



Número: **5001573-63.2020.4.03.6144**

Classe: **PROCEDIMENTO COMUM**

Órgão julgador: **2ª Vara Federal de Barueri**

Última distribuição : **27/03/2020**

Valor da causa: **R\$ 1.000,00**

Assuntos: **Garantias Constitucionais, Atos Administrativos**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
MUNICIPIO DE SANTANA DE PARNAIBA (AUTOR)		MARINA PRISCILA ROMUCHGE (ADVOGADO)	
UNIÃO FEDERAL (RÉU)			
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
30327 774	29/03/2020 15:50	Decisão	Decisão



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

PROCEDIMENTO COMUM (7) Nº 5001573-63.2020.4.03.6144 / 2ª Vara Federal de Barueri

AUTOR: MUNICIPIO DE SANTANA DE PARNAIBA

Advogado do(a) AUTOR: MARINA PRISCILA ROMUCHGE - SP302671

RÉU: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação de conhecimento, com pedido de tutela provisória de urgência, proposta pelo **MUNICÍPIO DE SANTANA DE PARNAÍBA** em face da UNIÃO, tendo por objeto a decretação de nulidade de ato administrativo concernente na requisição federal de **07 (sete)** ventiladores pulmonares adquiridos pela parte autora junto à empresa **Leistung Equipamentos Ltda.** Pugna, também, que a parte requerida se abstenha da posse dos sobreditos equipamentos e da requisição de outros 30 (trinta) ventiladores mecânicos a serem adquiridos pelo Município-autor, junto à pessoa jurídica de direito privado acima referida, ou quaisquer outras do segmento, para equipar os leitos de unidades de terapia intensiva (UTI's) destinados ao atendimento da população local em razão da pandemia decorrente do novo coronavírus (COVID-19).

A parte requerente narra que, em **03.03.2020**, adquiriu, por meio da ata de registro de preços **n. 89/2020, 07 (sete)** ventiladores pulmonares, junto à empresa **Leistung Equipamentos Ltda.**, e, em **06.03.2020**, emitiu a respectiva nota de empenho. Acrescenta que tais equipamentos foram adquiridos emergencialmente porque o Município está montando, com a urgência que requer o atendimento aos infectados pelo COVID-19, uma unidade de terapia intensiva com capacidade para até **48 (quarenta e oito)** leitos, cuja abertura está prevista no prazo de 10 (dez) dias. Refere que, além dos sete equipamentos já adquiridos, necessita de mais 30 (trinta) ventiladores mecânicos. Refere que, a despeito disso, a União emitiu o **Ofício 045/2020/CGIES/DLOG/SE/MS**, firmado pelo Diretor do Departamento de Logística do Ministério da Saúde, remetido à empresa Leistung, obstando-a da comercialização e requisitando os aparelhos. Relata que,



em contato com outras empresas, como a Lumiar Health Builders Equipamentos Hospitalares Ltda. e Magnamed Tecnologia Médica Ltda., não pode adquirir os equipamentos, vez que a requerida também oficiou requisitando os seus bens. Por fim, informa que, na data do ajuizamento, o município contava com **08 (oito)** casos confirmados e **79 (setenta e nove)** suspeitos, sendo que cada ventilador é capaz de salvar a vida de 01 (uma) pessoa a cada 15 (quinze) dias, tempo médio de permanência do paciente em leito de UTI.

Em síntese, fundamenta seu pedido no *caput* do art. 6º da Constituição, que consagra a saúde como direito social, e, conforme o art. 196, consiste em direito difuso, a ser assegurado a todos, sendo dever do Estado.

Alega que o art. 198 instituiu o Sistema Único de Saúde (SUS), caracterizado pela integração de ações e serviços públicos de saúde em rede regionalizada e hierarquizada. Sustenta que o art. 200, da Carta Magna, estabelece rol não-taxativo de atribuições do SUS, regulado pela Lei n. 8.080/1990. Defende a nulidade do ato administrativo de requisição efetuado pela União, diante da sua inconstitucionalidade e ilegalidade. Aduz que o ato de requisição viola o pacto federativo insculpido no art. 1º do Texto Constitucional, e que o seu art. 5º, XXV, admite a requisição de bens e serviços particulares pelo Poder Público, em caso de iminente perigo público, mas não de bens públicos. Salienta que o art. 1.228, §3º, do Código Civil, admite que o proprietário seja privado da coisa, na hipótese de requisição, em caso de perigo público iminente, e, para fins de saúde pública, a requisição encontra previsão no art. 15, XIII, da Lei n. 8.080/1990, e art. 3º, VII, da Lei n. 13.979/2020, normas aplicáveis à requisição de bens do particular somente. Defende que o ato de requisição em comento apresenta vícios de competência, de forma, de objeto e de finalidade. Invoca a impossibilidade de requisição de bem afetado ao interesse público municipal após o empenho do pagamento, a teor do art. 58 da Lei n. 4.320/1964. Ao final, afirmou que a centralização da aquisição dos ventiladores pulmonares pela União, sem norma que a ampare e regule como se dará a distribuição dos equipamentos para os demais entes da Federação, deixa a população do município requerente em absoluto abandono, sem chance de recuperação para os pacientes em estágios mais graves, embora tenham sido realizados investimentos na aquisição.

