

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO DO ESTADO

Mariana Gloria de Assis

REFLEXOS PANDÊMICOS: a (não) sustentabilidade das compras públicas na
epidemia da SARS-CoV-2 e os impactos imediatos e futuros nas políticas públicas
de saúde.

Porto Alegre
2022

Mariana Gloria de Assis

REFLEXOS PANDÊMICOS: a (não) sustentabilidade das compras públicas na epidemia da SARS-CoV-2 e os impactos imediatos e futuros nas políticas públicas de saúde.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Pós-graduação em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

Orientadora: Prof.^a. Me. Gustavo Santanna.

Porto Alegre

2022
RESUMO

É uma pesquisa doutrinária e avaliativa de interpretações jurisprudenciais das normas existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Disserta sobre o princípio do desenvolvimento nacional sustentável, da contribuição das políticas públicas para a promoção de compras públicas efetivas e promove uma análise direcionada aos normas que afrouxaram as regras previstas para os processos licitatórios de compras e serviços públicos para atendimento dos cidadãos durante a epidemia da SARS-CoV-2. Compara a normativa que regulamentava os processos de compras na época e a legislação nova, demonstrando que o viés do legislador segue sendo o de permitir ao gestor público que identifique os critérios de desenvolvimento relacionados ao objeto. Expõe a necessidade de reconhecimento das licitações como elementos de promoção as políticas públicas. Finaliza com um contexto crítico sobre a necessidade de outras pesquisas a respeito do tema.

Palavras-chave: Licitações. Políticas Públicas. Vantajosidade. Gestão Governamental.

ABSTRACT

It is a doctrinal and evaluative research of jurisprudential interpretations of existing norms in the Brazilian legal system. It talks about the principle of sustainable national development, the contribution of public policies to the promotion of effective public purchases and promotes an analysis directed to the norms that relaxed the rules foreseen for the bidding processes of purchases and public services to serve the citizens during the epidemic of SARS-CoV-2. It compares the regulations that regulated the procurement processes at the time and the new legislation, demonstrating that the legislator's bias continues to be that of allowing the public manager to identify the development criteria related to the object. It exposes the need to recognize bids as elements to promote public policies. It ends with a critical context on the need for further research on the subject.

Keywords: Tenders. Public policy. Advantage. Government Management.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	06
2. O OBJETIVO DAS LICITAÇÕES NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITOS	9
2.1. AS LICITAÇÕES ENQUANTO FERRAMENTAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS	14
2.2. A NECESSIDADE DE ESTUDO PRÉVIO QUE AUTORIZE O GASTO PÚBLICO	20
2.3. O CONTEXTO DA SUSTENTABILIDADE NAS LICITAÇÕES	25
3. LINHAS GERAIS SOBRE A SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL	37
4. OS PODERES E DEVERES DA ADMINISTRAÇÃO AFETADOS PELA EMERGENCIALIDADE E OS DESDOBRAMENTOS DAS CONTRATAÇÕES INADEQUADAS FRENTE AS MEDIDAS PROVISÓRIAS EDITADAS PARA PERMITIR CONTRATAÇÕES URGENTES NO PERÍODO PANDÊMICO	40
5. CONCLUSÃO	46
6. REFERÊNCIAS	48

1. INTRODUÇÃO

Julgando ser escassa a produção de estudos que analisem a conexão existente entre o direito e as políticas públicas discutindo as especificidades metodológicas próprias dessas áreas, este trabalho de pesquisa visa compreender um dos muitos vieses que derivam do fato de as políticas públicas tanto gerarem como advirem dos resultados impostos pelas normas jurídicas.

Há muito resta esclarecido que as políticas públicas são estruturadas institucionalmente e como ações governamentais por meio de normas constitucionalmente conduzidas. O direito à saúde – catalogado como direito fundamental – deve ser concretizado através do Sistema Único de Saúde, garantido constitucionalmente sob os princípios da igualdade, acesso universal e integralidade.

Quiçá seja possível dizer que o próprio desconhecimento sobre o papel das normas jurídicas como instrumentos de construção de legitimidade e pacificação social (MADEIRA, ENGELMANN, 2013), bem como das instituições de governo da idealização de comandos exigidos pelo contexto social tenham levado à uma indolente performance. A saúde enquanto direito do cidadão e dever do Estado (CARVALHO, 2013), demanda deste último políticas não só de cunho técnico-médicas como, também, de organização política e orçamentária em prol do alcance dos objetivos de saúde coletiva traçados. É preciso proceder com uma releitura dos processos de construção das políticas públicas de saúde, observando a conexão existente entre os radiais saúde, política e direito especificamente sob a perspectiva da execução da saúde, o viés técnico orçamentário desta execução no atual governo para cognição do intuito das condutas.

Pretendendo observar a categorização jurídica das políticas públicas, trabalha-se com um recorte metodológico onde analisar-se-á o impacto das compras públicas ocorridas para sanar as necessidades advindas da pandemia de SARS-CoV-2 e seus reflexos nas determinações legais e orçamentárias, desaguando no ideal normativo das licitações sustentáveis. Entretanto, passados quase 30 anos da publicação da Lei de Licitações e Contratos Administrativos (Lei nº 8.666/93) o Tribunal de Contas da União e os legisladores ordinários buscaram direcionar e estreitar este conceito, o que observações na chamada Nova Lei de Licitações e Contratos, Lei nº 14.133/21. Mas a conceituação por si só não é suficiente.

No contexto histórico mundial foi a revolução industrial que promoveu o desenvolvimento baseado no uso intenso de combustíveis fósseis - como o carvão – levando ao aumento da produção de resíduos urbanos e químicos despejados nos rios e mares. Não demorou para que isso leva-se à prejuízos ambientais visíveis.

A eminência de um colapso nos sistemas naturais, foi abordado de forma concreta na Primeira Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, em Estocolmo, ocorrida na Suécia em 1972. Como consequência a expressão “sustentabilidade” marcou presença nas agendas políticas internacionais, levando à realização e diversos encontros a fim de promover um debate especializado visando soluções, como na elaboração do Relatório Brudtland pela Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, em 1987 (LOPES e TENÓRIO, 2011, p. 93).

Em ato contínuo a Organização das Nações Unidas convocou a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro em 1992 (conhecida como ECO 92 ou RIO-92). Este encontro firmou princípios do desenvolvimento sustentável e finalizou com um programa de ações a serem executadas pelos países envolvidos; mas é claro que os debates não findaram. Exatamente em razão dos reiterados descumprimentos pelos Estados, gerando outros documentos como a Carta da Terra e a Agenda 21, bem como pelo menos outras três convenções sobre temas envolvendo mudanças climáticas e biodiversidade.

Mas foi só no Plano de Implementação de Joanesburgo que surgiu pela primeira vez a ideia de um desenvolvimento sustentável que passa, necessariamente pela promoção de políticas públicas que fomentem o desenvolvimento e a difusão de bens e serviços ambientalmente racionais¹. Nesta toada a Suíça criou um sistema de Compras Públicas Sustentáveis, em 2005, cuja finalidade era observar os requisitos ambientais e socioeconômicos em todas as etapas do processo de compra envolvendo, inclusive, a adequação das especificações técnicas do produto ou do serviço a ser contratado.

Novamente em 2015, na Conferência da ONU ocorrida em Nova York, foi ressaltada a promoção de compras públicas sustentáveis entre os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável que consistem em uma agenda global até o ano de

¹ Disponível em <https://sustainabledevelopment.un.org/>, acesso em 01 de agosto de 2022.

2030 para “acabar com a pobreza, promover a prosperidade e o bem-estar para todos, proteger o meio ambiente e enfrentar as mudanças climáticas.”²

A proposta de se observar a reação e adequação das licitações e das finanças aplicadas às políticas de saúde para a contenção e tratamento dos infectados pela epidemia no Brasil, tem por intuito observar a condução das compras públicas não programadas e o aproveitamento dos produtos destas nos desenhos das políticas governamentais.

O referencial teórico multidisciplinar é permeado pelos principais autores dos temas relacionados à Ciência Política, Políticas Públicas, Direito, Direito Público, Direito Administrativo e Direito Constitucional e “como qualquer pesquisa, ela depende também de uma pesquisa bibliográfica, pois mesmo que existem poucas referências sobre o assunto pesquisado, nenhuma pesquisa hoje começa totalmente do zero.” (SANTOS, 2010, p. 1).

“O estudo qualitativo é o que desenvolve numa situação natural; é rico em dados descritivos, tem um plano aberto e flexível e focaliza a realidade de forma complexa e contextualizada.” (MENGA, 1986 apud MARCONI; LAKATOS, 2011, p. 271). Assim, quanto à abordagem, a pesquisa tende a ocorrer sem a preocupação de quantificar dados de investimento. O viés da temática apresentada buscar observar os reflexos da política de saúde implementada pelo governo vigente, proporcionando um ganho ao conhecimento social.

Os objetivos específicos da pesquisa são: identificar as filosofias da sustentabilidade para a Administração Pública; analisar a gestão de passivo e o pensar da política pública de saúde coletiva e discorrer sobre como a sustentabilidade aparece nestes processos e editais; por fim, compreender, no contexto da sustentabilidade das compras públicas, qual será a destinação dos bens permanentes? Haverá incremento das políticas de saúde com estas aquisições?

Logo, um dos focos deste estudo é observar como os itens (medicamentos, aparelhos, insumos) adquiridos para atendimento da demanda gerada pela pandemia serão absorvidos pelo sistema – possibilidade de reutilização, reciclagem, prolongamento da vida útil, geração de um menor volume de resíduos - usando-se como um dos elementos de análise a redistribuição dos bens permanentes.

² Disponível em <https://nacoesunidas.org/pos2015/>, acesso em 01 de agosto de 2022.

Sob outro prisma, ciente da fugacidade exigida para as aquisições neste interregno de tempo, é possível dizer que a seleção de fornecedores considerou, não só requisitos convencionais previstos na legislação específica, mas também meios para garantir que os produtos ou serviços gerassem menores impactos negativos ao meio ambiente? Há muito os grupos de estudos do Tribunal de Contas da União já atestam que a adoção de critérios sustentáveis gera economia para a Administração Pública (COSTA, 2011).

2. O OBJETIVO DAS LICITAÇÕES NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITOS

A Constituição Federal, em seu art. 37 inciso XXI, dispôs sobre a obrigatoriedade de as Administrações Públicas promoverem licitações para todas as obras, serviços, compras e alienações – salvo os casos previstos em lei (SILVA, 2014). O intuito destes procedimentos é colocar todos os interessados em igualdade de condições (inclusive respeitando suas desigualdades, vide Lei Complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006), assegurando obrigações de pagamento, manutenção das condições da proposta, mediante exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Assim, conforme conceito do autor Marçal Justen Filho, a licitação é um procedimento administrativo disciplinado por lei e por um ato administrativo prévio, que determina critérios visando à seleção da proposta de contratação mais vantajosa e à promoção do desenvolvimento nacional sustentável, com observância do princípio da isonomia, conduzido por um órgão dotado de competência específica. A Lei de Licitações e Contratos Públicos (Lei n. 8.666/93), ao delimitar sua amplitude fixou:

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

Em abril de 2021 o referido diploma foi parcialmente substituído pela Lei n. 14.133/2021, havendo concomitância de sua aplicação até, pelo menos, 2023³. Pontualmente sobre os negócios jurídicos que envolvam a Administração Pública o texto normativo limitou:

Art. 2º Esta Lei aplica-se a:

I - alienação e concessão de direito real de uso de bens;

II - compra, inclusive por encomenda;

III - locação;

IV - concessão e permissão de uso de bens públicos;

V - prestação de serviços, inclusive os técnico-profissionais especializados;

VI - obras e serviços de arquitetura e engenharia;

VII - contratações de tecnologia da informação e de comunicação.

Consequentemente todas as compras e serviços contratados para suprir as necessidades da população ao longo da pandemia de SARS-CoV-2 deverão ter sido promovidas pelos modelos acima, guardadas as peculiaridades do caso concreto, conforme as inúmeras Instruções Normativas emitidas pelas três esferas de governo. Todas os órgãos da Administração Pública Direta e Indireta estão submetido ao regime licitatório⁴. Consequentemente, além do respeito ao art. 37 da CF – como já citado - o atendimento de todas as normativas direta e indiretamente dele derivadas, bem como aos demais princípios constitucionais e os das legislações específicas, quais sejam na Lei n. 8.666/93:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

³ Art. 190. O contrato cujo instrumento tenha sido assinado antes da entrada em vigor desta Lei continuará a ser regido de acordo com as regras previstas na legislação revogada.

Art. 193. Revogam-se:

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei.

⁴ Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Importa ressaltar que a vantajosidade é conceito que deve ser estabelecido em face de caso a caso, não havendo na norma uma definição específica e clara da intenção do legislador. Tal ausência é atribuída ao princípio da discricionariedade do gestor público, que irá, ao definir o objeto que melhor atende ao interesse pretendido, estipular as condições de execução e premissas indispensáveis a boa ocorrência, qualificando elementos de vantajosidade. Por exemplo, nas palavras de Juarez Freitas, sob a ótica da sustentabilidade das licitações:

[...] a proposta mais vantajosa será sempre aquela que, entre outros aspectos a serem contemplados, apresentar-se a mais apta a causar, direta ou indiretamente, o menor impacto negativo e, simultaneamente, os maiores benefícios econômicos, sociais e ambientais (FREITAS, 2012, p.78).

