

SUSTENTABILIDADE NAS COMPRAS PÚBLICAS: ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E EMPRESAS EM PROL DA PROTEÇÃO AMBIENTAL

SUSTAINABILITY IN PUBLIC PURCHASES: PUBLIC ADMINISTRATION AND COMPANIES IN FAVOR OF ENVIRONMENTAL PROTECTION

Aliane Aparecida Soares Bica¹

Leonardo da Rocha de Souza²

RESUMO

O objetivo deste artigo é analisar as compras sustentáveis como incentivo às empresas para o desenvolvimento sustentável, um assunto de grande importância em virtude dos impactos ambientais gerados pela utilização equivocada dos bens ambientais. Analisa-se a Lei nº 8.666/93 que estabelece normas gerais da licitação com ênfase na alteração determinada pela Lei nº 12.349/10 que modificou o art. 3º da Lei de Licitações incluindo a promoção do desenvolvimento sustentável como um dos fins da licitação. Nesse prisma, avaliam-se várias questões importantes para plena aplicação da sustentabilidade dentro das licitações públicas como: O que envolve essa nova forma de avaliar as empresas licitantes? Quais são as discussões que a Administração Pública e seus gestores precisam realizar no momento de montar os critérios do produto que precisam no mercado? As empresas que se enquadram no perfil para candidatar-se a essas licitações estão adequadas realmente? Como dar oportunidades às pequenas e médias empresas para que também possam se enquadrar dentro dessa proposta da sustentabilidade? O caminho é longo e motivo de várias discussões, mas já se verificam alguns progressos quanto à aplicabilidade da lei, permitindo que empresas, em conjunto com a Administração Pública, apresentem ótimas propostas em prol da sustentabilidade.

PALAVRAS-CHAVE: Empresas sustentáveis. Licitações Públicas. Sustentabilidade. Gestão ambiental.

ABSTRACT

The objective of this article is to analyze sustainable purchasing as an incentive for companies to promote sustainable development, a subject of great importance due to the environmental impacts generated by the mistakes made in the use of environmental goods. For this, we analyze Law No. 8.666 / 93, which establishes general rules on bidding, and we emphasize the amendment made by Law 12,349 / 10, which modified art. 3 of the Bidding Law, including the promotion of sustainable development as one of the purposes of the bid. In this perspective, we evaluate several important issues for the full application of sustainability within public bids, such as: What is involved in this

¹ Bacharel em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS).

² Pós-Doutor em Direito (UFRGS). Doutor e Mestre em Direito (UFRGS). Bacharel em Direito (UNISINOS). Professor Efetivo da Universidade Regional de Blumenau (FURB). Vice-Líder do Grupo de Pesquisa de Pesquisa Direitos Fundamentais, Cidadania e Justiça/CNPq FURB.

new way of evaluating bidders? What are the discussions that the Public Administration and its managers need to carry out when setting the product criteria they need in the market? Do the companies that fit the profile to apply for these bids really fit? How to give opportunities to small and medium-sized companies so that they can also fit within this proposal of sustainability? The way to find out these answers is long and can generate several discussions, but some progress has already been made on the applicability of the law, allowing companies, together with the Public Administration, to present excellent proposals for sustainability.

Keywords: Sustainable companies. Public bids. Sustainability. Environmental management.

1 INTRODUÇÃO

Este texto pretende verificar a inclusão do desenvolvimento nacional sustentável como finalidade das contratações administrativas, bem como as vantagens de se contratar as empresas que estão se enquadrando nessa noção que veio para mudar os rumos de se ver as licitações públicas e principalmente reestruturar as atividades licitatórias dos gestores de compras públicas. Com a autonomia que dispõe e as novas regras estabelecidas pela legislação, a administração pública pode desempenhar um grande passo no desenvolvimento sustentável, aplicando os critérios de compra de forma que a preservação ambiental seja considerada em primeiro lugar ou considerada como pré-requisito na aquisição dos serviços contratados e produtos adquiridos.

As empresas terão, a partir dessa proposta, a oportunidade de ser reajustar para que possam candidatar-se nas futuras licitações, após conhecer os critérios de exploração sustentável. Na legislação pátria, licitação é o procedimento adotado pela Administração Pública para seleção entre diversas propostas apresentadas por particulares que possuam interesse de prestar serviços ou vender bens ao Estado (Bittencourt, 2014, p. 25). Desde 1987, tem se falado sobre desenvolvimento sustentável: o Relatório Brundtland, preparado pela ONU, já havia chamado a atenção para incompatibilidade entre nossa forma descontrolada de consumir e a utilização consciente dos recursos naturais disponíveis (Valente, 2011, p. 13-18).

Seguindo esse caminho, as licitações e contratações públicas vêm sendo revistas com base em novos paradigmas. As licitações estão deixando de ser encaradas como apenas compras públicas de produtos, serviços e obras, mas principalmente, passam a ter uma função regulatória do mercado, na qual são empregadas como instrumentos de implementação de políticas públicas, podendo servir de legítimo veículo de concretização de valores protegidos na Constituição (Garcia; Ribeiro, 2012).

A lei 12.349/2010 alterou a redação do art. 3º e incluiu a promoção do desenvolvimento

nacional sustentável como um dos fins da licitação. O legislador pretendia determinar que a contratação pública fosse concebida como um instrumento interventivo estatal para produzir resultados mais amplos do que a simples aprisionamento de bens e serviços necessários à satisfação das necessidades dos entes estatais, passando a selecionar a proposta mais vantajosa inclusive sobre o prisma do desenvolvimento nacional sustentável (Justen Filho, 2014, p. 68, 73).

