

**Tribunal de Contas da União (TCU)**  
**Controladoria-Geral da União (CGU)**  
**Advocacia-Geral da União (AGU)**  
**Câmara dos Deputados (CD)**  
**Senado Federal (SF)**

**ESPECIALIZAÇÃO EM AUDITORIA E CONTROLE GOVERNAMENTAL**

**AS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS NA ÓTICA DO CONTROLE  
EXTERNO**

**CARLOS EDUARDO LUSTOSA DA COSTA**

**Brasília – DF**

**2011**

**Tribunal de Contas da União (TCU)**  
**Controladoria-Geral da União (CGU)**  
**Advocacia-Geral da União (AGU)**  
**Câmara dos Deputados (CD)**  
**Senado Federal (SF)**

**ESPECIALIZAÇÃO EM AUDITORIA E CONTROLE GOVERNAMENTAL**

**AS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS NA ÓTICA DO CONTROLE  
EXTERNO**

**CARLOS EDUARDO LUSTOSA DA COSTA**

**Orientador: Romilson Rodrigues Pereira (Mestre)**

**Artigo apresentado ao Instituto Serzedello Corrêa  
– ISC/TCU, como requisito parcial à obtenção do  
grau de Especialista em Auditoria e Controle Governamental.**

**Brasília – DF**

**2011**

**CARLOS EDUARDO LUSTOSA DA COSTA**

**AS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS NA ÓTICA DO CONTROLE  
EXTERNO**

**Artigo apresentado ao Instituto Serzedello Corrêa  
– ISC/TCU, como requisito parcial à obtenção do  
grau de Especialista em Auditoria e Controle Governamental.**

**Banca Examinadora:**

---

**Prof. Msc. Romilson Rodrigues Pereira**

---

**Prof. Dr. Fábio Henrique Granja e Barros**

**Data da aprovação:**

**Brasília – DF**

**2011**

## RESUMO

A obrigatoriedade de inclusão de critérios de sustentabilidade nas licitações públicas se consolidou com a edição da Instrução Normativa 01/2010 da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MP. Posteriormente, foi acrescido ao artigo 3º da Lei de Licitações e Contratos o desenvolvimento nacional sustentável como um dos objetivos a serem alcançados pela licitação. Tais alterações impuseram uma nova forma de ver as contratações públicas tanto para o executor quanto para aquele que tem o dever de controlá-las. Em decorrência dessa mudança, cunhou-se na doutrina o conceito de licitação sustentável, que foi objeto de análise no presente trabalho, sob a ótica do controle externo quanto à legalidade, à exequibilidade, à economicidade e à eficiência desse procedimento. Foram analisados 37 anexos referentes à gestão ambiental e licitações sustentáveis constantes dos relatórios de gestão de 2010 dos órgãos autônomos do poder executivo federal. Concluiu-se que não há óbices legais para inclusão de critérios sustentáveis nas aquisições e contratações governamentais. Ao contrário, é dever legal de todo gestor público dar efetividade às licitações sustentáveis em respeito ao princípio constitucional da eficiência administrativa e do meio ambiente equilibrado, a outros normativos legais e a tratados internacionais. Além disso, chegou-se à conclusão que é possível dar exequibilidade às licitações sustentáveis por meio da adequada motivação e da inclusão de exigência pertinente e relevante na especificação do objeto a ser licitado. Buscou-se ainda o conceito de vantajosidade ambiental para demonstrar a economicidade das licitações sustentáveis. Por fim, quanto à análise da gestão ambiental dos órgãos e entidades da administração federal por meio dos relatórios de gestão, verificou-se a incipiência de ações dessa natureza. Assim, foram propostas medidas para implementar de forma efetiva as licitações sustentáveis na administração pública sem afrontar o ordenamento jurídico brasileiro.

**Palavras-chave:** licitações sustentáveis, controle externo, vantajosidade ambiental.

## **ABSTRACT**

The mandatory inclusion of sustainability criteria in public tenders was consolidated with the issue of Instruction 01/2010 from the Department of Logistics and Information Technology from the Agency of Planning and Budget - MP. It was later added to Article 3º Procurement and Contracts' act sustainable national development as one of the objectives to be achieved by bidding. These changes have imposed a new way of looking at public procurements for both the performer and for one who has the duty to control them. As a result of this change, created by the doctrine the concept of sustainable procurement, which has been considered in this work, from the perspective of the external control of the legality, practicality, economy and efficiency of this procedure. We have also analyzed 37 annexes relating to environmental management and sustainable procurement management in the reports from 2010 of all the agencies and entities of the federal administration. It was concluded that there is no legal obstacles to the inclusion of sustainability criteria in procurement and government contracting. Instead, it is legal duty of every public manager to give effect to sustainable procurement with respect to the constitutional principle of administrative efficiency and the environment balanced with other international treaties and legal norms. Moreover, it led to the conclusion that it is possible to give feasibility to sustainable procurement through proper motivation and the inclusion of pertinent and relevant requirements in the specification of the object to be bid. We have sought to further the concept of environmental benefit to demonstrate the economics of sustainable procurement. Finally, regarding the analysis of environmental management agencies and entities of the federal administration through management reports, there was the incipency of such actions. Thus, measures have been proposed to implement effectively sustainable bids in the public administration without harming the Brazilian legal system.

**Keywords:** sustainable procurement, external control, environmental benefit.

## SUMÁRIO

LISTA DE SIGLAS .....	7
LISTA DE FIGURAS .....	9
LISTA DE TABELAS .....	9
LISTA DE GRÁFICOS .....	9
1. INTRODUÇÃO .....	10
1.1. REFERENCIAL TEÓRICO .....	12
1.2. METODOLOGIA .....	13
2. ANÁLISE DA LEGALIDADE .....	14
3. ANÁLISE DA EFICIÊNCIA E ECONOMICIDADE .....	22
4. ANÁLISE DA EXEQUIBILIDADE .....	24
5. ANÁLISE DOS RELATÓRIOS DE GESTÃO .....	42
6. CONCLUSÃO .....	47
NOTAS .....	50
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	51
ANEXO .....	55

## Lista de Siglas

<b>A3P</b>	–	Agenda Ambiental na Administração Pública
<b>ABNT</b>	–	Associação Brasileira de Normas Técnicas
<b>ACV</b>	–	Análise do Ciclo de Vida
<b>AGU</b>	–	Advocacia-Geral da União
<b>BACEN</b>	–	Banco Central do Brasil
<b>BOVESPA</b>	–	Bolsa de Valores de São Paulo
<b>CF</b>	–	Constituição Federal Brasileira
<b>CGU</b>	–	Controladoria-Geral da União
<b>CP</b>	–	Código Penal Brasileiro
<b>CEBDS</b>	–	Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável
<b>DEFRA</b>	–	<i>Department for Environment, Food and Rural Affairs</i> (Inglaterra)
<b>DN</b>	–	Decisão Normativa
<b>EFS</b>	–	Entidade de Fiscalização Superior
<b>GDP</b>	–	<i>Gross Domestic Product</i>
<b>GSI</b>	–	Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República
<b>ICMBIO</b>	–	Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade
<b>ICLEI</b>	–	<i>Local Governments for Sustainability</i>
<b>IN</b>	–	Instrução Normativa
<b>INPE</b>	–	Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais
<b>INTOSAI</b>	–	<i>International Organization of Supreme Audit Institutions</i>
<b>ISE</b>	–	Índice de Sustentabilidade Empresarial
<b>ISO</b>	–	<i>International Standards Organization</i>
<b>LEAP</b>	–	<i>Local Authority Environmental Management and Procurement</i>
<b>MAPA</b>	–	Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento
<b>MC</b>	–	Ministério das Comunicações
<b>MCT</b>	–	Ministério da Ciência e Tecnologia
<b>MDA</b>	–	Ministério do Desenvolvimento Agrário
<b>MDIC</b>	–	Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior
<b>MDS</b>	–	Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome
<b>ME</b>	–	Ministério do Esporte
<b>MEC</b>	–	Ministério da Educação
<b>MJ</b>	–	Ministério da Justiça

<b>MMA</b>	–	Ministério do Meio Ambiente
<b>MME</b>	–	Ministério de Minas e Energia
<b>MP</b>	–	Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
<b>MPA</b>	–	Ministério da Pesca e Aquicultura
<b>MPS</b>	–	Ministério da Previdência Social
<b>MRE</b>	–	Ministério das Relações Exteriores
<b>MTE</b>	–	Ministério do Trabalho e Emprego
<b>ONU</b>	–	Organização das Nações Unidas
<b>PIB</b>	–	Produto Interno Bruto
<b>PMAISL</b>	–	Produção mais Limpa
<b>PNMC</b>	–	Política Nacional sobre Mudança do Clima
<b>PNRS</b>	–	Política Nacional de Resíduos Sólidos
<b>RDC</b>	–	Regime Diferenciado de Contratações Públicas
<b>SAE</b>	–	Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República
<b>SEBRAE</b>	–	Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas
<b>SECOM</b>	–	Secretaria de Comunicação Social da Presidência da República
<b>SEGECEX</b>	–	Secretaria Geral de Controle Externo
<b>SEPM</b>	–	Secretaria de Políticas para as Mulheres da Presidência da República
<b>SETAC</b>	–	<i>Society of Environmental Toxicology and Chemistry</i>
<b>SGA</b>	–	Sistema de Gestão Ambiental
<b>SLTI</b>	–	Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação
<b>STF</b>	–	Supremo Tribunal Federal
<b>STJ</b>	–	Superior Tribunal de Justiça
<b>TCE</b>	–	Tribunal de Contas Estadual
<b>TCU</b>	–	Tribunal de Contas da União
<b>UE</b>	–	União Europeia
<b>UN</b>	–	<i>United Nations</i>
<b>WBCSD</b>	–	<i>World Business Council for Sustainable Development</i>
<b>WGEA</b>	–	<i>Working Group on Environmental Auditing</i>
<b>WSSD</b>	–	<i>World Summit on Sustainable Development</i>

### **Lista de Figuras**

<b>Figura 1</b>	Dimensões do Desenvolvimento Sustentável.....	11
<b>Figura 2</b>	Aspectos relevantes das licitações sustentáveis.....	30

### **Lista de Tabelas**

<b>Tabela 1</b>	Relação do <i>GDP</i> sobre aquisições governamentais.....	39
-----------------	--	----

### **Lista de Gráficos**

<b>Gráfico 1</b>	Inclusão de critérios de sustentabilidade ambiental nas licitações .....	41
<b>Gráfico 2</b>	Preferência por bens fabricados por fonte não poluidora .....	44
<b>Gráfico 3</b>	Aquisição de bens e/ou produtos reciclados .....	44
<b>Gráfico 4</b>	Preferência por produtos passíveis de reutilização ou reciclagem .....	45

## 1. INTRODUÇÃO

A Lei 8.666/1993, conhecida como lei de licitações e contratos, teve seu conteúdo alterado pela Lei 12.349/2010 cuja origem foi a Medida Provisória 495/10. Dentre as principais alterações, cabe destacar a nova redação do *caput* do art. 3º que incluiu como finalidade da licitação o desenvolvimento nacional sustentável, alçando-o ao mesmo nível da observância do princípio da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa para administração.

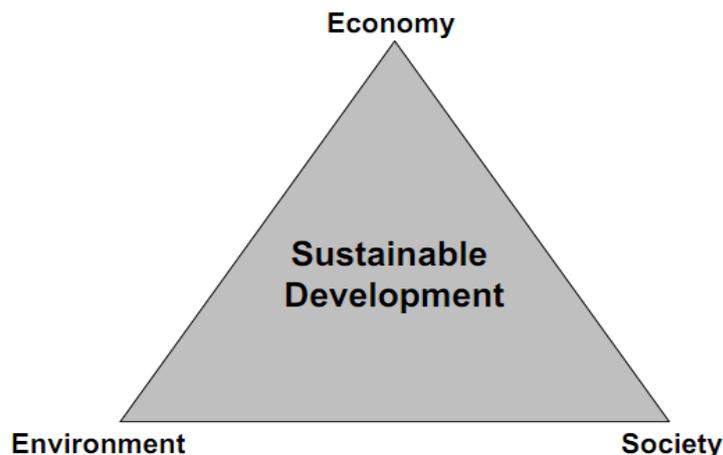
Com esse novo objetivo, a licitação passou a ter mais um desafio: além de optar pela proposta mais vantajosa e respeitar a isonomia entre os licitantes, deve ainda promover o desenvolvimento nacional sustentável.

O conceito de desenvolvimento sustentável foi disseminado em 1987, por meio do documento intitulado “Nosso Futuro Comum”, também conhecido como Relatório *Brundtland*, que visava discutir um novo modelo de desenvolvimento que conciliasse o crescimento econômico com a justiça social e a preservação do meio ambiente. Esse documento foi elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento da Organização das Nações Unidas - ONU, e difunde uma nova visão da relação homem – meio ambiente, na qual o desenvolvimento sustentável foi definido como:

O desenvolvimento que procura satisfazer as necessidades da geração atual, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazerem as suas próprias necessidades, significa possibilitar que as pessoas, agora e no futuro, atinjam um nível satisfatório de desenvolvimento social e econômico e de realização humana e cultural, fazendo, ao mesmo tempo, um uso razoável dos recursos da terra e preservando as espécies e os habitats naturais. (ONU, 1987)

Por sua vez, conforme o guia da Organização Internacional das Entidades Fiscalizadoras Superiores - *Intosai*, as três dimensões do desenvolvimento sustentável podem ser representadas conforme figura a seguir:

Figura 1: Dimensões do Desenvolvimento Sustentável



Fonte: INTOSAI WGEA — *The World Summit on Sustainable Development: An Audit Guide for Supreme Audit Institution*, Novembro de 2007.

Importante destacar que, aos três pilares do desenvolvimento sustentável, alguns doutrinadores já adicionam sabiamente outros aspectos igualmente relevantes. Nessa linha, cita-se Freitas (2011) que sugere a inclusão da dimensão ética e da dimensão jurídico-política da sustentabilidade. Por sua vez, Sachs (2000) inclui a dimensão espacial e a dimensão cultural.

Em 2010, houve a inserção definitiva do conceito “desenvolvimento nacional sustentável” na administração pública, especificamente, na lei de licitações e contratos, obrigando a reformulação do processo licitatório a fim de que se atenda às leis e normas ambientais sem prejuízo dos demais normativos.

Desse modo, a introdução de critérios de sustentabilidade nas compras públicas traz uma nova forma de planejar, executar e controlar as licitações, tornando-as ainda mais complexas.

Sem poder estar à margem das recentes mudanças, o Tribunal de Contas da União - TCU já começa a enfrentar questões dessa natureza e precisa se posicionar vez que possui um papel extremamente relevante na consolidação desse processo.

Assim, o objetivo deste trabalho consiste na análise das licitações sustentáveis na ótica do Controle Externo quanto à legalidade, à exequibilidade, à economicidade e à eficiência das aquisições públicas que adotam critérios sustentáveis.

Afora isso, busca-se avaliar o estágio atual das instituições públicas acerca da gestão ambiental e das licitações sustentáveis no âmbito da administração pública federal.

## 1.1. REFERENCIAL TEÓRICO

Santiago (2009) conceitua licitação sustentável como o procedimento que permite a introdução de critérios ambientais, sociais e econômicos nas aquisições de bens, contratações de serviços e execução de obras, tendo por fim o desenvolvimento da sociedade em seu sentido amplo e a preservação de um meio ambiente equilibrado.