Com a petição inicial, anexou instrumento de mandato (ato de nomeação) e documentos.

Parte isenta do pagamento de custas, nos termos do art. 4º, I, da Lei n. 9.289/1996.

Vieram conclusos para decisão.

É o relatório. Decido.

O deferimento do pedido de tutela de urgência, a teor do art. 300, do Código de Processo Civil, está condicionado à evidência da probabilidade do direito que se busca realizar (*fumus boni juris*) e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*). Por outro lado, é vedada a antecipação de tutela quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (*periculum in mora inverso*), conforme o §3º do mesmo artigo.

Inicialmente, aprecio a probabilidade do direito alegado.

Para contextualização, necessário recordar que a Organização Mundial de Saúde (OMS), em relatório de 21.01.2020, disponível no sítio www.who.int, mencionou que sua representação da China, em 31.12.2019, havia sido informada de casos de pneumonia de desconhecida etiologia (causa desconhecida), detectados em Wuhan, na Província de Hubei. Posteriormente, as autoridades chinesas identificaram um novo tipo de coronavírus, isolado em 07.01.2020. Conforme o mesmo relatório, a partir de Wuhan, o vírus foi disseminado, afetando pessoas na Tailândia, Japão e República da Coreia.

Através do relatório de 11.02.2020, a OMS pontuou que, seguindo as melhores práticas na denominação de novas doenças infecciosas humanas, desenvolvidas sob consulta e em colaboração com a Organização Mundial para a Saúde Animal (OIE) e a Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (FAO), a doença causada pelo coronavírus de 2019 passaria a ser nomeada COVID-19 – *coronavirus disease 2019*.



Em relatório de 11.03.2020, a OMS, diante do que considerou como alarmantes níveis de propagação e gravidade da COVID-19, concluiu pela existência de uma pandemia, levando em conta que, à época, o número de casos fora da China se multiplicaram por 13 (treze), afetando 114 (cento e quatorze) países, deixando um saldo de 118.000 (cento e dezoito mil) infectados e 4.291 (quatro mil, duzentos e noventa e um) mortos. Esclareceu que “pandemia não é uma palavra que deva ser utilizada de forma leve ou imprudente”, frisando-a como “uma palavra que, usada de forma inadequada, pode provocar um medo irracional ou dar pé à ideia injustificada de que a luta terminou, e causar como resultado sofrimentos e mortes desnecessárias”. Conclamou todos os países a adotarem medidas urgentes e agressivas para frear a disseminação do vírus e controlar as epidemias, ainda que tenham grande impacto sobre suas sociedades e suas economias, devendo ser buscado o sutil equilíbrio entre a proteção da saúde, a minimização dos transtornos sociais e econômicos e o respeito pelos direitos humanos. Classificou a pandemia de COVID-19 não só como uma crise de saúde pública, mas uma crise multissetorial, razão pela qual todos os segmentos e todas as pessoas devem tomar parte na luta.

O relatório de 27.03.2020 da OMC informa o total de 509.164 (quinhentos e nove mil, cento e sessenta e quatro) casos de pessoas diagnosticadas com o coronavírus COVID-19 em todo o mundo, com ocorrência de 23.335 (vinte e três mil, trezentos e trinta e cinco) óbitos. Já o relatório de 28.03.2020, informa 571.678 (quinhentos e setenta e um mil, seiscentos e setenta e oito) casos de infecção e 26.494 (vinte e seis mil, quatrocentos e noventa e quatro) mortes.

Segundo dados da OMS, enquanto o Japão conta com 13,05 leitos hospitalares para cada 1.000 habitantes, o Brasil dispõe de apenas 1,7 para cada 1.000 pessoas. Itália tem 3,18 e Estados Unidos da América 2,77. Assim, vê-se que o sistema de saúde brasileiro não detém suporte material para o enfrentamento do impacto de uma pandemia.

