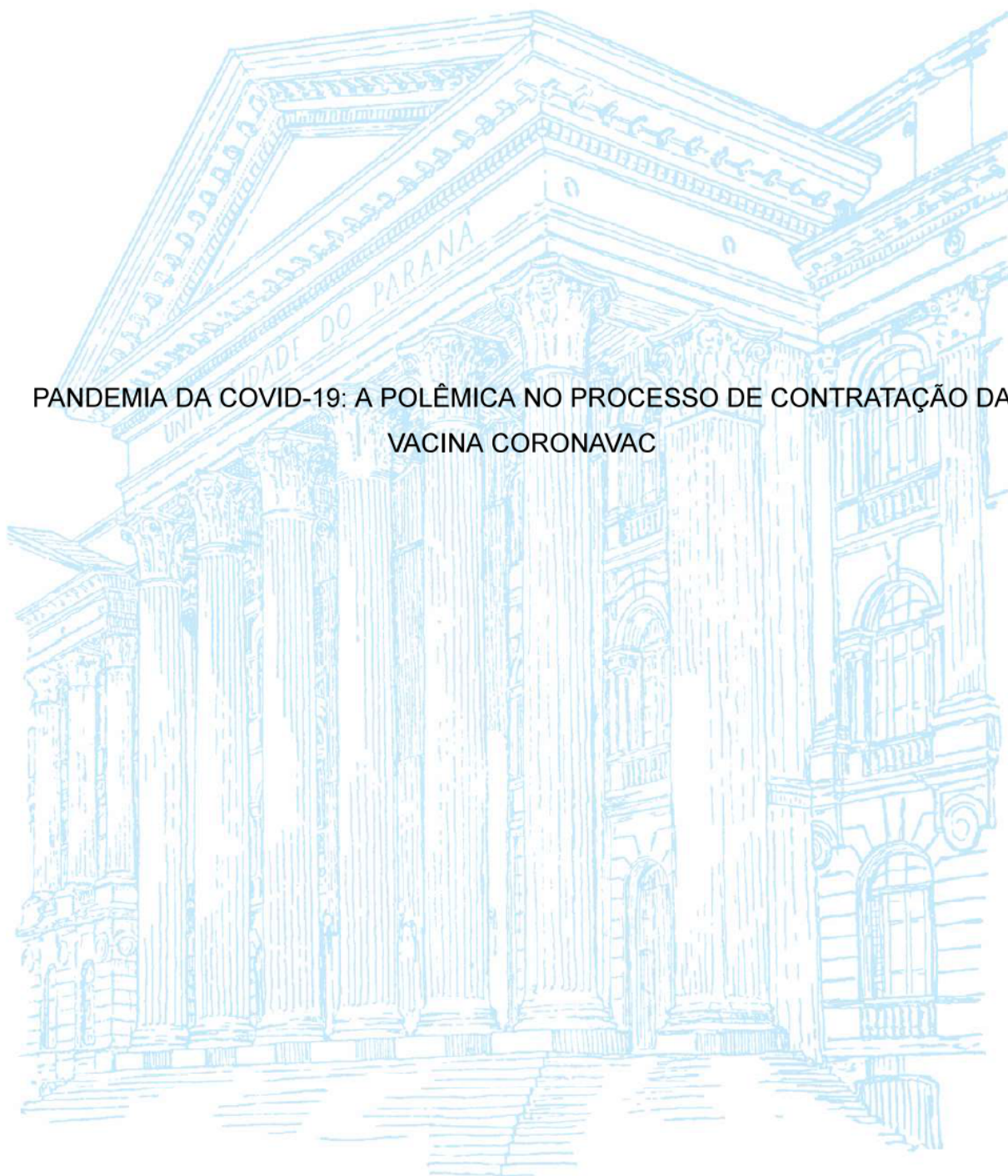


UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

TALLES SANTOS MANHÃES

PANDEMIA DA COVID-19: A POLÊMICA NO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DA  
VACINA CORONAVAC



CURITIBA

2023

TALLES SANTOS MANHÃES

PANDEMIA DA COVID-19: A POLÊMICA NO PROCESSO DE CONTRATAÇÃO DA  
VACINA CORONAVAC

Monografia apresentada como requisito parcial à  
obtenção do título de Bacharel em Direito, na  
Faculdade de Direito do Setor de Ciências  
Jurídicas da Universidade Federal do Paraná

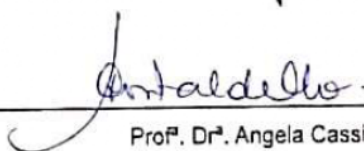
Orientadora: Professora Doutora Angela Cassia  
Costaldello

TERMO DE APROVAÇÃO

Pandemia da COVID-19: a polêmica no processo de contratação da vacina Coronavac

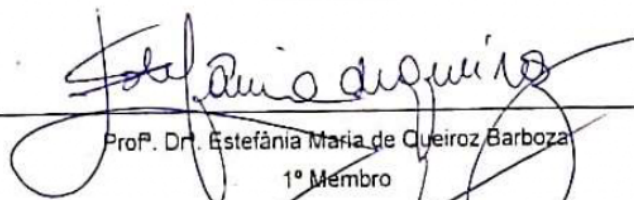
TALLES SANTOS MANHÃES

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado como requisito parcial para obtenção de Graduação no Curso de Direito, da Faculdade de Direito, Setor de Ciências jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:




Prof. Dr. Angela Cassia Costaldello  
Orientador

Coorientador



Prof. Dr. Estefânia Maria de Queiroz Barboza  
1º Membro



Prof. Dr. Júlio César Bittencourt  
2º Membro

## AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente à minha mãe. Se não fosse pela sua dedicação na minha criação, eu não estaria onde estou hoje. Obrigado por tudo

Gostaria de agradecer também à minha avó e ao meu falecido avô, muito obrigado por ajudarem na minha criação, sem vocês, também não teria chegado aonde cheguei.

Gostaria de agradecer ao Pablo e ao Ronaldo pelos auxílios na delimitação da minha monografia e no auxílio à obtenção de referências bibliográficas, a solicitude de vocês em me ajudarem sem receber nada em troca me auxiliou a conseguir concluir minha monografia

Agradeço também à minha orientadora, Angela Cassia Costaldello. Professora, agradeço o auxílio dado pela senhora na confecção da minha monografia. A senhora proporcionou a rigidez necessária para a correção do texto, mas sem perder a generosidade e a paciência que vão além da relação aluno-professor. Essa atitude mostra o quão humana a senhora é, sou extremamente grato por isso

Aos meus amigos, que me auxiliaram nesses 5 anos de graduação, fica toda minha gratidão. Sem vocês, eu não teria vivido tantos momentos incríveis como vivi, momentos que só foram tão bons, pois vocês estavam presentes.

## RESUMO

O presente trabalho planeja analisar o processo de compra da vacina Coronavac sob o viés da legalidade. Desta maneira, serão analisados dois aspectos distintos: o processo de negociação entre o Ministério da Saúde com o Instituto Butantan e o motivo político que levou à Administração Pública a conduzir o processo, sendo esses dois fatos analisados sob o manto da legalidade. Dessa forma, de início, será feito uma revisão bibliográfica, que aprofundará conceitos-chave para esta pesquisa e os correlacionarão, conceitos esses que são a legalidade, a discricionariedade e direitos fundamentais. Após, será feito um relato de como ocorreu a negociação entre o Ministério da Saúde e o Instituto Butantan, sendo feito posteriormente uma análise jurídica de fatos ocorridos na negociação. Por fim, será feito uma análise da cronologia dos fatos políticos que influenciaram a Administração Pública a decidir, com uma posterior análise jurídica sobre a legalidade dessa decisão.

## ABSTRACT

The present work aims to analyze the Coronavac vaccine purchase process from the perspective of legality. Thus, two distinct aspects will be analyzed: the negotiation process between the Ministry of Health and the Butantan Institute and the political motive that led the Public Administration to conduct the process, these two facts being analyzed under the cloak of legality. Thus, at first, a bibliographic review will be carried out, which will deepen key concepts for this research and correlate them, concepts that are legality, discretion and fundamental rights. Afterwards, an account will be made of how the negotiation between the Ministry of Health and the Butantan Institute took place, followed by a legal analysis of the facts that occurred in the negotiation, being analyzed both in a broad sense of offense to the legal system and in a strict sense. , analysis of the administrative act under analysis of illegality due to defects in the constitutive elements of the act. Subsequently, an analysis of the chronology of the political facts that influenced the Public Administration to decide will be made, with a subsequent legal analysis on the legality of this decision.

## LISTA DE SIGLAS

ADI	— Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	— Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
ANVISA	— Agência de Vigilância Sanitária
ART	— Artigo
CF	— Constituição Federal
COVID	— Coronavírus
CPI	— Comissão Parlamentar de Inquérito
EUA	— Estados Unidos Da América
IPCA-E	— Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial
MP	— Medida Provisória
STF	— Supremo Tribunal Federal
SUS	— Sistema Único de Saúde
OMS	— Organização Mundial da Saúde

## Sumário

<b>1 - Introdução</b>	<b>9</b>
<b>2 — Princípio da Legalidade, discricionariedade e direitos fundamentais</b>	<b>11</b>
2.1 — Comparativo histórico do binômio legalidade-discricionariedade	11
2.2 — Legalidade e discricionariedade no Estado Democrático de Direito	14
2.3 — Legalidade, ordem jurídica e direitos fundamentais	16
<b>3 — Discricionariedade Administrativa e omissão no Estado Democrático de Direito</b>	<b>19</b>
3.1 — Interesse Público como finalidade do Estado Democrático de Direito	19
3.2 — Delimitações sobre a discricionariedade na atualidade	20
3.3 — Conceituação teórica da omissão administrativa	22
3.4 — Da impossibilidade de “discricionariedade omissiva”	22
<b>4 - Processo de compra da vacina Coronavac</b>	<b>25</b>
4.1 — Processo administrativo da aquisição da vacina Coronavac	25
4.2 — Análise crítica	30
4.3 - Da omissão a resposta dos ofícios	32
4.4 - Da ilegalidade da cláusula não vinculante	35
<b>5 – Motivos e Motivações políticas no processo de compra</b>	<b>38</b>
5.1 - Disputa política como motivação	39
5.2 Motivo ideológico para não aquisição da vacina	41
5.3 - Uma análise sobre a natureza jurídica da recusa da compra	42
<b>6 - Conclusão</b>	<b>49</b>
<b>7 - Referências bibliográficas</b>	<b>51</b>

## 1 - Introdução

“Todo o poder emana do povo”. Este é o parágrafo único presente no art. 1º da CF. Porém, em uma Constituição social e democrática, não basta o poder emanar do povo, é preciso que a Administração Pública use esse poder para o povo.

Baseado nessa premissa, este artigo visa analisar um período histórico nebuloso na nossa sociedade, a pandemia de COVID-19. Nebuloso, pois há muitas críticas acerca da condução da Administração Pública, com questionamentos se agiu insuficientemente ou se foi omissa. Se questiona, ainda, se a atuação visava um interesse público ou, tão somente, interesses privados.

Para buscar elucidar algumas dessas dúvidas será feita uma análise do seguinte tema: como ocorreu o processo de compra da vacina Coronavac e se houve ilegalidade na condução do processo de aquisição da vacina. Este tema é de profunda relevância social, pois a calamidade pública proveniente da pandemia somente amenizou devido à vacinação em massa. Porém, muito se discute sobre os imbróglios presentes na negociação da vacina Coronavac, que foi a primeira vacina aplicada no Brasil.

Será, primeiramente, analisado em um capítulo um conceito doutrinário do que seria ilegalidade em sentido amplo e sua relação com outros conceitos-chave para esta monografia, a discricionariedade e os direitos fundamentais.

No capítulo seguinte será analisado com maior profundidade o conceito de discricionariedade e sua correlação com outros conceitos-chave como interesse público, omissão administrativa e silêncio administrativo.

No capítulo posterior, será feito um relato do processo de negociação da compra da vacina Coronavac, negociação esta feita pelo Ministério da Saúde e o Instituto Butantan, que possui vinculação administrativa ao Governo do Estado de São Paulo; também será feita uma análise crítica acerca das descobertas realizadas pelas informações obtidas pelo processo de negociação e por fim, será feita uma análise jurídica relacionado aos fatos que tenham maior relevância jurídica. Esse capítulo utilizará como fonte os ofícios feitos pelo Butantan e o Ministério da Saúde, ofícios esses que foram publicizados na CPI da Covid; também será utilizado fontes doutrinárias e o ordenamento jurídico, para se buscar o devido embasamento teórico-jurídico sobre o tema.

No capítulo seguinte será feito uma análise dos motivos e da motivação da Administração Pública para a compra do quanto ao viés político, se analisando tanto a motivação para a não compra da vacina, quanto a motivos político-ideológicos que influenciaram a Administração Pública quanto sua decisão; por fim, será feita uma análise jurídica acerca dos motivos e motivações que forem analisadas. Esse capítulo utilizará como fontes jornais e blogs que noticiaram as notícias acerca dos fatos políticos da época, além de fontes doutrinárias e o ordenamento jurídico, para se buscar o devido embasamento teórico-jurídico sobre o tema.

Por fim, será feito um capítulo de conclusão, para se observar os resultados obtidos pela pesquisa.

## 2 — Princípio da Legalidade, discricionariedade e direitos fundamentais

Este capítulo possui o objetivo de nortear todo o trabalho que será feito na análise do processo de aquisição da vacina Coronavac. Dessa forma, serão analisados os atos administrativos e as omissões sob o viés do princípio constitucional da legalidade. No entanto, primeiramente será necessário trazer a construção histórica do que é esse princípio e sua relação com o conceito de discricionariedade, fazendo um comparativo da utilização distinta desses conceitos nos distintos períodos históricos. Posteriormente, será feita uma análise de como esses conceitos se relacionam atualmente, por fim, será feita uma relação entre esse princípio com a ordem jurídica e os direitos fundamentais, realizando uma análise constitucional desse princípio.