Já para Biderman (2008):

A licitação sustentável é uma solução para integrar considerações ambientais e sociais em todos os estágios do processo da compra e contratação dos agentes públicos (de governo) com o objetivo de reduzir impactos à saúde humana, ao meio ambiente e aos direitos humanos. A licitação sustentável permite o atendimento das necessidades específicas dos consumidores finais por meio da compra do produto que oferece o maior número de benefícios para o ambiente e a sociedade. A licitação sustentável é também conhecida como “compras públicas sustentáveis”, “ecoaquisição”, “compras verdes”, “compra ambientalmente amigável” e “licitação positiva”.

Por sua vez, o Manual Procura + do ICLEI (2007) dispõe que:

*Sustainable procurement is smart procurement – it means improving the efficiency of public procurement and at the same time using public market power to bring about major environmental and social benefits locally and globally. (ICLEI, 2007)*

Por último, no documento: *Cost Benefit Analysis (2006)* do Defra do Reino Unido, a definição de licitação sustentável é:

*a process whereby organisations meet their needs for goods, services, works and utilities in a way that achieves value for money on a whole life basis in terms of generating benefits, not only to the procuring organisation, but also to society and the economy, whilst minimising damage to the environment. Sustainable procurement should consider the environmental, social and economic consequences of: design; non-renewable material use; manufacture and production methods; logistics; service delivery; use; operation; maintenance; reuse; recycling options; disposal; and suppliers' capabilities to address these consequences throughout the supply chain. (DEFRA, 2006)*

Apesar de não haver definição legal de licitação sustentável – que é uma expressão cunhada doutrinariamente –, há leis federais, decretos estaduais e, inclusive, Instrução Normativa do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão disciplinando sua aplicabilidade. (SANTOS e BARKI, 2011) (ONU, 2008)

Ressalta-se que uma licitação é sustentável nas diversas fases da contratação: previamente no planejamento do que e como contratar; na opção por um bem ou serviço que, comparativamente a outro, gere menos danos ao meio ambiente; na exigência de observância de legislação ambiental incidente, na fiscalização contratual e na destinação ambiental adequada dos resíduos que decorreram da contratação. (SANTOS e BARKI, 2011)

Pode-se então conceituar licitação sustentável como um procedimento administrativo que objetiva escolher a proposta mais vantajosa para a administração pública com respeito ao princípio da isonomia levando em consideração ainda critérios sustentáveis.

Mas as licitações sustentáveis encontram respaldo no ordenamento jurídico brasileiro? São elas exequíveis no âmbito da administração pública? Tais procedimentos vão ao encontro dos princípios constitucionais da economicidade e da eficiência?

## **1.2. METODOLOGIA**

A presente pesquisa se caracteriza como exploratória e descritiva quanto aos fins e, quanto aos meios, a investigação parte de pesquisa bibliográfica e documental por meio da análise de relatórios de gestão.

Assim, a metodologia utilizada neste trabalho consistiu na análise da jurisprudência do Tribunal de Contas da União - TCU, do Supremo Tribunal Federal - STF e do Superior Tribunal de Justiça - STJ e na pesquisa da doutrina especializada.

Adicionalmente, foram analisados os anexos concernentes à gestão ambiental e às licitações sustentáveis, peças obrigatórias no relatório de gestão, dos 37<sup>i</sup> Ministérios, aí incluídos Secretarias e o Banco Central que possuem status de ministério. Foram selecionadas tais organizações uma vez que são órgãos autônomos<sup>ii</sup> aos quais estão subordinados todos os demais órgãos da administração direta; e vinculadas todas as entidades da administração direta. Optou-se por excluir os itens 10, 11 e 12 do mencionado anexo já que se referem à coleta seletiva, a campanhas entre os servidores visando a diminuir o consumo de água e energia elétrica e a campanhas de conscientização da necessidade de proteção do meio ambiente e preservação de recursos naturais, respectivamente. Preferiu-se focar nos aspectos centrais atinentes às licitações sustentáveis.

Quanto à análise dos relatórios de gestão, foram tabulados os dados de forma que se pudesse ter uma visão global a respeito da gestão ambiental na administração pública federal.

Vale destacar que não se buscou fazer um ranking das melhores ou piores instituições públicas quanto aos aspectos de sustentabilidade. Os dados foram tratados de forma consolidada visando obter o primeiro panorama de gestão ambiental nos órgãos autônomos federais tendo em vista que o relatório de gestão do exercício de 2010 foi o

primeiro a instar as organizações públicas a se manifestarem a respeito dessa temática, conforme exigência contida nas instruções normativas, decisões normativas e portarias emanadas pelo TCU.

Quanto à organização do presente trabalho, além deste capítulo introdutório, ele está dividido da seguinte forma: no próximo capítulo (capítulo segundo), será abordada a legalidade das licitações sustentáveis; no terceiro capítulo, tratar-se-á da análise da eficiência e economicidade das licitações verdes. Já no quarto capítulo, a exequibilidade de tais contratações será avaliada. No penúltimo capítulo, serão analisadas as licitações sustentáveis e a gestão ambiental no âmbito do poder executivo federal.

Por fim, chega-se à conclusão (capítulo sexto) onde serão recapitulados sucintamente os principais resultados e sugeridas propostas para implementar de forma efetiva as licitações sustentáveis sem afrontar o ordenamento jurídico brasileiro.

## **2. ANÁLISE DA JURIDICIDADE/LEGALIDADE DAS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS**

Antes da alteração na Lei de Licitações e Contratos que adicionou à finalidade da licitação a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, poderia haver dúvidas quanto à legalidade e a uma possível afronta à isonomia decorrente da inserção de critérios sustentáveis como forma de selecionar a proposta mais vantajosa. Conforme Vieira (2011) uma vez que o artigo 3º da Lei 8.666/93 autorizou explicitamente a introdução dos critérios ambientais nas licitações brasileiras, o que antes gerava dúvidas no tocante ao princípio da isonomia frente à implementação das licitações sustentáveis, agora restou ultrapassado.

De modo inovador, a Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – SLTI/MP, editou, no início de 2010, a Instrução Normativa - IN 01 que estabelece critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens, contratação de serviços e obras por parte dos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

Embora a referida norma tenha sido a vanguarda, sua legalidade era questionada, principalmente quanto ao instrumento (IN) e seu alcance.

Além disso, “da ausência de previsão legislativa expressa decorria que a implementação da licitação dependia da sensibilidade do gestor acerca da importância de

inserir critérios ambientais nas contratações de serviços e obras e nas aquisições de bens” observam Santos e Barki (2011).

Vale destacar que o receio dos agentes públicos de implementar as licitações sustentáveis também advinha de outros fatores, como falta de apoio e ausência de ferramentas já testadas e validadas, conforme salienta Iclei (2007):

At present, however, public authorities generally feel constrained in the application of environmental and social considerations to procurement due to a lack of support and secondly due to the lack of tried and tested tools.

Talvez por essas razões, sua aplicação tenha sido tão tímida. De acordo com o relatório de auditoria realizada pelo TCU acerca das ações de uso racional adotadas pela Administração Pública Federal, das 71 instituições entrevistadas, 73% admitiram que não realizam licitações sustentáveis afrontando o disposto na IN do MP. (Acórdão 1752/2011 – Plenário)

Entretanto, com a inclusão expressa do termo sustentável na lei geral de licitações, essa celeuma parece estar dirimida, pondo fim ao receio quanto a sua implantação.

Observa-se que antes já havia permissão para levar em conta a variável ambiental na administração pública tendo em vista o Brasil ser signatário de diversos tratados internacionais relativos ao desenvolvimento sustentável.

[...] em 2002, na Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+10), em Johannesburgo, foi proposta a elaboração de um conjunto de programas para apoiar e fortalecer iniciativas nacionais e regionais na busca de padrões de consumo e de produção mais sustentáveis, conhecido como Processo Marrakesh e coordenado pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - PNUMA e pelo Departamento de Assuntos Econômicos e Sociais das Nações Unidas -UNDESA. O Brasil aderiu a esse Processo em 2007. (Acórdão 1752/2011)

Cabe relevar, porém, que o ordenamento jurídico brasileiro já contemplava em seu bojo diversas normas legais que amparavam o uso da sustentabilidade na Administração Pública. Destaca-se a Lei 12.187/2009 acerca da Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC que prevê critérios de preferência nas licitações públicas para propostas que propiciem maior economia de energia, água e outros recursos naturais. Ressalta-se também a Lei 12.305/2010 referente à Política Nacional de Resíduos Sólidos - PNRS que estabelece como objetivos a prioridade, nas aquisições e contratações governamentais, para produtos reciclados e recicláveis e para bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis.

Ainda nessa seara, o TCU já havia se manifestado favoravelmente, ainda apenas sob o manto da IN, sobre a juridicidade das compras verdes conforme Acórdão

1.260/2010 no qual, embora o cerne da decisão não tenha sido a IN, a Corte de Contas assim se pronunciou:

A partir de uma primeira leitura desse normativo, observa-se o foco maior em novas obras, abrangendo medidas para redução do consumo de energia elétrica e água, e, em relação à aquisição de bens e serviços, exigências a serem cumpridas pelas empresas contratadas. (Acórdão 1.260/2010)

Embora atualmente exista previsão legal expressa para implementação das licitações sustentáveis, sua execução já era possível uma vez que a Constituição Federal Brasileira - CF já as autorizava, bastava apenas uma interpretação rasa sem grande esforço do artigo 225 que prescreve que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, cabendo ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Ainda da Carta Magna, extraem-se permissões, ou melhor, obrigações aos agentes públicos para levar em conta o aspecto ambiental quando do planejamento, execução e controle de ações administrativas, conforme artigos 1º, III e IV, e 3º, I, III e IV c/c artigos 12, VII e 24, XXVII da Lei de Licitações e Contratos.

Nota-se, então, que a observância de critérios sustentáveis nas licitações não é faculdade do gestor, mas sim, imposição constitucional e legal em respeito aos princípios da eficiência, da economicidade e do meio ambiente equilibrado.

A discricionariedade do agente público não reside em decidir se deve realizar licitações sustentáveis ou não. Não se trata de dever moral, mas de respeito ao princípio da legalidade e da eficiência decorrentes do Estado de Direito (Acórdão 1752/2011).

Oportuno anotar que a Constituição de 1988 elenca a eficiência como um dos princípios balizadores da atuação administrativa. No entanto, no entender de Melo (2009), não seria necessário colocar na Constituição Federal a eficiência como princípio tendo em vista que, independentemente de estar cristalizado na Carta Magna, sempre foi dever do administrador público atuar com eficiência em decorrência de um princípio mais amplo, o Princípio da Boa Administração advindo do direito italiano. Falzone (apud Melo 2009) prescreve que “o dever de eficiência não se põe simplesmente como um dever ético ou como mera aspiração deontológica, senão como um dever atual e estritamente jurídico”.

Interessante trazer à baila recente diploma legal, a Lei 12.462/2011, que instituiu o Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC para os seguintes eventos: Jogos

Olímpicos e Paraolímpicos de 2016, a Copa das Confederações da Federação Internacional de Futebol Associação - Fifa 2013 e a Copa do Mundo de futebol de 2014.

A referida lei traz relevantes alterações e sinaliza para os agentes públicos como o Estado deve lidar doravante com a questão ambiental no processo de compras de produtos e contratações de serviços e obras. Destarte, mister transcrever as principais inovações.

Art. 2º Na aplicação do RDC, deverão ser observadas as seguintes definições:

[...]

IV - projeto básico: conjunto de elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para, observado o disposto no parágrafo único deste artigo:

[...]

b) assegurar a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento.

Já o artigo 4º do citado diploma é ainda mais inovador.

Art. 4º Nas licitações e contratos de que trata esta Lei serão observadas as seguintes diretrizes:

[...]

III - busca da maior vantagem para a administração pública, considerando **custos e benefícios, diretos e indiretos**, de natureza econômica, social ou **ambiental**, inclusive os relativos à manutenção, ao desfazimento de bens e resíduos, ao índice de depreciação econômica e a outros fatores de igual relevância; (Grifou-se)

[...]

§ 1º As contratações realizadas com base no RDC devem respeitar, especialmente, as normas relativas à:

I - disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos gerados pelas obras contratadas;

II - mitigação por condicionantes e compensação ambiental, que serão definidas no procedimento de licenciamento ambiental;

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

[...]

Desse modo, não seria agora que, sob a guarida de uma norma legal específica sobre licitações, com a inclusão expressa do termo desenvolvimento sustentável que a legalidade das licitações sustentáveis seria afastada.

## 2.1. PROPOSTA MAIS VANTAJOSA VERSUS MENOR PREÇO

Conforme exposto, em dezembro de 2010 foi incluída no artigo 3º da Lei 8.666/1993 a promoção do desenvolvimento nacional sustentável como uma das finalidades da licitação. Além disso, sabe-se que, em que pese o fato de a licitação buscar promover o desenvolvimento sustentável, ela continua visando a seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

Vários autores afirmam que proposta mais vantajosa não é nem deve ser vista como sinônimo de menor preço. No voto que fundamentou o Acórdão 227/2002 do Plenário do TCU, o Ministro Guilherme Palmeira se pronunciou no sentido de que “as propostas desclassificadas atendiam plenamente ao conceito amplo de ‘proposta mais vantajosa para a Administração’, o qual, como se sabe, envolve aspectos outros que não somente o quesito preço [...]”

Ainda nessa esteira, o Ministro Relator Marcos Bemquerer Costa discorreu:

[...] o conceito da proposta mais vantajosa, inserido no caput do artigo 3º da Lei n. 8.666/1993, não se confunde com o de "mais barato", visto que sua compreensão pressuporia o atendimento das exigências constitucionais de economicidade e eficiência; em seguida, ampara o entendimento nos ensinamentos de Antônio Carlos Cintra do Amaral, textualmente: ‘É comum considerar-se que a maior vantagem para a Administração está sempre no menor preço. Isso reflete o entendimento, equivocado, de que a lei consagra a tese de que o mais barato é sempre o melhor, sem contemplação com a técnica e a qualidade. Esse entendimento não corresponde ao disposto na Lei 8.666/93 e conflita com os princípios da razoabilidade, eficiência e economicidade, que regem os atos administrativos, inclusive os procedimentos licitatórios.’ Acórdão 1978/2009 – Plenário

A visão míope, de se considerar a vantajosidade<sup>iii</sup> apenas como menor desembolso de recursos financeiros, pode estar relacionada a alguns fatores. A uma, o Brasil, não obstante o crescimento econômico dos últimos anos, sempre sofreu com a limitação de recursos e uma infinidade de necessidades a serem cobertas. Logo, quanto menor fosse o dispêndio de recursos, mais áreas poderiam ser atendidas. Assim, a busca pelo menor preço sempre foi visada pela Administração Pública quando das aquisições de bens e contratações de serviços.

A duas, tradicionalmente, as licitações públicas sempre buscavam assegurar a isonomia entre licitantes e a seleção da proposta mais vantajosa para administração, o que na maioria dos casos, era sinônimo de menor preço. Tal prática se consolidou rapidamente, principalmente quando foi instituída a modalidade Pregão pela Lei 10.520/2002 e seu uso se tornou obrigatório para aquisição de bens e serviços comuns conforme Decreto 5.450/2005.

