

20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
IMPETRANTE(S) : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO(A/S) : JULIO REBELLO HORTA E OUTRO(A/S)
IMPETRADO(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
ADVOGADO(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

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.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em conceder a ordem, para restabelecer ao município do Rio de Janeiro a administração e gestão dos hospitais municipais Souza Aguiar e Miguel Couto, a administração dos servidores municipais lotados nesses dois hospitais municipais e a manutenção dos serviços públicos de saúde nesses dois hospitais, bem como para vedar à União a pretensão de utilizar os servidores municipais, os bens e serviços contratados pelo município impetrante nos outros quatro hospitais que retornaram à gestão federal, sem a assunção do respectivo custo (conforme a letra a do item V da petição inicial), nos termos dos votos respectivos de cada um dos ministros.

Brasília, 20 de abril de 2005.

NELSON JOBIM

-

Presidente


JOAQUIM BARBOSA

-

Relator

20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
IMPETRANTE(S) : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO(A/S) : JULIO REBELLO HORTA E OUTRO(A/S)
IMPETRADO(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
ADVOGADO(A/S) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO contra decreto do PRESIDENTE DA REPÚBLICA que, entre outras providências, "declara estado de calamidade pública no setor hospitalar do Sistema Único de Saúde no Município do Rio de Janeiro" (Decreto 5.392/2005, publicado no DOU de 11.03.2005).

O pedido tem o seguinte teor:

"a) seja concedida medida liminar inaudita altera pars, para imediata suspensão dos efeitos do art. 2º, incisos V e VI e §1º e 2º, do Decreto Federal 5.392 de 11 de março de 2005, afim de restabelecer a autonomia federativa do Município do Rio de Janeiro em administrar e gerir os Hospitais Municipais Souza Aguiar e Miguel Couto, em administrar os servidores municipais lotados nestes dois hospitais Municipais, em manter os serviços públicos de saúde nestes nos Hospitais Municipais, bem como vedar à União Federal a pretensão de utilizar os servidores municipais, os bens e serviços contratados pelo Município impetrante nos outros quatros [sic] Hospitais que retornaram à gestão federal, sem a assunção do respectivo custo,

b) *Em definitivo, seja concedida à da ordem ora alvitrada para se invalidar os artigos 2º, incisos V e VI e §1º e 2º, do Decreto Federal 5.392 de 11 de março de 2005, por manifesta inconstitucionalidade, ilegalidade, nulidade e inadequação do ato coator que pretende usurpar a autonomia federativa do Município do Rio de Janeiro e fulminar com o Estado de Direito pátrio.*" (Fls. 13-14)

Afirma o impetrante, para fundamentar seu pedido, que foram celebrados convênios entre a União e o município, para a transferência à administração municipal de diversos hospitais federais, não tendo a União cumprido obrigações assumidas (fls. 03). Além disso, aponta violação da autonomia municipal, visto que a requisição determinada no decreto atacado se traduziria em forma de intervenção federal não autorizada pela Constituição de 1988 e desprovida de previsão legal (fls. 06-09). Argumenta ainda que não é possível a requisição das instalações e serviços dos hospitais Miguel Couto e Souza Aguiar, pois essas unidades sempre foram de propriedade do município e por ele administradas, ao contrário das outras, hospitais federais cedidos por convênio à administração municipal (fls. 04). Na seqüência, sustenta que cumpre com suas obrigações constitucionais no tocante às exigências de aplicação de recursos em saúde (fls. 11) e que é ilegal a decretação de estado de calamidade pública, por falta de previsão legal (fls. 12).

Acompanham a inicial: (i) notificação extrajudicial da União pelo município impetrante referente ao descumprimento de obrigação de repasse de recursos (fls. 50); (ii) ofício encaminhado por órgão do Ministério da Saúde à Secretaria de Saúde do município propondo entendimento sobre o tema (fls. 51); (iii) ofício da Secretaria Municipal de Saúde relativa à proposta do Ministério (fls. 54); (iv) documentação referente à situação patrimonial do hospital Miguel Couto (fls. 64-103); (v) documentação referente à situação patrimonial do hospital Souza Aguiar (fls. 64-103); (vi) demonstração de cumprimento das obrigações constitucionais e legais de aplicação de recursos na saúde (fls. 118-123); (vii) dados e notícias sobre custo e funcionamento do Sistema Único de Saúde (fls. 129-139); (viii) cópia da legislação citada; (ix) texto de precedentes do Supremo Tribunal Federal citados na inicial (IF 590 e ADI 2.534).

O ato atacado tem a seguinte redação (em negrito, os dispositivos impugnados):

"DECRETO N° 5.392 DE 10 DE MARÇO DE 2005.

Declara estado de calamidade pública no setor hospitalar do Sistema Único de Saúde no Município do Rio de Janeiro, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 84, inciso VI, alínea 'a', da Constituição, e tendo em vista o disposto no art. 196 da Constituição, e

Considerando a deficiência das ações e serviços de saúde no município do Rio de Janeiro e a situação dramática a que se chegou, com notório

prejuízo do atendimento na rede hospitalar e das unidades do serviço de saúde, com grave risco para a própria preservação da vida humana,

Considerando que o Estado do Rio de Janeiro está habilitado na gestão plena do sistema de saúde, de acordo com a Norma Operacional de Assistência nº 01/2002,

Considerando a necessidade de ações para atendimento emergencial na área de saúde daquela localidade,

Considerando, finalmente, que tal conjuntura impõe ao Governo Federal a adoção de medidas urgentes e especiais;

DECRETA:

Art. 1º É declarado estado de calamidade pública no setor hospitalar do Sistema Único de Saúde no Município do Rio de Janeiro.

Art. 2º Enquanto perdurar o estado de calamidade referido no art 1º, ficam requisitados, nos termos do art. 15, inciso XIII, da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, pelo Ministro de Estado da Saúde, os bens, serviços e servidores afetos aos seguintes hospitais:

I - Hospital da Lagoa - CNPJ nº 03875022000193;

II - Hospital Municipal do Andaraí - CNPJ nº 03875072000170;

III - Hospital Geral de Jacarepaguá (Hospital Cardoso Fontes) - CNPJ nº 03389886000103;

IV - Hospital Geral de Ipanema - CNPJ nº 03875087000139;

V - Hospital Municipal Souza Aguiar - CNPJ nº 29468055000293;

VI - Hospital Municipal Miguel Couto - CNPJ nº 29468055000374.

§ 1º Se necessário, o Ministério da Saúde poderá também requisitar outros serviços de saúde públicos e privados disponíveis, com vistas ao restabelecimento da normalidade dos atendimentos.

§ 2º O Ministro de Estado da Saúde poderá requisitar, ainda, todos os recursos financeiros afetos à gestão de serviços e ações que se fizerem necessárias aos hospitais a que se refere este artigo.

Art. 3º Para fins do disposto no art. 2º, fica o Ministério da Saúde autorizado a promover compras emergenciais de equipamentos, medicamentos,

insumos e suprimentos, observado o disposto na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Art. 4º O Município do Rio de Janeiro, a partir da publicação deste Decreto, fica desabilitado da gestão plena do sistema de saúde municipal, passando a referida gestão para a responsabilidade do Estado do Rio de Janeiro.

Art. 5º No período em que perdurar o estado de calamidade, fica autorizado o Ministério da Saúde, nos termos do art. 2º, inciso I, da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, a promover a contratação temporária de pessoal, em caráter excepcional, com vistas a suprir as necessidades dos hospitais a que se refere o art. 2º, observadas as disposições legais pertinentes.

Art. 6º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 10 de março de 2005; 184º da Independência e 117º da República."

Nas informações, a autoridade coatora alega preliminarmente a inadequação da via eleita, por ausência de direito líquido e certo, pelo que requer a extinção do processo sem julgamento do mérito. Também considera ausente o pressuposto do *fumus boni iuris* a legitimar a concessão de cautelar.

No mérito, menciona a má gestão dos recursos públicos e o descumprimento, pelo ora impetrante, de obrigações referentes ao compromisso de Gestão Plena do Sistema Único de Saúde do Município do Rio de Janeiro, firmado com a União, no qual o ente federado se comprometera a gerir a integralidade do sistema de saúde municipal, com o devido incremento do repasse de verbas federais (fls. 215). Notícia ainda diversas tentativas do Ministério da Saúde de resolver a crise do sistema de saúde

municipal e a recusa de negociação do impetrante (fls. 223), e rechaça a alegação do impetrante de que a Constituição só autoriza a requisição de bens privados, consoante o disposto no art. 5º, XXXV, da CF/1988, e não de bens públicos de outro ente federado. Nesse sentido, lembra que a expedição do decreto, por ser ato de império, depende tão-somente do juízo discricionário da Administração de conveniência e oportunidade, em face de necessidade ou utilidade pública, no interesse de tutelar os direitos fundamentais de segunda geração dos cidadãos. Pondera que, se a Constituição admite a requisição de bem particular em razão do interesse público, mais autorizada está a requisição de bens públicos, ainda que de outra esfera governamental, já que, em última análise, prestam-se a servir à população (fls. 233). Ademais, sustenta que, diferentemente do que alega o impetrante, a calamidade pública não ocorre somente em hipóteses de catástrofes naturais, mas também decorre de certas ações humanas de conseqüências graves. Por fim, ressalta que a escolha dos hospitais requisitados não foi feita de forma aleatória, mas em virtude da abrangência territorial e capacidade operacional das unidades (fls. 244).

Anexo às informações, há ainda relatório do Ministério da Saúde acerca da situação do sistema de saúde do município do Rio de Janeiro.

Nele, informa-se que a participação das unidades federais na prestação dos serviços públicos de saúde no município do Rio de Janeiro é expressiva em todas especialidades (fls. 262); que o gasto do Ministério da Saúde em ações no município corresponde a mais de 5% de todo o orçamento do Ministério (fls. 263); que a gestão municipal se tem mostrado ineficiente e incapaz, deixando inclusive de receber recursos já devidamente programados para repasse (fls. 271/274) e que há recusa de colaboração do município em planos emergenciais de recuperação do sistema de saúde (fls. 277). Por fim, relatam-se as medidas tomadas pelo Ministério com o fim de solucionar as deficiências enfrentadas pelas unidades hospitalares do município (fls. 280-296).

O parecer da Procuradoria-Geral da República é pelo indeferimento da ordem:

"1. Inexistência de direito líquido e certo a amparar a pretensão deduzida.

2. O inciso XII, do artigo 15, da Lei 8080/90 não desrespeita o disposto no inciso XXV, do artigo 5º, da Constituição Federal. Não é, pois, inconstitucional: considerações.

3. Indeferimento do pleito.

1. O Município do Rio de Janeiro ajuíza mandado de segurança considerando padecer de injuridicidade o disposto no caput, do artigo 2º, bem assim o disposto nos incisos V e VI e parágrafos § 1º e 2º, do mesmo artigo, do Decreto nº 5392, de 10 de março do ano em curso, do Exmo. Sr. Presidente da República, que declarou 'estado de calamidade pública

no setor hospitalar do Sistema único de Saúde no município do Rio de Janeiro.

2. Fundamenta-se em que:

a) a requisição de bens, a teor do **inciso XXV, do artigo 5º** da Constituição Federal só pode recair sobre bens privados (fls. 04/06);

b) na verdade aconteceu ato interventivo em total descompasso com a previsão constitucional, a propósito (fls. 06/10); c) não observância dos requisitos constitucionais dispostos à decretação do Estado de Defesa (fls. 10/11)

3. Cuidemos do alegado.

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**:

Artigo 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 de esfera administrativa correspondente **poderá requisitar bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de jurídicas, sendo-lhes assegurada justa indenização.** (grifamos)

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 infra-**

constitucional, 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. Válida que é a requisição administrativa, porque na observância estrita de comando normativo, que não é inconstitucional, e não se confundindo, por óbvio, a requisição administrativa com intervenção federal, ou decretação do Estado de Defesa, perde consistência o exame desses institutos constitucionais, como proposto na petição inicial.

10. Por fim, objetivamente dizem as informações da autoridade, apontada como coatora, que, **verbis**:

‘A face mais dramática desse quadro tem repercussão direta no atendimento à população, culminando com a absoluta desassistência em algumas áreas, como é o caso da saúde bucal, bem como a má qualidade em outros campos, como é o caso da atenção básica e da rede hospitalar. Essa desassistência é percebida, principalmente, em algumas situações:

1. Fechamento de unidades de urgência (Pronto Socorro do Hospital Cardoso Fontes, com utilização de menos de 10% do total de leitos);

2. Situação de greve no Hospital Andaraí (Pronto Socorro e metade do centro cirúrgico fechados, inclusive em descumprimento à ordem judicial de reabertura) e no Hospital da Lagoa;

3. Falta de insumos, especialmente medicamentos, conforme apontado em denúncias e na própria auditoria do Ministério da Saúde;

4. Contratos de manutenção e registro de preços suspensos desde junho de 2004;

5. Não pagamento das cooperativas médicas, resultando na ausência ou redução de médicos nas emergências dos hospitais Miguel Couto, Souza Aguiar, Salgado Filho e Lourenço Jorge.

