

**XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO
CONPEDI BUENOS AIRES –
ARGENTINA**

**DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E
SEGURIDADE I**

EDNA RAQUEL RODRIGUES SANTOS HOGEMANN

KAREN BELTRAME BECKER FRITZ

LISLENE LEDIER AYLON

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direitos Sociais, Políticas públicas e Seguridade I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann; Karen Beltrame Becker Fritz; Lislene Ledier Aylon. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-817-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direitos Sociais. 3. Políticas públicas e seguridade. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGURIDADE I

Apresentação

Apresentação

O XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA, foi realizado em parceria com a Universidade de Buenos Aires (UBA), tendo como temática central “Derecho, democracia, desarrollo e integration”. Esse tema suscitou intensos debates desde a abertura do evento e os desdobramentos ao decorrer da apresentação dos trabalhos e da realização das plenárias, sempre utilizando o espaço presencial.

Sob a coordenação das professoras Pós-Dra. Edna Raquel Hogemann (UNIRIO /UNIGRANRIO), Karen Beltrame Becker Fritz (Universidade de Passo Fundo) e Lislene Ledier Aylon o GT DIREITOS SOCIAIS, POLÍTICAS PÚBLICAS E SEGURIDADE I proporcionou sua contribuição ao evento, com exposições orais e debates caracterizados pela atualidade e originalidade quanto pela profundidade dos assuntos abordados pelos expositores.

É importante ressaltar que a diversidade de perspectivas em relação aos temas discutidos fez com que o encontro se tornasse dinâmico, produtivo, agradável e extremamente enriquecedor no que diz respeito à contribuição para a produção do conhecimento.

Eis os trabalhos apresentados:

A EFETIVAÇÃO DO DIREITO HUMANO À SAÚDE DOS TRANSMIGRANTES NO ESTADO DO RS: UMA ANÁLISE DA POLÍTICA NACIONAL DE HUMANIZAÇÃO (HUMANIZASUS) PELA METATEORIA DO DIREITO FRATERO

Janaína Machado Sturza , Gabrielle Scola Dutra , Claudia Marilia França Lima Marques

A ESCOLA PÚBLICA COMO INSTITUIÇÃO DE GARANTIA DO DIREITO À EDUCAÇÃO: O CASO BRASILEIRO PÓS-1988

Rodrigo Miotto dos Santos , Marcos Leite Garcia , Luiz Magno Pinto Bastos Junior

A VIOLÊNCIA NEURONAL, OS TRÊS “SUPERS” E OS DIREITOS DA PERSONALIDADE: REFLEXÕES A PARTIR DAS TEORIAS DE BYUNG-CHUL HAN E IMPLICAÇÕES NAS POLÍTICAS PÚBLICAS NACIONAIS

Karyta Muniz de Paiva Lessa , Marcus Geandré Nakano Ramiro

A VULNERABILIDADE DOS “REFUGIADOS AMBIENTAIS” E AS PROPOSTAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO JURÍDICA ESPECÍFICA

Claudia Valim Rossi , Marcus Geandré Nakano Ramiro

ATUAÇÃO DO LEGISLATIVO CATARINENSE NA GARANTIA DOS DIREITOS DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AS POLÍTICAS DE CUIDADO: UMA ANÁLISE DA 19ª LEGISLATURA CATARINENSE

Marcela Diniz dos Santos , Pedro S Fernandes , Marília Segabinazzi Reinig

DE BEM-VINDOS A INDESEJÁVEIS: A POLÍTICA PÚBLICA MIGRATÓRIA BRASILEIRA NA PRIMEIRA REPÚBLICA

Ivone Fernandes Morcilo Lixa , Patricia Maccari , Livia Solana Pfuetzenreiter de Lima Teixeira

DOS MECANISMO DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA: CONCEDENDO EXISTÊNCIA AO INEXISTENTE

Suelen Maiara dos Santos Alécio , Dirceu Pereira Siqueira

DOS MECANISMO DE EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS DAS PESSOAS EM SITUAÇÃO DE RUA: CONCEDENDO EXISTÊNCIA AO INEXISTENTE

Suelen Maiara dos Santos Alécio , Dirceu Pereira Siqueira

EDUCAÇÃO AMBIENTAL COMO POLÍTICA PÚBLICA EM PROL DA MITIGAÇÃO DE RISCOS CLIMÁTICOS

Anna Gabert Nascimento , Laura Prado de Ávila , Sabrina Cadó

EFETIVAÇÃO DO DIREITO À MORADIA POR MEIO DO MODELO HOUSING FIRST
PARA A PESSOA EM SITUAÇÃO DE RUA

Suelen Maiara dos Santos Alécio , Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão

GRAVIDEZ PRECOCE: IMPACTOS SOCIAIS, DIREITOS DA PERSONALIDADE E
POLÍTICAS PÚBLICAS

Karyta Muniz de Paiva Lessa , Cleide Aparecida Gomes Rodrigues Fermentão

JUSTIÇA, POLÍTICAS PÚBLICAS E EDUCAÇÃO INCLUSIVA NO BRASIL

Márcia Haydée Porto de Carvalho , Aleksandra Lyra Pessoa dos Reis Caldas , José
Aristóbulo Caldas Fiquene Barbosa

GUARDA COMPARTILHADA E ALIENAÇÃO PARENTAL: BENEFÍCIOS E
DESAFIOS DO DIREITO CONTEMPORÂNEO PARA ASSEGURAR A DIGNIDADE
DO MENOR DIANTE DA SEPARAÇÃO

Erika Araújo de Castro , Danilo Rinaldi dos Santos Jr. , Clarindo Ferreira Araújo Filho

PANDEMIA DA COVID-19, CONTRATAÇÕES PÚBLICAS E SISTEMAS DE
CONTROLE: UM EQUILÍBRIO DELICADO

Janaína Rigo Santin , Anna Gabert Nascimento

POLÍTICAS DE SEGURANÇA PÚBLICA NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO:
DILEMAS E DESAFIOS

Ivone Fernandes Morcilo Lixa , Patricia Maccari , Livia Solana Pfuetzenreiter de Lima
Teixeira

POLÍTICAS PÚBLICAS E MIGRAÇÃO: A SAÚDE COMO FATOR DE INTEGRAÇÃO
SOCIAL DOS MIGRANTES NO BRASIL

Janaína Machado Sturza , Claudia Marília França Lima Marques , Gabrielle Scola Dutra

REFLEXÕES A RESPEITO DO CONSÓRCIO CHANGER: TENSÕES E DESAFIOS EM
POLÍTICAS PÚBLICAS FOCADAS NA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL APLICADA À
BIOÉTICA

Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann , Oswaldo Pereira De Lima Junior , Benedito
Fonseca e Souza Adeodato

SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS NO COMBATE À CORRUPÇÃO: QUESTÕES
SOCIOECONÔMICAS E JURÍDICO-CULTURAIS QUE CONDUZEM A NOVAS
ATRIBUIÇÕES DOS CARTÓRIOS PELO PROVIMENTO Nº 88/2019 DO CNJ E A
IMPORTÂNCIA DO COMPLIANCE

Erika Araújo de Castro , Clarindo Ferreira Araújo Filho , Danilo Rinaldi dos Santos Jr.