Aqui merece uma reflexão. Terá sido a intenção do legislador que a expressão “proposta mais vantajosa” fosse interpretada como proposta de menor preço? Somos da opinião que não. Até porque em determinadas situações, haja vista que a lei não pode prever todos os casos concretos, faz-se necessária a aquisição de um bem que, embora seja mais caro do ponto de vista financeiro, seu custo é menor.

The first reason to get involved in PPP is based on cost effectiveness. In many cases, public administrations can save money compared to a business as usual scenario.

Some “greener” products and services are less costly in terms of their use, maintenance and disposal despite higher upfront investment costs. (ONU, 2008)

Do extrato acima, nota-se que, embora um produto sustentável demande mais recursos financeiros para ser adquirido, seus custos de uso, de manutenção e de descarte são menores.

Se de fato fosse o desejo do legislador ordinário obrigar que a Administração Pública sempre contratasse pelo menor preço, isso estaria explícito na base legal que rege a matéria.

Marçal (2009) explica que:

A vantagem caracteriza-se como a adequação e satisfação do interesse coletivo por via da execução do contrato. [...] A maior vantagem apresenta-se quando a Administração assumir o dever de realizar a prestação menos onerosa e o particular se obrigar a realizar a melhor e mais completa prestação. Configura-se, portanto, uma relação custo-benefício. A maior vantagem corresponde à situação de menor custo e maior benefício para a Administração.

Júnior (2006) destaca “o objetivo ideal que o Estado deve alcançar mediante a licitação, que pelo menor preço se empreenda o melhor serviço”. Versa ele sobre vantajosidade:

Mais vantajosa não é a proposta de menor preço, mas a que se apresente mais adequada, mais favorável, mais consentânea com o interesse da Administração, observadas, sem dúvida, outras condições com o prazo, o pagamento do preço, **a qualidade, o rendimento**. (grifou-se).

Leciona o administrativista Marçal (2009) que:

O preço representa o fator de maior relevância, em princípio, para seleção de qualquer proposta. A licitação sempre visa obter a melhor proposta pelo menor custo possível. [...] Quando institui licitação de menor preço, a Administração selecionará como vencedora a proposta de melhor preço. Na lei anterior, estabelecia-se uma presunção relativa, no sentido de que a oferta de menor preço seria a mais vantajosa para a Administração Pública. A supressão da regra expressa não elimina a presunção. [...] [...] Menor preço não envolve apenas uma consideração a valores absolutos. O melhor preço configura-se em função da avaliação dos valores globais que a Administração desembolsará para fruição do objeto licitado. Não há defeito em se examinar questões técnicas para definir o melhor preço. Assim, o exame do rendimento e a apuração das qualidades propostas, enquanto meio de definir o melhor preço, não desnaturam a licitação. Trata-se de apurar o menor preço real - aquele que acarretará o menor desembolso (custo) para a Administração. [...]

Ora, limitar-se a escolher o vencedor da licitação exclusivamente pelo fato de seu produto ser o mais barato do ponto de vista financeiro é administrar de forma retrógrada e ineficiente. Atualmente, não se permite mais que as compras governamentais sejam decididas sem que sejam levados em conta aspectos como qualidade, durabilidade, gastos com manutenção, custo de operação, além, é claro, da variável ambiental, entre outros.

Administrar recursos públicos exige do gestor visão gerencial e maior zelo com o resultado de suas ações.

Se, no momento de ofertar seu lance no certame, o licitante pondera fatores como: quantidade demandada, local de entrega, frete, impostos, forma de pagamento para serem critérios que definirão seu preço e lucro, por que a administração pública não pode, para definir quanto está disposta a pagar, considerar aspectos como: preço, durabilidade, impacto ambiental, eficiência etc?

Marçal (2009) prescreve que:

[...] tornou-se inquestionável que a decisão de contratar exige do interessado uma ponderação sobre todas as despesas necessárias à obtenção da utilidade sobre a qual versa dita contratação. O “custo” de uma utilidade não se confunde com o seu “preço”. Existem inúmeras despesas, arcadas pelo adquirente, que não integram o valor pago à outra parte. Assim, a contratação exige que o sujeito desembolse valores com assessoria (jurídica, técnica etc) necessária à formalização da avenca. Mais relevante, no entanto, pode ser o desembolso necessário à adoção de providências posteriores ao mero ajuste, indispensáveis, à obtenção concreta e material da utilidade adquirida. Isso abrange assessoria jurídica para recorrer ao Poder Judiciário e assim por diante.

Tem-se que, *contrario sensu*, a Administração também deve analisar os custos e não somente o preço quando define de quem vai contratar, quanto vai demandar e quanto está disposta a pagar. Deve ela verificar a vantajosidade não apenas financeira, mas também, ambiental dos produtos a serem adquiridos.

Reitera-se o entendimento de que mais vantajosa não é a proposta de menor preço, mas sim, aquela que se mostra mais compatível e aderente ao interesse público, levando em conta outras condições como qualidade e desempenho. (JÚNIOR, 2006)

Nessa linha, a recente Lei 12.462/2011, referente ao regime diferenciado de compras, estabeleceu que:

Art. 19. O julgamento pelo menor preço ou maior desconto considerará o menor dispêndio para a administração pública, atendidos os parâmetros mínimos de qualidade definidos no instrumento convocatório.

§ 1º Os custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e **impacto ambiental**, entre outros fatores, poderão ser considerados para a definição do menor dispêndio, sempre que objetivamente mensuráveis, conforme dispuser o regulamento. (Grifou-se)

Portanto, importa relevar que a vantajosidade não deve ser atrelada exclusivamente ao fator financeiro. Ao Estado, são devidas prestações satisfatórias aliadas à qualidade apropriada. Marçal (2009) exemplifica que de nada adiantaria ao poder público pagar valor ínfimo para receber objeto imprestável. Muitas vezes, a vantagem técnica apresenta relevância tamanha que o Estado tem de relegar a questão financeira.

*Mutatis mutandis*, o fator ambiental, desde que objetivamente demonstrado e passível de verificação e comparação, é elemento imprescindível para escolha da proposta mais vantajosa, sem se olvidar do menor preço.

Discorre ainda Marçal (2009) que a economicidade exige a escolha da solução mais conveniente e eficiente no que diz respeito à boa gestão dos recursos públicos. Ora, se economicidade e eficiência tendem a conviver harmoniosamente, nada mais esperado que a aquisição de bens e serviços sustentáveis seja vista como uso eficiente e racional dos recursos públicos.

Desse modo, a inserção de critérios sustentáveis nas licitações se coaduna perfeitamente como forma para selecionar a proposta mais vantajosa uma vez que é obrigação de todo e qualquer agente público agir com eficiência e nos limites da lei. E as leis impõem que os recursos sejam bem geridos.

O artigo 37 da Constituição Federal determina que é dever da Administração Pública direta e indireta obedecer, dentre outros, ao princípio da eficiência. Este princípio visa a garantir a boa gestão e administração dos recursos naturais e financeiros.

Silva (2006) ensina que o princípio da eficiência “orienta a atividade administrativa no sentido de conseguir os melhores resultados com os meios escassos de que se dispõe e a menor custo”.

Logo, o princípio da eficiência administrativa consiste na organização racional dos meios e recursos humanos, materiais e institucionais para a prestação de serviços públicos de qualidade em condições econômicas e de igualdade de consumidores. (SILVA, 2006)

Por outro lado, o art. 225 da CF estabelece que o Poder Público deve defender o meio ambiente e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Canotilho (2008) entende que a determinação constitucional impõe a todos os órgãos públicos o dever de considerar o meio ambiente em suas decisões, adicionando a cada uma das suas missões primárias, não por opção, mas por obrigação, a tutela ambiental:

Vistos por outro ângulo, os comandos constitucionais reduzem a discricionariedade da Administração Pública, pois impõem ao administrador o permanente dever de levar em conta o meio ambiente e de, direta e positivamente, protegê-lo, bem como exigir seu respeito pelos demais membros da comunidade, abrindo a possibilidade de questionar ações administrativas que de forma significativa prejudiquem os sistemas naturais e a biodiversidade. (CANOTILHO, 2008).

Conclui-se que o gestor deve se atentar para o aspecto ambiental sem se esquecer de considerar o princípio da eficiência. Por fim, tolera-se que o custo da licitação

sustentável seja superior, ainda que se pondere o ciclo de vida do produto, desde que tal custo não seja exorbitante ou desarrazoado. (BIM *in* SANTOS e BARKI, 2011)

### **3. ANÁLISE DA EFICIÊNCIA E ECONOMICIDADE DAS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS**

#### **3.1. VANTAJOSIDADE AMBIENTAL**

O manual do LEAP - *Local Authority Environmental Management and Procurement*, um projeto co-financiado pela União Europeia que objetiva permitir que os gestores realizem de forma sistemática, eficaz e eficiente “compras verdes” enquadradas, ou não, em um Sistema de Gestão Ambiental – SGA constatou que, de fato, os produtos ambientalmente eficientes de uma forma geral são realmente mais caros, entretanto, observa que a aquisição conjunta desses produtos pelas cidades europeias possui a força de reduzir custos unitários nestas aquisições como também impulsionar o mercado no desenvolvimento destes. (LEAP, 2006)

Na mesma linha, o IGPN - *International Green Purchasing Network*, a exemplo da Campanha Procura+ do ICLEI e do Programa LEAP, atenta para os custos da licitação sustentável, que apesar de ser mais onerosa para alguns produtos, não deve ser uma barreira a ser transposta pelas Autoridades Públicas em função dos benefícios sociais e ambientais a serem alcançados.

Conforme adverte Leap (2006), a adoção da prática de eco-compras apresenta algumas vantagens: (a) maior eficiência e níveis de sustentabilidade adequados pelo mesmo custo; (b) maior competência e capacidade para inovar; (c) maior credibilidade junto da comunidade residencial e comercial; (d) maior cumprimento da legislação ambiental.

These questions about balancing price and safety are not new. Few purchasers working today remember the debates about whether automotive purchases should be made based solely on cost or whether they should also require seat belts and air bags to protect the drivers or catalytic converters to reduce pollution and protect the environment. Few purchasers in the future will remember when protecting human health and the surrounding environment was not a routine part of the process. (IGPN, 2008)

Em razão de ser necessário um desembolso maior para adquirir bens sustentáveis, havia muitos críticos que argumentavam que a incorporação do aspecto ambiental às compras públicas iria de encontro ao princípio da economicidade. Entretanto, tal argumento naufraga uma vez que o eventual aumento imediato do preço do produto e

serviços pode ser compensado, a médio e longo prazo, pela diminuição dos danos ambientais. (BARCESSAT *in* SANTOS e BARKI, 2011)

Marçal (2009) corroborando tal entendimento assevera que:

O critério de seleção da melhor alternativa não é sempre a maior vantagem econômica. Deve-se examinar se a busca pela maior vantagem não colocará em riscos outros valores, de hierarquia superior. Se a solução economicamente mais vantajosa puser em risco a integridade de vidas humanas, o Estado deverá optar por alternativa. Estará obrigado a escolher via mais onerosa economicamente, mas adequada a preservar a integridade dos indivíduos.

Ora, sem meio ambiente, o homem não sobrevive, sua integridade estará ameaçada. Respeitar a natureza e sua resiliência é dever de todos. Estudos apontam que as consequências das mudanças climáticas já podem ser percebidas<sup>iv</sup> pela atual sociedade, ou seja, não estamos preservando a terra para gerações futuras, mas cuidando de nossa integridade no presente momento.

Assim, justifica-se que sejam inovadas as exigências contidas nas especificações técnicas dos produtos para incluir o aspecto ambiental a fim de alterar os níveis de consumo e a forma arcaica de comprar da administração pública visando alcançar a vantajosidade das propostas.

Ao abordar o conceito de vantajosidade, o Ministro do TCU Marcos Vilaça salientou que:

A proibição estabelecida pela Lei está vinculada ao princípio da indisponibilidade do interesse público, pelo qual o gestor não está autorizado a recusar propostas mais vantajosas à Administração. Ocorre, entretanto, que a vantajosidade não pode ser aferida em todos os casos apenas com base no preço, apesar de ser este, obviamente, o seu indicativo mais preciso. (Acórdão 256/2005-Plenário)

Por sua vez, o Ministro Augusto Nardes da Corte de Contas Federal expôs em seu voto relativo ao Acórdão 332/2010 - Plenário que o julgamento das propostas quanto a sua vantajosidade se dá segundo os critérios previstos no instrumento editalício, não sendo objeto de apreciação as propostas que não preencham os requisitos previstos na lei e no edital.

Das deliberações acima, conclui-se que vantajosidade não deve ser medida somente tendo por base o preço uma vez que há outros fatores que podem tornar uma proposta mais vantajosa malgrado seu preço mais elevado.

Também se chega à conclusão que a apreciação das propostas quanto a sua vantajosidade deve ser feita em conformidade com lei do certame, qual seja, o edital. Assim, necessária a correta, objetiva e clara definição dos critérios que servirão de parâmetro para se chegar à proposta vencedora.

A vantajosidade determinada no artigo 3º da Lei de Licitações e Contratos espelha basicamente a busca por contratação que seja tanto economicamente mais vantajosa — menor gasto de dinheiro público — quanto que assim o seja qualitativamente, melhor gasto.

Destarte, e utilizando-se do conceito de ecoeficiência<sup>v</sup>, pode-se definir vantajosidade ambiental como sendo a qualidade de um objeto ou serviço de possuir um desempenho econômico/ambiental mais eficiente, com custo de operação e manutenção menor, menos agressivo ao meio em comparação a outro produto convencional.

#### **4. ANÁLISE DA EXEQUIBILIDADE DAS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS**

##### **4.1. EM QUE FASE DA LICITAÇÃO SE DEVE APLICAR OS CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE?**

Já foi abordado que, em relação à legalidade das licitações sustentáveis, o TCU até o momento não afastou a constitucionalidade da IN quando da análise de casos concretos. Cumpre destacar que o Supremo Tribunal Federal - STF ratificou a legitimidade do TCU para analisar a constitucionalidade de normas conforme se depreende da Súmula 347: “O Tribunal de Contas, no exercício de suas atribuições, pode apreciar a constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público.”

Importa relevar que são poucos casos em que a Corte de Contas foi instada a se manifestar quanto à aplicação de critérios de sustentabilidade nos procedimentos licitatórios.

Destarte, o presente artigo não visa firmar posicionamento oficial, o que só ocorre por meio de Acórdãos das Câmaras ou do Pleno do egrégio Tribunal. Nessa linha, pretende-se sugerir possíveis encaminhamentos quanto às dúvidas mais frequentemente enfrentadas pelos gestores que se empenham em dar fiel cumprimento às normas. Sabe-se que, muitas das vezes, os agentes públicos temem ser penalizados pelos órgãos de controle e, por isso, preferem se abster de agir e aguardar um momento no qual se sintam mais seguros para tomar decisões, momento este que geralmente ocorre quando já há deliberações do TCU.

Assim, uma das dúvidas que surgem é: em que momento do procedimento licitatório os critérios de sustentabilidade devem ser aplicados?

Alguns autores (TERRA, CSIPAI E UCHILDA *in* BARKI 2011) sugerem que a fase de habilitação possibilita a inclusão de fatores sustentáveis.