### 2.1 — Comparativo histórico do binômio legalidade-discricionariedade

O princípio da legalidade é um conceito essencial para a formação histórica do Estado de Direito e conceito basilar para a atuação da Administração Pública. No entanto, para vermos como esse princípio é operado atualmente, é necessário fazer uma breve digressão histórica para se analisar as suas transformações.

No Estado de Polícia, que veio antes do Estado de Direito, DI PIETRO<sup>1</sup> afirma que a Administração Pública atuava baseado em dois conceitos fundamentais: a soberania e a *jus politiae*. RIBEIRO<sup>2</sup> demonstra que a soberania estava ligada ao conceito de despotismo esclarecido, no qual os príncipes eram os soberanos e não realizavam a não prestação de contas com ninguém, a não ser com Deus, dessa forma, o soberano possuía poderes quase ilimitados; já quanto ao conceito de *jus politiae*, este seria a preocupação com o desenvolvimento da nação. Dessa forma, o príncipe agia soberanamente, ilimitadamente, pois ele era o único portador da ideia de racionalidade e era o único capaz de racionalmente organizar o Estado para trazer o progresso à toda a nação.

Para buscar limitar o poder da Administração, DI PIETRO<sup>3</sup> expressa que foi

---

<sup>1</sup> DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.6-7

<sup>2</sup> RIBEIRO, Vinício. O Estado de Direito e o princípio da legalidade da Administração. p.21

<sup>3</sup> DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.6

criada a teoria do Fisco, que diferenciava o Fisco da figura do príncipe, no qual o patrimônio público não pertencia nem ao príncipe, nem ao Estado, mas sim, ao Fisco, que teria personalidade de direito privado, diversa da personalidade do Estado. Dessa forma, o Fisco se submetia ao regime de direito privado e conseqüentemente aos tribunais, enquanto o Estado era regido pelo príncipe sem qualquer forma de controle.

Nesse período vemos uma maior prevalência da discricionariedade e menor da legalidade, discricionariedade esta que beirava ao arbítrio, vide o príncipe possuir poderes quase ilimitados, possuindo ampla discricionariedade, sendo limitado legalmente apenas na ação do poder de agir com o dinheiro do contribuinte, ocorrendo um controle da legalidade. Sobre a definição de arbítrio, é relevante realizar uma consideração. DI PIETRO<sup>4</sup> indica que o conceito de arbítrio está atualmente relacionado à injustiça, no entanto, seria um equívoco fazer essa relação para o conceito de arbítrio no Estado de Polícia, pois este estava relacionado a ausência de limitações legais. Ainda, FALLA<sup>5</sup> expõe a relação de justiça e arbitrariedade, pois o Direito pode ser negado em suas exigências de fundo ou de forma, a justiça relacionada ao fundamento do direito, enquanto a arbitrariedade estaria referente à forma. Dessa forma, seria possível uma ação arbitrária ser justa ou injusta, dependendo da fundamentação para esta ação.

DI PIETRO<sup>6</sup> demonstra, o ideal do Estado de Polícia, que objetivava dar ampla discricionariedade ao Estado para trazer um progresso à nação, foi substituído pelos ideais do liberalismo, voltado em garantir os direitos dos cidadãos e serem contrários ao então despotismo esclarecido do monarca. Com isso, houve a substituição da vontade do rei como fonte do Direito pela vontade geral como fonte do Direito, com houve uma maior limitação da Administração à lei.

A Constituição Francesa de 1791 no seu artigo 3º indicava que “não há na França autoridade superior à da lei”. O rei não reina mais senão por ela e só em nome da lei pode exigir obediência”. Logo, o rei não podia fazer algo que fosse contra a lei, mas lhe era reservada a discricionariedade.

Por outro lado, expresso no artigo 5º da Declaração de Direitos do Homem e

---

<sup>4</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.9

<sup>5</sup> FALLA, Garrido. Las transformaciones del regimen administrativo, 1962. p. 223.

<sup>6</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012 p.7

do Cidadão que “Tudo o que não é vedado pela lei não pode ser impedido”. Com isso vemos uma mudança no binômio legalidade-discricionariedade. ENTERRÍA e FERNANDEZ<sup>7</sup> afirmavam que a Administração não podia fazer nada contra a lei, mas possuía discricionariedade para fazer tudo que a lei não proibisse, que DI PIETRO<sup>8</sup> chama de vinculação negativa da Administração.

Posteriormente ao período de Estado Liberal de Direito temos a ascensão do Estado Social de Direito. Os valores presentes no Estado Liberal acarretaram uma profunda desigualdade social e CHEVALLIER<sup>9</sup> ensina que é atribuído ao Estado uma função de regulamentação, que o leva a se imiscuir nas relações sociais.

Para isso ocorrer, houve uma modificação na relação da Administração Pública com a legalidade. DI PIETRO<sup>10</sup> alude que anteriormente, os atos de natureza normativa eram emanados unicamente pelo Poder Legislativo. Com as novas atribuições assumidas pelo Estado, este não poderia ficar dependendo da lei para atuar, com isso, passou-se a conferir atribuição normativa à Administração, que a fazia por meio de decretos-leis, leis delegadas e regulamentos autônomos. Este fenômeno aconteceu em diversos países, porém podemos exemplificar com o Brasil, durante a Era Vargas. Ao se observar o decreto N. 19.770 de 1931, é regulamentada a sindicalização das classes patronais e operárias, tornando-se obrigatória, conforme expresso no Art.3 a aprovação dos estatutos dos sindicatos trabalhistas e patronais pelo Ministério do Trabalho.

Mas, enquanto houve um desprestígio da lei, passou a haver uma limitação da discricionariedade e aumento da vinculação da Administração à lei. DI PIETRO<sup>11</sup> expõe que, no Estado Social, a vinculação à lei passou a abranger toda a atividade administrativa, logo, a Administração só poderia fazer o que a lei permitisse, ocorrendo a vinculação positiva da Administração. No entanto, ela ainda define que embora o princípio da legalidade em teoria saiu fortalecido, na realidade a “lei” a que se submetia a Administração compreendia também atos normativos de diferentes

---

<sup>7</sup> ENTERRIA, García de; FERNANDES, Tomás Ramón. *Curso de derecho administrativo*. Madrid: Editorial Civitas, 1988. Tomo I. p 414–415

<sup>8</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.14

<sup>9</sup> CHEVALLIER, Jacques. *L'État de droit*. *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et a L'Étranger*. v.2. 1988. p. 376 apud DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.16

<sup>10</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.18

<sup>11</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.18

modalidades editados pela própria Administração.

Então, em suma, nesse período histórico houve na prática uma ampliação do Poder do Executivo, vide que a Administração poderia fazer os próprios atos normativos conforme sua “vontade”, chamar esses atos de “lei” e afirmar que seus atos estavam dentro da legalidade. Logo, há uma supremacia da discricionariedade em relação à legalidade, conforme é possível se observar com o surgimento de inúmeros regimes autoritários com viés social como o nazismo, fascismo, salazarismo e varguismo.

## **2.2 — Legalidade e discricionariedade no Estado Democrático de Direito**

Este subcapítulo tem por intuito expor a relação entre legalidade e discricionariedade no regime vigente, o Estado Democrático de Direito.

Como vimos, os regimes vigentes anteriores ao Estado Democrático de Direito não foram eficazes nos seus objetivos. SILVA<sup>12</sup> mostra que o Estado de Direito Liberal se funda em um elemento puramente formal e abstrato, sem base material que se realize na vida concreta, enquanto a tentativa de correção com o Estado Social não conseguiu assegurar a justiça social nem a autêntica participação democrática do povo no processo político.

Isto permitiu o surgimento de um novo regime, que segundo alega DI PIETRO<sup>13</sup>, inova na participação popular como elemento do processo político nas decisões de Governo e no controle da Administração Pública, além do retorno ao Estado de Direito, com o submetimento do Estado ao Direito, não apenas à lei em sentido formal. A lei atualmente possui o sentido formal, somente emanando do Poder Legislativo, e sentido material, pois lhe cabe o papel de realizar os valores consagrados pela Constituição sob a forma de princípios fundamentais. SILVA<sup>14</sup> mostra que somente o Poder Legislativo pode criar normas nas quais contenham, originariamente, modificações à ordem jurídico-formal.

Na legalidade, modernamente pode se dividir em dois aspectos distintos, a

---

<sup>12</sup>SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 105

<sup>13</sup>DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.26–29

<sup>14</sup>SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 105

legalidade em sentido amplo e em sentido estrito. A legalidade em sentido restrito é conhecida também como princípio da reserva da lei. Este princípio está presente no nosso ordenamento jurídico em inúmeras circunstâncias, como no art. 5º, II da CF, pelo qual ninguém é obrigado a fazer ou deixar de efetuar alguma coisa em virtude de lei. BANDEIRA DE MELLO<sup>15</sup> afirma que a Administração só pode fazer o que a lei autorize de maneira antecipada, efetivando o interesse público e fazendo-o segundo os meios e formas nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições.

Em segundo plano, temos a legalidade em sentido amplo. Como registra DI PIETRO<sup>16</sup>, o princípio da legalidade abrange não apenas a lei, como também abrange os princípios e valores contidos expressamente ou implícita na Constituição e que se dirigem aos três Poderes, limitando a discricionariedade de que dispõem.

A teoria da legalidade ampla é um conhecido por outros nomes, como o princípio da juridicidade.

MERKL<sup>17</sup> defendia a atuação da Administração Pública segundo o princípio da juridicidade, no qual toda ação administrativa deve ser analisada do ponto de vista de sua relação com o ordenamento jurídico, no qual essa ação somente é legítima, caso se refira ou parta de um valor presente no ordenamento jurídico. Seguindo a teoria de juridicidade, ROCHA<sup>18</sup> afirma que a Administração Pública está sujeita não apenas à lei em sentido estrito, mas a toda a ordem jurídica.

Com esta concepção de legalidade, a discricionariedade administrativa se encontra reduzida. DI PIETRO<sup>19</sup> alega que a discricionariedade deixa de ser liberdade de ação limitada pela lei, a discricionariedade seria liberdade de ação limitada pelo Direito. Ou seja, qualquer ação da Administração Pública que viole o Direito e o ordenamento jurídico na totalidade, seria considerado ilegal.

Podemos, por fim, definir a perspectiva de análise que será feita nesta pesquisa. Será estudado o processo de negociação e compra da vacina Coronavac verificando a atuação da Administração Pública sob o viés da legalidade ampla (ou

---

<sup>15</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p.108

<sup>16</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.26–29

<sup>17</sup> MERKL, Adolfo. Teoría General del derecho administrativo, 1980. p. 223 apud DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.24

<sup>18</sup> ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da juridicidade da Administração Pública. In: \_\_\_\_\_, Princípios constitucionais da administração pública. Belo Horizonte: Del Rey, 1994, p. 69–143

juridicidade).

### 2.3 — Legalidade, ordem jurídica e direitos fundamentais

No subcapítulo anterior foram apresentadas as concepções de legalidade, em um sentido amplo e um sentido estrito, sendo o sentido amplo o respeito não somente à lei, mas a toda a ordem jurídica. No entanto, é necessário um aprofundamento do que seria o conceito de ordem jurídica. Ordem jurídica possui divergências teóricas acerca da sua conceituação, portanto, não é o intuito da pesquisa esgotar o tema, mas apenas apresentar um panorama do que é este conceito.

CASTRO<sup>20</sup> afirma que a ordem jurídica compõe-se de princípios gerais implícitos e de disposições particulares, de regras, de normas, de conceitos, oficiais, ou oficializados, dependentes entre si e como partes solidárias de um todo específico<sup>21</sup>.

Sobre a diferença de princípios e regras, Alexy<sup>22</sup> discorre que princípios são normas que ordenam que algo seja concretizado na medida do possível, nas possibilidades jurídicas e reais existentes. Trata-se de um “mandado de otimização”. Dessa forma, os princípios apresentam um grau de generalidade mais alto que as regras.

Já as regras são normas que podem ou não ser cumpridas. Dessa forma, se uma regra é válida, logo deverá fazer exatamente o que ela diz. Desta forma, se utiliza a técnica do tudo ou nada.

Por fim é possível afirmarmos qual a relação da legalidade com os direitos fundamentais, no entanto, é necessária uma apresentação sucinta do que seriam os direitos fundamentais, devido sua impossibilidade de aprofundamento nesta pesquisa devido à complexidade do tema.

---

<sup>20</sup> CASTRO, Amílcar de, 1892–1978 O direito e a ordem jurídica. In: Revista forense: doutrina, legislação e jurisprudência, v. 64, n. 223, p. 5-11, jul./set. 1968.

<sup>21</sup> Já em sentido diverso, KELSEN afirma que a ordem jurídica é o sistema de normas criadas consoante a norma fundamental, norma esta que não é a Constituição estatal, mas sim o ponto de partida do processo da criação do Direito positivo. Desta forma, a norma fundamental seria os valores básicos da constituição do Estado e do Direito. (KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. 6ª ed. — São Paulo: Martins Fontes, 1998 p.139)

<sup>22</sup> ALEXY, Robert. Derecho e razón práctica. México: Fontamara, 1993.

