiva Adulto e Pediátrico, para atendimento exclusivo dos pacientes COVID-19; e a **Portaria n.º 568, de 26 de março de 2020** , que autoriza a habilitação de leitos de Unidade de Terapia Intensiva Adulto e Pediátrica para atendimento exclusivo dos pacientes com a COVID-19.

De acordo com a Portaria n.º 414, ficou autorizada a **habilitação de até 2.540 (dois mil e quinhentos e quarenta) leitos de Unidade de Terapia Intensiva Adulto e Pediátrico, financiados pelo Ministério da Saúde para atendimento exclusivo dos pacientes COVID-19** (art. 1º). E acrescenta:

[...]

Cumpre destacar que o Ministério da Saúde **dobrou o valor do custeio diário dos leitos em Unidades de Terapia Intensiva (UTI) Adulto e Pediátrica**. Os leitos habilitados anteriormente eram custeados pelo Ministério no valor de R\$ 800 por dia, valor que, como visto acima, **passou para R\$ 1,600,00**.

Ademais, conforme dispõe a **Portaria n.º 568** (art. 1º, §1º), a **habilitação temporária dos leitos de UTI ocorrerá a partir da solicitação do Gestor de Saúde Estadual e Municipal**, devendo as solicitações estarem em consonância com as reais necessidades dos seus territórios” (págs. 10-11 do documento eletrônico 21 da ADPF 671 /DF; grifei).

O papel de coordenação, delineado no art. 16, III, **a** e parágrafo único, da Lei Orgânica da Saúde, de acordo com as informações acima transcritas, tem sido exercido pela União de maneira parcimoniosa, no que diz respeito às requisições administrativas.

Sim, porque consideradas as consequências práticas da aplicação literal da lei, a teor do art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não há evidências de que o Ministério da Saúde, embora competente para coordenar, em âmbito nacional, as ações de vigilância epidemiológica e sanitária, tenha a capacidade de analisar e solucionar tempestivamente a multifacetadas situações emergenciais que eclodem em cada uma das regiões ou localidades do País.

De maneira muito elucidativa, o Advogado-Geral da União assentou, em sua manifestação, que não caberia ao Ministério da Saúde avalizar todas as requisições administrativas de bens e serviços de saúde privados, levadas a efeito por gestores estaduais e municipais, pois:

“Embora a União atue como órgão centralizador, coordenador e regulador de políticas públicas de saúde – e nessa amplitude promova o mapeamento nacional das demandas relacionadas à pandemia do Covid-19, identificando urgências, monitorando as redes regionais /locais de saúde e distribuindo bens e serviços às diversas unidades do País – ela não pode funcionar como receptor de todas as requisições

administrativas formuladas por gestores de saúde estaduais e municipais.

**A interpretação sugerida pela autora, além de não estar contemplada pela literalidade das normas impugnadas, retiraria dos governos locais o poder de gestão autônoma que lhes é inerente e acarretaria a absoluta ineficiência das medidas emergenciais previstas pela Lei nº 13.979/2020, as quais são indispensáveis ao pronto atendimento da sociedade .”** (págs. 13-19 do documento eletrônico 71, grifei).

Não obstante, é possível concluir, sem que tal importe na procedência dos pedidos formulados pela requerente, que o papel da direção nacional do SUS, exercido pelo Ministério da Saúde, poderá dar ensejo àquilo que o Procurador-Geral da República denominou de “ **coordenação nacional da distribuição de bens de saúde escassos, de alta procura e de pouquíssima disponibilidade** ”, com a requisição direta desses insumos pelo ente central, uma vez que “o tratamento linear na distribuição de equipamentos de saúde de demorada e difícil aquisição é medida que escapa do controle da direção estadual e reclama a atuação direta da direção nacional do SUS” (pág. 20 do documento eletrônico 78, grifei).

Observe, nessa esteira, que as requisições levadas a efeito pelos entes subnacionais não podem ser limitadas ou frustradas pela falta de consentimento do Ministério da Saúde, sob pena de indevida invasão de competências que são comuns à União e aos entes federados, conforme já se viu acima, bem assim diante do risco de se revelarem ineficazes ou extemporâneas.