Preferimos discordar dessa linha vez que o TCU reiterada vezes (Acórdãos: 1.405/2006 e 354/2008 - Plenário e 949/2008 2º Câmara) deliberou no sentido que as exigências contidas na habilitação pela lei 8.666/1993 devem ser interpretadas como *numerus clausus*, ou seja, de forma restritiva, só cabendo nova exigência por alteração legislativa.

A inclusão de critérios ambientais não possui pertinência com a exigência de garantia do cumprimento do contrato objeto do concurso, não podendo ser inserida como requisito de habilitação cuja interpretação pela jurisprudência é restritiva. Essa visão sobre a habilitação praticamente torna inviável a inclusão da variável ambiental nessa fase. (BIM *in* SANTOS e BARKI, 2011).

Bim (*in* Santos e Barki 2011) reitera ainda que não há na lei de licitações previsão para se exigir na fase de habilitação práticas que caracterizem a licitação sustentável, impossibilitando sua inserção nessa etapa do processo licitatório. Adverte ele ainda que o momento apropriado para incluir tais aspectos é na escolha do objeto ou na fase de propostas.

Biderman (2008) observa que o edital de licitação, como ocorre em outros países, torna-se um importante e eficiente meio de se promover o desenvolvimento sustentável na esfera pública, com diretas repercussões na iniciativa privada. As adequações na licitação, com inclusão de critérios ambientais, constituem um processo fundamental para se alcançar a ecoeficiência.

O Superior Tribunal de Justiça ao julgar o mandado de segurança 5.606 – DF – (98.0002224-4), decidiu que as regras do edital de procedimento licitatório devem ser interpretadas de modo que, sem causar qualquer prejuízo à administração e aos interessados no certame, possibilitem a participação do maior número possível de concorrentes, a fim de que seja possibilitado se encontrar, entre várias propostas, a mais vantajosa.

Reitera-se aqui a opinião de que a inclusão do aspecto ambiental não deve ser realizada como condição de habilitação do certame, mas sim, na correta e motivada especificação do objeto.

#### **4.2. A ADEQUADA ESPECIFICAÇÃO TÉCNICA DO OBJETO**

Diante do exposto, verifica-se que a inserção de critérios sustentáveis nos certames da Administração Pública na fase de habilitação pode levar a anulação ou retificação dos instrumentos convocatórios, não sendo aceita pelo TCU tal inserção.

Uma saída para este impasse pode estar na correta e adequada especificação do objeto. Poder-se-ia alegar que estaria havendo uma restrição da competitividade. Ora, especificar de forma precisa o objeto a ser contratado é obrigação do gestor. E ao escolher, já foi feita uma restrição. O que a Corte de Contas não aceita é a restrição descabida e desarrazoada. Escolher pressupõe discriminar. Essa medida afasta por completo a noção equivocada do dever de tratar igualmente todos os licitantes nos procedimentos licitatórios. Isonomia não significa, necessariamente, possibilitar o tratamento igual a situações diferentes.

Segundo a inteligência talhada com base no pensamento de Rui Barbosa de que a regra da igualdade consiste em considerar desigualmente os desiguais, na medida em que se desigalam. A violação à isonomia é justamente tratar desigualmente os iguais ou tratar os desiguais com igualdade. Logo, a isonomia não reside no tratamento igualitário absoluto, mas em saber reconhecer quando se está diante de desiguais que exigem tratamento diferenciado. (SAMPAIO, 2011)

Salienta Marçal (2009) que, para realizar seus objetivos e implementar políticas públicas, a Administração precisa contratar terceiros por meio da escolha do contratante e da proposta. Logo, isso implica inafastável diferenciação entre os particulares. Quando o poder público seleciona alguém para contratar, está realizando uma diferenciação entre os interessados com a introdução de um tratamento diferenciado para os terceiros. Assim, sob esse aspecto, a diferenciação e a discriminação são insuprimíveis.

Melo (2009) leciona que “o princípio da igualdade consiste em assegurar regramento uniforme às pessoas que não sejam entre si diferenciáveis por razões lógicas e substancialmente (isto é, em face da Constituição) afinadas com eventual disparidade de tratamento”. Ratificando o raciocínio, Figueiredo e Ferraz (1994) ressaltam que “a desigualdade não é repelida, o que se repele é a desigualdade injustificada”.

A discriminação será inválida se não estiver em acordo com o princípio da isonomia como, no caso, dela ser incompatível com os fins e valores consagrados no ordenamento jurídico. Assim, o ato convocatório viola o princípio da isonomia quando: a) estabelece discriminação desvinculada do objeto da licitação; b) prevê exigência

desnecessária e que não envolve vantagem para a Administração; c) impõe requisitos desproporcionados com necessidades da futura contratação; d) adota discriminação ofensiva de valores constitucionais ou legais. (MARÇAL, 2009)

Ainda segundo o autor:

A identificação do objeto licitado pode (deve) envolver características que lhe dão individualidade. Essas peculiaridades podem relacionar-se com circunstâncias técnicas. Não há impedimento a que a Administração determine requisitos de qualidade técnica mínima. Ou seja, a Administração necessita adquirir bens de qualidade mínima. Se necessitar de bens de boa qualidade, basta estabelecer no edital os requisitos mínimos de aceitabilidade dos produtos que serão adquiridos. Em tais hipóteses, o edital deverá conter padrões técnicos de identificação do objeto licitado, o que envolverá a definição da qualidade mínima aceitável. Não se tratará de licitação de melhor técnica ou de técnica e preço, eis que as propostas que não atenderem aos requisitos mínimos serão desclassificadas. Mas as que preencherem esses requisitos serão classificadas em rigorosa igualdade de condições, saindo vencedora a que tiver menor preço. (MARÇAL, 2009)

A partir do excerto acima, pode-se levar a efeito o ensinamento do ilustre autor ao adaptá-lo para incluir a variável ambiental quando da definição das características do bem a ser adquirido, descrevendo-a como qualidade do produto que a administração deseja comprar.

Desse modo, não há o que se falar em inovação, mas apenas adaptação da forma de especificar e definir os atributos dos produtos que o poder público entende serem os mais adequados para atingir o interesse público.

Vê-se que o próprio critério de julgamento permanecerá o mesmo, qual seja, menor preço. Todavia, a escolha da proposta mais vantajosa se dará entre aqueles bens e serviços oferecidos pelos licitantes que satisfazem o interesse da administração cuja definição e justificativa constavam previamente do edital do certame.

Assim, desde que as decisões sejam devidamente motivadas com a definição adequada pertinente, não haverá óbice quanto à legalidade das licitações verdes. Corroborando tal entendimento, é transcrita a Súmula 177 do TCU:

A definição precisa e suficiente do objeto licitado constitui regra indispensável da competição, até mesmo como pressuposto do postulado de igualdade entre os licitantes, do qual é subsidiário o princípio da publicidade, que envolve o conhecimento, pelos concorrentes potenciais das condições básicas da licitação, constituindo, na hipótese particular da licitação para compra, a quantidade demandada uma das especificações mínimas e essenciais à definição do objeto do pregão.

Na mesma direção, Santos e Barki (2011) alertam que “a motivação administrativa não pode ser genérica, mas ela deve integrar os motivos de fato e de direito para a contratação, bem como a necessidade e adequação”.

Marçal (2009) assevera que se deve analisar a economicidade no momento da prática do ato, “tendo em vista as circunstâncias e segundo os padrões normais de conduta, se, em face do conjunto de informações e adotadas todas as cautelas, a decisão apresentava-se como a racionalmente mais adequada, o princípio da economicidade foi atendido”.

No entanto, antes de realizar a adequada especificação, cabe ao gestor consultar o mercado para identificar se tem condições de atender às novas demandas da administração. O mercado pode ainda não está preparado para atender esta nova demanda de produtos, restando aos órgãos públicos introduzirem, paulatinamente, os critérios ambientais em suas licitações, fazendo com que o mercado passe a produzir essa nova leva de produtos e serviços ambientalmente corretos. (VIEIRA, 2011)

Esta mudança – adoção de critérios que procurem preservar mais o meio ambiente – deve ser gradual, pois a sociedade ainda está se adaptando a estas práticas novas, aliás, não apenas a sociedade como também a administração pública (MENEGUZZI *in* SANTOS e BARKI, 2011)

De acordo com o raciocínio exposto acima, a Corte de Contas, ao julgar uma representação, decidiu, que a Administração deve inserir os critérios ambientais desde que sejam de forma gradual. Trata-se de uma representação formulada ao TCU sobre possíveis irregularidades no Pregão Presencial para Registro de Preços 235/2009, realizado pela Secretaria de Estado de Esporte, Turismo e Lazer do Acre. Entre as possíveis irregularidades suscitadas na representação destacava-se a exigência editalícia de comprovação, por parte do licitante, de que o equipamento estaria em conformidade com a “norma *EPEAT*, na categoria *GOLD*”, o que, em síntese, demonstraria que o equipamento atendia a normas internacionais de proteção ambiental.

O ministro relator, em seu despacho, assim entendeu:

[...] louvável a preocupação dos gestores em contratar empresas que adotem em seus processos produtivos práticas responsáveis ambientalmente. [...] a adoção dessas restrições ambientais deve se dar paulatinamente, de forma que os agentes do mercado possam se adaptar a essas novas exigências antes delas vigorarem plenamente. Caso contrário, estar-se-ia criando uma reserva de mercado para as poucas empresas que cumprirem de antemão essas exigências, implicando violação ao princípio constitucional da livre concorrência, maiores custos e reduzidas ofertas de produtos. (Decisão monocrática no TC-003.405/2010-9, rel. Min. Benjamin Zymler, 24.02.2010).

Vale ressaltar, por último, que a decisão foi proferida na égide do antigo artigo 3º da Lei 8.666/93, o que leva a concluir que, mesmo não existindo, à época da decisão,

previsão legal, o TCU admitiu a possibilidade de aplicação dos critérios ambientais nas licitações públicas, desde que seja com cautela.

Cabe frisar ainda que a inclusão da variável ambiental nos instrumentos convocatórios deve ser realizada de forma que os critérios sustentáveis sejam objetivamente definidos e passíveis de verificação para evitar possíveis direcionamentos.

O TCU, ao julgar representação (TC 019.377/2011-8) para contratação de serviços de produção de materiais gráficos pelo Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - ICMBIO, deliberou que não ficou demonstrada a pertinência e imprescindibilidade da exigência relativa à comprovação do cumprimento das metas da diretiva RoHS - *Restriction of Certain Hazardous Substances*.

Também se questionou item do edital que exigia a comprovação da adoção de medidas para evitar o desperdício de água tratada. O questionamento se deu em razão da IN 1/2010 estabelecer que essa medida deve ser exigida durante a execução dos serviços e não como condição de habilitação (art. 6º, inciso II). Dessa forma, não havia critérios objetivos para verificação de seu atendimento.

O mesmo ocorreu por causa de exigência de que a empresa deveria atender à legislação geral e específica quanto à armazenagem e descarte de refugos para reciclagem, tais como aparas de papel, chapas de alumínio usadas na impressão, solventes, borra de tinta. O TCU entendeu que não há critérios objetivos para verificação de seu atendimento.

Destarte, a Corte de Contas determinou ao ICMBIO que apresentasse as razões que justificaram os requisitos incluídos nos edital, considerando-se a necessidade de critérios objetivos para verificação de seu atendimento, além de demonstrar que tais exigências não afrontam o art. 3º, § 1º, I, da Lei nº 8.666/1993 referente à vedação de incluir nos atos de convocação cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo.

Adicionalmente, exigiu que ficasse demonstrado que o pregoeiro dispunha de parâmetros claros para verificar a comprovação no que diz respeito ao tratamento de água e atendimento à legislação quanto à armazenagem e descarte de refugos para reciclagem.

Importa relevar que ainda não há decisão definitiva até o momento acerca do referido processo.

Embora, por conta da referida deliberação do TCU, possa parecer que o órgão de controle se manifestou contrariamente a efetiva implementação da IN, acreditamos que a

decisão da corte não deve ser vista com obstáculo. Deve ser entendida como uma sinalização de que a inclusão de critérios ambientais é legal e deve ser realizada, mas com parâmetros que possam ser objetivamente definidos e verificáveis, conforme prescreve o art. 19, § 1º, da Lei do RDC:

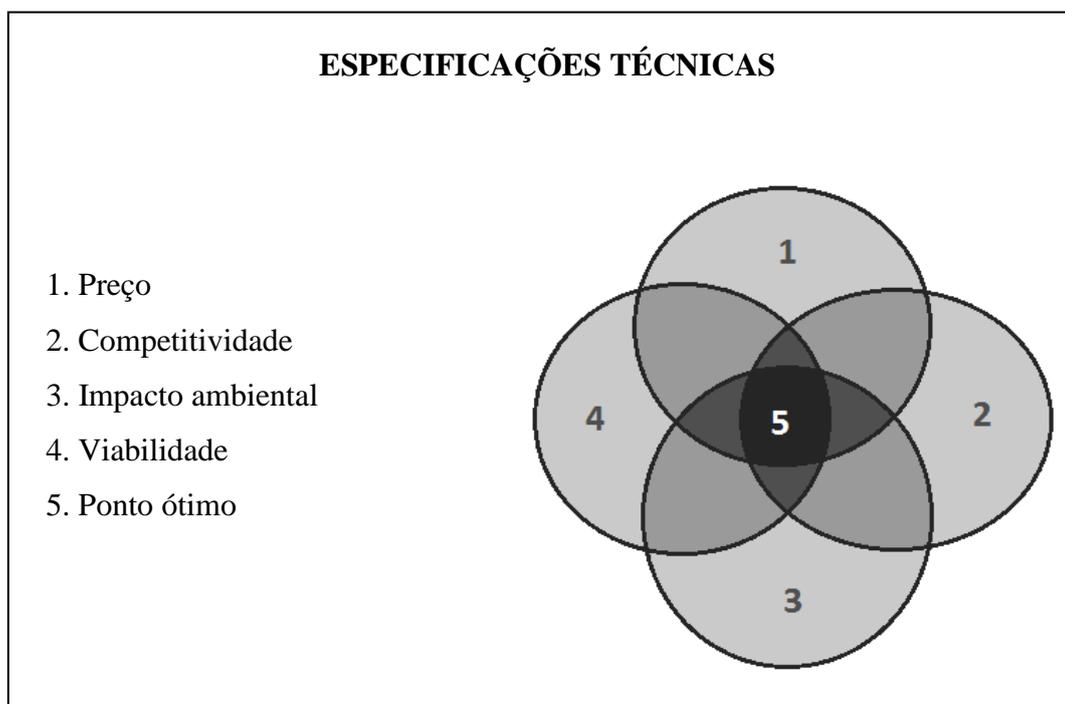
Art. 19. O julgamento pelo menor preço ou maior desconto considerará o menor dispêndio para a administração pública, atendidos os parâmetros mínimos de qualidade definidos no instrumento convocatório.

§ 1º Os custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental, entre outros fatores, poderão ser considerados para a definição do menor dispêndio, **sempre que objetivamente mensuráveis**, conforme dispuser o regulamento. (Grifou-se)

Assim, ao gestor cabe mais um desafio: conciliar no procedimento licitatório o menor preço, sem restringir a competitividade, avaliando o impacto ambiental da aquisição além de verificar a viabilidade por meio da disponibilidade no mercado de produtos com as características definidas nos termos de referência.

