



CADERNOS DA CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO

**MANUAL - IMPLEMENTANDO LICITAÇÕES
SUSTENTÁVEIS NA ADMINISTRAÇÃO
PÚBLICA FEDERAL**



**MANUAL
IMPLEMENTANDO LICITAÇÕES
SUSTENTÁVEIS NA ADMINISTRAÇÃO
PÚBLICA FEDERAL**

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

Consultoria-Geral da União

Corregedoria-Geral da Advocacia da União

Procuradoria-Geral Federal

Procuradoria-Geral do Banco Central

Advocacia-Geral da União

Edifício Sede AGU I - SAS Quadra 3 Lotes 5/6 Cep 70070-030
Brasília-DF - Telefone: (61) 2026-8545

ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

Ministro Luís Inácio Lucena Adams

CONSULTOR-GERAL DA UNIÃO

Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy

Elaboração do Texto

Teresa Villac Advogada da União

Marcos Weiss Bliacheris Advogado da União

ESCOLA DA AGU

Juliana Sahione Mayrink Neiva Diretora
André Luiz de Almeida Mendonça Vice-Diretor

Apoio

Escola da Advocacia-Geral da União

Diagramação Niuza Lima

Capa Cadú Ferrer

Permitida a reprodução parcial ou total desta publicação, desde que citada a fonte.
Disponível em: <<https://redeagu.agu.gov.br/PaginasInternas.aspx?idConteudo=275932&idSite=1104&aberto=&fechado=>>

B823 Brasil. Advocacia-Geral da União (AGU). Consultoria-Geral da União.

Implementando licitações sustentáveis na Administração Pública Federal / Teresa Villac, Marcos Weiss Bliacheris. Brasília: AGU, 2013. 60 p. il.

1. Licitação sustentável – Administração Pública – Brasil. 2. Desenvolvimento sustentável. 3. Licitações e Contratos – Aspectos ambientais. I. Villac, Teresa. II. Bliacheris, Marcos Weiss. IV. Título.

CDU: 351.712(81)

SUMÁRIO

PARTE I - DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E LICITAÇÕES:	
Cenário e juridicidade das licitações sustentáveis	7
1. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL	8
2. DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL.....	11
3. CONTRATAÇÕES PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS.....	16
4. LICITAÇÃO SUSTENTÁVEL	33
5. IMPLEMENTAÇÃO: CICLO DE VIDA DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA SUSTENTÁVEL	38
PARTE II - LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS: Contextualização e Segurança Jurídica	45
1. INTRODUÇÃO	46
2. O CONTEXTO DAS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS	46
3. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.....	47
4. LEI DE LICITAÇÕES	48
5. LEI DA POLÍTICA NACIONAL SOBRE MUDANÇA DO CLIMA	52
6. LEI DA POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS	52
7. REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS.....	54
8. CONCLUSÃO	55
9. RREFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	56



APRESENTAÇÃO

“Não basta saber, é preciso também aplicar; não basta querer, é preciso também fazer.”

Goethe

Sustentar é um verbo com amplos e diversos significados na língua portuguesa, havendo alguns que ensejam reflexão: ao associar com música, sustentar é prolongar o som com a mesma força; sustentar a reputação é mostrar-se digno dela.

Sustentabilidade, entre tantos conceitos, é instituir conduta compatível com as condições ambientais adequadas em conjugação com a responsabilidade social.

E em que importa ser sustentável, por exemplo, para a Administração?

O Estado brasileiro, como bem esclarece este cioso trabalho, se comprometeu, em diversos normativos, à observância de padrões de sustentabilidade. Celebrou compromissos internacionais, impõe regras e sinaliza novos padrões. Atraiu para si o dever de observância deste recente comportamento, enquanto gerente de diversas modalidades de recursos.

Considerando o pressuposto para a efetividade das ações de Estado, calcadas nos instrumentos seletivos para as contratações administrativas, cumpre dar força e realidade ao planejado.

Nesta missão, eclode a responsabilidade do Advogado Público, para dar concretude ao regramento nacional

e pujança ao destaque do País no cenário internacional, ao instrumentalizar a Administração dos meios necessários.

Na Advocacia-Geral da União, alguns Advogados já despertaram para o tema e têm sido incansáveis e dignos de respeito.

Embora a missão não seja nova, é desafio desenvolvê-la de outra maneira. Mantendo o olhar da probidade das contratações, associá-lo a efeitos menos mediatos, porém igualmente concretos e factíveis.

Na matéria está a oportunidade de mudar rumos, interferir favoravelmente para o futuro, atribuindo qualidade, valor.

Neste trabalho, os Autores não meramente se desincumbem da missão. Compartilham os elementos para que todos a alberguem, como irrefutável, demonstram a sua atualidade, convidam para a sua implementação e esboçam a sua premência e a magnitude.

Só resta exercitar, os instrumentos estão à mão, literalmente.

Sávia Maria Leite Rodrigues Gonçalves
Advogada da União
Diretora do Departamento de Informações Jurídico-
Estratégicas

PARTE I

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E LICITAÇÕES: Cenário e juridicidade das licitações sustentáveis

Teresa Villac
Advogada da União

1. DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

1.1 Conceito

Desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento capaz de suprir as necessidades da geração atual, sem comprometer a capacidade de atender as necessidades das futuras gerações.

Sua conceituação foi formulada no Relatório Brundtland (1987), Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (ONU), que apresentou definição de desenvolvimento sustentável como:

“aquele que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem suas próprias necessidades”.

Durante a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável em Johanesburgo, os países presentes reconheceram como principais objetivos e requisitos essenciais do desenvolvimento sustentável:

“a erradicação da pobreza, a mudança dos padrões de consumo e produção e a proteção e manejo da base de recursos naturais para o desenvolvimento econômico e social”.

Hoje é consenso que o desenvolvimento sustentável deve considerar minimamente três pilares:



Não há hierarquia ou prevalência entre as variáveis (pilares), destacando-se a importância de se considerar, conjuntamente, os três aspectos do desenvolvimento sustentável.

Conclui-se que o desenvolvimento sustentável não se restringe à preservação dos recursos naturais, mas também deve considerar a formulação de políticas públicas que considerem o desenvolvimento humano, econômico e social.

1.2 Histórico

O conceito de desenvolvimento sustentável é aberto, ou seja, relaciona-se com um determinado contexto histórico e é passível de aperfeiçoamentos e modificações, conforme ocorram transformações sociais, políticas, ambientais econômicas e culturais.

Devemos registrar que o desenvolvimento sustentável decorre da conjugação de dois outros direitos: o Direito ao Desenvolvimento e Direito ao Meio Ambiente Sadio, ambos Direitos Humanos.

Com efeito, como já tivemos a oportunidade de detalhar (BARKI, TVB. Licitações e Contratações Públicas Sustentáveis. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011), o Direito ao Desenvolvimento e o Direito a um Meio Ambiente Sadio devem ser compreendidos conjuntamente e harmonizar-se.

A Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento, adotada pela Resolução nº 41/128 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 4.12.1986, estabeleceu que o Direito ao Desenvolvimento é um Direito Humano inalienável (artigo 1º, 1), sendo seu sujeito central a pessoa humana (artigo 2º, 1).

Consoante referida Declaração é dever de cada Estado a formulação de políticas nacionais adequadas ao desenvolvimento que visem ao constante aprimoramento do bem-estar de toda a população e de todos os indivíduos, com base em sua participação ativa, livre e significativa, no desenvolvimento e na distribuição equitativa dos benefícios daí resultantes (artigo 2º, 3). Devem ser adotadas medidas que assegurem o pleno exercício e o fortalecimento progressivo do direito ao desenvolvimento, incluindo a formulação, adoção e implementação de políticas, medidas legislativas e outras, em níveis nacional e internacional (artigo 10).

Por sua vez, o Direito a um Meio Ambiente Sadio também está na esfera de proteção internacional dos Direitos Humanos, tendo constado expressamente do Protocolo adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais – Protocolo de San Salvador (1988), ratificado pela República Federativa do Brasil em 21.8.1996:

Artigo 11. Direito a um meio ambiente sadio.

