



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOSÉ ALEXANDRE REIS DOS SANTOS

**LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS: CRITÉRIOS E
PARÂMETROS PARA A CONCILIAÇÃO DA
COMPETITIVIDADE COM O DESENVOLVIMENTO
SUSTENTÁVEL**

Salvador
2023

JOSÉ ALEXANDRE REIS DOS SANTOS

**LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS: CRITÉRIOS E
PARÂMETROS PARA A CONCILIAÇÃO DA
COMPETITIVIDADE COM O DESENVOLVIMENTO
SUSTENTÁVEL**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Diogo Assis Cardoso Guanabara.

Salvador
2023

TERMO DE APROVAÇÃO

JOSÉ ALEXANDRE REIS DOS SANTOS

LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS: CRITÉRIOS E PARÂMETROS PARA A CONCILIAÇÃO DA COMPETITIVIDADE COM O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____
Titulação e instituição: _____

Nome: _____
Titulação e instituição: _____

Nome: _____
Titulação e instituição: _____

Salvador, __/__/2023

Dedico este estudo ao meu Deus, que me criou e de onde vem o ânimo para aproveitar todos os dias desta graciosa vida.

AGRADECIMENTOS

Este trabalho existe por uma série de contribuições, diretas e indiretas, feitas tanto por pessoas que deram dicas e orientações sobre o trabalho em si quanto por outras que me inspiraram a viver e a dar o meu melhor a cada dia.

Eu agradeço primeiramente a Deus, que me dá o fôlego de vida e a quem pertence tudo o que eu tenho e sou.

Eu agradeço a minha família. Minha mãe, Gláucia, por todo cuidado que manifesta a grandeza do seu amor. A meu pai, Zé Silva, pelo apoio e incentivo e às minhas irmãs, Samara e Natália, pelo apoio, as risadas e as discussões sobre a vida. Também agradeço aos meus demais familiares que de uma forma ou de outra me ajudaram, em especial minha tia Almira, pelo carinho, preocupação, cuidado e sustento durante minha trajetória.

Agradeço aos meus gestores e colegas de trabalho, que me ensinaram sobre a vida profissional e o valor do trabalho. Agradeço aos colegas da FTC, onde carrego os aprendizados de jovem aprendiz até hoje, em especial a Sheila Macedo e a Adriana. Agradeço a Dr. André, por me ensinar os primeiros passos no direito. Agradeço a todos os meus colegas e gestores da Diretoria de Primeiro Grau, em especial a Dra. Viviane, por me ensinar o que é competência enquanto pessoa e enquanto líder, a Desirée, por me ensinar a responsabilidade do trabalho, a importância da fé e a infinitude do amor e a Yasmym, pelo companheirismo e pela determinação.

Agradeço aos meus vizinhos da Vila: Roberta, Henry, dona Bebe, Átila e a José Dono, que considero uma família e me deram incontável apoio nessa jornada. Agradeço também a família MAV, por todas as orações e conselhos.

Agradeço imensamente aos meus colegas de faculdade pelo carinho, incentivo e ajuda durante minha trajetória acadêmica, em especial a Mirla, Jéssica e a Gabriel, pela parceria desde o princípio. Vocês proporcionaram momentos incríveis dentro e fora da faculdade e me deram um motivo a mais para ir a ela.

Por fim, agradeço a todos os meus professores e aos demais colaboradores da Baiana por todo o auxílio. Agradeço em especial ao meu professor e orientador Diogo Guanabara, pelas dicas e direcionamentos neste trabalho, assim como a Vitor Soliano, pelos conselhos e materiais compartilhados. Todos vocês me mostraram o valor da vida acadêmica.

"O mistério da vida não é um problema a ser resolvido, mas uma realidade a ser vivenciada".

(Frank Herbert)

RESUMO

O desenvolvimento sustentável é uma das diretrizes mais importantes deste tempo, tendo em vista o desequilíbrio ecológico causado pela atuação devastadora do ser humano. O Estado, enquanto estrutura de organização da sociedade, possui o dever de utilizar todas as suas ferramentas para atingir tal fim, sendo as licitações uma delas. Dentre os princípios que a moldam, está a competitividade, que faz parte da essência dela e muitas vezes pode entrar em choque com a sustentabilidade. Assim, o presente trabalho tem como objetivo principal buscar parâmetros para conciliar a competitividade com o desenvolvimento sustentável no momento de inserção dos critérios de sustentabilidade nas licitações. Quanto à metodologia, mostra-se qualitativa, com uma pesquisa predominantemente bibliográfica e utilização do método hipotético dedutivo. No capítulo 02, foi tratado sobre a importância do Estado na promoção do desenvolvimento sustentável através das compras públicas. No terceiro foi exposto alguns elementos basilares das licitações e de que maneira está regulamentada a aplicação da sustentabilidade nelas, perpassando pelas principais diretrizes e disposições normativas antes e depois da Lei 14.133/2021. Por fim, no quarto capítulo analisou-se os parâmetros para a conciliação dos princípios no momento de inserção dos critérios de sustentabilidade nas licitações. Diante do exposto neste trabalho, observou-se que, através de parâmetros claros, bem justificados, focados nos resultados e possibilitando amplos meios comprobatórios, com um mínimo de competidores suficientes para fomentar a inovação, a competitividade é preservada. É necessário ainda uma estrutura de governança que use instrumentos como o Plano de Logística Sustentável e o Plano de Contratações Anual no seu planejamento estratégico para reforçar a atuação desses princípios.

Palavras-chave: Desenvolvimento sustentável; licitações sustentáveis; competitividade; critérios de sustentabilidade

ABSTRACT

Sustainable development is one of the most important guidelines of this time, given the ecological imbalance caused by the devastating actions of human beings. The State, as the organizational structure of society, has the duty to use all its tools to achieve this purpose, bidding being one of them. Among the principles that shape it is competitiveness, which is part of its essence and can often clash with sustainability. Therefore, the main objective of this work is to seek parameters to reconcile competitiveness with sustainable development when inserting sustainability criteria in tenders. As for the methodology, it is qualitative, with predominantly bibliographical research and use of the hypothetical deductive method. In chapter 02, the importance of the State in promoting sustainable development through public purchases was discussed. In the third, some basic elements of bidding were exposed and how the application of sustainability in them is regulated, going through the main guidelines and normative provisions before and after Law 14,133/2021. Finally, in the fourth chapter, the parameters for the conciliation of principles when inserting sustainability criteria in tenders. In view of the above in this work, it was observed that, through clear, well-justified parameters, focused on results and providing ample means of proof, with a minimum of sufficient competitors to encourage innovation, competitiveness is preserved. It is also necessary to have a governance structure that uses instruments such as the Sustainable Logistics Plan and the Annual Contracting Plan in its strategic planning to reinforce the performance of these principles.

Key-words: Sustainable development; sustainable bidding; competitiveness; sustainability criteria

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 O ESTADO COMO INDUTOR DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL A PARTIR DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS	12
2.1 O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL	12
2.1.1 Percurso histórico	13
2.1.1.1 A superexploração e as problemáticas ambientais	13
2.1.1.2 O prejuízo ecológico	16
2.1.1.3 A resposta internacional e a origem do conceito de desenvolvimento sustentável	19
2.1.2 O Desenvolvimento Sustentável e seus objetivos	23
2.2 A RESPONSABILIDADE DO ESTADO COM O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E O SEU PAPEL ENQUANTO CONSUMIDOR	29
2.2.1 A responsabilidade brasileira com o desenvolvimento sustentável a partir da Constituição Federal de 1988.....	30
2.2.2 A promoção da sustentabilidade a partir das compras públicas	34
3 A REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA DAS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS.....	39
3.1 FUNDAMENTOS DAS LICITAÇÕES	39
3.2 DISPOSIÇÕES LEGAIS SOBRE A SUSTENTABILIDADE NAS AQUISIÇÕES PÚBLICAS.....	45
3.2.1 Disposições normativas antes da Nova Lei de Licitações	46
3.2.2 Disposições normativas com o advento da Nova Lei de Licitações	52
4 A HARMONIZAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE COM A COMPETITIVIDADE NA EFETIVAÇÃO DAS COMPRAS PÚBLICAS	58
4.1 A COMPETITIVIDADE NAS LICITAÇÕES.....	58
4.1.1 O pressuposto da isonomia	59
4.1.2 A amplitude máxima da competitividade	68
4.1.3 O efeito na proposta mais vantajosa (eficiência)	75
4.2 AS CAUSAS DO CONFLITO ENTRE COMPETITIVIDADE E SUSTENTABILIDADE	77

4.3 PARÂMETROS DE CONCRETIZAÇÃO QUE HARMONIZAM OS PRINCÍPIOS	83
4.3.1 A resignificação de conceitos e a superação de alguns obstáculos.....	84
4.3.2 Parâmetros conciliatórios para a inserção dos critérios de sustentabilidade nas licitações.....	87
5 CONCLUSÃO	94
REFERÊNCIAS.....	99

1 INTRODUÇÃO

O tempo não espera. As ações para a construção de um futuro que se sustente já começaram e não se pode retardar um passo sequer. Nesse sentido, o desenvolvimento sustentável ecoa no ordenamento jurídico brasileiro para moldar um Estado e uma sociedade que se comportem de modo a garantir às presentes e às futuras gerações a satisfação das suas necessidades e a preservação da vida.