Conseqüentemente a proposta mais vantajosa à Administração não será, necessariamente, aquela de menor preço, uma vez que o aspecto econômico não é absoluto, havendo outros elementos a serem analisados, como a Lei de Licitações e Contratos previu ao dispor sobre outros meios de definição da proposta vencedora, como os métodos “melhor técnica” e “técnica e preço”⁵; onde a proposta mais

⁵ art. 46. Os tipos de licitação "melhor técnica" ou "técnica e preço" serão utilizados exclusivamente para serviços de natureza predominantemente intelectual, em especial na elaboração de projetos, cálculos, fiscalização, supervisão e gerenciamento e de engenharia consultiva em geral e, em particular, para a elaboração de estudos técnicos preliminares e projetos básicos e executivos, ressalvado o disposto no § 4º do artigo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 1º Nas licitações do tipo "melhor técnica" será adotado o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório, o qual fixará o preço máximo que a Administração se propõe a pagar:

I - serão abertos os envelopes contendo as propostas técnicas exclusivamente dos licitantes previamente qualificados e feita então a avaliação e classificação destas propostas de acordo com os critérios pertinentes e adequados ao objeto licitado, definidos com clareza e objetividade no instrumento convocatório e que considerem a capacitação e a experiência do proponente, a qualidade técnica da proposta, compreendendo metodologia, organização, tecnologias e recursos materiais a serem utilizados nos trabalhos, e a qualificação das equipes técnicas a serem mobilizadas para a sua execução;

II - uma vez classificadas as propostas técnicas, proceder-se-á à abertura das propostas de preço dos licitantes que tenham atingido a valorização mínima estabelecida no instrumento convocatório e à negociação das condições propostas, com a proponente melhor classificada, com base nos orçamentos detalhados apresentados e respectivos preços unitários e tendo como referência o limite representado pela proposta de menor preço entre os licitantes que obtiveram a valorização mínima;

III - no caso de impasse na negociação anterior, procedimento idêntico será adotado, sucessivamente, com os demais proponentes, pela ordem de classificação, até a consecução de acordo para a contratação;

IV - as propostas de preços serão devolvidas intactas aos licitantes que não forem preliminarmente habilitados ou que não obtiverem a valorização mínima estabelecida para a proposta técnica.

§ 2º Nas licitações do tipo "técnica e preço" será adotado, adicionalmente ao inciso I do parágrafo anterior, o seguinte procedimento claramente explicitado no instrumento convocatório:

I - será feita a avaliação e a valorização das propostas de preços, de acordo com critérios objetivos preestabelecidos no instrumento convocatório;

II - a classificação dos proponentes far-se-á de acordo com a média ponderada das valorizações das propostas técnicas e de preço, de acordo com os pesos preestabelecidos no instrumento convocatório.

vantajosa é aquela que apresenta melhor preenchimento dos quesitos técnicos, na primeira, e de quesitos e preço na segunda. Para tanto a norma estabeleceu um procedimento diferenciado que permite a criação de uma metodologia pelo órgão licitante a fim de pontuar ou classificar os concorrentes com base na técnica demonstrada.

Neste sentido, é possível afirmar que em algumas situações não há vantajosidade na contratação de uma proposta mais barata, mas que não atende os critérios fixados de qualidade, *know-how*, rendimento do item, etc. porque, justamente, não supre a necessidade da Administração Pública. Assim ensina a melhor doutrina há mais de uma década:

Mas como guiar o certame para o menor melhor preço? Certamente a partir da boa especificação/definição do objeto. Não se pode olvidar, entretanto, da obrigação legal de ter sempre delimitado o objeto em características e processos (de teste, por exemplo) de fácil identificação, de aferição, por meio de técnicas de domínio comum, enfim, dos inafastáveis critérios objetivos de julgamento. Ou seja, lembremos sempre que o julgamento das propostas, dirigida pelo menor melhor preço, é tarefa que demanda a qualificação prévia do objeto. Tal qualificação do objeto é chamada de classificação. É dizer somente se permite que sejam admitidas à disputa aquelas ofertas (propostas) cujos elementos se mostrem conforme às exigências (objetivas) do edital.

Noutras palavras, se pode dizer que – na dinâmica do processamento de um pregão – a verificação de conformidade do objeto antecede à disputa. E, sendo assim, a qualidade, a eficiência, os caracteres intrínsecos e extrínsecos do objeto são alvo de avaliação preliminar. O preço (o menor) é postergado para a disputa. (SANTANA, 2010, p.40).

Tal raciocínio é referendado pelo Tribunal de Contas da União:

ADMINISTRATIVO. RELATÓRIO DE GRUPO DE TRABALHO CONSTITUÍDO POR DETERMINAÇÃO DO ACÓRDÃO 2241/2011-TCU- PLENÁRIO ESTUDOS DESENVOLVIDOS COM A FINALIDADE DE ANALISAR AS REPERCUSSÕES GERADAS PELA LEI 12.349/2010 NO REGIME LICITATÓRIO. É ILEGAL O ESTABELECIMENTO DE VEDAÇÃO. É ILEGAL ESTABELECER VEDAÇÃO A PRODUTOS E SERVIÇOS ESTRANGEIROS EM EDITAL DE LICITAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ESTABELECIMENTO DE POSSIBILIDADE DE VEDAÇÃO À OFERTA DE PRODUTOS ESTRANGEIROS VIA DECRETO DO PODER EXECUTIVO. É ILEGAL O ESTABELECIMENTO DE MARGEM DE PREFERÊNCIA NOS EDITAIS LICITATÓRIOS PARA CONTRATAÇÃO DE

§ 3º Excepcionalmente, os tipos de licitação previstos neste artigo poderão ser adotados, por autorização expressa e mediante justificativa circunstanciada da maior autoridade da Administração promotora constante do ato convocatório, para fornecimento de bens e execução de obras ou prestação de serviços de grande vulto majoritariamente dependentes de tecnologia nitidamente sofisticada e de domínio restrito, atestado por autoridades técnicas de reconhecida qualificação, nos casos em que o objeto pretendido admitir soluções alternativas e variações de execução, com repercussões significativas sobre sua qualidade, produtividade, rendimento e durabilidade concretamente mensuráveis, e estas puderem ser adotadas à livre escolha dos licitantes, na conformidade dos critérios objetivamente fixados no ato convocatório.

BENS E SERVIÇOS SEM A DEVIDA REGULAMENTAÇÃO VIA DECRETO DO PODER EXECUTIVO. COMENTÁRIOS A RESPEITO DA POSSIBILIDADE DE ESTABELECIMENTO DE MARGEM DE PREFERÊNCIA, NA FORMA E NOS LIMITES ESTABELECIDOS NOS DISPOSITIVOS ACRESCIDOS PELA LEI 12.349/2010 AO ART. 3º, § 8º, DA LEI 8666/1993. DETERMINAÇÕES.

E o que é a proposta mais vantajosa para a Administração? É aquela que ofereça o bem ou serviço requerido na licitação pelo menor preço, sem prejuízo da qualidade do produto ou serviço ofertado. Mesmo que a maior vantagem oferecida à Administração não seja, necessariamente, o menor preço, um preço menor representará, inexoravelmente, uma vantagem maior, quando mantidas as demais condições. (TCU. Acórdão 1317/2013. Plenário, Min. Relator Aroldo Cedraz, 29/05/2013).

Quando do julgamento do Acórdão supracitado a expressão norte deste trabalho já suscitava dúvidas as quais o Tribunal de Contas da União tratou de esclarecer após o desenvolvimento de um grupo de Trabalho. Considerando que algumas das teses apontadas foram justamente sobre a amplitude da discricionariedade do gestor, a Lei n. 14.133/21 buscou ampliar os regramentos normativos e, para além dos princípios antes apresentados e nominalmente dispostos da Lei de Licitações anterior, atrelou os processos administrativos licitatórios à disposição da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Isso apenas para falar das normativas gerais. Estas determinações ocorrem justamente porque, o procedimento licitatório desenvolve-se mediante uma sucessão de atos vinculantes entre Administração Pública e os interessados, garantindo igualdade de oportunidade aos interessados em firmarem contrato com Ente Público (JUSTEN FILHO, 2022), para além de outras disposições, independentemente da modalidade e do regime licitatório.

Em resumo, a licitação é um procedimento no qual o ente público, no exercício da função administrativa, convoca as partes interessadas a celebrarem contrato consigo, desde que sujeitam as condições estipuladas no instrumento convocatório, para formularem propostas que serão selecionadas mediante critérios predefinidos de conveniência e oportunidade para o negócio. Outrossim, um aspecto relevante é que o processo licitatório sempre visa a escolha da melhor proposta, o que diversas vezes é confundido com preço mais barato; contudo, as normas existentes têm como foco resguardar o interesse público e a legalidade dos atos administrativos, retirando parte da discricionariedade do Administrador sobre a licitação (AMORIM, 2017), mas dando-lhe ferramentas para dispor sobre a vantajosidade no caso concreto a partir da análise da relação custo x benefício da coisa para com a necessidade pública.

A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. A maior vantagem possível configura-se pela conjugação de dois aspectos inter-relacionados. Um dos ângulos relaciona-se com a prestação a ser executada por parte da Administração; o outro vincula-se à prestação a cargo do particular. A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração. (MARÇAL, 2012, p. 61)

Em que pese o objeto deste estudo não envolva as modalidades licitatórias ou ritos pontuais sobre a aquisição dos bens em si, é importante destacar que para além dos dispositivos informados também são aplicáveis às compras públicas os seguintes diplomas legais: Lei n. 10.520, de 17 de julho de 2002; Lei n. 12.462, de 4 de agosto de 2011; Lei n. 13.303, de 30 de junho de 2016; Decreto n. 7.892, de 23 de janeiro de 2013; Lei n. 0.024, de 20 de setembro de 2019; todas estas subordinadas à legislação geral e, obviamente, aos ditames constitucionais que balizam a obrigatoriedade das compras públicas ocorrem através de processos licitatórios em todos os entes da Administração Direta e Indireta, nas três esferas de Poder.

2.1. As Licitações enquanto ferramentas de Políticas Públicas

Observa-se, portanto, que as compras públicas têm conexão direta com as políticas públicas promovidas por um estado – as quais acenam com que tipo de Estado ele quer ser (SOUZA, 2018). Estas são uma das quatro maiores atividades econômicas governamentais cujo apanhado histórico demonstra acontecer desde 800 a.C⁶. Para além disto, as políticas públicas são orientadas pela busca de resultados, tem a ver com o que os Estados fazem ou devem fazer para alcançá-los. Enquanto objeto de estudo, tem viés intrinsecamente interdisciplinar (BUCCI, SOUZA, 2019). O desenho do ordenamento jurídico é costurado de intenções políticas em seus alicerces, uma incorporada à outra.

Justamente por este aspecto, ao buscar conceituar as compras públicas e mais precisamente as licitações, esbarra-se em diversos conceitos e definições muito

⁶ COSTA, Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p. 21.

próximos, podendo todos serem condensados na ideia de Fernandes⁷ discorre sobre as compras e contratações públicas na condição de função administrativa que envolve tarefas e processos de aquisição de bens, serviços e obras de engenharia, sendo estas meios para permitir a identificação de demandas, seleção e encaminhamento de pedidos, preparação e adjudicação dos contratos e de todas as fases do processo licitatório.

Caio de Medeiros Castro ao estudar o tema assegura com base na análise de iniciativas globais que as compras públicas do Estado moderno devem ser encarradas para além de sua função clássica de suprir o interesse público, demandando uma abordagem consistente, multifuncional e multidisciplinar⁸. Coerente com este raciocínio é a alteração normativa promovida pela Lei n. 12.349, de 15 de dezembro de 2019, que inseriu a expressão “desenvolvimento nacional sustentável” no artigo 3º da Lei n. 8666/93, alçando-o ao patamar de princípio licitatório, alterou (ou pretendeu alterar) absolutamente o formato das licitações públicas. Isso porque, na definição ensinada por Celso Antônio Bandeira de Mello:

“Princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico”(MELLO, 1971, p.285).

Essa alteração normativa foi paradigmática, porque ao analisá-la sob o prisma da vantajosidade da contratação pública (conceito explorado anteriormente neste trabalho), denota-se que o Estado ao pretender satisfazer suas necessidades imediatas – como a aquisição de bens móveis ou imóveis e a contratação e serviços, de curto ou longo prazo – deve assegurar que tais atos não sejam isolados do todo do sistema coadunando com as intenções e expectativas *lato senso* porque, como ensina Daniel Ferreira “o interesse (público) geral exige mais, muito mais”⁹.

Ao conectar as discussões doutrinárias sobre o conceito de vantajosidade com as premissas institucionais que conduzem à construção das políticas públicas fica

⁷ FERNANDES, Ciro Campos Christo. A organização da área de compras e contratações na administração pública federal brasileira: o elo frágil. In: Congresso Consad de Gestão Pública, 7., Painel 33/098, Brasília, 2014, *apud*, COSTA, Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p. 20.

⁸ COSTA, Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p. 22.

⁹ FERREIRA, Daniel. A licitação pública no Brasil e sua nova finalidade legal: a promoção do desenvolvimento nacional sustentável. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 34.

claro que o debate não poderia ter sido menos intenso. Afinal, conforme os ditames da carta constitucional o Estado assume a função de garantir condições mínimas para uma existência digna aos cidadãos conduzindo à uma inegável conexão entre a ideia do Estado Democrático de Direito e a concretização das políticas públicas, através das ferramentas normativas. A par de que o acesso à saúde – objeto de estudo deste trabalho - é um direito resguardado pela Constituição Federal de 1988, não é demasiado reforçar a obrigatória atuação do Estado para proporcionar a integralidade desse. Isso porque é papel do Estado Democrático de Direito assegurar a todos os cidadãos a máxima garantia dos direitos fundamentais, observada a supremacia do interesse público como norte para todos os atos da administração.

O Estado Democrático de Direito vincula a lei aos ideais de justiça, ou seja, de submeter o Estado ao direito, e não a lei em sentido puramente formal; e falar em submissão ao Estado de Direito significa falar em observância dos valores e princípios que estão na base do ordenamento jurídico e agasalhados implícita ou explicitamente na Constituição, tais como os que constam no preâmbulo da Constituição. Tal idéia adotada por várias constituições, como a espanhola e a Portuguesa inspirou-se sem dúvida, na Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, de 8-5-49, cujo artigo 20 § 3º, determina que “o poder legislativo está vinculado à ordem constitucional; os poderes executivo e judicial obedecem à lei e ao direito”. (DI PIETRO, 2007, P.20)

Logo, a atuação estatal tem por norte a satisfação dos direitos e garantias fundamentais e, nos termos da Emenda Constitucional nº 45/04, isso deve ocorrer de forma eficiente, como há muito vem sendo desenvolvido pela doutrina especializada como no entendimento de Rodrigues-Aranha Muños (2006, p.26) que coloca em evidencia a necessidade de ao atos administrativos serem estruturados com base nas demandas democráticas, utilizando de procedimentos de tramitação, transparência e objetividade de atuação, tendo como fim o adequado servir ao cidadão¹⁰.