SILVA<sup>23</sup> afirma que a ampliação e transformação dos direitos fundamentais do homem dificulta definir um conceito sintético e preciso de quais seriam esses direitos. Apesar da indefinição sobre quais seriam especificamente esses direitos, ALEXY<sup>24</sup> defende que os direitos fundamentais podem ser definidos como aquelas posições que, do ponto de vista do direito constitucional, são tão relevantes, que seu reconhecimento ou não reconhecimento não pode ser deixado à livre disposição do legislador ordinário.

Portanto, no Estado Democrático de Direito houve uma constitucionalização da Administração Pública, vinculando à Administração Pública aos direitos fundamentais e à própria Constituição. BINENBOJM<sup>25</sup> expressa que o mais importante aspecto da constitucionalização do Direito Administrativo é a ligação direta da Administração aos princípios constitucionais, estes sendo os núcleos de condensação de valores fundamentais ao Estado, como o presente no preâmbulo da Constituição:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Além disso, também deve a Administração Pública respeitar princípios infraconstitucionais como a presente na lei 9784/99, que inova ao garantir o princípio da ampla defesa, do contraditório, da segurança jurídica, finalidade e do interesse público.

---

<sup>23</sup> SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989. p. 174

<sup>24</sup> Teoria dos direitos fundamentais / Robert Alexy; tradução de Virgílio Afonso da Silva. Imprensa: São Paulo, Malheiros, 2014.

<sup>25</sup> BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do Direito Administrativo. Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização. Rio de Janeiro: Editora Renovac, 2006.

Desta forma podemos definir qual será o viés de análise deste trabalho. O viés será analisar, em sentido amplo, a legalidade ou não da atuação da Administração Pública na condução do processo de negociação da compra da vacina Coronavac, que conforme observado nos ofícios<sup>26</sup> do Ministério da Saúde, ocorreram nos processos administrativos 25000.142407/2020–96<sup>27</sup> e no processo 25000.117939/2020–95<sup>28</sup>, sendo de suma importância a observância da lei 9784/99 para um estudo jurídico sobre o caso.

---

<sup>26</sup> Ver BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício n.º 1296/2020/DATDOF/CGGM/GM/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 19 out. 2020. Assunto: Vacina Butantan-Sinovac para o Programa Nacional de Imunizações (PNI). Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023 e

<sup>27</sup>cf. BRASIL. Ofício n.º 2106/2020/SE/GAB/SE/MS.2020 e BRASIL. Ofício n.º 1296/2020/DATDOF/CGGM/GM/MS.

<sup>28</sup>cf. BRASIL. Ofício n.º 3810/2020/SCTIE/GAB/SCTIE/MS. e BRASIL. Ofício 2849/2020/SCTIE/GAB/SCTIE/MS

### **3 — Discricionariedade Administrativa e omissão no Estado Democrático de Direito**

Esse capítulo aspira apresentar uma base teórica do que é discricionariedade administrativa atualmente. Para isto, será feita uma correlação com outros conceitos de relevância ao Direito Administrativo como o interesse público e omissão administrativa.

#### **3.1 — Interesse Público como finalidade do Estado Democrático de Direito**

Para proceder ao exame sobre o que seria a discricionariedade no atual contexto político-jurídico, é relevante darmos um passo atrás e analisar a própria função do Estado Democrático de Direito abstratamente. Não se planeja esgotar o tema ou se debruçar sobre teorias diversas, então será abordado a teoria do Estado com função de atender o interesse público em sentido amplo, pois esta teoria cumpre seu papel em definir de forma teórica.

Primeiramente, é necessário observar que o interesse público, sendo um conceito aberto e de diversas interpretações, é possível de ser utilizado com viés autoritário. Como mostra SILVA,<sup>29</sup> não raras vezes o arbítrio acaba por ser utilizado sob um pretexto de supremacia do interesse público, geralmente quando a Administração Pública tem o intuito de cometer desvios de finalidade e/ou abusos.

Dessa forma, é fundamental pensarmos em um interesse público que corresponda os valores sociais e democráticos presentes em nossa Constituição. SCHIER<sup>30</sup> defende que o princípio do interesse público deve ter por fim último a concretização dos direitos fundamentais como exigência da proteção da dignidade de todos.

Com esse viés social e democrático, é necessário fazermos uma diferenciação das espécies de interesse público, sendo este dividido em amplo e

---

<sup>29</sup> SILVA, Júlio Cezar Bittencourt. O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado — fundamentos e perspectivas. *Revista Jurídica Uniandrada*. N. 31 V. 1. 2020

<sup>30</sup> SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e o direito de greve dos servidores públicos. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder (coords.). *Direito Administrativo e interesse público — estudos em homenagem ao professor Celso Antônio Bandeira de Mello*. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 377–405, p. 387.

restrito.

HACHEM<sup>31</sup> define que o interesse público estrito cuida do interesse da coletividade em si, devendo ser identificada no caso concreto pela Administração Pública no caso concreto em razão de uma competência outorgada pelo ordenamento jurídico. Já o interesse público em sentido amplo compreende todos os interesses protegidos pelo ordenamento jurídico cuja satisfação deve ser assegurada pelo Estado, englobando o interesse da coletividade em si quanto interesses individuais e coletivos, desde que estejam previstos no Direito positivo. GABARDO e REZENDE<sup>32</sup> afirmam que em seu sentido amplo, o interesse público seria a própria finalidade do Estado, sendo reconhecido enquanto interesse público a partir do momento no qual o Poder Legislativo faz com que o mesmo seja recepcionado pelo ordenamento jurídico.

Com isso, para esta pesquisa é relevante utilizarmos o conceito de interesse público em sentido amplo, no qual qualquer ato que violasse os interesses protegidos pelo nosso ordenamento jurídico seria considerado ilegal, por violar o interesse público de efetivar os interesses coletivos da sociedade e por violar a própria Constituição.

### **3.2 — Delimitações sobre a discricionariedade na atualidade**

Atualmente, vivemos no Estado Democrático de Direito e nesse contexto, para fins deste texto, é preciso definir conceitualmente o que é discricionariedade administrativa.

DWORKIN<sup>33</sup> expõe o conceito de discricionariedade como um poder, ocorrendo um poder discricionário. Com isso, ele faz uma comparação com uma rosca, no qual a discricionariedade é como o buraco da rosca, é uma área de liberdade em um marco de restrições, é um espaço livre no qual as normas deixam que seu aplicador decida sobre algum aspecto. Fora do buraco da rosca não se tem discricionariedade, pois contém algo a respeito do que pode ou deve fazer um

---

<sup>31</sup> HACHEM, Daniel Wunder. A dupla noção jurídica de interesse público em direito administrativo. A&C — Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, a. 11, n. 44, p. 59–110, abr./jun. 2011

<sup>32</sup> GABARDO, E.; REZENDE, M. C. DE M. O conceito de interesse público no direito administrativo brasileiro. Revista Brasileira de Estudos Políticos, v. 115, 27 nov. 2017.

<sup>33</sup> DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. 1ª. ed. Martins Fontes: São Paulo, 2002, p. 50 e 51

agente, em relação a um sistema de regras e em função de sua posição institucional nesse sistema.

Outro autor que discorre sobre o que é discricionariedade é PIRAINO<sup>34</sup>, que afirma que a discricionariedade é uma forma de arbitrariedade que se manifesta e realiza-se dentro de certos limites, que são intrínsecos à função e também são marcados pelas regras que regem a fisionomia particular deste.

Então, em suma, discricionariedade administrativa é a margem de liberdade dada pelo ordenamento jurídico para o administrador atuar, em oposição com os atos vinculados, no qual o administrador não possui nenhuma margem de apreciação, ele tem que apenas aplicar o que a lei diz na forma que a lei indicar.

Para tentar fazer uma certa delimitação, recorre-se à doutrina.

CORREIA<sup>35</sup> indica, enquanto a autonomia privada somente conhece limites negativos, ou seja, de poder fazer tudo que não seja proibido, a autonomia pública também possui limites positivos, de competência, finalidade, de proporcionalidade e imparcialidade, dessa forma, só seria permitido uma ação dentro desses limites.

GALLIGAN<sup>36</sup> defende que o exercício da discricionariedade de todo o agente público deve respeitar certos padrões, entre eles, a racionalidade, finalidade e moralidade ( *rationality, purposiveness, and morality*). Ele tenta também delimitar esses conceitos que são abstratos, no qual uma decisão para ser racional deve depender dos objetivos a serem alcançados e dos meios disponíveis; a finalidade se relaciona com os fins e as metas que os funcionários devem procurar e direcionar suas ações, fins esses que devem ser racionais e razoáveis; a moralidade se relaciona os axiomas da ação racional, ou como fornecendo objetivos subsidiários a serem alcançados, ou simplesmente como restrições na busca de objetivos.

Desta forma, é possível fazermos uma correlação entre a discricionariedade administrativa e o Estado Democrático de Direito. SARRIA<sup>37</sup> leciona que a

---

<sup>34</sup> PIRAINO, Salvatore. *La funzione amministrativa fra discrezionalità e arbitrio*. Milano: Giuffrè, 1990, p. 32. apud SADDY, André. *Limites à tomada de decisão e controle judicial da administração pública / André Saddy*. — 2. ed. — Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018. p. 9

<sup>35</sup> CORREIA, José Manuel Sérvulo. *Legalidade e autonomia contratual nos contratos administrativos*. Coimbra: Almedina, 2003 (reimpressão da edição de 1987), p. 491

<sup>36</sup> GALLIGAN, Denis J. *Discretionary powers: a legal study of official discretion*. Oxford: Clarendon Press, 1990, p. 5 e 6 apud SADDY, André. *Limites à tomada de decisão e controle judicial da administração pública / André Saddy*. — 2. ed. — Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

<sup>37</sup> SARRIA, Consuelo. *Discricionariedad administrativa*, 1982. p. 115 apud DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988*. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.39–41

discricionariedade administrativa se encontra reduzida com a ampliação do princípio da legalidade. E afirma<sup>38</sup> que atualmente, para se limitar a discricionariedade, é possível uma revisão do judiciário quanto a forma, a competência, o fim do ato, a apreciação dos fatos, sendo constatado a existência real dos fatos ou não. Já DI PIETRO<sup>39</sup> afirma que esses critérios já estão incluídos no princípio da legalidade, logo, o princípio da legalidade é o único limite à discricionariedade administrativa, legalidade essa que engloba os princípios e valores presentes ao nosso ordenamento jurídico.

### **3.3 — Dos prejuízos da omissão administrativa**

A omissão administrativa é um fenômeno que ocorre extremamente danoso para a sociedade. Como ensina NIETO<sup>40</sup>, há um desgoverno quando a Administração não funciona de acordo a sociedade deseja. E a sociedade não deseja que a Administração se omita, a sociedade deseja que a Administração atue para efetivar os direitos mais fundamentais para sociedade.

Apesar disso, é um fato que a omissão ocorre em inúmeras situações e gera prejuízos para todos. Para tentar se adaptar a esse fato, o Direito Administrativo criou o instituto do silêncio administrativo, no qual SADY<sup>41</sup> mostra que se trata de uma resposta ao fato do particular não poder ficar indefinidamente em um limbo jurídico por uma não atuação da Administração.

### **3.4 — Da impossibilidade de “discricionariedade omissiva”**

Com a conceituação teórica acerca da discricionariedade administrativa e os prejuízos da omissão, é possível realizar uma análise em conjunto desses dois tópicos. Deste modo, no âmbito da liberdade de escolha do administrador, quando essa escolha deliberada de não agir é ilícita?

Conforme discutido nos tópicos anteriores, a omissão será ilícita quando esta

---

<sup>38</sup> Ibidem. p.148

<sup>39</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012. p.151

<sup>40</sup> NIETO, Alejandro. La nueva organización del desgobierno. Madrid:Ariel,1997.p.9

<sup>41</sup> SADDY, André. Silêncio administrativo no direito brasileiro. Rio de Janeiro:Forense,2013

violar os valores e princípios presentes na Constituição, ferindo assim o princípio da legalidade em sentido amplo/juridicidade.

Ademais, a omissão pode ser considerada ilícita quando violar a Lei 9784/99, lei essa que regula os processos administrativos a nível federal e fundamental para se analisar os processos administrativos de negociação para a compra da vacina Coronavac. Esta lei insere o dever de motivação explícita e clara da Administração pública quando afetar direitos ou interesses, conforme podemos ver abaixo:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I — neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

Segundo SADY<sup>42</sup>, essa omissão da Administração deve ser extirpada, pois se considera desvio de poder, a qual é relacionada também com o desvio de finalidade. MEIRELLES<sup>43</sup> esclarece que desvio de poder ocorre quando se é utilizada uma competência em descompasso com a finalidade na qual ela foi instituída. Ainda sobre tema, BANDEIRA DE MELLO<sup>44</sup> defende que o administrador público somente pode realizar um ato caso esse esteja conforme seu fim legal, logo, ele não pode se afastar dos interesses públicos sob pena de cometer desvio de finalidade ou desvio de poder.

Além da teoria do desvio de poder, outra explicação para a ilegalidade da omissão deliberada da Administração Pública seria pela dificuldade de uma eventual correção jurisdicional. Isto, pois, o art. XXXV da CF garante o direito de ação em caso de ameaça de Direitos, porém, devido à omissão não ser um ato, como poderia se adentrar na análise da legalidade do ato administrativo pelo judiciário?