TECENDO POLÍTICAS PÚBLICAS: A IMPORTÂNCIA DA CURRICULARIZAÇÃO DA
EXTENSÃO NOS CURSOS SUPERIORES DE EDUCAÇÃO A DISTÂNCIA NO BRASIL

Edna Raquel Rodrigues Santos Hogemann , Solange Ferreira de Moura

PANDEMIA DA COVID-19, CONTRATAÇÕES PÚBLICAS E SISTEMAS DE CONTROLE: UM EQUILÍBRIO DELICADO

COVID-19 PANDEMIC, PUBLIC PROCUREMENT AND CONTROL SYSTEMS: A DELICATE BALANCE

Janáína Rigo Santin ¹
Anna Gabert Nascimento ²

Resumo

Em meio à pandemia da Covid-19, algumas medidas em relação às contratações públicas de emergência na área da saúde precisaram ser tomadas. A Lei 13.979/20 trouxe diretrizes em relação à dispensa de licitações em relação a equipamentos utilizados no enfrentamento da Covid-19. Naquele período, apesar da crise sanitária sem precedentes vivida, fatos e notícias de corrupção e de mau uso do dinheiro público se agravaram no Brasil. Por sua vez, alguns gestores ficaram inertes, receosos dos sistemas de controle dos atos administrativos e do papel da fiscalização das ações dos agentes estatais. A partir disso, por meio do método hipotético-dedutivo, problematiza-se a questão da intervenção excessiva dos órgãos de controle, em especial o controle judicial, nas decisões dos demais poderes, e como esta conduta pode interferir na efetividade das decisões sobre políticas públicas relevantes. Por fim, o estudo analisa as recentes alterações na Lei de Introdução de Normas do Direito Brasileiro-LINDB, em especial na questão das prerrogativas em favor do bom gestor público, o que pode viabilizar a tomada de decisão e diminuir a insegurança jurídica, sobretudo, no âmbito do poder executivo.

Palavras-chave: Controle judicial, Covid-19, Lindb, Políticas públicas, Licitações

Abstract/Resumen/Résumé

During the Covid-19 pandemic, some measures regarding emergency public in the health area had to be taken. Law 13.979/20 brought guidelines regarding the waiver of bids in relation to equipment used in the fight against Covid-19. In that period, despite the unprecedented health crisis experienced, facts and news of corruption and misuse of public money worsened in Brazil. In turn, some managers remained inert, fearful of the control systems for administrative acts and the role of monitoring the actions of state agents. The research intends to identify from the systems of control of the administrative acts, the causes that lead to the omission of the public managers in relation to the taking of decision. From

¹ Doutora em Direito, com PhD pela Universidade de Lisboa (bolsa CAPES), Mestre em Direito pela UFSC, advogada e professora do Programa de Pós Graduação em História da UPF.

² Mestranda em Direito pela Universidade de Caxias do Sul. Bolsista PROSUC/CAPES (Modalidade I). Advogada

this, from the hypothetical-deductive method, intend to present a brief discussion in relation to judicial activism around the inspection of the actions of state agents. Finally, the study also has as its object the analysis of the changes in the LINDB (Law of Introduction of Norms of Brazilian System), in which, it brought prerogatives in favor of the good public manager and can make decision-making feasible, above all, within the scope of power executive.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicial control, Control system, Covid-19, Lindb, Public policy, Bids

1 INTRODUÇÃO

Em dezembro de 2019, um novo vírus foi identificado na China, mais especificamente na província de Wuhan, com potencial altamente destrutivo para os seres humanos. Foi identificado em decorrência de uma explosão de casos de mortes em naquela província da China por pneumonia ou síndrome respiratória aguda grave, cujo fator desencadeador seria um novo tipo de coronavírus, posteriormente batizado como coronavírus 2 (SARS-CoV-2), ou também chamado como a doença da Covid-19. Seus sintomas, dentre outros ainda em fase de descoberta, caracterizavam-se com um quadro de febre alta em decorrência de uma resposta inflamatória sistêmica, distúrbios no sistema imunológico durante a progressão da doença, tosse seca, congestão nas vias aéreas superiores, dor de cabeça, perda do olfato e do paladar e falta de ar, sendo este seu sintoma principal e mais grave. Em pouco tempo, e com uma disseminação em larga escala, esta doença espalhou-se pelo mundo, afetando economias e, principalmente, fazendo milhares de vítimas, muitas destas fatais.

No dia 11 de março de 2020, a Organização Mundial de Saúde declarou que a doença causada pelo novo Coronavírus (Sars-Cov-2) havia evoluído para o estágio de pandemia mundial, quando vários continentes são atingidos de maneira simultânea. Isso se deu em face ao rápido e exponencial crescimento da disseminação da doença em âmbito mundial, pelo seu alto grau de transmissibilidade agravado à imensa circulação de pessoas tanto em terra, água ou ar. A situação agravou-se com situações de colapso na saúde pública dos países atingidos. Inicialmente ocorrida na China, a crise sanitária da Covid-19 atingiu a Ásia para, após, seguir para a Europa e parte da América, em especial os Estados Unidos. Nestes países e regiões verificaram-se diversas situações como a falta de EPIs para os profissionais da saúde, a falta de leitos de unidades de tratamento intensivo (UTIs), as dificuldades de se obter respiradores artificiais, bem como a falta de profissionais da área da saúde (médicos e enfermeiros) aptos para atender tamanha demanda. (SANTIN; NASCIMENTO, 2022)

A partir destas experiências caóticas de crise sanitária, alguns países atingidos mais tardiamente pelo vírus puderam traçar previamente estratégias para o seu enfrentamento. No Brasil, em março de 2020 aprovou-se a Lei 13.979/20, visando uma maior celeridade na ampliação da capacidade da rede hospitalar do país, possibilitando-se a dispensa de licitações em relação a equipamentos utilizados no enfrentamento da Covid-19.

Entretanto, com a promulgação da Lei 13.979/20 criou-se um sentimento popular de insegurança em relação às contratações realizadas durante este período de exceção. Questionava-se se a recente lei traria uma maior e mais eficiente possibilidade de contratação de bens e insumos para a saúde pública a fim de responder com rapidez à pandemia ou, contrariamente, ela seria um instrumento para atos de corrupção. Ou seja, uma oportunidade para agravar ainda mais o patrimonialismo histórico presente na gestão pública brasileira.