Para além da previsão constitucional sobre a capacidade do Estado de intervir no domínio econômico¹¹, não se pode perder de vista que isto ocorre tanto quando

¹⁰ LIMA, Marina S. de. Fundamentos para uma Administração Pública Dialógica. PERSPECTIVA, Erechim. v.34, n.126, p. 73-84, junho/2010, p. 76.

¹¹ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;
II - propriedade privada;
III - função social da propriedade;
IV - livre concorrência;
V - defesa do consumidor;

ele realiza atividades estatais de cunho exclusivo, como quando contrata a iniciativa privada para suprir suas lacunas de ação frente as necessidades sociais¹². Diversos são os estudos econômicos sobre o poder de influência dos recursos do erário no aquecimento da econômica em tempos de crise, como o ocorrido durante a pandemia de SARS-CoV-2.

Contudo, o crescimento econômico de forma isolada não é capaz de proporcionar desenvolvimento e conseqüente melhoria na condição de vida de toda a população – forte na premissa do direito humano à vida digna -; são elementos inerentes ao bom desenvolvimento a redução da desigualdade social, o pleno emprego, a erradicação da pobreza e o acesso à saúde através de saneamento básico e atendimento médico de qualidade, tanto repressivo quanto preventivo. Raciocínio que deriva do art. 3º, da Constituição Federal de 1988¹³.

Mais do que um papel hermenêutico, o direito à uma boa administração ou boa governança¹⁴ - consagrado na Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, aprovada em 07 de dezembro de 2020 – ao ser inserida no conjunto de direitos fundamentais induz a formatação de normas de conteúdo programático que não se limitam a um direito positivo: devem promover a efetividade dessas políticas, com a

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. (Vide Lei nº 13.874, de 2019)

¹² JUSTEN FILHO, Marçal. Desenvolvimento Nacional Sustentado: contratações administrativas e o regime introduzido pela Lei 12.349/10. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini. Curitiba, nº 50, abril de 2011, disponível em <<http://www.justen.com.br/informativo.php?&informativo=50&artigo=1077&l=pt>>, acesso em 18/06/2022.

¹³ Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação

¹⁴ COELHO, Cláudio Carneiro B. P., QUENTIN, Marcelo, **A função hermenêutica do Direito Fundamental à Boa Governança**. Revista de Ciências Jurídicas e Sociais – FIURJ, vol. 2. N. 2, 2021, p. 90.

observância da capacidade do erário público¹⁵. Fernandes novamente condensa os entendimentos sobre o tema afirmando a necessidade de avanço na percepção das compras públicas como um elemento complexo, que deve ser abordado de forma sistêmica e interdependente de outras políticas públicas e agendas governamentais¹⁶.

Jessé Torres Pereira Junior e Marinês Restelatto Dotti ao discorrer sobre os desdobramentos práticos do princípio da supremacia da Constituição exploram as políticas públicas sob o prisma do direito, reforçando esse extrapolamento normativo para a garantia de um 'mínimo existencial'. Destarte, corroboram a reflexão de que a Administração Pública é o meio para tornar palpáveis os programas de desenvolvimento social que irão materializar as políticas públicas garantidoras de uma vida digna.¹⁷

Esse tema é tão caro à gestão pública como um todo que o Tribunal de Contas da União, corte eminentemente de viés administrativo e constitucional, ousou destacar o papel das instituições no já citado Acórdão 1317/2013:

37. As políticas públicas ora em análise, que visam à adoção de medida da restrição entendida como necessária para garantir a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, por envolver aparato normativo complexo para a sua concretização, dependem de regulamentação a fim de afastar qualquer possibilidade de discricionariedade. 38. A peça juntada aos autos pela Advocacia Geral da União (AGU) reproduz entendimento do doutrinador Fábio Konder Comparato, onde esclarece que política pública não se resume a norma e nem a ato jurídico, mas as engloba como componentes, para ser a política antes de tudo, "um conjunto organizado de normas e atos tendentes à realização de um objetivo determinado". 39. O mesmo arrazoado da AGU apresenta um pensamento bastante significativo para o deslinde do caso ora em apreciação, ao definir políticas públicas como programas de ação governamental visando a coordenar os meios a disposição do Estado e das atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados e os meios de sua implementação (pg. 4/5, Peça 6). 40. Acompanhando esse raciocínio, é a alteração na Lei de Licitações, pela Lei 12.349/2010, que configura instrumento voltado à concretização da política pública governamental de estímulo a industrialização do País e defesa da produção nacional. Conforme explicitou o eminente Ministro Augusto Sherman, a alteração normativa advinda da referida Lei 12.349/2010 constitui importante diretriz de política pública, pois deixa explícito o poder de compra do Estado para estimular a produção doméstica de bens e serviços.

¹⁵ HOLMES, Stephen; SUSTEIN, Cass R. O Custo dos Direitos: Por que a Liberdade Depende de Impostos. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2019. p. 27, *apud* COELHO, Claudio Carneiro B. P., QUENTIN, Marcelo, *idem*.

¹⁶ FERNANDES, Ciro Campos Christo. Entrevista com o professor Ciro Campos Christo Fernandes sobre a trajetória da Logística Pública na Administração Pública Federal. 2017. Disponível em: <https://comunidades.enap.gov.br/mod/forum/discuss.php?d=125> Acesso em: 10 de outubro de 2018, *apud*, COSTA, Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p.24.

¹⁷ PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres; DOTTI, Marinês Restelatto. Políticas públicas nas licitações e contratações administrativas. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 33-34.

[...] [o contrato] deixa de ser apenas instrumento para o atendimento da necessidade de um bem ou serviço que motivou a realização da licitação para constituir, também, instrumento da atividade de fomento estatal, voltado, dessa forma, não só para os interesses imediatos da Administração contratante como também para interesses mediatos, ligados às carências e ao desenvolvimento do setor privado. Se o contrato cumprirá a finalidade de atender duplo interesse da Administração - imediato e mediato - é legítima e adequada a conclusão de que a seleção a ser procedida mediante o certame licitatório resulte na escolha da proposta que ofereça a maior vantagem em relação a ambos os objetivos. (TCU. Acórdão 1317/2013. Plenário, Min. Relator Aroldo Cedraz, 29/05/2013).

A Administração Pública deve ser vista como um importante consumidor de produtos e serviços, já que movimentada a economia através de suas contratações já que se estima que estas impactem cifras equivalentes a 12% do Produto Interno Bruto. Motivo pelo qual não é demais dizer que as necessidades estatais modelam o setor privado, como ocorreu durante o período da epidemia da SARS-CoV-2. Em números absolutos o Painel de Compras Públicas acena com R\$ 124.808.393.318,62 empenhados, em razão de 76.742 contratos, firmados em 800.543 processos administrativos licitatórios, com 218.423 fornecedores participantes, sendo cerca de 114.377 destes micro e pequenas empresas¹⁸.

Ao pesquisar exclusivamente compras com a anotação de verba destinada para atendimento à epidemia, observou-se um aumento expressivo nas aquisições de insumos de saúde, contratações de estruturas provisórias para montagem de hospitais de campanha, bem como de bens permanentes de saúde (como respiradores, camas hospitalares e outros), em pesquisa de números absolutos dos valores pagos pelo Ministério da Saúde em 2020 chega-se à cifra de R\$ 145.487.916.773,13. Já em 2019 esse número foi de R\$ 112.271.248.212,99, em 2021 de R\$ 155.061.422.461,72, e até o momento em 2022 (agosto), chegamos à marca de R\$ 89.704.948.967,65. Será que esta diferença de 33 milhões no primeiro ano de pandemia e de quase 43 milhões no segundo foi objeto de estudos técnicos de viabilidade e desenvolvimento sustentável¹⁹?

Cientes de que estas compras ocorreram em meio a situações emergenciais, inclusive fomentando a edição e normativas próprias para esquivar-se do conjunto de burocracias implicadas nas compras pública, podendo vir a causar atraso nos atendimentos e prejuízos humanos em maior escala do que a registrada, é

¹⁸ Disponível em < [Painel de Compras \(economia.gov.br\)](http://Painel de Compras (economia.gov.br))> acesso em 27/07/2022.

¹⁹ Disponível em < [Execução da Despesa por Órgão - Portal da transparência \(portaltransparencia.gov.br\)](http://Execução da Despesa por Órgão - Portal da transparência (portaltransparencia.gov.br))>, acesso em 27/08/2022.

relativamente possível justificar a ausência de menções às normativas que vinculam as compras públicas ao princípio do desenvolvimento nacional sustentável. Entretanto, resta dúvida se o motivo de sua inoportunidade é exclusivamente a pressão no atendimento à saúde ou se estamos diante de um cenário de desídia do gestor público que não detém as ferramentas para o manejo de governança das compras públicas, desconhecendo o bojo de normativas existentes.

2.2. A necessidade de um estudo prévio que autorize o gasto público

A Lei n. 8.666/1993 organizou os processos licitatórios em duas etapas: as chamadas fase interna e a fase externa. A primeira envolve todo o procedimento preparatório para compra ou contratação do almejado pela Administração; a segunda trata exclusivamente do momento em que é noticiado à sociedade, forte no princípio da publicidade, a intenção de comprar ou contratar. É flagrante que esta singela síntese não presta para abordar a profundidade de cada um desses momentos. Outrossim, considerando o foco deste estudo, cumpre esmiuçar o ponto crucial da fase interna que corrobora com o intento de fomentar o uso das licitações como ferramentas de políticas públicas, cumpre observar a disposição da Lei n. 8.666/93, sobre a fase prévia à contratação.

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

[...]

IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

- a) desenvolvimento da solução escolhida de forma a fornecer visão global da obra e identificar todos os seus elementos constitutivos com clareza;
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a minimizar a necessidade de reformulação ou de variantes durante as fases de elaboração do projeto executivo e de realização das obras e montagem;
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e de materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como suas especificações que assegurem os melhores resultados para o empreendimento, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- d) informações que possibilitem o estudo e a dedução de métodos construtivos, instalações provisórias e condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendendo a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;

f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados;
X - Projeto Executivo - o conjunto dos elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, de acordo com as normas pertinentes da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT;

Para além da parte técnica, é relevante observar o alcance de um escopo de governança nas compras públicas. Ter uma boa governança envolve gerenciar adequadamente e com propósito o erário despendido, identificando de forma prévia demanda, quantidades, preço, qualidade, tempo, e forma²⁰. No mesmo sentido é o conceito de governança cunhado pelo Tribunal de Contas da União, citado por Felini e apresentado nos estudos de COSTA:

Consiste no conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a atuação da gestão das aquisições, com objetivo que as aquisições agreguem valor ao negócio da organização, com riscos aceitáveis. (TCU, 2016 citado por FENILI, 2017 p.10, *apud* COSTA, 2019, p.74)

Neste sentido, diversos são os trabalhos destacando o papel dos gestores públicos, mas pouco se fala quanto a atuação dos coordenadores de áreas e assessores técnicos que têm o dever de promover os estudos prévios ao processo licitatório propriamente dito. Os citados elementos indispensáveis ao processo licitatório têm como condão auxiliar na identificação as necessidades do órgão, mediante levantamentos feitos pelas áreas técnicas solicitantes dos bens ou serviços, conforme prevê a Lei n. 8.666/1993

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

I - projeto básico;

II - projeto executivo;

III - execução das obras e serviços.

§ 1º A execução de cada etapa será obrigatoriamente precedida da conclusão e aprovação, pela autoridade competente, dos trabalhos relativos às etapas anteriores, à exceção do projeto executivo, o qual poderá ser desenvolvido concomitantemente com a execução das obras e serviços, desde que também autorizado pela Administração.

§ 2º As obras e os serviços somente poderão ser licitados quando:

I - houver projeto básico aprovado pela autoridade competente e disponível para exame dos interessados em participar do processo licitatório;

II - existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;

III - houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma;

²⁰ COSTA, Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p.74.

IV - o produto dela esperado estiver contemplado nas metas estabelecidas no Plano Plurianual de que trata o art. 165 da Constituição Federal, quando for o caso.

[...]

§ 5º É vedada a realização de licitação cujo objeto inclua bens e serviços sem similaridade ou de marcas, características e especificações exclusivas, salvo nos casos em que for tecnicamente justificável, ou ainda quando o fornecimento de tais materiais e serviços for feito sob o regime de administração contratada, previsto e discriminado no ato convocatório.

§ 6º A infringência do disposto neste artigo implica a nulidade dos atos ou contratos realizados e a responsabilidade de quem lhes tenha dado causa.

[...]

§ 9º O disposto neste artigo aplica-se também, no que couber, aos casos de dispensa e de inexigibilidade de licitação.

Chama-se especial atenção para o último parágrafo do artigo supra que claramente denota a amplitude dos estudos prévios que resultarão em projeto básico e projeto executivo e que os estende à todas as modalidades licitatórias, até mesmo aquelas conhecidas como dispensável, dispensada e nos casos em que não se exige o procedimento. Dito isso, não parece obvio que tal procedimento deve ocorrer também em outras modalidades e ritos submetidos à Lei n. 8666/1993, como é o caso das Medidas Provisória n. 1.003/2020 e n. 1.026/2021, convertidas nas Leis n. 14,121, de 1º de março de 2021 e 14.124, de 2 de março de 2021, respectivamente, editadas para agilizar o atendimento dos órgãos de saúde na epidemia da SARS-CoV-2.

Antes de adentrar neste tópico, relevante destacar que o legislador pátrio se preocupou em dispor sobre um dos pontos mais significativos da governança, o planejamento prévio:

Art. 8º A execução das obras e dos serviços deve programar-se, sempre, em sua totalidade, previstos seus custos atual e final e considerados os prazos de sua execução.