A correção jurisdicional não é impossível, pois como apresenta SARLET<sup>45</sup> das

---

<sup>42</sup> Saddy, André. Silêncio administrativo no direito brasileiro. Rio de Janeiro:Forense,2013

<sup>43</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 110

<sup>44</sup>BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Curso de Direito Administrativo. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 7

<sup>45</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na constituição de 1988. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ– Centro de Atualização Jurídica, n.10,jan.2002

normas definidoras de direitos fundamentais, podem e devem ser extraídos diretamente os efeitos jurídicos que lhe são peculiares e que, desta forma, deverão ser efetivados, já que, caso não ocorresse, os direitos fundamentais acabariam por se encontrar na esfera da disponibilidade dos órgãos estatais. No entanto, dificultaria um controle jurisdicional caso fosse aceitável a omissão da Administração. SADY<sup>46</sup> elucida que a inafastabilidade da prestação jurisdicional confirma a impossibilidade de admitir-se o silêncio como um comportamento administrativo sustentável, pois possuiria essa uma ausência de motivação, a qual acarretaria um óbice à apreciação judicial.

---

<sup>46</sup> SADDY, André. Limites à tomada de decisão e controle judicial da administração pública / André Saddy. — 2. ed. — Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

#### **4 - Processo de compra da vacina Coronavac**

Este presente capítulo visa aprofundar na análise de como ocorreu o processo da compra da vacina Coronavac pelo Ministério da Saúde. Para isto, é necessário apresentar qual será a abordagem utilizada neste capítulo.

O primeiro sub-item será um relato de como foi o processo de negociação entre o Ministério da Saúde e o Instituto Butantan. Sendo feito uma inspeção nos ofícios relacionados aos processos administrativos 25000.142407/2020–96 25000.117939/2020–95, ofícios esses utilizados para a comunicação entre eles obtidos por meio da CPI da Covid, sendo disponibilizados pelos próprios órgãos.

Após, será feita uma análise crítica sobre os ofícios, observando e expondo elementos que somente podem ser percebidos após um estudo crítico e minucioso.

Por fim, será feito uma análise jurídica dos pontos mais controversos do processo de negociação, cuja análise será realizada sob o manto da legalidade em sentido amplo.

##### **4.1 — Processo administrativo da aquisição da vacina Coronavac**

A doença SARS-CoV-2, conhecida como COVID-19, foi uma doença vírus que se disseminou no mundo inteiro, causando milhões de mortes e afetando a vida das pessoas ao ser necessário o isolamento social e em 11 de março foi considerada pela OMS como uma pandemia. Para voltar a uma normalidade, era necessária uma forma de combater a doença. Foram tentados a aplicação de certos remédios, porém, não tinham resultados científicos capazes de afirmar que auxiliava a mitigar a doença; por outro lado, foram feitas pesquisas por diversas empresas para se criar uma vacina para a doença.

Uma dessas vacinas desenvolvidas era a vacina feita em parceria firmada entre o Instituto Butantan e a empresa chinesa Sinovac, colaboração essa realizada em 8 de julho de 2020, segundo o Ofício IB n.º 160/2020<sup>47</sup>. Após essa parceria, o

---

<sup>47</sup> SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 160/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 30 jul. 2020. Assunto: Parceria para o desenvolvimento da vacina contra a COVID-19: comunicado de disponibilidade de fornecimento ao Sistema Único de saúde. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

Butantan entrou em contato com o Ministério da Saúde para poder realizar um acordo para incorporar essa vacina ao SUS e auxiliar para acabar com a pandemia no país. Esse contato inicial foi feito pelo Butantan no dia 30 de julho, por meio do Ofício IB n.º 160/2020. Neste ofício, o Butantan apresentou o histórico do Centro de Pesquisa, que já realizou a confecção de 80 milhões de doses da vacina da gripe, além de possuir uma instalação fabril para a confecção da vacina da dengue e ter firmado uma parceria para desenvolver uma vacina para a chikungunya.

Além disso, o Butantan apresentou detalhadamente como seria feita a parceria entre o Butantan e a Sinovac: A primeira etapa seria o estudo clínico da fase III, que seria patrocinado e executado pelo Butantan, que começaria em junho de 2020; a segunda etapa envolve o fornecimento de 60 milhões de doses da Sinovac para o Butantan do produto acabado para o uso emergencial e imediato da vacina no último trimestre de 2020; a terceira etapa, envolve a absorção da tecnologia do envase da vacina nas instalações do Butantan no momento que o produto fosse aprovado pela ANVISA; por fim, a última etapa envolve a absorção pelo Butantan do processo de produção do princípio ativo da vacina independentemente e nacionalizada, garantindo autossuficiência à população. Ainda no ofício, foi dito sobre a capacidade de produzir 100 milhões de doses por ano.

Após esse ofício, no dia 6 de agosto foi realizada uma reunião entre o Butantan e MS informando sobre a parceria com laboratório Sinovac e capacidade de fornecimento ao SUS e nos dias 13 e 14 de agosto foram feitas visitas técnicas pelo Ministério da Saúde ao Butantan.

Após esse contato inicial, o Butantan, no dia 18 de agosto, enviou três ofícios ao Ministério da Saúde.

O primeiro ofício foi o ofício 177/20<sup>48</sup>, no qual o Butantan aditou o ofício 160/20. Nesse ofício, o Butantan fez uma proposta oficial e detalhada sobre a compra da vacina pelo Ministério da Saúde, no qual foi ofertado 60 milhões de doses ao custo de vinte e um reais e cinquenta centavos a dose, 15 milhões ofertados diretamente na seringa, sendo dose única, com entrega prevista para dezembro de 2020; 45 milhões ofertados em frascos que conteriam 10 doses, 30 milhões previstos para dezembro de 2020 e 15 milhões previstos para o primeiro trimestre de

---

<sup>48</sup> SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 177/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 18 ago. 2020. Assunto: Ref. Aditamento ao Of.160/20 — 30.07.20: vacina contra covid-19 — Sinovac. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

2021, mas sem maiores detalhamentos sobre o cronograma para o primeiro trimestre.

Foi feito também o ofício 178/2020<sup>49</sup>, que trouxe um detalhamento maior sobre os estudos clínicos. Nesse ofício foram apresentados os estudos clínicos da fase I e II já tinham sido feitos e seus resultados mostraram a segurança e a eficácia da vacina, sendo explicado que a fase III iria acontecer no Brasil, sendo patrocinada pelo Butantan e já tendo sido aprovada pela ANVISA e pelo comitê de ética de pesquisa clínica. Para esse estudo, foram contratados 13 centros em 6 estados do Brasil e com a possibilidade de criação de outros 2 centros, para que mais quatro mil voluntários fossem agregados ao estudo. Por fim, foi informado que os custos totais dos estudos seriam de cento e trinta milhões de reais, porém, já tinham sido obtidos quarenta e cinco milhões, restando oitenta e cinco milhões, valor este que o Butantan estava solicitando ao Ministério da Saúde.

Por último, foi enviado o ofício 179/2020<sup>50</sup>, que tinha intenção de informar detalhadamente como seria o projeto de instalação fabril da vacina Coronavac no Brasil. O projeto previa a instalação de uma fábrica com capacidade de produzir 100 milhões de doses por ano. Para ocorrer a instalação da nova fábrica, seria utilizado um prédio já edificado, que necessitaria readequações e pequenas reformas, além dos equipamentos necessários para a produção da vacina, que custariam um valor total de cento e cinquenta e seis milhões de reais. Porém, já tinha sido obtido pelo Butantan a quantia de noventa e seis milhões, vindos de doação, sendo solicitado apoio do Ministério da Saúde no valor faltante, equivalente a sessenta milhões.

Após esses contatos do Butantan, foi realizada uma reunião no dia 28 de agosto para discutir sobre a parceria para o apoio financeiro solicitado e no dia 11 de setembro, foi enviado o ofício 2849/2020<sup>51</sup>, efetuado pelo Ministério da Saúde. Esse ofício se referia expressamente ao ofício 178/2020 do Butantan, com o requerimento de apoio no valor de 85 milhões para o desenvolvimento da fase III dos estudos clínicos da vacina. Com isso, o presente ofício solicitava ao Butantan os resultados

---

<sup>49</sup> SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 178/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 18 ago. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>50</sup> SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 179/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 18 ago. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>51</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício 2849/2020/SCTIE/GAB/SCTIE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 11 set. 2020. Assunto: Solicitação de recurso financeiro para os estudos clínicos da vacina contra o COVID-19, desenvolvida pelo Instituto Butantan. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

clínicos da fase I e II e atualizações sobre o estudo da fase III.

Sobre este ofício, é necessário ressaltar. O ofício responde apenas a um dos quatro ofícios anteriormente enviados pelo Butantan. Desta forma, a resposta apenas do Ofício 178/2020 mostra uma ausência de resposta aos ofícios 160/2020, 177/2020 e 179/2020 do Butantan, dessa forma, o Ministério escolheu não se manifestar sobre a proposta de compra de vacina realizada (ofício 160 e 177) e sobre o projeto de produção da vacina (ofício 179).

Essa omissão não passou despercebida pelo Butantan. No dia 7 de outubro, em um ofício sem número<sup>52</sup>, o instituto reforçou o proposto nos ofícios 160 e 177 e refez a proposta de cem milhões de doses para o Ministério da Saúde. Com isso, quarenta e cinco milhões seriam produzidas no Butantan até dezembro de 2020, quinze milhões estariam prontas até o final de fevereiro de 2021 e quarenta milhões de doses adicionais poderiam ser produzidas até maio de 2021. Ademais, foi ressaltado a grande demanda do mercado mundial pela vacina do Butantan pelo seu estágio avançado de pesquisa, os custos de manufatura e da propriedade intelectual do desenvolvimento tecnológico e por isso, a oferta seria de dez dólares e trinta centavos por dose. Conforme cotação do dia, o dólar estava R\$5,6012, logo, a oferta era de aproximadamente cinquenta e sete reais e setenta centavos<sup>53</sup> por dose.

No dia 16 de outubro foi feita uma alteração da proposta pela parte da Fundação Butantan<sup>54</sup> no Ofício 070<sup>55</sup>. Foi oferecido o mesmo valor por dose, de dez dólares e trinta centavos. No entanto, a quantidade de dose por data mudou, seriam agora 46 milhões de doses no total, sendo quatro milhões em novembro, sete milhões em dezembro, vinte milhões em janeiro e quinze milhões em fevereiro.

Neste ponto, é imprescindível uma reflexão crítica. Caso a primeira proposta, de 18 de agosto, tivesse sido aceita, teríamos disponíveis quarenta e cinco milhões

---

<sup>52</sup> SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício sem número. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 07 out. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>53</sup>  $5,6012 * 10,30 = 57,69236$

<sup>54</sup> É necessária uma breve explicação sobre a diferença da Fundação Butantan e do Instituto Butantan. O instituto Butantan é ligado ao Governo de São Paulo, assim, responsável pela negociação política sobre a vacina. A Fundação Butantan é uma empresa privada sem fins lucrativos ligada ao Instituto, com função de auxiliar quanto a contratações e a negociações em geral. Ver mais em:

<https://fundacaobutantan.org.br/comunicacao/reportagem/fundacao-e-instituto-butantan-entenda-as-atribuicoes-e-diferencas-entre-cada-instituicao>

<sup>55</sup> FUNDAÇÃO BUTANTAN. Ofício 070/2020. 07 out. 2020. Assunto: Vacina Butantan — Sinovac para o Programa Nacional de Imunizações — PNI. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

de doses para dezembro. Nessa proposta de outubro, a quantidade de doses disponíveis diminuiu para onze milhões até dezembro.

A resposta do Ministério da Saúde veio dia 19 de outubro, por meio do Ofício 1296/2020<sup>56</sup>, no qual se manifesta o interesse de adquirir as 46 milhões de doses pelo preço de dez dólares e trinta centavos por dose. Porém, o ministério ressalta que a manifestação não tinha caráter vinculante, pois, segundo eles, o acordo somente poderia ser finalizado após a aprovação da Anvisa, segundo o art. 12 da lei 6.360/76 ou após alguma alteração legislativa. Ainda, por fim, foram solicitados os resultados dos estudos clínicos feitos pelo Butantan até então.

O Butantan, no dia 21 de outubro, enviou o ofício 271/2020<sup>57</sup> apresentando ao Ministério da saúde os documentos solicitados quanto aos estudos clínicos da fase I e II e atualizações sobre a fase III.

Após isso, o Ministério da Saúde somente enviou uma resposta ao Butantan no dia 10 de dezembro, 50 dias após o Ofício do Butantan. Nesta resposta, no Ofício 3810/2020<sup>58</sup>, apenas foi apresentada uma análise técnica dos documentos apresentados e solicitações de esclarecimentos quanto a dúvidas que o ministério tinha. Quatro dias depois, no dia 14 de dezembro, o Ministério da Saúde, por meio do Ofício 2106/2020<sup>59</sup>, informou novamente a intenção de compra da vacina e pede atualização do Instituto sobre a proposta feita. Contudo, o Ministério ainda ressaltava sobre a manifestação de interesse não ser vinculante.

No dia 16 de dezembro, o Butantan respondeu por meio do Ofício 321/2020<sup>60</sup>, no qual ele alterou o quantitativo de doses para 45 milhões de doses no total, sendo 9 milhões em janeiro, 22 milhões em fevereiro e 14 milhões em março. Além disso,

---

<sup>56</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício n.º 1296/2020/DATDOF/CGGM/GM/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 19 out. 2020. Assunto: Vacina Butantan-Sinovac para o Programa Nacional de Imunizações (PNI). Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>57</sup> SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 271/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 21 out. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>58</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício Nº 3810/2020/SCTIE/GAB/SCTIE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 10 dez. 2020. Assunto: Análise dos documentos apresentados pelo Instituto Butantan (IB) ao Ministério da Saúde (MS), referentes aos estudos clínicos de fase I/II com a vacina Coronavac. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>59</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício Nº 2106/2020/SE/GAB/SE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 14 dez. 2020. Assunto: Memorando de entendimento, não-vinculante, tendo como objeto o fornecimento de vacina para o plano nacional para vacinação contra a COVID-19. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>60</sup> SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 321/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 16 dez. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

foi mantido o preço de dez dólares e trinta centavos, que equivaleria ao total de dois bilhões, seiscentos e dezenove milhões de reais.