Por isso, entendo incabível, nesse contexto, a exigência de autorização do Ministério da Saúde no concernente às requisições administrativas decretadas pelos Estados, Distrito Federal e Municípios no exercício das respectivas competências constitucionais. Nesse sentido, inclusive, foi a deliberação do Plenário desta Suprema Corte, na ADI 6.343-MC-Ref/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio.

Naquele julgamento, o Colegiado maior da Suprema Corte concedeu parcialmente a cautelar para suspender, em parte, sem redução de texto, o disposto no art. 3º, VI, **b**, e §§ 6º e 7º, II, da Lei 13.979/2020, **a fim de excluir Estados e Municípios da necessidade de autorização ou observância ao ente federal**, e conferir interpretação conforme aos referidos dispositivos para

que **as medidas neles previstas devem ser precedidas de recomendação técnica e fundamentada**, devendo ainda ser resguardada a locomoção dos produtos e serviços essenciais definidos por decreto da respectiva autoridade federativa, sempre respeitadas as definições no âmbito da competência constitucional de cada ente federativo.

Essa exigência de fundamentação adequada encontra-se prevista no art. 3º, § 1º, da Lei 13.979/2020, o qual dispõe que as requisições e outras medidas de emergência para combater a Covid-19 “ **somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública** ” (grifei).

Tal apreciação, todavia, é atribuição exclusiva de cada uma das autoridades públicas integrantes dos três níveis político-administrativos da federação brasileira, consideradas as situações concretas com as quais são defrontadas, sempre com observância dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade que devem nortear todos os atos administrativos.

No mais, apesar do natural protagonismo da União no combate à pandemia, forçoso é concluir, assim como o fez o Procurador-Geral da República, que “ **o fato de competir ao ente central da Federação, por meio da direção nacional do SUS, a coordenação e linearidade no trato de medidas que se façam necessárias em todo o território nacional não implica exigência de prévia autorização do Ministério da Saúde em toda e qualquer medida de enfrentamento da epidemia adotada pelos estados e pelos municípios** ” (pág. 21 do documento eletrônico 78, grifei).

O órgão ministerial, nessa linha, prossegue afirmando que o art. 3º, VII “ **propositalmente não estabeleceu nenhum condicionamento para sua realização, tendo em vista a autonomia administrativa dos entes da Federação para promover requisições e a dinâmica que permite a cada ente, em função de sua realidade e de suas particularidades** ” (pág. 22 do documento eletrônico 78, grifei).

A esse respeito, consta das informações fornecidas pelo Presidente do Senado Federal que:

**“[...] o autor da legislação, o Ministério da Saúde, preferiu não condicionar as requisições ao seu crivo prévio. E o fez intencionalmente, caso contrário teria incluído tal procedimento no corpo legislativo . Tal escolha foi referendada pelo Presidente da República ao enviar o projeto de lei para debate e pelo Congresso Nacional ao aprovar tal projeto . Permitir que tal burocracia seja instituída pelo Poder Judiciário, sem a concordância da autoridade responsável pela última palavra, violaria notoriamente a separação de Poderes, que determina que a implementação de políticas públicas de saúde e o funcionamento do Sistema de Saúde são tarefas do Poder Executivo.” (pág. 8 do documento eletrônico 64; grifei).**

Dito isso, fica claro, a meu sentir, que vulneraria frontalmente o princípio da separação dos poderes a incursão do Judiciário numa seara de atuação, por todos os títulos, privativa do Legislativo e Executivo, substituindo-os na tomada de decisões de cunho eminentemente normativo e político-administrativo.

Por isso, entendo que não cabe ao STF suprir ou complementar a vontade conjugada dos demais Poderes, que deu origem aos dispositivos legais aqui contestados - claramente unívocos, porquanto despidos de qualquer ambiguidade - de maneira a criar - por meio da técnica de interpretação conforme à Constituição - uma obrigação não cogitada por seus legítimos criadores.