Esclarecendo, as funções básicas da governança, segundo o Tribunal de Contas da União, são “a) *definir o direcionamento estratégico*; b) *supervisionar a gestão*; c) *envolver as partes interessadas*; d) *gerenciar riscos estratégicos*; e) *gerenciar conflitos internos*; f) *auditar e avaliar o sistema de gestão e controle*; e g) *promover a accountability (prestação de contas e responsabilidade) e a transparência*” (TCU, 2014, p. 35). Logo, a programação prévia opera como meio para economia de custos com a previsibilidade da despesa total, mediante o estabelecimento de uma estratégia maior (via de regra presente no Plano Plurianual ou, pelo menos, na Lei Orçamentária Anual). Em se tratando das contratações necessárias em razão da pandemia mundial, não houve tempo para a programação antecipar a demanda, ao

menos não nos primeiros casos; mas esse cenário se perpetuou por cerca de vinte meses, não ocorrendo qualquer alteração no *modus operandi* da governança, especialmente pelo Governo Federal – responsável pela edição as normativas.

A crítica ocorre porque, conforme estudos de Santana (2015), “*a governança pública, aplicada às aquisições governamentais, possibilita analisar as compras públicas da forma multidimensional*”²¹, mas isso não é novidade no âmbito da administração pública federal. O Relatório TC-017.599/2014-8a do TCU já indicava problemas diversos para adequada implementação e exercício de práticas que permitam a governança a ser exercida em níveis estratégicos. Os problemas de definição e estrutura devem ser combatidos por mais do que apenas a economia aos cofres públicos e, principalmente, pela capacidade de usar desses elementos estratégicos para promover ações capazes de atender todas as demandas dos cidadãos, não tendo que lidar com pessoas morrendo por falta de capacidade de atendimento.

Diante da representação do seu potencial econômico para o mercado é flagrante que o Estado pode promover ações e dispor de normativas indutoras de sustentabilidade, mediante a implementação de políticas públicas de proteção ao meio-ambiente nas licitações e contratos públicos; esse entendimento fomentou um intenso volume de pesquisas sobre a necessidade de regulamentação específica do art. 3º, da Lei de Licitações e Contratos de 1993, ou se o dispositivo é autoaplicável permitindo aos Gestores públicos utilizar de sua discricionariedade para impor condições limitantes a participação e empresas interessas em contratar com o Estado. O tema chegou a Corte de Contas, que através do voto proferido pelo Ministro Augusto Scherman Cavalcanti no Acórdão n. 2 241/11 - Plenário, que – contrariando o novo do relator - assegurou a não autoaplicabilidade da norma sob o argumento de ser uma norma finalística, demandando regulamentação pelo poder Executivo, no caso em tela, da esfera Federal.

REPRESENTAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO 1/2011. MDA. PEDIDO DE CAUTELAR. EXIGÊNCIA DE QUE O PRODUTO LICITADO SEJA DE FABRICAÇÃO NACIONAL. OITIVA PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. CONHECIMENTO. IMPROCEDÊNCIA. COMUNICAÇÃO. ARQUIVAMENTO (TCU, Acórdão 2.241/2011, Min Relator André de Carvalho, em 24/08/2011).

²¹ Santana, Jair Eduardo. **Planejamento nas licitações e contratações governamentais: estratégias para suprimentos públicos**. Curitiba-PR: Editora Negócios Públicos, 2015, in COSTA, Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p.77.

Apesar da decisão, o debate sobre a aplicabilidade da norma não se encerrou aí, tendo sido determinado ao final do acórdão a criação de um Grupo de Trabalho para estudar a matéria, uma vez que o entendimento primário acenava com a necessidade de elaboração de estudo prévio resultando em justificativa técnica para o estabelecimento de restrições a título de atendimento do dispositivo. Esta restrição deveria estar acompanhada de laudo do setor especializado indicando de forma objetiva a inadequação de certas características do objeto, tendo como parâmetro a relação custo-benefício, com embasamento suficiente a afastar eventual questionamento pelos órgãos de controle interno e externo da Administração Pública.

Neste sentido, compreende-se que a norma apela para a discricionariedade administrativa na decisão de estabelecer margens de preferência nas licitações; conseqüentemente, decretos do Poder Executivo instituirão margens de preferência para produtos e serviços nacionais no intuito de estabelecer um diferencial de preços entre os nacionais estrangeiros. Essa regulamentação ocorre pelo Decreto nº 7.546/2011, que estabelece, em seu art. 3º, o alcance dessas medidas:

Art. 3º Nas licitações no âmbito da administração pública federal será assegurada, na forma prevista em regulamentos específicos, margem de preferência, nos termos previstos neste Decreto, para produtos manufaturados nacionais e serviços nacionais que atendam, além dos regulamentos técnicos pertinentes, a normas técnicas brasileiras, limitada a vinte e cinco por cento acima do preço dos produtos manufaturados estrangeiros e serviços estrangeiros.

§ 1º Para os fins deste Decreto, entende-se como administração pública federal, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União.

§ 2º Os estados, o Distrito Federal, os municípios e os demais poderes da União poderão adotar as margens de preferência estabelecidas pelo Poder Executivo federal, previstas nos §§ 5º e 7º do art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993.

Os intensos debates doutrinários não foram capazes de influenciar a alteração da intenção legislativa na chamada Nova Lei de Licitações. o texto da Lei n. 14.133/2021 prevê:

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XX - estudo técnico preliminar: documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação que caracteriza o interesse público envolvido e a sua melhor solução e dá base ao anteprojeto, ao termo de referência ou ao projeto básico a serem elaborados caso se conclua pela viabilidade da contratação;

[...]

XXV - projeto básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado para definir e dimensionar a obra ou o serviço, ou o complexo de obras ou de serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegure a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos:

- a) levantamentos topográficos e cadastrais, sondagens e ensaios geotécnicos, ensaios e análises laboratoriais, estudos socioambientais e demais dados e levantamentos necessários para execução da solução escolhida;
- b) soluções técnicas globais e localizadas, suficientemente detalhadas, de forma a evitar, por ocasião da elaboração do projeto executivo e da realização das obras e montagem, a necessidade de reformulações ou variantes quanto à qualidade, ao preço e ao prazo inicialmente definidos;
- c) identificação dos tipos de serviços a executar e dos materiais e equipamentos a incorporar à obra, bem como das suas especificações, de modo a assegurar os melhores resultados para o empreendimento e a segurança executiva na utilização do objeto, para os fins a que se destina, considerados os riscos e os perigos identificáveis, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- d) informações que possibilitem o estudo e a definição de métodos construtivos, de instalações provisórias e de condições organizacionais para a obra, sem frustrar o caráter competitivo para a sua execução;
- e) subsídios para montagem do plano de licitação e gestão da obra, compreendidos a sua programação, a estratégia de suprimentos, as normas de fiscalização e outros dados necessários em cada caso;
- f) orçamento detalhado do custo global da obra, fundamentado em quantitativos de serviços e fornecimentos propriamente avaliados, obrigatório exclusivamente para os regimes de execução previstos nos incisos I, II, III, IV e VII do caput do art. 46 desta Lei;

XXVI - projeto executivo: conjunto de elementos necessários e suficientes à execução completa da obra, com o detalhamento das soluções previstas no projeto básico, a identificação de serviços, de materiais e de equipamentos a serem incorporados à obra, bem como suas especificações técnicas, de acordo com as normas técnicas pertinentes;

Resta consolidado que uma adequada governança é fundamental para que as compras públicas produzam resultado positivo, privilegiando os interesses públicos, sem perder de vista que a economia ao erário público se faz em números maiores em razão de estudos prévios e identificadores de demanda, características e outros elementos de vantajosidade identificados na fase interna do processo administrativo licitatório do que com a ocorrência de licitações do tipo “menor preço”.

2.3. O contexto da sustentabilidade nas Licitações

Antes de falar sobre a sustentabilidade nas licitações propriamente ditas, é importante falar brevemente sobre a concepção do termo sustentabilidade que está escorado em diversos aspectos, ou como refere parte substancial da doutrina,

multidimensões, tema que vem sendo explorado desde o final dos anos 1960²². Dentre estas é indispensável falar sobre três âmbitos: social, ambiental e econômico, conhecido como tripé da sustentabilidade (*triple bottom line*).

Do ponto de vista do *âmbito social*, a doutrina desenvolve conceitos como o de um necessário equilíbrio social envolvendo a promoção do bem-estar e respeito aos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente demandando uma crescente responsabilidade social pelas empresas e pela Administração Pública. Este viés social vai ao encontro ao do princípio do interesse público – que por nenhuma coincidência é substancial às licitações – uma vez que ele é conceituado como “interesse resultante do conjunto de interesses que os indivíduos pessoalmente têm quando considerados em sua qualidade de membros da Sociedade e pelo simples fato de o serem” (MELLO, 2011, p. 62).

Já quanto ao *aspecto ambiental*, devemos falar sobre a manutenção dos recursos naturais e ecossistemas com respeito a todos os aspectos da biodiversidade. O que significa dizer que o procedimento não envolve só contextos de fauna e flora, mas, também, diversos outros aspectos do que compõe o meio-ambiente e seus desdobramentos, como consta no texto constitucional brasileiro abaixo colacionado.

Por fim, aquele que acaba por conduzir os demais, o aspecto econômico; que abrange todas as práticas de mercado que conduzem o chamado desenvolvimento econômico (capacidade de produção, distribuição e utilização equitativa de riquezas). Assim, a definição de desenvolvimento sustentável é a capacidade de promover o atendimento das necessidades das gerações atuais, sem comprometer as possibilidades de sobrevivência das gerações futuras. Por isso Sachs se preocupa em possibilitar a ampliação do debate para tratar de eficiência social aliada a ecoeficiência – com isso promove-se o bem-estar social, o trabalho de qualidade e a dignidade dos envolvidos²³.

²² Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p.35.

²³ Sachs, I. Caminhos para o desenvolvimento sustentável. Rio de Janeiro: Editora Garamond, 2009, *in* Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. **Compras públicas: para além da economicidade**, -Brasília: Enap, 2019, p.35.

Estes raciocínios derivam de um alicerce constitucional que prevê a manutenção e defesa do meio-ambiente²⁴. Por exemplo, Marçal Justen Filho²⁵ fala sobre a dimensão econômico-social (com o fomento às atividades no Brasil) e aprimora o aspecto ambiental versando sobre uma dimensão ecológica, que se consolida pela adoção de práticas ambientalmente adequadas. Para o autor, o contrato administrativo é instrumento de fomento das atividades de ciência e da tecnologia, mediante a ocorrência de tratamento preferencial às empresas estabelecidas no Brasil. Mas essa preferência não pode deixar de lado a predileção pelas soluções ambientalmente corretas, envolvendo o mínimo de danos ou uso inadequado de recursos naturais.

Todo este debate não pode perder de vista que a Administração Pública tem como fim o atendimento ao já explorado interesse público, e conseqüentemente a promoção do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

VIII - manter regime fiscal favorecido para os biocombustíveis destinados ao consumo final, na forma de lei complementar, a fim de assegurar-lhes tributação inferior a incidente sobre os combustíveis fósseis, capaz de

²⁴ “O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter eminentemente constitucional, encontra suporte legitimador em compromissos internacionais assumidos pelo Estado brasileiro e representa fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia [...]” STF, Supremo Tribunal Federal, ADIn 3.540 MC/DF, Relator Min. Celso de Mello, em 01/09/2005.

²⁵ Disponível em <<http://www.justen.com.br//informativo.php?informativo=50&artigo=528>> acesso em 15 de julho de 2022.

garantir diferencial competitivo em relação a estes, especialmente em relação às contribuições de que tratam a alínea "b" do inciso I e o inciso IV do caput do art. 195 e o art. 239 e ao imposto a que se refere o inciso II do caput do art. 155 desta Constituição. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 123, de 2022)

§ 2º Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.

§ 4º A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

§ 7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.

O tema era tão caro ao legislador constitucional que este cuidou de compartilhar esta responsabilidade de cuidado com todos os entes do sistema federado. Mais do que isso, especificou aspectos relevantes do meio-ambiente:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

IV - impedir a evasão, a destruição e a descaracterização de obras de arte e de outros bens de valor histórico, artístico ou cultural;

[...]

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

[...]

VIII - responsabilidade por danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

Deixando ainda mais claro que a combinação das três premissas acima é facilmente detectada na Constituição Federal de 1988, observe-se:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;
IV - livre concorrência;
V - defesa do consumidor;
VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;
II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;
III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;
IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Portanto, o Estado é visto como responsável na promoção de práticas sustentáveis de produção e de consumo, devendo utilizar-se das ferramentas normativas a fim de melhorar a relação à longo prazo com os recursos naturais. Logo, ao organizar a estrutura das compras públicas não era viável deixar de lado a regulamentação deste princípio nas ações de desenvolvimento estatal. Assim, o legislador elevou a sustentabilidade à uma norma jurídica de caráter vinculante, cogente ou obrigatório e parte do conjunto mínimo a ser assegurado pelo Estado Democrático de Direito²⁶ Mas isso não significa que as contratações públicas estejam integralmente pautadas por tais premissas, como ainda veremos nesse trabalho, ainda que inegavelmente estas possam ser considerada como meios promotores de políticas públicas socioambientais. Aponta-se a falta de conhecimento e de informação sobre políticas ambientais e sociais bem como de critérios de sustentabilidade para incluí-los nas contratações, sendo que muitos desses critérios podem restringir a competitividade e se não houver fundamentação técnica pode vir a ser questionada por órgãos de controle.

Em que pese o intenso movimento mundial, e o teor do relatório produzido ainda na Rio-92 intitulado “Nosso Futuro Comum”²⁷, ressalta-se que no Brasil a

²⁶ NOHARA, Irene Patrícia. Fundamentos de Direito Público. São Paulo: Atlas, 2016, p. 32.