- 1. Toda pessoa tem direito a viver em meio ambiente sadio e a contar com os serviços públicos básicos.**
- 2. Os Estados-Partes promoverão a proteção, preservação e melhoramento do meio ambiente.**

Neste contexto, é importante consignar que o entendimento acerca da indivisibilidade e da interdependência dos Direitos Humanos, — já presente na Declaração sobre o direito ao desenvolvimento (artigo 6º, 2) — consolidou-se na Declaração de Viena e Programa de Ação, adotada em 25.6.1993 pela Conferência Mundial sobre os Direitos do Homem:

“todos os direitos do homem são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados” (art. 5º).

Assim, não há como desvincular o Direito ao Desenvolvimento do Direito ao Meio Ambiente Sadio e os Estados deverão considerá-los conjuntamente nas políticas nacionais e internacionais que adotarem. Neste sentido, a citada Declaração de Viena relacionou, expressamente, o Direito ao Desenvolvimento à satisfação das necessidades ambientais:

11. O direito ao desenvolvimento deve ser realizado de modo a satisfazer equitativamente as necessidades ambientais e de desenvolvimento das gerações presentes e futuras (...)

Os dizeres acima remetem-nos ao Relatório Brundtland (1987), da Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (ONU), relembrando o conteúdo intergeracional do desenvolvimento sustentável.

2. DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL

2.1 Constituição Federal

O conceito de desenvolvimento sustentável também está presente no ordenamento jurídico nacional brasileiro.

A Constituição Federal de 1988 foi a primeira a dedicar um capítulo específico ao meio ambiente, desdobramento do Título VII – que abrange a “Ordem Social”.

Ao lado de previsões em Capítulos para a segurança social, educação, cultura e desporto, ciência e tecnologia, comunicação social, família, criança, adolescente, jovem, idoso e índios, o Capítulo VI dedicou-se exclusivamente ao meio ambiente.

Esta é a primeira Constituição Brasileira a dedicar Capítulo próprio à temática ambiental, assentado que nas Constituições anteriores o meio ambiente estava inserido como recurso para o desenvolvimento nacional em uma perspectiva mais econômica, relacionando-o à infraestrutura.

O Direito ao Meio Ambiente é um direito de todos, sendo dever do Estado a sua preservação, esteja ou não relacionado à atividades econômicas ou obras de infraestrutura. Assim, a existência de um Capítulo que disciplina o tema “meio ambiente” não implica que as disposições ambientais devam ser interpretadas isoladamente, sem relação e harmonia com os demais artigos constitucionais. Ao contrário, o conceito de desenvolvimento sustentável pressupõe uma visão integrada e que relate os campos do conhecimento, com interdisciplinaridade.

O conceito de desenvolvimento sustentável na Constituição Federal de 1988 decorre da interpretação sistemática dos artigos 225, caput e 170, VI, assentado que ao Estado incumbe a preservação ambiental e que a defesa do meio ambiente é também um dos princípios norteadores da ordem econômica.

2.2 Legislação

Registrado que a conceituação de desenvolvimento sustentável deve primar por aquela constante no Direito Internacional Público e na Constituição Federal, anotamos que a expressão é utilizada em leis e decretos de diferentes áreas temáticas e objetivando a implementação de políticas públicas variadas, demonstrando que, no ordenamento jurídico brasileiro, a sustentabilidade não se restringe a um

dos pilares isoladamente, mas a conjugação deles: ambiental, social e econômico.

Em breve registro histórico, destacamos a seguir alguns exemplos, com o objetivo de introduzir o tema das licitações e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, que desenvolveremos mais adiante.

Assim:

DECRETO N° 6.040, DE 7 DE FEVEREIRO DE 2007

Institui a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais

Art. 1º Fica instituída a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais - PNPCT, na forma do Anexo a este Decreto.

Art. 2º Compete à Comissão Nacional de Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais - CNPCT, criada pelo Decreto de 13 de julho de 2006, coordenar a implementação da Política Nacional para o Desenvolvimento Sustentável dos Povos e Comunidades Tradicionais.

Art. 3º Para os fins deste Decreto e do seu Anexo comprehende-se por:

I - Povos e Comunidades Tradicionais: grupos culturalmente diferenciados e que se reconhecem como tais, que possuem formas próprias de organização social, que ocupam e usam territórios e recursos naturais como condição para sua reprodução cultural, social, religiosa, ancestral e econômica, utilizando conhecimentos, inovações e práticas gerados e

transmitidos pela tradição;

II - Territórios Tradicionais: os espaços necessários a reprodução cultural, social e econômica dos povos e comunidades tradicionais, sejam eles utilizados de forma permanente ou temporária, observado, no que diz respeito aos povos indígenas e quilombolas, respectivamente, o que dispõem os arts. 231 da Constituição e 68 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e demais regulamentações; e

III - Desenvolvimento Sustentável: o uso equilibrado dos recursos naturais, voltado para a melhoria da qualidade de vida da presente geração, garantindo as mesmas possibilidades para as gerações futuras.

LEI N° 11.959, DE 29 DE JUNHO DE 2009

Dispõe sobre a Política Nacional de Desenvolvimento Sustentável da Aquicultura e da Pesca (...)

DECRETO N° 7.495, DE 7 DE JUNHO DE 2011

Art. 1º Para fins de organização da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável a se realizar em 2012 na cidade do Rio de Janeiro, doravante denominada Conferência Rio+20, ficam criados:

I - no âmbito do Ministério das Relações Exteriores:

a) a Comissão Nacional para a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, doravante denominada Comissão Nacional; e

b) o Comitê Nacional de Organização da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, doravante denominado Comitê Nacional de Organização; e

II - no âmbito do Ministério do Meio Ambiente, a Assessoria Extraordinária para a Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável, doravante denominada Assessoria Extraordinária.

Art. 5º Compete ao Comitê Nacional de Organização o planejamento e a execução das medidas necessárias à realização da **Conferência Rio+20**, inclusive a gestão dos recursos e contratos afetos aos eventos oficiais realizados sob a égide da Organização das Nações Unidas e a execução das atividades referentes à administração de material, obras, transportes, patrimônio, recursos humanos, orçamentários e financeiros, à comunicação, ao protocolo, à segurança e à conservação dos imóveis e do mobiliário utilizados.

Anote-se que compromissos internacionais assumidos pelo Estado Brasileiro já foram objeto de apreciação em auditoria pelo Tribunal de Contas da União (Acórdão 2293/2009 – Plenário):

“O marco da inserção da variável ambiental na construção de políticas públicas no âmbito global foi a realização da Conferência de Estocolmo, promovida pela Organização das Nações Unidas - ONU, em 1972, onde estiveram presentes representantes de 113 países, e que resultou na criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - PNUMA.

2.4. Em 1985 realizou-se a Convenção de Viena, onde apenas 20 países compareceram. Não obstante, na

ocasião despontou a necessidade de criação de um plano de ação para defesa da camada de ozônio. Esse mecanismo foi materializado no Protocolo de Montreal (1987), quando os países signatários comprometeram-se em diminuir a utilização das substâncias nocivas ao ozônio estratosférico (CFCs).

2.5. Verificou-se em seguida uma crescente preocupação mundial com relação ao meio ambiente, intensificada principalmente após a realização da Cúpula da Terra, ou Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento - CNUMAD, ou simplesmente a Rio-92, realizada no Rio de Janeiro em 1992. Esse despertar da sociedade pode ser a salvação do planeta, uma vez que o ritmo das mudanças climáticas experimentadas não tem precedentes históricos, e já se sabe que chegará a níveis ameaçadores para o controle ambiental e para os mecanismos governamentais (DOW et al, 2007)."

3. CONTRATAÇÕES PÚBLICAS SUSTENTÁVEIS

3.1 Licitação e Gestão Pública

As contratações públicas objetivam a aquisição de bens, realização de obras e contratação de serviços necessários para a consecução da finalidade última da Administração, qual seja: o interesse público.