O Ministério da Saúde elaborou o Protocolo de Manejo Clínico para o Novo Coronavírus (2019-nCov), estruturado com base nas ações já existentes em nível mundial para notificação, registro, investigação, manejo e adoção de medidas preventivas, além de Planos de Vigilância de Síndrome Respiratória Aguda Grave (SRAG) e Síndrome Gripal (SG). Discorre o documento que o espectro clínico não está descrito completamente, bem como ainda não são totalmente conhecidos o padrão de letalidade, mortalidade, infectividade e transmissibilidade, não havendo vacina ou medicamentos específicos disponíveis e, atualmente, o tratamento é de suporte e inespecífico. Informa que o COVID-19 é um vírus da subfamília Betacoronavírus, altamente patogênico e de suscetibilidade geral, que infecta somente mamíferos e pode causar síndrome respiratória e gastrointestinal. Segundo o protocolo, as complicações mais comuns são Síndrome Respiratória Aguda Grave (SRAG), lesão cardíaca aguda e infecção secundária, com letalidade variável de 11% a 15% entre os pacientes hospitalizados. À época da elaboração do protocolo, não havia comprovação de circulação do novo coronavírus no território do Brasil, razão pela qual, segundo seu texto, não foram recomendadas precauções adicionais para o público em geral, além das ações preventivas diárias de higiene e de evitação de contato. No entanto, o documento recomenda, para o tratamento dos casos de evolução da infecção - insuficiência respiratória hipoxêmica e síndrome do desconforto respiratório agudo (SDRA), o emprego de ventilação não-invasiva, ventilação mecânica ou a intubação endotraqueal. Referido protocolo também sugere a ventilação mecânica para a prevenção de complicações.

As associações civis de profissionais da saúde do Brasil têm lançado comunicados técnicos a respeito da pandemia de COVID-19.

A Sociedade Brasileira de Infectologia, em 12.03.2020, informou que a capacidade de contágio – número médio de contagiados por cada pessoa doente em razão do novo coronavírus é de 2,74, ou seja, uma pessoa doente transmite o vírus, em média, a outras 2,74 pessoas, enquanto que, na influenza H1N1 em 2009, a taxa foi de 1,5, e, no sarampo, é em torno de 15. Referiu, também, que, aproximadamente, 80 a 85% dos casos de infecção por COVID-19 são leves e não necessitam hospitalização, devendo permanecer em isolamento respiratório domiciliar; 15% necessitam internação hospitalar fora da unidade de terapia intensiva (UTI) e menos de 5% precisam de suporte intensivo. Para as cidades, estados ou o país todo, quando a epidemia em



fase de transmissão comunitária continuasse a evoluir, ultrapassando 1.000 casos, a Sociedade Brasileira de Infectologia orientou que fosse considerada a disponibilização de leitos extras de unidade de terapia intensiva (UTI).

A Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO), em 18.03.2020, sugeriu um pacote emergencial, para abril e maio 2020, com medidas sanitárias, sociais, econômicas e políticas. No seu item 4, IV, defendeu a disponibilização de toda a capacidade dos serviços de saúde do país, para tratamento dos casos graves da COVID-19, bem como a utilização temporária, pelo Sistema Único de Saúde (SUS), da capacidade privada, com a criação de um estoque comum de leitos de centro de tratamento intensivo (CTI) para pacientes graves, com regulação, pelo SUS, de vagas ociosas de hospitais privados e filantrópicos, para internação de pacientes agravados pelo coronavírus. Enfatizou que a capacidade atual de leitos de CTI já se mantém ocupada acima de 70% (setenta por cento) por outros pacientes que dela necessitam, recomendando que todo cuidado deve ser mantido para que esta população não tenha seu risco aumentado.

Por sua vez, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), organização intergovernamental fundada para estimular o progresso econômico e o comércio mundial, propôs ações conjuntas para o combate à epidemia de COVID-19, a qual reconheceu como uma crise de saúde pública sem precedentes na história recente. Sugeriu a coordenação e cooperação internacional, bem como a formulação de ações nos níveis subnacional, nacional e internacional para fazer frente à necessidade imediata de tratamento da crise de saúde pública, à necessidade posterior de reativação da economia e à necessidade a longo prazo de adotar novas políticas de reparação do dano e de preparação para o enfrentamento de futuras crises. Propôs que os governos promovam políticas conjuntas, e, especificamente, no que tange à saúde, frisou a necessidade de melhorar o fornecimento de máscaras, unidades de cuidados intensivos e respiradores, dentre outros.