²⁷ Quando o século (XX) começou, nem o número de seres humanos, nem a tecnologia existente tinham força para alterar os sistemas do planeta. À medida que o final do século XX se aproxima, não apenas o número de seres humanos, como suas atividades, tem essa força, mas também, o que é mais importante, mudanças não esperadas estão ocorrendo na atmosfera, no solo, nas águas, entre as plantas e os animais, e nas relações entre todos eles. O grau de mudança está superando a capacidade da ciência e a nossa capacidade em avaliar e deliberar. As tentativas para adaptar-se e lidar com os problemas das instituições econômicas e políticas envolvidas em um mundo diferente, mais fragmentado são frustrantes. (FERREIRA, Maria Augusta Soares de Oliveira. **Apontamentos sobre a gestão socioambiental na Administração Pública Brasileira**. In: BLIACHERIS, Marcos Weiss; FERREIRA, Maria Augusta Soares de Oliveira (Coord.). Sustentabilidade na Administração Pública: valores e práticas de gestão socioambiental. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 22-23)

inserção de fatores como a eficácia e a sustentabilidade nos atos administrativos é recente; a redação original da Lei de Licitações e Contratos Administrativos não contemplava no artigo 3º o desenvolvimento nacional sustentável. Isso só ocorreu em 2010, através da Lei nº 12.349, de 15 de dezembro, que, para além deste novo princípio licitatório, também promoveu alterações nos artigos 6, 24 e 57, todos visando a criação de uma política de contratação pública voltada para facilitação na aquisição e manufaturados e produtos nacionais²⁸, inclusive na área da pesquisa científica.

Tal intenção perpetuou-se na Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Lei n. 14.133/2021, que fixou:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.

Depreende-se do texto que o princípio deve ser respeitado ao longo de todo o processo licitatório, tanto na fase interna (planejamento) quanto na fase externa (divulgação da licitação). Logo, trata-se de um axiomático progresso para colocar em prática a norma constitucional que conduz a política pública. Mas isso não é suficiente para esclarecer qual a amplitude da intenção do legislador constitucional, nem mesmo da práxis, especialmente considerando as inúmeras discussões existentes sobre a efetiva execução deste desenvolvimento sustentável.

Por exemplo, no tocante à lógica racional-legal (WEBER, 1981), quando o Ordenamento Jurídico prevê que as compras públicas deverão ser operadas no intuito de promover o desenvolvimento nacional sustentável é imperioso dissecar qual o sentido desta sustentabilidade.

O direito é uma pequena fortaleza que oferece uma perspectiva restrita e artificial do mundo exterior através de suas escotilhas estreitas de método e procedimentos legais; mas as portas da fortaleza estão escancaradas; e o forte está cheio de diferentes estranhos todos os dias. A dicotomização do direito é, portanto, um fenômeno dinâmico que consiste em pressão interna no ponto de vista exclusivamente jurídico e pressão externa na intrusão de

²⁸ Segundo a Lei n. 8.666/93, Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] XVII - produtos manufaturados nacionais - produtos manufaturados, produzidos no território nacional de acordo com o processo produtivo básico ou com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo federal; (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010); XVIII - serviços nacionais - serviços prestados no País, nas condições estabelecidas pelo Poder Executivo federal; (Incluído pela Lei nº 12.349, de 2010)

perspectivas exteriores. A sensação total é enérgica e desconfortável. (CLUNE, 2011)

Os legisladores, entretanto, não se preocuparam em inserir no texto normativo (o que acontece com outras normas) uma conceituação ainda que aproximada, sendo necessário utilizar-se das técnicas de hermenêutica para ilustrar o objetivo legislativo. Observa-se, por exemplo, no art. 3º da Lei n. 8.666/93 a expressão “*promoção do desenvolvimento nacional sustentável*”, mas não há no documento qualquer indicativo de qual o viés dessa sustentabilidade, nem mesmo a menção a outro dispositivo normativo capaz de suprir tal lacuna, até mesmo porque esta é a única vez que a expressão é grafada no texto. É possível observar uma tendência do legislador a trabalhar a sustentabilidade sob o viés do meio ambiente - como por exemplo nos incisos XXVII, XXX e XXXIII, do art. 24 - o que não se mostra equivocado, mas é claramente insuficiente.

Nos vinte anos seguintes não ocorreu nada de muito diferente no campo legislativo. As normativas posteriores utilizaram-se desta mesma concepção, como ocorre com o Regime Diferenciado de Contratações – instituído pela Lei n. 12.462, de 04 de agosto de 2011, e revogada em sua totalidade pela Lei n. 14.133/2021 – e com a chamada Lei das Estatais - Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016 – onde ambas examinam a vantajosidade da proposta pela ótica do ciclo de vida do objeto contratado. A modificação mais significativa fica por conta do Decreto 10.024, de 20 de setembro de 2019 (qua trata da modalidade licitatória Pregão na forma eletrônica) o qual acrescentou a chamada dimensão cultural à sustentabilidade.

Já na chamada Nova Lei de Licitações, o número de vezes em que o termo aparece dobrou (sendo três ao total), abordando o conteúdo para além do contexto principiológico no intuito de colocá-lo em prática, em que pese o texto normativo seja claramente insuficiente. Isso porque a primeira citação textual é semelhante a condição da norma anterior: como princípio da licitação para um *desenvolvimento nacional sustentável*. Nas demais, observe:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

[...]

IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

Art. 144. Na contratação de obras, fornecimentos e serviços, inclusive de engenharia, poderá ser estabelecida remuneração variável vinculada ao desempenho do contratado, com base em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega definidos no edital de licitação e no contrato.

Agora sim podemos falar em um indicativo mais claro quais as intenções do legislador. Para um segmento da doutrina entende que desenvolvimento sustentável é uma máxima para gerar licitações sustentáveis, sem discorrer diretamente o que estaria inserido no bojo da sustentabilidade. Atuantes nas linhas de pesquisa ligadas ao meio ambiente compreendem que esta sustentabilidade requer um processo atendo aos critérios ambientais no intuito de gerar o mínimo desgaste de recursos naturais (TORRES, 2012).

Marçal Justen Filho (2022, p. 144) parte do pressuposto de que a busca do desenvolvimento nacional sustentável não é uma finalidade da licitação em si, mas de toda a contratação pública, e justifica:

"a licitação é um procedimento seletivo de propostas — esse procedimento não é hábil a promover ou deixar de promover o desenvolvimento nacional sustentável. [...] licitação passa a ser orientada a selecionar a proposta mais vantajosa inclusive sob o prisma do desenvolvimento nacional sustentável".

Em que pese tal clareza de posições e os acréscimos promovidos pela Lei n. 14.133/2021, algumas determinações são de dificultosa, para não dizer improvável, aplicação.

Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

[...]

XXXVII - produto manufaturado nacional: produto manufaturado produzido no território nacional de acordo com o processo produtivo básico ou com as regras de origem estabelecidas pelo Poder Executivo federal;

Art. 26. No processo de licitação, poderá ser estabelecida margem de preferência para:

I - bens manufaturados e serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras;

II - bens reciclados, recicláveis ou biodegradáveis, conforme regulamento.

§ 1º A margem de preferência de que trata o caput deste artigo:

I - será definida em decisão fundamentada do Poder Executivo federal, no caso do inciso I do caput deste artigo;

II - poderá ser de até 10% (dez por cento) sobre o preço dos bens e serviços que não se enquadrem no disposto nos incisos I ou II do caput deste artigo;

III - poderá ser estendida a bens manufaturados e serviços originários de Estados Partes do Mercado Comum do Sul (Mercosul), desde que haja reciprocidade com o País prevista em acordo internacional aprovado pelo Congresso Nacional e ratificado pelo Presidente da República.

§ 2º Para os bens manufaturados nacionais e serviços nacionais resultantes de desenvolvimento e inovação tecnológica no País, definidos conforme regulamento do Poder Executivo federal, a margem de preferência a que se refere o caput deste artigo poderá ser de até 20% (vinte por cento).

[...]

§ 5º A margem de preferência não se aplica aos bens manufaturados nacionais e aos serviços nacionais se a capacidade de produção desses bens ou de prestação desses serviços no País for inferior:

I - à quantidade a ser adquirida ou contratada; ou

II - aos quantitativos fixados em razão do parcelamento do objeto, quando for o caso.

§ 6º Os editais de licitação para a contratação de bens, serviços e obras poderão, mediante prévia justificativa da autoridade competente, exigir que o contratado promova, em favor de órgão ou entidade integrante da Administração Pública ou daqueles por ela indicados a partir de processo isonômico, medidas de compensação comercial, industrial ou tecnológica ou acesso a condições vantajosas de financiamento, cumulativamente ou não, na forma estabelecida pelo Poder Executivo federal.

§ 7º Nas contratações destinadas à implantação, à manutenção e ao aperfeiçoamento dos sistemas de tecnologia de informação e comunicação considerados estratégicos em ato do Poder Executivo federal, a licitação poderá ser restrita a bens e serviços com tecnologia desenvolvida no País produzidos de acordo com o processo produtivo básico de que trata a Lei nº 10.176, de 11 de janeiro de 2001.

Na contratação de obras e serviços de engenharia, por exemplo, resta clara a intenção do legislador em estabelecer políticas voltadas à proteção do meio ambiente – sob influência direta da Constituição Federal de 1988; a Lei de Licitações (nº 8.666/93) dispõe que os projetos básicos (prévios à contratação) devem prever o impacto ambiental do serviço²⁹. Agiu da mesma forma, ao prever a possibilidade de contratação direta (sem a necessidade de disputa) de *“coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis, em áreas com sistema de coleta seletiva de lixo, efetuados por associações ou cooperativas formadas exclusivamente por pessoas físicas de baixa renda reconhecidas pelo poder público como catadores de materiais recicláveis, com o uso de equipamentos compatíveis com as normas técnicas, ambientais e de saúde pública”*.

É reconhecido que a Administração Federal possui um volume maior de diplomas legais estabelecendo critérios para contratação com medidas de sustentabilidade, o que não necessariamente foi – ou era – replicado pelos demais entes da Administração, cenário que tende a modificar-se com as disposições da Nova Lei de Licitações e contratos. Por exemplo, o Decreto n. 7.746/2012, que regulamenta as disposições do art. 3º da Lei n. 8.666/1993, estabelece diretrizes para o procedimento licitatório das licitações federais (da administração pública federal

29 Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

[...] IX - Projeto Básico - conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar a obra ou serviço, ou complexo de obras ou serviços objeto da licitação, elaborado com base nas indicações dos estudos técnicos preliminares, que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, e que possibilite a avaliação do custo da obra e a definição dos métodos e do prazo de execução, devendo conter os seguintes elementos;

direta, autárquica e fundacional e pelas empresas estatais dependentes) e institui a Comissão Interministerial de Sustentabilidade na Administração Pública – CISAP, fixa:

Art. 2º Na aquisição de bens e na contratação de serviços e obras, a administração pública federal direta, autárquica e fundacional e as empresas estatais dependentes adotarão critérios e práticas sustentáveis nos instrumentos convocatórios, observado o disposto neste Decreto. (Redação dada pelo Decreto nº 9.178, de 2017) Vigência Parágrafo único. A adequação da especificação do objeto da contratação e das obrigações da contratada aos critérios e às práticas de sustentabilidade será justificada nos autos, resguardado o caráter competitivo do certame.) (Redação dada pelo Decreto nº 9.178, de 2017)

Portanto, o intuito é de que haja ocorrência de menor impacto nos recursos naturais, promovendo e fomentando o uso de inovações que reduzam impactos ambientais negativos e ainda, a utilização de produtos fabricados com material reciclado, atóxico ou biodegradável. Porém, não se pode perder de vista que – de forma equivocada – muitos órgãos seguem realizando licitações com um único fim: menor preço nas aquisições, motivo pelo qual boa parte dos editais deixam de fazer constar exigências direcionadas aos licitantes que possam atender este requisito.

Daí o intenso debate há muito empreendido sobre *a seleção da proposta mais vantajosa* já que esta vantajosidade não será demonstrada isoladamente no preço da coisa – ou seja, do ponto de vista econômico-financeiro, na aquisição do fornecedor com a proposta mais baixa – porque o fundamento é mais profundo e visa, dentre outros fatores, a promoção de práticas com foco na sustentabilidade do país.

A vinculação à um desenvolvimento nacional sustentável, na redação do art. 3º, foi inserida pela Lei nº 12.349/2010, criada na esteira da Lei Federal n. 12.187/2009 – Política Nacional sobre Mudança do Clima – a qual previu, no inciso XII do seu artigo 6º, o estabelecimento de critérios de preferência nas licitações para as propostas que proporcionem maior economia de recursos naturais, redução da emissão de gases de efeito estufa e de resíduos. Enquanto signatário da Organização das Nações Unidas, o Brasil deve estar atento aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS); o intuito é: a promoção da prosperidade e bem-estar geral, proteção do meio ambiente, consumo e produção responsáveis, parcerias e meios de implementação de mitigação das mudanças climáticas³⁰.

30 Disponível em < <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>>

Apesar de o Brasil ter referendado o lançamento da Agenda 2131 na Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, em 1992, apenas em 2010 a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão editou uma Instrução Normativa sobre o tema, a nº 01/10, apresentando critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens, contratação de serviços ou obras na Administração Pública Federal. Em ato contínuo publicou-se o Decreto Federal nº 7.746/1232, que enumera diretrizes de sustentabilidade nas licitações: menor impacto sobre recursos naturais, preferência por fornecedores locais, maior eficiência ecológica, maior geração de empregos, maior vida útil e origem regular dos recursos naturais utilizados.

Em que pese a existência de todas estas normativas são inegáveis os obstáculos a serem superados, já que ao observar as contratações da Administração Pública Federal no ano 2019 são identificáveis apenas 0,18% dos bens e serviços sendo pautados por critérios de sustentabilidade³³. Este baixo percentual deve ser observado sob o prisma da complexidade dos termos impostos pelo ordenamento jurídico, como afirma o professor Juarez Freitas:

“[...] os critérios estratégicos da sustentabilidade, no processo de tomada da decisão administrativa, requerem o maior distanciamento temporal e a capacidade de prospecção de longo prazo, com o abandono resolutivo da visão reducionista dominante, segundo a qual o sistema jurídico cuidaria apenas do imediato e da obtenção do “preço míope”(FREITAS, 2012, p. 87) .