Diante de um cenário de generalização em torno da pauta da corrupção, a percepção comum da sociedade sobre seus governantes passa, muitas vezes, a estar conectada à noção de que todo o político está atrelado a esquemas de corrupção e malversação da coisa pública. Em uma espécie de maniqueísmo, muitos gestores passam a ser colocados como “malfeitores” sem que se tenha uma análise personalizada em relação aos seus atos. Porém, a pandemia exigia decisões rápidas e, nesse sentido, problematiza-se a questão de que a proteção ao bom gestor pode não se dar de uma forma adequada, diante de uma atuação exacerbada dos órgãos de controle, em especial o controle judicial, que foi alçado a protagonista pela sociedade no século XXI. Desta forma, vários gestores podem estar sendo omissos em decisões e investimentos relevantes na área das políticas públicas, pelo medo de sanções posteriores, o que tem tido como resultado a omissão na tomada de decisões, gerando o chamado “apagão das canetas.”

Tendo em vista estas concepções, buscar-se-á nesta pesquisa apresentar uma discussão em relação à interferência excessiva dos órgãos de controle e ao ativismo judicial em épocas de pandemia, o que acaba por atingir o cerne do ato administrativo, seja pela declaração de nulidade, seja por levar a sua não realização por parte do gestor, em face ao medo da tomada de decisão.

Sendo assim, a presente pesquisa, a partir do método hipotético-dedutivo, visa identificar alguns fatores que levam à inércia e à omissão do gestor em relação aos atos que deveriam ser praticados no exercício da gestão pública. Para isso, deve-se assentir que a proteção do bom gestor está diretamente ligada à concretização de direitos e garantias fundamentais previstos na carta constitucional, já que, ao ter mais segurança para agir em prol do bem comum, os governantes poderão realizar políticas públicas adequadas, capazes de trazer mais benefícios a todos.

2. Os atos administrativos e os sistemas de controle

A administração pública atua por meio de atos administrativos. Estes podem se dar de forma vinculada, quando o gestor não possui margem de liberdade; ou de forma discricionária, quando há possibilidade de o gestor exercer algum arbítrio em relação à tomada de decisão, que deve ser dada conforme a conveniência e oportunidade da medida. E a partir disso, pode-se observar um sistema de controle bastante intenso sobre este ato, que pode se dar tanto no âmbito interno do órgão ou ente decisor, quanto de forma externa, pelo Tribunal de Contas e pelo Poder Legislativo. Há, ainda, o controle social e o controle judicial, sendo este aquele que dá a última palavra em matéria de enquadramento (ou não) constitucional do ato administrativo.

Para definir o que é um ato administrativo, preliminarmente, é possível referir-se um preceito trazido por Hobbes (2014, p.143), no qual, refere que todos aqueles que foram designados ao cargo, seja por quem o elegeu ou quem votou em outro candidato, devem atuar como representantes, sendo que suas posições e decisões serão tidas como a de todo o corpo social.¹ Seria, portanto, para Hobbes, o ato administrativo aquela decisão do representante, que representa a vontade de todo o corpo social.

Por sua vez, no Brasil, quando se fala em poder público, quem possui a competência para gerir e proferir atos administrativos são os representantes eleitos democraticamente pelo povo, no qual deverão estar atentos aos princípios estabelecidos na Constituição Federal de 1988 e demais legislação infraconstitucional², para que seu feito não seja nulificado ou passível de imputação de responsabilidade.

Sobre o aspecto conceitual dos atos da administração pública, Di Pietro (2020, p.227) refere, de uma forma global, que o ato administrativo pode ser definido como aquele que é realizado no desempenho das atribuições dentro da gestão. Trazendo assim, como uma prerrogativa dos detentores do poder, ou seja, de quem está à frente da administração pública, sobretudo, os gestores do poder executivo³. Ainda, Justen Filho refere que o ato administrativo é uma liberalidade com base na “vontade” de quem tem o

¹ Neste sentido, Rousseu (2013, p.64) cita que esta representação “não é uma convenção entre o superior e o inferior, mas uma convenção entre o corpo e cada um de seus membros.”

² Sobre princípios da administração pública, o art. 37 da Constituição Federal, determina que os gestores públicos devem estar em conformidade com os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

³ Justen Filho (2023, p. 150) descreve que “embora os atos administrativos devam ser emitidos por pessoas que possuam uma ligação estatal, admite-se que sujeitos privados, não investidos formalmente na condição de agentes administrativos, desempenhem certas atividades administrativas. Essa possibilidade, aliás, vem sendo ampliada. Isso ocorre, por exemplo, no caso dos concessionários de serviço público. Outro exemplo envolve organizações da sociedade civil investidas do desempenho de atividades administrativas, o que importa inclusive na possibilidade de gestão de bens, pessoal e recursos estatais.”

dever de agir administrativamente, e gera efeitos jurídicos imediatos. Entretanto, adverte que “a vontade não é considerada como um processo psicológico de satisfação de um interesse individual. O ato administrativo aperfeiçoa-se por meio de uma vontade objetivamente vinculada à satisfação das necessidades coletivas.” (2023, p.150)

Para geração de efeitos jurídicos estes atos devem conter alguns elementos que (embora haja ampla divergência doutrinária em torno deles), o legislador assim dispôs no artigo 2 da Lei 4.717 (Lei de Ação Popular): são definidos a partir do atingimento dos requisitos de competência, forma, motivo, finalidade e objeto. Sobre o resultado da produção destes atos, Justen Filho (2023, p.150) refere que

Em muitos casos, esse efeito jurídico é a produção de uma norma jurídica, disciplinando a conduta de agentes públicos e (ou) privados. Em outros casos, o ato administrativo consiste meramente na execução de um comando expresso ou implícito constante de uma norma jurídica preexistente (constitucional, legal ou infralegal).

Mello (2008, p.380) entende que os elementos dos atos administrativos e os seus efeitos devem ser objeto de fiscalização, e quando apresentarem irregularidades, ensejam declaração de invalidade. Além da invalidação do ato, que se dá por meio dos sistemas de controle, é possível que os autores do ato administrativo viciado sejam por ele responsabilizados. Um dos exemplos mais notórios é a responsabilização por improbidade administrativa, que também tem a sua fiscalização realizada pelos órgãos de controle.