As licitações sustentáveis vêm acarretar um dever ao gestor público de avaliar e ponderar acerca da melhor relação custo/ benefício que o produto, serviço ou obra acarretará ao meio ambiente. Note-se, por oportuno, que a vantajosidade da licitação para a administração pública não se caracteriza pela simples obtenção do menor preço, consagrando outros valores caros à sociedade e que podem ser alcançados pelo emprego do poder de compra estatal (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 233). O Poder Público e a sociedade conjugando esforços devem adotar “práticas voltadas para a realização desta importante diretriz. [...] Neste contexto, entre diversas outras medidas a cargo do Poder Público, destaca-se a adoção de uma política de contratações públicas sustentáveis” (Carvalho; Ferreira, 2016, p. 12).

2 CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE NAS COMPRAS PÚBLICAS

Em 1993, o Ministério do Meio Ambiente criou a Agenda Ambiental na Administração Pública (A3P), com o objetivo de “estimular os gestores públicos a incorporar princípios e critérios de gestão ambiental em suas atividades rotineiras, levando à economia de recursos naturais e à redução de gastos institucionais por meio do uso racional dos bens públicos e da gestão adequada dos resíduos”. Esse programa foi uma resposta da administração pública à necessidade de enfrentamento de graves questões ambientais, como gasto de energia nos prédios públicos, redução de gastos, menor geração de rejeitos e aquisição de produtos que causem menos danos ao meio ambiente. Em resumo, se buscava implantar um programa de sustentabilidade na administração pública, repensando os padrões de produção e consumo do setor público e buscando estratégias inovadoras. Essas estratégias estariam associadas à adoção de critérios, princípios e diretrizes sociais e ambientais, e foi isso que a A3P fez. O Programa integrou o Departamento de Produção e Consumo Sustentáveis (DPCS), que, por sua vez, fazia parte da Secretaria de Articulação Institucional e Cidadania Ambiental (SAIC) do Ministério do Meio Ambiente, tomando por base o Capítulo IV da Agenda 21, que trata da mudança dos padrões de consumo (Brasil, 2017).

“Em seu primeiro ciclo, de 2011 a 2014, o Programa concentrou esforços em seis áreas

principais, a saber: educação para o consumo sustentável; varejo e consumo sustentável; aumento da reciclagem; compras públicas sustentáveis; construções sustentáveis; e Agenda Ambiental na Administração Pública (A3P)”, tendo como um dos eixos temáticos a Licitação Sustentável. Os “outros eixos temáticos da A3P – uso racional dos recursos naturais e bens públicos; gestão adequada dos resíduos gerados; qualidade de vida no ambiente de trabalho; e sensibilização e capacitação – bem como as áreas de foco do PPCS” (Plano de Ação para Produção e Consumo Sustentáveis), “têm relação direta com as contratações públicas” (Brasil, 2014. p. 1).

As Contratações Públicas Sustentáveis constituem um instrumento de grande utilidade, que contribuem para guiar as ações e as políticas brasileiras para o desenvolvimento sustentável, tornando-se uma forma vantajosa para a administração pública, não só no sentido do menor preço, mas no custo-benefício da manutenção de vida na Terra (Biderman *et al.* 2006).

“O objetivo das licitações é [...] assegurar” uma concorrência livre e legal obtendo um produto de boa qualidade com uma boa proposta. Há uma enorme responsabilidade do gestor público ao estabelecer as regras, os critérios a ser estabelecido de sustentabilidade, “nos projetos básicos, projetos executivos e de referência, tornando todos os setores responsáveis em especificá-los, tais como a motivação da aquisição, características do produto, impactos da utilização e descarte responsável” (Brasil, 2014. p. 3).

[...] três fatores são fundamentais para a contratação: a) deve ser avaliada a real necessidade da aquisição pretendida; b) a decisão deve levar em conta as circunstâncias sob as quais o produto foi gerado, considerando os materiais de produção, as condições de transporte, entre outros; c) deve ser feita uma avaliação em relação ao seu futuro, ou seja, como o produto pretendido se comportará durante sua fase útil e após sua disposição final. Considerar os segundo e terceiro fatores significa avaliar, no caso de produtos, o seu ciclo de vida.

A escolha de produtos mais eficientes traz maior economia a médio e longo prazo, além de ser uma opção que garante um menor impacto ambiental e social. A partir de uma análise mais ampla, a condição mais vantajosa para a Administração parte não mais da comparação estrita do preço de aquisição, mas de uma avaliação mais completa do ciclo de vida do produto. (Brasil, 2014. p. 3)

Apesar disso, ainda há muitas dúvidas como: “O produto é mais sustentável por consumir menos matéria-prima, água ou energia ou por gerar menos resíduos? É mais sustentável por ser reciclável, reciclado ou mais durável? Como escolher o critério de sustentabilidade quando um implicar na redução do outro? Como escolher quando não se tem como avaliar o ciclo de vida do produto?” Essas questões merecem aprofundamento, mas não constituem empecilho “para a realização das contratações públicas sustentáveis dentro dos critérios de legalidade e com

segurança jurídica” (Brasil, 2014. p. 3).