Essa mesma voz comanda o Estado nas licitações, de maneira que elas também devem promover essa preservação, sendo um instrumento valioso do Estado na persecução desse fim. Esse instrumento possui uma maneira específica de ser, moldada por princípios, dentre os quais se encontra, além do desenvolvimento sustentável, a competitividade.

Ocorre que, a busca pela sustentabilidade muitas vezes exige critérios específicos e incomuns que podem ensejar prejuízo à competitividade, como a redução de competidores e o aumento dos preços. Assim, diante de tão importante e mandatária causa que é o desenvolvimento sustentável, é necessário buscar formas de harmonizar os possíveis conflitos entre esses princípios, para haver utilização plena desse instrumento que é a licitação.

Isto posto, o presente trabalho tem como objetivo principal buscar parâmetros para conciliar a competitividade com o desenvolvimento sustentável no momento de inserção dos critérios de sustentabilidade nas licitações.

Assim, no primeiro capítulo de desenvolvimento foi tratado sobre a importância do Estado na promoção do desenvolvimento sustentável através das compras públicas. Para tanto, mostrou-se a profundidade e o peso da sustentabilidade mundialmente, perpassando as suas origens e os objetivos refletidos na Agenda 2030. Após, analisou-se a responsabilidade do Brasil, posta na Constituição Federal de 1988, em promover o desenvolvimento sustentável e o impacto das compras públicas sustentáveis para tal fim.

No segundo foi exposto alguns elementos basilares das licitações e de que maneira está regulamentada a aplicação da sustentabilidade nelas, perpassando pelas principais diretrizes e disposições normativas antes e depois da Lei 14.133/2021.

Por fim, no terceiro capítulo de desenvolvimento analisou-se os parâmetros para a conciliação dos princípios no momento de inserção dos critérios de

sustentabilidade nas licitações. De início, mostrou-se a profundidade do princípio da competitividade no procedimento licitatório e o seu vínculo com a isonomia e com a proposta mais vantajosa. Em seguida, foi elencado as principais causas que geravam o conflito entre os princípios. No final, após demonstrar o aperfeiçoamento do sentido de alguns conceitos-chave das licitações por conta do desenvolvimento sustentável, foram elencados os parâmetros a serem levados em consideração no momento de colocação dos requisitos de sustentabilidade para haver a preservação da competitividade no procedimento licitatório.

Em relação à metodologia, trata-se de uma pesquisa qualitativa, utilizadora do método hipotético dedutivo e predominantemente bibliográfica, usando livros, artigos científicos, legislações, jurisprudência do judiciário e dos órgãos de controle externo, dentre outras coisas, para deduzir sobre os parâmetros conciliatórios aqui almejados.

Diante do exposto neste trabalho, houve o alcance do seu objetivo. Através de parâmetros claros, bem justificados, focados nos resultados e possibilitando amplos meios comprobatórios, com um mínimo de competidores suficientes para fomentar a inovação, a competitividade é preservada. Isso é reforçado por uma estrutura de governança que use instrumentos como o Plano de Logística Sustentável e o Plano de Contratações Anual no seu planejamento estratégico. Recomenda-se, assim, o estudo de medidas e métodos ao colocar requisitos sustentáveis que não apenas preservem como estimulem a competitividade, de maneira que um princípio potencialize o outro.

2 O ESTADO COMO INDUTOR DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL A PARTIR DAS CONTRATAÇÕES PÚBLICAS

Nos dias atuais, não há como se olvidar do desenvolvimento sustentável quando o assunto tratado é a função do Estado na transformação da sociedade. Diante dos riscos ambientais e, conseqüentemente, econômicos e sociais que pairam as nações atualmente, o Estado, como estrutura de organização social, precisa agir e pode agir por diversos meios, estando nessa diversidade umas das chaves para a solução da desarmonia ambiental que vivemos.

O conceito de Estado é continuamente redefinido, revelando a sua complexidade e transformação ao longo do tempo. Do Estado absolutista ao Estado de Direito, essas redefinições aperfeiçoaram as relações do Estado com os seus cidadãos e com os outros Estados, criando um mundo mais interconectado. Como consequência dessa conexão, a soberania foi relativizada pela interdependência, fazendo com que as influências internacionais fossem potencializadas em cada Estado (Silva, Kessler, 2016, p. 02). Nessa toada, à medida que os movimentos ambientalistas ganharam força, os Estados foram adaptando seus respectivos ordenamentos jurídicos na tentativa de se adequarem ao recente rumo mundial.

O Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito, possui na sua atual constituição (art. 225) o dever de promover o desenvolvimento sustentável. Tal responsabilidade, portanto, permeia e conduz a maneira de agir desse Estado, inclusive, na forma de captar recursos para sua manutenção e desenvolvimento. Isso faz com que, devido ao aumento da conexão entre Estado e sociedade, o comportamento sustentável daquele gere ainda mais influência nesta, tornando mais eficaz a missão de promoção do desenvolvimento de maneira sustentável.

2.1 O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Após a evidenciação dos problemas há a conseqüente reflexão para as soluções. Como resultado dessas reflexões, houve - e aos poucos vai se consolidando - uma mudança de sentido para o que seria desenvolvimento, retirando a seta direcionadora do mero crescimento econômico e a direcionando para a qualidade daquilo que se mantêm. Isso se denomina desenvolvimento sustentável, que é definido como o “desenvolvimento que atende às necessidades do presente sem

comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades” (Nações Unidas, 1991, p. 46).

O mencionado conceito é a base para a criação de diversas políticas, tanto nacionais quanto internacionais, que envolvem a conciliação da necessária preservação do planeta e bem-estar das populações com o crescimento econômico, perpassando, principalmente, pela questão do consumo. Por isso, é imperioso o aprofundamento nas origens e principais orientações atuais desse conceito.

2.1.1 Percurso histórico

É fundamental saber o contexto em que surgiu a ideia de um desenvolvimento sustentável para termos noção da sua significância, levando esse postulado com seriedade. Isso nos ensina também sobre a maturidade desse conceito, que sobreviveu e foi ganhando força ao longo do tempo, resultando em diversas conferências e orientações para as nações, gerando um impacto global.

2.1.1.1 A superexploração e as problemáticas ambientais

A espécie humana interage de diversas formas com o ambiente em que vive, deixando suas marcas culturais por onde passa, sinais evidentes de que ela interagiu naquele meio. Uma das formas mais intensas dessa interação é o consumo, que não é único da nossa espécie, pois é necessidade de todo ser vivo, contudo, o consumo da nossa espécie é o que mais impacta o todo. E, no momento atual, as marcas que deixamos demonstram mais destruição e morte do que um agir verdadeiramente “humanitário”.

O intrigante é que, na medida em que o nosso conhecimento foi “evoluindo”, os impactos do nosso consumo no planeta pioraram. De homens primitivos de caça e coleta para a antiguidade, onde havia reverência aos elementos da natureza (água, sol, ar, etc.), tratando-os como deuses em certas religiões, passamos para a sociedade do consumo, onde o bem-estar e a felicidade estão atrelados ao “ter” mais do que nunca, sendo o homem o próprio deus e encontrando no consumo a sua salvação (Oliveira, 2012, p. 99).