Cada órgão governamental ostenta finalidades institucionais próprias e para que estas se realizem é necessário aparelhamento instrumental adequado e suficiente, o que se verifica, por exemplo, com a realização de concursos públicos para ingresso de servidores no quadro da instituição e também

pelas contratações pela Lei 8.666/93. Há, assim, uma finalidade precípua da licitação que não se esgota com o término da contratação e que é, justamente, a realização do bem social pelo Estado.

As contratações públicas, muitas vezes, relacionam-se com a implementação de determinadas políticas públicas, como o fortalecimento das micro e pequenas empresas (Lei Complementar 123/2006) e de determinados setores produtivos, como na dispensa de licitação para 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 8666/93).

Com efeito, a licitação também é instrumento para viabilizar políticas públicas e, neste sentido, insere-se a licitação sustentável.

Neste ponto é importante registrar que **a concepção da licitação como instrumento jurídico para a promoção do desenvolvimento sustentável será com mais familiaridade reconhecida e adotada pelos servidores públicos que atuam nos setores de licitações se os órgãos públicos adotarem medidas de sustentabilidade não apenas nas contratações, mas na gestão ambiental da unidade como um todo, em seus diversos setores, com a implementação de mecanismos de educação e conscientização ambiental dos seus servidores.**

Referimo-nos à gestão pública socioambiental, que no Brasil tem como um de seus exemplos o programa de adesão voluntária da Agenda Ambiental na Administração Pública. A A3P integra as licitações sustentáveis como uma

de suas linhas de ação, em atuação conjunta com os demais eixos temáticos: uso racional de recursos, gestão adequada dos resíduos, qualidade de vida no trabalho, sensibilização e capacitação de servidores.

A contextualização das contratações públicas sustentáveis como instrumento de gestão ambiental possibilita não só o seu fortalecimento e divulgação, mas também acarreta resultados mais efetivos, na medida em que há uma visão sistêmica e integrada das problemáticas socioambientais no setor público.

3.2 Política Nacional de Mudança DO CLIMA (Lei 12.187/09)

Em 29 de dezembro de 2009 foi instituída a Política Nacional sobre Mudança do Clima (PNMC), com importante inovação na legislação com a inserção expressa de disposição que prevê a inserção de critérios de sustentabilidade nas contratações públicas.

Trata-se do art. 6º, XII, que dispõe:

Art. 6º São instrumentos da Política Nacional sobre Mudança do Clima:

XII - as medidas existentes, ou a serem criadas, que estimulem o desenvolvimento de processos e tecnologias, que contribuam para a redução de emissões e remoções de gases de efeito estufa, bem como para a adaptação, dentre as quais o estabelecimento de critérios de preferência nas licitações e concorrências públicas, compreendidas aí as parcerias público-privadas e a autorização, permissão, outorga e concessão para exploração

de serviços públicos e recursos naturais, para as propostas que propiciem maior economia de energia, água e outros recursos naturais e redução da emissão de gases de efeito estufa e de resíduos;

Passemos ao exame de seu teor:

- a) Os critérios de preferências tem aplicabilidade ampla: licitações, contratações decorrentes de PPP (parcerias-público privadas), autorizações, permissões, outorgas e concessão para exploração de serviços públicos;
- b) Os critérios de preferência visam preservar o meio ambiente e têm finalidade circunscrita: economia de energia, água e outros recursos naturais, bem como reduzir a emissão de gases de efeitos estufa e resíduos,
- c) A norma não é auto aplicável. Neste sentido, os critérios de preferência deverão ser estabelecidos por lei ou decreto regulamentador.

A PNMC fez referência expressa ao desenvolvimento sustentável e ao dever de todos na sua consecução:

Art. 3º A PNMC e as ações dela decorrentes, executadas sob a responsabilidade dos entes políticos e dos órgãos da administração pública, observarão os princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã, do desenvolvimento sustentável e das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, este último no âmbito internacional, e, quanto às medidas a serem adotadas na sua execução, será considerado o seguinte:

I - todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas³ sobre o sistema climático;

II - serão tomadas medidas para prever, evitar ou minimizar as causas identificadas da mudança climática com origem antrópica no território nacional, sobre as quais haja razoável consenso por parte dos meios científicos e técnicos ocupados no estudo dos fenômenos envolvidos;

III - as medidas tomadas devem levar em consideração os diferentes contextos socioeconômicos de sua aplicação, distribuir os ônus e encargos decorrentes entre os setores econômicos e as populações e comunidades interessadas de modo equitativo e equilibrado e sopesar as responsabilidades individuais quanto à origem das fontes emissoras e dos efeitos ocasionados sobre o clima;

IV - o desenvolvimento sustentável é a condição para enfrentar as alterações climáticas e conciliar o atendimento às necessidades comuns e particulares das populações e comunidades que vivem no território nacional;

Art. 5º São diretrizes da Política Nacional sobre Mudança do Clima:

I - os compromissos assumidos pelo Brasil na Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, no Protocolo de Quioto e nos demais documentos sobre mudança do clima dos quais vier a ser signatário;

II - as ações de mitigação da mudança do clima em

consonância com o desenvolvimento sustentável, que sejam, sempre que possível, mensuráveis para sua adequada quantificação e verificação a posteriori.

O Decreto 7.390, de 09 de dezembro de 2010, regulamentou os artigos 6º, 11 e 12 da Lei 12.187/09. Estabeleceu planos de ação e projeção para emissão de gases de efeito estufa para o ano de 2020, bem como metas de redução.

3.3 Política Nacional de Resíduos Sólidos (Lei nº 12.305/10)

A Lei 12.305, de 02 de agosto de 2010, instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos e trouxe significativas novidades no ordenamento jurídico nacional que repercutem, particularmente, nas contratações públicas.

São destinatários da Lei as pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, responsáveis, direta ou indiretamente, pela geração de resíduos sólidos e as que desenvolvam ações relacionadas à gestão integrada ou ao gerenciamento de resíduos sólidos. A Lei não se aplica aos resíduos radioativos, que são regulados por legislação específica.

Os conceitos de logística reversa, responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos, padrões sustentáveis de produção e consumo e gestão integrada de resíduos sólidos detêm papel de destaque se o gestor envolvido em licitações deve estar familiarizado com seus significados.

Como principais conceitos da Lei 12.305/10, apresentamos:

- **ACORDO SETORIAL:** ato de natureza

contratual firmado entre o poder público e fabricantes, importadores, distribuidores ou comerciantes, tendo em vista a implantação da responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida do produto.

- **ÁREA CONTAMINADA:** local onde há contaminação causada pela disposição, regular ou irregular, de quaisquer substâncias ou resíduos.
- **ÁREA ÓRFÃ CONTAMINADA:** área contaminada cujos responsáveis pela disposição não sejam identificáveis ou individualizáveis.
- **CICLO DE VIDA DO PRODUTO:** série de etapas que envolvem o desenvolvimento do produto, a obtenção de matérias-primas e insumos, o processo produtivo, o consumo e a disposição final.
- **COLETA SELETIVA:** coleta de resíduos sólidos previamente segregados conforme sua constituição ou composição.
- **CONTROLE SOCIAL:** conjunto de mecanismos e procedimentos que garantam à sociedade informações e participação nos processos de formulação, implementação e avaliação das políticas públicas relacionadas aos resíduos sólidos.
- **DESTINAÇÃO FINAL AMBIENTALMENTE ADEQUADA:** destinação de resí-

duos que inclui a reutilização, a reciclagem, a compostagem, a recuperação e o aproveitamento energético ou outras destinações admitidas pelos órgãos competentes do SIS-NAMA, do SNVS e do SUASA, entre elas a disposição final, observando normas operacionais específicas de modo a evitar danos ou riscos à saúde pública e à segurança e a minimizar os impactos ambientais adversos.