A adoção de soluções ambientalmente corretas é uma das maneiras de buscar práticas amigáveis ao meio ambiente e, para que isso ocorra, é preciso que se verifiquem alguns importantes fatores que têm muita importância e fazem grande diferença na escolha do que comprar e a forma de compra que seja consciente (Justen Filho, 2014, p. 76). “Verifica-se a inserção de critérios de sustentabilidade nos vários momentos do ciclo” de vida do produto, “desde os materiais utilizados e o modo de produção, passando pelo modo de distribuição, embalagem e transporte, até chegar ao uso e [...] à disposição final” (Carvalho *et al.*, 2016, p. 29).

“Em cada caso concreto, o órgão público deve verificar se o objeto a ser licitado comporta a inserção de aspectos de sustentabilidade” (Carvalho *et al.*, 2016, p. 32). De acordo com o Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT):

Os critérios de sustentabilidade, a serem estabelecidos nos termos de referência, tornam todos os setores da instituição responsáveis em especificá-los, além de exigir do agente tomador de decisões, na elaboração, uma análise acurada de todos os aspectos que envolvem a contratação, tais como motivação da aquisição, características do produto ou serviço, impacto da utilização e descarte, etc. (Hegenberg, 2013, p. 102)

Para isso, a Administração Pública precisa de uma atuação proativa (Souza *et al.*, 2015), desenvolvendo projetos que garantam que determinadas aquisições públicas sejam adquiridas dentro dos limites estabelecidos pelo art. 3º da lei 8.666/93 após a alteração pela lei 12.349/10. Nesse sentido, há a necessidade de um preciso planejamento para serem avaliados em qual dos seguintes espaços será possível aplicar determinado requisito de sustentabilidade ambiental: a) definição do objeto; b) fase de habilitação; c) julgamento das propostas; e d) obrigações do contratado. Sem esses principais itens, torna-se deficitário esse processo (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 245).

a) Definição do objeto

Nesse primeiro momento “o administrador público delimita a obra, serviço ou compra que pretende contratar para suprir determinada necessidade pública” podendo, “desde que tecnicamente fundamentado, inserir critérios ambientais na delimitação do objeto que pretende contratar”. Mas deve tomar muito cuidado para não cair nas ideias fundadas em técnicas baseadas “em estudos ainda experimentais ou não aceitos amplamente pela comunidade científica, uma vez que os gastos com compras públicas” precisam ser encarados com seriedade e não como meras experimentações. É possível que na descrição do objeto se possa “exigir a certificação de qualidade do produto ou processo de fabricação”, o que já ocorre em muitos segmentos econômicos. Está expresso na lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, no seu art. 7º, inciso III, que introduziu o Regime Diferenciado de Contratação, essa possibilidade: “solicitar a certificação da qualidade do produto ou do processo de fabricação, inclusive sob o aspecto ambiental, por qualquer instituição oficial competente ou por entidade credenciada” (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 245-246).

Como exemplo citamos a cidade de São Paulo que, através da Lei Municipal nº 14.933, de 5 de julho de 2009, criou a Política de Mudança de Clima da cidade de São Paulo. O art. 37 traz o seguinte texto: “As licitações e os contratos administrativos celebrados pelo município de São Paulo deverão incorporar critérios ambientais nas especificações dos produtos e serviços, com ênfase particular aos objetivos desta lei” (Greenpeace Brasil, 2016, p. 5).

São Paulo tem hoje [agosto de 2016] a maior frota circulante do Brasil, com quase 15 mil ônibus, que tem transportado por mês cerca de 27,7 milhões de pessoas em 2016. O serviço do transporte coletivo sobre pneus do município é outorgado pelo poder público a empresas privadas e cooperativas que, por meio de licitação, concorrem por áreas da cidade. Ao vencer, elas adquirem o direito de operar com exclusividade o sistema na região especificada.

Vencida em 2013, a concessão atual deveria ter sido licitada naquele ano, mas o processo foi interrompido por conta das jornadas de junho, quando a Prefeitura decidiu suspendê-lo para garantir participação da sociedade e contratou uma auditoria externa para avaliação do sistema. Em 2015, a gestão Haddad anunciou a nova licitação para a contratação de empresas responsáveis pelo transporte de ônibus na cidade. Na ordem de R\$ 140 bilhões à época, ela pretendia criar um novo modelo de serviço para os próximos 20 anos, prorrogáveis por mais 20. O texto, com mais de 5 mil páginas, foi aberto para consulta pública durante apenas um mês, prazo

irrisório, ainda mais levando em consideração o nível de interesse popular na discussão de mobilidade na cidade. Por conta disso, o Greenpeace e a Here Now, em parceria com Rede Nossa São Paulo, Idec, Iema e Minha Sampa, pediram a extensão do prazo de participação, que foi acatado pela Prefeitura após mobilização da sociedade. (Greenpeace Brasil, 2016, p. 2)

“A exigência de certificações ambientais” busca “induzir o comportamento dos agentes econômicos”, que, se realmente “desejarem contratar com os órgãos públicos, precisarão demonstrar a qualidade ambiental de seu processo de fabricação”. Essa apresentação, descrevendo o que dispõem para oferecer objetos sustentáveis, “não deve se iniciar no momento da realização da licitação, mas em etapa anterior e amparada em um planejamento prévio” que esteja contemplado em “estudos técnicos e catálogos de compras e serviços” (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 247).

b) Fase de habilitação

Na fase de habilitação³ as exigências nas licitações são previamente fixadas na Lei no 8.666/1993, “que limita bastante o espaço de exercício de competências discricionárias pelo gestor”, por força do disposto no art. 37, inciso XXI, e está “diretamente ligada à garantia do cumprimento das obrigações, orientação essa que tem sido predominante na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e na própria doutrina”. Dois dispositivos da Lei nº 8666/93 poderiam, em tese, “comportar a inserção de exigências ambientais”: o art. 28, inciso V e art. 30, IV. O art. 28, V, “exige na habilitação jurídica ato de registro de autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente quando a atividade assim o exigir”. Nesse sentido, por exemplo, pode ser que uma “empresa, para exercer uma atividade empresarial, precise de uma licença específica de um órgão ambiental” (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 247).