Em relação aos órgãos de controle, Carvalho Filho (2006, p.830) os define como um agrupamento de ferramentas positivadas na legislação que possui por finalidade fazer a verificação da legalidade das decisões tomadas pelos gestores. Acerca disto, Meirelles (2016, p.801-803) define que este controle deve ser exercido pelo legislativo, executivo e judiciário em torno de suas ações características, por meio da adequação necessária da lei ao caso concreto. De modo que os atos de controle se dividem em “fiscalização hierárquica e recursos administrativos”(MOREIRA NETO, 2014, p.621). No controle interno se dá autofiscalização, na qual cada um dos poderes deve, dentro da sua abrangência administrativa, prezar pela regularidade dos atos de seus servidores. Pestana (2014, p.654) indaga que esta inspeção deve ser pautada pela apreciação da “legalidade, conveniência e oportunidade”. Outrossim, pode-se referir que o controle interno se dá a partir de processos de correção que se estruturam por meio da própria instituição, com a instauração de processos administrativos disciplinares e de investigação.

Outrossim, a fiscalização dos atos da administração pública pode se dar mediante sistemas controle externo, em que atuam os Tribunais de Contas e o poder legislativo. Segundo o art. 71 da Constituição Federal de 1988, o controle externo possui a atribuição de fiscalizar, apreciar, prestar informações e diligências no entorno da execução dos atos da administração pública, que podem estar vinculados na malversação do dinheiro público ou em irregularidades na prestação administrativa. Ressalta-se ainda o controle judicial, que é exercido mediante provocação do poder legislativo, do Ministério Público, da Defensoria Pública; e o controle social, onde a população individual ou coletivamente organizada denuncia situações de corrupção ou malversação dos recursos públicos aos órgãos de controle ou provoca a atuação do poder judiciário por meio da ação popular, por exemplo.

Entretanto, muito embora tenha-se um amplo modelo de fiscalização e controle no Brasil, o que se questiona é se estas amarras estariam sendo uma forma de evitar más decisões de todos os agentes estatais ou, em verdade, estariam prejudicando o agir dos bons gestores, nos quais acabam se omitido, a partir do controle excessivo das instituições de controle e do infinito rol de possibilidades de responsabilização.

3. Dispensa de licitação, Covid-19 e Lei 13.979/20

A rápida disseminação da Covid-19 e a falta de tratamentos com eficácia devidamente comprovada pela ciência, levou alguns países como a Itália e Espanha ao colapso das políticas de saúde, já que a única forma de amenizar os efeitos graves da doença eram os respiradores. Contudo, quando houve uma curva muito acentuada de contaminação, não houve respiradores suficientes para atender a demanda. (BBC, 2020, online) Tendo em vista este fator, muitos indivíduos foram a óbito sem nem ao menos ter acesso a um tratamento digno, já que os hospitais passam a ter de fazer a chamada “escolha de Sofia”, ou seja, destinar os respiradores existentes para aqueles com maior probabilidade de sobrevivência, ficando os demais (idosos e/ou pessoas com comorbidades) relegados à própria sorte, sem chances de serem salvos ou terem uma morte com menos sofrimento. (LEITÃO JÚNIOR; MOUSINHO, 2020, online)

Este fato ocorrido em âmbito mundial infelizmente foi reproduzido no Brasil, mesmo com os movimentos prévios realizados para que o Sistema Único de Saúde fosse

mais bem equipado e preparado para que, no pico de contágio, o sistema sanitário não adentrasse em um colapso⁴.

Desta forma, diante do avanço da pandemia da Covid-19, decretou-se estado excepcional de calamidade pública, seguido da edição da Lei 13.979/20, a qual aponta, dentre outras questões, diretrizes em relação à dispensa de licitação durante este período de exceção. Esta dispensa se dá por uma questão de urgência, visto que realizar todos os trâmites licitatórios consumiria um tempo que poderia resultar em milhares de vidas.

A lei 13.979/20, em seu art. 4º, refere que ficam suspensas as licitações que tenham por objeto a contratação de insumos e serviços que forem utilizados em razão do enfrentamento da Covid-19. Essa dispensa deve se dar excepcionalmente, apenas enquanto perdurar o período de vulnerabilidade dos órgãos de saúde. Ou seja, ao haver a cessação do período de calamidade, a lei será extinta e as regras de licitação previstas na Lei 8.666/93 voltam a ser integralmente cumpridas. (BRASIL, 2020, online)

Em 20 de março de 2020 o Governo Federal editou a Medida Provisória n. 926/2020, a qual veio para alterar a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, dispondo sobre procedimentos para aquisição de bens, serviços e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus. Nesse sentido, as situações que podem ser objeto de dispensa de licitação estão devidamente elencadas no seu artigo 4º-B, que refere que somente será realizada a compra em casos de

- I - ocorrência de situação de emergência;
- II - necessidade de pronto atendimento da situação de emergência;
- III - existência de risco a segurança de pessoas, obras, prestação de serviços, equipamentos e outros bens, públicos ou particulares; e
- IV - limitação da contratação à parcela necessária ao atendimento da situação de emergência.

Outra inovação prevista na Lei 13.979/20 dá-se no tocante à exigência de imediata publicação das informações referentes aos contratos firmados entre o ente público e seus fornecedores (BRASIL, 2020, online). Antes, os entes federativos possuíam um prazo de até 30 dias (artigo 16 da antiga Lei 8.666/93), o qual foi afastado em face da urgência da adoção das medidas de contenção da pandemia, e das necessidades de agilizar processos de controle e fiscalização das contas públicas. (BRASIL,1993).

Outrossim, a Medida Provisória 926/2020, editada para regular este período de exceção, traz em seu artigo 4, § 3º, o seguinte:

⁴ O colapso se dá, quando mesmo que o indivíduo possua o melhor plano de saúde ou até mesmo possua uma tutela judicial, não terá a possibilidade de vagas, pois, o sistema se tornou obsoleto em relação ao número de casos. (OLIVEIRA, et al., 2020)

Artigo 4.- [...]

Parágrafo 3.- Excepcionalmente, será possível a contratação de fornecedora de bens, serviços e insumos de empresas que estejam com inidoneidade declarada ou com o direito de participar de licitação ou contratar com o Poder Público suspenso, quando se tratar, comprovadamente, de única fornecedora do bem ou serviço a ser adquirido.

Na sequência, a Medida Provisória prevê no seu artigo 4, letras C, D e E, a flexibilização de várias etapas da lei de licitações para a aquisição de bens e contratação de serviços e obras voltadas ao enfrentamento da pandemia. Dispensam estudos preliminares para contratações de bens, serviços e insumos comuns, quando forem necessários ao enfrentamento da emergência. E para os demais serviços e obras será admitida a apresentação de termo de referência simplificado ou de projeto básico simplificado. É ainda possível a dispensa de apresentação de documentação relativa à regularidade fiscal e trabalhista das empresas contratadas, bem como a estimativa de preços, podendo-se contratar inclusive acima do valor de mercado, quando sua oferta estiver reduzida.