A deterioração do sistema de saúde municipal, naquela capital, significa claramente, um retrocesso na conquista histórica vivenciada pelo Sistema único de Saúde no País, representando um risco de destruição do próprio Sistema em nível nacional, a partir da quebra dos princípios constitucionalmente assegurados, e com um reflexo

direto na relação com os demais entes federados, quais sejam, estado e Municípios.` (Fls. 22213)

1 l. Em outra passagem, **verbis**:

`Desde o início da atual crise vivida pelo Sistema Municipal de Saúde do rio de Janeiro, o Ministério da Saúde constituiu uma equipe para acompanhar, negociar e buscar uma solução, tendo como referência a defesa da saúde da população daquele município. Nesse sentido o Ministério apresentou diversas propostas, destacando-se as seguintes:

a) aumento de R\$ 46 milhões de reais no teto financeiro do município para cobrir despesas com pessoal nas 6 unidades municipalizadas em 1999 e que contam com cláusula contratual de reposição de recursos humanos;

b) investimentos de R\$ 89 milhões em equipamentos e reformas em unidades de saúde municipalizadas para serem aplicadas em 2006 e 2007, dentro de um plano de recuperação da rede transferida ao município (destaque-se que este valor foi calculado a partir da apuração dos valores correspondente aos gastos que a Prefeitura efetuou de 1999 a 2003 para substituição de servidores federais nas seis unidades hospitalares municipalizadas que constam com cláusula específica no Termo de Cessão);

c) ainda em 2005, investimentos da ordem de R\$ 93 milhões, sendo R\$ 38 milhões já repassados pelo programa QUALISUS e R\$ 55 milhões para equipamentos e reformas em unidades de saúde municipalizadas;

d) retorno à gestão do Ministério da Saúde de dois hospitais municipalizados - Hospital da lagoa e Hospital de Ipanema -, como forma de reorganizar os serviços de alta complexidade de abrangência estadual/regional e aliviar o impacto dos gastos com custeio da Prefeitura com serviços municipalizados

Além dos recursos adicionais propostos pelo Ministério da Saúde, a prefeitura Municipal passou a exigir a ampliação do teto em mais R\$ 17 milhões de reais, outros R\$ 114 milhões para corrigir despesas com custeio de serviços de saúde que desde 1995 são de responsabilidade do município, além de querer aplicar R\$ 144 milhões para investimento livremente, sem assumir a garantia de utilizá-los na recuperação da rede de Pronto Atendimento Médico

e nos hospitais federais municipalizados e que estão sob gestão da Prefeitura.

Enquanto o Ministério da Saúde buscava saídas para a situação emergencial da rede hospitalar do Rio de Janeiro, a Prefeitura alterou sua proposta inicial acrescentando novas exigências, sempre procurando inviabilizar qualquer alternativa proposta pelo Ministério da Saúde. (vide: Fls. 223/225)

12. De toda a maneira, controvérsia que se abra sobre tais dados perpassará rigorosamente o plano fático, inconciliável com a demonstração da liquidez do direito.

13. Pronuncia-se o Ministério Público Federal pelo **indeferimento** do pleito."

Em 11.04.2005, recebi em meu Gabinete, em audiência conjunta, representantes da Consultoria-Geral da União, órgão da Advocacia-Geral da União, e da Procuradoria do Município do Rio de Janeiro.

É o relatório.



20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERALV O T O

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator): Senhor Presidente, a presente impetração, como é de conhecimento de todos, tem por pano de fundo a noticiada desestruturação da prestação de serviço público de saúde no município do Rio de Janeiro.

Dadas as possibilidades de rápida instrução do presente mandado de segurança, ajuizado em 16.03.2005, pedi dia para julgamento em 11.04.2005, para submeter este mandado de segurança ao julgamento final do Pleno. Creio que essa medida oferecerá uma prestação jurisdicional mais segura, ante as peculiaridades do caso.

O tema tem merecido grande destaque da imprensa nacional e, sobretudo, grande repercussão na opinião pública do Rio de Janeiro.

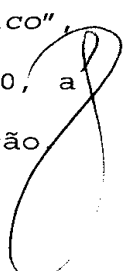
Essa circunstância torna necessário adiantar que em meu voto não pretendo apontar supostos responsáveis pela chamada crise no sistema de saúde do Rio de Janeiro, pois presumo que tanto o governo federal como o município se preocupam apenas com a qualidade dos serviços de saúde, por dever de ofício.

Observo que o impetrante ataca apenas alguns dos dispositivos do Decreto federal 5.392, de 11.03.2005, requerendo seja declarada a nulidade dos dispositivos que determinam a requisição de hospitais municipais (incisos V e VI do art. 2º) e dos que possibilitam novas requisições a cargo do ministro da Saúde (§ 1º e § 2º). Não impugna outros dispositivos que lhe seriam também gravosos, como, por exemplo, os que tratam das requisições de hospitais federais sob administração municipal ou - o que me parece bastante significativo - o que cuida da desabilitação do município da gestão plena do sistema de saúde, com a transferência dessa gestão ao estado do Rio de Janeiro (art. 4º).

Essa redução do pedido revela, a meu ver, as peculiaridades da organização do sistema de saúde no Rio de Janeiro, das quais tratarei antes de examinar o cerne da impetração, pois as considero elucidativas.

ACERCA DAS PECULIARIDADES DO SISTEMA DE SAÚDE NO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

A Constituição de 1988 (art. 198) preconizou uma "rede regionalizada e hierarquizada" constituída em "sistema único", cujo funcionamento é atualmente regulamentado pela Lei 8.080, a qual define as competências das diferentes esferas da federação.



A implantação desse modelo constitucional impôs descentralização, nos termos dessa legislação, com acompanhamento da sociedade civil (nos termos da Lei 8.142), detalhada conforme norma do Ministério da Saúde (Portaria MS/GM 373/2002: Norma Operacional de Assistência à Saúde NOAS-SUS 01/02).

Ocorre que a descentralização na antiga capital federal implicou a redução da maciça presença do governo federal nessa área.

Assim é que se explica, na impetração, que o sistema hospitalar do Rio de Janeiro seja "composto por unidades federais administradas pela União, por unidades federais administradas pelo Município, por unidades estaduais, por unidades municipais e por unidades privadas que atendem pelo Sistema de Único de Saúde" (fls. 12).

Bem resume o Ministério da Saúde, em seu relatório, que a tradicional presença da administração federal, por aplicação dos preceitos constitucionais e da descentralização disciplinada na Lei 8.080, resultou na municipalização dos hospitais federais (relatório do Ministério da Saúde, fls. 255):

"A decisão de municipalizar as Unidades Federais no Rio de Janeiro foi acordada entre a Prefeitura e o Ministério da Saúde em 1999, sendo resultado de um processo de negociação iniciado em 1997 entre os dois entes, e que contou com a participação da Secretaria Estadual de Saúde.

A efetivação da transferência das unidades da rede de unidades federais de saúde no Rio de Janeiro, constituída de 11 hospitais e 15 unidades ambulatoriais ou Postos de Atendimento Médico, para a gestão e gerência do Município foi acordada e formalizada por meio de Termos de Cessão de Uso firmados entre o Ministério da Saúde e a Prefeitura Municipal da Cidade do Rio de Janeiro.

Quando da transferência foram aprovados aumentos no teto financeiro correspondente aos valores repassados mensalmente pelo Ministério da Saúde para o Município do Rio de Janeiro, que ao assumir a Gestão Plena do Sistema, passou a ser responsável pela totalidade da assistência aos cidadãos cariocas e dos usuários referenciados de outros municípios, dentro de um sistema de referência intermunicipal de saúde."

Essa é a precisa descrição da situação jurídica dos hospitais federais municipalizados no Rio. Os problemas que se sucederam dizem respeito ao desentendimento entre a União e o município sobre os termos das cessões, cuja relevância pode ser percebida a partir do seguinte dado, constante do relatório produzido pelo Ministério da Saúde (fls. 263): "*Nas unidades de saúde federais que foram municipalizadas estão em atividade 10.433 funcionários públicos federais com um custo anual em 2004 para o Ministério da Saúde de R\$ 321.361.516,38*".

Nesse ponto o Ministério da Saúde alega que, apesar da progressiva descentralização, o município tem "*baixa capacidade de gestão*" (fls. 264), e apresenta dados a esse respeito (fls. 264-273).

Especificamente no que concerne aos hospitais municipalizados, o Ministério da Saúde esclarece que apenas com

relação a alguns deles (seis, no total - fls. 276) há cláusula no convênio prevendo compensações por perda de recursos humanos federais, o que não acontece relativamente a vinte e duas outras unidades federais municipalizadas. Esclarece ainda que o município não requereu as compensações nos termos dos convênios (fls. 277).

As informações prestadas pelo Ministério da Saúde dão conta ainda de dados extremamente relevantes, que demonstram a magnitude da presença da União na prestação de serviços de saúde na cidade do Rio de Janeiro. Leio a fls. 262 dos autos, sob a rubrica "Participação do MS na atenção à saúde e no financiamento da saúde no município do RJ":

"[...] destacam-se as Unidades Federais de Saúde instaladas no Rio de Janeiro, atendendo aos usuários do SUS do município, quais sejam:

- Instituto Nacional de Traumatologia-Ortopedia (responde por 73% das internações de alta complexidade em ortopedia no Rio de Janeiro);

- Instituto do Câncer (87% da quimioterapia, 76% da radioterapia e 53% das internações por Câncer);

- Instituto Nacional de Cardiologia Laranjeiras;

- Hospital Geral de Bonsucesso;

- Hospital dos Servidores do Estado;

A participação dos hospitais federais, incluídos aqui os universitários e os próprios do Ministério da Saúde, na produção de serviços de alta complexidade do município do Rio de Janeiro é expressiva em todas as especialidades.

Como pode ser visto na tabela abaixo, a produção de serviços de alta complexidade em cardiologia nos hospitais federais chega a 49% do que foi produzido no Município do Rio de Janeiro.

Em relação a transplantes, os hospitais federais, em 2004, realizaram 509 procedimentos, representando 82,5% dos transplantes realizados no município, com o gasto de 13,8 milhões de reais em custeio apenas dos procedimentos cirúrgicos de transplante, sem contar os gastos com captação, transporte, testagens e outros. m Neurologia a produção das unidades federais representa 22,30% do realizado no Município.

A Oncologia no município é principalmente tratada nos hospitais federais, sendo que apenas o Inca produziu, no período de setembro de 2003 a setembro de 2004, 76% do atendimento de radioterapia, 87% do atendimento de quimioterapia e 53% das internações por câncer ocorridas no Município. Quanto aos procedimentos ortopédicos de alta complexidade realizados no Município do Rio de Janeiro em 2004, 69,6% foram no INTO."

Acrescentem-se ainda, a esse cenário, as demais despesas federais diretas nos serviços dos hospitais vinculados à FIOCRUZ (fls. 263).

Vale dizer, além dos onze hospitais e quinze unidades ambulatoriais ou postos de atendimento médico municipalizados por intermédio de convênios, a presença da União na prestação de saúde na cidade sobressai-se, segundo as informações, em áreas de ponta, nas quais o oferecimento de serviços pelo ente federal suplanta, em muito, o que é fornecido por estado e município, bem como pela iniciativa privada.

Esse, grosso modo, o panorama da organização administrativa dos serviços de saúde, com elevada concentração de unidades federais no município do Rio.

Dessa breve referência a dados, entendo que as peculiaridades do caso impõem seja a análise das alegações feita a partir da situação *sui generis* do SUS no Rio, que mescla intensamente a administração federal e a municipal.

Nesse quadro me impressiona, por exemplo, a previsão, nos convênios de municipalização dos hospitais federais requisitados no decreto presidencial, de que a União continuará pagando os servidores federais lotados nessas unidades (por exemplo: Hospital Geral Jacarepaguá - fls. 36 - e Hospital Geral de Ipanema - fls. 42) e de que esses servidores serão subordinados administrativamente ao município (por exemplo: Hospital Geral Jacarepaguá - fls. 38 - e Hospital Geral de Ipanema - fls. 43).

Ainda sem querer atribuir responsabilidades, o que se revela decisivo para a regularidade do decreto é a constatação de que a União não é ente estranho aos problemas de saúde do Rio.

Pois bem, comparando essa visão geral do SUS no Rio com o pedido do município na presente impetração, creio ser possível afirmar, sem maiores problemas, que o município pretende desvincular-se da administração das unidades federais municipalizadas, sem se importar com a desabilitação para a gestão do sistema municipal de saúde a que procede o decreto atacado, no art. 4°. Cheguei a essa conclusão não apenas com

base nos dados que colhi na entrevista mantida com as partes em meu Gabinete, mas também por meio do exame do Decreto municipal 24.999, de 05.01.2005, no qual o prefeito do Rio de Janeiro determina o seguinte:

"Art. 1º - A partir desta data ficam proibidas as alocações de pessoal nas unidades de saúde federais, transferidas à gestão da Prefeitura do Rio;"

"Art. 4º - Fica a Controladoria do Município e a Secretaria Municipal de Fazenda proibidas de alocar quaisquer recursos adicionais para investimento em equipamentos e obras civis nas unidades federais, que não forem recursos transferidos pelo Ministério da Saúde.

Parágrafo único: Os gastos de manutenção e aluguel de equipamentos dessas unidades devem ser reduzidos na proporção de um quinto por mês até que sejam eliminados, cabendo ao Ministério da Saúde a transferência dos recursos para esse fim;"

No art. 5º, a determinação é de que "a Procuradoria Geral do Município informará extra-judicialmente e judicialmente sobre o cancelamento de todos os contratos de transferência das unidades federais de saúde de qualquer tipo ao Município do Rio de Janeiro, e que de forma progressiva estará cancelando os aportes de recursos municipais às unidades federais".