O art. 30, inciso V, da Lei no 8.666/1993 prevê a possibilidade, na qualificação técnica, de exigir a prova de atendimento de requisitos previstos em leis especiais. Percebeu o legislador, corretamente, que seria impossível prever exigências de cada segmento econômico em um único diploma legal. Assim, é por meio desse dispositivo que se admite que o edital inclua exigências técnicas oriundas de outras normas, desde que, por óbvio, sejam indispensáveis para demonstrar a

³ Na fase de habilitação, a Administração Pública abre, em ato publico, os envelopes contendo a documentação, que deve ser rubricada pelos licitantes presentes e pela comissão [...] de acordo com o §5º do art. 43 da lei 8.666/93, ultrapassadas a fase de habilitação e abertas as propostas, não cabe desclassificar o concorrente por motivo relacionado com a habilitação, salvo em razão de fatos supervenientes ou só conhecidos após o julgamento. (DI PIETRO, 2015, p. 463)

capacidade do licitante.

É claro que a inserção de exigências ambientais na fase de habilitação com fundamento nos referidos dispositivos depende do exame de cada circunstância concreta e da própria razoabilidade da exigência, em especial à luz do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal. (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 248-249)

Instrumentos que são muito viáveis e que demonstram a possibilidade de uma plena habilitação de compras públicas são os programas alimentares estaduais e municipais, instrumentos esses “capazes de legitimar políticas para a realização de licitações de forma sustentável”, com uma diversidade de produtos alimentares para as escolas como forma de “dinamizar a economia urbana (gerando emprego e renda) e rural (ao adquirir produtos da agricultura familiar, mantendo o produtor e sua família no campo)”. Além disso, promove a inclusão, “o respeito à cultura, às tradições e a comportamentos alimentares”, além de “fortalecer ou criar novas redes de capital social”. Pode-se afirmar, também, que “favorece o emprego de práticas produtivas ecologicamente mais equilibradas”, pois o pequeno produtor em sua propriedade poderá trabalhar e fornecer uma alimentação saudável e diversificada com um “menor uso de insumos industriais e preservando o patrimônio genético. Isso significa o aproveitamento sustentável da biodiversidade da localidade, região ou território” (Carvalho, 2009, p. 125-126).

c) Julgamento da proposta

Nessa fase o objetivo é dar preferência às propostas que forem apresentadas com maiores benefícios ambientais “enquanto fator diferenciado de pontuação técnica, para os casos de licitações por melhor técnica, ou técnica e preço”, possibilitando que tenham melhor pontuação, “o que estimulará a busca pela excelência em sustentabilidade. Como em qualquer licitação regida pelo critério técnico”, indispensável que sejam feitas de forma objetiva, sem dar margem a nenhum tipo de privilégio para “garantir a ampla competição”. É permitido, dessa forma, abrir “o espaço para exigência de certificações ambientais como forma de demonstrar maior capacidade e excelência técnica” (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 249).

Ao fazer uma pesquisa mais detalhada utilizando os infindáveis recursos que se encontram disponíveis no mercado, principalmente na internet, é possível descobrir várias empresas que trabalham com produtos com o certificado de sustentabilidade. No Brasil, “o programa mais conhecido e que mais avançou é o de certificação florestal, que busca contribuir para o uso responsável dos recursos naturais, atestando que um empreendimento florestal (empresa, produtor

ou comunidade) obtém seus produtos de forma ambientalmente correta, socialmente benéfica e economicamente viável”. É o caso do “Forest Stewardship Council (FSC), uma instituição internacional, sem fins lucrativos, formada por representantes do mundo todo”. Para se obter o certificado florestal o empreendedor é avaliado segundo os padrões ambientais, sociais e econômicos que são estabelecidos pelo Conselho de Manejo Florestal (FSG). “O Imaflora e o seu Programa de Certificação Florestal representam o Programa Smartwood da Rainforest Alliance. Organização não governamental credenciada pelo FSC e pioneira da certificação florestal, [...] o Imaflora avalia e audita empreendimentos para obtenção da certificação FSC” (Biderman *et al.*, 2006, p. 66).

d) Obrigações do contratado: sustentabilidade no plano do contrato administrativo

O futuro contratado terá uma série de obrigações quanto à plena efetivação do trabalho ou produto contratado pela administração pública e que deverá ser cumprido na íntegra dentro dos critérios sustentáveis planejados e acordados (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 250).

A maior dificuldade presente nesse formato está na fiscalização do contrato. [...] Uma fiscalização adequada demandará um quadro profissional tecnicamente capacitado para verificar se no cumprimento do objeto estão sendo efetivamente atendidas as exigências ambientais fixadas no contrato (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 250-251).