O início dessa crescente no consumo se deu em meados do século XVIII por conta das Revoluções Industriais, ocorrendo um aprimoramento nos meios de

produção feitos para suprir as necessidades de uma sociedade capitalista que acabara de nascer. Do olhar mais voltado para a produção, com técnicas cada vez mais velozes, a indústria passou a olhar mais para o consumo em si, desenvolvendo variados produtos com o mesmo fim e técnicas como a obsolescência programada, reduzindo a durabilidade destes para estimular cada vez mais o consumo, que é a base do sistema capitalista (Oliveira, 2012, p. 98).

A civilização moderna consolidou esse sistema, onde a estrutura econômica atinge o ápice de atendimento aos insaciáveis desejos humanos. Esta estrutura vê como medida de desenvolvimento o crescimento econômico, que é resultado da produção e venda dos bens de consumo humano, sendo ignorado o elemento ecológico na construção do conceito de desenvolvimento (Martins, 2021, p. 06). Essa lógica fomenta cada vez mais o consumo em massa, visto que, quanto maior o consumo, maior o crescimento, ignorando as consequências futuras de tal.

O sistema passa a viver para si, se autoalimentando e usando os humanos como objeto para o servir. Para tanto, usa-se a dominação cultural, cunhando a atual sociedade como a “sociedade do consumo”. Isto significa que ela precisa que seus membros assumam o papel de consumidores, incitando em cada um deles o desejo de assumir essa postura (Efing, 2016, p. 232).

O consumo intenso de bens e serviços das últimas décadas está intimamente relacionado com as técnicas de Marketing super atraentes e a uma oferta maior de crédito. Tudo isso inserindo nas pessoas, em grande parte, a ideia de que esse consumo trará mais *status*, e que a busca por este é algo que todos devem fazer, tornando-as cada vez mais exibicionistas (Vieira; Costa, 2015, p. 269-271)

Essa incessante corrida acaba consolidando a cultura do descartável, do efêmero, como podemos observar, por exemplo, com a *fast fashion* (Martins, 2021, p. 10). Ademais, o tipo de consumidor dessa era é bastante diferente das passadas, pois este visa ter a liberdade no ato de consumir, contudo, acaba se submetendo às regras ditadas pelo mercado, seguindo, portanto, o caminho que foi escolhido para ele, deixando de ser comprador para se tornar mercadoria (Efing, 2016, p. 233). A liquidez da sociedade é tamanha que até as pessoas passam a ser descartáveis. Diante disso, nesse momento histórico estamos diante de duas super forças: o sistema econômico capitalista e os desejos do consumidor (Oliveira, 2012, p. 104). Essas forças potencializam uma a outra e aumentam a extração dos recursos do planeta.

Segundo pesquisas realizadas pelo Programa das Nações Unidas pelo Meio Ambiente (PNUMA), a taxa anual de extração de materiais, como combustíveis fósseis, minerais, metais e biomassa, era de 07 bilhões de toneladas em 1900, passando a 60 bilhões de toneladas em 2005 e estima-se que em 2050 será de 140 bilhões de toneladas. Na mesma crescente encontra-se o uso per capita de recursos. Em 1905, o uso anual de recursos per capita era de 4,6 toneladas, em 2005 ficou entre 8,5 a 9,2 toneladas. Fazendo uma comparação entre os países desenvolvidos e os em desenvolvimentos, estes consumiram 02 toneladas de recurso per capita em 2015 enquanto aqueles 30 toneladas no mesmo período. (Nações Unidas. 2014b. p. 01)

Conforme a mesma pesquisa, os principais indutores dessa demanda são o crescimento populacional, sendo estimado que em 2050 a população mundial chegará a 09 bilhões; o desenvolvimento econômico e o aumento do comércio internacional; o aumento do consumo da biomassa e o crescimento da classe média com mudança nos padrões de consumo (Nações Unidas, 2014b, p. 01).

A demanda pelo uso da terra estimula a competição por ela e, além dos fatores citados, podemos mencionar outros relevantes que fomentam ainda mais essa competição, como o aumento da urbanização, onde estima-se que em 2050 70% da população viverá em centros urbanos (atualmente é 50%) aumentando, até 2030, em 3 vezes a área construída. Da mesma forma, as colheitas tendem a um declínio de rendimento em comparação com os resultados passados, como no caso das principais culturas que, em geral, vêm diminuindo desde a década de 60 (Nações Unidas, 2014a, p. 01).

Isto posto, é perceptível que a cultura predominante na atualidade reforça a visão de separação do homem com a natureza, mantendo a forte visão antropocêntrica que o faz achar dominador dela, estando acima dos outros seres. Contudo, a espécie humana possui diversos desequilíbrios internos que o faz ter essa visão distorcida em relação ao meio ambiente. Tais desequilíbrios são tamanhos que refletem na própria natureza, desequilibrando-a também. Tudo isso reforça a ideia de que o homem precisa mais do que novas tecnologias para resolver essa questão, sendo primordial uma mudança de comportamento que o faça retornar ao reequilíbrio com a natureza, garantindo a sustentabilidade da vida (Alencastro; *et al.*, 2014, p. 208).

2.1.1.2 O prejuízo ecológico

Para toda ação existe uma reação, logo, o planeta não ficaria inerte diante da superexploração iniciada pela sociedade moderna. A irresponsável falta de atenção à inesgotabilidade dos recursos naturais deu causa à uma instabilidade ambiental que nos faz viver em uma sociedade de constante risco (Martins, 2021, p. 05). A incessante busca por conforto nos faz sofrer um contínuo desconforto, muitas vezes imperceptível.

Essas ameaças assumem aspectos globais, tendo em vista as conexões cada vez mais sensíveis no âmbito internacional e a potencialidade do dano, com riscos nas esferas econômicas, ecológicas, químicas, nucleares e genéticas. Dessa forma, os riscos são universais, assolando as nações sem fazer distinção (Vieira; Costa, 2015, p. 262).

Cabe destacar, ainda, outros aspectos peculiares desses riscos jamais vistos nas sociedades anteriores. O primeiro deles é a intertemporalidade, atribuindo a eles a capacidade de gerar danos para além desta geração, comprometendo a qualidade de vida das gerações vindouras. Outra característica é a universalidade, provocando efeitos em diversas espécies de plantas e animais, prejudicando a totalidade da vida no planeta. A terceira característica é a imperceptibilidade, provocando danos de maneira sorrateira porém, com efeitos letais (Martins, 2021, p. 02-04).

No início da ampliação dos centros urbanos, as pragas normalmente se deram por conta da precariedade da higiene, de modo que, diminuindo esses fatores causais, era previsível que tais doenças diminuíssem. Na contemporaneidade, os danos são provocados pela superprodução industrial que por ser demasiadamente complexa, gera danos imprevisíveis e com incertezas na aferição do seu grau de periculosidade, portanto, de difícil mensuração. Por fim, até danos anônimos, ou seja, aqueles que somos impossibilitados de conhecer no momento podem existir (Martins, 2021, p. 04).

Em uma recente pesquisa feita pelo Instituto Cidades Sustentáveis, realizando 2000 entrevistas em 128 municípios de todo o território nacional, demonstrou que os quatro principais problemas ambientais relatados pela população são: Sistema de coleta e tratamento de esgoto, poluição do ar, poluição dos rios e mares e, enchentes e alagamentos. Ora, é inegável que o hiperconsumo influencia

em cada um desses problemas, sobretudo na poluição do ar e na poluição dos rios e mares (ICS, 2022, p. 09).

A pesquisa também conclui que metade dos brasileiros acreditam que o desmatamento na Amazônia é bastante influenciado pela atividade econômica e pelo consumo das pessoas dessas cidades que ficam longe da região. Contudo, existe uma dificuldade dessas pessoas de relacionarem seu consumo, principalmente o de carne vermelha, como fator responsável pelo desmatamento nessa área. Cabe destacar que essa área é impactada diariamente pela criação de gado, plantação de soja e extração de madeira. A pesquisa concluiu, por fim, que, ainda não há uma consciência efetiva dos brasileiros para a adoção do consumo consciente e da sua extrema necessidade para redução do desmatamento e dos impactos ambientais no país (ICS, 2022, p. 17).

Ressaltando a importância da Amazônia e as problemáticas envolvidas nela, a World Wide Fund for Nature (WWF) produziu o Relatório Amazônia Viva 2022. É sabido que a Amazônia possui uma diversidade biológica incomparável, riqueza cultural, além de ser fundamental para a regulação do clima global. Por isso que a comunidade internacional tem voltado os olhos para ela e se preocupado com a quantidade de ataques que ela vem sofrendo, um processo de degradação da sua fauna e flora que pode não ter retorno (WWF, 2022a, p. 02).