- **DISPOSIÇÃO FINAL AMBIENTALMENTE ADEQUADA:** distribuição ordenada de rejeitos em aterros, observando normas operacionais específicas de modo a evitar danos ou riscos à saúde pública e à segurança e a minimizar os impactos ambientais adversos;
- **GERADORES DE RESÍDUOS SÓLIDOS:** pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, que geram resíduos sólidos por meio de suas atividades, nelas incluído o consumo.
- **GERENCIAMENTO DE RESÍDUOS SÓLIDOS:** conjunto de ações exercidas, direta ou indiretamente, nas etapas de coleta, transporte, transbordo, tratamento e destinação final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos e disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, de acordo com plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos ou com plano de gerenciamento de resíduos sólidos, exigidos na forma desta Lei.

- **GESTÃO INTEGRADA DE RESÍDUOS SÓLIDOS:** conjunto de ações voltadas para a busca de soluções para os resíduos sólidos, de forma a considerar as dimensões política, econômica, ambiental, cultural e social, com controle social e sob a premissa do desenvolvimento sustentável.
- **LOGÍSTICA REVERSA:** instrumento de desenvolvimento econômico e social caracterizado por um conjunto de ações, procedimentos e meios destinados a viabilizar a coleta e a restituição dos resíduos sólidos ao setor empresarial, para reaproveitamento, em seu ciclo ou em outros ciclos produtivos, ou outra destinação final ambientalmente adequada.
- **PADRÕES SUSTENTÁVEIS DE PRODUÇÃO E CONSUMO:** produção e consumo de bens e serviços de forma a atender as necessidades das atuais gerações e permitir melhores condições de vida, sem comprometer a qualidade ambiental e o atendimento das necessidades das gerações futuras.
- **RECICLAGEM:** processo de transformação dos resíduos sólidos que envolve a alteração de suas propriedades físicas, físico-químicas ou biológicas, com vistas à transformação em insumos ou novos produtos, observadas as condições e os padrões estabelecidos pelos órgãos competentes do SISNAMA e, se couber, do SNVS e do SUASA.

- **REJEITOS:** resíduos sólidos que, depois de esgotadas todas as possibilidades de tratamento e recuperação por processos tecnológicos disponíveis e economicamente viáveis, não apresentem outra possibilidade que não a disposição final ambientalmente adequada.
- **RESÍDUOS SÓLIDOS:** material, substância, objeto ou bem descartado resultante de atividades humanas em sociedade, a cuja destinação final se procede, se propõe proceder ou se está obrigado a proceder, nos estados sólido ou semissólido, bem como gases contidos em recipientes e líquidos cujas particularidades tornem inviável o seu lançamento na rede pública de esgotos ou em corpos de água, ou exijam para isso soluções técnica ou economicamente inviáveis em face da melhor tecnologia disponível.
- **RESPONSABILIDADE COMPARTILHADA PELO CICLO DE VIDA DOS PRODUTOS:** conjunto de atribuições individualizadas e encadeadas dos fabricantes, importadores, distribuidores e comerciantes, dos consumidores e dos titulares dos serviços públicos de limpeza urbana e de manejo dos resíduos sólidos, para minimizar o volume de resíduos sólidos e rejeitos gerados, bem como para reduzir os impactos causados à saúde humana e à qualidade ambiental decorrentes do ciclo de vida dos produtos, nos termos da Lei.
- **REUTILIZAÇÃO:** processo de aproveitamento dos resíduos sólidos sem sua transfor-

mação biológica, física ou físico-química, observadas as condições e os padrões estabelecidos pelos órgãos competentes do SISNAMA e, se couber, do SNVS e do SUASA.

- **SERVIÇO PÚBLICO DE LIMPEZA URBANA E DE MANEJO DE RESÍDUOS SÓLIDOS:** conjunto de atividades previstas no [art. 7º da Lei nº 11.445, de 2007](#)

Acresça-se que princípios de direito ambiental foram expressamente previstos e deverão ser observados:

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

I - a prevenção e a precaução;

II - o poluidor-pagador e o protetor-recededor;

III - a visão sistêmica, na gestão dos resíduos sólidos, que considere as variáveis ambiental, social, cultural, econômica, tecnológica e de saúde pública;

IV - o desenvolvimento sustentável;

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;

VI - a cooperação entre as diferentes esferas do poder público, o setor empresarial e demais segmentos da sociedade;

VII - a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos;

VIII - o reconhecimento do resíduo sólido reutilizável e reciclável como um bem econômico e de valor social, gerador de trabalho e renda e promotor de cidadania;

IX - o respeito às diversidades locais e regionais;

X - o direito da sociedade à informação e ao controle social;

XI - a razoabilidade e a proporcionalidade.

Art. 7º São objetivos da Política Nacional de Resíduos Sólidos:

XI - prioridade, nas aquisições e contratações governamentais, para:

- a) produtos reciclados e recicláveis;**
- b) bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis;**

Há outras previsões na Lei 12.305/10 que também se relacionam com contratações públicas sustentáveis, na medida em que estabeleceram como objetivos da Política Nacional de Resíduos Sólidos:

- a) Estímulo à adoção de padrões sustentáveis de produção e consumo de bens e serviços;**
- b) Adoção, desenvolvimento e aprimoramento de tecnologias limpas como forma de minimizar impactos ambientais;**
- c) Redução do volume e da periculosidade dos**

- resíduos perigosos;
- d) Incentivo à indústria da reciclagem, tendo em vista fomentar o uso de matérias-primas e insumos derivados de materiais recicláveis e reciclados; integração dos catadores de materiais reutilizáveis e recicláveis nas ações que envolvam a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos;
 - e) Estímulo à implementação da avaliação do ciclo de vida do produto;
 - f) Incentivo ao desenvolvimento de sistemas de gestão ambiental e empresarial voltados para a melhoria dos processos produtivos e ao reaproveitamento dos resíduos sólidos, incluídos a recuperação e o aproveitamento energético,
 - g) Estímulo à rotulagem ambiental e ao consumo sustentável.

3.4 Lei n. 12.349/10: alteração no art. 3º, “caput”, Lei Nº 8.666/93

A Lei 12.349/10 é 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 (BARKI, T. V. P.. Licitação e desenvolvimento nacional sustentável. Debates em Direito Público, v. 10, p. 261-274, 2011).

Iniciamos seu exame com menção à possibilidade de estabelecer margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras, com lastro em estudos que considerem a geração de emprego e renda, bem como efeitos na arrecadação

e renda, bem como efeitos na arrecadação tributária, desenvolvimento e inovação tecnológica realizados no país e o custo adicional de produtos e serviços (nova redação ao artigo 3º, parágrafos 5º e 6º, Lei 8.666/93 - LLCA).

Verifica-se a institucionalização de mecanismo jurídico (“margem de preferência em contratações públicas”) com o propósito de fomentar e desenvolver políticas públicas eleitas pelo legislador como relevantes, quais sejam: incremento da pesquisa tecnológica e redução de desigualdades econômicas e sociais (“geração de emprego e renda”).

A nova redação ao artigo 24, XII, da Lei 8.666/93, também é instrumento de fomento ao desenvolvimento científico ao afastar a exigência de licitação para bens e insumos destinados exclusivamente à pesquisa científica e tecnológica. Seu lastro de juridicidade está nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 218, Constituição Federal, consoante os quais a pesquisa científica básica deverá receber tratamento prioritário do Estado, tendo em vista o bem público e o progresso das ciências e a pesquisa tecnológica deve assentar-se preponderantemente na solução dos problemas brasileiros e no desenvolvimento do sistema produtivo nacional e regional.

O objetivo de desenvolvimento nacional de setor estratégico também pode ser verificado na redação do artigo 3º, parágrafo 12º, LLCA, na medida em que a Lei 12.349/10 possibilita que licitações versando sobre tecnologia da informação e comunicação dirijam-se exclusivamente a bens e serviços com tecnologia desenvolvida no país, de acordo com regramentos da Lei 10.176/01 no tocante ao processo produtivo básico.

A Lei 12.349/10 alterou o artigo 3º, “caput” e introduziu a promoção do desenvolvimento nacional

sustentável como um dos objetivos licitatórios:

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

Há uma relação positivada expressa entre licitação e sustentabilidade e no estudo desta nova equação legal nas contratações públicas nacionais e das consequências administrativas que decorrerão percebe-se quanto importante é o conhecimento jurídico sobre o que é, o que objetiva e como se contextualiza o desenvolvimento sustentável, daqui se destacando, novamente, a importância da capacitação e educação ambiental de servidores públicos.