No entanto, não há ainda índices que apresentem como está sendo efetuado esse acompanhamento de forma significativa. Há uma possibilidade de vincular a remuneração do contratado a critérios de sustentabilidade ambiental, como consta no art. 10 da Lei no 12.462, de 4 de agosto de 2011, que introduziu o RDC (Regime de Contratações Diferenciados), quando expressamente admitiu que, naquele regime, “na contratação das obras e serviços, inclusive de engenharia, poderá ser estabelecida remuneração variável, vinculada ao desempenho da contratada, com base em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazo de entrega definidos no instrumento convocatório e no contrato”. Dessa forma, há um “incentivo econômico para que o contratado seja mais eficiente sob o ângulo da sustentabilidade, o que lhe permitirá um incremento em sua remuneração” (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 250).

3 O APOIO DO GOVERNO ÀS PEQUENAS EMPRESAS PARA O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

“O tratamento diferenciado para as microempresas e as empresas de pequeno porte instituído pela Lei Complementar nº 123/2006 vem concretizar os artigos 170, IX e 179 da Constituição Federal”, incentivando a essas espécies societárias uma “forma de atingir a busca do pleno emprego e do desenvolvimento econômico social” (art. 3º, inciso II, da CF). (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 234).

As vantagens conferidas pela Lei Complementar nº 123/2006 possibilitou que as microempresas tivessem a oportunidade de entrar nesse mercado competitivo das licitações com certas vantagens. Uma delas seria uma diminuição nos valores do percentual dos débitos fiscais. A outra seria a criação de "uma situação de empate ficto com empresas maiores, “mesmo quando essas apresentassem propostas econômicas mais vantajosas”. Outra importante vantagem seria a “contratação direta de cooperativas de catadores de lixo ou de associações de deficientes físicos” (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 234).

A Lei nº 12.349, de 15 de dezembro de 2010, que alterou a Lei de Licitações, estabeleceu a possibilidade de se prever nas licitações públicas margens de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam às normas técnicas brasileiras. Essa margem de preferência para os bens e produtos nacionais deve levar em consideração critérios como geração de emprego e renda, efeito na arrecadação tributária, desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no país e custo adicional dos produtos e serviços, tudo na forma prevista no § 6º, do art. 3º, da Lei nº 8.666/1993, com a redação conferida pela Lei nº 12.349, de 15 de dezembro de 2010 (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 234).

É neste contexto que se inserem as licitações sustentáveis, admitindo-se que o Estado arque com um custo maior na aquisição de bens e serviços, mas utilizando seu poder de compra para reordenar o mercado e implementar outros valores constitucionalmente previstos.

Isso está longe de significar que o gestor deva se descurar do aspecto econômico/ financeiro da contratação. Ao revés, permanece o dever de observância à economicidade, mas à luz de outros valores que lhe servirão de parâmetro.

Um exemplo permite compreender melhor a questão. O Estado pode, valendo-se de seu poder de compra e, considerando a existência de uma política pública de fomento à preservação ambiental e ao desenvolvimento sustentável, comprar papel reciclado em vez de papel

branco para as repartições públicas, ainda que aquele seja comparativamente mais caro que este.

Isso não exonera a administração de buscar (atendidos os princípios da competitividade e da isonomia) a obtenção do papel reciclado pelos menores preços possíveis. Assim, o que se tem é o Estado empregando o seu poder de compra de modo a promover valores que são caros à sociedade, como a preservação de um meio ambiente saudável para as gerações atuais e futuras (pacto intergeracional). Além dos princípios observáveis em qualquer licitação, como os destacados anteriormente, o emprego da licitação para fins regulatórios deverá ser balizado pelos princípios da proporcionalidade, eficiência e isonomia. (Garcia; Ribeiro, 2012, p. 235)

Nos próximos tópicos verifica-se os custos que as propostas trazem, percebendo-os não como desperdício do dinheiro público, mas como aplicações que trarão resultados em longo prazo para toda sociedade.

Os poderes governamentais estão se adequando a essas novas diretrizes, mas, como mostram as pesquisas, ainda estão muito divididos quanto à implementação e sustentação determinada pelo desenvolvimento sustentável em suas compras públicas, além de deficiências como falta de equipes capacitadas para essa tarefa.

4 AVALIAÇÃO DOS PRODUTOS NAS COMPRAS SUSTENTÁVEIS

Anteriormente analisamos os vários aspectos e critérios que precisam ser levados em conta, no momento das contratações sustentáveis. Mas como se tem feito essas compras no Brasil e no mundo? Quais os tipos de produtos e serviços que são comprados ou contratados que atende ao objetivo da preservação do meio ambiente? A comprovação dos critérios de sustentabilidade contidos no instrumento convocatório poderá ser feita mediante certificação emitida por instituição pública oficial, ou por instituição acreditada, ou por qualquer outro meio definido no instrumento convocatório conforme Art. 5º, §1º da Instrução Normativa nº 01/2010, da SLTI/MPOG. Nesse dispositivo estão especificadas as exigências quanto ao tipo de material a ser usado na fabricação dos produtos, formas de serem embaladas, certificação, dentre outros. Também “podem ser utilizados, isolada ou combinadamente, os seguintes mecanismos de avaliação da conformidade disponíveis no Sistema Brasileiro de Avaliação da Conformidade (SBAC): a declaração pelo fornecedor, a etiquetagem, a inspeção e o ensaio” (Brasil, 2014. p. 7).

Em alguns países europeus as autoridades públicas têm conseguido atingir bons resultados

de tentativas bem-sucedidas no sentido de gerar inovação de produtos e serviços ambientalmente amigáveis.