Assim é que pergunto aos demais colegas se é cabível esse tipo de recorte do pedido, nestas circunstâncias. Caso a Corte devolva ao município os hospitais municipais requisitados, mantendo as demais partes do decreto, possivelmente será conivente com a frustração da obrigação constitucional do

município de "prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população" (art. 30, VII), prestação essa que se dispunham a concretizar a municipalização dos hospitais federais e a habilitação do município à gestão do sistema.

Essa preocupação será objeto de observação específica ao final de meu voto.

Srs. Ministros, com essa digressão, pretendo demonstrar que o problema da saúde no Rio não pode ser lido a partir de concepções puristas de autonomia municipal em sua acepção político-institucional, sobretudo em assuntos em que a total - e plena - autonomia municipal dificilmente já tenha existido.

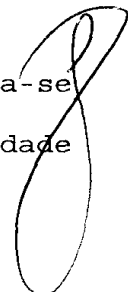
Passo agora ao exame dos fundamentos sucessivos da impetração.

DO CABIMENTO DA REQUISIÇÃO DE BENS E SERVIDORES MUNICIPAIS

Não me impressiona o argumento de que bens públicos não são passíveis de requisição.

O município impetrante sustenta que o instituto da requisição administrativa somente tem aplicação no tocante a bens privados.

De fato, a requisição administrativa caracteriza-se como uma das modalidades de restrição ou limitação à propriedade



privada. Dela diz HELY LOPES MEIRELLES que constitui "utilização coativa de bens ou serviços particulares pelo Poder Público por ato de execução imediata da autoridade requisitante e indenização ulterior, para atendimento de necessidades coletivas urgentes e transitórias".

Tenho por juridicamente infundada a tese de que a requisição de bens públicos só seria admissível em situação de anormalidade institucional - tal como a prevista no art. 136 da Carta Magna -, que exigiria, pois, a decretação do estado de defesa. O regime jurídico dos bens públicos no Brasil não autoriza tal interpretação.

Em essência, entendo que o fato de a Constituição garantir o direito de propriedade privada (art. 5º, XXII) e nos incisos seguintes estabelecer formas de restrição ou até mesmo de supressão da propriedade particular pelo poder público não significa de maneira alguma que entre nós esteja excluída a possibilidade de um ente público requisitar temporariamente, com objetivos públicos claramente definidos, bens integrantes do domínio de outro ente público.

Note-se, a esse respeito, que mediante autorização legislativa a União pode praticar medida restritiva de propriedade muito mais grave que a mera requisição de bens dos municípios: a desapropriação (Decreto-Lei 3.365/1941, art. 2º, § 2º).

Noutras palavras, a requisição de um bem público caracteriza-se como um *minus* se comparada à desapropriação, autorizada pela legislação quanto a bens públicos.

Em realidade, a invocação pelo município dos dispositivos constitucionais relativos à propriedade privada, no caso, se nos oferece pistas para o deslinde da questão posta, não me parece inteiramente apropriada.

Os dispositivos constitucionais invocados estão insertos no capítulo dos direitos e garantias fundamentais do cidadão. A Constituição, como se sabe, tem como um dos objetivos mais elevados oferecer ao cidadão certas garantias contra atos arbitrários do Estado, que invadam sua esfera de liberdade, sua propriedade, entre outros. Em suma, nos dizeres de WILLIAM DOUGLAS, célebre juiz da Corte Suprema dos Estados Unidos da América, "*the Constitution aims to take the Government off the back of the citizens*".

É evidente que esse regime protetivo não se estende em sua inteireza e com o mesmo rigor à propriedade pública, especialmente quando presentes necessidades públicas da mais alta significação, a exigir das autoridades pronta atuação, sob pena de colocar em risco vidas humanas. Note-se ainda que, na requisição ora efetuada pela União, não há dano ou redução patrimonial a ser discutido, mas apenas uma medida temporária voltada à restauração da normalidade de serviço que se destina a

garantir bem jurídico cujo valor é imponderável: a saúde coletiva.

Noutras palavras, se ao longo do tempo a Constituição foi paulatinamente retirando do direito de propriedade privada a sacralidade de que ele outrora se revestia, permitindo que, preenchidos certos requisitos, ora a propriedade seja suprimida ou restringida, ora seja temporariamente requisitada ao proprietário privado, é razoável concluir que o instituto da requisição pode também ter como objeto certos bens integrantes do domínio público. E para isso não se faz necessária a decretação de estado de defesa como sustenta a municipalidade impetrante.

Por outro lado, o regime dos bens públicos no Brasil não autoriza a interpretação excludente da possibilidade de requisição de bem de uma pessoa pública por outra pessoa pública. Os bens públicos podem ser objeto de cessão a pessoas públicas e privadas, de concessão, de alienação e até mesmo de desapropriação, como já assinalado. O importante, a meu ver, é o exame acerca da regulamentação relativa às características e à destinação de cada bem; é saber a que tipo de objetivo público o bem requisitado se encontra afetado.

No caso dos autos, não há dúvida de que os bens requisitados estavam afetados ao mesmo tipo de atividade pública

a que foram destinados pela União: a prestação de serviços de saúde.

Em suma, entendo que, uma vez obedecida a vocação específica de cada bem e sua eventual afetação a determinada finalidade pública, não é dado às pessoas jurídicas de direito público invocar, tal como se fossem proprietários privados, o "direito de propriedade" sobre determinados bens integrantes do patrimônio da respectiva pessoa jurídica, impedindo que, presentes necessidades públicas inadiáveis, deles façam uso outras pessoas jurídicas de direito público, para fins também de natureza pública.

Tenho, pois, em princípio, como aplicável aos bens públicos do município do Rio de Janeiro a hipótese legal de requisição prevista no inciso XIII do art. 15 da Lei 8.080/1990.

Por outro lado, creio também que, em princípio, o quadro relativo ao estado dos hospitais do Rio descrito nas informações do Ministério da Saúde revelaria situação apta a justificar a decretação da calamidade pública no setor, desde que devidamente justificada. Cito trecho das informações:

"A face mais dramática desse quadro tem repercussão direta no atendimento à população, culminando com a absoluta desassistência em algumas áreas, como é o caso da saúde bucal, bem como a má qualidade em outros campos, como é o caso da atenção básica e da rede hospitalar.

Essa desassistência é percebida, principalmente, em algumas situações:

1. Fechamento de unidades de urgência (Pronto Socorro do Hospital Cardoso Fontes, com utilização de menos de 10% do total de leitos);
2. Situação de greve no Hospital Andaraí (pronto socorro e metade do centro cirúrgico fechados, inclusive em descumprimento à ordem judicial de reabertura) e no Hospital da Lagoa;
3. Falta de insumos, especialmente medicamentos, conforme apontado em denúncias e na própria auditoria do Ministério da Saúde;
4. Contratos de manutenção e registro de preços suspensos desde junho de 2004;
5. Não pagamento das cooperativas médicas, resultando na ausência ou redução de médicos nas emergências dos hospitais Miguel Couto, Souza Aguiar, Salgado Filho e Lourenço Jorge." (Fls. 273)

SOBRE A ALEGADA INTERVENÇÃO FEDERAL E VIOLAÇÃO DA AUTONOMIA MUNICIPAL (FLS. 06-10)

Ao analisar o rumoroso evento que acarretou o envio de tropas federais para a proteção de propriedade do presidente da República no estado de Minas Gerais, o ministro Nelson Jobim teceu as seguintes considerações, a meu ver interessantes, ainda que não diretamente aplicáveis à hipótese:

"[...]

Não se confunda o emprego das Forças Armadas no território nacional, para os objetivos do art. 142 da Constituição, com a Intervenção Federal dos artigos 34 a 36.

Nesta - a Intervenção Federal -, há assunção, pela União, do comando político-administrativo do Estado Federado.

Tudo limitado aos objetivos da intervenção.

Naquele - o emprego da Forças Armadas -, há ação tópica de força federal sobre fatos perturbadores da lei e da ordem.

[...]" (MS 23.766-MC, rel. min. Nelson Jobim, DJ 1°.10.2001)

Com as ressalvas devidas entre a hipótese ora analisada e a situação examinada naquela oportunidade pelo ministro Nelson Jobim, observo que existe a clara autorização constitucional para que a União, no desempenho de suas competências constitucionais, adote medidas administrativas para restaurar a normalidade sem que disso resulte (citando o ministro Nelson Jobim) a "assunção, pela União, do comando político-administrativo" do ente federado.

Com efeito, a decisão desta Corte citada na inicial (IF 590-QO, rel. min. Celso de Mello, Pleno, DJ 09.10.1998) reafirma a clareza do art. 35 da Constituição federal, acerca da impossibilidade de intervenção federal no município.

Extintos os territórios federais, inexistente hoje possibilidade jurídica de a União diretamente intervir em municípios, pois aquela era a única possibilidade de uma intervenção *per saltum*. Quanto a isso não há dúvida, e o precedente citado pelo município do Rio tem total pertinência.

Mas a alegação básica do município na impetração só faria sentido caso se constatasse a ocorrência de uma intervenção **de fato** da União no município, com afastamento do prefeito e tudo mais que decorre de uma intervenção.

Entendo, a esse respeito, que a requisição determinada no decreto presidencial não tem semelhança com o conhecido instituto da intervenção tal como preconizado na Constituição.

O decreto presidencial ora atacado tem conteúdo eminentemente administrativo, e não constitucional como quer fazer crer a municipalidade carioca. Sua *ratio juris* há de ser buscada, em primeiro lugar, nas bases constitucionais e legais disciplinadoras da ação estatal em matéria de calamidade pública e do seu corolário, que é o desencadeamento do procedimento da requisição administrativa, e, em segundo lugar, nas circunstâncias concretas do caso, tal como já expostas.

Note-se, inicialmente, que compete à União:

- (i) nos termos do art. 21, XVIII, o planejamento e promoção da defesa perante as calamidades públicas - na medida em que o atendimento à saúde é ponto fundamental desse planejamento;
- (ii) nos termos do art. 21, XVIII (residualmente), a legislação exclusiva sobre defesa civil e mobilização nacional.

Mais uma vez, a peculiaridade do caso é que a requisição dos serviços de atendimento à saúde se faz não para responder às urgências decorrentes de alguma calamidade pública de origem natural, mas para atender à calamidade pública do próprio sistema de saúde ao qual se recorreria para o socorro às vítimas de determinada calamidade.

A Constituição federal incluiu na competência comum de União, estados e municípios "cuidar da saúde e assistência pública [...]" (art. 23, II).

Por sua vez, o art. 24, XII, diz ser da competência legislativa concorrente dos três entes políticos estatais a matéria relativa à "previdência social, proteção e defesa da saúde".

Por outro lado, a Constituição de 1988 concebeu um sistema único de saúde cujo princípio é o da descentralização e divisão de atribuições conforme a complexidade do atendimento (art. 198, I).

Segundo dispõe a Lei 8.080/1990, cabe à União a direção nacional do SUS (art. 16), incumbindo-lhe uma série de atribuições, dentre as quais destaco: "promover a descentralização para as unidades federadas e para os municípios, dos serviços e ações de saúde de abrangência estadual e municipal" (inciso XV); "elaborar o Planejamento estratégico nacional no âmbito do SUS, em cooperação com Estados, Municípios e DF" (inciso XVIII); "estabelecer o sistema nacional de auditoria e coordenar a avaliação técnica e financeira do SUS em todo o território nacional, em cooperação com Estados, Municípios e DF" (inciso XIX).

Também importante é o papel do Ministério da Saúde, na qualidade de detentor da direção nacional do SUS, na elaboração

da proposta orçamentária visando ao financiamento global do sistema, cujos recursos, como se sabe, são oriundos essencialmente da seguridade social (CF, art. 194; Lei 8.080/1990, art. 31).

O que é central no sistema concebido pela Constituição federal é a universalidade indeclinável do sistema de saúde como modo de garantia da regularidade na prestação desse serviço no território nacional.

Nesse ponto é que a excepcionalidade da medida adotada pelo governo federal desloca a discussão para outro tipo de preocupação, que é a organização do Estado frente a situações de perigo e calamidade pública.

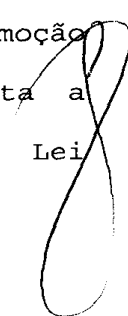
Assim é que entendo insubsistente o argumento do impetrante de que, *"se existe uma crise em todo o sistema, como anunciado no decreto, não se compreende como escolher aleatoriamente apenas algumas unidades para se adotar medidas emergenciais, deixando as demais supostamente sem eira nem beira"* (fls. 12).

O critério escolhido pela União e explicitado nas informações do Ministério da Saúde indica que as medidas de requisição adotadas se destinam a descongestionar o atendimento à saúde como um todo, e não a corrigir deficiência específica. Isso se depreende do seguinte trecho do relatório do Ministério da Saúde anexo às informações (fls. 289):

"A definição das unidades requisitadas pelo Governo Federal respondeu a critérios absolutamente técnico-assistenciais. Procurou-se estabelecer a abertura de uma rede de serviços de urgência que pudesse garantir o atendimento de urgência/emergência à população, contando com o apoio e participação de outros serviços gerenciados diretamente pela Secretaria de Estado da Saúde do Rio de Janeiro (exemplo: Hospitais Estaduais Albert Schweitzer, Carlos Chagas, Getúlio Vargas, Rocha Faria), com forte presença na zona oeste da cidade e os do próprio Ministério da Saúde, como é o caso do Hospital Geral de Bonsucesso (responsável pela cobertura de urgência para a zona norte da cidade, Ilha do Governador, zona Leopoldina, Penha, Ramos, complexo da Maré e do Alemão).