Neste contexto, conforme dados de 2009, as contratações públicas nacionais equivalem a 10% do PIB (FGV, “Guia de compras públicas sustentáveis”, Biderman, Rachel et al, 2009 2ª. edição).

Acresça-se que os projetos básicos e executivos de obras e serviços devem considerar o impacto ambiental da contratação (artigo 12, VII, LLCA), sendo passível de dispensa de licitação a contratação cooperativas de catadores de materiais recicláveis (artigo 24, XXVII, LLCA). Estas são hipóteses que exemplificam a preocupação legislativa com aspectos ambientais específicos nas contratações: desde seu

início, com a necessidade de levantamento técnico quanto às implicações da obra/serviço no meio ambiente, até seu término, com a destinação ambiental adequada dos resíduos gerados, em mecanismo de inclusão social condizente com os artigos 1º, III e IV, e 3º, I, III e IV, da CF88.

Além da Lei 8.666/93, em diplomas esparsos já se denotava a inserção da sustentabilidade na esfera jurídica das relações públicas de consumo, como em disposição isolada do Estatuto das Cidades que, em 2001, estabeleceu como diretriz de política urbana a “adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência” (artigo 2º, VIII, Lei nº 10.257/2001).

Por sua vez, o Decreto 2.783/98 vedou a aquisição, por órgãos da Administração Pública Federal, de produtos ou equipamentos com substâncias que destroem a camada de ozônio.

Em acréscimo, o artigo 13, III, Lei 6.983/81 – Política Nacional do Meio Ambiente - estabeleceu o dever de o Poder Executivo incentivar atividades voltadas ao meio ambiente com iniciativas que propiciem a racionalização do uso de recursos ambientais, o que pode ser obtido através de contratações públicas sustentáveis.

Igualmente, a contratação de parceria público-privada por concorrência pressupõe o atendimento de exigências ambientais de licenciamento do empreendimento, conforme dispõe o artigo 10, VI, Lei 11.079/04.

3.5 DECRETO N. 7.746, 05 DE JUNHO DE 2012

O Decreto n. 7.746/12 regulamentou o artigo 3º, “caput”, da Lei n. 8.666/93. Estabeleceu critérios, práticas e diretrizes gerais para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável por meio das contratações realizadas pela Administração Pública Federal Direta, Autárquica e Fundacional e pelas Empresas Estatais dependentes, e institui a Comissão Interministerial de Sustentabilidade na Administração Pública – CISAP.

Dispõe seu art. 2º:

Art. 2º Administração pública federal direta, autárquica e fundacional e as empresas estatais dependentes poderão adquirir bens e contratar serviços e obras considerando critérios e práticas de sustentabilidade objetivamente definidos no instrumento convocatório, conforme o disposto neste Decreto.

A importância da motivação administrativa reforça-se pelo parágrafo único do artigo 2º do Decreto, bem como a necessidade de preservar o caráter competitivo da licitação.

Em acréscimo, as diretrizes de sustentabilidade fixadas no artigo 4º, que não são exaustivas e tiveram por objetivo conferir parâmetros para a implementação das contratações sustentáveis.

São elas (artigo 4º):

I – menor impacto sobre recursos naturais como flora, fauna, ar, solo e água;

II – preferência para materiais, tecnologias e

matérias-primas de origem local;

III – maior eficiência na utilização de recursos naturais como água e energia;

IV – maior geração de empregos, preferencialmente com mão de obra local;

V – maior vida útil e menor custo de manutenção do bem e da obra;

VI – uso de inovações que reduzam a pressão sobre recursos naturais; e

VII – origem ambientalmente regular dos recursos naturais utilizados nos bens, serviços e obras

Destacamos que o verbo “poderão” constante o artigo 2º, “caput” deve ser interpretado em consonância com o artigo 3º, “caput”, da Lei 8.666/93, reservando-se às situações nas quais a licitação sustentável não se apresenta viável, seja em face do objeto a ser contratado, seja por que sua implementação redundaria em violação aos princípios licitatórios e da Administração Pública.

4. LICITAÇÃO SUSTENTÁVEL

4.1 Conceito

Licitação sustentável é a contratação pública de serviço, obra ou aquisição de bem que inclui critérios de sustentabilidade.

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 no gerenciamento ambiental adequado dos resíduos que decorreram da contratação.

A promoção do desenvolvimento nacional sustentável é objetivo a ser atingido pela licitação, ao lado da garantia de observância ao princípio constitucional da isonomia e da seleção da proposta mais vantajosa para a Administração.

A licitação sustentável deve processar-se dentro dos ditames da legalidade e observar rigorosamente os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos, bem como os princípios gerais que norteiam a Administração Pública (artigo 37, “caput”, CF 88).

Apesar de não existir definição legal estrita de licitação sustentável, há leis federais, decretos federais e estaduais e Instrução Normativa do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (IN 1/2010 – SLTI) disciplinando sua aplicabilidade.

4.2 Viabilidade jurídica

A viabilidade jurídica das contratações públicas sustentáveis decorre dos compromissos internacionais assumidos pelo Estado Brasileiro em prol da sustentabilidade, da Constituição e da legislação.

Assim, ao dever constitucional de o Poder Público defender e preservar o meio ambiente (artigo 225, “caput”) conjuga-se o princípio geral da ordem econômica elencado no

inciso VI do art. 170 e, por interpretação sistemática dos dois dispositivos, é assente que o desenvolvimento sustentável está albergado na Constituição Federal de 1988 (CF88).

Com efeito, é preceito de interpretação sistemática constitucional que “as melhores interpretações são aquelas que sacrificam o mínimo para preservar o máximo de direitos fundamentais” (FREITAS, Juarez. A interpretação sistemática do Direito. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 197.) Assim, considerado que o Direito ao Meio Ambiente sadio e o Direito ao Desenvolvimento são Direitos Humanos fundamentais, interdependentes e indivisíveis, não há como dissociar-se desenvolvimento de meio ambiente sadio.

As licitações sustentáveis no Brasil estão em consonância com os compromissos assumidos internacionalmente pelo Estado Brasileiro em prol do consumo racional e sustentável, dos quais destacamos: a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Princípio 8, 1992); a Agenda 21 Global (Capítulo 4, 1992); a Declaração de Johanesburgo sobre Desenvolvimento Sustentável (parágrafo 11) e o item III do correspondente Plano de Implantação (2002); o Acordo-Quadro sobre Meio Ambiente do Mercosul (2001), a Decisão 26 do Conselho do Mercado Comum, aprovando a Política de Promoção e Cooperação em Produção e Consumo Sustentáveis (2007) e as Resoluções 23/2005 e 32/2010 do Mercosul.

Em retrospecto de Convenções e Protocolos internacionais, observa-se que, desde Estocolmo (1972), a comunidade das Nações aprofundou a temática do desenvolvimento sustentável focando em problemas específicos, como redução da camada de ozônio e emissão de gases de efeito estufa (Viena, 1985; Montreal, 1987; Quioto, 1997), mudanças do clima (Convenção Quadro, 1992),

erradicação da pobreza e alterações nos padrões de consumo (Johanesburgo, 2002).

Neste sentido, a introdução da expressão “desenvolvimento nacional sustentável” no “caput” do art. 3º da Lei 8.666/93 está em harmonia com a Constituição Federal de 1988.

4.3 Harmonia com os princípios licitatórios

Pela leitura da nova redação conferida ao artigo 3º, “caput”, da Lei 8.666/93, verifica-se que a promoção do desenvolvimento sustentável é uma finalidade da licitação e, na Lei Geral de Licitações, não é um princípio.

Importante questão que se apresenta é: como implementar uma contratação pública sustentável em harmonia com os princípios licitatórios?

Com efeito, de nada adianta a exposição de conceitos e desenvolvimento de teses se estas não se mostram factíveis e é dever do operador do Direito a apresentação dos caminhos para a realização, com a segurança jurídica que se requer, das licitações sustentáveis.