O relatório supracitado indica que o bioma está passando por processos de destruição, desconexão e degradação mais do que em nenhuma época anterior. Ademais, estima-se que 18% das florestas foram destruídas para dar uma destinação diferente da sua original e 17% adicionais foram degradadas. O relatório explicita que as ameaças que a Amazônia enfrenta são resultados de atividades econômicas regionais e locais não sustentáveis (WWF, 2022b, p. 22).

Dentre as causas dessas ameaças podemos citar: a expansão da fronteira agropecuária, principalmente a pecuária; cultivos ilegais; infraestrutura mal planejada e localizada; incêndios para “limpar” o solo; atividades extrativistas; dejetos urbanos e industriais e contaminação por mercúrio; sobrepesca e matança de botos; caça ilegal; apropriação e especulação de terras; apropriação legal ou não sustentável de madeira e a mudança climática causada pelo ser humano. Tais alterações produzem efeitos também a curto prazo, a exemplo do período de maior incêndio na floresta, onde aproximadamente 120 mil pessoas são hospitalizadas anualmente por problemas de asma, bronquite e pneumonia (WWF, 2022b, p. 22-25).

Não só a Amazônia é castigada pelas consequências do hiperconsumo. A Mata Atlântica também tem sofrido. Através de pesquisas realizadas pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em 2014 o Brasil tinha 3.299 espécies de animais e plantas ameaçados de extinção. Dentre estas, 1.989 estavam localizadas na Mata Atlântica, equivalente a 25% do bioma, que neste ano foi o que teve mais espécies ameaçadas, seguido do cerrado, com 1.061 espécies (19,1%). As Listas Nacionais e Oficiais de espécies ameaçadas de extinção, realizadas pelo ICMBio e CNCFlora/JBRJ, totalizaram 12.262 espécies da fauna e 4.617 espécies da flora em ameaça, dentre as mais de 166 mil espécies de todo o Brasil (Brasil, 2020, p.01)

Outra pesquisa do mesmo instituto, analisou a poluição do ar nos centros urbanos, medindo a concentração de gases como o monóxido de carbono (CO), as partículas inaláveis (PM10) e as violações de ozônio (O3). A pesquisa constatou que o ozônio, forte oxidante que provoca a irritação das mucosas e das vias respiratórias, saiu de pouco mais de 10 violações em 1995 para quase 600 violações em 2012 na região metropolitana de São Paulo. No tocante ao monóxido de carbono, composto altamente tóxico, se manteve em um nível equilibrado em outras cidades como Porto Alegre e Belo Horizonte, já em São Paulo, sofreu uma redução de 23.000 (ug/m³) em 1995 para algo em torno de 8.000 (ug/m³) em 2012. (Brasil, 2015, p. 29-30)

A retrocitada pesquisa também estudou a emissão de origem antrópica de gases associados ao efeito estufa, sendo que a estimativa líquida dessas emissões em relação ao gás carbônico levou de 1.000.000 Gg. em 1990 para mais de 1.600.000 Gg. em 2005, sendo que um dos fatores que mais impulsionam esse aumento foi a mudança no uso de terras e florestas. Desde o início da revolução industrial até os dias de hoje, os teores de CO₂ na atmosfera aumentaram de 280 ppm (partes por milhão) para 370 ppm. Quanto maior a emissão de gases do efeito estufa, mas a terra eleva seu grau de aquecimento, o que leva a transtornos climáticos e ambientais, causando furacões, intensificação das secas e outras problemáticas que levam milhares de espécies a extinção e aumenta a fome mundial (Brasil, 2015, p. 18-19).

Todos esses problemas retratados aqui, e muitos outros, apesar de os dados serem atuais, não começaram agora. Eles são resultado de um contínuo modo de exploração exagerada dos recursos naturais, não apenas exagerada, como feita de modo equivocado e desrespeitoso com o ecossistema terrestre. Tendo consciência disso, a mudança de atitude é uma medida que se impõe.

2.1.1.3 A resposta internacional e a origem do conceito de desenvolvimento sustentável

Durante as últimas décadas, houveram várias conferências mundiais que discutiram a atual relação prejudicial do homem com a natureza, sendo pioneiras, a de Estocolmo, em 1972, a Conferência do Rio, em 1992 e a Conferência de Joanesburgo, em 2002. O intuito foi buscar soluções para os problemas ambientais causados pelo modo de exploração da natureza pelo homem, repensando-o.

Esse resplandecer da consciência adveio em meados do século passado, onde se iniciaram os movimentos ambientalistas, tendo alcance global na década de 60, através da obra “Primavera Silenciosa” de Rachel Carson. A obra de Carson criticou o desenvolvimento predatório aos recursos naturais e os problemas envolvendo o uso de pesticidas em um nível nocivo à saúde humana e dos demais seres vivos (Silva, 2022, p. 01).

Mais adiante, a então recente Organização das Nações Unidas (ONU), se atentando à problemática, realizou a primeira conferência sobre o Meio Ambiente na capital Estocolmo, em 1972. Ali foram dadas as considerações iniciais sobre o tema, colocando a agenda da sustentabilidade no âmbito internacional e reconhecendo o direito humano a um meio ambiente de qualidade (Silva, 2022, p. 01). Posteriormente, buscando divulgar o tema de maneira mais profunda para todas as pessoas, realizou-se a conferência no Rio-92, sediada no Rio de Janeiro.

Houveram inúmeras conferências nesse intervalo entre Estocolmo e a Rio-92 que faziam menção ao desenvolvimento sustentável, cabendo citar a Convenção de Genebra sobre Poluição Atmosférica Transfronteiriça a Longa Distância, de 1979, a Convenção sobre o Direito do Mar, de 1982, e a Convenção de Viena para a Proteção da Camada de Ozônio, de 1985 (Mata Diz; Almeida, 2012, p. 04).

Além disso, ocorreu a divulgação do Relatório de Brundtland, em 1987, elaborado pela Comissão Mundial Sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMAD) denominado de “Nosso futuro comum”. Tal documento estabeleceu as bases do desenvolvimento sustentável, conceituado como o “desenvolvimento que atende às necessidades do presente sem comprometer a possibilidade de as gerações futuras atenderem às suas próprias necessidades”. (Nações Unidas. 1991, p. 46)

No tocante ao conceito-chave de “necessidades”, a autora ressalta que as necessidades essenciais que devem receber maior prioridade são a dos pobres deste mundo. Afirmando que, para ocorrer o desenvolvimento sustentável, é preciso a satisfação das necessidades básicas de todos (alimentação, roupas, habitação, emprego) e a oportunidade de concretizarem suas aspirações a uma vida melhor (Nações Unidas, 1991, p. 46-47).

A outra questão chave são as limitações que a tecnologia e a organização social atual impõe ao meio ambiente, impedindo de atender as necessidades presentes e futuras. A autora reforça que o desenvolvimento sustentável também requer a promoção de valores que ajustem o padrão de consumo para as possibilidades ecológicas, havendo aspirações, por parte de todos, que respeitem estes limites (Nações Unidas, 1991, p. 46-47).

Nesse sentido, as decisões políticas que são tomadas com base no desenvolvimento sustentável, devem conter os seguintes objetivos: (i) Retomar o crescimento; (ii) alterar a qualidade do desenvolvimento; (iii) atender às necessidades essenciais de emprego, alimentação, energia, água e saneamento; (iv) manter um nível populacional sustentável. (v) conservar e melhorar a base de recursos; (vi) reorientar a tecnologia e administrar o risco; (vii) incluir o meio ambiente e a economia no processo de tomada de decisões (Nações Unidas, 1991, p. 53).

Além disso, a promoção da harmonia entre os seres humanos e entre a humanidade e a natureza, buscada pelo desenvolvimento sustentável, necessita de (i) um sistema político que assegure a efetiva participação dos cidadãos no processo decisório; (ii) um sistema econômico capaz de gerar excedentes e *know-how* técnico em bases confiáveis e constantes; (iii) um sistema social que possa resolver as tensões causadas por um desenvolvimento não-equilibrado; (iv) um sistema de produção que respeite a obrigação de preservar a base ecológica do desenvolvimento; (v) um sistema tecnológico que busque constantemente novas soluções; (vi) um sistema internacional que estimule padrões sustentáveis de comércio e financiamento e (vii) um sistema administrativo flexível e capaz de autocorrigir-se (Nações Unidas, 1991, p. 53).