Porque os critérios e práticas de sustentabilidade previstos na norma possibilitam à Administração Federal exigir que os produtos adquiridos sejam produzidos por material reciclado, atóxico ou biodegradável; que sejam promovidas práticas de sustentabilidade na execução dos serviços e no fornecimento dos bens. Entretanto estas premissas não foram observadas nos processos de aquisição de bens e contratação de serviços promovidos pelo Governo Federal para atendimento ao SARS-CoV-2.

31 “(d) Exercício da liderança por meio das aquisições pelos Governos [...] 4.23. Os próprios Governos também desempenham um papel no consumo, especialmente nos países onde o setor público ocupa uma posição preponderante na economia, podendo exercer considerável influência tanto sobre as decisões empresariais como sobre as opiniões do público. Consequentemente, esses Governos devem examinar as políticas de aquisição de suas agências e departamentos de modo a aperfeiçoar, sempre que possível, o aspecto ecológico de suas políticas de aquisição, sem prejuízo dos princípios do comércio internacional” (grifo acrescido).

32 O objetivo era regulamentar o artigo 3º da Lei nº 8.666/93, com a redação dada pela Lei nº 12.349/10.

³³ Disponível em <http://paineldecompras.planejamento.gov>, acesso em 10 de maio de 2022.

Chama atenção que a legislação utilizada como escora para a edição da Medida Provisória nº 961/2020 (convertida na Lei nº 13.979/2020) que dispõe sobre a aquisição ou contratação de bens, serviços, inclusive de engenharia, e insumos destinados ao enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional - o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – traz em seu bojo o desenvolvimento nacional sustentável como princípio das licitações por ele autorizadas³⁴, o que não foi observado pela primeira em nenhum momento. Inclusive, prevê sobre a necessidade de uma destinação final adequada aos resíduos sólidos gerados pelas obras, condicionantes de compensação ambiental, o uso de produtos, equipamentos e serviços ecologicamente eficientes, dentre outros³⁵.

Assim, observa-se que a sustentabilidade das contratações públicas não está restrita ao acompanhamento dos impactos diretos ao meio ambiente. O resultado das compras públicas também gera impactos indiretos; por exemplo, a compra de milhares de doses de medicamentos que não fazem parte das estratégias do Sistema Único de Saúde, exclusivamente para o atendimento de uma das políticas de governo para contenção do surto de SARS-CoV-2, trará consequências que vão desde o descarte (no caso de vencimento em razão de não demanda) até os reflexos do uso do dinheiro público neste item, que poderia estar direcionado para outros gargalos de investimento.

Não se tem qualquer notícia sobre o quanto estas contratações sopesaram qualquer tipo de estudo prévio sobre provisionamentos programados e ações futuras para implementação de políticas públicas de saúde. Até o momento desconhece-se

34 Art. 3º As licitações e contratações realizadas em conformidade com o RDC deverão observar os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da eficiência, da probidade administrativa, da economicidade, do desenvolvimento nacional sustentável, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo

35 Art. 4º Nas licitações e contratos de que trata esta Lei serão observadas as seguintes diretrizes: [...]III - busca da maior vantagem para a administração pública, considerando custos e benefícios, diretos e indiretos, de natureza econômica, social ou ambiental, inclusive os relativos à manutenção, ao desfazimento de bens e resíduos, ao índice de depreciação econômica e a outros fatores de igual relevância; [...]V - utilização, sempre que possível, nas planilhas de custos constantes das propostas oferecidas pelos licitantes, de mão de obra, materiais, tecnologias e matérias-primas existentes no local da execução, conservação e operação do bem, serviço ou obra, desde que não se produzam prejuízos à eficiência na execução do respectivo objeto e que seja respeitado o limite do orçamento estimado para a contratação; e

[...] § 1º As contratações realizadas com base no RDC devem respeitar, especialmente, as normas relativas à: I - disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos gerados pelas obras contratadas; II - mitigação por condicionantes e compensação ambiental, que serão definidas no procedimento de licenciamento ambiental;

III - utilização de produtos, equipamentos e serviços que, comprovadamente, reduzam o consumo de energia e recursos naturais;

qualquer tipo de envolvimento direto dos atores responsáveis pela linha de frente de atendimento (CAVALCANTI, 2018), figuras que tem mais propriedades para identificar – considerando o nível de urgência exigido para estas compras – desde os elementos primordiais e imediatos até tratamentos de longo prazo necessários para tratar as consequências e efeitos colaterais da doença (CARDOSO, 2017).

3. LINHAS GERAIS SOBRE A SAÚDE PÚBLICA NO BRASIL

A construção da saúde pública brasileira passou por diversos processos evolutivos tendo por seu ápice a criação da estrutura do Sistema Único de Saúde, idealizado pela Constituição Federal de 1988³⁶ e estruturado pelas Leis nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, e nº 8.142, de 28 de dezembro de 1990. O propósito norteador do SUS foi a compreensão das diferenças nos atendimentos de saúde das regiões do país e a necessidade de uma descentralização coerente (FINKELMAN, 2002). Ao longo da história, submetido à diferenciados contextos políticos e o aumento de disparidades regionais, a falta de políticas públicas específicas corroborou para os vazios assistenciais relatados na literatura especializada³⁷.

Conforme compilado de estudos da literatura específica, foi a crise da previdência ocorrida na década de 80 no Brasil que fomentou as chamadas Ações Integradas de Saúde; compostas por um parceria entre a previdência, as saúdes públicas municipais e estaduais. Essas Ações Integradas de Saúde a partir de 1987 passaram por diversas etapas de desenvolvimento até resultar em um aprimoramento: Sistemas Unificados e Descentralizados de Saúde (Sunds), que em 1991 consagrou-se no Sistema Único de Saúde³⁸. Mas antes dos anos 70 o cenário era completamente diferente, nessa época a saúde pública era vista como uma elemento compulsório, em que os cidadãos eram obrigados a se submeter à determinados tratamentos de saúde – cenário que desagua na Revolta da Vacina,

³⁶ Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

³⁷ Conselho Nacional de Secretários de Saúde. Conass, Documenta 38: A Atenção Primária à Saúde no SUS:

Avanços e Ameaças. Brasília, DF: Conass; 2021.

³⁸ CARVALHO. Gilson. **A saúde Pública no Brasil**. Estudos Avançados de Saúde Pública av. 27, v 78, 2013, p. 7

ocorrida em 1904, em razão de uma política de saneamento extremada³⁹. As lutas pelos diversos tipos de liberdade resultaram por também beneficiar as pessoas nesse sentido.

Atualmente o Decreto n. 7508, de 28 de junho de 2011, regulamenta – dentre outros critérios de organização - a previsão constitucional de que o SUS seja estruturado através de uma rede regionalizada e hierarquizada denominada “regiões de saúde”, as quais devem ofertar minimamente ações de atenção primária, urgência e emergência, atenção psicossocial, atenção ambulatorial especializada e hospitalar, e vigilância em saúde, garantindo o cuidado integral em tempo oportuno.

Em que pese a persistência de profundas desigualdades e inegáveis problemas estruturais, o estabelecimento de políticas públicas próprias para a organização técnica e financeira do SUS o fixaram como programa em permanente desenvolvimento (MERCADANTE, 2002) próprio dos Welfare states (MADEIRA; PAPI; GELISKI; ROSA, 2020). E para a ocorrência desta evolução inevitável a consciência do saber histórico é fundamental (MEHRY,1985), como apontado por diversas doutrinas. Especialmente na análise das ocorrências da pandemia mundial de Covid-19, asseveram Lopes e Barros:

Ainda, dentro desse contexto, acrescenta o desafio de avançar na área do trabalho e da educação em saúde no Brasil dentro do campo político, diretamente ligado à governança, à suficiência financeira da gestão pública e à capacidade de regulação dos processos educativos e de trabalho em saúde.

Destaca, além disso, as problemáticas relativas à escassez do capital humano; ao desequilíbrio de habilidades; à má distribuição geográfica; às barreiras interdisciplinares; às más condições de trabalho; à desigualdade de gênero na distribuição profissional; à indisponibilidade de pessoal, além da inadequação dos perfis profissionais às reais necessidades do SUS, agora, em especial, para responder aos desafios impostos pela pandemia da Covid-19. (LOPES, BARROS, 2022, p. 277)

O aspecto mais amplo das políticas públicas deve considerar o contexto em que o Estado está inserido, “apoiando-se em previsões sobre comportamento social, incluindo tudo, desde desvios sociais até orçamentos equilibrados” (CLUNE; 2011; p. 190). Sob este prisma, o estudo social antropológico do agir do Estado está

³⁹ SEVCENKO, Nicolau. **A Revolta da Vacina: Mentis insanas em corpos rebeldes**. São Paulo: Scipione, 2003, in CARVALHO, Mateus Dantas de. SANTANA, Ana Cristina Almeida. **O Direito à Saúde sob a ótica do Constitucionalismo Social: concretização através do sistema de precedentes judiciais vinculantes**. Rev. de Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça, v. 6, n. 1, p. 45-65, Jan/Jun. 2020

diametralmente relacionado ao Direito enquanto ciência, conforme o intelecto de Weber, haja vista a capacidade do ordenamento jurídico de impor comportamentos.

O imbricamento entre direito, políticas públicas e instituições, a instrumentalização do direito para a efetivação das políticas públicas, a intersecção entre direito e política e a elaboração de arranjos institucionais são exemplos de temáticas encontradas em ambos os contextos (SOUZA; BUCCI, 2019).

Assim, a saúde enquanto direito do cidadão e dever do Estado (CARVALHO, 2013), demanda deste último políticas não só de cunho técnico-médicas como, também, de organização orçamentária em prol do alcance dos objetivos de saúde coletiva traçados. É preciso proceder com uma releitura dos processos de construção das políticas públicas de saúde, observando a conexão existente entre os radiais saúde, política e direito especificamente sob a perspectiva da execução da saúde e o viés técnico orçamentário desta execução.

Considerando que o SUS foi idealizado com uma estrutura em rede, a ausência de uma estratégia de políticas públicas rápida, clara e o mais efetiva possível, fez com que União, Estados, Municípios e Distrito Federal adotassem medidas muito diferentes para conter o SARS-CoV-2 no Brasil, chegando a absurda marca de mais de duzentos mil mortos. Isto porque, compete à direção nacional do SUS a coordenação geral do sistema, prestando cooperação técnica e financeira e elaborando o Planejamento Estratégico Nacional (Lei nº 8.080/1990). Assim, a proposta de se observar a reação e adequação das finanças aplicadas às políticas de saúde para a contenção e tratamento dos infectados pelo SARS-CoV-2 no Brasil tem por intuito analisar o impacto das compras públicas não programadas e o aproveitamento destas nos desenhos das políticas governamentais.

Em condições extraordinárias os percentuais e valores mínimos garantidos pela Lei Complementar nº 141, de 13 de janeiro de 2012, devem ser complementados para garantir o melhor atendimento à população afetada. Contudo, pouco se sabe sobre os estudos prévios a estes gastos, bem como foram (e são) construídas as políticas públicas de investimentos em saúde para compra de equipamentos e contratações de serviços a fim de superar o flagelo da COVID-19 no Brasil; a forma com que estes gastos serão absorvidos como investimentos em todas as políticas do SUS (assistência farmacêutica, saúde indígena, internação domiciliar, etc.).

Uma das partes mais complexas da operacionalização do SUS é o financiamento e a distribuição de recursos; com a regulamentação destes pela Lei Complementar 141, de 13 de janeiro de 2012, restou estabelecido, dentre outros: o

valor mínimo e normas de cálculo do montante mínimo a ser aplicado, anualmente, pela União em ações e serviços públicos de saúde; percentuais mínimos do produto da arrecadação de impostos a serem aplicados anualmente pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios em ações e serviços públicos de saúde; e critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados aos seus respectivos Municípios, visando à progressiva redução das disparidades regionais.

O controle da gestão deve ser feito pelo sistema DATASUS⁴⁰ (no módulo SIOSP, Sistema de Informações sobre Orçamentos em Saúde) que coleta e sistematiza os dados das receitas totais e despesas nas três esferas de governo. Sistema que pode ser utilizado para avaliação dos perfis de investimentos e consolidação das execuções das políticas públicas. Cumpre destacar que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios deverão observar as respectivas Constituições e Leis Orgânicas, de modo que os percentuais nelas estabelecidos poderão ser superiores aos fixados na Lei Complementar; caberá ao Ministério da Saúde auditar a arrecadação, o percentual investido e o perfil dos gastos.

Quando da declaração de emergência em saúde no país, em fevereiro de 2020, já se tinha notícia de um número elevado de mortos na China e na Itália, o que assustou brasileiros diante da informação de que o sistema de saúde chinês (um dos mais bem gerenciados e eficientes do mundo) não foi capaz de promover resultados significativos no tratamento dos seus assistidos. Mesmo que a conhecida eficiência chinesa seja mais ágil que a nossa, teríamos tido mais de 60 dias para promoção de estudos estratégicos e organização de medidas de contenção a nível federal, se não fosse os movimentos que descredibilizaram as orientações da Organização Mundial de Saúde. Esse ponto chama especial atenção porque uma das mais significativas características do SUS é a participação da comunidade, ou seja, do perfil e vontade dos usuários, uma vez que a saúde e o direito à saúde são oriundos de políticas públicas sociais, para as quais utiliza-se o consenso.

4. OS PODERES E DEVERES DA ADMINISTRAÇÃO AFETADOS PELA EMERGENCIALIDADE E OS DESDOBRAMENTOS DAS CONTRATAÇÕES

⁴⁰ Ministério da Saúde, Portaria Conjunta MS/PGR 1163, de 11 de outubro de 2000.

INADEQUADAS FRENTE AS MEDIDAS PROVISÓRIAS EDITADAS PARA PERMITIR CONTRATAÇÕES URGENTES NO PERÍODO PANDÊMICO

Há muito interpreta-se que o *poder* da Administração é, em verdade um *dever*, daí o raciocínio da locução poder-dever. Isso ocorre porque o agir do representante público deve ser necessariamente em prol da coletividade, ou seja, em busca do bem comum. Consequentemente, *a utilização ilegal, inadequada imoral dos poderes administrativos leva ao abuso de poder* (SANTANNA, 2011, p.45).