Como apresentaremos no tópico subsequente, há diretrizes em uma contratação pública sustentável, orientadores ao gestor público no processo de implementação.

No mais, os princípios licitatórios jamais podem ser desconsiderados e, neste tocante, é importante destacar que a inserção de critérios sustentáveis nas licitações não é sinônimo de subjetividade do gestor.

Assim:

- a) Princípio da legalidade** – é ínsito que a contratação sustentável não pode desconsiderar os regramentos legais, sob pena de nulidade e responsabilização. Por exemplo: a aquisição de um bem comum pela modalidade Pregão, com características mais sustentáveis não pode eleger como critério de julgamento um discriminé diverso do que o “menor preço”.
- b) Princípio da isonomia** – É vedada a discriminação não compatível com o Direito.
- c) Impessoalidade** – em contratações públicas sustentáveis, o princípio da impessoalidade tem como fundamento a vedação da opção com lastro em subjetividade do gestor público por bens ou serviços mais sustentáveis. As decisões administrativas em prol da sustentabilidade deverão ser adequada e suficientemente motivadas no processo licitatório, para fins de controle posterior e garantia dos ditames de legalidade.
- d) Moralidade e probidade** – em qualquer licitação, o foco deve ser o atendimento do interesse público, sem vantagens decorrentes de preferências pessoais ou por motivos que não se coadunem com os princípios constitucionais e da Administração Pública.
- e) Publicidade** - sua observância é obrigatória.
- f) Vinculação ao instrumento convocatório** – as exigências de sustentabilidade deverão constar das minutas do certame.

5. IMPLEMENTAÇÃO: CICLO DE VIDA DA CONTRATAÇÃO PÚBLICA SUSTENTÁVEL

As contratações públicas têm o condão de contribuir para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável com a inserção de critérios socioambientais na aquisição de bens, realização de obras e serviços, critérios estes que se relacionam à produção, consumo e descarte, assim como exigências específicas na execução contratual. Assim procedendo, o Estado reduzirá os impactos negativos das suas atividades sobre a saúde humana e o meio ambiente.

Neste contexto, é importante consignar que o objetivo licitatório da promoção do desenvolvimento nacional sustentável deverá ser considerado pontualmente, ou seja: em cada contratação de que se ocupar a Administração Pública.

Dada a dificuldade operacional de se traduzir em termos práticos a equação “licitação” + “desenvolvimento nacional sustentável”, segue a explanação abaixo, com o objetivo de conferir segurança jurídica no processo de implementação.

5.1 PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO

No exercício de suas atividades administrativas com fins à consecução do bem comum, o Estado deve nortear-se pela escolha de instrumentos que favoreçam, em concreto, a aproximação, naquela esfera de delimitação fática, dos princípios e objetivos constitucionais.

Na esfera contratual pública, a Administração fixa suas necessidades para a consecução das finalidades institucionais de cada órgão. É neste momento que o gestor

público escolhe o objeto a ser licitado. Neste processo, destaca-se a importância da objetividade na especificação técnica do bem a ser adquirido e a orientação do órgão de Consultoria Jurídica (artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666/93) para que sejam respeitados os princípios licitatórios.

Assim, na fase de planejamento contratual, a escolha do objeto contratual é decisão do gestor público que não pode se afastar dos princípios da Administração Pública e licitatórios.

Bens com menores impactos ambientais podem ser identificados por certificações, que atualmente não aceitas pelo Tribunal de Contas da União, ou por critérios técnicos. Considerando esta última possibilidade, destacamos a existência de catálogos oficiais de produtos sustentáveis em diferentes esferas governamentais, como o Catálogo de Materiais do Sistema de Compras do Governo Federal (CATMAT SUSTENTÁVEL), o Catálogo Socioambiental do Estado de São Paulo e a inclusão de itens com critérios sustentáveis no Catálogo de Materiais e Serviços (CATMAS) do Estado de Minas Gerais.

A escolha por bens com menores impactos ambientais é ato de gestão pública que se relaciona com o ato de repensar o que se consome e a recusa aos produtos danosos ao meio ambiente. Em acréscimo, a necessidade e a utilidade de cada bem devem ser sopesadas (JUSTEN FILHO, Marçal. *Licitações e Contratos Administrativos*. São Paulo: Dialética, 2008, p. 169) e se esta se refere à finalidade do bem em determinado contexto, a configuração da necessidade desdobra-se na demonstração: 1º) da premência daquele bem e 2º) da quantidade exata que suprirá a demanda existente, nem mais, nem menos.

5.2 LEGISLAÇÃO E NORMATIZAÇÃO AMBIENTAL NAS MINUTAS EDITALÍCIAS

Há diversas leis e normas ambientais que regulam atividades relacionadas com as contratações públicas e a inserção delas nas minutas licitatórias também se traduz em instrumental para disseminação das licitações sustentáveis.

Neste tocante, a legislação federal, estadual e municipais e as normatizações emitidas pelos órgãos competentes não é exígua no estabelecimento de diretrizes aplicáveis aos mais diversos produtos e atividades. Mandatórias, o mesmo Estado que foi responsável por sua elaboração tem o dever de zelar por sua correta observância, em ações que não se limitam ao uso do poder de polícia.

Se consideradas sob a perspectiva da teoria da implementação (A teoria da implementação trabalha no desenvolvimento de políticas legislativas que articulem o cumprimento voluntário, o cumprimento forçado e a dissuasão. LORENZETTI, Ricardo Luis. Teoria Geral do Direito Ambiental. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010), a inserção de normas de comando e controle ambientais nos certames licitatórios reforça a atuação responsável do Estado para com o cumprimento voluntário dos regramentos gerais que edita, em processo que, progressivamente, sinalizará ao mercado fornecedor seu comprometimento para com o desenvolvimento sustentável também na esfera contratual governamental. Como assevera Ricardo Lorenzetti (p. 108):

A integração do mundo ecológico e o legal depende dos valores que se promovam. Se as instituições criam incentivos para o desenvolvimento ilimitado, não haverá muito cumprimento da lei ambiental. Em contrapartida, se as regras operam criando uma

sensação de obrigação de respeitar determinados valores ambientais ou de rechaço com relação a determinadas condutas que os afetam, melhorarão os índices de observância da lei.

Quando a sociedade compartilha uma série de valores ambientais mínimos, a semente da lei pode ser semeada com a perspectiva de um crescimento robusto.

A consideração da sustentabilidade na fase de elaboração dos regramentos licitatórios tem por pressupostos repensar a formulação automatizada dos editais e recusar bens e serviços que não atendam às normas ambientais.

As repercussões, contudo, não se limitam à observância pelo Estado e contratados das dicções gerais ambientais porque há valores éticos que findam destacados nessa fase da contratação pública e que, no caso do Estado, são aqueles constitucionalmente estabelecidos, como o desenvolvimento nacional, erradicação da pobreza e marginalização, redução das desigualdades sociais e regionais e preservação ambiental (artigos 3º e 225, caput, CF 1988).

Há instrumentais à disposição dos gestores envolvidos em contratações públicas, ordenados em ordem cronológica:

2006 - Guia de Compras Sustentáveis – FGV/ICLEI;

2009 - Cartilha de Compras Públicas Sustentáveis - Governo do Estado de Minas Gerais;

2010 (atualmente: edição de 2013) - Guia de Contratações Sustentáveis da Consultoria Jurídica da União em São Paulo - AGU

2010 - Guia de Compras Públicas Sustentáveis para a Administração Federal – Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG;

2010 - Manual de Edifícios Públicos Sustentáveis – Senado Federal;

2011 - Poder Público e consumo de madeira – FGV,

2012 (atualmente na 2^a. Edição – 2014) Guia de Inclusão de Critérios de Sustentabilidade nas Contratações da Justiça do Trabalho – Tribunal Superior do Trabalho e Conselho Superior da Justiça do Trabalho - TST/CSJT

As previsões licitatórias com cunho de sustentabilidade não se limitam às normas de comando e controle eventualmente incidentes e, desde que motivadas administrativamente e compatíveis com os princípios licitatórios, há outras possibilidades a serem exploradas.