Após essa definição e consolidação do conceito base de desenvolvimento sustentável feita pelo Relatório de Brundtland, a Rio-92 estabeleceu premissas e compromissos importantes, dentre os quais a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e a Agenda 21. Introduziram-se, com isso, princípios que

seguimos até os dias atuais, dentre eles, o princípio 08 que fala sobre o Consumo Sustentável, sendo este definido como o atendimento das necessidades através da fabricação de produtos que usem com eficiência os recursos naturais, atentando-se para todo o ciclo de vida do produto e garantindo a preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações (Oliveira, 2012, p.91).

Mais adiante, em 2002, ocorreu a Cúpula Mundial sobre o Desenvolvimento Sustentável e em seguida, em 2003, ocorre o processo de Marrakesh, criando programas e estabelecendo grupos de trabalho visando elaborar projetos-piloto para Produção e Consumo sustentáveis, como o instituído pelo governo da Suíça, em 2005, envolvendo Compras Públicas Sustentáveis (CPS). (Silva, 2022, p. 02).

É importante notar que a sustentabilidade possui pilares que foram se expandindo ao longo do tempo. Juarez Freitas (Freitas; Garcia; 2018, p. 17-18) elogia o conceito estabelecido por Brundtland e afirma que é necessário o seu aperfeiçoamento através da incorporação da multidimensionalidade, indo além do atingimento restrito às necessidades materiais, e alcançando uma noção ampla de bem-estar. Assim, além do tripé basilar da sustentabilidade, constituído pelas dimensões econômicas, ambientais e sociais, novas dimensões foram adicionadas, como a cultural, ética e a política.

No que se refere à dimensão econômica, esta mostra que para se desenvolver sustentavelmente, é necessário manter uma economia estável, como o estímulo a geração de empregos, garantias mínimas de renda e uma diminuição das desigualdades de renda, distribuindo equitativamente os benefícios sociais gerado pela economia (Silva; *et al.*, 2012, p. 33). Logo, é necessário tanto eficiência, que mantém o equilíbrio entre custos e lucros e promove a inovação, quanto a equidade, que é aplicada a forma de distribuição desses proveitos.

Sobre a dimensão social, tem o foco no bem-estar social, melhorando qualidade de vida por diversos meios, como o acesso à justiça, educação, moradia, saúde, infraestrutura, alimentação, gerando também equidade de renda e a redução das desigualdades sociais e das discriminações de todos os tipos. Dessa forma, ela visa o capital humano, aumentando a qualidade destes (Garcia, 2020, p. 56-57).

Quanto à dimensão ambiental, pilar pioneiro da sustentabilidade, possui enfoque justamente na preservação do planeta, mantendo um meio ambiente saudável para as presentes e futuras gerações. É realizada de diversas formas, como a preservação dos recursos através do uso e recursos renováveis e a limitação dos

que não o são; redução no volume de poluição e resíduos, valendo-se da reciclagem; uso e fomento de tecnologias limpas; definição de regras de proteção ambiental; dentre outras, que preservem o meio ambiente, garantindo a continuidade da vida, de forma saudável e digna (Mendes, 2009, p. 51).

Outrossim, a sustentabilidade no aspecto cultural visa a garantia do respeito à cultura de cada lugar, equilibrando tradição e inovação. São exemplos disso a preservação das tradições, histórias e valores das populações em suas respectivas regiões, estabelecendo o acesso ao conhecimento sobre tais questões fundamentais para a formação do indivíduo. Tal dimensão se confunde muitas vezes com a dimensão social, tendo em vista cultura, sociedade e bem-estar social são praticamente indissociáveis (Mendes, 2009, p. 51,55).

De outra forma, a dimensão ética trata, acima de tudo, de uma questão existencial que permeia a relação indivíduo e o ambiente a sua volta para a garantia da vida. A ética nasce da essência do humano gerada pela noção de pertencimento, o “sentir-se em casa”. Essa noção, que é intrínseca aos documentos internacionais sobre sustentabilidade, como a Carta da Terra feita pela UNESCO em 2000, se baseia em 04 princípios que são necessários para efetivar a sustentabilidade; são eles: o princípio da afetividade, o princípio do cuidado e da compaixão, o princípio da cooperação e o princípio da responsabilidade. Tais princípios andam juntos com virtudes, como a hospitalidade, a convivência, o respeito a todos e a comensalidade. Dessa forma, o agir ético se mostra fundamental para angariarmos um desenvolvimento sustentável (Garcia, 2020, p. 61-71).

Por fim, a dimensão política envolve o processo de participação e colaboração das comunidades locais, da sociedade civil, do empresariado, das instituições governamentais e intergovernamentais, para a tomada de decisões democráticas sobre a sustentabilidade e implementação de projetos nacionais. No âmbito internacional, se exemplifica com a prevenção de guerras e na promoção da cooperação internacional, inclusive científica e tecnológica; na prevenção da biodiversidade, com a aplicação do princípio da precaução na gestão do meio ambiente, e da diversidade cultural; gestão do patrimônio global como herança da humanidade, dentre outras coisas. A política é o que dá vida aos projetos e programas de promoção da sustentabilidade, sendo indispensável a tal (Mendes, 2009, p. 51).

Isto posto, ao observarmos o nascedouro do conceito de desenvolvimento sustentável, percebemos que ele é a chave para a mudança de um mundo predatório

para um futuro realmente próspero. Tal conceito foi ganhando robustez ao longo do tempo e abarca diversas dimensões que estão interligadas, necessitando da aplicação de todas as dimensões para haver uma sustentabilidade efetiva.

A tarefa de colocar em prática o desenvolvimento sustentável é árdua, porém significativa. Assim, visando dar efetividade a esse conceito e despertando cada vez mais a consciência das pessoas e dos líderes governamentais, a ONU persiste em difundir conteúdos e elaborar objetivos. Atualmente, como forma de trazer aplicação ao conceito aqui tratado, a ONU elaborou a Agenda 2030 com os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, que será aprofundado no tópico seguinte.

2.1.2 O Desenvolvimento Sustentável e seus objetivos

Neste momento há em vigor o maior conjunto de programas e metas para o aperfeiçoamento do Desenvolvimento Sustentável, fruto das orientações obtidas na Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (CNUMAD), também conhecida como Rio+20, pois realizado 20 anos após a Eco-92. A Rio + 20 abordou os resultados e desafios nas implementações do estabelecido nas conferências anteriores e pondo à mesa novos desafios.

Tal conferência teve dois temas principais: “‘economia verde no contexto do desenvolvimento sustentável e da erradicação da pobreza’ e ‘estrutura institucional para o desenvolvimento sustentável’”. Os novos desafios que ela pôs à tona se referiam a “segurança alimentar e agricultura, água, energia, cidades, transportes, oceanos, saúde, emprego, biodiversidade, produção e consumo sustentáveis, gênero e a criação do Objetivos do Desenvolvimento Sustentável” (Lago, 2013, p. 158).

Destaque-se que o Brasil presidiu a conferência, conduzindo reuniões informais após a Prepcom (Comitê Preparatório) para ajustar e fomentar, dentre outras coisas, o texto que seria apresentado na conferência (Lago, 2013, p. 162). O Brasil conseguiu êxito nas negociações, reforçando, nas palavras da Presidente Dilma, que “o multilateralismo é um instrumento insubstituível de expressão global da democracia”. Ainda nas palavras da presidente, “esta é a via legítima para a construção de soluções para os problemas que afetam a todos, a toda a humanidade” (Brasil, 2012, p. 03). Além disso, ocorreu os denominados “Diálogos para o Desenvolvimento Sustentável” que engajaram mais de 60 mil pessoas, contando com

a parceria do PNUD e de 30 universidades, mostrando a importância da dimensão política da sustentabilidade (Lago, 2013, p. 163).

Desse encontro foi formulado um documento chamado “O futuro que queremos”. Tal material reconheceu a necessidade da elaboração de objetivos para uma ação global focada no desenvolvimento sustentável (Frade, Mota, 2021, p. 300). Ele elencou a erradicação da pobreza como o maior desafio global, sendo um dos objetivos primordiais, junto com a promoção de padrões sustentáveis de produção e consumo e a melhoria da gestão dos recursos naturais.