O cenário atual ainda está dominado pela incerteza científica quanto à profilaxia, tratamento e potencial de recidiva da infecção causada pelo novo coronavírus (COVID-19), gerando preocupação quanto às imprevisíveis e multidimensionais repercussões da pandemia, demandando um tratamento excepcional e harmônico das questões sanitárias, sociais, econômicas, políticas e jurídicas envolvidas.

Em termos de ordenamento jurídico do Brasil, o art. 23, II, da Constituição da República, estabelece como competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, cuidar da saúde e da assistência pública. Tal competência tem natureza administrativa. O art. 24, XII, do Texto Constitucional, atribui à União, aos Estados e ao Distrito Federal a legislação concorrente sobre proteção e defesa da saúde. Nessa sistemática, compete à União a edição de normas gerais e aos Estados e Distrito Federal a legislação suplementar, sendo que, inexistindo lei nacional sobre normas gerais, lhes é possível o exercício da competência legislativa plena, para atender às suas peculiaridades, e, com a superveniência de lei da União sobre normas gerais, estará suspensa a eficácia da lei estadual ou distrital no que lhe for contrário, conforme preceituam os parágrafos do supramencionado artigo. Ainda, o art. 30, VII, da Carta Magna, diz que os Municípios são competentes para manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, serviços de atendimento à saúde da população. Ao tratar da seguridade social, o art. 194, da Constituição, a define como “um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social”. E, por fim, o §1º, do art. 198, da Constituição da República, diz que o Sistema Único de Saúde será financiado com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes, existindo, entre tais entes, uma comunhão de obrigações, de natureza solidária. Assim, é inquestionável a competência administrativa dos Municípios no que tange à prestação dos serviços de saúde pública local. Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal entende que “a saúde pública é área de atuação de toda pessoa federada, correspondendo a um condomínio funcional” (MS 25.295-2/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 20.4.2005).



A respeito da requisição de bens, o art. 5º da Carta Maior, no seu inciso XXV, diz que “no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano”.

Nos termos da Lei n. 8.080/1990, art. 4º, *caput*, “o conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da Administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público, constitui o Sistema Único de Saúde (SUS)”. O art. 15, XIII, da lei em comento, admite que as autoridades competentes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, no seu âmbito administrativo, quando indispensável ao atendimento de necessidades coletivas, urgentes e transitórias, decorrentes de situações de perigo iminente, de calamidade pública ou de irrupção de epidemias, requisitem bens e serviços, tanto de pessoas naturais, quanto de pessoas jurídicas, assegurada a justa indenização.

Em 03.02.2020, por meio da Portaria n. 188, o Ministério da Saúde declarou situação de emergência em saúde pública de importância nacional (ESPIN), em razão de casos suspeitos e confirmados de infecção humana pelo novo coronavírus (COVID-19).

Adiante, a Lei n. 13.979, promulgada em 06.02.2020, reconheceu o estado de emergência de saúde pública de importância internacional (ESPINT), dispondo sobre as medidas que poderão ser adotadas para enfrentamento da pandemia de COVID-19, objetivando a proteção da coletividade. A teor do art. 3º, III, *d*, autoriza a determinação de realização compulsória de tratamentos médicos específicos, e, no inciso VII, a requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, hipótese em que será garantido o pagamento posterior de indenização justa. Tais medidas podem ser adotadas pelos gestores locais de saúde, com fulcro no §7º, III, do mesmo artigo. Quando as medidas em questão forem adotadas, deverão resguardar o exercício e o funcionamento de serviços públicos e atividades essenciais, consoante o §3º do art. 3º.

A Portaria n. 356, de 11.03.2020, do Ministério da Saúde, que dispõe sobre a regulamentação e operacionalização da Lei n. 13.979/2020, no art. 7º, diz:

Art. 7º A medida de requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus COVID-19 será determinada pela autoridade competente da esfera administrativa correspondente, assegurado o direito à justa indenização.

Esse dispositivo autoriza seja a requisição de bens determinada pelas autoridades competentes das esferas federal, estadual e municipal.

Portaria Interministerial n. 5, de 17.03.2020, dos Ministérios da Saúde e da Justiça e Segurança Pública, estabeleceu, no *caput* do seu art. 3º, a responsabilidade civil, administrativa e penal daqueles que descumprirem as medidas estipuladas no art. 3º da Lei n. 13.979/2020, onde se inclui a requisição.