No dia 6 de janeiro, a Fundação Butantan envia o ofício 003/2021<sup>61</sup>, informando a possibilidade de entrega de cem milhões de doses da vacina, custando cinquenta e oito reais e vinte centavos cada dose, o que equivaleria a um gasto total de cinco bilhões, oitocentos e vinte milhões de reais.

No mesmo dia, foi assinado a MP 1026/21, que garante expressamente a possibilidade de a Administração direta e indireta adquirir vacinas e insumos relacionados a covid-19 sem a necessidade de aprovação da ANVISA e sem licitação. Assim, no dia seguinte a MP foi assinado o contrato de compra de 46 milhões de doses, com a possibilidade de se adquirir mais 54 milhões de maneira adicional, opção essa exercida pelo Ministério da Saúde no dia 29 de janeiro de 2021, em consonância com a indicação no ofício 266/2021<sup>62</sup>. Por fim, no dia 17 de janeiro foi aprovada pela Anvisa a utilização da vacina.

## 4.2 — Análise crítica

Por fim, cabe análise crítica sobre os fatos narrados neste capítulo e relacionados aos fatos acima narrados com os institutos jurídicos expostos.

O primeiro ponto é sobre o gasto que o ministério teve a mais pela omissão de resposta.

A proposta elaborada no dia 18 de agosto previa o valor de 21,50 por dose, sendo ofertados 60 milhões de doses. Essa proposta não tinha qualquer vínculo obrigatório com os ofícios feitos no mesmo dia solicitando aporte financeiro, logo, não há qualquer documento que aponte que o contrato somente pudesse ser assinado com o suporte financeiro solicitado. Porém, por rigor metodológico deste autor, para se chegar ao menor prejuízo possível para a sociedade quanto ao valor a mais que foi pago pelas vacinas, consideramos junto do cálculo os valores

---

<sup>61</sup> FUNDAÇÃO BUTANTAN. Ofício 003/2021. 06 jan. 2021. Disponível em:

<https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>62</sup> BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício Nº 266/2021/SE/GAB/SE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 29 jan. 2021. Assunto: Opção adicional de 54 milhões de doses de vacina contra a Covid-19 ao Contrato no 5/2021, celebrado entre a União e a Fundação Butantan. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

solicitados pelo Butantan. Deste modo, temos R\$21,50 vezes 60.000.000<sup>63</sup> de doses somados a R\$85.000.000,00 do valor do auxílio para o estudo clínico somado a R\$60.000.000,00, equivalendo a 1.435.000.000<sup>64</sup>. Dessa forma, o maior gasto possível para ter se obtido 60 milhões de doses em 18 agosto de 2020 seria, corrigido monetariamente pelo IPCA-E para a data da última proposta feita pelo Butantan, em janeiro de 2021<sup>65</sup>, seria de R\$ 1.497.338.983.

O acordo de compra foi assinado no dia 7 de janeiro, com a quantidade de 46 milhões de doses por R\$58,20 cada dose. No entanto, possuía uma cláusula permitindo adquirir doses adicionais, o que foi feito posteriormente. Com isso, o total de doses presente no contrato eram de 100 bilhões, que ficou orçado em R\$5.820.000.000,00. Porém, não podemos utilizar este valor a fim de comparações. Para poder se fazer uma comparação justa, é necessário utilizar a mesma quantidade de doses ofertadas na primeira proposta. Temos, portanto, o valor de R\$58,20 vezes 60 milhões de doses<sup>66</sup>, equivalendo a R\$3.492.000.000.

Por fim, é possível se obter o prejuízo que ocorreu aos cofres públicos. É possível afirmar, subtraindo os valores totais das duas propostas, que o prejuízo foi de R\$1.994.661.017<sup>67</sup>. Em suma, devido à omissão dolosa em se manifestar sobre a proposta e ter feito a compra tardiamente, foi gasto cerca de dois bilhões de reais a mais do que se gastaria caso a Administração agisse eficientemente. É importante ressaltar que, possivelmente, o prejuízo foi maior, devido à possibilidade de se comprar mais doses além dos 60 milhões propostos na época, porém, para nos atermos a uma cientificidade do que é possível se obter com nenhum espaço de dúvida, escolhemos o caminho da cautela quanto aos valores a serem calculados.

Um segundo ponto a se analisar criticamente é sobre a falha de execução da Administração Pública em todo o processo de compra. O primeiro contato do Butantan foi realizado no dia 30 de julho de 2020. Por mais que o ministério tenha feito visitas e feito reuniões, oficialmente, a primeira resposta ao Butantan foi dia 11 de setembro, 43 dias após o primeiro ofício do Butantan. Além disso, a própria resposta teve omissões, vide resposta apenas ao ofício referente a apoio financeiro aos estudos clínicos da vacina Coronavac, não respondendo os demais ofícios

---

<sup>63</sup> 21,50\*60000000 = 1.290.000.000

<sup>64</sup> 1.290.000.000 + 85.000.000 + 60.000.000 = 1.435.000.000

<sup>65</sup> 1.435.000.000,00 \* 1,04344180 = 1.497.338.983

<sup>66</sup> 58,2 \* 60.000.000 = 3.492.000.000

<sup>67</sup> 3.492.000.000 - 1.497.338.983 = 1.994.661.017

enviados.

Um terceiro ponto relevante de fazer uma análise detalhada é sobre a decisão do Ministério da Saúde em apenas ter feito uma manifestação de interesse não-vinculante. Este ponto possui uma profunda relevância em se analisar no intuito de análise da motivação da Administração. O ministério da Saúde afirmou que não poderia fazer qualquer compra antes da aprovação da ANVISA. É necessário fazer uma análise doutrinária sobre o caso, se um órgão regulador possui o poder de decisão política, o qual é o da compra da vacina, e, ainda, se fazer uma análise legal, se há qualquer óbice legislativo a Administração Pública de comprar a vacina, mesmo sem regulação da ANVISA.

Por fim, é necessária uma análise crítica sobre os limites do poder discricionário.

#### **4.3 - Da omissão a resposta dos ofícios**

A primeira circunstância do processo de compra da vacina Coronavac que é necessária uma análise jurídica sobre sua legalidade é a omissão sobre os ofícios 160, 177 e 179 do Butantan. Como abordamos no primeiro capítulo, o mero fato de se omitir já configura a ilegalidade da Administração Pública. No entanto, há outros elementos que corroboram este argumento.

A Constituição no seu artigo 196 define a obrigação do Estado de garantir a efetividade da saúde pública:

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.

Além disso, é possível se extrair o direito à saúde do artigo 5 da CF, que garante o direito à vida, direito esse que foi prejudicado devido à inação dolosa da Administração Pública ao não responder à oferta de compra de vacina e ao pedido de auxílio financeiro para a estruturação de uma fábrica para a confecção da vacina,

que seria feita no Brasil e permitiria uma nacionalização da vacina e redução de custos.

Sobre o tema, FRISCHEISEN<sup>68</sup> esclarece que o administrador está vinculado às políticas públicas estabelecidas na Constituição Federal; a sua omissão é passível de responsabilização e a sua margem de discricionariedade é mínima, não contemplando o não fazer. No STF, também é pacífico a impossibilidade de omissão do Estado de garantir o direito à Saúde, como podemos observar em trecho da ADI 1439:

A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental.

Dessa forma, por violar valores fundamentais injustificadamente como o direito a saúde, a inação do Estado para responder os ofícios é inconstitucional, logo, é ilegal, vide a importância que a vacina teve e tem para a contenção da pandemia.

Porém, a omissão não viola apenas valores fundamentais abstratos da nossa Constituição, essa omissão também violava normas mandamentais infraconstitucionais. A lei 8080/90, que regula as ações e serviços de saúde, definia a seguinte relação entre saúde e Estado:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.  
 § 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de

---

<sup>68</sup> FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Políticas Públicas – A Responsabilidade do Administrador e o Ministério Público”. Max Limonad. 2000. p. 59, 95 e 97

riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

Ao se omitir de responder ofícios que se referiam à aquisição de vacinas, estas fundamentais para a efetivação de uma política pública para cessar a pandemia, o Ministério da Saúde se escusou do seu dever legal de garantir a saúde para a sociedade.

Outro caso refere-se à então Portaria de Consolidação nº 1 de 2017. Essa portaria instituía o Sin - Processo, definido no art.487, artigo esse que atualmente encontra-se revogado, entretanto, na época estava vigente da seguinte forma:

Art. 487. O Sin-Processo constitui-se em meio informatizado de operacionalização eletrônica para aquisição de insumos estratégicos para a saúde (IES) e de bens e serviços administrativos e de tecnologia da informação no Ministério da Saúde, por intermédio de procedimento licitatório ou contratação direta

Feita essa introdução sobre o Sin - processo, é possível analisar as suas diretrizes presentes na mesma portaria. O art. 488, atualmente revogado, mas na época da negociação estava vigente, definiu a seguinte diretriz:

Art. 488. São diretrizes do Sin-Processo:

IV - celeridade no andamento processual e na movimentação de documentos no Ministério da Saúde;

Ao se observar o caso concreto, essa diretriz foi violada em diversos momentos. Os ofícios 160, 177 e 179 do Instituto Butantan jamais tiveram resposta, o ofício 271 teve uma demora de 50 dias, uma demora absolutamente irrazoável para o contexto de profunda urgência como o de uma pandemia, assim, não houve a celeridade processual estipulada nessa portaria.

#### 4.4 - Da ilegalidade da cláusula não vinculante

Primeiramente, é necessário ressaltar que, para fazer uma análise da legalidade, é preciso observar como era o ordenamento jurídico da época, por isso, não será considerado o artigo 3, d da Lei 13979/20 referente a vacina, pois essa parte da norma foi acrescentada posteriormente ao ofício analisado por meio da ADPF 754.

Outro aspecto da negociação a ser analisada versa sobre a motivação da decisão do Ofício 1296/2020 que diz que somente seria possível prosseguir com o processo de aquisição após o regular registro da vacina na ANVISA, conforme prevê o artigo 12 da Lei 6.360/76. No entanto, essa análise estaria correta?

Para analisar, é necessário primeiro conferir a disposição legal desse artigo:

Art. 12 - Nenhum dos produtos de que trata esta Lei, inclusive os importados, poderá ser industrializado, exposto à venda ou entregue ao consumo antes de registrado no Ministério da Saúde.

Ao se observar atentamente o artigo, não há qualquer óbice legal em realizar o negócio jurídico para a compra da vacina Coronavac. O artigo expressa o termo expor à venda ou entregar ao consumo antes do registro, mas não há qualquer menção sobre comprar o determinado produto, mas não o distribuir até a autorização legal da ANVISA. Além disso, a Administração Pública possuía autorização legal para fazer o negócio jurídico mesmo sem licitação, pois ao se observar a então lei 8666/93, a lei de licitações, o art. 14 permite compras de bens, desde que tenha objeto determinado, que era o caso, além do art. 24 que autorizava a dispensa de licitação em caso de calamidade pública, que era a situação da pandemia de COVID-19.

Também é importante ressaltar a importância da ANVISA como uma agência reguladora e discorrer sobre a importância desse instituto. Segundo SUNFELD<sup>69</sup>, a existência de agências reguladoras resulta da necessidade de o Estado influenciar na organização das relações econômicas constantemente e com profundidade, com

---

<sup>69</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. Direito econômico brasileiro. 1. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2002. p. 18.

o emprego de instrumentos de autoridade, e do desejo de conferir, às autoridades incumbidas dessa intervenção, autonomia frente à estrutura tradicional do poder político.

Desta maneira, é necessário perceber que as agências reguladoras foram criadas para dar uma autonomia técnica para lidar com relações econômicas e impedir certos abusos políticos, no entanto, a interpretação dada pelo Ministério da Saúde vai pelo caminho oposto, o de que a agência reguladora teria poder técnico para influenciar em uma decisão política, o que se trata de uma verdadeira aberração jurídica. Essa interpretação absolutamente equivocada está contrária à própria finalidade da ANVISA, disposta na lei que a cria, a lei 9782/99. Essa lei expressa a seguinte finalidade para a ANVISA:

Art. 6º A Agência terá por finalidade institucional promover a proteção da saúde da população, por intermédio do controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária, inclusive dos ambientes, dos processos, dos insumos e das tecnologias a eles relacionados, bem como o controle de portos, aeroportos e de fronteiras.

Destarte, não poderia utilizar como justificativa para sua não vontade de aquisição uma norma que não se aplica ao caso.

Isto feriria o princípio da motivação, presente na lei 9784/99, art. 50, que mostra que os atos administrativos devem ser motivados quando afetem direitos e a motivação deve ser clara e congruente. Em consonância com nossa análise pretérita, a compra de vacinas afeta o direito subjetivo à saúde presente no art.6 caput e art. 196 da CF e à vida de toda a população, presente no art.5 da CF. Além disso, a motivação do ato administrativo não é congruente, pois não há qualquer óbice legal para a compra. Sobre motivação correta temos a teoria dos motivos determinantes, que indica que erros de direito e de fato acarretaria ilegalidade do ato. Como afirma SADDY<sup>70</sup>, o controle do erro de direito se refere ao controle dos elementos vinculados ao ato. Dessa forma, o tribunal deve corrigir o erro cometido

---

<sup>70</sup> SADDY, André. Limites à tomada de decisão e controle judicial da administração pública / André Saddy. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

quanto à regra de direito que deveria ser aplicada ao caso concreto. O erro pode surgir da eleição errônea da regra aplicável ao caso ou de sua interpretação errônea, o que faz com que o ato atacado adoeça de ausência de fundamento legal. Ao se observar o caso concreto, temos manifestamente um erro de Direito, pois a Administração justificou sua decisão.