Com a excepcionalidade daquela realidade e as dificuldades de localizar alguns produtos no mercado interno e externo, a Medida Provisória trouxe a previsão do Art. 4º-A, o qual permite a aquisição de produtos mesmo que forem usados. No entanto, o fornecedor deverá garantir o pleno funcionamento do equipamento. Não poderá possuir vícios aparentes ou ocultos, ficando o fornecedor responsabilizado por quaisquer irregularidades nos produtos vendidos.

É de fácil compreensão e justificativa as medidas excepcionais trazidas pela Lei 13.979/20 e pela Medida Provisória 926/20, com vistas a atender às necessidades sanitárias decorrentes do enfrentamento da pandemia. No entanto, mesmo com alguns limites impostos pela lei, pôde-se observar, infelizmente, graves problemas institucionais gerados por essa flexibilização das contratações públicas, o que apenas confirma o histórico de patrimonialismo na gestão pública brasileira, por meio de práticas clientelísticas de apropriação privada dos recursos por parte dos governantes e agentes públicos, bem como de malversação dos já poucos recursos públicos e corrupção. (SANTIN; NASCIMENTO, 2019) Muitas destas práticas foram investigadas pelos órgãos de controle, e veiculadas pelos meios de comunicação, tais como o superfaturamento em compras de equipamentos de proteção e respiradores, bem como a aquisição de materiais obsoletos ou que não prestam para o uso.

Dessa forma, infelizmente, pela urgência de resposta do Poder Público ao esgotamento do sistema único de saúde, com a dispensa dos rigores e do controle formal

exigido pelo regime jurídico administrativo às contratações públicas, alguns membros do governo e da administração pública viram uma brecha para praticar atos já habituais de corrupção.

4. Ferramentas de Controle

Em meio à pandemia da Covid-19, pode-se verificar muitos problemas gerados por práticas de “velhas políticas”, como a corrupção, o desvio de recursos para fins ilícitos, o superfaturamento e demais atos de apropriação privada da coisa pública. Estas nas quais, em razão da urgência e de uma certa liberdade de contratação, acabam por ter uma incidência um tanto quanto descontrolada neste período em que é crucial atuar para o enfrentamento da pandemia.

Possíveis respostas para o fortalecimento e a retração de práticas de malversação da *res publica* no Brasil foram buscadas no ordenamento jurídico brasileiro, já que é inconcebível que em meio a uma crise na saúde e na economia do país, algumas condutas como superfaturamento de compras e contratos realizados com empresas “fantasmas” ainda estejam presentes no cotidiano dos gestores públicos.

Para combater estes problemas, fortaleceu-se a atuação do Ministério Público, dos Tribunais de Contas e demais órgãos de controle, como a Controladoria Geral da União. Buscou-se uma maior vigilância e controle aos atos administrativos, a fim de qualificar as ações realizadas pelos gestores públicos. A ideia era a de que, ao se sentirem mais vigiados e controlados, os agentes públicos possuiriam, pelo menos em tese, uma maior preocupação com seus atos de corrupção e desvio de verbas públicas, reduzindo-se assim a grande zona de conforto para a prática de atos que atentem à administração pública.

Afinal, a corrupção e a malversação da coisa pública criam um descrédito dos cidadãos em geral nas instituições políticas e nos representantes eleitos, colocando o “mau gestor” como regra e o “virtuoso gestor” como exceção. Em verdade, visões maniqueístas reduzem a complexidade do que é a administração pública, em todos seus meandros, bem como estigmatizam aqueles que nela atuam, o que é péssimo para a democracia. Por certo o controle da administração pública, em especial nos últimos anos, tem tido grande papel para a fiscalização dos atos e adequação dos atos administrativos ao arcabouço jurídico brasileiro. Porém, em especial com a famigerada “Operação Lava-Jato” e todos os seus excessos, tem-se uma demasiada atuação e intervenção de órgãos fiscalizadores próprios

e externos na atuação do gestor público, seja nos atos vinculados, seja nos atos discricionários.

Por certo, o controle judicial incide sobre todos os poderes que atuam na gestão das políticas administrativas de um país. Porém, controlar não quer dizer estar “acima dos demais poderes”. Destaca-se que embora, esta forma de controle em tese seja restrita ao sistema de *check and balances* característico da teoria de Montesquieu a respeito da divisão dos poderes e da isonomia com que devem atuar, controlando-se mutuamente, nos últimos anos tem-se visto o judiciário atuando de forma ampla e, por vezes, tentando assumir um protagonismo em torno das decisões administrativas (CARVALHO FILHO, 2006, p.830).

Sundfeld (2012, p.61) faz uma crítica em relação à atuação demasiada do judiciário frente aos demais poderes, referindo que, por muitas vezes, os membros do poder judiciário apenas invocam princípios e não fazem uma análise e aplicação do ordenamento jurídico como um todo (regras e princípios) em relação à situação fática, tendo assim uma ampla tendência ao abuso. Ainda, o autor faz uma crítica também ao legislador, ao permitir essa atuação demasiada do Judiciário, quando cria normativas de controle a partir de cláusulas abertas, amplas e vagas. E direciona sua crítica aos julgadores, quando emitem as suas sentenças referindo que, “para muitos juízes, usar fórmulas mágicas meio vazias para resolver o cotidiano é um modo de ir empurrando para mais tarde a construção de critérios gerais e consistentes.” Por fim, o autor faz críticas à antiga redação da Lei de Improbidade, a qual seria um dos exemplos deste problema, eis que

sua aplicação vem desvirtuando os juízes e os parlamentares, sem querer tomar partido claro sobre o que devia, ou não, ser condenado, mas precisando mostrar severidade (para não serem acusados de proteger autoridades malandras), votaram uma lei mandando punir algo muito indefinido: a violação dos “princípios da administração. (SUNDFELD, 2012, p.81-82)

Santos também exaure sua reprovação em relação à função desempenhada por alguns membros do poder judiciário, já que, neste no limiar do século XXI, passou a figurar como estrela em meio aos outros poderes (2020, p.127-137). Tem um papel relevante ao aumentar consideravelmente a sensação de medo e insegurança dos gestores públicos, o que acaba por mitigar as ações dos demais poderes. Afinal, toda e qualquer ação está sujeita a um robusto sistema fiscalizatório e de controle e, por vezes, pode ocorrer que o órgão fiscalizador atue por suas próprias convicções, fugindo da legalidade

e adentrando na esfera política e, até mesmo, de revanchismo. Descrevendo o autor que, “há gradativo incremento do decisionismo do ente controlador e consequente desvanecimento do seu dever em motivar de modo juridicamente sustentável as razões pelas quais impõe sanções ou restrição a direitos políticos”.