- o critério no procedimento do contrato de serviço do transporte público introduzido pela cidade de Göteborg, na Suécia, estimulou o lançamento de ônibus de baixas emissões no mercado;
- o contrato de fornecimento de calefação para um edifício público na cidade de Kaarst, na Alemanha, estabeleceu a condição de que os fornecedores buscassem uma maneira mais eficiente de reduzir o consumo de energia, assim como os custos;
- a cooperação progressiva entre as autoridades públicas de Amsterdã, Barcelona, Hamburgo, Londres, Luxemburgo, Madri, Porto, Estocolmo e Stuttgart e produtores de veículo conduziu à organização de um programa da União Européia para teste de ônibus operados por célula-combustível;
- os critérios propostos para o uso de equipamentos eficientes sob o ponto de vista energético adotado pelo Banco da União da Suíça resultaram no lançamento de um novo monitor economizador de energia da Samsung Electronics;
- a colaboração entre prefeituras alemãs reuniu esforços para reduzir os preços na compra de sistemas de receptores solares para aquecimento de piscinas públicas ao ar livre, visando redução dos custos de aquecimento da água. (Biderman *et al.*, 2006, p. 25).

Todas essas atitudes conscientes deram um exemplo e mostram como um bom planejamento e a vontade de fazer o melhor pelo meio ambiente sustentável valem à pena. Percebe-se, assim, a possibilidade de promover a proteção ambiental por meio das práticas sustentáveis e ações de governos em parceria direta com empresas e com a sociedade em geral. “Costuma-se acreditar que o preço dos produtos sustentáveis é muito elevado e os benefícios não justificam o tempo e os esforços exigidos. [...] Um programa de licitação sustentável é uma estratégia que combina diversas soluções inovadoras de compras”, melhorando o “custo-eficiência geral de operações licitatórias”. Assim, “pode-se obter mais valor pelo mesmo custo ou até por menos”, desonerando a sociedade, “que deixa de pagar pelos „custos externos” associados à produção de bens sem respeito ao meio ambiente e à população, já que os custos de poluição, saúde pública, desmatamento, entre outros, não são incluídos no preço dos produtos, e quem paga a conta somos nós” (Biderman *et al.*, 2006, p. 41).

“O gestor público deve ser bastante criterioso e cauteloso acerca da necessidade de contratação ou aquisição de novos bens ou serviços”. Ele “deve analisar com cuidado a possibilidade de reuso dos seus bens ou redimensionamento dos serviços já existentes” e que resultará em economia. “Essa ordem de prioridade está em conformidade com o disposto no art. 9º da Lei 12.305/2010”, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos: “Na gestão e

gerenciamento de resíduos sólidos, deve ser observada a seguinte ordem de prioridade: não geração, redução, reutilização, reciclagem, tratamento dos resíduos sólidos e disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos” (Carvalho *et al.*, 2016, p. 21).

A tentativa de adquirir somente o que for necessário é a melhor maneira para evitar os impactos negativos associados às compras de produtos e contratação de serviços e minimizar o consumo objetivando atender apenas às reais necessidades, o que resultará em menores gastos para os poderes públicos. Isso vale também para o consumidor, pois muitos produtos são simplesmente supérfluos e, frequentemente, sua compra pode ser evitada, em outros casos, uma auto-organização inteligente pode aumentar a vida útil ou até mesmo o número de utilidades de um determinado produto. “A licitação sustentável não é uma solução cara, ao contrário, normalmente reduz o gasto do contribuinte”. Além disso, “tem um efeito positivo na economia nacional e regional porque, diferentemente dos regulamentos de comando e controle, a licitação sustentável usa forças eficientes de mercado, a instrução e a parceria para alcançar objetivos ambientais” e sociais, se tornando muito viável para todos os envolvidos (Biderman *et al.*, 2006, p. 26).

Visualizar o principal objetivo da legislação licitatória com um olhar mais sustentável e menos financeiro possibilita uma avaliação justa pelo gestor público. Por exemplo, a Lei nº 8.666/93 informa que “a administração pública selecionará a proposta mais vantajosa, este adjetivo deve ser entendido em seu sentido mais amplo, ou seja, as propostas aceitas devem ser as mais convenientes para resguardar o interesse público”, o que deve envolver o interesse da coletividade. “E isso porque, quando a administração atua, o faz em nome dos administrados e para eles. Como o Estado é a própria sociedade representada ou organizada, não resta dificuldade em identificar entre os seus objetivos a busca por contratos que atendam aos anseios da coletividade”. (Biderman *et al.*, 2006, p. 35)

O Tribunal de Contas da União (TCU) verificou através de um questionário enviado a 101 instituições da Administração Pública Federal (APF) que muitos órgão e entidades públicas ainda não conseguiram desenvolver a implementação de ações destinadas à promoção da sustentabilidade. Os dados apresentam uma atuação deficiente no nível central de governo e baixa evolução na adoção dos critérios e práticas sustentáveis nas contratações, bem como nas iniciativas com a gestão de resíduos e a realização de coleta seletiva solidária. O Tribunal de Contas da União (TCU), no Acórdão nº 1.752/2011, realizou diversas recomendações ao Governo Federal relacionadas à sustentabilidade. Nesse acórdão, constam os seguintes

objetivos e escopo da auditoria:

3. A auditoria tem como objetivo geral verificar as medidas de eficiência e sustentabilidade por meio do uso racional de energia, água e papel adotadas pela Administração Pública, analisadas por meio das seguintes questões de auditoria:
- a) em que medida a Administração Pública Federal vem implementando ações visando ao uso racional de energia elétrica no âmbito de seus próprios prédios públicos, e quais os benefícios proporcionados com a adoção dessas ações?
 - b) em que medida a Administração Pública Federal vem implementando ações visando ao uso racional de água no âmbito de seus próprios prédios públicos, e quais os benefícios proporcionados com a adoção dessas ações?
 - c) em que medida a Administração Pública Federal vem implementando ações visando ao uso racional de papel no âmbito de seus próprios prédios públicos, e quais os benefícios proporcionados com a adoção dessas ações? (Brasil, 2011)

Nesse acórdão, o Tribunal de Contas da União realizou diversas recomendações ao Governo Federal, dentre as quais destacam-se:

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

[...]