Decorrente desse obstáculo a ser superado pelo agente público foi adaptada a figura a seguir que traz os aspectos imprescindíveis de serem levados em conta no momento de incluir a variável ambiental nas aquisições públicas. O círculo mais central é o ponto ótimo no qual há uma intersecção que leva em consideração todos os aspectos relevantes para dar efetividade às licitações sustentáveis.

Figura 2: Aspectos relevantes das licitações sustentáveis



Fonte: Adaptado de Teoria e Prática da Licitação Sustentável. Marcos Weiss Bliacheris e Aloísio Zimmer Júnior.

### **4.3. É POSSÍVEL A INSERÇÃO DE CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE NO PREGÃO QUE UTILIZA APENAS MENOR PREÇO COMO CRITÉRIO DE JULGAMENTO?**

A modalidade Pregão, disciplinada pela Lei 10.520/2002 e pelo Decreto 5.450/2005, é taxativa ao dispor que o julgamento se realiza pelo critério do menor preço. Nesse contexto, podem surgir dúvidas quanto à viabilidade de se inserir critérios de sustentabilidade em tal modalidade.

Ocorre que, conforme já abordado anteriormente neste artigo, a inclusão dos quesitos sustentáveis não deve ser exigida como requisito de habilitação vez que o TCU entende como exaustivo o rol de exigências do art. 30 da Lei de Licitações.

Dessa forma, a solução atual existente é a especificação do objeto com a adequada motivação desde que não constem exigências irrelevantes e/ou impertinentes.

Quanto ao critério menor preço, cumpre destacar que não haverá o afastamento de sua aplicação que continuará sendo determinante. No entanto, a diferença reside na especificação do objeto tendo em vista que, após detalhadas as características no termo de referência, haverá a exclusão natural dos produtos que não atendem, *a priori*, à necessidade da administração. Feita essa seleção inicial, a escolha do vencedor será decidida com base no menor preço daqueles bens que se enquadram nas exigências editalícias.

Assim, não se vislumbra óbice para utilização do fator sustentabilidade no pregão. Para auxiliar os gestores públicos a inserir a questão da sustentabilidade nas aquisições governamentais, sugere-se a utilização de editais sustentáveis de outros órgãos para evitar retrabalho e permitir o ganho de escala.

### **4.4. HARMONIZAÇÃO ENTRE PRINCÍPIOS**

A lei de licitações e contratos é reconhecidamente uma lei procedimental com diversas regras prescritivas acerca da ação estatal, dispondo sobre o momento, a competência e a forma de agir dos agentes públicos quando da compra de bens ou contratação de serviços e obras. “Aliás, a Lei 8.666/1993 preocupou-se intensamente em consagrar regras sobre a disciplina licitatória, visando reduzir a margem de indeterminação na aplicação concreta de seus dispositivos” assevera Marçal (2009).

Entretanto, o art. 3º da Lei 8.666/1993 estabelece os fins que devem ser alcançados pela licitação, os quais se vinculam aos princípios gerais da Administração Pública elencados no art. 37º da Constituição Federal. Sobre estes, o citado autor ensina:

não podem ser examinados isoladamente, aplicando-se a regra hermenêutica da implicabilidade dos princípios. Indica o inter-relacionamento entre princípios, de modo que não se interpreta e aplica um único princípio, isoladamente. Devem considerar-se os princípios conjugadamente e evitar que a aplicação de um produza a ineficácia de outros. (MARÇAL, 2009)

Na mesma seara, informa Maximiliano (1965) sobre a interpretação dos princípios que:

não se encontra um princípio isolado, em ciência alguma; acha-se cada um em conexão íntima com outros. O Direito objetivo não é um conglomerado caótico de preceitos; constitui vasta unidade, organismo regular, sistema, conjunto harmônico de normas coordenadas, em interdependência metódica, embora fixada cada uma no seu lugar próprio. De princípios jurídicos mais ou menos gerais deduzem corolários; uns e outros se condicionam e restringem reciprocamente, embora se desenvolvam de modo que constituam elementos autônomos operando em campos diversos. Cada preceito, portanto, é membro de um grande todo; por isso do exame em conjunto resulta bastante luz para o caso em apreço. O hermeneuta eleva o olhar, dos casos especiais para os princípios dirigentes a que eles se acham sujeitos; indaga se, obedecendo a uma, não viola outra; inquire as conseqüências possíveis de cada exegese isolada. Assim, contemplados do alto os fenômenos jurídicos, melhor se verifica o sentido de cada vocábulo.

Já para Canotilho (1998), dois princípios, entre outros, são fundamentais para se interpretar a constituição. São eles: Princípio da Unidade da Constituição e Princípio do Efeito Integrador. Aquele prescreve que a Constituição deve ser interpretada de forma que provoque nenhuma forma de contradição entre as suas normas. O princípio da unidade obriga o intérprete a considerar a Constituição em sua totalidade e dar harmonia aos possíveis conflitos existentes devendo as normas constitucionais serem analisadas, não de modo isolado, mas sim como preceitos integrados num sistema unitário de normas e princípios. Este princípio é relevante, pois visa impedir que as normas constitucionais sejam vistas como um emaranhado de preceitos sem nenhuma correlação, mas que elas pertencem a um sistema único e que para até mesmo manter a integridade desse sistema ele precisa estar em harmonia, sem que haja com isso, normas conflitantes e contraditórias.

Quanto ao Princípio do Efeito Integrador, leciona Canotilho (1998) que geralmente está relacionado ao princípio da unidade e deve ser interpretado como a forma de resolução dos problemas jurídico-constitucionais cuja prioridade são os critérios e pontos de vista que favorecem a integração política e social. Dessa forma, “o princípio do efeito

integrador não assenta em uma concepção integracionista de Estado e da Sociedade, ao invés disso, busca dos conflitos constitucionais chegar a soluções pluralisticamente integradoras”, assevera o eminente jurista português.

Júnior (2006) pondera ainda que “não interessam as interpretações pontuais, que perdem de vista todo o sistema jurídico, para mergulhar em casuísmo prejudicial e contrário à própria evolução do sistema”. Sobre os princípios ensina que “constituem bloco harmônico de proposições interligadas, o que permite apreciá-los em linha horizontal e em linha vertical”.

Por fim, Marçal (2009) observa que “é essencial ter em vista que os princípios não apresentam natureza absoluta. Justamente porque traduzem valores, seria despropositado eleger um princípio (e um valor) como superior e absoluto”. Destarte, “promover a concretização dos princípios significa, necessariamente, conjugar os diversos valores e interesses, de modo a realizar a todos do modo mais intenso e satisfatório” (MARÇAL, 2009).

Vistos por esse ângulo, não há se falar que o princípio ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ainda que seja considerado direito fundamental<sup>vi</sup>, deva prevalecer ou afastar o princípio da economicidade, por exemplo. A ponderação e razoabilidade são elementos intrínsecos à atividade administrativa.

Marçal (2009) ressalta o descabimento da aplicação isolada de algum princípio:

Não cabe isolar algum princípio específico e determinado para promover a sua aplicação como critério único de solução jurídica. Promover a concretização de princípios jurídicos é uma atividade de ponderação e de avaliação dos diversos aspectos e interesses envolvidos. A análise distinta dos diferentes princípios não significa reconhecer a possibilidade de sua aplicação isolada e dissociada.

Deve-se lembrar que não se trata de um equilíbrio equânime, com aplicação de 50% de cada princípio. Com efeito, busca-se uma harmonização na qual em determinados momentos um princípio poderá ter prevalência sobre o outro a depender de cada caso concreto.

Tamanha explanação acerca da interpretação de princípios se presta a rememorar que a harmonização de normas por meio do uso proporcional e ponderado é forma encontrada para levar a efeito em um estado democrático de direito o que esses alicercem jurídicos prescrevem.

Por isso, o respeito ao meio ambiente, a despeito de ser um valor nobre a ser perquirido, não autoriza que os agentes públicos no afã de dar efetividade às compras

sustentáveis o elevem a um patamar superior, no qual ações administrativas excessivamente onerosas ou com caráter de frustrar a competitividade e isonomia, sejam implementadas em detrimento de condutas mais econômicas e viáveis.

Para alcançar a referida harmonização e dar efetividade, principalmente, celeridade ao processo licitatório, muitos gestores têm exigido que o produto a ser contratado tenha uma certificação, pois assim, não haveria a necessidade de especificar minuciosamente o objeto, bastando a apresentação de determinado selo ou certificado. Ocorre que o TCU tem restringido a utilização de tais mecanismos conforme exposto a seguir.

#### **4.5. EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO ISO NA VISÃO DO TCU**

Fundada em 1940, a Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT é o órgão responsável pela normalização técnica no país, fornecendo a base necessária ao desenvolvimento tecnológico brasileiro. A ABNT é a única e exclusiva representante no Brasil da ISO - *International Organization for Standardization*, uma organização não governamental integrada por organismos nacionais de normalização de 157 países.

Dentre as atividades exercidas por tais instituições está a Certificação. Certificar um produto ou serviço significa comprovar junto ao mercado e aos clientes que a organização possui um sistema de fabricação controlado, garantindo a confecção de produtos ou a execução dos serviços de acordo com normas específicas, garantindo sua diferenciação face aos concorrentes. (ABNT, 2011)

Na mesma linha foi desenvolvida a certificação ambiental de produtos, também conhecida como Rotulagem Ambiental. Para ABNT, trata-se de:

Certificação de produtos/serviços com qualidade ambiental que atesta, através de uma marca colocada no produto ou na embalagem, que determinado produto/serviço (adequado ao uso) apresenta menor impacto ambiental em relação a outros produtos "comparáveis" disponíveis no mercado.

Em vista da existência desse instrumento, o gestor público, para atender aos normativos ambientais, poderia fazer constar do instrumento editalício a exigência de apresentação de certificados ISO como requisito de habilitação. Entretanto, tal prática não é aceita pelo TCU por não ter amparo legal a exigência de apresentação, pelo licitante, de certificado de qualidade ISO-9001 para fim de habilitação, uma vez que tal exigência não integra o rol de requisitos de capacitação técnica, previstos no art. 30 da Lei nº 8.666/93. (Decisão monocrática no TC-029.035/2009-8, Ministro Benjamin Zymler, em substituição ao relator, Min. Walton Alencar Rodrigues, 20.01.2010)

Em outra ocasião, a Corte de Contas assim se pronunciou a respeito das certificações:

As certificações nacionais correspondentes à família 9000 da ISO se referem, em linhas gerais, a critérios para implantação de sistemas de garantia da qualidade. Para obtê-los, a empresa deveria demonstrar a adequação de seus procedimentos de fabricação aos padrões estabelecidos na norma, o que garantiria, ao menos em tese, que os produtos oriundos dessa empresa tenham sempre as mesmas características. Todavia, isso não garante que eles tenham qualidade superior aos de uma empresa que não seja certificada. Além do que, obter a certificação ISO é faculdade das empresas – não há lei que a indique como condição para exercício de qualquer atividade. Restritiva, portanto, a exigência desse predicado como condição para qualificação em licitações, pois afastar os participantes não certificados reduz a possibilidade de alcance da melhor proposta para a Administração, sem que haja justificativa razoável para tanto. Por outro lado, não haveria óbice para a utilização do aludido certificado para atribuir pontuação a uma empresa licitante, dado que isso permitiria reconhecer seu diferencial em relação a outras que não comprovaram a adequação de seu sistema de produção aos critérios de qualidade estabelecidos em tais normas. (Acórdão 1085/2011-Plenário)

Em decorrência dos Acórdãos mencionados, ao especificar um produto no termo de referência, o gestor não deve exigir a apresentação do certificado ISO, no entanto, pode fazer constar do instrumento convocatório as características que compõem o certificado, visando selecionar o bem mais adequado técnica e ambientalmente.

Bim *in* Santos e Barki (2011) observa que, embora aparentemente um sistema de certificação seja benéfico para o meio ambiente, ele não autoriza que o Estado deva incorporá-lo a qualquer preço e custo nas aquisições públicas. A norma não deve prever o tipo de certificação, mas os requisitos que devem ser certificados, ainda que eles integrem alguma certificação em particular.

Cumprе ressaltar que, quando da elaboração do relatório de gestão do exercício de 2010 pelos órgãos e entidades da administração pública federal, os gestores tiveram que preencher o anexo referente à gestão ambiental e licitações sustentáveis. Neste anexo, consta item no qual se pergunta se nas licitações tem sido considerada a existência de certificação ambiental por parte das empresas participantes e produtoras (ex: ISO), como critério avaliativo ou mesmo condição na aquisição de produtos e serviços.

Na análise realizada nos 34 relatórios de gestão, constatou-se que mais de 17% dos órgãos e entidades avaliados têm utilizado certificações como condição de aquisição de produtos.

Tendo em vista esse dado e a impugnação de editais pela Corte de Contas nos quais constavam a exigência de certificações, é salutar que haja uma revisão do anexo

ambiental dos relatórios de gestão a fim de evitar que se crie a sensação que o TCU esteja fomentando a exigência de tais certificações.

#### **4.6. AVALIAÇÃO DO CICLO DE VIDA - ACV**

A utilização do menor preço como fator único e exclusivo para se determinar a proposta mais vantajosa começa a ruir na Administração Pública vez que os gestores perceberam que menor preço nem sempre vem acompanhado de qualidade.

Muitos gestores se queixam da ausência de uma definição clara sobre os critérios ambientais a serem utilizados. Têm ainda dificuldade para definir quais são os produtos e serviços ambiental e socialmente preferíveis e como incluir essa demanda na licitação. (ICLEI, 2007)

Além de ter o critério preço como balizador já que não se pode dar o luxo de optar exclusivamente por produtos sustentáveis haja vista serem mais caros (LAMBERTS, DUTRA e PEREIRA, 2004), outros critérios também podem servir de parâmetro para escolha da proposta mais vantajosa.

Entretanto, o preço de compra a ser considerado não é somente o valor pago pelo produto, mas também os custos de operação, manutenção e de disposição final. (OLIVEIRA, 2008)

Imaginemos a situação hipotética. Uma organização pública deseja adquirir computadores. Quando da especificação das características dos equipamentos, o gestor poderia incluir a durabilidade, o custo de manutenção/reparo, o consumo de energia e o descarte. Apenas os produtos que atendessem a esses critérios poderiam ser adjudicados.

O ideal era ter a mãos um estudo sobre o ciclo de vida do produto: desde a fabricação, passando pelo uso até o descarte e reaproveitamento.

Um dos objetivos da Avaliação do Ciclo de Vida - ACV é estabelecer uma sistemática confiável e que possa ser reproduzida a fim de possibilitar a decisão entre várias atividades, aquela que terá menor impacto ambiental. Pela *Society of Environmental Toxicology and Chemistry* - SETAC, a avaliação do ciclo de vida é um processo objetivo que avalia as cargas ambientais associadas com um produto através da identificação, quantificação e avaliação de impactos quanto ao uso de energia e matéria e de emissões ambientais, e a determinação de oportunidades de melhorias ambientais.

A norma ISO 14040 (2001) estabeleceu internacionalmente a definição para Avaliação do Ciclo de Vida, como sendo: “a compilação e avaliação das entradas, das

saídas e dos impactos ambientais potenciais de um sistema de produto ao longo de seu ciclo de vida, desde a aquisição da matéria-prima ou geração de recursos naturais à disposição final”.

Ainda segundo a referida norma, o estudo da ACV está dividido em quatro etapas: definição do objetivo e escopo; análise do inventário; avaliação de impacto; e interpretação dos dados e resultados. Estas etapas foram estabelecidas a fim de se obter uma visão geral do processo.