O Hospital Souza Aguiar, o maior hospital de urgência da América Latina, garante a cobertura de urgência para a região do centro, zona norte e parte da zona Leopoldina. Já o hospital Miguel Couto permite a cobertura da zona sul da cidade, enquanto o serviço de urgência do Hospital do Andaraí e do Cardoso Fontes, que se encontravam completamente fechados, garantem atendimento a população de referência das regiões zona norte zona oeste, respectivamente."

Assim, Senhor Presidente, em virtude do papel central que a Lei 8.080/1990 reservou à União no âmbito do SUS e ante a forma especialíssima em que está organizada a prestação de serviços de saúde na cidade do Rio de Janeiro, entendo que a União tem competência, em tais circunstâncias, para a promoção da defesa perante calamidades públicas, o que fundamenta a requisição autorizada nos termos do art. 15, XIII, da Lei 8.080/1990.



DOS VÍCIOS JURÍDICOS DO DECRETO IMPUGNADO

Senhor Presidente, feita essa abordagem de ordem geral a respeito dos fundamentos da impetração, passo à análise de aspectos específicos do decreto que, a meu ver, configuram vícios; uns de ordem formal e, portanto, sanáveis; outros de ordem material.

Examino inicialmente um dos elementos do decreto - seu motivo, ou causa.

No direito privado, como se sabe, impera o princípio da autonomia da vontade. Isto é, os indivíduos, ao praticarem os atos jurídicos da vida cotidiana, guiam-se por razões ou motivos que lhes são próprios, sob a condição de que esses motivos não sejam ilícitos nem imorais. Como muito apropriadamente assinalou GEORGES VEDEL em seu clássico *Droit Administratif*, na vida privada o "particular pode agir por interesse, por generosidade, por capricho. O controle jurisdicional somente se exercerá contra os objetivos ilícitos ou imorais"¹.

Já no direito público, no qual a autonomia da vontade não tem *droit de cité*, o agente ou a autoridade pública não podem agir senão em busca do interesse público e impulsionados por motivos de fato e de direito adaptáveis ao atingimento da finalidade para a qual foi instituída sua competência.

¹ VEDEL, Georges. *Droit Administratif*, 10ª ed. Paris: P.U.F, 1988.

O professor CAIO TÁCITO, em sua clássica obra **Direito Administrativo**², afirma com propriedade:

"Não se compõe a legalidade do ato administrativo unicamente de fatores externos relacionados com a competência, a forma ou o objeto. Ela se interioriza nos motivos e, sobretudo, nos fins prescritos à autoridade administrativa. O requisito da finalidade é a disciplina principal do ato em relação ao interesse público. A administração não age, imprecisamente, segundo a veleidade ou o capricho do agente público. Ela procede sempre almejando um objetivo prefixado na sua competência própria."

Os motivos são, pois, os elementos objetivos de fato ou de direito que dão origem à prática do ato administrativo.

Vale dizer, os motivos integram o ato administrativo; são dele parte indissociável.

Com isso quero dizer que, ao examinar o ato presidencial ora impugnado, nele não vejo nenhuma alusão precisa aos motivos (de fato ou de direito) que foram determinantes na prática do ato de requisição dos hospitais municipais.

O ato não faz alusão a nenhum fato ou circunstância, comportamento, ato jurídico praticado pelo município do Rio que tenha conduzido o presidente da República a editar o decreto. Ao que tudo indica, nem mesmo uma singela exposição de motivos da autoridade subordinada informou a tomada de decisão do Excelentíssimo Senhor Chefe de Estado, documento ao qual S. Exa.

² TÁCITO, Caio. **Direito Administrativo**. Ed. Saraiva, 1975. P. 101.

poderia remeter como indicativo dos motivos que o estariam levando à prática do ato ora impugnado.

É, portanto, manifestamente insuficiente a motivação do ato, o que conduz à sua invalidação.

O defeito na motivação, contudo, é um vício sanável. Vale dizer, nada impede que, uma vez invalidado o ato por deficiência na motivação, baixe a autoridade administrativa outro ato, corrigindo os defeitos apontados, isto é, externando os motivos do ato, caso eles existam, como parece ser o caso.

Entendo, por outro lado, que o ato presidencial é também parcialmente irregular quanto a outro elemento essencial do ato administrativo: a finalidade.

De fato, examinando-se o ato atacado, percebe-se num de seus *consideranda* que as medidas tomadas têm como finalidade precípua atender as "*necessidades de ações para atendimento emergencial na área de saúde*" do Rio de Janeiro.

Sem dúvida, a finalidade é absolutamente legítima. Mas por quanto tempo? Qual o período de duração das medidas, que são por natureza de caráter excepcional?

O decreto, em seu art. 2º, diz o seguinte: "*enquanto durar o estado de calamidade referido no art. 1º [...]*".

Ora, pela própria natureza excepcional da medida, consistente em requisição de bens integrantes do patrimônio de uma entidade política, seria imperioso que o ato presidencial

estipulasse de maneira explícita não apenas a finalidade a que se destinam os bens requisitados, como está dito no decreto, mas também o prazo de duração da requisição.

Noutras palavras, seria imperioso externar não apenas a finalidade do ato praticado, mas também o lapso de tempo dentro do qual se estima que essa finalidade possa ser atingida.

Concedo parcialmente a ordem, para invalidar o ato nesse aspecto, podendo outro vir a ser editado, desde que indique com precisão o prazo de duração da requisição.

Por fim, examino o tópico da impetração relativo ao § 1º e ao § 2º do art. 2º. O impetrante pede a invalidação desses dispositivos, por entender que configuram modalidade não autorizada de intervenção federal no município.

Como já sustentei anteriormente neste voto, penso que não estamos diante de hipótese de intervenção, mas de requisição. Contudo, vislumbro inconstitucionalidade nos dois parágrafos, mas com outro fundamento: o da inviabilidade constitucional de delegação dessa competência aos ministros de Estado.

A meu ver, a delegação levada a efeito pelo decreto impugnado viola o parágrafo único do art. 84 da Constituição. Isso porque, se o decreto é necessário para medidas concretas como a requisição de bens privados, mais necessário ainda é para

requisição de bens públicos. Não há delegação possível nessa matéria e para os fins pretendidos.

Por outro lado, a previsão de que o ministro de Estado da Saúde, por força do § 2º, possa "requisitar, ainda, todos os recursos financeiros afetos à gestão de serviços e ações que se fizerem necessárias aos hospitais a que se refere este artigo" parece ofender, dada a indeterminação do conceito de necessidade na espécie, o art. 30, III, na parte em que atribui ao município a gestão de suas rendas.

Ao passo que a requisição de bens, serviços e servidores tem delimitação objetiva - sobretudo se considerada a relevância dos aportes e repasses federais ao SUS no município -, a ampliação para requisição de recursos financeiros municipais poderia - esta, sim - ferir de morte a autonomia municipal.

Concedo, pois, a ordem, no tocante aos dois mencionados parágrafos, para excluir, de um lado, a possibilidade de delegação ao ministro da Saúde e, de outro, a possibilidade de a requisição recair sobre os recursos financeiros de natureza exclusivamente municipais.

Senhor Presidente, em conclusão:

(i) Entendo que a União teria, em princípio, sem necessidade alguma de decretação de estado de defesa, mas no exercício de suas competências constitucionais e legais,

competência para, uma vez constatado de forma regular e inequívoca o estado de calamidade, praticar o ato de requisição a que se refere o art. 15, XIII, da Lei 8.080.

No entanto, verifico, como já disse, que a fundamentação do ato é insuficiente.

Constato, ainda, inconstitucionalidade no § 1º e no § 2º do art. 2º do decreto, por **conterem esses dispositivos delegação indevida ao ministro de Estado da Saúde**, além dos vícios de falta de motivação e finalidade, e **por autorizarem, em extensão indeterminada, a requisição de recursos financeiros do município.**

Concedo a ordem nessa extensão.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERALV O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Ministro, não estou entendendo. V. Exa. considera nulo o ato, por falta de motivação e, não obstante, nega, no ponto principal, a segurança?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - Há três pontos principais: a alegação de que seria necessária a decretação do estado ... - isso está inteiramente descartado; a viabilidade da requisição - em princípio, a requisição me parece viável -; mas eu indico a necessidade de correção do ato por deficiência na motivação.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Mas, Ministro, se o ato padece de vício que V. Ex^a. considera acarretar a nulidade, a solução é conceder a segurança, independente de que ele possa ser de novo praticado. Não podemos corrigir o ato.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - Está aberto o debate.



O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - De qualquer forma, precisamos discutir a possibilidade dessa espécie "de intervenção", como se o município fosse uma autarquia federal fora das balizas constitucionais.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Por ora estou querendo apenas entender o voto do eminente Relator.

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO - É uma questão constitucional da mais alta relevância.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Da mais alta relevância na Federação!

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO - E não pode ser resolvida assim em termos de serviços. É um serviço aqui, um serviço acolá e o pacto federativo vai por água abaixo.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - Sr. Presidente, como o voto é bastante longo, talvez partes essenciais dele tenham se perdido, mas sustentei - e procurei ser claro - que esse ato não configura intervenção; é um ato de natureza puramente administrativa e que se justifica.



O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas requisição fora da Carta da República?

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO - O governador investe num município, toma conta dos seus serviços e diz: não há intervenção, porque o prefeito ficou; o Presidente da República faz a mesma coisa no Estado. Não há intervenção? É curioso.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - V. Exa. está simplificando. Não é isso, Ministro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Passaremos a ter meio prefeito.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Sr. Presidente, V. Ex^a. me permite uma questão de ordem?

O eminente Relator já proferiu o seu voto. O que o eminente Ministro Sepúlveda Pertence suscitou é só esclarecimento do alcance do voto. Outras questões serão decididas nos debates. O que se quer é saber se todo o decreto é nulo por falta de fundamentação, porque S. Ex^a. está concedendo apenas parcialmente a ordem. É isso que o eminente Relator tem de explicar; depois passaremos ao debate, se for o caso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, não percebi a observação do ministro Cezar Peluso.

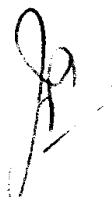
O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Já estamos discutindo outra matéria.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Estamos diante de um tema da maior importância. Admito até que o Presidente possa conduzir os trabalhos. Agora, uma censura, considerado um aparte, uma observação que se faz?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - Ao contrário de censura, é só para encaminhar a discussão; é preciso certa ordem na discussão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não é bem assim.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Eu quero entender o voto do eminente Relator. E o que eu disse é isto: S. Ex^a. - não estou concordando nem dissentindo - afastou a impossibilidade da requisição de bens de propriedade pública; afastou o outro fundamento de que isso constituiria intervenção federal em município; não obstante, encontra um outro vício que levaria à nulidade do decreto: a falta de fundamentação.



O SR. MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - E declara a inconstitucionalidade dos parágrafos.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Sim, mas aqui não estamos em ADIn. Se o decreto é nulo por falta de motivação, a decisão, a meu ver, **data venia**, seria de conceder a segurança, pouco importa se esse vício pode ser sanado por outro decreto; não podemos alterar o ato impugnado.

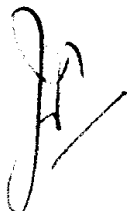
O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - Não teria nenhum problema em evoluir nesse sentido, mas chamo a atenção da Corte para uma enorme dificuldade que tive na análise deste caso, decorrente exatamente da maneira como foi formulado o pedido. Esse decreto tem um dispositivo que me parece o mais grave de todos, pelo menos da forma como foi redigido.

Leio o art. 4º:

"Art. 4º O Município do Rio de Janeiro, a partir da publicação deste Decreto, fica desabilitado da gestão plena do sistema de saúde municipal, passando a referida gestão para a responsabilidade do Estado do Rio de Janeiro."

Ora, da tribuna o Advogado disse que o município concorda com esse dispositivo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Será que o Estado do Rio de Janeiro encomendou esse decreto?



O SR. MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Ministro Sepúlveda Pertence, V. Ex^a. está satisfeito com o esclarecimento para questão de fato?

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Sim.



20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERALV O T O

O SR. MINISTRO CARLOS BRITTO - Senhor Presidente, depois desse voto longo e muito bem fundamentado do Ministro Joaquim Barbosa, creio que temos uma questão jurídica perfeitamente delimitada, veiculada por um decreto de efeitos patentemente concretos a suscitar, a justificar, a meu ver, a propositura adequada do mandado de segurança que estamos a julgar.

A tese é a seguinte: a União pode ou não se apossar de bens, serviços, servidores e recursos de outras pessoas federadas? Isso fora tanto do estado de sítio quanto do estado de defesa, visto que o estado de sítio não foi decretado, nem o estado de defesa?