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), pela Resolução RDC n. 349, de 19.03.2020, definiu os critérios e os procedimentos extraordinários e temporários para tratamento de petições de regularização de equipamentos de proteção individual, de equipamentos médicos do tipo ventilador pulmonar e de outros dispositivos médicos identificados como estratégicos em virtude da emergência de saúde pública internacional decorrente do novo coronavírus. O art. 7º de tal ato normativo, excepcionalmente, dispensou os artigos referidos de certificação no âmbito do Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade (SBAC).

O Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo n. 6, de 20.03.2020, reconhecendo, exclusivamente para fins do art. 65 da Lei Complementar n. 101/2000, a ocorrência de estado de calamidade pública, com efeito até 31.12.2020.



Por meio do Decreto n. 10.282, de 20.02.2020, foram definidos os serviços públicos e as atividades essenciais, indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, assim considerados aqueles que, caso não atendidos, colocam em perigo a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população, sendo assim considerada a assistência à saúde, incluídos os serviços médicos e hospitalares, consoante o art. 3º, I.

O Ministério da Saúde, através da Portaria n. 454, de 20.03.2020, declarou, em todo o território nacional, o estado de transmissão comunitária do coronavírus.

Na esfera do Estado de São Paulo, foi editado o Decreto n. 64.879, de 20.03.2020, publicado no Diário Oficial do Estado (DOE) de 21.03.2020, que reconheceu a situação de calamidade pública em todo o estado, dispondo sobre medidas de enfrentamento. Na mesma data, outras medidas temporárias e emergenciais de prevenção foram fixadas pelo Decreto n. 64.880 (DOE 21.03.2020). E o Decreto n. 64.881, de 22.03.2020, publicado no DOE de 23.03.2020, estabeleceu quarentena no contexto da pandemia de COVID-19, no interstício de 24 de março a 07 de abril de 2020.

Conforme documento de **ID 30259560**, no âmbito do **Município de Santana de Parnaíba**, por meio do **Decreto n. 4.347**, de **16.03.2020**, o Chefe do Poder Executivo declarou estado de emergência na saúde pública municipal, que vigorará enquanto perdurar o estado de emergência internacional pelo coronavírus COVID-19. Ao depois, o **Decreto n. 4.350**, de **17.03.2020**, **ID 30259562**, dispôs sobre a adoção, no âmbito da administração pública direta e indireta municipal, de medidas temporárias e emergenciais de prevenção do contágio.

Situação similar à vertente, foi decidida monocraticamente no feito de autos n. 0802886-59.2020.4.05.0000, que tramitou junto ao Tribunal Regional Federal da 5ª Região, onde foi parcialmente concedido efeito suspensivo ativo em favor do Município de Recife-PE, para determinar a abstenção da União do apossamento de ventiladores pulmonares por aquele adquiridos para equipar UTI's destinadas ao atendimento das pessoas infectadas em decorrência da pandemia do novo coronavírus (COVID-19). Ponderou o eminente relator que, com o aumento esperado do número pessoas afetadas pelo COVID-19, a instalação de ventiladores pulmonares nos leitos das instituições de saúde é de suma importância para o tratamento dos casos mais críticos, de modo a conter o número de óbitos. Frisou que os ventiladores pulmonares são eficazes no tratamento e hábeis à redução da taxa de letalidade, sendo indispensáveis e imprescindíveis à proteção da vida. Ao final, entendeu pela existência de ameaça de grave lesão à saúde pública.

Importante destacar que a pandemia do novo coronavírus COVID-19 intensificou a demanda por insumos de saúde como máscaras, luvas, tocas e ventiladores pulmonares em todo o mundo. O artigo intitulado *Critical Supply Shortages — The Need for Ventilators and Personal Protective Equipment during the Covid-19 Pandemic*, publicado em 25.03.2020, no *The New England Journal of Medicine*, refere que, nos Estados Unidos, são estimados cerca de 60.000 a 160.000 ventiladores pulmonares, número variável, caso incluídos os aparelhos com funcionamento parcial, reserva insuficiente para o atendimento das pessoas que possivelmente serão acometidas, necessitando de várias centenas de milhares a um milhão de equipamentos. Para equacionar a necessidade e a disponibilidade de ventiladores, sugerem que algumas empresas, que dispõem do conhecimento necessário, sejam estimuladas a fabricar tais dispositivos, e os fornecedores incentivados a produzir a matéria-prima, e, não sendo suficiente, que outras indústrias sejam chamadas a integrar esse esforço, a exemplo das montadoras de veículos, que podem ter condições de fabricar ventiladores pulmonares (Megan L. Ranney, M.D., M.P.H., Valerie Griffeth, M.D., Ph.D., and Ashish K. Jha, M.D., M.P.H. Disponível em DOI: 10.1056/NEJMp2006141).