É necessário observar os fatos narrados neste capítulo e a análise jurídica feita e os relacionar aos conceitos norteadores desta pesquisa, os quais são a legalidade e os limites da discricionariedade. Vimos a arbitrariedade da Administração em não responder os ofícios indicados, afrontando os valores presentes na constituição como o direito à saúde e a vida, ferindo assim o princípio da legalidade; além na interpretação equivocada da norma jurídica utilizada para fundamentar a decisão de manifestação de vontade sem caráter vinculante, violando o princípio da legalidade por violar a lei.

Por fim, no próximo capítulo será feita uma análise do processo de negociação sob outra perspectiva, enquanto este capítulo fez uma análise dos processos administrativos para a aquisição da vacina Coronavac, no próximo capítulo será feito uma análise jurídica dos fatos políticos que motivaram a Administração a conduzir o processo de negociação.

## 5 – Motivos e Motivações políticas no processo de compra

É sabida a influência que a política tem sobre a administração pública, porque os administradores são eleitos, como os governadores, prefeitos e presidentes, logo, se são eleitos, são agentes políticos, influenciados pela política. É, portanto, necessário questionar sobre a relação que a Administração possui com a política e com o governo. Segundo ALESSI<sup>71</sup>, a função política ou de governo implica uma atividade de ordem superior que se refere à direção suprema e geral do Estado, dirigida a determinar os fins da ação do Estado e a assinalar diretrizes para as outras funções. Já a Administração em sentido estrito tem como função emanar atos de produção jurídica para complementar os atos normativos primários (lei), visando garantir interesses coletivos, interesses coletivos estes que, conforme exposto nos capítulos anteriores, são os valores e princípios basilares da Constituição, os direitos fundamentais.

Portanto, são conceitos que são e devem ser plenamente conciliáveis, pois é possível a direção política do governo buscar efetivar interesses coletivos. O problema ocorre quando essas funções não respeitam o próprio ordenamento jurídico. Não é lícito a política fazer uma direção a fins absolutamente inconstitucionais.

E para podermos fazer uma análise da legalidade das ações administrativas, é necessário analisar os motivos e as motivações<sup>72</sup> da Administração para decidir.

Desta maneira, este capítulo abordará os motivos políticos para a condução do processo de compra da vacina Coronavac e analisará a motivação dada pela Administração no ato administrativo efetuado pelo político Jair Messias Bolsonaro.

---

<sup>71</sup> ALESSI, Renato. Instituciones de derecho administrativo. Buenos Aires. Bosch, Casa Editorial, 1970. t. I. p.7-8 apud DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012 p.67

<sup>72</sup> Sobre a distinção entre motivo e motivação, MAFFINI define motivo como sendo as situações de fato e de direito que, sendo anteriores à sua prática, lhe dão causa. Já a motivação, sendo subelemento da forma, consiste na justificação da prática do ato administrativo através da exposição dos motivos que o determinaram. MAFFINI, Rafael. Direito Administrativo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 100

## 5.1 - Disputa política como motivação

Como é de conhecimento geral, houve uma extrema politização quanto a compra da Vacina. A vacina Coronavac foi feita por um acordo entre o Butantan e a empresa chinesa Sinovac. No entanto, antes de ter qualquer contato com o Ministério da Saúde, a Sinovac fez acordo com o então governador de São Paulo João Doria. O acordo foi concretizado no dia 11 de junho de 2020<sup>73</sup> e efetivada juridicamente no dia 6 de julho de 2020.

Para entendermos o conflito, é preciso compreender a disputa política que ocorreu entre João Dória e Jair Bolsonaro. No dia 25 de março de 2020, o então governador criticou<sup>74</sup> publicamente Bolsonaro devido ao pronunciamento feito pelo presidente minimizando a Covid, chamando só de uma “gripezinha”<sup>75</sup>. Desde então, há um intenso conflito entre esses dois atores políticos.

Esse conflito trouxe sérias consequências para a Administração Pública. É possível fazer essa afirmação, pois esse conflito fez a direção política do governo se voltar contra a própria Constituição. Isto, pois, a Constituição no seu art. 27 é clara quanto à Administração Pública ter o dever legal de seguir o princípio da Impessoalidade. No momento que a esse conflito de interesses privados de dois atores políticos influencia na gestão da Administração Pública, há uma ofensa grave à Constituição e a seus valores mais básicos.

E devido esse conflito, é possível se explicar a rejeição do Bolsonaro pela vacina e o dolo na intenção de inação. No dia 30 de julho<sup>76</sup>, Bolsonaro afirmou que

---

<sup>73</sup>Doria anuncia que Butantan será parceiro de laboratório chinês para vacina contra o coronavírus em fase final de testes. G1. 11 de junho de 2020. Disponível em:

<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/06/11/governo-de-sp-diz-que-instituto-butantan-vai-pro-duzir-vacina-contr-o-coronavirus.ghtml> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

<sup>74</sup>Doria e Bolsonaro discutem em reunião de governadores. G1. 25 de março de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2020/03/25/doria-e-bolsonaro-discutem-em-reuniao-de-governadores.ghtml> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023csRecCPI?codcol=2441. Acesso em: 5 jan. 2023.

<sup>75</sup> 'Gripezinha': leia a íntegra do pronunciamento de Bolsonaro sobre covid-19. UOL. 24 de março de 2020. Disponível em:

<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/03/24/leia-o-pronunciamento-do-presidente-jair-bolsonaro-na-integra.htm> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

<sup>76</sup> Em live, Bolsonaro diz que está tomando remédio contra infecção. PODER 360. 30 de julho de 2020. Disponível em:

<https://www.poder360.com.br/governo/em-live-bolsonaro-diz-que-esta-tomando-remedio-contr-a-infeccao/> Acesso em 2 de fevereiro de 2023

compraria as vacinas de Oxford, que não eram as vacinas feitas em outro país, em alusão à China, mesmo dia que foi feito o primeiro contato entre o Butantan e o Ministério da Saúde. Dias depois, Bolsonaro daria outro indício de sua intenção de não comprar a vacina Coronavac. No dia 6 de agosto, Bolsonaro exaltou a vacina de Oxford, indicando que com o acordo com ela, a tecnologia de fabricação viria para o Brasil, enquanto a vacina Coronavac supostamente não viria. No entanto, consoante visto no subcapítulo anterior, no Ofício 160/2020 do Butantan, de 30 de julho, foi garantido pelo Butantan que haveria transferência de tecnologia para o Brasil, portanto, Bolsonaro deliberadamente mentiu, demonstrando um desinteresse dele em relação à vacina Coronavac.

Essa “má-vontade” pôde ser observada no processo de compra da vacina, pois o Ministério da Saúde deliberadamente não respondeu à proposta de compra da vacina Coronavac no dia 18 de agosto, assim como o pedido elaborado para a estruturação de uma fábrica para a produção da vacina.

No dia 19 de outubro, houve a assinatura de intenção de compra de 46 milhões de doses da vacina Coronavac. No entanto, houve um fato político que alterou o processo da compra. 21 de outubro, Bolsonaro desautorizou a compra da vacina. De acordo apurado pelo jornal digital poder360<sup>77</sup>, o presidente enviou mensagem a seus ministros afirmando que não compraria a vacina da China e o governo dele não manteria contato com Doria em relação à Covid-19. No mesmo dia, o presidente ainda afirmou que qualquer vacina, antes de ser disponibilizada à população, deveria ser certificada pela ANVISA e que o povo brasileiro não seria cobaia de ninguém. Ele ainda afirma que não se justificaria um aporte financeiro em um medicamento que ainda estava em fase de testes. Bolsonaro também afirmou<sup>78</sup> que se Pazuello assinou alguma autorização, ele já mandou cancelar por o presidente ser ele e ele não abro mão da minha autoridade. Ainda no dia 21, Bolsonaro afirmou<sup>79</sup> que o governo não comprará a vacina Coronavac mesmo que a

---

<sup>77</sup> Não compraremos vacina da China”, diz Bolsonaro. PODER360. 24 de outubro de 2020. Disponível em: <https://www.poder360.com.br/coronavirus/nao-compraremos-vacina-da-china-diz-bolsonaro/> Acesso em 2 de fevereiro de 2023

<sup>78</sup> DIAS, Carlos Henrique e JUNIOR, Eduardo Ribeiro. ' Já mandei cancelar', diz Bolsonaro sobre protocolo de intenções de vacina do Instituto Butantan em parceria com farmacêutica chinesa. G1. 21 de outubro de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sorocaba-jundiai/noticia/2020/10/21/ja-mandei-cancelar-diz-bolsonaro-sobre-p-rotocolo-de-intencoes-de-vacina-do-instituto-butantan-em-parceria-com-farmacautica-chinesa.ghtml> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

<sup>79</sup> Bolsonaro cita “descrédito” com a China ao justificar veto à CoronaVac. PODER360. 22 de outubro

Anvisa aprove a substância, pois ele não acredita que ela transmita segurança suficiente para a população e tenho certeza que outras vacinas em estudo poderão ser comprovadas cientificamente. No dia seguinte, em live com o presidente, Eduardo Pazuello, então ministro da saúde, afirmou<sup>80</sup> que “um manda e o outro obedece”.

Esse fato político tem uma relação direta com o processo de aquisição da vacina, pois, após o ocorrido, o processo de compra ficou paralisado por exatamente 50 dias. O último ofício enviado pelo Butantan foi em 21 de outubro de 2020 e a resposta do ministério da Saúde foi apenas em 10 de dezembro do mesmo ano, sendo o maior período sem qualquer contato entre eles.

## 5.2 Motivo ideológico para não aquisição da vacina

Além da situação política-ideológica para a não aquisição da vacina Coronavac, relacionado à origem da vacina e com conflitos com o então governador João Dória, há motivos ideológicos que explicam a demora não apenas na aquisição da vacina Coronavac, mas de outras vacinas como a Pfizer e a Astrazeneca.

A descrença da vacina não é um fenômeno exclusivo do Brasil, ocorreu em outros lugares como nos EUA, além da descrença não ocorrer exclusivamente em relação à vacina, mas sim, com a ciência na totalidade.

LATOUR expõe que os conhecimentos, mesmo os cientificamente comprovados, só ganham corpo quando existe uma cultura comum, uma vida pública, instituições e imprensa minimamente confiáveis. Na notícia feita por RAFFS<sup>81</sup>, Marcos Napolitano argumenta que a consolidação do negacionismo atualmente está diretamente relacionada ao crescimento da extrema-direita no mundo, no qual retornam principalmente os setores fundamentalistas, setores de

---

de 2020. Disponível em:

<https://www.poder360.com.br/governo/bolsonaro-cita-descredito-com-a-china-ao-justificar-veto-a-coronavac/> Acesso em 2 de fevereiro de 2023

<sup>80</sup> Bolsonaro faz live ao lado de Pazuello: ‘Algum choque, problema nenhum’. PODER360. 22 de outubro de 2020. Disponível em:

<https://www.poder360.com.br/governo/bolsonaro-faz-live-ao-lado-de-pazuello-algum-choque-problema-nenhum/> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

<sup>81</sup> RAFFS, Laura. “Negar a violência do passado e do presente é um risco para a democracia”. Jornal da USP, São Paulo, 3 maio 2019. Disponível em:

<https://jornal.usp.br/universidade/negar-a-violencia-do-passado-e-do-presente-e-um-risco-para-a-democracia/>. Acesso em: 1 fev. 2023.

extrema-direita e setores que rejeitam a narrativa de que o Ocidente é vocacionado para a democracia, inclusão e liberdade.

Consoante a apresentação do site Abril<sup>82</sup> em 2018, o então presidente dos EUA Donald Trump afirmou que vacinas causavam autismo, além de que, como mostra o site EXAME<sup>83</sup>, Trump classificou as informações da CNN como falsas e o chamou de “inimigo do povo”. O mesmo método foi feito pelo então presidente do Brasil Jair Bolsonaro, que como apresentado no subcapítulo anterior, questionou a segurança da vacina, além de que, como foi apresentado pela FOLHA<sup>84</sup>, ele atacou a imprensa 87 vezes apenas no primeiro semestre de 2021.

Desta maneira, fica evidente o mesmo método de negacionismo entre os dois governos identificados ideologicamente como conservadores.

### **5.3 - Uma análise sobre a natureza jurídica da recusa da compra**

É necessária uma análise detalhada sobre a recusa expressa feita pelo então presidente Jair Messias Bolsonaro à vacina Coronavac. Porém, essa situação teve uma peculiaridade, pois, apesar de o presidente ter expressamente se manifestado sobre a não aquisição da vacina, no processo administrativo nada foi dito nesse sentido. Então fica a dúvida, nesse caso houve uma omissão do Estado em comprar a vacina, pois, após a manifestação de interesse não vinculante, a Administração ficou 50 dias sem se manifestar no processo ou é possível afirmar que houve um ato da Administração oralmente? E ainda, caso seja considerado ato, seria possível como se configurar em ato administrativo ou seria enquadrado em alguma outra espécie de ato?