Permito-me avançar minha resposta dissentindo do voto do eminente Relator. Entendo que, no particular, a União, fora desses dois parâmetros do estado de sítio e do estado de defesa, não tem como retirar da Constituição, menos ainda de uma lei, competência para se apossar de bens, serviços, servidores e recursos de outras pessoas de estatura federada. Digo mais: no plano factual, o que me parece ocorrente é uma intervenção disfarçada, enrustida, pois o fato é que se deu uma substituição material e — na linguagem dos administrativistas — *mano militari* — de um serviço municipal,



de bens municipais, de recursos, em parte, pertencentes ao município e de servidores, também em parte alocados aos quadros de pessoal do Município.

Pela Constituição, a intervenção se dá em dois planos: da União em relação aos Estados-membros e ao Distrito Federal, primeiro plano; e dos estados em relação aos seus municípios, segundo plano. Não há na Constituição uma regra de habilitação que leve a União a intervir nos Municípios enquanto os territórios federais não forem constituídos. Não há como a União *per saltum* intervir no município. Pelo contrário, o que a Constituição diz é que a União poderá intervir no Estado em defesa dos municípios, seja para preservar a autonomia deles, seja para assegurar o repasse para eles de receitas tributárias que lhes sejam devidas. Em suma, a União como garantidora da autonomia do Município, de receitas próprias do município. Jamais a União a desalojar o município de um espaço de atuação que lhe seja próprio.

Acresço que se trata, no caso, de SUS, ou de ações e serviços de saúde pública. E no próprio voto do eminente Relator ficou evidenciado que essa área de atuação estatal corresponde a um condomínio funcional. A Constituição prevê no art. 196, — aliás, artigo esse que o decreto em *xequé* invoca enquanto fundamento dele, decreto — que saúde é direito de todos e dever do Estado; mas de qual Estado? Toda e qualquer pessoa federada, indistintamente, de base territorial e natureza federativa. E o SUS foi concebido pela



Constituição também como um condomínio, debaixo de explícitos princípios, e o primeiro deles até favorece os municípios: o princípio da descentralização. E o que foi que se operou, no caso, com o decreto? Uma recentralização -- e segundo ouvi há pouco do Ministro Gilmar Mendes, embora em caráter informal -- desapegada de qualquer processo administrativo, menos ainda de qualquer processo judicial. 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. Aliás, dei-me ao trabalho de ler o convênio vigente no Estado do Rio de Janeiro sobre o SUS e encontrei uma cláusula específica de rescisão do instrumento, nos seguintes termos:

"As questões decorrentes da execução deste Convênio, que não possam ser dirimidas



administrativamente" - Isto é, Ministro Gilmar Mendes, via processo administrativo - "serão processadas e julgadas no Foro da Justiça Federal - Seção Judiciária do Rio de Janeiro."

Diante desses fundamentos que estou a lançar, que me parecem decolar, arrancar diretamente da Constituição, não vejo como salvar o decreto em questão.

Entendo que o caso é puramente jurídico, a desafiar o manejo do mandado de segurança, tal como feito, e, no mérito, o Município foi desafetado de um serviço que lhe é próprio por destinação constitucional, sem processo administrativo ou judicial. Portanto, em última análise, considero o princípio da legalidade — o que primeiro rege toda a atividade administrativa, segundo o art. 37 da Constituição — a significar que nenhuma regra de competência administrativa pode provir senão da lei, seja lei no sentido mais alto — a Constituição — ou uma daquelas inventariadas pelo art. 59 da Magna Carta, sem essa base legal, repito, a competência administrativa cai por terra. No caso, nem mesmo lendo o decreto, em todas as invocações que ele faz de um pretense suporte jurídico positivo, não vi nada a ampará-la.

O decreto tem três referências: primeiro, diz ter-se baseado no inciso VI do art. 84, que não vem ao caso, pois se refere ali à competência do Presidente para dispor sobre organização e funcionamento da administração federal, e somente desta, em um



evidente contexto de normalidade institucional. Segundo, cita o art. 196 da Constituição, a propósito do SUS, ou das ações de serviço de saúde. Conforme já expliquei, a União é tão competente para atuar nessa área quanto o próprio Município. Terceiro, refere-se ao inciso XIII do art. 5º da Lei do SUS. Este se reporta a requisição, a uso temporário de bens de pessoas naturais ou jurídicas privadas, exclusivamente.

Por isso, peço vênias para discordar do eminente Relator, por entender que desse decreto não há nada a salvar, *data venia* do entendimento contrário. Pelo que me pronuncio pela sua integral sucumbência e, portanto, pela concessão do mandado de segurança, tal como requerido.

* * * * *



20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO – Senhor Presidente, concordo com dois argumentos decisivos do Eminentíssimo Relator.

O primeiro diz respeito à nulidade radical e absoluta do decreto por falta de motivação. Um assunto dessa gravidade, uma ação de tão extremas conseqüências no contexto constitucional da Federação, não pode equiparar-se a ato administrativo cuja validade independa de motivação expressa.

O segundo parte do pressuposto, para efeito de argumentação, de que não se trata de intervenção disfarçada, nem de estado de defesa limitada; as conseqüências não poderiam, neste caso, ser despidas de limitação temporal, pois elas, do ponto de vista prático, equivaleriam às de uma intervenção ou de estado de defesa, cuja ocupação, para aqueles efeitos, em ambos os casos, exige prazo determinado.

O que mais me induz, porém, a denegar a segurança, é a distinção de institutos constitucionais, cujo discernimento é absolutamente relevante em virtude dos efeitos jurídicos distintos, e, portanto, do uso diferenciado, do ponto de vista constitucional, de cada um deles.

A requisição é uma expropriação, digamos, temporária, do poder de uso e, eventualmente, até do poder de disposição, se se trate de bens



infungíveis e consumíveis, alheios, para acudir a iminente perigo público. Admitirei também, para efeito de argumentação – parece-me não haver necessidade de entrar nesse campo -, a requisição de bens públicos.

O problema é que requisição, como tal, pressupõe que o bem objeto da ordem tenha destinação diversa da prevista na Constituição. Ou seja, o Estado pode requisitar, porque o bem tem uma destinação, uma vocação, uma função prática diferente daquela mediante a qual pode, em caráter excepcional, atender a um interesse público relevante. O Estado retira o bem da sua função, da sua serventia prática, da sua destinação natural, para usá-lo como meio de conjurar iminente perigo público.

Quando se trata de bem que já está empregado na sua destinação, mas há apenas falha na sua gestão, então se usa a palavra requisição para encobrir intervenção autêntica, porque, na verdade, o caso é de expropriação temporária do poder de auto-administrar e de gerir aquele bem que já está sendo empregado na sua predestinação específica.


Foi o que sucedeu neste caso. Sob a roupagem de requisição, em substância retirou-se do impetrante o poder de gerir os seus bens. Estes não foram retirados da sua serventia prática para atender a iminente perigo público diferenciado. A motivação política – fato público e notório – está exatamente em que, a despeito da falta de motivação formal do decreto, esses bens não estariam sendo, suficiente e regularmente, geridos. Em outras palavras, tirou-se ao impetrante o poder de gerir seus próprios bens. ✓

Nesses termos, a meu ver, não se configura a situação de requisição, mas, sim, de fraude constitucional, cujo resultado prático é de intervenção.

Não obstante o fato de o eminente Procurador-Geral ter-se referido a federalismo de cooperação - todo ele é de cooperação -, não se pode transpor os limites constitucionais do pacto federativo, nem retirar do art. 23, inciso II, um poder de intervir, especialmente nessa área.

Ademais, a própria lei invocada por suporte da “requisição” impede que esta possa extravasar o âmbito administrativo. O caput do art. 15 da Lei nº 8.080/90 é expresso:

“Art. 15. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios exercerão, **em seu âmbito administrativo**, as seguintes atribuições:
(...)
XIII - ... poderá requisitar bens...”

São as razões por que, pedindo máxima vênia ao eminente Relator quanto à minha divergência nos demais pontos, concedo totalmente a ordem. 

20/04/2005

TRIBUNAL PLENO


MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2DISTRITO FEDERAL

À revisão de apartes dos Srs. Ministros Sepúlveda Pertence e Cezar Peluso.

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Senhor Presidente, também peço máximas vênias ao eminente Relator. Encaminho-me na linha dos votos dos Ministros Carlos Britto e Cezar Peluso pela concessão completa da ordem, valendo-me, até, de fundamentos já expendidos pelo próprio eminente Relator.

Tal como já ficou claro na discussão, se se trata de ato com falta de motivação, obviamente de ato nulo, e, por conseguinte, não há justificativa, e não temos aqui de nos preocupar se amanhã vai haver o refazimento, ou não, do ato, ou se a questão será novamente submetida...



O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Na verdade, como acentuou o eminente Advogado-Geral, isto não é causa de pedir.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO - De qualquer maneira, o judiciário é obrigado a pronunciar de ofício, seja no direito público, seja no privado, a nulidade radical e absoluta que encontre provada nos autos.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - E isso é alegado na petição.

O segundo argumento é o da requisição, e, de fato, eu gostaria de revelar quase que a minha apreensão, porque, como já demonstrado - também falou o eminente Relator, e isso foi reprisado agora pelos Ministros Carlos Britto e Cezar Peluso -, não se cuida de requisição, porque se trata, aparentemente, de colocar um bem, ou funcionalizá-lo no exercício da mesma atividade, já se trata aqui de um tipo de - vamos chamar assim, numa referência jocosa - requisição "à brasileira". Já é um novo modelo de requisição.

Quando olhamos as balizas constitucionais, não há como deixar de ficar impressionado, porque, caso se tratasse de intervenção, teríamos a regra do artigo 36, § 1º, da Constituição Federal:

"Art. 36.....

(...)

§ 1º O decreto de intervenção, que especificará a amplitude, o prazo e as condições de execução e que, se couber, nomeará o interventor, será submetido à apreciação do Congresso Nacional ou da Assembléia Legislativa do Estado, no prazo de vinte e quatro horas."

Vejam, portanto, que há condições e balizas muito claras, em se tratando de intervenção; e há prazo, também. E aqui, tal como o eminente Relator já tinha destacado, não era possível.

O artigo 136, que trata do estado de defesa - isso foi objeto de consideração e de discussão já na petição inicial e também na sustentação -, diz que essa é uma medida excepcional:

"Art. 136.....
(...)

II- ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública, respondendo a União pelos danos e custos decorrentes."

Vejam a solenidade que marca essa opção do Estado excepcional.

Diz o § 2º deste mesmo artigo:

"(...)

§ 2º O tempo de duração do estado de defesa não será superior a trinta dias, podendo ser prorrogado uma vez, por igual período, se persistirem as razões que justificaram a sua decretação."

Mas, se quiséssemos ainda ser mais radicais, poderíamos nos louvar na fórmula do estado de sítio. Diz o artigo 138, § 1º, que trata dessa matéria:

"Art. 138.....

§ 1º O estado de sítio, no caso do art. 137, I - comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de

fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa', portanto, aqui, há uma gradação, porque o inciso II do artigo 137 já cuida da 'declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira', e isso já é um outro tópico -, não poderá ser decretado por mais de trinta dias, nem prorrogado, de cada vez, por prazo superior ..."

Portanto, é difícil encontrar algum fundamento que possa justificar, ainda que longinquamente, a medida tomada; mas, aceitar o argumento aqui expendido e, talvez, dentro desse modelo de federalismo cooperativo que já experimentamos de longa data, poderíamos ter intervenções tópicas em sedes variadas dos mais diversos sistemas públicos, tornando, eventualmente, o prefeito, ou até mesmo o governador, num tipo de rainha da Inglaterra nesse sistema. Parece-me algo que choca. Usando a expressão que, de quando em vez, é aqui trazida pelo Ministro Sepúlveda Pertence, raramente vi caso tão claro de chapada inconstitucionalidade.

Acompanho, portanto, os votos dos eminentes Ministros Carlos Britto e Cezar Peluso, pedindo vênias ao Ministro-Relator.

20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERAL**V O T O**

A Senhora Ministra Ellen Gracie: Senhor Presidente, os vários votos já estão encaminhados no sentido da divergência. Também peço vênias ao eminente Ministro Relator, o qual acompanho em parte, para seguir nessa linha.

Entendo que o fracasso do diálogo político entre instâncias da federação não pode justificar quebra de princípios sensíveis. Independentemente de qualquer consideração a respeito da situação efetiva da prestação de serviço de saúde na cidade do Rio de Janeiro, ou seja, saber se o mau atendimento à população decorre da má gestão pelo Município ou de inadimplência por parte da União, no que respeita ao aporte de recursos financeiros indispensáveis para esse fim, vejo a questão como um nítido conflito federativo.

O Brasil é, como já expresso no primeiro artigo da sua Constituição, uma República Federativa formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal. Tanto assim, que sequer será objeto de deliberação proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado.

O ato atacado, denominado de requisição – e assim já foi perfeitamente gizado pelos colegas que me antecederam – de dois hospitais municipais, não pode ser mantido. Tudo porque o objeto da requisição é o uso, a utilização temporária, não a propriedade, como se dá na desapropriação. Ora, como pode uma das esferas da federação retirar de outra o uso dos atributos de administração que lhe são próprios e que lhe foram atribuídos pelo eleitorado do Município?

Essa requisição, na forma da Constituição Federal, só se dirige – segundo entendo, com vênias do eminente Relator – aos bens particulares. Por isso mesmo, nada há de inconstitucional no inciso XIII do artigo 15 da tantas vezes referida Lei nº 8.080, quando prevê a requisição de bens e serviços, tanto de pessoas naturais como de pessoas jurídicas, porque estas só podem ser necessariamente entendidas como pessoas jurídicas de direito privado, pois é à luz da Constituição Federal que se

interpretará a legislação. E a Constituição Federal, apenas prevê o instituto da requisição no que respeita aos bens de particulares, consoante o art. 5º, inciso XXV.