No caso específico dos autos, a parte autora comprova a realização de pregão, com ata de registro de preços **n. 089/2020**, para aquisição de **07 (sete)** ventiladores pulmonares eletrônicos – **ID 30259347**.

Emitida a nota de empenho **n. 4505**, em **09.03.2020**, para a aquisição de **07 (sete)** unidades de ventiladores pulmonares eletrônicos, no valor total de **R\$ 249.830,00 (duzentos e quarenta e nove mil, oitocentos e**



trinta reais) – ID 30259348. Cumpre destacar que, nos termos do art. 58, da Lei n. 4.320/1964, “o empenho de despesa é o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição”.

Relatório de justificativa de **ID 30259551**, firmado pelo Secretário Municipal de Saúde, informa a necessidade de aquisição de mais **30 (trinta)** ventiladores, no prazo máximo de **10 (dez) dias**, para montar uma unidade de terapia intensiva – **ID. 30259551**.

Juntou cópia do **Ofício 045/2020/CGIES/DLOG/SE/MS**, expedido pelo Senhor Diretor do Departamento de Logística do Ministério da Saúde, remetido à empresa **Leistung Equipamentos Ltda.**, em **19.03.2020**. Referido ofício, dentre outros pontos, assim diz:

“Diante da necessidade de enfrentamento da situação de emergência em saúde pública de interesse nacional decorrente do Coronavírus (COVID-19), sirvo-me do presente, para, com espeque no inc. VII do art. 3º da Lei n. 13.979/20, requisitar a totalidade dos bens já produzidos e disponíveis a pronta entrega, bem como, a totalidade dos bens cuja produção se encerre nos próximos 180 dias.

Neste contexto, solicito que a resposta aos questionamentos consignados neste Ofício seja realizada em 12 horas, bem como sejam obstadas quaisquer medidas tendentes a comercialização dos produtos em estoque e em produção”.

Em razão dessa determinação, a fornecedora Leistung recusou-se à entrega dos bens em processo de aquisição pela municipalidade, conforme mensagem de **ID 30259555**.

No mesmo teor, o **Ofício 043/2020/CGIES/DLOG/SE/MS**, remetido pelo Ministério da Saúde à empresa **Magnamed Tecnologia Médica S/A (ID 30259553)**. Tal empresa informou ao Município-autor a impossibilidade de alienação dos produtos, consoante correspondência sob **ID 30259559**.

A fabricante Lumiar Healthcare noticiou ao Município a indisponibilidade dos produtos – **ID 30259558**.

A parte autora anexa o Protocolo de Manejo Clínico para o Novo Coronavírus (2019-nCoV) no **ID 30259573**, que demonstra a indispensabilidade dos ventiladores pulmonares para o atendimento mais eficaz dos casos críticos da infecção e como recurso para a prevenção do agravamento, com vistas à redução das taxas de mortalidade e à evitação das sequelas decorrentes da fibrose pulmonar, que reduz de 20% a 30% a capacidade respiratória.

Ocorre que, nos termos do art. 1.226, do Código Civil, “os direitos reais sobre coisas móveis, quando constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com a tradição”. Assim, em que pese a compra dos ventiladores pulmonares pelo **Município de Santana de Parnaíba** já estivesse com despesa extratificada em nota de empenho, não se pode afirmar, do ponto de vista técnico, que tais bens já integravam o patrimônio municipal ao tempo da requisição, em virtude de que a aquisição da propriedade sobre bem móvel só se opera com a tradição. Logo, os ventiladores pulmonares em comento ainda não consistem em bens públicos, afetados à prestação de um serviço público essencial, mas são de propriedade do fabricante ou alienante.

No entanto, a requisição e a proibição de venda ordenadas mediante ofícios **043/2020/CGIES/DLOG/SE/MS** e **045/2020/CGIES/DLOG/SE/MS**, firmados pelo Senhor Diretor do Departamento de Logística do Ministério de Saúde, não provêm de ato administrativo válido para interferir no pleno exercício da atividade econômica e do direito de propriedade do alienante, de modo a obstar a comercialização do produto por 180 (cento e oitenta) dias e a entrega dos respiradores ao Município



adquirente. É possível vislumbrar que o ato impugnado padece de vícios quanto aos requisitos de competência, forma e motivo.