Neste sentido, destacamos a possibilidade de os projetos básicos e executivos de obras e serviços serem elaborados com previsão de emprego de mão de obra, materiais, tecnologias e matérias-primas locais (artigo 12, IV, Lei n. 8.666, de 1993), aspectos que foram recentemente alçados ao patamar de diretrizes de sustentabilidade nas contratações públicas (artigo 4º, Decreto 7.746, 05/06/12).

5.3 EXECUÇÃO CONTRATUAL

Anotado que o uso racional dos recursos relaciona-se com o princípio da eficiência (BLIACHERIS, Marcos Weiss. Uso racional dos recursos na Administração

Pública. In: BLIACHERIS, Marcos Weiss; FERREIRA, Maria Augusta S. Oliveira (Coord.). Sustentabilidade na Administração Pública: valores e práticas de gestão socioambiental. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 45-63), é fundamental a consideração, desde a fase de planejamento, de como se processará a utilização do bem sustentável adquirido para que não seja objeto de desperdício nas atividades administrativas cotidianas. Para tanto, a integração da contratação sustentável com outras medidas de gestão pública, como educação ambiental, possibilita repensar antigos hábitos, com relevo ao papel do Estado fomentando novos hábitos mais sustentáveis.

A reutilização de recursos materiais é tema a ser examinado, viabilizando-se tanto o reaproveitamento de bens já utilizados para outras finalidades (blocos de rascunho, p. ex.), como o redirecionamento de bens de consumo e duráveis que não estão sendo aproveitados para outras unidades da administração pública.

No que concerne às contratações de serviços, destaca-se a importância do adequado suporte aos setores de gestão contratual, mormente nos contratos de terceirização, a fim de serem acompanhados os aspectos sociais das contratações sustentáveis (Instrução Normativa n. 02/2008, SLTI, MPOG).

5.4 DESTINAÇÃO AMBIENTAL ADEQUADA DOS RESÍDUOS DE-CORRENTES DA CONTRATAÇÃO

A licitação como promotora do desenvolvimento nacional sustentável deve considerar o impacto final da contratação no meio ambiente, destacando-se a importância da gestão ambiental adequada dos resíduos.

Com relação aos resíduos recicláveis, a coleta seletiva é obrigatória a todos os órgãos da Administração Pública Federal Direta e Indireta, com regramentos estabelecidos no Decreto nº 5.940/06.

A Coleta Seletiva Solidária, política pública de inclusão social de associações e cooperativas de catadores, implementa-se por meio do artigo 24, XXVII, da Lei 8.666/93 e, neste sentido, reportamo-nos ao Manual de Implementação da Coleta Seletiva Solidária que elaboramos em 2009, disponível em www.agu.gov.br/cjusp.

No tocante aos demais resíduos, de observância a Política Nacional dos Resíduos Sólidos (Lei nº 12.305/10), com importantes inovações legislativas, como a responsabilidade compartilhada e a logística reversa, seguida do Decreto nº 7405/11 que a regulamentou.

Há de se acompanhar o desenvolvimento dos acordos setoriais, além da importante atuação cotidiana dos órgãos de Consultoria Jurídica nos processos licitatórios.

PARTE II

LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS:

Contextualização e

Segurança Jurídica

Marcos Weiss Bliacheris

Advogado da União



1. INTRODUÇÃO

O tema “Licitações Sustentáveis” vem ganhando destaque em uma nova visão de Estado, mais proativa e respondendo a um anseio social de viver com menor impacto no meio ambiente.

2. O CONTEXTO DAS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS

A consciência da finitude dos recursos naturais levou o Homem a uma tomada de posição quanto aos impactos de suas atividades nos ecossistemas de nosso planeta.

Nesta chamada crise ambiental, apontamos dois momentos marcantes que mudaram a percepção da sociedade com relação às questões ambientais: a realização da Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento (CNUMAD) em 1992, também chamada de ECO-92 ou Rio-92.

A Conferência do Rio de Janeiro consagrou o conceito de desenvolvimento sustentável e gerou a Agenda 21, documento que tratava das mudanças de padrões de produção e consumo, propugnando a participação ativa dos governos nesse processo, enquanto órgãos reguladores mas também como compradores com significativo peso na atividade econômica de seus respectivos países.

O segundo momento destacado foi o do debate das chamadas mudanças climáticas associadas ao aquecimento global:

A mudança do clima é comumente chamada de aquecimento global porque uma das consequências mais prováveis da existência de concentrações

maiores de gases de efeito estufa na atmosfera são temperaturas médias mais altas¹

Segundo previsões da maior parte dos cientistas, o mundo todo sofrerá com o impacto da mudança climática já no decorrer deste século²

As mudanças climáticas irão dar novo status à discussão ambiental e levam à edição de diversas normas possibilitando a inclusão de critérios socioambientais em licitações e contratações públicas, política pública comumente chamada de licitações sustentáveis.

3. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

A Constituição de 1988, em seu art. 225, estabelece:

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

Assim, temos que o meio ambiente ecologicamente sadio e sua preservação é um direito de todos e um dever para a Administração Pública.

Da mesma forma, o art. 170, VI da Constituição, inclui, entre os princípios da ordem econômica, a “defesa do

1 O que é efeito estufa? Portal do Ministério da Ciência e Tecnologia. <http://www.mct.gov.br/index.php/content/view/77650.html>. Acessado em 01 out 2011.

2 SANTILLI. Mudança climática global. In: Almanaque Brasil socioambiental: uma nova perspectiva para entender a situação do Brasil e a nossa contribuição para a crise planetária. São Paulo: Instituto socioambiental, 2007, p. 358.

meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”, conforme a redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003.

Passa-se à análise da legislação que ampara as licitações verdes, pois, conforme leciona Maria Augusta Soares de Oliveira Ferreira:

O advento das novas leis, Lei nº 12.187, de 29.12.2009, e Lei nº 12.305, de 2.8.2010, que instituíram a Política Nacional sobre Mudança do Clima e a Política Nacional de Resíduos Sólidos, assim como, mais recentemente, a Lei 12.349, de 23.12.2010, que deu nova redação ao art. 3º da Lei 8.666/93, trouxeram um importante fortalecimento à implementação e desenvolvimento da política pública das chamadas licitações sustentáveis — já antes em harmonia com a legislação e a Constituição da República, mas que agora recebem especial reforço a partir destas novas leis.³

4. LEI DE LICITAÇÕES

4.1 A SUSTENTABILIDADE COMO CLÁUSULA GERAL

A Lei nº 8.666/93, assim dispõe:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a

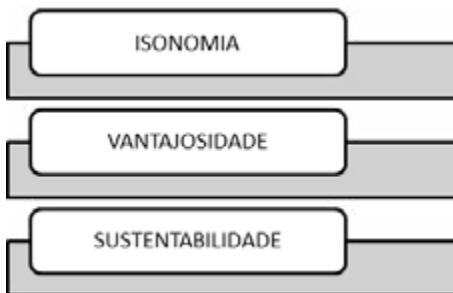
³ FERREIRA, Maria Augusta Soares de Oliveira. As licitações públicas e as novas leis de mudança climática e de resíduos sólidos. In: SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coord.). Licitações e contratações públicas sustentáveis. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da imparcialidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. **(Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010)**

Conforme leciona Jessé Torres Pereira Junior:⁴

“A Lei nº 12.349, de 15 de dezembro de 2010, introduziu na Lei nº 8.666/93, a chamada Lei Geral das Licitações e Contratações Administrativas, modificações que abrem um novo ciclo para a gestão dos contratos públicos, qual seja o da incorporação, como cláusula geral obrigatória, do desenvolvimento nacional sustentável.”

Assim, teríamos em pé de igualdade três cláusulas gerais que passam a formatar as licitações e contratações promovidas pela Administração:



4 PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Desenvolvimento sustentável: a nova cláusula geral das contratações públicas brasileiras. Revista Interesse Público IP, Belo Horizonte, ano 13, n. 67, maio 2011.