Vejo, neste ato, um nítido caráter interventivo, já que se constatou a mera troca de gestores sem acrescentamento de novos equipamentos a serem postos à disposição da população, ou, como bem frisou o Ministro Cezar Peluso, os bens permaneceram afetados à sua destinação específica e prévia, o que ocorreu foi apenas essa troca de gestores.

Portanto, reconheço o caráter nitidamente interventivo no ato atacado e verifico que, além de perder a administração de hospitais que pertencem ao Município, a prefeitura vê-se tolhida de dispor de seus funcionários e está mesmo sob o risco de ver requisitados os recursos financeiros afetos à gestão de serviços e ações que se fizerem necessárias aos hospitais – é o que diz o artigo 2º, § 2º, do Decreto nº 5.392, de 10 de março de 2005. Se se trata de intervenção, encontramos obstáculo no artigo 35 da Constituição Federal, conforme esta Corte já afirmou anteriormente. Refiro-me à Intervenção nº 590, de que foi Relator o Ministro Celso de Mello.

Por isso, concedo a segurança nos termos em que foi requerida.



20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

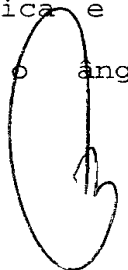
MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, reputo o caso como emblemático, a revelar, de forma escancarada, o momento vivido, um momento de perda, de esquecimento de parâmetros.

A Constituição Federal continua a ser a Lei Fundamental da República que goza, ante a rigidez que lhe é própria, consoante dispõe o artigo 60 nela incluído, de supremacia.

Não cabe aqui proceder ao cotejo do decreto expedido com a Lei nº 8.080/90, que disciplina o Sistema Unificado de Saúde. O que cumpre fazer esta Corte, em um momento que entendo, inclusive, como um divisor de águas, é elucidar até que ponto olvidou-se que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel de Estados e Municípios. Há de se reconhecer, sendo o ambiente de normalidade - creio que continuamos a viver nesse ambiente -, a autonomia administrativa, quer das unidades federadas - para utilizar uma expressão de determinado autor - quer dos Municípios.

Distingo motivação e justificativa para sinalizar que, em se cuidando de ato da Administração Pública, a motivação deve ter como base primária a Constituição Federal. A justificativa corre à conta da capacidade intuitiva do administrador, quando ele se distancia dos princípios que regem a Administração Pública e que estão pedagogicamente mencionados, simplesmente sob o ângulo pedagógico, no artigo 37 da Constituição.



MS 25.295 / DF

Vejo que se lançaram justificativas. Cogitou-se da deficiência das ações e serviços de saúde. Se a moda pega, dado o naufrágio do serviço público nas diversas áreas essenciais, em face das necessidades da população, poderemos ter, como ressaltado pelo ministro Gilmar Mendes, intervenções, como me referi em aparte, tópicas, setorizadas, quando a noção de intervenção é linear; implica o afastamento daquele que dirige o Executivo, seja o Executivo estadual, seja o municipal.

Aludiu-se, logo após, à premência de ações para atendimento emergencial na área de saúde daquela localidade. Sim, acredito que haja necessidade de ações, de um entrelaçamento de ações da União, dos Estados e dos Municípios, mas ações que se amoldem ao texto constitucional, que a todos, indistintamente, submete. A tarefa maior desta Corte é guardar a Carta da República.

Por que não se caminha para estender a mão, resgatando-se até mesmo um predicado que está em desuso, a solidariedade, ao Estado do Rio de Janeiro, aos municípios em geral e às demais unidades da Federação? É essa a forma de se ter ações conjuntas, visando a dias melhores para o povo brasileiro.

Por último, frisou-se a necessidade de medidas urgentes especiais, como se aquelas adotadas - a ministra Ellen Gracie salientou muito bem que não houve aporte de novos instrumentos, de pessoal - realmente pudessem vir a corrigir as carências da saúde no Estado do Rio de Janeiro - e não sei o que está pior, se a situação da saúde ou a da segurança pública.

MS 25.295 / DF

Presidente, de intervenção não se trata, porque a União não pode intervir - e o fez à margem da Carta da República - em Municípios. A intervenção cumpre ao Estado. O Estado, sim, pode intervir no Município. Lançou-se - e até imaginei uma missa encomendada - a transferência da administração dos hospitais municipais ao Estado, talvez fazendo surgir uma guerra administrativa local.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - Ministro Marco Aurélio, Vossa Excelência me permite? O rumo para o qual se encaminha esse julgamento está levando exatamente àquilo que Vossa Excelência acaba de mencionar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A diferença entre justificativa e motivação.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR) - O Tribunal está restituindo ao Município aquilo que ele não quer, os outros hospitais. Estamos anulando todo o decreto.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - O pedido do Estado do Rio de Janeiro situa-se exclusivamente em relação aos hospitais municipais Souza Aguiar e Miguel Couto. Diz aqui no pedido final:

"...restabelecer a autonomia federativa do Município do Rio de Janeiro em administrar e gerir os Hospitais Municipais Souza Aguiar e Miguel Couto, em administrar os servidores municipais lotados nestes dois Hospitais Municipais, em manter os serviços públicos de saúde nestes nos Hospitais Municipais, bem como vedar à União Federal a pretensão de utilizar os servidores municipais, os bens e serviços contratados



MS 25.295 / DF

pelo Município Impetrante nos outros quatro Hospitais..."

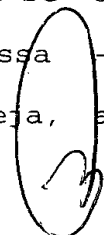
Esse é o objeto do pedido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, vamos recuar um pouco no tempo e chegar a 1999. O que houve? A celebração de um convênio, repassando-se hospitais federais à administração municipal. Creio que não se buscou um verdadeiro equilíbrio quanto ao conteúdo desse convênio. E essa passagem - e reconheço, pois daí o pedido limitado do município do Rio de Janeiro - desaguou numa situação em que o que arrecadado pelo Município, e o Município não tem apenas esse ônus, não seria suficiente - por isso é que se tem o pedido limitado - para se tocar, como deveria ser tocado, o serviço nesses hospitais.

Continuo e, depois, chego à conclusão, atento à limitação do pedido formulado pelo Município.

Então, de intervenção não se trata. Alude-se, Presidente, a uma premissa para algo mais extravagante: a calamidade pública. Sou daqueles que vislumbram nessa expressão "calamidade pública" envolvimento de ato imprevisto, de ato da própria natureza que implique surpresa e deságüe nessa medida, a qual reputo extrema - espero não vivenciá-la -, que é o estado de defesa.

O estado de defesa - e aqui se admite que, configurado nos moldes da Constituição, observada a sua forma, tenha-se a requisição de bens e serviços públicos, admissão expressa - pressupõe, como eu disse, algo de envergadura maior, ou seja, a



MS 25.295 / DF

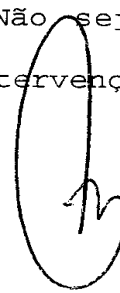
calamidade pública. Repito: a deficiência notada, não apenas no serviço público de saúde, mas em todos os serviços essenciais e que sejam estritamente públicos, não leva à declaração do estado de defesa.

Senhor Presidente, se fosse convocado para emprestar um rótulo - já que aqui não se diz realmente a que título foi expedido esse decreto -, aludiria à vinda à balha de um decreto calamitoso, considerado o sentido vernacular do vocábulo: que traz ou em que há calamidade, infeliz, funesto e catastrófico.

Tendo em conta a Constituição Federal que Ulisses Guimarães apontou como cidadã, tendo em conta o Estado Democrático de Direito, tendo em conta encontrar-se a República Federativa assentada na união indissolúvel, a que me referi, dos Estados e Municípios, a persistência desse decreto viria a implicar, Presidente, retrocesso, passados tantos anos do regime de exceção, que jamais encerrou situação sequer semelhante à retratada nesse decreto.

Concluo, Senhor Presidente, concedendo a ordem e o fazendo nos termos do pedido formulado.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Não seja tão otimista quanto ao passado, primeiro porque havia intervenção da União no Município pelas mais diversas causas.



20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERAL

À revisão de apertes dos Srs. Ministros Carlos Britto e Nelson Jobim (Presidente).

TRIBUNAL PLENO
MANDADO DE SEGURANÇA 25.295
VOTO

O SR. MINISTRO CARLOS VELLOSO - Senhor Presidente, temos um pacto federativo, e aqui já se disse que ninguém ensina nada a ninguém. Mas vou me permitir fazer algumas considerações, não pretendendo dirigir-me propriamente aos meus eminentíssimos Colegas, mas dirigindo-me a outrens, os quais estão se esquecendo de que temos um pacto federativo.

O Estado Federal se forma a partir da segregação, ou desagregação, ou agregação de Estados. Segundo exemplo, Estado Federal norte-americano; primeiro exemplo, o Estado Federal brasileiro. Neste caso, tem-se por primeiro um Estado unitário, que, a partir da descentralização administrativa e política, chega-se a um Estado Federal. Mas não se chega assim com tanta simplicidade.

Num primeiro estágio, temos um Estado unitário centralizado. Num segundo estágio, este Estado unitário centralizado descentraliza-se, por exemplo, administrativamente. Mas a Administração - e administrar, segundo o mestre que foi de nós todos Seabra Fagundes, é executar *ex officio* a lei - se faz ainda pela lei oriunda do poder central.

Num segundo estágio, tem-se descentralização legislativa.

E, finalmente, num terceiro estágio, temos descentralização política. É dizer: os habitantes daquelas regiões adquirem o direito de eleger os seus administradores e os seus legisladores.

Mas tem-se ainda Estado unitário descentralizado, o que se encontra praticamente em toda a Europa continental.

Estamos a um passo do Estado Federal. Chega-se lá no momento em que uma Constituição estabeleça a distribuição das competências; no momento em que uma Constituição deixa expressa a autonomia dos entes federados, a qual se caracteriza pela auto-organização, pelo autogoverno, pela auto-administração. No momento em que há uma participação dos entes parciais na vontade geral, e que a Constituição é devidamente cumprida, e o é pela existência de um órgão que impeça a invasão das competências e faça cumprir a Constituição, temos um Estado Federal. Este órgão, Sr. Presidente, no Estado Federal brasileiro, é esta Corte Suprema, é esta Corte constitucional. Outro dia, eu dizia que tenho uma grande esperança nesta Corte veneranda. Ela é a garantia do pacto federativo; é a garantia dos direitos fundamentais.

Senhor Presidente, no Brasil, a repartição das competências firmemente estabelecida na Constituição, mais ou menos pode-se dizer assim: a União tem uma competência material extensa, que está no artigo 21; tem uma competência legislativa também extensa, que está no artigo 22, onde ela reparte, em alguns casos, com os Estados-membros e até com os municípios, quando deve elaborar apenas diretrizes, normas gerais; tem uma competência comum, que é tanto dela União, quanto dos Estados, quanto do Distrito Federal, quanto dos Municípios; e, finalmente, uma competência concorrente, na qual ela, União, só pode editar normas gerais.

Muito bem. Na competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios, postas no artigo 23 da Constituição, está escrito no inciso II:

*“Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
(...)”*

II – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;”

Especificamente no tocante aos municípios, esta mesma Constituição - que esta Corte Suprema tem a obrigação máxima de proteger e fazer cumprida -, no artigo 30, inciso I e II, estabelece a competência legislativa dos municípios. O mesmo artigo, no inciso VII diz que ao município compete:

*“Art. 30.
(...)”*

VII – prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população;”

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO – Vossa Excelência me permite fazer uma observação exatamente a propósito da leitura desse dispositivo constitucional? Isso é a vocação inafastável da plurilateralidade em matéria de sistema de saúde. É necessariamente plurilateral o sistema. Ele não pode ser reduzido à unilateralidade, à margem até de um processo administrativo, que não houve, como lembrou bem o Ministro Gilmar Mendes.

O SR. MINISTRO CARLOS VELLOSO – Perfeito, mas veja: é do município. Compete, então, ao município prestar, com a cooperação técnica e financeira da União e dos Estados, serviços de atendimento à saúde da população.

E no tocante à intervenção federal? Esta se faz nos Estados e no Distrito Federal tão-só - Constituição Federal, artigo 34.

A União também poderá fazer intervenção nos municípios – como disse o Ministro Carlos Britto – no dia em que a União estruturar os municípios existentes em seu território. Fora daí, acabou; fora daí, quem pode intervir nos municípios são os Estados-membros, obedecidos os requisitos postos na Constituição, justamente no artigo 35, incisos I a IV:

“Art. 35.”

I – deixar de ser paga, sem motivo de força maior, por dois anos consecutivos, a dívida fundada;

II – não forem prestadas contas devidas, na forma da lei;

III – não tiver sido aplicado o mínimo exigido da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino e nas ações e serviços públicos de saúde;

IV – o Tribunal de Justiça der provimento a representação para assegurar a observância de princípios indicados na Constituição estadual, ou para prover a execução de lei, de ordem ou de decisão judicial.”

Pronto. O que se tem no caso, Presidente? Na verdade, há uma intervenção federal disfarçada no município – de uma vez, lembro-me de uma expressão do Ministro Romildo Bueno, do Tribunal Federal de Recursos não somente inconstitucional, mas inconstitucionalíssima. Inconstitucionalíssima a União intervindo disfarçadamente em um município dos mais importantes deste País, um município – como já se disse – que é o tambor: tudo o que ali acontece repercute no País.