Para calcular a quantidade de emissões e resíduos gerados durante o ciclo de vida de um produto é necessário um grande número de informações, algumas delas podem estar disponíveis em banco de dados genéricos ou específicos (por produto ou por processo). Existem softwares que apresentam modelos para a Avaliação do Ciclo de Vida que foram desenvolvidos para auxiliar nos cálculos dos impactos ambientais gerados relativos ao ciclo de vida, entre eles: Boustead, SimaPro, GaBi4 e Umberto. Como são necessárias muitas informações e nem sempre todas são encontradas em um único modelo, o estudo de ACV pode se tornar extremamente complexo. (O’NEILL, 2003)

A ACV pode apresentar algumas particularidades que devem ser avaliadas e vencidas. De acordo com as normas ISO, as etapas de um estudo de ACV atentam para a importância da definição clara e objetiva do escopo e dos objetivos do estudo, pois, caso contrário, o estudo pode se tornar complexo e oneroso tornando-o inviável. Outro aspecto relevante diz respeito à quantidade e confiabilidade de dados necessários uma vez que esse processo envolve toda a cadeia produtiva e muitas informações advindas de fornecedores e clientes muitas vezes não são disponibilizadas.

O estudo do ciclo de vida de um produto, via de regra, exige o conhecimento das implicações ambientais de outros produtos, para os quais também se deve conhecer o ciclo de vida. Informações referentes à água, energia, produtos químicos básicos, madeira, aço, alumínio, papel e outros se repetem com muita frequência e a realização de um novo estudo a cada nova ACV pode ser inviável e até injustificável. Assim, a disponibilização dos dados de estudos já realizados é condição de suprema importância para ACV. (TOSTA, 2004)

Lima (2007) lembra que diversos autores já mencionaram a importância do banco de dados para um estudo de qualidade de ACV, tendo em vista que a fase de inventário exige uma grande quantidade de dados a serem levantados, além do conhecimento da área a ser trabalhada. Borges (2004) ressalta que os bancos de dados reduzem o tempo de estudos e os custos além de propiciar dados confiáveis e de boa qualidade. Consequentemente, tornam-se ferramentas para tomadas de decisão quanto ao

gerenciamento ambiental. Mas, para que isso ocorra, é preciso que esse banco de dados contenha inventários de elementos comuns a vários ciclos de vida.

Assim, a ACV depende em grande parte dos dados de inventários, os quais devem ser coletados com a maior qualidade possível, e comparar resultados de diferentes estudos de ACV só é possível se as suposições e o contexto de cada estudo forem os mesmos. (HINZ, VALENTINA e FRANCO, 2006)

Malgrado a incipiência de bancos de dados de qualidade, Biderman (2008) menciona que a avaliação de análises de ciclo de vida demonstrou que, para uma vasta gama de produtos, um conjunto de uma a três características pode ser identificado como responsável por 70-90% dos impactos ambientais durante seu ciclo de vida. Logo, focalizar um pequeno número de critérios baseados nessas características principais assegura que a atenção dos consumidores esteja dirigida para onde possa haver impactos mais significativos.

Embora se conheça e muito se discuta as potencialidades da ACV nas políticas públicas, esta tem sido uma corrente ainda pouco explorada. A utilização da avaliação do ciclo de vida do produto mostra-se de difícil aplicação em decorrência da falta de estudos que amparem a tomada de decisão do gestor e em função do volume e da variedade de produtos que são adquiridos cotidianamente, aliados à pouca estrutura do setor de compras das organizações públicas. (TOSTA, 2004)

#### **4.7. PAPEL DO ESTADO NO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS COMO FORMA DE IMPLEMENTAR POLÍTICAS PÚBLICAS**

Discute-se muito sobre o legítimo papel do Estado frente à questão da sustentabilidade, mais especificamente, até que ponto pode/deve o poder público agir para impulsionar alterações dos padrões de consumo, para fomentar o uso racional de recursos naturais e para incitar, por meio das licitações sustentáveis, mudanças nos fornecedores de bens e serviços para administração pública.

Barcessat *in* Santos e Barki (2011) entende que se busca, “ao fim e ao cabo, é a obtenção da melhor proposta no mercado e não no processo licitatório. Portanto, se o mercado se mostra deficiente ou houver falhas, justifica-se plenamente a intervenção do Estado como agente regulador da economia”.

Conforme Gomes (2006) e Biderman (2008), a contratação sustentável é uma importante ferramenta dos órgãos públicos no incentivo à melhoria dos padrões de sustentabilidade. Na Europa as autoridades públicas concentram um poder de compra de £ 1 trilhão, o que equivale a aproximadamente 15% do produto interno bruto - PIB da União Européia (BIDERMAN 2008). Ainda segundo Gomes (2006) e dados disponibilizados pelo Portal da União Européia - UE relativo aos contratos públicos, esse valor atinge 16% do PIB. Biderman (2008) também observam que até 3/4 desse poder de compra é utilizado na aquisição de materiais de consumo e aquisição de serviços.

De acordo com Stroppa *apud* Meneguzzi *in* Santos e Barki (2011), poder de compra pode ser entendido como:

prerrogativa que tem o consumidor de definir suas exigências e necessidades, tornando-se indutor de qualidade, produtividade e inovação tecnológica e, sendo o Estado um grande comprador, ele poderia usar deste ‘poder’ para fomentar o desenvolvimento socioambiental. (MENEQUZZI *in* SANTOS e BARKI, 2011)

No Brasil, conforme Biderman (2008) as compras e contratações pelo governo movimentam cerca de 10% do Produto Interno Bruto - PIB, entretanto, Gomes (2006) observa que é possível que os valores brasileiros ultrapassem os dados europeus em decorrência da maior participação estatal presenciada.

Tendo como base o ano de 2010, o PIB do Brasil atingiu a soma de R\$ 3,675 trilhões, conforme dados extraídos do site do IBGE. Chega-se ao montante de aproximadamente 367 bilhões movimentados pelas aquisições públicas, uma quantidade expressiva e capaz de exigir, por meio de seu poder de compra, que o mercado se adapte ao novo modelo de compras.

A Comissão Europeia estima que 1.5 trilhões sejam gastos a cada ano pelos governos da União Europeia, o que representariam aproximadamente 16% do *Gross Domestic Product* – GDP, o equivalente ao PIB. (EU, 2004)

A tabela seguir, divulgada pela UE traz o percentual do *GDP* que cada país envolve com compras de produtos e contratação de serviços e obras.

Tabela 1: Relação do *GDP* sobre compras de produtos e contratação de serviços e obras

País	% do <i>GDP</i>
Alemanha	17
Itália	12
Holanda	21

Espanha	13
Suécia	20
Reino Unido	18
<b>União Europeia</b>	<b>16</b>

Fonte: *A report on the functioning of public procurement markets in the EU: benefits from the application of EU directives and challenges for the future.* (UE 2004)  
[http://ec.europa.eu/internal\\_market/publicprocurement/studies\\_en.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/studies_en.htm)

Nos Estados Unidos, ao ser introduzida a contratação sustentável pela marinha na adoção de critérios de eficiência energética nas opções de compras houve uma economia de US\$ 1,2 milhão por ano aos cofres públicos apenas no ano de 1998 (BIDERMAN, 2008).

A third reason for involvement in green procurement, which is directly linked to the second one, is that governments can use their market power to influence producers to shift more rapidly to cleaner technologies. By lowering the costs of clean technologies due to scale economies, this can also help private consumers shift to environment-friendly products. (Inovation Briefs: Public Procurement as a tool for promoting more Sustainable Consumption and Production patterns Issue 5 August 2008)

As contratações públicas, muitas vezes, relacionam-se com a implementação de determinadas políticas públicas gerais, como o fortalecimento das micro e pequenas empresas (Lei Complementar 123/2006) e de determinados setores produtivos, como na dispensa de licitação para a contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional e não tenha fins lucrativos (artigo 24, XII, Lei 8666/1993). Com efeito, a licitação também é um instrumento governamental para viabilizar políticas públicas e, neste sentido, insere-se a licitação sustentável. (BARKI, 2011)

A Lei 12.349/2010, segundo Barki 2011, que alterou diversos dispositivos da Lei de Licitações e Contratos, é um exemplo típico da utilização do direito positivo como instrumento para viabilizar a atuação do Estado na formulação e implementação de políticas públicas e como indutor do desenvolvimento em setores estratégicos.

Nessa seara, o Estado não só poderá, mas agora deverá, indubitavelmente, fazer uso das licitações sustentáveis como forma de incentivar uma atividade, restringi-la ou até mesmo desestimulá-la. (BARCESSAT *in* SANTOS e BARKI, 2011)

Ao inserir a promoção do desenvolvimento nacional sustentável como uma das finalidades legais da licitação, legitima-se, também, o uso do poder de compra do Estado como ferramenta voltada à difusão de políticas públicas. Com isso, mais do que apenas satisfazer as necessidades da Administração, o contrato administrativo também servirá como indutor de políticas públicas, em especial aquelas voltadas ao fomento e ao desenvolvimento de segmentos econômicos reputados estratégicos. (SAMPAIO, 2011)

#### **4.8. PAPEL DO TCU FRENTE ÀS AÇÕES DE SUSTENTABILIDADE**

A Corte de Contas Federal possui como missão controlar a administração pública para contribuir com seu aperfeiçoamento em benefício da sociedade. Afora isso, também busca intensificar as ações de controle para combate ao desperdício e utilização irregular de recursos públicos, conforme mapa estratégico do TCU 2011 - 2015.

Nessa linha, considerando que as compras sustentáveis e o uso eficiente dos recursos, sejam financeiros ou naturais, são um dos meios para se combater o desperdício na administração pública, o TCU possui papel de relevo para consolidação da cultura da sustentabilidade na medida em que tem o poder/dever de fiscalizar e recomendar medidas para garantir a efetiva implementação das questões ambientais.

Assim, vale transcrever trecho do guia da Intosai sobre o papel das EFS.

As auditors, we are in a strong position to examine our countries' response to the commitments made at gatherings such as the World Summit on Sustainable Development (WSSD). We are able to validate claims of progress and, in many cases, make recommendations that can move the agenda forward. (The World Summit on Sustainable Development: An Audit Guide for Supreme Audit Institutions – INTOSAI – 2007 november)

Destaca-se também na esfera estadual a atuação do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul – TCE- RS que manifestou sua preocupação com a questão ambiental, como pode ser extraído do Parecer 27/2009:

O Tribunal de Contas, por estar vinculado aos dispositivos constitucionais que tutelam o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, tem o dever de realizar esse direito e, mais ainda, tem a tarefa de maximizar sua eficácia, e dentre os instrumentos que dispõe está a implementação de licitações sustentáveis. Não se pode deixar de referir que este Tribunal de Contas, no âmbito de suas atividades finalísticas, já inseriu a variável ambiental nos seus procedimentos fiscalizatórios. Isto, tanto incluindo itens a auditar nas auditorias ordinárias, como iniciando auditorias operacionais de cunho ambiental e tendo produzido um manual de auditoria ambiental para orientação destas atividades.

Embora tenha transcorrido mais de um ano e meio desde a edição da IN, constatou-se, a partir das informações contidas nos relatórios de gestão, que os órgãos e entidades federais ainda não conseguiram dar efetividade às licitações sustentáveis.

Devido a este fato e ciente das dificuldades enfrentadas pelos gestores públicos, o TCU pode neste primeiro momento atuar de forma pedagógica ao invés de atuar punitivamente, orientando e tornando mais claras as questões controversas, sem se olvidar de cobrar ações efetivas das instituições federais.

O papel pedagógico desempenhado pela Corte de Contas pode ser um indutor de mudanças e catalisador na consolidação da cultura da sustentabilidade. Nesse viés, importa ressaltar as deliberações acerca desse papel orientador do TCU.

Por fim, defendo que, ao adotar essa nova estratégia decisória, o Tribunal de Contas da União dará, uma vez mais, passo importante na consolidação do seu papel, sobretudo, pedagógico, no sentido de imprimir aos textos normativos, aparentemente antinômicos, orientação precisa e segura, refletindo os justos anseios de uma sociedade complexa, em constante mutação, mas que prima, sobretudo, pela observância da justiça e da equidade, fazendo respeitar, como lhe é peculiar, os sagrados princípios da segurança jurídica e de outros a ele jungidos. Acórdão 379/2009 - Plenário

(...) diante das justificativas apresentadas, parece-nos oportuna a atuação do TCU, no exercício do seu papel pedagógico e corretivo, com a finalidade de instruir os gestores da entidade a adequarem-se às boas regras de utilização dos recursos públicos. Acórdão 1204/2011 - Plenário

É indeclinável dever desta Corte de Contas valer-se de seu papel fiscalizatório, pedagógico e preventivo, quanto à correta aplicação da despesa pública (...). Acórdão 1837/2009 – Plenário

## **5. GESTÃO AMBIENTAL E LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL**

### **5.1. EXAME DOS ANEXOS DOS RELATÓRIOS DE GESTÃO REFERENTES À GESTÃO AMBIENTAL E ÀS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS**

A Portaria - TCU 277, de 7 de dezembro de 2010 e a Decisão Normativa - TCU 107, de 27 de outubro de 2010, dispõem sobre orientações às unidades jurisdicionadas ao Tribunal quanto ao preenchimento dos conteúdos dos relatórios de gestão referentes ao exercício de 2010.

Na Parte A, Item 10, do Anexo II da referida DN, constam diversas afirmações acerca da gestão ambiental e das licitações sustentáveis sobre as quais os gestores devem emitir uma avaliação segundo sua concordância ou não com as afirmações apresentadas.

O jurisdicionado deve assinalar o campo conforme seu nível de concordância com a afirmação dada, levando em consideração a escala de avaliação de 1 a 5, que representam:

**(1) Totalmente inválida:** Significa que o fundamento descrito na afirmativa é integralmente não aplicado no contexto da UJ.

(2) **Parcialmente inválida:** Significa que o fundamento descrito na afirmativa é parcialmente aplicado no contexto da UJ, porém, em sua minoria.

(3) **Neutra:** Significa que não há como afirmar a proporção de aplicação do fundamento descrito na afirmativa no contexto da UJ.

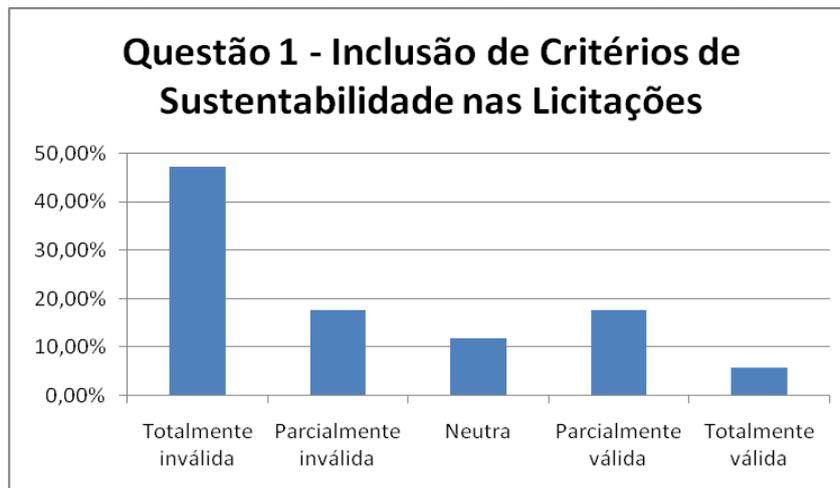
(4) **Parcialmente válida:** Significa que o fundamento descrito na afirmativa é parcialmente aplicado no contexto da UJ, porém, em sua maioria.