Esse uso inadequado pode ocorrer de diversas formas, em se tratando de compras e contratação de serviços públicos, usualmente comenta-se sobre o uso do erário com fim diverso do interesse público. Porém, ao inadequação também existe quando não são seguidos os procedimentos legais obrigatórios, bem como os estudos prévios necessários às contratações.

O atendimento dos dispositivos legais vai além das próprias consequências da norma não obedecida, também encontram amparo nos deveres de eficiência, de probidade e de prestar contas – todos relacionados à ideia explorada pelo professor Juarez Freitas (2009, p. 455) de um *direito fundamental à boa administração pública* que resulta na *plena responsabilidade por suas condutas omissivas e comissivas*.

Nesse contexto Hely Lopes Meirelles anuncia que o dever de probidade está *constitucionalmente integrado na conduta do administrador público como elemento necessário à legitimidade de seus atos*⁴¹. Justamente porque o gestor público tem como consequência natural de sua função o dever de prestar contas dos atos promovidos, não só do ponto de vista financeiro (em razão dos princípios da vinculação do erário público), mas, também, quanto à gestão da coisa pública nos exatos limites que preservam e potencializam os interesses dos administrados, nesse sentido:

Frisa-se, ainda, que a prestação de contas não envolve somente verba, dinheiro público (gestão financeira), mas todos os atos dos administradores, uma vez que compete, por exemplo, ao congresso Nacional (art. 49 da CRFB/88) autorizar o Presidente da República a declarar guerra e celebrar paz, apreciar os atos de concessão e renovação de concessão de emissoras de rádio e televisão [...].⁴²

⁴¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 2009, p. 110, *apud* SANTANNA, Gustavo da Silva. Direito administrativo: série objetiva. Porto Alegre : Verbo Jurídico, 2011, p. 62.

⁴² SANTANNA, Gustavo da Silva. Direito administrativo: série objetiva. Porto Alegre : Verbo Jurídico, 2011, p. 63.

Porém, é impossível dissociar a normatização da capacidade fática em razão do contexto social existente. Sabe-se que muitos órgãos enfrentam desafios mais básicos sobre logística e organização, dificultando a elaboração e um conjunto antecipado de informações capazes de subsidiar as licitações futuras, como por exemplo a falta de controle da condição dos bens permanentes existentes, a realização de manutenções periódicas de aparelhos médicos antigos e, até mesmo, falhas no controle de medicamentos disponibilizados e tratamentos executados pelos municípios. Da mesma forma, é inegável que esse cenário gera gargalos nas gestões e prejudica tanto ao erário, quanto aos cidadãos. Neste ponto, os estudos de Luciana Betiol – citados na obra de Sidnei Bittencourt – não deixam dúvidas:

São muitos os desafios para a implementação da licitação sustentável no Brasil. Um deles é o convencimento dos tomadores de decisão da importância e dos impactos positivos que essas ações podem trazer. A adoção de políticas públicas e normas também se coloca como questão fundamental para a criação de um ambiente propício para tais ações. Já há pareceres jurídicos relevantes que apontam para a legalidade da implementação de práticas de compras sustentáveis. É preciso que os agentes públicos ajam, efetivando as compras e contratações com base em critérios de sustentabilidade. (BETIOL, 2020)

Costurando o aspecto licitatório em si com o conjunto de direitos estudado, percebe-se a necessidade ponderar alguns fatores, dentre estes que a saúde (acesso à saúde, manutenção da saúde, medicamentos, exames e tratamentos) enquanto direito fundamental não é sinônimo de política pública, sendo este o meio para o atingimento daquele. Isso ocorre em razão do aspecto subjetivo dos direitos sociais.

Após alguma resistência, com o aceno mundial de que o cenário pandêmico não se arrefeceria em curto prazo, o Governo Federal se viu compelido a promover meios para promoção do atendimento à saúde pública levando à edição de duas Medidas Provisórias: MP 1.003/2020 e MP nº 1.026/2021, convertidas nas Leis n. 14.121, de 1º de março de 2021 e 14.124, de 2 de março de 2021, respectivamente.

Estas tinham como finalidade a redução de procedimentos burocráticos de contratação de bens e serviços pela administração, com fundamento em atender com certa urgência às necessidades dos cidadãos. Porém, houve dúvidas sobre a aplicação dos diplomas motivando um conjunto de consultas ao Tribunal de Contas da União; uma dessas consultas resultou no TC n. , que versou:

Ocorre que em razão do modelo inédito do Instrumento COVAX Facility é necessário ajustar nosso ordenamento jurídico para possibilitar que seja feita a adesão do Estado Brasileiro a este instrumento. Para tanto é necessário dispensar a aplicação da Lei no 8.666, de 21 de junho 1993, e outras normas

em contrário, já que não se trata de uma compra nos moldes previstos nesses normativos.

Desse modo, a adesão do Brasil ao Instrumento Covax Facility e a aquisição de vacinas por meio desse instrumento deverão observar as normas contratuais estabelecidas pela Gavi, sendo dispensada a realização de procedimentos licitatórios. A referida dispensa alcança também as aquisições futuras decorrentes do referido Instrumento.

Todavia, a dispensa da realização de procedimento licitatório não afastará a necessidade de processo administrativo com os elementos técnicos referentes à escolha e quanto à opção de compra por meio do Instrumento Covax Facility, que deverá ser instruído com justificativa do preço, além de atendimento às exigências sanitárias.

É certo que do ponto de vista da estruturação do sistema normativo as citadas Medidas Provisórias não desobrigaram os órgãos federais de atender o Decreto n. 7.746/2012, motivo pelo qual causa estranheza a impossibilidade de confirmar a obediência à pontos cruciais do diploma legal, como por exemplo:

Art. 4º Para os fins do disposto no art. 2º, são considerados critérios e práticas sustentáveis, entre outras:

- I - baixo impacto sobre recursos naturais como flora, fauna, ar, solo e água;
- II – preferência para materiais, tecnologias e matérias-primas de origem local;
- III – maior eficiência na utilização de recursos naturais como água e energia;
- IV – maior geração de empregos, preferencialmente com mão de obra local;
- V – maior vida útil e menor custo de manutenção do bem e da obra;
- VI - uso de inovações que reduzam a pressão sobre recursos naturais;
- VII - origem sustentável dos recursos naturais utilizados nos bens, nos serviços e nas obras; e
- VIII - utilização de produtos florestais madeireiros e não madeireiros originários de manejo florestal sustentável ou de reflorestamento.

Art. 5º A administração pública federal direta, autárquica e fundacional e as empresas estatais dependentes poderão exigir no instrumento convocatório para a aquisição de bens que estes sejam constituídos por material renovável, reciclado, atóxico ou biodegradável, entre outros critérios de sustentabilidade.

Art. 6º As especificações e demais exigências do projeto básico ou executivo para contratação de obras e serviços de engenharia devem ser elaboradas, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.666, de 1993, de modo a proporcionar a economia da manutenção e operacionalização da edificação e a redução do consumo de energia e água, por meio de tecnologias, práticas e materiais que reduzam o impacto ambiental.

Art. 8º A comprovação das exigências apresentadas no instrumento convocatório poderá ser feita por meio de certificação emitida ou reconhecida por instituição pública oficial ou instituição credenciada ou por outro meio definido no instrumento convocatório.

§ 1º Em caso de inexistência da certificação referida no caput, o instrumento convocatório estabelecerá que, após a seleção da proposta e antes da adjudicação do objeto, o contratante poderá realizar diligências para verificar a adequação do bem ou serviço às exigências do instrumento convocatório.

§ 2º Caso o bem ou serviço seja considerado inadequado em relação às exigências do instrumento convocatório, o contratante deverá apresentar razões técnicas, assegurado o direito de manifestação do licitante vencedor.

Art. 15. Compete à Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, como órgão central do Sistema de Serviços

Gerais - SISG, expedir normas complementares sobre critérios, práticas e ações de logística sustentável.

§ 1º As proposições da CISAP serão avaliadas com base nas diretrizes gerais de logística e compras da administração pública federal.

§ 2º A Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão exercerá a função de Secretaria-Executiva da CISAP.

Art. 16. A administração pública federal direta, autárquica e fundacional e as empresas estatais dependentes deverão elaborar e implementar Planos de Gestão de Logística Sustentável, conforme ato editado pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que preverá, no mínimo:

I – atualização do inventário de bens e materiais do órgão e identificação de similares de menor impacto ambiental para substituição;

II – práticas de sustentabilidade e de racionalização do uso de materiais e serviços;

III – responsabilidades, metodologia de implementação e avaliação do plano; e

IV – ações de divulgação, conscientização e capacitação.

Porém, não há notícia de que as instituições de governo que executaram compras no período de 2020 a 2021 escoradas nas medidas Provisórias em análise tenham utilizado dos procedimentos da Lei n. 8666/1993; presume-se que a justificativa da emergencialidade serviu como *bode expiatório* para o não atendimento de medidas burocráticas e técnicas que – mesmo fora desse cenário – são observadas como constantemente não atendidas. Inclusive, é possível afirmar com um elevado grau de certeza prática que as contratações públicas que não chegam a um desfecho positivo – com o cumprimento integral do objeto – possuem algum *defeito* na fase interna do processo licitatório.

Mais do que isso, quando o legislador promoveu a alteração do *caput* do art. 3º, da Lei n. 8.666/1993 (e manteve o mesmo princípio da Nova Lei de Licitações e contratos Públicos) inserindo na norma jurídica uma terceira finalidade para os procedimentos licitatórios – como já explorado ao longo deste estudo – forçou a observância integral da normativa (por certo em conjunto com os demais princípios e normas aplicáveis aos procedimentos de compras), sob o pena de agressão à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942). Veja-se:

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. (Regulamento)

§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração

pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018)

Porém, há de se ter cautela. Se o Administrador Público detém o poder atrelado ao dever de exercê-lo em favor da coletividade. É por esse motivo que Mello (2011, p. 102) esclarece que os deveres-poderes conferidos à Administração Pública somente serão válidos na medida em que satisfaçam a previsão legal que os justifica. Não por acaso, nos termos do art. 3º, deixou-se literalmente consignado como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I – construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II – garantir o desenvolvimento nacional;
- III – erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Logo, se esses são os objetivos do Estado Brasileiro, *mutatis mutandis*, eles também o são em face da Administração Pública ou de quem lhe faça as vezes, em qualquer esfera ou perante qualquer órgão de poder. Por isso as licitações públicas devem ser vistas como ferramentas de consolidação de direitos e devem, ao ser obrigatoriamente tratadas como meios para execução das políticas públicas, resta assentado que as licitações servem à função social (FERREIRA, 2010, P. 51). Esta chama a coletividade a participar do controle da Administração, como meio de garantir o respeito aos objetivos constitucionais, conforme reforça a doutrina:

A regra de desconsideração adota, por conseguinte, o lógico raciocínio de que restaria sem sentido conceder preferência em hipóteses em que o beneficiário não é capaz de atender o pretendido. (BITTENCOURT, 2014)

Caso estas normativas seja desrespeitadas é imperioso declarar a nulidade do certame e da contratação, caso tenha ocorrido, devendo ser apresentada justificativa sobre o corrido apontando o elemento violado e, conseqüentemente, determinada a apuração e responsabilidades. Mas para além dos efeitos técnicos (que alcançam a Administração Pública, seus entes e trabalhadores, bem como os licitantes), é importante observar o impacto desta ocorrência para a coletividade.

5. CONCLUSÃO

A expressão desenvolvimento sustentável passou a ser usada em 1987 pela Organização das Nações Unidas, no Relatório Brundtland, o que desencadeou diversos estudos visando conceituar a expressão. Mesmo na atualidade não há certeza sobre os elementos que o compõe, levando à dificuldade na implementação de políticas públicas relacionadas ao tema. Ao mesmo tempo relatórios anuais apontam um constante crescimento no percentual do Produto Interno Bruto Brasileiro sendo movimentado pelos Governos Federal, Estadual e Municipal através das compras públicas. Entretanto, não contamos com ferramentas suficientes e profissionais técnicos em número expressivo que possam fazer destes dois elementos uma combinação positiva, o que foi amplamente demonstrado com o despreparo técnico para lidar com situações de extrema tecnicidade, como o atendimento aos infectados pela epidemia da SARS-CoV-2.

Cientes de que o Estado é um grande consumidor, resta inegável a sua capacidade de conduzir o mercado para o investimento em produtos e serviços sustentáveis, para além da capacidade normativa, através de seu poder de compra. Conforme levantamentos feitos em 2012 este mercado movimentou mais de R\$ 72,6 milhões anualmente, chegando ao patamar de cerca de 155 bilhões em 2020⁴³.

Logo não se pode deixar de lado o uso das licitações como instrumentos de concretização de políticas públicas, operando-a como elemento de fomento ao desenvolvimento de microempresas e empresas de pequeno porte (nos termos da Lei complementar n. 123, de 14 de dezembro de 2006), que colabora diretamente para a geração de empregos e novos negócios ao privilegiar a aquisição de produtos nacionais e fomentar o mercado interno⁴⁴. Inclusive quando tratamos de compras públicas que visam o abastecimento da rede de saúde pública.

Outrossim, a necessária adoção de critérios que privilegiam o princípio da sustentabilidade jamais poderá frustrar os demais princípios aplicáveis às licitações, em especial o da competitividade, ressaltado na Lei n. 8.666/1993. Conclusivo que ao apresentar o edital é indispensável o procedimento prévio capaz de apresentar a melhor clareza no detalhamento técnico do critério ambiental, sem que isso constitua

⁴³ Fonte Portal Comprasnet, disponível em <www.comprasnet.gov.br> , acesso em 01 de julho de 2022.

⁴⁴ SANTANA, Jair Eduardo; ANDRADE, Fernanda Alves. As alterações da lei geral de licitações pela Lei n.º 12.349, de 2010: novos paradigmas, princípios e desafios. Revista JML de Licitações e Contratos n.º 18, março de 2011, Seção Doutrina, p. 33. RJML 33/18/MAR/2011.

critérios que extrapolem a margem da discricionariedade⁴⁵ estipulando-se um fator eliminatório não essencial ao objeto e a necessidade da Administração Pública (BITTENCOURT, 2014).