Streck (1999, p.234-235) revela que quem tem o poder de julgar não pode, na prática, estar totalmente dissociado de suas premissas ideológicas e de formação dentro do corpo social ao qual está inserido. E é preciso lembrar que, nos últimos anos, pode-se constatar cada vez mais uma sociedade com amplo fulcro ideológico, na qual predomina o pensamento maniqueísta que contrapõe o bem ou mal, a direita ou esquerda, agravado pela atuação dos algoritmos das redes sociais, que acaba por dividir as pessoas por suas preferências. Definir que um órgão julgador estaria promovendo uma análise ampla, totalmente imparcial, subjetiva e acertada ao exarar uma decisão que anula um ato administrativo e, em alguns casos, envolve o gestor em improbidade administrativa, seria um tanto quanto arriscado.

Santos (2020, p.137) revela que este ativismo judicial em torno das decisões dos demais poderes, sobretudo o executivo, gera consequências em relação à tomada de decisão dos gestores, interpondo uma cultura do medo que, por vezes, é convertida em omissão e não realização de atos pela insegurança de, no futuro, incorrer em graves sanções. Sendo assim, no próximo item do presente estudo será levantada essa questão, da prejudicialidade do medo do órgão controlador para a administração pública.

Nohara (2020, p.1025) refere que, com a instituição de um amplo sistema de controle, muitos gestores têm-se mantido inertes quando estão em dúvida em relação a deliberações frente a casos concretos, por mais necessárias que estas sejam. Em complemento, Palma (2020, p.233) refere que, muitas vezes, a obsessão dos órgãos de controle se dá em buscar pequenos erros que, em maioria dos casos, não caberia ação nem por não serem significativos, com vistas a promover uma imputação de culpabilidade ao gestor. Em muitos desses casos, denuncia-se o descumprimento do rito, critica-se o meio, independente do fim a que almeja o ato administrativo. Ou seja, percebe-se quanto ao órgão controlador que não se busca neste agir a promoção da boa administração pública, mas sim fazer do rito um fim em si mesmo.

Se, por um lado, o sistema de controle pode e deve sustar as ações de corrupção e erros gravíssimos de condução da administração pública; por outro introduz uma faceta de contenção aos atos dos gestores públicos. Este liame sensível traz como consequência

uma dificuldade na realização legal e célere das políticas públicas que, por vezes, dependem de processos licitatórios e decisões complexas em seu entorno.

Assim, apesar da Constituição Federal de 1988, em seu art. 2º, estabelecer a independência entre os poderes, há hoje um excesso de controle e um certo ativismo judicial em relação aos atos do poder executivo, o que acaba por intimidar alguns gestores na condução da máquina administrativa.

5. O medo na atuação da administração pública e a não concretização de direitos fundamentais

Nos últimos anos, a corrente doutrinária que faz a reflexão do medo dentro da administração pública tem cada vez mais tomada corpo (SANTOS, 2020), já que o risco do erro e a fuga da responsabilização dos agentes públicos, por muitas vezes, acaba por gerar algo também nefasto: a omissão em tomar decisões cabais em relação à realização de procedimentos e políticas públicas que podem culminar, direta ou indiretamente, com a negativa em relação à concretização de direitos e garantias previstas constitucionalmente.

O gestor fica dividido entre praticar uma decisão e ter a possibilidade de ser responsabilizado por improbidade administrativa ou algum crime de responsabilidade ou funcional; ou se omitir e não realizar ações que poderiam resultar em um benefício coletivo. Desta forma, faz-se necessário definir as causas que trazem este sentimento de amedrontamento e excesso de zelo em meio às deliberações dos governantes públicos, tão necessárias para a garantia dos direitos fundamentais. Nohara (2020, p.1025) aduz que o medo do gestor público pode se dar por múltiplas causas, que vão desde a possibilidade de condenação por improbidade administrativa⁵ até a responsabilização criminal, que são resultado da fiscalização gerada pelo amplo sistema de controle com capacidade de fiscalizar e julgar as ações da administração pública. Seguindo esta mesma

⁵ A Lei 8.429/92, com as recentes alterações da Lei 14.230/2021, conceitua em seu artigo 1, parágrafo 1: “atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais”. No artigo 9 tipificam-se atos de improbidade que importem enriquecimento ilícito; no artigo 10 elencam-se atos de improbidade que causem prejuízo ao erário; e no artigo 11 enumera, taxativamente, os atos de improbidade que atentem contra os princípios da administração pública, sendo eles a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade”. E este conceito também pode ser encontrado na Lei Complementar nº157 (art. 10-A. Constitui ato de improbidade administrativa qualquer ação ou omissão para conceder, aplicar ou manter benefício financeiro ou tributário contrário ao que dispõem o caput e o § 1º do art. 8º-A da Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003), definiram que a improbidade administrativa poderá se dar através do “enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário, concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário e os que atentam contra os princípios da administração pública.”

linha, Santos (2020, p. 150) “refere que o que está em relevo é o risco de o próprio agente público ser responsabilizado por simplesmente decidir no exercício de cargo ou emprego público.” O autor define que, em um contexto de Brasil, a probabilidade de incorrer em sanções em decorrência da tomada de decisão é muito maior que em outros países no mundo. Isto se dá devido ao alto grau de espetacularização das ações graves de malversação produzidas por uma parte de gestores públicos. Trazendo esta como regra e as práticas de boa gestão como exceção. Diante deste contexto, pode-se ver que se criou uma tradição objetivista e estigmatizada em relação a avaliação de todos os políticos, bem como, de suas deliberações, sem levar em conta as questões subjetivas que envolvem a tomada de decisão. (SUNDFELD, p.2)

Cria-se, portanto, uma cultura do medo dentro da administração pública. Aprofundando o conceito, Bauman (2008, p.5) define que “medo é o nome que damos a nossa incerteza: nossa ignorância da ameaça e do que deve ser feito; do que pode e do que não pode.” Hobbes (2014, p.171) descreve que ser temerário faz com que, em meio uma situação complicada, o ser humano tenda a se desfazer de suas atribuições ou se omita, mesmo que isto possa ter piores consequências. Trazendo estes conceitos para administração pública, percebe-se que, mesmo que custe a regularidade do serviço público, o administrador que se sentir acuado, em muitos casos, pode decidir por desfazer-se de seu poder de escolha e se omitir.

Desta forma, muitos gestores, com a apreensão de sofrer punições, acabam como o personagem bíblico, o governador de Jerusalém, Pôncio Pilatos, que ao estar frente a tomada de decisão (julgamento de Jesus Cristo), por um receio de futuras sanções resolve por “lavar as mãos” e abster-se de suas convicções e da tomada de decisão (BÍBLIA, Mateus, 27). Trazendo para um contexto atual, a omissão que se dá quando o gestor deixa de praticar o ato por medo traz sérios desdobramentos para o contexto social, já que, por exemplo, ao não fazer uma licitação ou não assinar um contrato, quem perde é a população que carece de amplas ações e políticas públicas de competência do poder público para que tenha seus direitos garantidos, sobretudo os sociais.