Senhor Presidente, se colocarmos a questão sob esse aspecto, tem-se uma medida, na verdade, inconstitucionalíssima – parodiando o meu velho e inteligente colega no antigo Tribunal Federal de Recursos Romildo Bueno de Souza.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Vossa Excelência concede?

O SR. MINISTRO CARLOS VELLOSO – Senhor Presidente, quero ainda enfrentar outras questões. Elogio Vossa Excelência porque acho que está certo ao fazer isso, mas peço licença para me estender só um pouco mais.

Fala-se que seria possível a requisição da União no município prevista no inciso XXV do artigo 5º, que dispõe:

“Art. 5º

(...)

XXV – no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;”

A autorização é expressa: somente à propriedade particular.

Agora, vale invocar aquela velha lição de Hans Kelsen que aprendemos no primeiro ano de Direito – nós também a ensinamos, Ministros Carlos Britto e Gilmar Mendes, aos nossos alunos do primeiro ano de Direito.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) – O Ministro Sepúlveda Pertence não ensina?

O SR. MINISTRO CARLOS VELLOSO – O Ministro Sepúlveda Pertence é técnico no assunto, pois é Kelseniano.

Refiro-me à distinção que Kelsen faz entre agente público e ente privado: o agente público só pode fazer aquilo que a lei autoriza expressamente, e o ente privado aquilo que a lei não proíbe.

Pois bem, a Constituição somente autoriza essa requisição quanto à propriedade particular; não fala em propriedade pública.

Enfrento agora o problema da Lei nº 8.080. Pretendeu-se, de certa forma, interpretar a Constituição no rumo da lei, não a lei no rumo da Constituição, como deve ser – pelo menos nos Estados, onde há Constituição rígida, há controle de constitucionalidade. A Lei nº 8.080, em seu artigo 15 diz:

“Artigo 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;”

Primeiro, não se fala em pessoas públicas, somente em pessoas jurídicas. Há de se entender – mesmo porque está junto a pessoas físicas – entidades privadas. Segundo, como bem lembrou o Ministro Cezar Peluso, essa atribuição é exercida no âmbito administrativo da entidade. Quer dizer, União, no seu âmbito administrativo; Estado, no seu âmbito administrativo; e Municípios, no seu âmbito administrativo. Não a União extravasando, intervindo e aplicando esse texto fora do âmbito de sua atribuição.

Senhor Presidente, tem-se, na verdade, um ato inconstitucional e, felizmente, esta Corte constitucional está fazendo cumprir a Constituição, exercendo a sua exata missão: guardar e proteger o breviário do povo livre brasileiro.

Defiro integralmente o mandado de segurança.

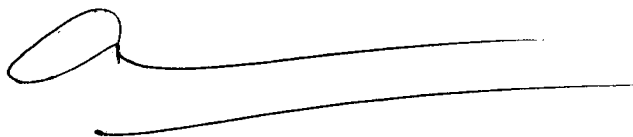
Obs.: Texto sem revisão dos Exmos. Srs. Ministros Nelson Jobim e Carlos Velloso (§ 4º do artigo 96 do RISTF)

20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERALV O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Ninguém ignora, Senhor Presidente, **que a requisição de bens e/ou serviços, nos termos em que prevista** pela Constituição da República (art. 5º, inciso XXV), **somente pode incidir** sobre a "propriedade particular", **conforme adverte** autorizado magistério doutrinário (CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, "Curso de Direito Administrativo", p. 797/98, item n. 67, 17ª ed., 2004, Malheiros; JOSÉ CARLOS DE MORAES SALLES, "A Desapropriação à Luz da Doutrina e da Jurisprudência", p. 815/820, itens ns. 1/6, 4ª ed., 2000, RT; DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, "Curso de Direito Administrativo", p. 375/376, item n. 114.2, 14ª ed., 2005, Forense; CARLOS ARI SUNDFELD, "Direito Administrativo Ordenador", p. 111/112, itens ns. 25/26, 1ª ed./3ª tir., 2003, Malheiros; HELY LOPES MEIRELLES, "Direito Administrativo Brasileiro", p. 601/603, 28ª ed., obra atualizada por EURICO DE ANDRADE AZEVEDO, DÉLCIO BALESTERO ALEIXO e JOSÉ EMMANUEL BURLE FILHO, 2003, Malheiros; EDIMUR FERREIRA DE FARIA, "Curso de Direito Administrativo Positivo", p. 388/390, itens ns. 1.2/1.3, 1997, Del Rey; JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO, "Manual de Direito Administrativo", p. 702/709, itens ns. VII e VIII, 12ª ed., 2005, Lumen Juris; JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, "Direito Administrativo



Brasileiro", p. 570/572, item n. 443, 1999, Forense; DIÓGENES GASPARINI, "**Direito Administrativo**", p. 299/300, item n. 3.5, 1989, Saraiva; LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, "**Curso de Direito Administrativo**", p. 310/311, item n. 8, 7ª ed., 2004, Malheiros; JOSÉ AFONSO DA SILVA, "**Curso de Direito Constitucional Positivo**", p. 281, item n. 12, 24ª ed., 2005, Malheiros; ALEXANDRE DE MORAES, "**Constituição do Brasil Interpretada**", p. 271/272, item n. 5.47, 2ª ed., 2003, Atlas, v.g.).

Isso significa, portanto, que, em contexto de normalidade institucional, os bens **integrantes** do patrimônio público estadual e municipal **acham-se excluídos**, porque a ele imunes, do **alcance** desse extraordinário poder que a Lei Fundamental, **tratando-se**, unicamente, "*de propriedade particular*", **outorgou** à União Federal (art. 5º, XXV), **ressalvadas** as situações excepcionais, que, **fundadas** no estado de defesa (CF, art. 136, § 1º, II), **outorgam**, ao Presidente da República, **os denominados** "*poderes de crise*", cujo **exercício** está sujeito à **rígida observância**, pelo Chefe do Executivo, dos limites formais e materiais **definidos** pelo modelo jurídico **que regula**, em nosso ordenamento positivo, o sistema constitucional de crises ou de legalidade extraordinária, **conforme ressaltam** eminentes doutrinadores (UADI LAMMÊGO BULOS, "**Constituição Federal Anotada**", p. 1.118/1.129, 5ª ed., 2003, Saraiva; ALEXANDRE DE MORAES, "**Constituição do Brasil Interpretada**", p. 1.629/1.640,

2ª ed., 2003, Atlas; JOSÉ AFONSO DA SILVA, "Curso de Direito Constitucional Positivo", p. 736/746, 22ª ed., 2003, Malheiros; WALTER CENEVIVA, "Direito Constitucional Brasileiro", p. 317/323, 3ª ed., 2003, Saraiva, v.g.).

É por essa razão que MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO ("Comentários à Constituição Brasileira de 1988", vol. 3/60-61, 1994, Saraiva), ao versar o tema pertinente às medidas extraordinárias autorizadas pelo estado de defesa, observa, quanto ao alcance do poder de requisição federal, que tal instituto incide sobre "bens e serviços, inclusive públicos", podendo estender-se, em consequência, vigente esse mecanismo constitucional de defesa do Estado, até mesmo, a "bens ou serviços municipais ou estaduais" (grifei).

Vê-se, desse modo, que não se revela lícito, à União Federal, em período de normalidade institucional, e analisada a questão sob uma perspectiva de ordem estritamente constitucional, promover a requisição de bens, serviços e recursos financeiros pertencentes ao Município do Rio de Janeiro, que se insurge, por isso mesmo, com absoluta razão, contra o decreto emanado do Senhor Presidente da República.

O exame da controvérsia instaurada nesta sede mandamental - que envolve matéria de alta indagação constitucional -



impõe que a análise da questão se realize, **não com apoio** em meros dispositivos legais, **mas** seja feita, essencialmente, **à luz** dos postulados fundamentais **que dão suporte à organização**, em nosso sistema institucional, **do Estado Federal**.

O **relacionamento** entre as instâncias de poder - União, Estados, Distrito Federal e Municípios - **encontra necessário fundamento** na Constituição, **que traduz**, nesse contexto, **a expressão formal do pacto federal**, cujas prescrições **não podem** ser transgredidas, **sob pena de a autonomia institucional** das entidades federadas, **que representa pedra fundamental na estruturação** da Federação, nulificar-se, **com evidente ofensa** a um dos princípios essenciais **que conformam** a organização do Estado Federal em nosso sistema jurídico.

Entendo, por isso mesmo, Senhor Presidente, que a controvérsia ora em exame **há de ser resolvida** em face **do princípio da autonomia municipal**, que representa, no contexto de nossa organização político-jurídica, uma das pedras angulares sobre as quais se estrutura o edifício institucional da Federação brasileira.

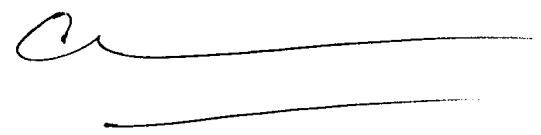
A **nova** Constituição da República, **promulgada** em 1988, **prestigiou** os Municípios, **reconhecendo-lhes** irrecusável capacidade política **como pessoas integrantes da própria estrutura do Estado Federal** brasileiro, **atribuindo-lhes** esferas **mais** abrangentes

reservadas ao exercício de sua liberdade decisória, **notadamente no que concerne** à disciplinação de temas **associados** ao exercício do seu poder de auto-organização, de autogoverno e de auto-administração.

O **artigo 29** da Constituição da República **representa**, na realidade, o **substrato** consubstanciador, o **núcleo expressivo** de outorga dessa autonomia institucional às entidades municipais. A Constituição da República, no preceito mencionado, **dispõe** que o Município **reger-se-á** por lei orgânica, **que se qualifica** como verdadeiro **estatuto constitucional** das pessoas municipais.

Cabe assinalar, neste ponto, **que a autonomia municipal erige-se à condição de princípio estruturante** da organização institucional do Estado brasileiro, **qualificando-se como prerrogativa política**, que, **outorgada** ao Município **pela própria** Constituição da República, **somente** por esta pode ser **validamente** limitada, **consoante observa** HELY LOPES MEIRELLES, em obra clássica de nossa literatura jurídica ("**Direito Municipal Brasileiro**", p. 80/82, 6ª ed./3ª tir., 1993, Malheiros):

"A Autonomia não é poder originário. É prerrogativa política concedida e limitada pela Constituição Federal. Tanto os Estados-membros como os Municípios têm a sua autonomia garantida constitucionalmente, não como um poder de autogoverno decorrente da Soberania Nacional, mas como um direito público subjetivo de organizar o seu governo e prover a sua Administração, nos limites que a Lei Maior lhes traça. No regime

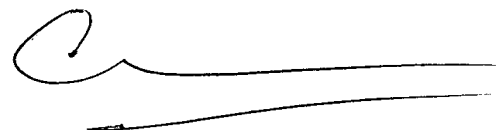


constitucional vigente, não nos parece que a autonomia municipal seja delegação do Estado-membro ao Município para prover a sua Administração. É mais que delegação; é faculdade política, reconhecida na própria Constituição da República. Há, pois, um minimum de autonomia constitucional assegurado ao Município, e para cuja utilização não depende a Comuna de qualquer delegação do Estado-membro." (grifei)

Essa mesma orientação já era perfilhada por SAMPAIO DORIA ("**Autonomia dos Municípios**", in Revista da Faculdade de Direito de São Paulo, vol. XXIV/419-432, 1928), cujo magistério - **exposto** sob a égide de nossa primeira Constituição republicana (1891) - **bem ressaltava a extração constitucional** dessa insuprimível prerrogativa político-jurídica **que a Carta Federal**, ela própria, **atribuiu aos Municípios.**

Sob tal perspectiva, e como projeção concretizadora desse expressivo postulado constitucional, **ganha relevo**, a meu juízo, **no exame** da presente controvérsia, **a garantia institucional** da autonomia política, **fundada** no próprio texto da Constituição da República.

Tenho para mim, desse modo - **ao reconhecer que existe**, em favor da autonomia municipal, uma "**garantia institucional do mínimo intangível**" (PAULO BONAVIDES, "**Curso de Direito Constitucional**", p. 320/322, item n. 7, 12ª ed., 2002, Malheiros) - **que o art. 29** da Carta Política **não autoriza** a utilização de



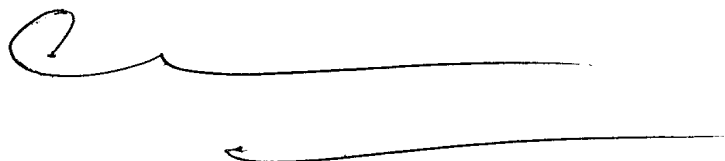
recursos hermenêuticos cujo emprego **possa importar** em grave **vulneração** à autonomia constitucional dos Municípios, **especialmente se se considerar** que a Constituição da República **criou**, em benefício das pessoas municipais, **um espaço mínimo** de liberdade decisória **que não pode** ser afetado, **nem** comprometido, em seu concreto exercício, por ingerências normativas **ou** político-administrativas de **outras** entidades estatais **ou**, como decorreria da tese **sustentada** pelo Senhor Presidente da República, **por interpretações** que culminassem **por lesar** o mínimo essencial **inerente** ao conjunto (**irredutível**) das atribuições **constitucionalmente deferidas aos Municípios**.