No que tange à competência, o Decreto n. 9.795/2019, no seu Anexo I, estabelece a atual Estrutura Regimental do Ministério da Saúde, cujo art. 1º, incisos I, II e V, confere a tal órgão atribuição para a “política nacional de saúde”, a “coordenação e fiscalização do Sistema Único de Saúde – SUS” e “insumos críticos para a saúde”, respectivamente, de responsabilidade da autoridade maior da pasta – o Ministro da Saúde.

As atribuições do Departamento de Logística em Saúde estão assim elencadas:

Art. 8º Ao Departamento de Logística em Saúde compete:

I - planejar o processo de logística integrada de insumos estratégicos para a saúde;

II - planejar, coordenar, orientar e avaliar as atividades de compra de bens e de contratação de serviços relativos a insumos estratégicos para a saúde;

III - acompanhar e avaliar a elaboração dos contratos e dos aditivos referentes ao fornecimento de bens e à prestação de serviços relativos a insumos estratégicos para a saúde;

IV - planejar, coordenar, orientar e avaliar a armazenagem e a distribuição de insumos estratégicos para a saúde adquiridos pelo Ministério da Saúde;

V - planejar, coordenar, orientar e avaliar os processos de orçamento, finanças e contabilidade das compras de bens e das contratações de serviços relativos a insumos estratégicos para a saúde; e

VI - desenvolver as atividades de execução orçamentária, financeira e contábil, no âmbito do Ministério da Saúde, relativas aos créditos sob a sua gestão.

Dentre as atribuições de tal Departamento, não consta expressamente o poder de requisitar bens.

Até o momento, não há notícia de delegação do poder requisitório do Ministro da Saúde ao Diretor do Departamento de Logística em Saúde, o que deve ser efetivado mediante publicação no Diário Oficial da União. Cabe destacar a irrenunciabilidade da competência, salvo em caso de delegação, ato que deve ser oficialmente publicado, conforme exige a Lei de Processo Administrativo Federal – Lei 9.784/1999, que assim dispõe:

Art. 11. A competência é irrenunciável e se exerce pelos órgãos administrativos a que foi atribuída como própria, **salvo os casos de delegação** e avocação legalmente admitidos.

Art. 14. O ato de delegação e sua revogação deverão ser publicados no meio oficial.



§ 1º O ato de delegação especificará as matérias e poderes transferidos, os limites da atuação do delegado, a duração e os objetivos da delegação e o recurso cabível, podendo conter ressalva de exercício da atribuição delegada.

§ 2º O ato de delegação é revogável a qualquer tempo pela autoridade delegante.

§ 3º As decisões adotadas por delegação devem mencionar explicitamente esta qualidade e considerar-se-ão editadas pelo delegado. (grifei)

Diante disso, o ato de requisição de bens mediante ofícios subscritos pelo Senhor Diretor do Departamento de Logística apresenta vício por não ter emanado da autoridade competente, não se prestando aos fins previstos no art. 15, XIII, da Lei n. 8.080/1990, e art. 3º, VII, da Lei n. 13.979/2020. Trata-se de ato administrativo vinculado, que não é passível de convalidação pela autoridade competente.

A ordem de requisição também apresenta vício de forma, eis que deveria ter sido emitida através de ato administrativo do Ministro da Saúde (aviso ou ato equivalente publicado na imprensa oficial), não mediante ofícios de Diretor do Departamento de Logística em Saúde, documentos meramente destinados à comunicação de atos administrativos aos seus destinatários, sendo inválidos para interferir no direito de propriedade.

E, por fim, também entendo demonstrado o vício de motivação, uma vez que os ofícios fazem referência genérica à “necessidade de enfrentamento da situação de emergência em saúde pública de interesse nacional decorrente do Coronavírus (COVID-19)”, o que consiste na finalidade do ato – embora não mencione critérios de distribuição e a destinação dos aparelhos. Do ato não constou expressa motivação, assim entendida a razão fática pela qual foi adotada a medida extrema de obstar a venda e requisitar todos os ventiladores pulmonares disponíveis e os que serão produzidos nos próximos 180 (cento e oitenta) dias. Nesse tópico, o Supremo Tribunal Federal, tem precedente no qual declarou a nulidade de requisição de bens sem indicação de motivo (MS 25.295-2/DF, rel. Min. Joaquim Barbosa, 20.4.2005).

Importante destacar que o estado de calamidade pública não elide os deveres da União e dos demais entes federativos de cumprimento dos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, consagrados no *caput* do art. 37 da Constituição da República.