9.4. recomendar ao Ministério do Meio Ambiente, ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e à Eletrobras, no que lhe competem, que:

9.4.1. ampliem a divulgação de seus respectivos programas – A3P, PEG e Procel EPP – perante a Administração Pública Federal, informando sobre o apoio prestado e sobre a existência de banco de dados contendo boas práticas bem como disponibilizem links de acesso, em suas respectivas páginas na internet, dos outros dois programas de apoio e de outros sites com informações sobre práticas sustentáveis;

9.4.2. retomem as iniciativas visando implementar o Projeto Eficiência e Sustentabilidade na Esplanada dos Ministérios, tendo em vista sua importância na criação de bases para a implementação de uma política coordenada, mais abrangente e de longo prazo voltada para sustentabilidade e eficiência em toda a Administração Pública Federal;

9.4.3. avaliem a estrutura, respectivamente, da Agenda Ambiental da Administração Pública, do Programa de Eficiência do Gasto e do Subprograma Procel Eficiência Energética em Prédios Públicos, visando dotá-los das condições necessárias para fomentar a adoção de ações voltadas para o uso racional de recursos naturais na Administração Pública Federal;

9.4.4. atuando de forma conjunta e coordenada, disponibilizem na internet relação organizada de todos os órgãos e entidades da Administração Pública Federal, contendo indicadores de consumo de água, energia e papel per capita, com a apresentação detalhada de casos de sucesso na implementação de medidas que geraram economias no uso racional de recursos e a publicação de parâmetros

de consumo de energia, água e papel per capita, específico por natureza de edificação pública federal; (Brasil, 2011).

Essas recomendações apontam para uma exigência das compras sustentáveis, que “exigem uma cooperação entre [...] duas unidades administrativas tradicionalmente separadas: a de compras/contratações e a ambiental”. Exige-se também que os critérios nas decisões de compra sejam feitas por aqueles que tenham um grau de conhecimento especializado e que muitas vezes nem aqueles “que trabalham dentro do departamento ambiental o têm”. Para isso ocorrer, precisa haver uma parceria entre os que trabalham nos departamentos ambientais e os gestores de compras. Essa cooperação será um fator determinante para que se estabeleçam diretrizes e normas apropriadas de licitação sustentável. Sem uma boa implementação e monitoramento pouco se conseguirá realizar (Biderman *et al.*, 2006, p. 102-103).

São vários os elementos que influenciam o trabalho significativo e delicado para o sucesso na promoção da licitação sustentável, sendo um dos mais importantes o apoio político que a proposta recebe internamente. Sem esse apoio o trabalho ficará muito fragmentado e baseado em esforços individuais. “Estimular aqueles com responsabilidades de compras para incluir considerações ambientais em seus procedimentos sem uma declaração de políticas é muito mais difícil”; por essa razão, é evidente que, para que se obtenham resultados, todos os órgãos administrativos precisam apoiar essa causa (Biderman *et al.*, 2006, p. 103).

Reconhecer a necessidade de forma criteriosa daquilo que se deseja comprar é o primeiro passo, após buscar adquirir todas as informações (as mais detalhadas possíveis) sobre o produto ou serviços a serem adquiridos. Depois, deve se realizar a pesquisa de preços no comércio local e em todas as fontes de disposição do produto verificando a viabilidade da contratação sustentável, com respeito sempre aos princípios da competitividade e economicidade. Daí em diante elabora-se o termo de referência com as especificações da possível contratação. Transcorridas essas etapas, escolhe-se a modalidade de licitação e faz-se necessária a análise pós compra, verificando se os produtos/serviços contratados atenderam as expectativas, levantando os aspectos a serem corrigidos ou melhorados futuramente (Pereira *et al.*, 2014).

Já muito se tem feito para se tornar as compras sustentáveis uma realidade no Brasil. Diferentes iniciativas no âmbito federal, além de se ver resultados das empresas públicas ou sociedades de economia mista, “é possível afirmar que há um movimento em progressão, determinando a consolidação de uma nova cultura na esfera pública, em benéfico da coletividade.” (Hegenberg, 2013, p. 134)

Os governantes devem se dar conta que “a licitação sustentável é um importante instrumento à sua disposição para a implementação de medidas concretas em prol do desenvolvimento sustentável” (Biderman *et al.*, 2006, p. 29), que também incentiva as empresas a atenderem os requisitos da sustentabilidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

“A consideração de critérios de sustentabilidade nos procedimentos de contratação pública é uma obrigação imposta” ao Poder Público, decorrente do já mencionado art. 3º da Lei de Licitações (Lei n. 8.666/93) e do “dever de proteção socioambiental prescrito pelo art. 225 da Constituição”, em consonância com o que J. J. Gomes Canotilho chama de “Estado constitucional ecológico” (Carvalho *et al.*, 2016, p. 4-5).