As ideias geradas por esse documento orientaram a comunidade global, iniciando um processo de consulta internacional para a construção dos objetivos acima citados. Assim, em 2015, a Assembleia Geral da ONU apreciou a proposta feita pelo grupo de trabalho sobre os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, contendo 17 objetivos e 169 metas, criando-se, portanto, a Agenda 2030. (Frade, Mota, 2021, p. 300). A idealização e impulso ao processo de construção desses objetivos foi um dos grandes resultados da Rio+20 (Lago, 2013, p. 177), direcionando o mundo para uma nova agenda que aperfeiçoa a antiga.

Além disso, o documento onde a agenda se insere menciona que ela também é guiada pelas premissas da Carta das Nações Unidas, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, nos tratados internacionais de direitos humanos, na Declaração do Milênio, no documento final da Cúpula Mundial de 2005 e informada por outros instrumentos, como a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento (Nações Unidas, 2015, p. 04).

Dessa forma, percebemos que os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável são resultado de todas as Conferências, tratados, acordos, dentre outras coisas que iniciaram em Estocolmo, no ano de 1972. Eles conseguem reunir as ideias amadurecidas ao longo de todo esse tempo, sendo um elemento primordial para guiar os próximos passos da humanidade.

Os ODS são integrados e equilibram as dimensões do desenvolvimento sustentável mencionadas anteriormente, buscando aprimorar áreas cruciais para a humanidade e para o planeta em 15 anos. Essas áreas são: (i) Pessoas, erradicando com a pobreza, a fome e restabelecendo a igualdade e a dignidade; (ii) Planeta, reduzindo a degradação ambiental e as mudanças climáticas através de uma forma sustentável de ser no consumo, produção e gestão dos recursos naturais; (iii) Prosperidade, fazendo com que o progresso econômico, social e tecnológico ocorra

em harmonia com a natureza, possibilitando a todos desfrutar de uma vida próspera e de plena realização; (iv) Paz, promovendo sociedades pacíficas, justas e inclusivas sem o qual não haverá desenvolvimento sustentável; (v) Parceria, mobilizando os meios necessários para implementar a agenda, com base no espírito de solidariedade global, com o enfoque maior nas necessidades dos mais pobres e vulneráveis, tendo a participação de todos os interessados: países, grupos e pessoas (Nações Unidas, 2015, p. 01-02).



FONTE: MOVIMENTO NACIONAL ODS/SC (2023)

Assim, os 17 objetivos são distribuídos nesses eixos, sendo eles, respectivamente: (i) Erradicação da pobreza; (ii) Fome zero e agricultura sustentável; (iii) Saúde e bem-estar; (iv) Educação de qualidade; (v) Igualdade de gênero; (vi) Água potável e saneamento; (vii) Energia limpa e acessível; (viii) Trabalho decente e crescimento econômico; (ix) Indústria, inovação e infraestrutura; (x) Redução das desigualdades; (xi) Cidades e comunidades sustentáveis; (xii) Consumo e produção

sustentáveis; (xiii) Ação contra a mudança global do clima; (xiv) Vida na água; (xv) Vida terrestre; (xvi) Paz, justiça e instituições eficazes; (xvii) Parcerias e meios de implementação (NAÇÕES UNIDAS, 2023). Com isso, observa-se nos ODS a proliferação do conceito de desenvolvimento sustentável, fragmentando-o para proporcionar a sua efetividade.



FONTE: INSPER, 2023

Tais objetivos são “integrados e indivisíveis, globais por natureza e universalmente aplicáveis, levando em conta as diferentes realidades, capacidades e níveis de desenvolvimento nacionais e respeitando as políticas e prioridades nacionais” (Nações Unidas, 2015, p. 13). Ou seja, além de os objetivos se reforçarem mutuamente, os países possuem flexibilidade para implementarem as metas de acordo com suas necessidades principais, tornando os objetivos mais dinâmicos.

É importante salientar que cada ODS possui metas e meios para implementação, fazendo a agenda mais específica e concreta, facilitando a sua efetivação. No capítulo posterior entrar-se-á em detalhes sobre uma dessas metas, qual seja, as compras públicas sustentáveis, que fazem parte do conjunto de metas do ODS 12: Consumo e Produção Sustentáveis. Tal meta está diretamente ligada com o núcleo deste trabalho: as licitações sustentáveis.

No tocante às prioridades, o Brasil formulou a Agenda Brasil + Sustentável, onde escreve sobre as metas do ODS em foco. Para a formulação das prioridades o Governo Federal se reuniu com diversos órgãos para, a partir das evidências disponíveis e dos indicadores fornecidos pelo IBGE, analisar as metas de acordo com os critérios abaixo:

1. CRITICIDADE	2. ESFORÇO EXISTENTE	3. CONVERGÊNCIA	4. ALAVANCAGEM
Com base nos indicadores e dados disponíveis, o quanto esta meta reflete um desafio urgente ou crítico para o alcance do ODS? Considerar indicadores que estão evoluindo em ritmo insatisfatório para o alcance das metas.	Em que nível as iniciativas existentes são suficientes para o alcance da meta?	(a) Quanto essa meta é convergente com políticas públicas nacionais? É possível destacar qual é essa política na coluna "Observações". (b) Quanto essa meta está alinhada com as orientações previstas na Estratégia Federal de Desenvolvimento (EFD) ou tem aderência às prioridades do Programa de Parcerias de Investimentos (PPI) ou do Conselho Nacional da Amazônia Legal (CNAL)? É possível destacar quais na coluna "Observações".	(a) Quanto o alcance desta meta impulsiona avanços em direção a outras metas desse Objetivo do Desenvolvimento Sustentável? É possível destacar quais são as metas na coluna "Observações". (b) O alcance desta meta contribui para alavancar avanços em outros Objetivos do Desenvolvimento Sustentável? É possível destacar quais são os outros ODS na coluna "Observações".

FONTE: RELATÓRIO ENAP, 2021, *apud* BRASIL, 2022, p. 72

Após a análise das metas, valendo-se de um cálculo sistematizado, estabeleceu-se um ranking de metas de acordo com cada objetivo. Na agenda também é elencado alguns projetos do país que refletem nas metas priorizadas (Brasil, 2022).

É possível perceber a priorização do Brasil a partir dos investimentos realizados em cada ODS, conforme disponibilizado na página das Nações Unidas no Brasil (2023). Foram disponibilizados em recursos para os ODS quase 200 milhões de dólares, dentre os quais, 15,8% foram destinados ao objetivo 16º (paz, justiça e instituições eficazes; 11,8% para o 3º (Saúde e Bem-Estar); 11,8% para o 2º (Fome zero e agricultura sustentável) e 10,2% para o 1º (erradicação da pobreza). Esses 04 objetivos representam 49% dos recursos investidos, refletindo o que o país entende por prioridade (NAÇÕES UNIDAS, 2023).

Por fim, vale destacar a Agenda de Ação de Adis Abeba, que é um instrumento internacional para a implementação da Agenda 2030, pormenorizando as questões de financiamento e utilização dos recursos. Ela deriva das conferências de Monterrey (México) e Doha (Catar) sobre financiamento ao desenvolvimento. Tal

agenda de ação possui mais de 100 medidas concretas para implementar a Agenda 2030, contendo financiamento para as mais diversas áreas, como ciência, tecnologia, inovação, comércio, etc (Nações Unidas, 2015b, p. 03).

Sobre a medição do alcance dos objetivos, há uma atuação conjunta de diversos organismos internacionais e nacionais focados em suas respectivas áreas, onde alguns exemplos serão demonstrados ao longo deste trabalho.

Isto posto, percebemos a magnitude dos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável, possuindo impacto nas mais diversas áreas da vida humana e vinculando diversos países para propósitos em comum. Fruto de um longo processo histórico sobre a consciência da atuação humana sobre o nosso planeta, ele representa mais um passo importante para a efetivação do Desenvolvimento Sustentável, garantindo às próximas gerações um ambiente onde elas possam atender às suas demandas assim como buscamos atender as nossas.

2.2 A RESPONSABILIDADE DO ESTADO COM O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E O SEU PAPEL ENQUANTO CONSUMIDOR

O Estado surgiu como mecanismo de organização da vida em sociedade, sendo um ente que representa, em parte, as pessoas que nela vivem. Formado por nossa vontade e feito para suprir demandas de uma vida em sociedade, para que funcione, precisa de um conjunto de mecanismos, assim como um organismo vivo, só que ficção jurídica, ou seja, ao invés de células e sistemas, ele é composto de Leis e regulamentos que determinam a sua estrutura e o seu agir.