Diante do exposto, percebe-se que, em verdade, a sociedade tende a apoiar práticas combativas a toda e qualquer prática dos gestores, sem muitas vezes levar em conta que este ativismo que se forma em torno do controle pode voltar-se contra os próprios cidadãos. Santos (2020, p.142) alerta nesse sentido, ao dizer que “o combate à improbidade em detrimento de outros bens e valores constitucionais agrava-se na medida

em que parcela da sociedade civil parece abrir mão de seus direitos individuais e deseja entregar-se irrestritamente aos caprichos do Estado.”

Essa administração pública baseada no medo e na omissão do gestor culmina, segundo Sunfeld (2012, p.135) em uma mecanização do gestor público que, com medo das amarras impostas pela legislação, acaba entrelaçado aos sistemas de controle e regramentos sem muitas vezes possuir um “espaço para instituir e conceber soluções, políticas e programas,” o que tem, por consequência, a própria prejudicialidade do serviço público.

Percebendo esta intempérie gerada em razão do medo do gestor público em torno da imputação de responsabilidade, em 2018, por meio da Lei 13.655, que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), o legislador trouxe algumas previsões que modernizam o direito administrativo e protegem o bom gestor deste amplo e complexo sistema de controle. Veja-se o art. 20: “nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.” Passa-se assim a impedir condenações com base em teses ou princípios abstratos, ampliando a margens de decisão do gestor. Os órgãos de controle passam a ter que levar em conta a situação de resultado fático da retirada do mundo jurídico do ato administrativo viciado, antes de promover quaisquer decisões. Tal dispositivo, para Justen Filho (2020, p.15), diminui o “subjetivismo e superficialidade” em relação aos vereditos dados pelos envolvidos com os atos de comando e controle da administração pública. Há, portanto, uma limitação ao arbítrio equivocado tanto de quem toma a decisão quanto de quem a fiscaliza, levando e primando por uma administração mais moderna e eficiente, já que o que será avaliado é a aplicabilidade e importância da decisão na materialidade do caso.⁶

As novas prerrogativas da LINDB também trouxeram preceitos importantes no que tange ao art. 21. A redação do seu *caput* descreve que “a decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.” Em uma primeira análise, Mendonça (2018, p.48) descreve que, para a invalidação de um ato administrativo, devem ser levadas em conta também as consequências no plano concreto. De modo que, sob a luz deste novo regramento, o

⁶ Sunfeld (2012, p.70) faz dura crítica quanto à subjetividade das decisões judiciais em torno da administração pública, já que, em muitos casos, há uma motivação asseada em clichês principiológicos, sem que haja uma extensa avaliação em torno do caso concreto.

judiciário deverá aludir em seu veredito todos os efeitos em relação a aplicação concreta de uma decisão de nulidade ou anulabilidade de um ato jurídico.⁷

Destarte, a LINDB trouxe em seu art. 22⁸, mais um importante preceito em relação à ajuda ao bom gestor, já que colocou em voga a necessidade de verificação da situação real sobre a qual a decisão foi submetida, suas dificuldades e o grau de conhecimento técnico sobre o assunto. Exemplifica-se aqui a problemática do presente artigo, quando em 2020, o mundo foi tomado pela pandemia COVID-19, onde houve a necessidade imediata de inúmeras tomadas de decisão à sobra de uma situação calamitosa, que gerou inúmeras mortes. Avalia-se aqui, irrefutáveis obstáculos em relação a deliberar em torno de matérias que envolveriam diretamente a vida das pessoas, com um vírus inicialmente desconhecido e sem maiores informações sobre fontes de transmissão e contágio. Desta forma, possuir uma norma que, de certa forma, desmistifique e traga mais segurança jurídica ao gestor que se encontra em uma difícil situação para praticar os atos que normalmente praticaria antes, pode ser um avanço e uma forma de modernização da administração pública.

Por fim, faz-se necessário ilustrar um dos mais polêmicos artigos deste texto legislativo, o art. 28. Traz como previsão que “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro.” Neste sentido, primeiramente faz-se necessário definir o que seria erro grosseiro. A Medida Provisória n°966/2020, que editou normas referentes à responsabilidade do gestor público frente à pandemia da COVID-19, trouxe como definição e justificção de erro grosseiro a chamada “culpa grave”, no qual, somente nestes casos o administrador público poderia ser imputado em responsabilidade civil e administrativa. No entanto, a doutrina majoritária entendeu esta como uma definição muito ampla e abstrata, na qual, necessitaria de uma posição jurisprudencial mais sólida em relação à correta conceituação.

Tendo em vista a ampla discussão doutrinária e decisões dissonantes dos órgãos jurisdicionais em relação a correta definição e interpretação em relação à norma, em maio de 2020, o STF em sessão do tribunal pleno, firmou o seguinte entendimento:

⁷ Sob um mesmo viés Silva (2004, p 281) faz referência em relação a leis que por vezes são consideradas inconstitucionais, já que segundo o autor antes mesmo de sua promulgação já produzem efeitos pelo menos em um cenário concreto, já que, em relação a elas há sempre existe um anseio da população em que ela tenha aplicação.

⁸ Art. 22: “na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.”

Configura erro grosseiro o ato administrativo que ensejar violação ao direito à vida, à saúde, ao meio ambiente equilibrado ou impactos adversos à economia, por inobservância: (i) de normas e critérios científicos e técnicos; ou (ii) dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção. 2. A autoridade a quem compete decidir deve exigir que as opiniões técnicas em que baseará sua decisão tratem expressamente: (i) das normas e critérios científicos e técnicos aplicáveis à matéria, tal como estabelecidos por organizações e entidades internacional e nacionalmente reconhecidas; e (ii) da observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção, sob pena de se tornarem corresponsáveis por eventuais violações a direitos. (BRASIL, 2020, p. 2)

À luz deste entendimento, Nohara (2020, p.1026) enfatiza que está excluída da responsabilização a culpa leve, o que de certa forma minimizaria o receio dos gestores frente à tomada de decisões. No entendimento de Di Pietro (2020, p.89), essa nova regulamentação traz uma redução do poder do sistema de controle, já que obsta a atribuição de responsabilidade em casos em que as decisões administrativas forem admissíveis frente ao caso concreto e da difícil análise em relação a definições acadêmicas e das proferidas com margem de divergência nos tribunais.