Os governos já iniciaram programas considerados modelos que estão apresentando resultados significativos como a Agenda Ambiental da Administração Pública (A3P) que implantou um programa de sustentabilidade na administração pública e inovou as estratégias e diretrizes ambientais. Destaca-se a Agenda 21, que buscou mudar os padrões de consumo, assim como tantos outros programas que têm desempenhado grande influência nos processos licitatórios sustentáveis. As mudanças estão acontecendo, mas ainda levará certo tempo para que as iniciativas sejam algo que faça parte do nosso desenvolvimento social-econômico.

A sustentabilidade envolve que se busque uma constante pesquisa por produtos e serviços que estejam sendo realmente criados com a proposta de economia, reutilização e com materiais ecológicos. Muitos resultados já se obteve, como por exemplo a cidade de São Paulo que criou a Política de Mudança de Clima, levando a população a pressionar ainda mais os poderes governamentais a criarem um novo modelo de transporte público que reduza a poluição do ar.

Os editais de licitação não são específicos, o que acaba obscurecendo os critérios de sustentabilidade. Outro fator constatado é que há poucos setores ou órgão com uma equipe gestora de compras, com capacidade e conhecimento nas atividades e funcionamento adequado das licitações sustentáveis, que costumam desconhecer os procedimentos adequados da fiscalização pós compra.

As ferramentas disponíveis e a legislação a favor já se tem. Cabe aos governos e aos fornecedores disseminarem essa proposta de desenvolvimento sustentável nas contratações e licitações públicas. A responsabilidade não cabe somente aos governos e autoridades que realizam um papel importante nesse cenário, mas também toda sociedade, que também faz parte dessa ação de transformar o lugar onde se vive em um espaço de crescimento e desenvolvimento ambientalmente sustentável para todas as gerações.

REFERÊNCIAS

- BIDERMAN, Rachel; MACEDO, Laura Silvia Valente de; MONZONI, Mario; MAZON, Rubens. (Org.). **Guia de Compras Públicas Sustentáveis: uso do poder de compra do governo para a promoção do desenvolvimento sustentável**. Fundação Getúlio Vargas e ICLEI. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2006. Disponível em: <https://bit.ly/2DFf2GZ>, acesso em 10/07/2018.
- BITTENCOURT, Sidney. **Licitação passo a passo**. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014.
- BRASIL. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. **Guia de Contratações Sustentáveis da Justiça do Trabalho/Brasil**. Conselho Superior da Justiça do Trabalho. 2. ed., rev., atual. e ampl. Brasília, 2014, disponível em <https://bit.ly/1gSj3kI>, acessado em 10/07/2018.
- BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Agenda Ambiental na Administração Pública (A3P)**, disponível em: <<http://mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/a3p>>. Acesso em: 31 maio 2017.
- BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 1752/2011**. Plenário. Relator: André de Carvalho. Processo 017.517/2010-9. Data da sessão: 29/06/2011. Número da ata: 25/2011, Ementa: „Auditoria operacional. Avaliação das ações adotadas pela administração pública federal acerca do uso racional e sustentável de recursos naturais. Pertinência, atualidade e relevância do tema. Determinações. Recomendações.“ Disponível em <https://bit.ly/2zjPr3p>, acessado em 24/11/2018.
- CARVALHO, Daniela Gomes de. Licitações Sustentáveis, Alimentação Escolar e Desenvolvimento Regional: uma discussão sobre o poder de compra governamental a favor da sustentabilidade. **Planejamento e políticas públicas**, n. 32, jan./jun. 2009, p. 115-147, disponível em <http://www.ipea.gov.br/ppp/index.php/PPP/article/viewFile/12/14>>, acessado em 10/07/2018.
- CARVALHO, Flávia Gualtieri de; FERREIRA, Maria Augusta Soares de Oliveira; VILLAC, Teresa. **Guia Nacional de Licitações Sustentáveis**. Brasília: AGU, 2016. Disponível em:< www.agu.gov.br/page/download/index/id/33733269> – acesso em: 30 maio 2016.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- GARCIA, Flávio Amaral; RIBEIRO, Leonardo Coelho. Licitações públicas sustentáveis. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 260, p. 231-254, maio/ago. 2012.
- HEGENBERG, Juliana Trianoski. **As compras públicas sustentáveis no Brasil: um estudo nas universidades federais**. Orientador: Sérgio Tadeu Gonçalves Muniz. Dissertação (Mestrado), Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Programa de Pós-Graduação em Planejamento e Governança Pública, Curitiba, 2013. Disponível em: <https://bit.ly/2S9cKnq>, acesso em 22 de junho de 2017.
- JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- PEREIRA, Alexandre de; SENNA Ana Júlia Teixeira; ALVES, Ricardo Ribeiro; GRACIOLI

Cibele Rosa. Análise do perfil das licitações sustentáveis realizadas por organizações militares do exército brasileiro. **Revista Eletrônica em Gestão, Educação e Tecnologia Ambiental – REGET**. Revista do Centro de Ciências Naturais e Exatas - UFSM, Santa Maria, v. 18, n. 1, Abr 2014, p. 607-628.

SOUZA, Leonardo da Rocha de; HARTMANN, Débora; SILVEIRA, Thais Alves da. Dano ambiental e a necessidade de uma atuação proativa da Administração Pública. **Revista Veredas do Direito**, v. 12, p. 343-373, 2015.

VALENTE, Manoel Adam Lacayo. **Marco Legal das licitações e compras sustentáveis na administração pública**, 2011. Disponível em: <https://bit.ly/2DZ2jQm>, acesso em 10 de julho de 2018.