(5) **Totalmente válida:** Significa que o fundamento descrito na afirmativa é integralmente aplicado no contexto da UJ.

A primeira afirmação diz respeito à inclusão de critérios de sustentabilidade ambiental nas licitações levando em consideração os processos de extração ou fabricação, utilização e descarte dos produtos e matérias primas.

Dos 34 órgãos autônomos do poder executivo federal que foram objeto de avaliação, a resposta quanto a este item pode ser melhor analisada por meio do gráfico a seguir:

Gráfico 1: Inclusão de critérios de sustentabilidade ambiental nas licitações

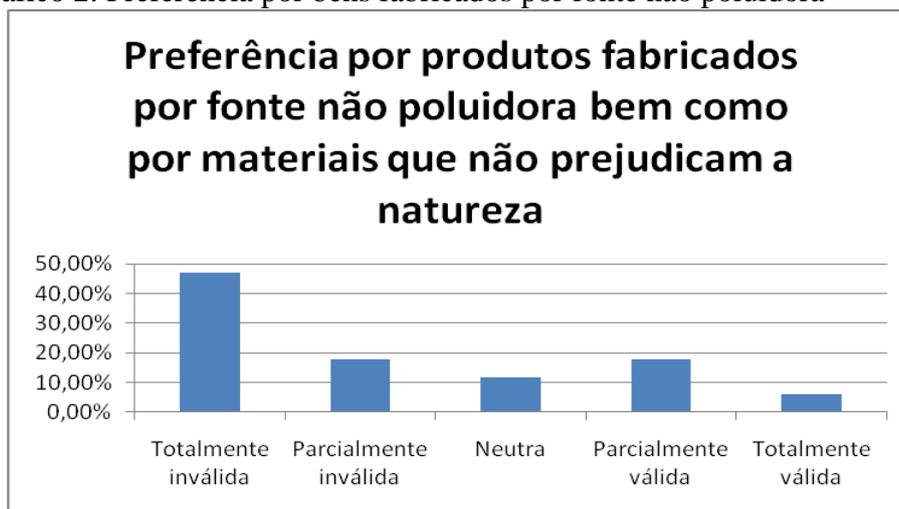


Fonte: Relatórios de Gestão Consolidados referentes ao exercício de 2010

Do gráfico acima, nota-se que, para 64,71% dos órgãos analisados, a inserção de critérios de sustentabilidade ambiental em suas licitações é uma afirmação **totalmente inválida** ou é **parcialmente inválida**. Para apenas 5,88 das organizações pesquisadas, essa afirmativa é **totalmente válida**. Conclui-se, portanto, que as licitações sustentáveis ainda não estão sendo efetivamente implementadas para maioria dos ministérios e secretarias com status de ministério.

Em relação ao item 3 referente à aquisição de bens pela unidade dando-se preferência àqueles fabricados por fonte não poluidora bem como por materiais que não prejudicam a natureza, mais de 64% dos ministérios consideraram essa afirmação totalmente **inválida** ou é parcialmente **inválida**, corroborando a hipótese de que ainda é incipiente no momento da aquisição a preocupação com produtos menos agressivos ao meio ambiente.

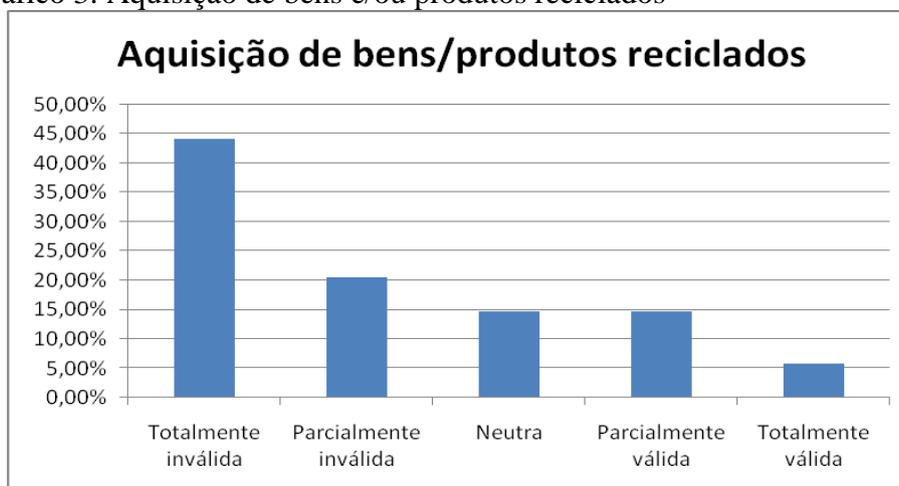
Gráfico 2: Preferência por bens fabricados por fonte não poluidora



Fonte: Relatórios de Gestão Consolidados referentes ao exercício de 2010

Quanto à afirmativa 6 sobre a aquisição de bens e/ou produtos reciclados, também se observa que não parece ser uma prioridade a compra de produtos com tais características. Vide gráfico a seguir.

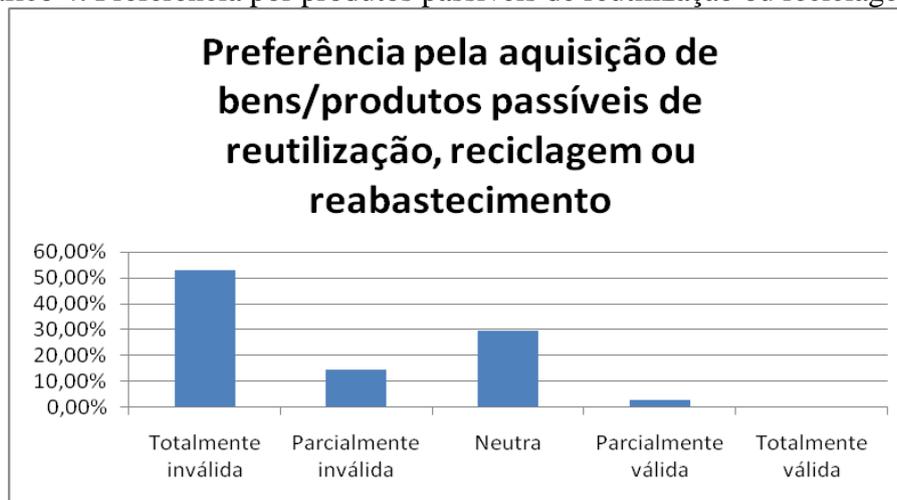
Gráfico 3: Aquisição de bens e/ou produtos reciclados



Fonte: Relatórios de Gestão referentes ao exercício de 2010

Por fim, no que diz respeito à preferência pela aquisição de bens/produtos passíveis de reutilização, reciclagem ou reabastecimento (refil e/ou recarga), a situação encontrada é ainda mais desfavorável. Percebe-se que, das organizações analisadas, 67,65% não optaram por adquirir bens que possam ser reutilizados.

Gráfico 4: Preferência por produtos passíveis de reutilização ou reciclagem



Fonte: Relatórios de Gestão referentes ao exercício de 2010

Importa destacar que os relatórios de gestão de 2010 foram os primeiros a incluírem uma seção exclusiva para tratar de questões relativas à gestão ambiental na administração pública federal. Tal aspecto decorre da exigência do TCU que visa realizar um levantamento acerca das ações de sustentabilidade nos órgãos e entidades federais. Após, essas informações poderão ser tratadas e ser consolidadas a fim de fazer parte das Contas do Governo conforme determinado à Segecex no Acórdão 1752/2011 do Plenário do TCU.

Embora ainda não se possa afirmar qual encaminhamento será dado a respeito dessas informações, vislumbra-se a possibilidade de fazer uma classificação em relação ao nível de maturidade e eficiência das organizações públicas quanto aos aspectos ambientais; ou ainda, a criação de um índice de sustentabilidade, a exemplo do Índice de Sustentabilidade Empresarial – ISE da Bovespa<sup>vii</sup>, adaptado à realidade da administração pública brasileira.

Por fim, os resultados obtidos confirmam a necessidade de haver um novo direcionamento das ações estatais no sentido de fomentar a gestão ambiental e promover a efetiva implementação das licitações sustentáveis na administração pública federal com

vistas a atender aos princípios constitucionais e normativos legais aos quais o Estado Brasileiro deve obediência.

## 6. CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, que, após as análises realizadas na doutrina e na jurisprudência do TCU, STF e STJ, não há óbice até o momento no que diz respeito à legalidade das licitações sustentáveis. Pelo contrário, o ordenamento jurídico brasileiro impõe, seja por meio de tratados internacionais seja por leis ou normativos infralegais, a observância do aspecto ambiental quando do planejamento e execução das ações governamentais a fim de atender aos princípios constitucionais da eficiência, da legalidade e da preservação do meio ambiente.

Embora não exista decisão do TCU que haja debatido a questão das licitações sustentáveis como foco principal – apenas existam deliberações esparsas –, nota-se uma sinalização do Tribunal no sentido de que os órgãos e entidades federais passem a adotar paulatinamente critérios de sustentabilidade quando de suas contratações de serviços e obras ou aquisição de bens. Nesse viés, propõe-se que o TCU, ao avaliar editais de licitações, ainda que não tenha sido questionada, deva cobrar a inclusão da variável ambiental nos instrumentos convocatórios e sua efetiva concretização nas ações governamentais.

Em relação à economicidade, cumpre destacar que a definição de proposta mais vantajosa não deve ser sinônimo de menor preço. Para avaliar a vantajosidade das propostas, faz-se necessário diferenciar custo de preço. Nessa seara, a observância ao princípio da razoabilidade é ainda mais necessária neste momento inicial, tanto pelos executores quanto pelos controladores, uma vez que a inclusão de critérios sustentáveis não deve permitir a compra de bens excessivamente caros tampouco deixar inócuas as disposições contidas na Instrução Normativa 01/2010 da SLTI/MPOG referente à obrigatoriedade de inclusão de critérios ambientais nas aquisições públicas federais.

Nessa linha, cunhou-se o conceito de vantajosidade ambiental para definir a qualidade de um bem ou serviço que, embora possa ser mais caro do ponto de vista financeiro, agride menos o meio ambiente e requer menos recursos naturais para sua produção e manutenção, ou seja, seu custo é menor do que um produto convencional, propiciando, dessa forma, uma vantajosidade ambiental, que, em última instância, pode ser uma *praxis* para subsidiar a economicidade da escolha por produtos sustentáveis.

Quanto ao momento mais adequado para incluir aspectos ambientais nas aquisições governamentais, a exigência de novos requisitos na fase de habilitação do certame tem sido veementemente combatida pelo TCU, que entende ser exaustivo o rol

de novas exigências, as quais só podem ser incluídas por alteração legal. Destarte, uma das soluções aqui sugeridas está na adequada especificação do objeto a ser licitado com demonstração cristalina da pertinência e relevância de tais exigências nos editais e termos de referência. A motivação bem fundamentada dos atos administrativos e o respeito à competitividade do certame são o abrigo para os gestores públicos eficientes.

Verificou-se, ainda, que atualmente a utilização da avaliação do ciclo de vida do produto mostra-se de difícil aplicação em decorrência da falta de estudos que amparem a tomada de decisão do gestor e em função do volume e da variedade de produtos que são adquiridos cotidianamente, aliados a pouca estrutura do setor de compras das organizações públicas.

Em relação à análise dos anexos sobre gestão ambiental e licitações sustentáveis constantes dos relatórios de gestão dos 34 órgãos autônomos do poder executivo federal pesquisados, constatou-se que ainda são incipientes as ações efetivas para colocar em prática a cultura de sustentabilidade e uso racional de recursos naturais.

Cabe relevar que foi a primeira vez que os órgãos e entidades federais tiveram que se pronunciar a respeito desse tema. Assim, sugere-se a implantação de uma política pública efetiva e capaz de incorporar na gestão pública as medidas de uso racional e de eficiência e a cultura da sustentabilidade de forma gradual, porém permanente. Desse modo, espera-se que, quando de nova análise dos referidos relatórios, tenham-se dados mais positivos.

Conclui-se, também, que a inserção de critérios de sustentabilidade nas licitações depende muito mais de uma mudança de cultura do que de uma alteração legislativa. Com a nova forma de especificar os bens e serviços a serem licitados, os gestores podem dar efetividade às licitações sustentáveis. Assim, recomenda-se a adaptação dos editais e termos de referência com a inclusão do aspecto ambiental nas ações administrativas vez que é totalmente legal e viável implementar as licitações sustentáveis.

Deve-se também frisar que, embora o princípio ao meio ambiente equilibrado seja um direito fundamental, não há que se falar em supremacia deste direito em detrimento de outros princípios ou à privação da população de bens e serviços essenciais. A harmonização de princípios é condição *sine qua non* para que o Estado Brasileiro alcance o desenvolvimento sustentável. Vale salientar que o Estado tem o papel fundamental de incentivar um padrão de produção e consumo mais sustentáveis na sociedade, tendo em

vista seu relevante poder de compra, capaz de induzir mudanças de mercado e fomentar boas práticas de gestão e um consumo mais responsável.

Destarte, as licitações com critérios ambientais constituem uma importante alavanca para o Estado Brasileiro acelerar a mudança em direção a um consumo e a um padrão de produção mais racionais, além de contribuir para o alcance das metas e objetivos do desenvolvimento sustentável.

Sustainable public procurement constitutes a significant lever for governments to accelerate the shift towards more sustainable consumption and production patterns, and more generally to contribute to the achievement of sustainable development goals. (ONU 2008)

Desse modo, propõe-se que a Administração Pública deve atuar como protagonista no processo de mudança visando à inserção de uma cultura de “sustentabilidade perene”, de ações planejadas e sopesadas em contraste com a insaciabilidade patológica calcada no hiperconsumismo compulsivo. (FREITAS, 2011)

Mudança de paradigma que obrigatoriamente se concretiza pelas atividades estatais alicerçadas no direito administrativo que, por sua vez, também deve se adaptar à nova realidade, o que já começa a ser percebido em decorrência de alterações jurídicas e conscientização de agentes públicos.

Por conseguinte, vislumbra-se que as compras sustentáveis serão a regra e não a exceção num futuro próximo da máquina administrativa, uma vez que contratar e comprar levando em conta aspectos ambientais é dever de todo gestor público que busca agir de forma eficiente e em respeito ao meio ambiente. Doravante, adquirir bens não sustentáveis exigirá dos agentes públicos motivação robusta e exaustivamente fundamentada para respaldar tal decisão.

É, portanto, dever inarredável da Administração Pública zelar pelos princípios e diretrizes emanados da legislação que visam proteger o meio ambiente sem se olvidar de agir eficientemente.

## NOTAS

<sup>i</sup> As Secretarias de Comunicação, de Relações Institucionais e a Secretaria Geral da Presidência da República, apesar de possuírem status de ministérios, não responderam tais informações cujo preenchimento ficou a cargo da Secretaria-Executiva da Casa Civil da Presidência da República, conforme dispôs o art. 3º do Decreto nº 4.939, de 29 de dezembro de 2003.