Compreende-se que a realidade fática não permitiu a ocorrência de tempo hábil para execução completa e a aprofundada dos critérios adequados para a realização das licitações que visavam atender as necessidades da população brasileira ao longo da epidemia mundial de Covid-19. Entretanto, diante das aquisições de bens matérias já ocorridas, não há notícia sobre o reaproveitamento de bens, itens, insumos e medicamentos mediante o levantamento de interesses de outras unidades da federação, o que poderia ser uma excelente medida de promoção de sustentabilidade – para além do engessamento promovido pelo raciocínio do desenvolvimento nacional sustentável.

Do abordado é imperioso que a atuação das compras públicas deve ocorrer de forma estratégica, sendo mais um meio de adequação social para atuação estatal. Conforme afirmam Frossard e Câmara, estas permitem a atuação do governo de forma a promover o crescimento e o desenvolvimento socioeconômico, sendo um elemento relevante na atuação do Estado no cumprimento de seu papel na economia⁴⁶.

Isto porque, a Administração Pública deve pautar suas ações tendo como norte a adequada consecução dos direitos fundamentais, entre estes o direito à vida, matriz do direito à saúde e seus derivados, como a manutenção da saúde, através dos sistemas preventivo e repressivo de atendimento. Depreende-se desse raciocínio a certeza de que o legislador pátrio, ao promover a alteração legislativa (Lei n. 12.349/2010) na Lei de Licitações e Contratos Públicos (Lei n. 8.666/93) e confirmá-la na nova normativa (Lei n. 14.133/20201) estava concretizando dois princípios constitucionais, o do desenvolvimento nacional e o de fomento ao mercado interno, mediante a capacidade e o poder de compra do erário público.

Não resta dúvida de que as normas sobre licitações públicas podem e devem prever critérios de seleção da proposta mais vantajosa, considerando critérios de

⁴⁵ Decisão 20/1998 – TCU – PLENÁRIO. (...) determinar ao Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo que, nas futuras licitações para aquisição de bens ou serviços de informática, não exija que, sob pena de desclassificação da proposta, seja apresentado o Certificado da série ISSO 9000; bem assim que, quando considerada imprescindível, a apresentação do Certificado Novell, seja concedido prazo suficiente para que tal exigência possa ser cumprida.

⁴⁶ FROSSARD, L. B. M.; CÂMARA, L. C. Poder de compras da administração pública federal: novas perspectivas para o debate acadêmico. In: Encontro de Administração Pública e Governança. 2010. Anais... Anpad, 2010.

sustentabilidade – como por exemplo a exclusão de empresas condenadas por descumprimento da legislação ambiental. É indispensável fomentar a consciência de que os recursos naturais são escassos, e isso requer uma ação coletiva e coordenada, compatibilizando os processos de desenvolvimento e manutenção do meio ambiente com simetria. (MILARÉ, 2007, p. 62)

REFERÊNCIAS

AMORIM, Victor Aguiar Jardim de, 1986- Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência / Victor Aguiar Jardim de Amorim. – Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2017. 240 p.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2011

BETIOL, Luciana. Licitações sustentáveis: o poder de compra do governo em prol da sustentabilidade. Revista Construção, n. 13, 2013.

BICALHO, Alécia Paolucci Nogueira. A ressignificação do princípio da finalidade da licitação à luz do desenvolvimento nacional sustentável. Palestra proferida no VIII Congresso Mineiro de Direito Administrativo, nos dias 06 a 08 de maio de 2013.

BITTENCOURT, Sidnei. Licitações sustentáveis: o uso do poder de compra do estado fomentando o desenvolvimento nacional sustentável. Belo Horizonte : Del Rey, 2014, 198p.

BRASIL, Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011. Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC, dentre outras disposições. Diário Oficial da União. Brasília, DF, de 5.8.2011 – Edição extra e retificada em 10.8.2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12462.htm, acesso em: 04.mar.2020.

BRASIL, Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, DF, de 22.6.1993, republicado em 6.7.1994 e retificado em 6.7.1994. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm, acesso em: 04.mar.2020.

BRASIL, Lei nº 13.303, de 30 de junho de 2016. Dispõe sobre o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 1º.07.2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/l13303.htm, acesso em: 10/04/2022.

BRASIL, Tribunal de Contas da União. Acórdão 2.241/2011, Min Relator André de Carvalho, Processo n. 002.481/2011-1, em 24/08/2011.

BRASIL, Tribunal de Contas da União. Relatório TC-017.599/2014-8, 2014

Brasil. Decreto nº 7.508, de 28 de junho de 2011. Regulamenta a Lei no 8.080, de 19 de setembro de 1990, Diário Oficial da União 2011; 29 jun.

BRASIL. Lei Complementar n. 123, de 7 de agosto de 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm. Acesso em 11/07/2022.

BRASIL. Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm. Acesso em: 11/07/2022.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Licitações e contratos: orientações básicas / Tribunal de Contas da União. – 3. ed, rev. atual. e ampl. Brasília: TCU, Secretaria de Controle Interno, 2006. 409 p.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. Referencial básico de governança aplicável a órgãos e entidades da administração pública. Versão 2. Brasília: TCU, Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão, 2014.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Manual de licitações sustentáveis da Justiça Federal da 3ª Região. São Paulo: Tribunal Regional Federal da 3ª Região, 2016.

CARDOSO, André Luís Rabelo. Burocracia e Políticas Públicas: Reflexões sobre o campo da Implementação. Revista Espacios. Vol. 38 (Nº 41) Año 2017. Pág. 3, disponível em < <http://www.revistaespacios.com/a17v38n41/17384103.html>>, Acesso em 01/01/2022.

CARVALHO, Gilson. A saúde pública no Brasil. Estud. av. vol.27 no.78 São Paulo 2013, disponível em < <https://doi.org/10.1590/S0103-40142013000200002>>. Acesso em 30/12/2021.

CARVALHO. Gilson. A saúde Pública no Brasil. Estudos Avançados de Saúde Pública av. 27, v 78, 2013, p. 7

CAVALCANTI, Sérgio; LOTTA, Gabriela Spanghero; PIRES, Roberto Rocha Coelho. (2018), “Contribuições dos estudos sobre burocracia de nível de rua”. In: PIRES, Roberto; LOTTA, Gabriela; OLIVEIRA, Vanessa Elias de (Orgs.). Burocracia e políticas públicas no Brasil: interseções analíticas. Brasília: IPEA.

CLUNE, William. H. Legal Disintegration and a Theory of the State. German Law Journal, v. 12, 2011, p. 186-205.

COELHO, Claudio Carneiro B. P., QUENTIN, Marcelo, A função hermenêutica do Direito Fundamental à Boa Governança. Revista de Ciências Jurídicas e Sociais – FIURJ, vol 2. N. 2, 2021, p.

CÔRTEZ, Soraya Maria Vargas. (2014), “O Sistema Único de Saúde no Brasil: uma

avaliação”. In: MADEIRA, Lúgia (org.). Avaliação de políticas públicas. Porto Alegre: UFRGS, 2014. p. 179-194

COSTA, Caio César de Medeiros. Antônio Carlos Paim Terra. Compras públicas: para além da economicidade, -Brasília: Enap, 2019, 135 p.

COSTA, Carlos Eduardo Lustosa da. As licitações sustentáveis na ótica do controle externo. Brasília, 2011. Disponível em: <<http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2435919.PDF>>. Acesso em: 8/06/2022.

FERNANDES, Ciro Campos Christo. A organização da área de compras e contratações na administração pública federal brasileira: o elo frágil. In: Congresso Consad de Gestão Pública, 7., Painel 33/098, Brasília, 2014

FERREIRA, Daniel. A licitação pública no Brasil e sua nova finalidade legal: a promoção do desenvolvimento nacional sustentável. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 34.

FERREIRA, Maria Augusta Soares de Oliveira. Apontamentos sobre a gestão socioambiental na Administração Pública Brasileira. In: BLIACHERIS, Marcos Weiss; FERREIRA, Maria Augusta Soares de Oliveira (Coord.). Sustentabilidade na Administração Pública: valores e práticas de gestão socioambiental. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 22-23)

FILHO, Marçal Justen. Desenvolvimento nacional sustentado – contratações administrativas e o regime introduzido pela lei nº 12.349/101. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, n. 50, abril 2011. Disponível em <<http://www.justen.com.br//informativo.php?informativo=50&artigo=528> > acesso em 15/07/2022.

FINKELMAN, Jacobo. Caminhos da saúde pública no Brasil. Editora FIOCRUZ, 2002, 328, ISBN:8575410172, DOI: <https://doi.org/10.7476/9788575412848>, Disponível em

< <http://books.scielo.org/id/sd>>. Acesso em 22/01/2022.

FREITAS, Juarez. O controle dos atos administrativos e os princípios fundamentais. 3. Ed. São Paulo : Malheiros, 2013, p. 533.

FREITAS, Juarez. Princípio da Sustentabilidade: Licitações e a Redefinição da Proposta Mais Vantajosa. REVISTA DO DIREITO UNISC, SANTA CRUZ DO SUL, Nº 38 | p. 74- 94 | JUL-DEZ 2012.

FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: direito ao futuro. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2022, p. 144.

JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 15. ed. São Paulo: Dialética. 2012. p. 61.

JUSTEN FILHO, Marçal. Desenvolvimento nacional sustentado – contratações administrativas e o regime introduzido pela lei nº 12.349/101. Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba, n. 50, abril 2011. Disponível em: <http://www.justen.com.br//informativo.php?informativo=50&artigo=528>, acesso em 15/03/2022.

LOPES, Luciana Tolêdo; BARROS, Fernando P. Cupertino de. Gestão de recursos humanos do SUS na pandemia: fragilidades nas iniciativas do Ministério da Saúde, Saúde Debate, V.46, n. 133, Rio de Janeiro, abr-jun 2022, p. 277-289.

LOPES, Uaçai de Magalhães. TENÓRIO, Robinson Moreira. Educação como fundamento da sustentabilidade. Salvador: EDUFBA, 2011.

MADEIRA, Lígia; ENGELMANN, Fabiano. Estudos sociojurídicos: apontamentos sobre teorias e temáticas de pesquisa em sociologia jurídica no Brasil. Sociologias, Porto Alegre, ano 15, no 32, jan./abr. 2013, p. 182-209. Disponível em < <https://www.scielo.br/pdf/soc/v15n32/08.pdf>>. Acesso em 03/06/2022.

MADEIRA, Lúgia; PAPI, Luciana; GELISKI, Leonardo; ROSA, Taciana; Os estudos de políticas públicas em tempos de pandemia, abril de 2020, disponível em < Artigo: Os estudos de políticas públicas em tempos de pandemia – Coronavírus (ufrgs.br)>, Acesso em: 10/07/2022.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. Metodologia Científica. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MARQUES, Eduardo; SOUZA, Celina. (2016), “Políticas públicas no Brasil: avanços recentes e agenda para o futuro”. In: AVRITZER, Leonardo; MILANI, Carlos; BRAGA, Maria S. (Orgs.). A ciência política no Brasil: 1960-2015. Rio de Janeiro: FGV Editora; ABCP.

MEHRY EE 1985. O capitalismo e a saúde pública: a emergência das práticas sanitárias no Estado de São Paulo. Papyrus, Campinas

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Criação de secretarias municipais. RDP 15/284-286, 1971

MILARÉ, Édis. Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco: doutrina, jurisprudência, glossário. 5. ed. reform., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2007.

NOHARA, Irene Patrícia. Fundamentos de Direito Público. São Paulo: Atlas, 2016

PECKHAM, Robert. (2013), “Economies of contagion: financial crisis and pandemic”. *Economy and Society*, v. 42, n. 2, p. 226-248

RODRÍGUES-ARANA MUÑOZ, Jaime. El Buen Gobierno y La Buena Administración de Instituciones Públicas. Navarra: Arazandi, 2006., *apud*, LIMA, Marina S. de. Fundamentos para uma Administração Pública Dialógica. *PERSPECTIVA*, Erechim. v.34, n.126, p. 73-84, junho/2010, p. 76.

SANTANA, Jair Eduardo; ANDRADE, Fernanda Alves. As alterações da lei geral de licitações pela Lei nº.12.349, de 2010: novos paradigmas, princípios e desafios.

Revista JML de Licitações e Contratos nº. 18, março de 2011, Seção Doutrina, p. 33. RJML 33/18/MAR/2011.

SANTANNA, Gustavo da Silva. Direito administrativo: série objetiva. Porto Alegre : Verbo Jurídico, 2011, p. 352.

SANTOS, Carlos José Giudice dos. Tipos de Pesquisa. 2010. Disponível em: <http://www.oficinadapesquisa.com.br/APOSTILAS/METODOL/_OF.TIPOS_PESQUI SA.P DF>. Acesso em 20/07/2022.

SILVA, José Afonso. Comentário contextual à Constituição. 9. ed., atual. até a Emenda Constitucional 83, de 5.8.2014. Imprensa: São Paulo, Malheiros, 2014. 1055p.

SOUZA, Celina. Coordenação de políticas públicas. / Celina Souza. -- Brasília: Enap, 2018. 72 p.

SOUZA, Matheus Silveira de; BUCCI, Maria Paula Dallari. O Estado Da Arte Da Abordagem Direito E Políticas Públicas Em Âmbito Internacional: Primeiras Aproximações. REI - Revista Estudos Institucionais, [S.l.], v. 5, n. 3, p. 833-855, dez. 2019. ISSN 2447-5467. Disponível em: <<https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/431>>. Acesso em: 17/01/2022.

TORRES, Rafael Lopes. Licitações sustentáveis: sua importância e seu amparo constitucional e legal. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 14, n. 71, jan./fev. 2012. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=77812>>. Acesso em: 8/01/2022.

VIEIRA, André Luís. Desenvolvimento sustentável: variações sobre o tema. Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDU, v. 7, n. 39, p. 11-21, maio/jun. 2008.

WEBER, Max. Ensaios de Sociologia. Ed. Guanabara: Rio de Janeiro, 1981