Para poder analisar essa situação, precisamos primeiro definir o que seria a

---

<sup>82</sup>BIERNACH, André. Vacinas, Donald Trump e uma volta ao passado que ninguém deseja. VEJA. 24 de julho de 2018. Disponível em: <https://saude.abril.com.br/coluna/tunel-do-tempo/vacinas-donald-trump-e-uma-volta-ao-passado-que-ninguem-deseja/>

<sup>83</sup> Trump chama imprensa de “inimiga do povo” e critica repórter em coletiva. EXAME. 7 de novembro de 2018. Disponível em: <https://exame.com/mundo/trump-chama-imprensa-de-inimiga-do-povo-e-critica-reporter-em-coletiva/> Acesso em 2 de fevereiro de 2023

<sup>84</sup>Bolsonaro atacou imprensa 87 vezes no primeiro semestre de 2021, aumento de 74%, diz entidade. FOLHA. 28 de julho de 2021. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/07/bolsonaro-atacou-imprensa-87-vezes-no-primeiro-semestre-de-2021-aumento-de-74-diz-entidade.shtml> acesso em 2 de fevereiro de 2023

omissão estatal. SADY<sup>85</sup> define que omissão administrativa é sinônimo de inatividade administrativa, que engloba tanto a inércia e a passividade como a atuação ineficaz ou tardia (carente de diligência e prontidão) da Administração Pública. Dessa forma, encontram-se, nesse conceito, tanto a ideia de ausência total de atividade como a atividade deficiente.

Após discorrer sobre esse conceito, não é possível assegurar que houve omissão da Administração. Isto, pois, não houve passividade do Estado para adquirir vacina nesta situação específica, pelo contrário, houve uma extensa atividade do Estado em se manifestar na sua não intenção em adquirir a vacina por motivações políticas de Bolsonaro e inclusive na desautorização da manifestação de interesse dada anteriormente.

Porém, resta a dúvida, qual a classificação devida a esse ato? Seria um ato da Administração? DI PIETRO<sup>86</sup> ensina que o ato da administração é mais amplo que o conceito de ato administrativo, pois engloba todos os atos praticados pela Administração Pública no exercício da função administrativa, gênero este que engloba atos de governo ou atos políticos, atos administrativos e atos de direito privado efetuados pela Administração. Assim, podemos afirmar que se trata de um ato da administração, pois a compra ou não da vacina Coronavac está relacionada ao exercício da função administrativa.

Sobre qual espécie de ato da administração, não será aprofundado devido um complexo debate teórico acerca dos conceitos<sup>87</sup>, BANDEIRA DE MELLO<sup>88</sup> ensina que, ainda que seja um ato de direito privado, este se submete a um regime misto. Logo, seria possível aplicar os critérios utilizados para se analisar a legalidade dos atos administrativos.

Um questionamento a ser feito seria quanto a forma. É possível um ato da Administração existir oralmente? Esta pergunta é de extrema relevância ao se observar nosso ordenamento jurídico, pois, observando a lei 9784/99, art.22, § 1.º, os atos do processo devem ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e o local de sua realização e a assinatura da autoridade responsável. Dessa maneira,

---

<sup>85</sup> Saddy, André. Silêncio administrativo no direito brasileiro. Rio de Janeiro:Forense,2013

<sup>86</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense. 2019

<sup>87</sup> Agustín Gordillo, sustenta que tais atos de direito privado da Administração devem ser considerados atos administrativos, exatamente porque é o Direito Administrativo que lhes governa as condições de válida produção. Tratado de Derecho Administrativo, t.3,Macchi,1979,pp.II-30eII-39

<sup>88</sup> ibidem. p.392

mesmo a forma estando violando o ordenamento jurídico, o ato da Administração existe?

Para responder, é necessário expor o conceito de existência do ato administrativo. Segundo leciona BANDEIRA DE MELLO<sup>89</sup>, o ato administrativo é perfeito quando são esgotadas todas as fases necessárias à sua produção. Dessa forma, o ato perfeito é o que completou o ciclo necessário à sua formação.

Porém, resta dúvida de quando ocorrerá a formação do ato administrativo. BANDEIRA DE MELLO<sup>90</sup> mostra dois pressupostos de existência, o objeto e a pertinência à função administrativa; o objeto sendo um objeto material e juridicamente possível e a pertinência administrativa sendo a imputabilidade do ato ao Estado em seu exercício de função administrativa.

Observando esses critérios, é possível afirmar o enquadramento neles, pois o objeto existia, sendo a negativa da compra da vacina Coronavac, e é um ato imputável ao Estado em seu exercício de função administrativa, vide que é função da Administração Pública comprar ou não vacinas.

Deste jeito, é necessário analisar os vícios nos elementos essenciais a qualquer ato administrativo. Os vícios manifestos que podemos observar são em três elementos: no objeto(ou conteúdo), na motivação e na finalidade.

Primeiramente, proponho observarmos o vício no objeto. De acordo com ensinamento DI PIETRO<sup>91</sup>, o objeto é o efeito jurídico imediato que o ato produz, logo, para se analisar o objeto, se verifica o que o ato enuncia.

Para se verificar vício no objeto, SADY<sup>92</sup> aponta que seria a revisão do que for contrário à lei, assim como os casos que superem os limites da lei, abusando dos seus poderes legais e deste modo, atuando contrário à ordem jurídica, atuando de forma arbitrária.

Ao se discorrer sobre o objeto do caso concreto, há uma manifesta ilegalidade quanto ao objeto devido à contrariedade ao ordenamento jurídico. Isto, pois Bolsonaro, no meio de uma pandemia que já tinha matado centenas de milhares de pessoas, vetou a compra de vacinas, vacinas essas que serviriam para salvar a vida da população. Dessa forma, essa decisão viola frontalmente o art.5 da

---

<sup>89</sup> BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p.394

<sup>90</sup> IBIDEM. p. 400-404

<sup>91</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense. 2019

<sup>92</sup> SADDY, André. Limites à tomada de decisão e controle judicial da administração pública / André Saddy. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

CF que garante a todos o direito à vida e à segurança, direitos esses que estavam em risco com essa decisão arbitrária. Ademais, viola o art. 196, que afirma que a saúde é um direito de todos e dever do Estado prestar, logo, essa ação impede o Estado de prestar um serviço fundamental que é garantir a saúde pública.

O segundo vício a se discutir é o vício na motivação. O motivo, consoante lição de DI PIETRO<sup>93</sup>, é o fundamento de fato e de direito que fundamenta o ato administrativo, sendo a motivação a exposição dos motivos. Sobre os critérios para se analisar a motivação, MOREIRA NETTO<sup>94</sup> explana a existência de cinco critérios que devem ser satisfeitos pela motivação, a existência, a suficiência, a adequabilidade, a compatibilidade e a proporcionalidade. O critério de existência seria que a motivação deve existir, pois um ato sem motivação não é possível atingir um interesse público; o critério de suficiência seria a impossibilidade de aceitação de um ato que o motivo seja insuficiente para o fundamentar; o critério de adequabilidade seria que o motivo deveria ser adequado aos pressupostos de fato e de direito do caso; compatibilidade versaria sobre a compatibilidade do motivo com a causa e efeito que eles causarem; por fim, temos o critério de proporcionalidade, no qual deve haver proporcionalidade entre os motivos e o objeto do ato, garantindo assim o princípio da razoabilidade.

Com isso, primeiro precisamos fazer uma breve digressão sobre quais foram os motivos para o Bolsonaro ter decidido por não comprar a vacina Coronavac para poder se verificar se a motivação é ilegal. Os motivos seriam devido à vacina ser da China, devido à necessidade de certificação da ANVISA antes da disponibilização para a população, que o povo brasileiro não seria cobaia de ninguém e por fim, que não se justificaria um aporte financeiro em um medicamento que ainda estava em fase de testes.

Sobre o critério de existência de motivação, podemos afirmar que o ato do Bolsonaro teve, pois ele tinha motivos para não permitir a compra da vacina. No entanto, os motivos não são suficientes para fundamentar o ato. Isto, pois os motivos ou violam o ordenamento jurídico, ou são inverdades.

O primeiro motivo apresentado por Jair Bolsonaro para não comprar a vacina Coronavac é relacionado a vacina ser da China. Esse motivo não se mostra

---

<sup>93</sup> DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense. 2019

<sup>94</sup> MOREIRA NETTO, Diogo de Figueiredo. Legitimidade e discricionariedade: novas reflexões sobre os limites e controle de discricionariedade. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 61

suficiente para ser válido o ato, pois é absolutamente inconstitucional, violando o preâmbulo da Constituição, que traz como valores basilares do Estado a igualdade e uma sociedade sem preconceitos, sendo o exato oposto da motivação, que traz claro preconceito com a vacina apenas por ela vir da China; ora, a vacina ser feita na China ou em qualquer outro país não faz dela ser pior ou melhor, é inadmissível e inconstitucional esse ser um motivo para se fazer um negócio. Além disso, esse motivo viola frontalmente o art. 4 da CF, por tratar desigualmente a China ao não aceitar fazer negócios com uma empresa de lá. Ademais, também viola princípio da igualdade presente o art. 5 da constituição, ao fazer distinção de natureza política ao negar a compra da vacina da China. Logo, devido ao motivo ser manifestamente inconstitucional, a motivação, que é a explanação dos motivos, também é inconstitucional.

O segundo motivo a ser analisado no critério da suficiência é da necessidade de aprovação pela ANVISA para realizar a compra. Em consonância com o que foi analisado no subcapítulo anterior, não há qualquer norma que proíba a compra da VACINA sem a autorização da ANVISA, sendo permitido à Administração Pública fazer qualquer compra que vise atingir o interesse público, que era o caso, pois era interesse público obter as vacinas de forma mais célere possível para poder imunizar a sociedade o mais breve que fosse possível e protegesse direitos constitucionalmente relevantes. Logo, devido ao motivo ser manifestamente ilegal, devido à fundamentação jurídica equivocada, a motivação, que é a explanação dos motivos, também é ilegal.

O terceiro motivo a ser analisado no critério da suficiência versa sobre supostamente a população ser cobaia. Esta motivação se mostra inverídica com os fatos, pois a vacina já tinha passado por testes de segurança, os testes da fase I e II. Conforme a própria Fiocruz<sup>95</sup> sustenta, as fases que comprovam a segurança da vacina são as fases I e II, sendo a fase III a responsável por apresentar a eficácia de imunização da vacina. Observando os documentos apresentados pelo Butantan, a vacina Coronavac já tinha resultados que garantiam a segurança da vacina por meio de testes da fase I e II, faltando apenas, na época, a eficácia da vacina realizada na fase III de testes. Dessa forma, é inverdade que a sociedade estaria em risco por ser cobaia de testes, pois essa fase de risco já havia passado, sendo a motivação

---

<sup>95</sup>Ensaio clínico em andamento. FIOCRUZ disponível em: <https://portal.fiocruz.br/vacina-covid-19-ensaios-clinicos> acesso em: 2 de fevereiro de 2020

igualmente ilegal.

Por fim, temos o último motivo a ser apresentado utilizando o critério da suficiência que é sobre que não se justificaria um aporte financeiro em uma vacina que ainda estava em testes e não havia certeza da eficácia dela. Este argumento também não se mostra suficiente para não se fazer a compra da vacina. Certamente não se poderia comprar uma vacina que se mostrou ineficaz, pois isto violaria o interesse público, no entanto, poder-se-ia facilmente se negociar uma cláusula que anulasse o negócio jurídico em caso de ineficácia do produto, além de poder haver uma cláusula que permitisse o Estado pagar efetivamente apenas após a comprovação da eficácia da vacina. Em suma, o argumento da impossibilidade de compra de uma vacina ainda em testes não se mostra suficiente para sequer se negociar como poderia ser feito o negócio jurídico de forma que não fosse prejudicial ao país.

Como os critérios para avaliação da legalidade ou não dos motivos são cumulativos e sequenciais, ou seja, é possível um ato ser suficiente e inadequado, mas seria impossível o ato ser adequado, mas insuficiente, mostra-se desnecessário fazer uma análise robusta dos outros critérios, pois o ato já se mostra, por lógica, também como inadequado, incompatível e desproporcional.

Por fim, o último elemento do ato administrativo que é necessário esclarecer se relaciona a finalidade da proibição da compra da vacina Coronavac. DI PIETRO indica que a finalidade é o resultado que a Administração quer alcançar com a prática do ato. Ao se analisar criticamente as ações do então presidente Jair Messias Bolsonaro, não é possível afirmar a finalidade expressa da sua decisão qual fim público ele queria concretizar ao não querer comprar a Vacina. Por não se tratar de uma finalidade expressa claramente, não é possível afirmar com certeza qual fim ele queria atingir com esse ato, vide ser impossível ler a mente de um ser humano. No entanto, analisando os fatos, é possível extrair possíveis fins lógicos que expliquem a sua decisão.

A primeira finalidade a ser exposta seria caso com essa ação, Bolsonaro estivesse com o intuito de proteger a saúde pública, por entender que a vacina seria perigosa. No entanto, essa opção não pode ser considerada analisando os fatos. Isto, pois, em consonância foi apontado na análise dos discursos do então presidente, ele afirmou que não compraria a vacina ainda que fosse aprovada pela ANVISA, pois ele não acreditaria na sua eficácia. Porém, na mesma entrevista ele

afirma que poderia comprar outras vacinas. Ou seja, seu intuito não é proteger a saúde pública, mas sim, por motivos pessoais, havendo, portanto, desvio de finalidade.

Já sobre a segunda possível finalidade seria por fins políticos. Ficou comprovado a rixa política que Bolsonaro tinha com João Dória, logo, caso a finalidade da proibição da compra da vacina Coronavac fosse para não dar força política ao seu rival, essa finalidade seria manifestamente ilegal e haveria um desvio de finalidade.