Esse aparato estatal é formado pelo Direito, que também é um instrumento de coesão e ordenação do econômico e do social. Dessa forma a relação entre Estado, economia e política é costurada com a linha do direito, deixando-os intimamente ligados (Villac, 2017, p. 46). Assim, como resultado dessa relação podemos ter Estados maiores ou menores assim como mais atuantes ou não na economia.

Como dito, o direito é um instrumento de ordem, funcionando tanto internamente quanto internacionalmente. Através do Direito internacional os países organizam suas relações, sugerindo e firmando compromissos em prol da harmonia mundial. Em tais compromissos estão os documentos resultantes das conferências acima elencadas sobre o futuro do planeta, envolvendo o meio ambiente e o

desenvolvimento. Esses acordos possuem influência na ordem interna de cada país, direcionando suas políticas e ajustando a ordem jurídica.

Conforme ensina Édís Milaré (2018, p. 98), os documentos internacionais da ONU, apesar de não possuírem uma autoridade jurídica *stricto sensu*, possuem um peso especial nos ordenamentos jurídicos de cada país. Tais declarações sobre o meio ambiente formulam uma espécie de *soft law* (Mazzuoli, 2023, p. 949), que obrigam “moralmente” os Estados, gerando paulatinamente uma transformação interna.

Nessa toada, o Brasil fez relevante compromisso com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável, ratificando os demais firmados anteriormente e estabelecendo novos, para o aperfeiçoamento da nação e bom uso do aparato estatal em prol do desenvolvimento sustentável. Esses objetivos definem as mais diversas áreas de atuação e foco das políticas públicas nacionais. Como falado no capítulo anterior, cada país implementaria a Agenda 2030 de acordo, também, com suas prioridades nacionais, de maneira a ter mais efetividade na concretização das metas.

Diante disso, as políticas públicas se revelam como um meio primordial para a implementação dos compromissos internacionais firmados e refletidos na ordem jurídica interna. Dentre as diversas formas de materializar os ODS através dessas políticas, estão as Compras Públicas Sustentáveis (CPS). As CPS são uma meta específica dos ODS, a 12.7, e podem gerar impacto em todos os outros objetivos, mostrando a interconexão deles.

Sendo assim, há também a responsabilidade em usar as contratações públicas como uma política para o alcance do desenvolvimento sustentável, como será demonstrado, possuindo o Brasil o dever de implementar, de forma eficaz, as licitações sustentáveis. Ao longo deste capítulo, será exposta a forma como a constituição de 1988 estipulou o dever de o Estado Brasileiro de se desenvolver sustentavelmente. Após, a importância das contratações públicas para o cumprimento de tal dever.

2.2.1 A responsabilidade brasileira com o desenvolvimento sustentável a partir da Constituição Federal de 1988

A constituição brasileira de 1988 é o marco para o desenvolvimento sustentável, reforçando seus pilares e dando ênfase nunca antes vista ao meio

ambiente. Tal ênfase passa por vários dispositivos do seu texto, trazendo a sustentabilidade às mais diversas formas de agir do Estado. Esses dispositivos possuem plena eficácia e devem ser usados para a elaboração de Leis e regulamentos e para a interpretação de tais, influenciando também nas decisões dos gestores públicos no dia a dia. Portanto, a promoção do desenvolvimento sustentável é um mandamento constitucional dos mais significativos, gerando um dever imediato a todos a ela vinculados.

A Constituição Federal de 1988 traz uma mudança de paradigma no direito ambiental brasileiro, possuindo a sustentabilidade inserida no seu diploma de diversas formas e, diretamente, no *caput* do art. 225, enunciado que “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”.

O texto faz menção clara à sustentabilidade quando manifesta a preocupação com as presentes e futuras gerações, ressaltando conjuntamente a importância da preservação do meio ambiente.

Além do dispositivo mencionado, o art. 170, VI, coloca a “defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”, como um princípio da ordem econômica, estreitando os laços entre economia e meio ambiente, dois pilares primordiais da sustentabilidade. O *caput* do artigo faz reluzir os pilares ético e social, ao dizer que a ordem econômica é fundada pela valorização do trabalho humano e da livre iniciativa, e tem como finalidade assegurar a existência digna a todos, conforme os mandamentos da justiça social. Além do mencionado, todos os outros princípios elencados neste artigo demonstram alguma relação direta ou indireta com a sustentabilidade.

Também merece destaque o art. 3º, que trata dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, os quais:

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

Tomando esses enunciados como exemplos, podemos vislumbrar que o Desenvolvimento Sustentável está presente de maneira constante no ordenamento constitucional brasileiro. Ademais, ele se desdobra em preceitos como os do art. 174, §1º, que fala do “planejamento do desenvolvimento equilibrado”; implicitamente no art. 218, pois o desenvolvimento científico, a pesquisa, a capacitação científica e tecnológica e a inovação buscam a sustentabilidade; e no art. 219, onde é incentivado o bem-estar e a autonomia tecnológica (Freitas, 2018, p. 943). Tal irradiação é reflexo das contínuas conferências e pactos internacionais que revelaram a relevância do tema.

O Supremo Tribunal Federal também é incisivo quando trata da importância do Desenvolvimento Sustentável como princípio constitucional, como podemos observar da clássica decisão na ADI 3540-MC, de relatoria do Ministro Celso de Mello:

O princípio do desenvolvimento sustentável, além de impregnado de caráter **eminente** constitucional, **encontra** suporte legitimador em compromissos internacionais **assumidos** pelo Estado brasileiro **e representa** fator de obtenção do justo equilíbrio **entre** as exigências da economia **e** as da ecologia, **subordinada**, no entanto, a invocação desse postulado, **quando** ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, **a uma condição inafastável**, cuja observância **não** comprometa **nem** esvazie o **conteúdo essencial** de um dos mais significativos direitos fundamentais: o **direito à preservação** do meio ambiente, **que traduz** bem de uso comum **da generalidade** das pessoas, **a ser resguardado** em favor das presentes e futuras gerações.

[...]

A **incolumidade** do meio ambiente **não pode ser comprometida** por interesses empresariais **nem ficar dependente** de motivações de índole meramente econômica, **ainda** mais se se tiver presente **que a atividade econômica**, considerada a disciplina constitucional que a rege, **está subordinada**, dentre **outros** princípios gerais, **àquele que privilegia** a “defesa do meio ambiente” (CF, art. 170, VI), **que traduz** conceito amplo **e** abrangente das noções de meio ambiente natural, de meio ambiente cultural, de meio ambiente artificial (espaço urbano **e** de meio ambiente laboral).

Assim, observando o amplo trato ao longo do texto constitucional e as decisões do STF, temos que a sustentabilidade é um princípio constitucional brasileiro, aplicável no âmbito dos procedimentos públicos e privados, e implica no redesenho do sistema jurídico brasileiro e do modo de concebê-lo (Freitas, 2015, p. 90-91).

Essa premissa, conforme ensina Juarez Freitas (2015, p. 91), significa dizer que os procedimentos públicos devem priorizar e agir de modo sincronizado para fazer, fática e juridicamente, escolhas ligadas ao bem estar duradouro. Além disso, o controle de tais procedimentos deve adotar uma ampla e completa matriz de riscos,

com modelos paramétricos de evidências, alcançando soluções com impactos negativos mitigados e vantagens globais maximizadas.

É nesse sentido que o mencionado autor traz o conceito de políticas públicas sustentáveis:

Políticas públicas sustentáveis são aqui conceituadas como **programas de Estado Constitucional (mais do que governativos) que conferem primazia ao desenvolvimento duradouro, material e imaterial**. Supõem, nessa medida, o qualificado induzimento ao consumo e à produção inteligentes, com o propósito de preparar, em larga escala, uma sociedade inclusiva e saudável. Para viabilizar tais políticas, a tomada da decisão estatal terá de ser precedida de inédita avaliação de impactos sociais, econômicos e ambientais, por ações e omissões, em lugar de estimativas ingênuas, toscas e inconsequentes (Freitas, 2015, p. 92). (Grifos nossos)

Por conta disso que muito se fala sobre transformações na governança pública, inovando-a com um atuante papel das diretrizes de sustentabilidade (Freitas, 2015, p. 90). A governança no setor público diz respeito aos “mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a atuação da gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade” (Cardoso; Alves, 2021, p. 22).