Anoto, para uma reflexão adicional, que o Senado da República, em 26/5/2020, aprovou um substitutivo ao PL 2.324/2020 - que objetiva alterar a Lei 13.979/2020 - de modo a que os leitos vagos de hospitais particulares possam ser usados para a internação de pacientes do SUS com síndrome respiratória aguda grave ou suspeita ou diagnóstico de Covid-19. Referida proposta ainda precisará tramitar na Câmara dos Deputados.

A mencionada propositura contempla a necessidade de negociação entre os gestores do SUS e as entidades privadas, por meio de chamamento público, para a contratação emergencial de leitos como providência anterior à requisição compulsória de que trata o art. 3º, VII, da Lei 13.979/2020. Cogita-se, ainda, da indispensabilidade de prévia comunicação aos hospitais.

Já na Câmara dos Deputados tramita o Projeto de Lei 1.256/2020, que busca dar nova redação ao art. 3º da Lei 13.979/2020, revogando todo o seu § 7º, de forma a assentar que “as requisições administrativas de que trata o *caput* do art. 3º da Lei 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, serão centralizadas e executadas exclusivamente pelo Ministério da Saúde”

Como se vê, a pretensão da requerente já está sendo debatida no Congresso Nacional, que é a seara adequada para contemplar aquilo que ela pretende nesta ADI, mediante alterações legislativas. Por mais esses motivos, penso que cumpre a esta Suprema Corte aguardar - exercendo a autocontenção que lhe convém nessas situações - que os representantes da soberania popular reunidos no Parlamento solucionem a questão.

De resto, agasalhar a pretensão da requerente, no sentido de exigir que, na fundamentação do ato requisitório, a autoridade administrativa, primeiro comprove o esgotamento de outros recursos e, mais, que os serviços prestados pelo particular não serão embaraçados ou, ainda, que ouça previamente o atingido pela medida, tornaria inexecutável “[...] a estratégia de combate ao vírus, inviabilizando qualquer solução de logística adotada pelas autoridades de saúde em qualquer âmbito de atuação” (pág. 9 do documento eletrônico 64; trecho da manifestação do Senado Federal).

Nesse linha, também, foi a manifestação do Procurador-Geral da República, para o qual

“[...] não há falar em oitiva prévia do particular ou qualquer **outra condicionante para a requisição administrativa, sob pena de desvirtuamento do instituto, que reclama pronta atuação do poder público ante iminente perigo** ocasionado ‘não apenas por ações humanas, mas, de igual maneira, por fatos da natureza, como inundações, epidemias, catástrofes e outros fatos do mesmo gênero’ (págs. 26-27 do documento eletrônico 78, grifei).

Assim, concluo que a criação de novos requisitos para a implementação de requisições administrativas, por meio da técnica de interpretação conforme à Constituição, relativamente ao art. 3º, *caput*, VII, e § 7º, III, da Lei 13.979/2020, não se coaduna com a natureza expedita do instituto, para cujo acionamento o texto constitucional exige apenas que esteja configurada uma situação de iminente perigo público.

Saliento, por fim, que a Constituição, ao tratar da Ordem Econômica, albergou o postulado da função social da propriedade (art. 170, III), significando que esta, por vezes, pode revelar um interesse não coincidente com o do próprio titular do direito, ensejando o seu uso pela coletividade, independentemente da vontade deste.

Assim como assinalou o Presidente do Senado Federal, também entendo que, ante o quadro de uma pandemia reconhecida pela Organização Mundial de Saúde e pelo próprio Estado brasileiro, o qual, por meio do Decreto Legislativo 6/2020, reconheceu a ocorrência de estado de calamidade pública, está “[...] demonstrado que **no conflito entre os princípios da proporcionalidade, do livre exercício de atividade privada e da transparência com o direito universal à saúde, este deve prevalecer na medida exata para evitar mortes**” (pág. 13 do documento eletrônico 64, grifei).