<sup>ii</sup> Para Hely Lopes Meirelles, órgãos autônomos são os localizados na cúpula da Administração, imediatamente abaixo dos órgãos independentes e diretamente subordinados a seus chefes. Têm ampla autonomia administrativa, financeira e técnica, caracterizando-se como órgãos diretivos, com funções precípua de planejamento, supervisão, coordenação e controle das atividades que constituem sua área de competência. Participam das decisões governamentais e executam com autonomia as suas funções específicas, mas segundo diretrizes dos órgãos independentes, que expressam as opções políticas do Governo.

<sup>iii</sup> O termo vantajosidade não consta dos principais dicionários. A expressão é muito utilizada no TCU. Foram encontrados 588 termos na pesquisa no site do órgão. O conceito se refere à qualidade de ser vantajosa ou qualidade/propriedade daquilo que tem vantagem.

<sup>iv</sup> De acordo com o Relatório do Clima de 2007 - Caracterização do clima do Século XX e Cenários Climáticos no Brasil e na América do Sul para o Século XXI derivados dos Modelos Globais de Clima do IPCC, feito pelo pesquisador do INPE José Mareng, a temperatura média no Brasil aumentou aproximadamente 0,75°C até o final do século 20 (considerando a média anual entre 1961-90 de 24,9°C), sendo 1998 o ano mais quente. Retirado do site: <http://www.mudancasclimaticas.andi.org.br/node/147>. Acesso em 29/09/2011.

<sup>v</sup> A Lei 12.305/2010 estabelece em seu artigo 6º que:

Art. 6º São princípios da Política Nacional de Resíduos Sólidos:

[...]

V - a ecoeficiência, mediante a compatibilização entre o fornecimento, a preços competitivos, de bens e serviços qualificados que satisfaçam as necessidades humanas e tragam qualidade de vida e a redução do impacto ambiental e do consumo de recursos naturais a um nível, no mínimo, equivalente à capacidade de sustentação estimada do planeta;

Também pode-se dizer que ecoeficiência é saber combinar desempenho econômico e ambiental, reduzindo impactos ambientais; usando mais racionalmente matérias-primas e energia; reduzindo os riscos de acidentes e melhorando a relação da organização com as partes interessadas (stakeholders). <http://www.cebds.org.br/cebds/eco-rbe-ecoeficiencia.asp>

<sup>vi</sup> O Supremo Tribunal Federal, partilhando do mesmo entendimento, afirmou: Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado: a consagração constitucional de um típico direito de terceira geração (RTJ 155/206).

<sup>vii</sup> O Índice de Sustentabilidade Empresarial é uma iniciativa pioneira na América Latina que tem como objetivo criar um ambiente de investimento compatível com as demandas de desenvolvimento sustentável da sociedade contemporânea e estimular a responsabilidade ética das corporações através de boas práticas empresariais. O ISE tem por objetivo refletir o retorno de uma carteira composta por ações de empresas com reconhecido comprometimento com a responsabilidade social e a sustentabilidade empresarial, e também atuar como promotor das boas práticas no meio empresarial brasileiro. (Site Ibovespa acesso em 15/10/11 (<http://www.bmfbovespa.com.br/indices/ResumoIndice.aspx?Indice=ISE&idioma=pt-br>))

---

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARATA, Martha Macedo de Lima; KLIGERMAN, Débora Cynamon; GOMEZ Carlos Minayo. A gestão ambiental no setor público: uma questão de relevância social e econômica. *Ciência e saúde coletiva*, vol.12 nº1. Rio de Janeiro, Jan./Mar. 2007.
- BARCESSAT, Lena. Papel do Estado brasileiro na ordem econômica e na defesa do meio ambiente: necessidade de opção por contratações públicas sustentáveis. *In: SANTOS, Murilo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coord.). Licitações e contratações públicas sustentáveis*. Ed. Fórum, Belo Horizonte, 2011.
- BARKI, Teresa Villac Pinheiro. Curso: Contratações públicas sustentáveis. Curitiba, 2011.
- BIDERMAN, Rachel; MACEDO, Laura Silvia Valente de; MONZONI, Mario e MAZON, Rubens. Guia de compras públicas sustentáveis: Uso do poder de compra do governo para a promoção do desenvolvimento sustentável, 2ª Edição, Editora FGV, Rio de Janeiro, 2008.
- BIM, Eduardo Fortunato. Considerações sobre a Juridicidade e os Limites da Licitação Sustentável. *In: SANTOS, Murilo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coord.). Licitações e contratações públicas sustentáveis*. Ed. Fórum, Belo Horizonte, 2011.
- BRASIL. Orientações Gerais para Conservação de Energia Elétrica em Prédios Públicos – Procel. 2001.
- \_\_\_\_\_. 4ª edição da Cartilha da A3P de 2007 do Ministério do Meio Ambiente
- \_\_\_\_\_. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística no link: [http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia\\_visualiza.php?id\\_noticia=1330&id\\_pagina=1](http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_visualiza.php?id_noticia=1330&id_pagina=1) acesso em 25/06/2011.
- BORGES, Fúlvia Jung. Inventário do ciclo de vida do PVC produzido no Brasil. Dissertação (Mestrado em Engenharia Química). Escola Politécnica, Departamento de Engenharia Química, Universidade de São Paulo, São Paulo 2004.
- CANOTILHO, José Joaquim. Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. 2ª Edição Revisada. Ed. Saraiva, São Paulo, 2008.

- 
- \_\_\_\_\_. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Ed. Almedina, Portugal, 1998.
- CORRAL, Laís Porto; AZEVEDO, Lilian Fernandes de; GIAMPAOLI, Priscila; SANTOS, Renata Cristina Ferreira Pinto dos. Glossário de Economia, 1ª Edição. Ed. Netra. São Paulo, 2002.
- DEFRA. Cost Benefit Analysis: Final report of a cost benefit analysis of sustainable public procurement commissioned. Reino Unido, 2006.
- FERREIRA, Flávio dos Santos. Licitação Sustentável: A Administração Pública como Consumidora Consciente e Diretiva. Brasília, 2010.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle; e FERRAZ, Sérgio. Dispensa e Inexigibilidade de Licitação 3ª edição, ed. Malheiros, São Paulo, 1994.
- FILHO, Marçal Justen. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, Ed. Dialética, 11ª edição, São Paulo, 2009.
- FRANCO, Ana Claudia; HINZ, Roberta Tomasi Pires; VALENTINA, Luiz V. Dalla. Estudos tecnológicos - Vol. 2, nº 2:91-98 (jul/dez. 2006)
- FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: Direito ao futuro, Ed. Fórum, 1ª edição, Belo Horizonte, 2011.
- ICLEI. Manual Procura +: A Guide to Cost-Effective Sustainable Public Procurement; 2º edição; Alemanha, 2007.
- IGPN. International Green Purchasing Network. c. 2006. Disponível em: <<http://www.igpn.org/>>. Acesso em: 10 maio de 2011.
- INTOSAI WGEA— The World Summit on Sustainable Development: An Audit Guide for Supreme Audit Institution, Novembro, 2007.
- JÚNIOR, José Cretella. Das Licitações Públicas, editora forense, 18º edição, Rio de Janeiro, 2006.
- KROZER, J. e VID, J.C. How to get LCA in the right direction? Journal of cleaner production, 1998.
- LAMBERTS, Roberto; DUTRA, Luciano; Pereira, Fernando O. R. Eficiência energética na arquitetura. Ed. Prolivros, São Paulo, 2004.
- LEAP. Leap Gpp Toolkit. c. Disponível em: <<http://www.leap-gpptoolkit.org/index.php?id=3113>>. 2006. Acesso em: 28 jun. 2011.
- LIMA, Ângela Maria Ferreira. Avaliação do Ciclo de Vida no Brasil: inserção e perspectivas / Ângela Maria Ferreira Lima. Salvador, 2007.

- 
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 8ª ed. Rio de Janeiro, 1965.
- MEIRELLES, Hely Lopes *Direito Administrativo Brasileiro*, atualizada em sua 18ª edição por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. 2006.
- MELO, Celso Antonio Bandeira - *Curso de direito administrativo*. 26º edição. Malheiros Editores, 2009.
- MENEGUZZI, Rosa Maria. *Conceito de Licitação Sustentável*. In: SANTOS, Murilo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coord.). *Licitações e contratações públicas sustentáveis*. Ed. Fórum, Belo Horizonte, 2011.
- NUNES, Tânia Sofia Lopes; FIGUEIREDO, Sílvia Margarida Matos. *Conceitos de Valor, Custo e Preço na Indústria da Construção*, 2007.
- OLIVEIRA, Flávia Gonçalves de. *Licitações sustentáveis no subsetor de edificações públicas municipais: modelo conceitual*. Vitória, 2008.
- O'NEILL, T.J. Life cycle assessment na environmental impact of polymeric products. *Rapra Review Reports*, 13(12):32 p. 2003.
- ONU. *INOVATION Briefs: Public Procurement as a tool for promoting more Sustainable Consumption and Production patterns Issue 5*, Agosto, 2008.
- \_\_\_\_\_. *Annual Statistical Report on United Nations Procurement Sustainable procurement supplement*, 2008.
- \_\_\_\_\_. *Relatório Brundtland - Nosso Futuro Comum*. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento da Organização das Nações Unidas, 1987.
- SACHS, Ignacy. *Caminhos para o desenvolvimento sustentável*. Ed. Garamond, São Paulo, 2000.
- SALGADO, V.G. *Proposta de Indicadores de Ecoeficiência para o Transporte de Gás Natural*. Dissertação de Mestrado em Ciências de Planejamento Energético, COPPE/UFRJ, Rio de Janeiro, 2004.
- SAMPAIO, Ricardo Alexandre. *A Lei nº 12.349/10 e a indução de políticas públicas para promover o desenvolvimento nacional sustentável*. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/18687>. Publicado em 03/2011. Acesso em outubro de 2011.

---

SANTIAGO, Leonardo Ayres. Aspectos das Licitações Sustentáveis. Disponível em <http://www.licitacoessustentaveis.com/2009/08/apresentacao.html>. Acesso em junho de 2011.

SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coord.). Licitações e Contratações Públicas Sustentáveis, Ed. Fórum, Belo Horizonte, 2011.

SILVA, José Afonso da. Comentário Contextual à Constituição. 2ª Edição, de acordo com a Emenda Constitucional 52, Ed. Malheiros. São Paulo, 2006.

TOSTA, Cristiane Sandes. Inserção da análise de ciclo de vida no estado da Bahia através da atuação do órgão ambiental. Salvador, 2004.

VIEIRA, Fabrício dos Santos. A legalidade das compras públicas sustentáveis. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/18421>. Publicado em 02/2011. Acesso em 19/09/2011.

## ANEXO

## Parte A, Item 10, do Anexo II da Decisão Normativa TCU 107/2010.

QUADRO A.10.1 - GESTÃO AMBIENTAL E LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS

Aspectos sobre a gestão ambiental	Avaliação				
	1	2	3	4	5
<b>Licitações Sustentáveis</b>					
1. A UJ tem incluído critérios de sustentabilidade ambiental em suas licitações que levem em consideração os processos de extração ou fabricação, utilização e descarte dos produtos e matérias primas. <ul style="list-style-type: none"> <li>Se houver concordância com a afirmação acima, quais critérios de sustentabilidade ambiental foram aplicados?</li> </ul>					
2. Em uma análise das aquisições dos últimos cinco anos, os produtos atualmente adquiridos pela unidade são produzidos com menor consumo de matéria-prima e maior quantidade de conteúdo reciclável.					
3. A aquisição de produtos pela unidade é feita dando-se preferência àqueles fabricados por fonte não poluidora bem como por materiais que não prejudicam a natureza (ex. produtos de limpeza biodegradáveis).					
4. Nos procedimentos licitatórios realizados pela unidade, tem sido considerada a existência de certificação ambiental por parte das empresas participantes e produtoras (ex: ISO), como critério avaliativo ou mesmo condição na aquisição de produtos e serviços. <ul style="list-style-type: none"> <li>Se houver concordância com a afirmação acima, qual certificação ambiental tem sido considerada nesses procedimentos?</li> </ul>					
5. No último exercício, a unidade adquiriu bens/produtos que colaboram para o menor consumo de energia e/ou água (ex: torneiras automáticas, lâmpadas econômicas). <ul style="list-style-type: none"> <li>Se houver concordância com a afirmação acima, qual o impacto da aquisição desses produtos sobre o consumo de água e energia?</li> </ul>					
6. No último exercício, a unidade adquiriu bens/produtos reciclados (ex: papel reciclado). <ul style="list-style-type: none"> <li>Se houver concordância com a afirmação acima, quais foram os produtos adquiridos?</li> </ul>					
7. No último exercício, a instituição adquiriu veículos automotores mais eficientes e menos poluentes ou que utilizam combustíveis alternativos. <ul style="list-style-type: none"> <li>Se houver concordância com a afirmação acima, este critério específico utilizado foi incluído no procedimento licitatório?</li> </ul>					
8. Existe uma preferência pela aquisição de bens/produtos passíveis de reutilização, reciclagem ou reabastecimento (refil e/ou recarga). <ul style="list-style-type: none"> <li>Se houver concordância com a afirmação acima, como essa preferência tem sido manifestada nos procedimentos licitatórios?</li> </ul>					

Aspectos sobre a gestão ambiental	Avaliação				
Licitações Sustentáveis	1	2	3	4	5
9. Para a aquisição de bens/produtos é levada em conta os aspectos de durabilidade e qualidade de tais bens/produtos.					
10. Os projetos básicos ou executivos, na contratação de obras e serviços de engenharia, possuem exigências que levem à economia da manutenção e operacionalização da edificação, à redução do consumo de energia e água e à utilização de tecnologias e materiais que reduzam o impacto ambiental.					
11. Na unidade ocorre separação dos resíduos recicláveis descartados, bem como sua destinação, como referido no Decreto nº 5.940/2006.					
12. Nos últimos exercícios, a UJ promoveu campanhas entre os servidores visando a diminuir o consumo de água e energia elétrica. • Se houver concordância com a afirmação acima, como se procedeu a essa campanha (palestras, <i>folders</i> , comunicações oficiais, etc.)?					
13. Nos últimos exercícios, a UJ promoveu campanhas de conscientização da necessidade de proteção do meio ambiente e preservação de recursos naturais voltadas para os seus servidores. • Se houver concordância com a afirmação acima, como se procedeu a essa campanha (palestras, <i>folders</i> , comunicações oficiais, etc.)?					
<i>Considerações Gerais:</i>					
<p><b>LEGENDA</b></p> <p><i>Níveis de Avaliação:</i></p> <p><b>(1) Totalmente inválida:</b> Significa que o fundamento descrito na afirmativa é integralmente não aplicado no contexto da UJ.</p> <p><b>(2) Parcialmente inválida:</b> Significa que o fundamento descrito na afirmativa é parcialmente aplicado no contexto da UJ, porém, em sua minoria.</p> <p><b>(3) Neutra:</b> Significa que não há como afirmar a proporção de aplicação do fundamento descrito na afirmativa no contexto da UJ.</p> <p><b>(4) Parcialmente válida:</b> Significa que o fundamento descrito na afirmativa é parcialmente aplicado no contexto da UJ, porém, em sua maioria.</p> <p><b>(5) Totalmente válida:</b> Significa que o fundamento descrito na afirmativa é integralmente aplicado no contexto da UJ.</p>					