4.2 LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS – HABILITAÇÃO

Prosseguindo no exame dos fundamentos para inclusão de critérios de sustentabilidade nas licitações de acordo com a Lei nº 8.666/93, temos que observar a sua inclusão como requisito de habilitação, que se dá na qualificação técnica, na forma do art. 30, IV da referida norma.

Neste caso se enquadra, por exemplo, o registro no Cadastro Técnico Federal de Atividades Potencialmente Poluidoras ou Utilizadoras de Recursos Ambientais, conforme prescrito pelo art. 17, inciso II, da Lei nº 6.938/81 combinado com a Instrução Normativa IBAMA nº 31/2009, em especial seu Anexo II.

4.3 LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS – REQUISITO DO PRODUTO E SERVIÇO

Os requisitos ambientais também podem ser inseridos na especificação do produto ou serviço objeto da licitação a ser exigida no projeto básico ou termo de referência.

Neste sentido, faz-se referência ao art. 12 da Lei de Licitações, que regulamenta os requisitos e conteúdo do projeto básico:

Art. 12. Nos projetos básicos e projetos executivos de obras e serviços serão considerados principalmente os seguintes requisitos: (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

(...)

II - funcionalidade e adequação ao interesse público;

(...)

IV - possibilidade de emprego de mão-de-obra, materiais, tecnologia e matérias-primas existentes no local para execução, conservação e operação; (...)

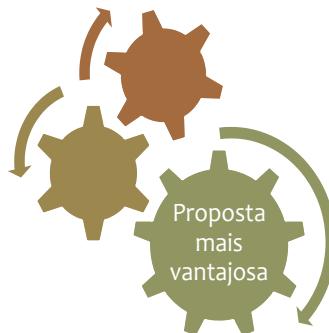
(...)

VI - adoção das normas técnicas, de saúde e de segurança do trabalho adequadas;

(...)

VII - impacto ambiental.

4.4 PROPOSTA MAIS VANTAJOSA



Para que esta engrenagem possa funcionar é necessário que o gestor observe que a melhor proposta não é simplesmente a de menor preço mas é aquela que melhor atende ao interesse público, considerando-se inclusive seus aspectos ambientais.

Será a proposta de menor preço dentre aquelas que atendam aos requisitos exigidos pela Administração, oferecida por empresas que atendam aos requisitos da legislação de licitações e contratações públicas.

Neste sentido, faz-se necessário o equilíbrio, não podendo a Administração se descuidar da competitividade e economicidade, buscando, sempre que possível o equilíbrio destas com a redução de impacto ambiental e benefícios sociais desejados.



5. LEI DA POLÍTICA NACIONAL SOBRE MUDANÇA DO CLIMA

A Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009 foi a primeira norma específica a tratar das denominadas licitações sustentáveis. Prevê, em seu art. 6º, XII, a possibilidade do estabelecimento de critérios de preferência nas licitações e concorrências públicas para as propostas que propiciem maior economia de energia, água e outros recursos naturais e redução da emissão de gases de efeito estufa e de resíduos.

Esta norma pretende estimular o desenvolvimento de processos e tecnologias, que contribuam para a redução de emissões e remoções de gases de efeito estufa.

6. LEI DA POLÍTICA NACIONAL DE RESÍDUOS SÓLIDOS

Igualmente deve ser mencionada a Lei da Política Nacional de Resíduos Sólidos (Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010).

Esta norma trouxe significativas inovações à matéria, como a responsabilidade compartilhada pelo ciclo de vida dos produtos⁵ entre os princípios da Política Nacional de Resíduos Sólidos.

Assim, são responsáveis pelo descarte dos resíduos sólidos todos os atores envolvidos no ciclo de vida dos produtos, conforme sinteticamente exposto abaixo.

Esta concepção introduziu também, como instrumento desta política, os sistemas de logística reversa⁶, procedimento pelo qual o consumidor devolve a quem vendeu ou produziu o produto comprado para que seja dado o destino ambientalmente adequado.

6.1 ECOEFICIÊNCIA

Outra importante inovação desta norma é o princípio da ecoeficiência⁷. Na linguagem comum esta definição aplica-se geralmente a produtos ambientalmente eficientes.

Contudo, o princípio legal refere-se a utilização do poder de compra estatal para criar mercado para produtos sustentáveis buscando o fornecimento, a preços competitivos, de bens e serviços qualificados de impacto ambiental reduzido.

Este é um dos princípios fundamentais das licitações sustentáveis, a utilização do peso econômico do estado como indutor de boas práticas ambientais.

5 Art. 30, Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010.

6 Art. 33, Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010.

7 Art. 6º, V, Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010

7. REGIME DIFERENCIADO DE CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

As licitações sustentáveis também são objeto do Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC, aplicável às contratações referentes à Copa das Confederações, Copa do Mundo e Olímpiadas que serão realizadas no Brasil nos próximos anos (Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011).

Primeiramente, destacam-se alguns temas que já constam na legislação geral, como o tratamento dispensado ao impacto ambiental⁸, bem como sua mitigação e compensação⁹. Também é tratada, na norma, a destinação adequada dos resíduos sólidos gerados pelas referidas contratações.¹⁰

A Lei também permite a inclusão de requisitos de sustentabilidade nas contratações regidas pelo RDC, estabelecendo como diretriz a busca da maior vantagem para a administração pública, considerando custos e benefícios, diretos e indiretos, de natureza ambiental bem como todo o ciclo de vida das contratações em tela.

Como corolário lógico, a norma permite a valorização, para a obtenção da melhor proposta, dos custos indiretos, relacionados com as despesas de todo ciclo de vida do produto, inclusive impacto ambiental, desde que objetivamente mensuráveis.¹¹

8 Art. 2º, IV, b, Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011.

9 Art. 4º, §1º, II, , Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011.

10 Art. 4º, §1º, I, , Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011.

11 Art. 19, §1º, Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011.

Ainda, o RDC permite a exigência de certificação ambiental de produto ou processo de fabricação¹², não sendo dirigido à habilitação. Deve ser destacada também a inovadora possibilidade de se estabelecer remuneração variável vinculada ao desempenho da contratada, com base também em critérios de sustentabilidade ambiental desde que definidos no instrumento convocatório e no contrato¹³.

8. CONCLUSÃO

Assim, de forma sintética, apresentamos a fundamentação legal, em nível de Lei em sentido estrito, para as chamadas licitações sustentáveis.

Por derradeiro, recomenda-se a utilização do portal de contratações públicas sustentáveis do Ministério do Planejamento (<http://cpsustentaveis.planejamento.gov.br>) e o Guia Prático de Licitações Sustentáveis elaborado pela Consultoria Jurídica da União no Estado de São Paulo (<http://www.agu.gov.br/cjusp>) e o Guia de Inclusão de Critérios de Sustentabilidade nas Contratações da Justiça do Trabalho (http://www.csjt.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=98bda927-99d0-46cf-a193-0863d3f13c3a&groupId=955023).

Desta forma, ao se esmiuçar o amparo jurídico existente para o administrador que tem o dever e busca a implantação desta política pública no seu âmbito de atuação, espera-se cumprir o papel destinado à consultoria jurídica, antevendo soluções coerentes com a lei e com o nosso tempo.

12 Art. 7º, III, Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011.

13 Art. 10, Lei nº 12.462, de 5 de agosto de 2011.

9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

FERREIRA, Maria Augusta Soares de Oliveira. As licitações públicas e as novas leis de mudança climática e de resíduos sólidos. In: SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coord.). *Licitações e contratações públicas sustentáveis*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. *Desenvolvimento sustentável: a nova cláusula geral das contratações públicas brasileiras*. Revista Interesse Público IP, Belo Horizonte, ano 13, n. 67, maio 2011.

SANTILLI. Mudança climática global. In: *Almanaque Brasil socioambiental: uma nova perspectiva para entender a situação do Brasil e a nossa contribuição para a crise planetária*, São Paulo: Instituto socioambiental, 2007.

SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coord.). *Licitações e contratações públicas sustentáveis*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

Esta obra foi impressa pela Imprensa Nacional
SIG, Quadra 6, Lote 800 - 70610-460, Brasília – DF
Tiragem: 4.000 exemplares