Não bastassem todos os argumentos acima expendidos, registro que o Plenário desta Suprema Corte, em matéria de cunho semelhante, ao julgar o agravo regimental na ADPF 671/DF, interposto pelo Partido Socialismo e Liberdade - PSOL, **sufragou, por unanimidade, a tese consubstanciada na ementa abaixo :**

“CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITOS À SAÚDE, À VIDA, À IGUALDADE E À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA ALEGADAMENTE VIOLADOS. ATINGIMENTO DE UMA SOCIEDADE JUSTA E IGUALITÁRIA COMO META CONSTITUCIONAL. PANDEMIA ACARRETADA PELA COVID-19. PRETENÇÃO DE REQUISITAR ADMINISTRATIVAMENTE BENS E SERVIÇOS DE SAÚDE PRIVADOS. ADPF QUE CONFIGURA VIA PROCESSUAL INADEQUADA. INSTRUMENTO JÁ PREVISTO EM LEIS AUTORIZATIVAS. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. EXISTÊNCIA DE OUTROS INSTRUMENTOS APTOS A SANAR A ALEGADA LESIVIDADE. DEFERIMENTO DA MEDIDA QUE VIOLARIA A SEPARAÇÃO DOS PODERES. ATUAÇÃO PRIVATIVA DO PODER EXECUTIVO. MEDIDA QUE PRESSUPÕE EXAME DE EVIDÊNCIAS CIENTÍFICAS E

CONSIDERAÇÕES DE CARÁTER ESTRATÉGICO. OMISSÃO NÃO EVIDENCIADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O princípio da subsidiariedade, previsto no art. 4º, § 1º, da Lei 9.882/1999, pressupõe, para a admissibilidade da ADPF, a inexistência de qualquer outro meio juridicamente idôneo apto a sanar, com real efetividade, o estado de lesividade eventualmente causado pelo ato impugnado.

II - O sistema jurídico nacional dispõe de outros instrumentos judiciais capazes de reparar de modo eficaz e adequado a alegada ofensa a preceito fundamental, especialmente quando os meios legais apropriados para viabilizar a requisição administrativa de bens e serviços já estão postos (art. 5º, XXV, da Constituição Federal; art. 15, XIII, da Lei 8.080/1990; art. 1.228, § 3º, do Código Civil; e art. 3º, VII, da Lei 13.979/2020).

III – A presente ação não constitui meio processual hábil para acolher a pretensão nela veiculada, pois não cabe ao Supremo Tribunal Federal substituir os administradores públicos dos distintos entes federados na tomada de medidas de competência privativa destes, até porque não dispõe de instrumentos adequados para sopesar os diversos desafios que cada um deles enfrenta no combate à Covid-19.

IV – Vulneraria frontalmente o princípio da separação dos poderes a incursão do Judiciário numa seara de atuação, por todos os títulos, privativa do Executivo, substituindo-o na deliberação de cunho político-administrativo, submetidas a critérios de conveniência e oportunidade, sobretudo tendo em conta a magnitude das providências pretendidas nesta ADPF, cujo escopo é a requisição compulsória e indiscriminada de todos os bens e serviços privados voltados à saúde, antes mesmo de esgotadas outras alternativas cogitáveis pelas autoridades federais, estaduais e municipais para enfrentar a pandemia.

V - O § 1º do art. 3º da Lei 13.979/2020 dispõe que as requisições e outras medidas de emergência para combater a Covid-19 “somente poderão ser determinadas com base em evidências científicas e em análises sobre as informações estratégicas em saúde e deverão ser limitadas no tempo e no espaço ao mínimo indispensável à promoção e à preservação da saúde pública”.

VI - Essa apreciação, à toda a evidência, compete exclusivamente às autoridades públicas, caso a caso, em face das situações concretas com as quais são defrontadas, inclusive à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, sem prejuízo do posterior controle de constitucionalidade e legalidade por parte do Judiciário.

VII - Não está evidenciada a ocorrência de omissão dos gestores públicos, de modo que não é possível concluir pelo descumprimento



dos preceitos fundamentais apontados na inicial da ADPF ou no presente recurso.

VIII - Agravo regimental a que se nega provimento”.

Isso posto, julgo improcedente a presente ação direta de inconstitucionalidade, mostrando-se, em consequência, inexecutável o pedido de suspensão imediata de todas as requisições administrativas já realizadas.

Plenário Virtual - minuta de voto - 07/08/2020 08:00