Nesta lógica, a LINDB trouxe maior segurança jurídica para o administrador público para efetuar suas decisões, amparando-se o bom gestor, que precisa fazer frente às competências constitucionais que estão sob sua responsabilidade, em especial no que tange aos direitos fundamentais dos cidadãos. Traz-se assim, mais agilidade e modernização para a administração pública e passam a ser punidos apenas os erros graves ou por dolo dentro da administração pública. Afasta-se a responsabilização por culpa leve, como uma forma de apaziguar a recorrência do “apagão das canetas”, no qual, em muitos dos casos, tem como consequência o “embaralho” do serviço público, é responsável por grande parte dos direitos e garantias previstos na Constituição Federal.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante ao exposto, pode-se concluir que, embora haja uma histórica problemática em relação aos erros de gestão e à corrupção na administração pública brasileira, que muitas vezes são “inflados” pela mídia há, dentro do sistema público brasileiro, vários gestores bem-intencionados. Estes, em decorrência de um certo ativismo controlador, por vezes podem ter um risco de responsabilização tão alto quanto os maus gestores.

Desta forma, o medo de decidir, e com isso ter um processo de responsabilidade administrativa atrelado a si torna-se uma amarra em diversas administrações públicas no país. Sendo que, este receio na maioria dos casos, converte-se em omissão, o que causa

inevitavelmente um dano ao próprio serviço público, que carece de inúmeros procedimentos para que se tenha sua realização e concretude.

Não obstante, destaca-se que os maus gestores devem ser amplamente controlados em suas ações e, se for o caso, devidamente punidos. Porém, não se deve haver um generalismo em torno disso, fazendo com que os bem-intencionados venham ser tratados da mesma forma ou mais facilmente enquadrados em responsabilidade do que quem pratica ações dolosas e com extensa gravidade.

No entanto, algumas notícias já dão conta de evidenciar possíveis falhas na condução das compras por parte de alguns gestores, os quais, em uma espécie de zona de conforto gerada pela desatenção da população às contratações públicas neste momento, sentiram-se como que libertos das amarras de controle da lei de licitações. Em meio ao caos, muitos administradores públicos podem ter se beneficiado para agir com malevolência em alguns atos de gestão. Pode-se dizer que são atos de lesa humanidade, já que pelo desvio de verbas do sistema único de saúde para fins privatísticos causou a morte de milhares de brasileiros.

Confirma-se aqui, portanto, a hipótese inicial de que trazer normas ao ordenamento que modernizem a administração pública do século XXI, de forma que eleve o poder decisório dos bons gestores e traga frutos que possam ajustar-se a um bom, eficiente e ágil funcionamento da *res publica*, deve ser visto com uma forma de garantir os meios para que, no fim, se tenha a concretude dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Referências Bibliográficas

BAUMAN, Zygmunt. **Medo Líquido**. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BBC. **Coronavírus: OMS declara pandemia**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-51842518> Acesso em: Mai de 2020.

BBC. **“Em colapso”: a dramática situação dos hospitais da Itália na crise do coronavírus**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51968491> Acesso em Mai de 2020.

BÍBLIA, online. **Mateus 27**. Disponível em: <https://www.bibliaonline.com.br/ara/mt/27> Acesso em: 20 Dez 2020.

BRASIL. **MP 926.2020**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv926.htm Acesso em: Mai de 2020.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 15 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 33.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

FERRARI, C. K. B. . RESPOSTA BRASILEIRA À PANDEMIA DE COVID-19: O MINISTÉRIO DA SAÚDE ACERTOU, A PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA ERROU. **Boletim de Conjuntura (BOCA)**, Boa Vista, v. 3, n. 7, p. 47–52, 2020. DOI: 10.5281/zenodo.3903576. Disponível em: <https://revista.ioles.com.br/boca/index.php/revista/article/view/106>. Acesso em: 7 ago. 2023.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Tradução Rosina D’Angina. 1. Ed. São Paulo: Martin Claret, 2014.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à lei de licitações e contratos administrativos**. 16ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

JUSTEN FILHO, MARÇAL. **Curso de Direito Administrativo**. 14 ed. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2023.

JUSTEN FILHO, Marçal. O art. 20 da LINDB Dever de Transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018.

LEITÃO JÚNIOR, Joaquim; MOUSINHO, Reyner Camargo. **O CoronaVírus, o Direito Penal e a “Escolha de Sofia”**: medicina de catástrofe. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2020/03/25/o-coronavirus-o-direito-penal-e-escolha-de-sofia-medicina-de-catastrofe/> Acesso em: Mai de 2020.

MEIRELLES, Hely Lopes; BURLE FILHO, José Emmanuel. **Direito Administrativo Brasileiro**. 42ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Art. 21 da LINDB Indicando Consequências e regularizando atos e negócios. **Rev. Direito Adm.**, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 43-61, nov. 2018.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito Administrativo**. 9 ed. São Paulo: Atlas, 2019.

PALMA, Juliana Bonacorsi. Segurança jurídica para a inovação pública: a nova Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lei nº 13.655/2018). **Rev. Direito Adm**, Rio de Janeiro, v.279, n.2, p. 209-249, maio/ago 2020.

PESTANA, Marcio. 4 ed. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo:Atlas, 2014.

OLIVEIRA, Wanderson Kleber et al. **Como o Brasil pode conter a COVID-19**. 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/ress/v29n2/2237-9622-ress-29-02-e2020044.pdf>. Acesso em: Mai de 2020.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social: princípios do direito político**. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo: Pillares, 2013.

SANTIN, J. R.; NASCIMENTO, A. G. Acesso Equitativo e Universal à Vacina Contra a Covid-19 e Licenciamento Compulsório: Aspectos globais e locais. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, [S. l.], v. 17, n. 47, 2023. DOI: 10.30899/dfj.v17i47.1229. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/1229>. Acesso em: 6 ago. 2023.

SANTIN, Janaína Rigo; NASCIMENTO, Anna. G. Patrimonialismo na Gestão Pública: o caso do Brasil. **RJLB Revista Jurídica Luso-Brasileira**, v. 6, p. 1157- 1178, 2019.

SANTIN, Janaína Rigo. **Estado, Constituição e Administração Pública no Século XXI: novos desafios da cidadania e do Poder Local**. 1. ed. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2017.

SANTOS, Rodrigo Valgas dos. **Direito administrativo do medo: rico e fuga da responsabilização dos agentes públicos**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

SILVA, Almiro do Couto e. O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no direito público brasileiro e o direito da administração pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da lei do processo administrativo da união (lei nº 9.784/99). **R. Dir. Adm.** Rio de Janeiro, pp. 271-315, Jul/Set. 2004. DOI: <https://doi.org/10.12660/rda.v237.2004.44376>

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Chega de axé no direito administrativo**. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/wp/wp-content/uploads/2018/01/artigos-carlos-ari-sundfeld- chega-de-axe-no-direito-administrativo.pdf> Acesso em: 26 dez 2020.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito Administrativo para céticos**. São Paulo: Malheiros, 2012.