A terceira possível finalidade seria para reforçar sua autoridade. Nos seus pronunciamentos, Bolsonaro falou que não abriria mão da sua autoridade e falou que, ainda que fosse aprovado pela ANVISA, ele não acreditava na eficácia da vacina, portanto, não aprovaria. Essa finalidade seria absolutamente ilegal, pois o reforço de autoridade por si não contribui na efetivação de um interesse público, mas apenas em um projeto individual de reforço do seu próprio poder.

Por fim, a última possibilidade seria não ter qualquer fim, o que implicaria na ausência de interesse público, sendo ilegal. Não é lícito, em um Estado Democrático de Direito, com uma Constituição com inúmeros valores dispostos com a finalidade de alcançar o bem comum, ações que não busquem tentar.

## 6 - Conclusão

Por fim, é preciso refletir que houveram inúmeras ilegalidades no processo de compra da vacina Coronavac. A Administração Pública em todo o processo de compra demonstrava seu desinteresse na obtenção da vacina, seja por meio indireto, ao não responder certos ofícios, seja de maneira direta ao declarar não comprar a vacina, mesmo que a ANVISA autorizasse. Esse desinteresse ocorria apenas por motivação política, no qual o governo em questão se negava a adquirir determinada vacina apenas para não reforçar o poder político da oposição. A população teve seus direitos mais básicos violados apenas por capricho do governo em questão. Os valores da Constituição foram rasgados apenas por mera vontade de um governo que só ligava para seus próprios valores e ideologia.

Quando a Constituição é deixada de lado para a primazia de certos valores inconstitucionais temos a ilegalidade e mais que isso, a barbárie e a arbitrariedade que ocorreu. E a consequência da violação da Constituição se provou na história, mais de 600.000 mortes, mais de 2 bilhões de reais gastos a mais devido à imprudência na negociação. Esta pesquisa foi imprescindível como um primeiro passo para se analisar o momento histórico mais tenebroso após a redemocratização e certamente um dos piores momentos do país. Analisar a ilegalidade é imprescindível caso, em um futuro, queira se responsabilizar determinados gestores que deixaram seu compromisso público firmado pela grandeza dos cargos que ocupam para se apegarem ao tentar satisfazer seus impulsos pessoais.

Devido às motivações privadas do então presidente relacionado a questão das vacinas. O portal UOL<sup>96</sup> mostra que segundo Pedro Hallal, professor na Universidade Federal de Pelotas, o Brasil poderia ter salvado 400 mil vidas — correspondendo cerca de 80% das mortes por covid-19 — se tivesse implementado

---

<sup>96</sup> Brasil poderia ter impedido 400 mil mortes por covid, diz epidemiologista. UOL. 29 de junho de 2021. Disponível em:

Brasil poderia ter impedido 400 mil mortes por covid, diz epidemiologista. UOL. 29 de junho de 2021. Disponível em:

<https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2021/06/29/brasil-covid-19-mortes-pedro-hallal.htm>

Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

medidas de distanciamento social mais rígidas e lançado o programa de imunização mais cedo.

Portanto, é necessário analisarmos criticamente quaisquer atos da Administração Pública, para que jamais se repitam as ilegalidades ocorridas. É fundamental refletirmos sobre ações que violem os valores constitucionais conquistados com tanta luta. É imprescindível que os ímpetos políticos egoístas se curvem à Constituição, pois a Constituição foi conquistada de maneira árdua após um período de profunda repressão pelo governo ditatorial. E apesar de a Constituição possuir valores caros à nossa sociedade, ela é vilipendiada diariamente pela Administração Pública. É preciso aprendermos com esse período de instabilidade na sociedade para as forças políticas e a própria sociedade civil não tolerarem mais governos que atuem para violar a nossa Constituição, para governos que não busquem atingir o interesse público como a finalidade de seus atos.

## 7 - Referências bibliográficas

ALESSI, Renato. Instituciones de derecho administrativo. Buenos Aires. Bosch, Casa Editorial, 1970. t. I

ALEXY, Robert. Derecho e razón práctica. México: Fontamara, 1993.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. Curso de Direito Administrativo . 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004

BIERNACH, André. Vacinas, Donald Trump e uma volta ao passado que ninguém deseja. VEJA. 24 de julho de 2018. Disponível em: <https://saude.abril.com.br/coluna/tunel-do-tempo/vacinas-donald-trump-e-uma-volta-ao-passado-que-ninguem-deseja/>

BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do Direito Administrativo. Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização. Rio de Janeiro: Editora Renovac, 2006

BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício Nº 1296/2020/DATDOF/CGGM/GM/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 19 out. 2020. Assunto: Vacina Butantan-Sinovac para o Programa Nacional de Imunizações (PNI). Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício Nº 3810/2020/SCTIE/GAB/SCTIE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 10 dez. 2020. Assunto: Análise dos documentos apresentados pelo Instituto Butantan (IB) ao Ministério da Saúde (MS), referentes aos estudos clínicos de fase I/II com a vacina Coronavac. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício Nº 2106/2020/SE/GAB/SE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 14 dez. 2020. Assunto: Memorando de entendimento, não-vinculante, tendo como objeto o fornecimento de vacina para o plano nacional para vacinação contra a COVID-19. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício 2849/2020/SCTIE/GAB/SCTIE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 11 set. 2020. Assunto: Solicitação de recurso financeiro para os estudos clínicos da vacina contra o COVID-19, desenvolvida pelo Instituto Butantan. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

BRASIL. Ministério da Saúde. Ofício Nº 266/2021/SE/GAB/SE/MS. Brasília, DF: Ministério da Saúde, 29 jan. 2021. Assunto: Opção adicional de 54 milhões de doses de vacina contra a Covid-19 ao Contrato no 5/2021, celebrado entre a União e a Fundação Butantan. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

CASTRO, Amílcar de, 1892-1978 O direito e a ordem jurídica. In: Revista forense : doutrina, legislação e jurisprudência, v. 64, n. 223, p. 5-11, jul./set. 1968

CHEVALLIER, Jacques. L'État de droit. Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et a L'Étranger. v.2. 1988

CORREIA, José Manuel Sérvulo. Legalidade e autonomia contratual nos contratos administrativos . Coimbra: Almedina, 2003 (reimpressão da edição de 1987)

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Forense. 2019

\_\_\_\_\_. Discricionariedade Administrativa na Constituição de 1988. 3. ed. São Paulo. Atlas, 2012

DWORKIN, Ronald. Levando os direitos a sério. 1ª. ed. Martins Fontes: São Paulo, 2002

ENTERRIA, García de; FERNANDES, Tomás Ramón. *Curso de derecho administrativo*. Madri: Editorial Civitas, 1988. Tomo I

Trump chama imprensa de “inimiga do povo” e critica repórter em coletiva. EXAME. 7 de novembro de 2018. Disponível em: <https://exame.com/mundo/trump-chama-imprensa-de-inimiga-do-povo-e-critica-reporter-em-coletiva/> Acesso em 2 de fevereiro de 2023

Ensaios clínicos em andamento. FIOCRUZ disponível em: <https://portal.fiocruz.br/vacina-covid-19-ensaios-clinicos> acesso em: 2 de fevereiro de 2020

Bolsonaro atacou imprensa 87 vezes no primeiro semestre de 2021, aumento de 74%, diz entidade. FOLHA. 28 de julho de 2021. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2021/07/bolsonaro-atacou-imprensa-87-vezes-no-primeiro-semestre-de-2021-aumento-de-74-diz-entidade.shtml> acesso em 2 de fevereiro de 2023

FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca. Políticas Públicas – A Responsabilidade do Administrador e o Ministério Público”. Max Limonad. 2000. p. 59, 95 e 97

FUNDAÇÃO BUTANTAN. Ofício 070/2020. 07 out. 2020. Assunto: Vacina Butantan - Sinovac para o Programa Nacional de Imunizações - PNI. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

FUNDAÇÃO BUTANTAN. Ofício 003/2021. 06 jan. 2021. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

GABARDO, E.; REZENDE, M. C. DE M. O conceito de interesse público no direito administrativo brasileiro. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, v. 115, 27 nov. 2017.

GALLIGAN, Denis J. *Discretionary powers : a legal study of official discretion*. Oxford: Clarendon Press, 1990

DIAS, Carlos Henrique e JUNIOR, Eduardo Ribeiro. 'Já mandei cancelar', diz Bolsonaro sobre protocolo de intenções de vacina do Instituto Butantan em parceria com farmacêutica chinesa. G1. 21 de outubro de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sorocaba-jundiai/noticia/2020/10/21/ja-mandei-cancelar-diz-bolsonaro-sobre-protocolo-de-intencoes-de-vacina-do-instituto-butantan-em-parceria-com-farmaceutica-chinesa.ghtml>

Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

Doria anuncia que Butantan será parceiro de laboratório chinês para vacina contra o coronavírus em fase final de testes. G1. 11 de junho de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/06/11/governo-de-sp-diz-que-instituto-butantan-vai-produzir-vacina-contra-o-coronavirus.ghtml> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

Doria e Bolsonaro discutem em reunião de governadores. G1. 25 de março de 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2020/03/25/doria-e-bolsonaro-discutem-em-reuniao-de-governadores.ghtml> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

HACHEM, Daniel Wunder. A dupla noção jurídica de interesse público em direito administrativo. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, a. 11, n. 44, p. 59-110, abr./jun. 2011

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. 6ª ed. - São Paulo: Martins Fontes, 1998

MAFFINI, Rafael. *Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009

MERKL, Adolfo. *Teoría General del derecho administrativo*. México: Editora Nacional, 1980.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Legitimidade e discricionariedade : novas reflexões sobre os limites e controle de discricionariedade. Rio de Janeiro: Forense, 2001

NIETO, Alejandro. La nueva organización del desgobierno. Madrid: Ariel, 1997

Em live, Bolsonaro diz que está tomando remédio contra infecção. PODER 360. 30 de julho de 2020.

Disponível em:

<https://www.poder360.com.br/governo/em-live-bolsonaro-diz-que-esta-tomando-remedio-contrainfeccao/> Acesso em 2 de fevereiro de 2023

Não compraremos vacina da China”, diz Bolsonaro. PODER360. 24 de outubro de 2020. Disponível

em: <https://www.poder360.com.br/coronavirus/nao-compraremos-vacina-da-china-diz-bolsonaro/>

Acesso em 2 de fevereiro de 2023

Bolsonaro cita “descrédito” com a China ao justificar veto à CoronaVac. PODER360. 22 de outubro de 2020. Disponível em:

<https://www.poder360.com.br/governo/bolsonaro-cita-descredito-com-a-china-ao-justificar-veto-a-coronavac/> Acesso em 2 de fevereiro de 2023

Bolsonaro faz live ao lado de Pazuello: ‘Algum choque, problema nenhum’. PODER360. 22 de outubro de 2020. Disponível em:

<https://www.poder360.com.br/governo/bolsonaro-faz-live-ao-lado-de-pazuello-qualquer-choque-problema-nenhum/> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

RAFFS, Laura. “Negar a violência do passado e do presente é um risco para a democracia”. Jornal da USP, São Paulo, 3 maio 2019. Disponível em: <https://jornal.usp.br/universidade/negar-a-violencia-do-passado-e-do-presente-e-um-risco-para-a-democracia/>. Acesso em: 1 fev. 2023.

RIBEIRO, Vinício. O Estado de Direito e o princípio da legalidade da Administração. Imprensa: Coimbra, Coimbra Editora, 1981

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O princípio da juridicidade da Administração Pública. In: \_\_\_\_\_. Princípios constitucionais da administração pública. Belo Horizonte: Del Rey, 1994

SADDY, André Silêncio administrativo no direito brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 2013

\_\_\_\_\_. Limites à tomada de decisão e controle judicial da administração pública / André Saddy. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 160/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 30 jul. 2020.

Assunto: Parceria para o desenvolvimento da vacina contra a COVID-19 : Comunicado de disponibilidade de fornecimento ao Sistema Único de saúde. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 177/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 18 ago. 2020. Assunto: Ref. aditamento ao Of.160/20 - 30.07.20: vacina contra covid-19 - Sinovac. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 178/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 18 ago. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 179/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 18 ago. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023.

SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 321/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 16 dez. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício sem número. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 07 out. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

SÃO PAULO. Instituto Butantan. Ofício 271/2020. São Paulo, SP: Instituto Butantan, 21 out. 2020. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/comissoes/docsRecCPI?codcol=2441>. Acesso em: 5 jan. 2023

SARLET, Ingo Wolfgang. Algumas considerações em torno do conteúdo, eficácia e efetividade do direito à saúde na constituição de 1988. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ– Centro de Atualização Jurídica, n.10,jan.2002

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado e o direito de greve dos servidores públicos. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe; HACHEM, Daniel Wunder (coords.). Direito Administrativo e interesse público – estudos em homenagem ao professor Celso Antônio Bandeira de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2010

SILVA, José Afonso. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989

SILVA, Júlio Cezar Bittencourt. O princípio da supremacia do interesse público sobre o privado – fundamentos e perspectivas. Revista Jurídica Uniandrade. N. 31 V. 1. 2020

SUNDFELD, Carlos Ari. Direito econômico brasileiro. 1. ed. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros Editores, 2002

Brasil poderia ter impedido 400 mil mortes por covid, diz epidemiologista. UOL. 29 de junho de 2021. Disponível em:

<https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2021/06/29/brasil-covid-19-mortes-pedro-hallal.htm>

Acesso em: 2 de fevereiro de 2023

'Gripezinha': leia a íntegra do pronunciamento de Bolsonaro sobre covid-19. UOL. 24 de março de 2020. Disponível em:

<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/03/24/leia-o-pronunciamento-do-presidente-ja-r-bolsonaro-na-integra.htm> Acesso em: 2 de fevereiro de 2023