Nesse contexto, em análise não exauriente, ante a nulidade do ato de requisição intentado pela União, através dos ofícios **043/2020/CGIES/DLOG/SE/MS** e **045/2020/CGIES/DLOG/SE/MS**, entendo como demonstrada a evidência da probabilidade do direito alegado (*fumus boni juris*) pelo **Município de Santana de Parnaíba**, no que concerne à entrega imediata dos **07 (sete)** ventiladores pulmonares adquiridos junto à empresa **Leistung Equipamentos Ltda.**, objeto de emissão de nota de empenho.

Quanto aos outros **30 (trinta) aparelhos**, foi juntado aos autos apenas um relatório de justificativa para aquisição, não tendo a parte autora demonstrado a implementação de qualquer outra providência administrativa para a contratação da compra, razão pela qual esta decisão não se mostra como meio adequado para “reservar” ou “assegurar preferência” em futura e eventual negociação. No entanto, uma vez afastado o ato de requisição do bem, nada obsta que o Município intente nova compra, com base nesta decisão.

Também está demonstrado o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*), caso a parte impetrante tenha de aguardar o trânsito em julgado de eventual decisão de mérito em seu favor neste feito ou as providências administrativas da União para a realocação ou distribuição de ventiladores pulmonares em todos os municípios brasileiros que deles necessitem. Diante da situação de emergência e de reconhecida calamidade pública por pandemia causada pelo novo coronavírus (COVID-19), há notória desproporção entre a oferta e a demanda dos referidos aparelhos. Essas questões, associadas ao iminente pico



das taxas de infecção, previsto para o mês de abril de 2020, podem causar severo prejuízo ou até o colapso da prestação dos serviços de saúde pública local, mesmo tendo o Município destinado recursos e iniciado o processo de aquisição dos equipamentos. Por outro lado, inexistente perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (*periculum in mora* inverso), uma vez que nada obsta que a União regulamente, pelos meios adequados, a produção, a distribuição e/ou a requisição dos equipamentos e insumos necessários ao tratamento dos infectados pelo COVID-19, inclusive dos itens subutilizados, com vistas à universalização do atendimento.

Pelo exposto, em cognição sumária da lide, nos moldes do *caput* do art. 300 do Código de Processo Civil, **DEFIRO PARCIALMENTE O PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA**, declarando a nulidade, por vícios de competência, forma e motivação, do ato de proibição da comercialização e de requisição de ventiladores pulmonares, efetuado pela UNIÃO, através dos ofícios **043/2020/CGIES/DLOG/SE/MS** e **045/2020/CGIES/DLOG/SE/MS**, subscritos pelo Senhor Diretor do Departamento de Logística do Ministério da Saúde.

Oficie-se, por meio eletrônico, **com urgência**, à empresa **Leistung Equipamentos Ltda.**, remetendo-lhe cópia desta decisão, para que proceda a entrega imediata dos **07 (sete) ventiladores pulmonares** adquiridos e empenhados pelo **Município de Santana de Parnaíba**.

Caso a empresa acima já tenha fornecido todos os ventiladores do seu estoque à UNIÃO, deverá esta, no prazo de **05 (cinco) dias**, entregá-los ao Município requerente, sob consequência de multa diária no importe de **R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)**, sem prejuízo da responsabilidade pessoal, civil, administrativa e criminal, em caso de descumprimento.

Oficie-se, por meio eletrônico, **com urgência**, à empresa **Magnamed Tecnologia Médica S/A**, remetendo-lhe cópia desta decisão, para conhecimento.

Proceda a Secretaria as anotações e informações necessárias, nos termos da Portaria n. 57, de 20.03.2020, do Conselho Nacional de Justiça.

INTIME-SE a parte autora para que, **no prazo de 15 (quinze) dias, retifique o valor constante da petição inicial**, tendo em vista a relação jurídica alegada e o benefício econômico almejado nesta ação, tudo conforme o disposto no artigo 292, do CPC.

Cite-se a União, através da Seccional da Advocacia-Geral da União, para a oferta de contestação no prazo legal (artigo 335, III, do CPC).

Deixo de designar a audiência de conciliação, tendo em vista o disposto no art. 334, §4º, inciso II, do CPC.

Cópia desta decisão servirá de MANDADO DE CITAÇÃO e de INTIMAÇÃO, **para cumprimento urgente, inclusive em regime de plantão**.

Registro eletrônico. Publique-se. Intimem-se. Cite-se.

Barueri, data lançada eletronicamente.

BARUERI, 29 de março de 2020.