O **exame** do decreto presidencial, **considerado** o seu próprio conteúdo, **permite** que nele se reconheça um indisfarçável (**e inaceitável**) caráter interventivo, **claramente transgressor** da ordem constitucional **vigente** no Estado brasileiro.

O **fato** é que a adoção de mecanismos excepcionais **não poderá traduzir**, como sucede na espécie, **meio dissimulado** da prática de atos **de nítido** caráter interventivo, **cuja utilização** - tratando-se da União **em suas relações** com os Municípios - é expressamente **vedada** pela Constituição, pois, **não custa advertir**, os Municípios, **exceto** aqueles situados em territórios federais (CF, art. 35, "caput"), **não podem sofrer** intervenção decretada pela União Federal.

Essa particular circunstância **qualifica-se**, no caso ora em exame, **como dado juridicamente relevante**, pois, no sistema constitucional brasileiro, **não há possibilidade** de a União intervir em **quaisquer** Municípios, ressalvados, **unicamente**, os Municípios **"localizados em Território Federal..."** (CF, art. 35, "caput").

Desse modo, os **Municípios** situados no âmbito dos Estados-membros, **como sucede** com o Município do Rio de Janeiro, **não se expõem** à possibilidade constitucional de sofrerem intervenção decretada pela União Federal, eis que, **relativamente a esses entes municipais**, a **única** pessoa política **ativamente legitimada** a neles intervir **é o Estado-membro**, consoante **adverte** o magistério da doutrina (ALEXANDRE DE MORAES, "**Direito Constitucional**", p. 280, item n. 3.3, 4ª ed., 1998, Atlas; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, "**Comentários à Constituição Brasileira de 1988**", vol. 1/236, 1990, Saraiva; CELSO RIBEIRO BASTOS e IVES GANDRA MARTINS, "**Comentários à Constituição do Brasil**", vol. 3, tomo II/353, 1993, Saraiva; PINTO FERREIRA, "**Comentários à Constituição Brasileira**", vol. 2/352, 1990, Saraiva; JOSÉ CRETELLA JÚNIOR, "**Comentários à Constituição Brasileira de 1988**", vol. IV/2091, item n. 184, 1991, Forense Universitária; JOSÉ AFONSO DA SILVA, "**Curso de Direito Constitucional Positivo**", p. 483 e 488, 15ª ed., 1998, Malheiros, v.g.).



Cumpre enfatizar, no ponto, por relevante, que esse entendimento encontra pleno suporte no magistério jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na matéria em causa:

"IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE INTERVENÇÃO FEDERAL EM MUNICÍPIO LOCALIZADO EM ESTADO-MEMBRO.

- Os Municípios situados no âmbito dos Estados-membros não se expõem à possibilidade constitucional de sofrerem intervenção decretada pela União Federal, eis que, relativamente a esses entes municipais, a única pessoa política ativamente legitimada a neles intervir é o Estado-membro. Magistério da doutrina.

Por isso mesmo, no sistema constitucional brasileiro, falece legitimidade ativa à União Federal para intervir em quaisquer Municípios, ressalvados, unicamente, os Municípios 'localizados em Território Federal...' (CF, art. 35, caput)."

(RTJ 167/6-7, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

No caso, e como já destacado nos votos precedentes, registrou-se hipótese expressamente vedada pela Constituição, o que não pode ser tolerado por esta Suprema Corte.

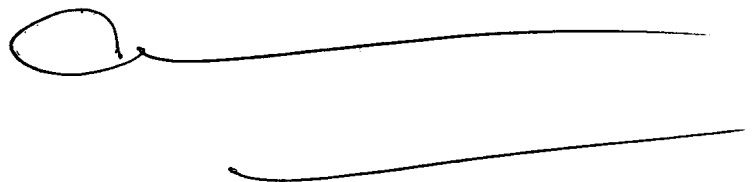
Concluo o meu voto, Senhor Presidente. E, ao fazê-lo, ressalto que o ato do Senhor Presidente da República, objeto de impugnação nesta sede mandamental, não obstante veiculado com a finalidade de promover a requisição de bens e serviços do Município do Rio de Janeiro/RJ, qualifica-se - considerado o seu próprio conteúdo - como medida de nítido caráter interventivo, incidindo, por isso mesmo, em clara transgressão ao que dispõe a Constituição da República.

O vício de inconstitucionalidade que afeta e compromete o decreto presidencial em questão é suscetível de reconhecimento, no caso ora em exame, por dois motivos: primeiro, porque a União Federal não dispõe de legitimidade para requisitar bens, serviços e recursos financeiros pertencentes a qualquer Município, eis que a prerrogativa a que se refere o art. 5º, XXV, da Constituição, em contexto de normalidade institucional, somente pode incidir sobre a "propriedade particular"; e segundo, porque qualquer requisição dirigida a um Município, como ocorreu na espécie, traduzirá, na realidade, indisfarçável ato de intervenção federal, absolutamente incabível, em face do que prescreve a Carta Política, que não admite a possibilidade de intervenção federal em municípios situados em território dos Estados-membros (CF, art. 35, "caput"), conforme já advertiu o Plenário desta Suprema Corte (RTJ 167/6-7, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Sendo assim, e consideradas as razões expostas, defiro, integralmente, nos termos em que impetrado, o presente mandado de segurança, em ordem a invalidar, por absolutamente inconstitucional, o decreto do Senhor Presidente da República.

É o meu voto.

/alb.
/csm.



20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERALV O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Sr. Presidente, em se tratando de hospitais, "honni soit, qui mal y pense", mas não vou, depois de tudo quanto aqui se disse, gastar mais velas com um defunto tão ruim.

Não pode subsumir-se o ato questionado à categoria de requisição prevista no artigo 5º, XXV, da Constituição, que, salvo na hipótese de estado de defesa - ainda aí, com prazo certo -, há de ter por objeto bens particulares.

O que há, já se disse aqui com precisão, é ocupação, pela União, de bens municipais, subtraindo-os à gestão do município, para geri-los - ela própria, a União -, com a mesma finalidade à qual destinado. Isso, em bom Português, é intervenção federal em município e esta a Constituição não admite.

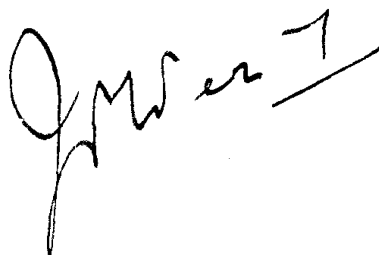
A interferência de uma entidade da Federação no âmbito da competência de outra é matéria essencialmente reservada à Constituição.

De qualquer modo, nem a lei ordinária serviria de fonte para o ato coator. O inciso XIII do artigo 15 da L 8.080/90, também já se acentuou, prevê a requisição circunscrita ao âmbito administrativo de cada entidade federada e, portanto, não cobre bens afetos ao exercício da administração de outro.



Deixo de considerar os vícios apontados pelo eminente Ministro Joaquim Barbosa - a falta de motivação do ato e a ausência de prazo para a duração da intervenção - porque estranhos à causa de pedir, a cujos limites, segundo penso, com todas as vênias, está adstrito o Tribunal, em se tratando, não, de um processo objetivo de causa de pedir aberta, mas, sim, de uma ação de mandado de segurança.

Com todas as vênias do eminente Relator, concedo integralmente a ordem, aderindo à divergência manifestada a partir do voto do eminente Ministro Carlos Britto.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J. M. Britto', written in a cursive style with a horizontal line underneath.

20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERALV O T O

(RETIFICAÇÃO)

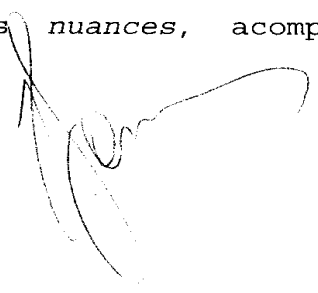
O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator): Senhor Presidente, vou reajustar meu voto, formando-me com a maioria, para conceder a ordem pelo fundamento da ausência de fundamentação - tal como já expus no meu voto -, porque não concordo com a tese de que a requisição não se aplica a bens públicos. A discussão não se esgota na questão federal. Aliás, estamos partindo de uma premissa que não está no ato, dizendo que se trata de intervenção federal.

Acho que a requisição é o instituto que visa a fornecer alternativas à Administração para solucionar problemas em casos de iminente perigo público. Daí minha preocupação com o radicalismo da decisão que estamos tomando, proibindo literalmente requisição de bens públicos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO: Admito, Excelência, desde que verificado o estado de defesa.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (Relator): É simplesmente questão de fundamento.

Registradas essas nuances, acompanho a maioria e também concedo a ordem.



20/04/2005

TRIBUNAL PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Acompanho também dessa forma, no entanto, tenho algumas restrições a fazer sobre a amplitude. Gosto muito de ficar nesses casos com a posição minimalista. Observem que a Constituição Federal atribui, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, competência comum para cuidar da saúde e da assistência pública - está no inciso II do artigo 23.

Levanto a situação ocorrida no meu Estado, em que os serviços de prestação de serviço de saúde eram exclusivamente municipais, e o município negava-se a prestá-los.

O problema é saber se a negativa de uma entidade federativa em cumprir e atender um serviço de saúde impede ou determina que somente a intervenção federal ou a estadual possa resolver o problema.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - Não seria de caso intervenção estadual no município?

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Claro, mas vejam: se o Estado não intervém, teríamos o mesmo problema.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - E haveria base para intervenção federal no Estado.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - E, aí, depois o Estado interviria no município. E enquanto o decreto de intervenção, que tem de ser votado pelo Congresso Nacional, leva sessenta dias, aquela população fica sem o atendimento.

Então, tenho cautelas com relação a isso, porque muito fácil aparecer um contracaso que venha a nos negar.

Neste caso, acompanho integralmente, mas com as restrições ora referidas.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - É bom até lembrar que existe a representação interventiva até para prover a execução de lei federal. Na jurisprudência do Supremo, aceita-se até liminar.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Liminar com pedido de informações, até que ajuízem; enquanto isso já morreram várias pessoas. Então, temos de ter cautela com isso, tendo em vista essas circunstâncias.

Diga-se que, na prestação de serviço de saúde, não é possível soluções dessa natureza. No caso concreto, chamaria a atenção dos senhores, o parágrafo segundo da cláusula quinta do convênio prevê que:

"Parágrafo segundo - É facultado ao órgão MINISTÉRIO/FUNDO responsável pelo programa, assumir a

sua execução, no caso de paralização ou de fato relevante que venha a ocorrer, de modo a evitar a descontinuidade do serviço".

Ou seja, no próprio convênio, atribui-se à União a possibilidade contratual de retomar os serviços.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - O convênio, salvo engano meu, tem por objeto os hospitais federais.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas as normas constitucionais são imperativas.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Então, temos de ter cuidado com as generalidades.

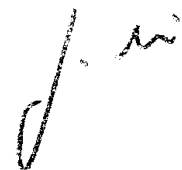
O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - As normas constitucionais não são dispositivas.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Chamo a atenção porque insisto em dar o meu ponto de vista: não se pode generalizar de forma absoluta, porque este Tribunal pode se ver frente a um caso de absoluta necessidade em que não podemos ficar com um princípio contra o fato.

Então, estou me referindo minimalistamente, examinando o caso concreto. Este desenho de que a Federação se torna um todo-poderoso e de que não podemos mexer nisso, ocorre até que os fatos provem o contrário. Temos de ter cautela com relação a esse discurso.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Fundamentalmente, enfatizar o devido processo legal federativo, se Vossa Excelência me permite uma criação conceitual.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM (PRESIDENTE) - Volto a insistir, como fazer? Poderá ser feito, mas não quero extrair daqui a possibilidade de não fazer nunca, porque isso seria lesão ao princípio federativo. O discurso nos levaria a isso.



PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****MANDADO DE SEGURANÇA 25.295-2**

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

IMPTE.(S): MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

ADV.(A/S): JULIO REBELLO HORTA E OUTRO(A/S)

IMPDO.(A/S): PRESIDENTE DA REPÚBLICA

ADV.(A/S): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, concedeu a ordem para restabelecer a administração e gestão, por parte do Município do Rio de Janeiro, dos hospitais municipais Souza Aguiar e Miguel Couto; administração dos servidores municipais lotados nestes dois hospitais municipais; manutenção dos serviços públicos de saúde nestes dois hospitais municipais; bem como vedar à União a pretensão de utilizar os servidores municipais, os bens e serviços contratados pelo município impetrante nos outros quatro hospitais que retornaram à gestão Federal, sem a assunção do respectivo custo (conforme a letra "a", do item V da petição inicial), nos termos dos votos respectivos de cada um de seus ministros. Votou o Presidente, Ministro Nelson Jobim. Falaram, pelo impetrante, o Dr. Júlio Rebello Horta, pela Advocacia-Geral da União, o Dr. Álvaro Augusto Ribeiro Costa, Advogado-Geral da União e, pelo Ministério Público Federal, o Dr. Cláudio Lemos Fonteles, Procurador-Geral da República. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Eros Grau. Plenário, 20.04.2005.

Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Presentes à sessão os Senhores Ministros Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Britto e Joaquim Barbosa.

Procurador-Geral da República, Dr. Cláudio Lemos Fonteles.


Luiz Tomimatsu
Secretário