A governança se diferencia de gestão, na medida em que aquela compreende o interesse do cidadão para elaborar diretrizes e estratégias a serem perseguidas pela estrutura de gestão. Por sua vez, a gestão retorna com o *accountability* das suas ações conforme os padrões de conformidade e integridade. Desse modo a gestão pública supre os anseios e expectativas do cidadão, alcançando o propósito da sua existência (Cardoso, Alves, 2021, p. 25). Logo, mostra-se um lugar estratégico à implementação diligente do princípio aqui tratado.

Isto posto, é com louvor que Juarez Freitas (2018, p. 949) anuncia a sustentabilidade como um novo prisma hermenêutico, de maneira que, em primeiro lugar, “a discricionariedade do intérprete precisa estar vinculada à concretização dos direitos fundamentais das gerações presentes e futuras, dado que qualquer margem de apreciação encontra-se vinculada ao princípio do desenvolvimento duradouro”. Além disso, é necessário que o intérprete detecte “as armadilhas psicológicas, na gênese da tomada da decisão, suplantando o extremismo textualista simplificador”. Com isso, é tanto fundamento quanto ápice da ordem jurídica os direitos e garantias fundamentais intergeracionais. Essa é a nova hermenêutica que evita as ações e omissões ensejadoras de danos às presentes e futuras gerações.

Sendo assim, resta claro que, para uma política ser constitucionalmente legítima é necessária ter convergência com a sustentabilidade multifacetada. Do contrário, atentar-se contra tratados internacionais, leis, o texto e o espírito da Constituição. Nesse sentido, tem-se como mandamento jurídico a tomada de escolhas compatíveis com o desenvolvimento sustentável (Freitas, 2018, p. 941).

2.2.2 A promoção da sustentabilidade a partir das compras públicas

Como observado nos itens anteriores, o desenvolvimento sustentável é um compromisso inadiável do nosso tempo, com força nacional e internacional, se desdobrando em diversas faces que se conectam para o alcance e permanência da sustentabilidade. Os ODS estabelecidos na Agenda 2030 refletem essas faces e a interligação entre elas, dando mais clareza a essa missão global. Dentre essas formas de buscá-lo, uma das mais relevantes é a realização de uma produção e consumo sustentáveis (ODS 12), tendo o Estado, pelo seu considerável porte, um importante papel enquanto consumidor.

A satisfação das necessidades humanas, de variados tipos, não pode ser dissociada do atendimento das necessidades do planeta. A fonte de todos os recursos é o planeta terra, de maneira que é absolutamente essencial o atendimento às demandas do ecossistema (Milaré, 2018, p. 88). Esse cuidado não deve apenas ser do ponto de vista meramente econômico, como também do ético, pois a vida merece respeito pelo que ela é, sendo o cuidado dela um imperativo categórico.

Como vimos nos capítulos iniciais deste trabalho, o consumo é responsável direta ou indiretamente por quase todos os problemas ambientais. Sabemos que boa parte da responsabilidade está no modo de produção, contudo, não se pode tirar a relevância dos consumidores, tanto evitando o uso desnecessário, inadequado e abusivo quanto no exercício da cidadania ambiental, fomentando as exigências ambientais por meio das opções de compra, reclamações, boicotes, etc (Milaré, 2018, p. 88).

Portanto, o consumo sustentável é medida que se impõe desde já. Tal espécie de consumo, de acordo com o Dicionário do Desenvolvimento (2020, p. 1) é definida como:

“o consumo de bens e serviços que têm impacto mínimo sobre o meio ambiente. É socialmente justo e economicamente viável, atendendo às necessidades básicas dos seres humanos em todo o mundo. O consumo sustentável diz respeito a todos, em todos os setores e em todas as nações, desde os indivíduos aos governos e empresas multinacionais.”

Conforme ensina respectivo dicionário, esse tipo de consumo promove inovações tecnológicas e mudanças tanto no comportamento de cada indivíduo quanto nas medidas coletivas, promovendo mudanças políticas, econômicas e institucionais. É uma estratégia de ação, uma meta a ser atingida e um modo de ser (Dicionário do Desenvolvimento, 2020, p. 01).

Todo organismo precisa consumir para se manter, e não é diferente com o Estado. Formado por megas estruturas, a necessidade de itens que necessita para mantê-lo em funcionamento é considerável. Em relação ao Brasil, estima-se que a Administração Pública, através das contratações públicas, movimente cerca de 12% do Produto Interno Bruto nacional (Silva, 2022, p. 02). Porcentagem de elevada estima que ressalta a importância do gestor público estar ciente, quando estiver prestes a tomar a decisão, os impactos que as suas opções de compra podem gerar na economia e conseqüentemente na sociedade (Wisniewski, 2021, p. 02).

Em todo o mundo, estima-se que anualmente são destinados trilhões de dólares em razão das contratações públicas, fazendo com que os ciclos e as cadeias de produção, distribuição, consumo e pós consumo se moldem a esses direcionamentos (Freitas, 2022, p. 93). Portanto, não há dúvidas da posição de destaque que possui o Estado enquanto consumidor. Essa capacidade de criar economias de escala possibilita aumentar que os produtores reduzam seus riscos e aumentem suas margens de lucro, fazendo sinais favoráveis a eles quando aumenta a demanda por certos produtos. Igualmente, ele pode estimular nas direções almejadas a competição e a inovação das indústrias, desenvolvendo produtos nos padrões pelos quais foi dada a direção. (Moura, 2013, p. 23)

Assim, diante de uma civilização que precisa o mais breve possível mudar seu comportamento, nada melhor do que um Estado atuante na economia que seja exemplo ao mudar suas opções de contratação para algo mais sustentável. Isso é ir muito além de regulações e impostos, é o Estado como agente de mudança, começando dentro dele mesmo e contagiando toda a sociedade que o envolve (Moura, 2013, p. 23).

É com base nisso que a ONU elencou, dentre as metas do ODS 12 (Produção e Consumo Sustentáveis), a meta 12.7, que fala sobre a promoção de práticas de compras públicas sustentáveis, de acordo com as políticas e prioridades nacionais (Nações Unidas, 2023, p. 01). Antes de entrar nos detalhes dessa meta, cabe destacar que esse ODS possui 8 metas¹ que vão desde a redução da metade dos desperdícios de alimentos per capita mundial até a garantia de que as pessoas em todos os lugares tenham informações para conscientizá-las do desenvolvimento sustentável e de estilos de vida em harmonia com a natureza. (Nações Unidas, 2023, p. 01).

No Relatório Anual da ONU no Brasil de 2022, fomentando a economia verde, a ONU relatou o exemplo do turismo sustentável em Mato Grosso que se alia com práticas agropecuárias que asseguram os recursos naturais e uma economia florestal verde. Ademais, a referida organização, apostando no consumo e produção sustentáveis para combater a crise climática, realizou treinamentos sobre a rotulagem ambiental para o setor do café, em apoio aos representantes dessa cadeia produtiva (Nações Unidas, 2022, p. 16).

Colocando o foco na meta 12.7, no Brasil houve uma adequação dessa meta, passando a ser denominada como: “Promover práticas de contratações e gestão públicas com base em critérios de sustentabilidade, de acordo com as políticas e prioridades nacionais”. A justificativa da mudança do termo “compras públicas sustentáveis” para “contratações”, é que a primeira se restringe a aquisição de bens, sem abranger obras e serviços, enquanto a segunda “abrange tanto o momento da

¹ 12.1 Implementar o Plano Decenal de Programas sobre Produção e Consumo Sustentáveis, com todos os países tomando medidas, e os países desenvolvidos assumindo a liderança, tendo em conta o desenvolvimento e as capacidades dos países em desenvolvimento;

12.2 Até 2030, alcançar a gestão sustentável e o uso eficiente dos recursos naturais;

12.3 Até 2030, reduzir pela metade o desperdício de alimentos per capita mundial, nos níveis de varejo e do consumidor, e reduzir as perdas de alimentos ao longo das cadeias de produção e abastecimento, incluindo as perdas pós-colheita;

12.4 Até 2020, alcançar o manejo ambientalmente saudável dos produtos químicos e todos os resíduos, ao longo de todo o ciclo de vida destes, de acordo com os marcos internacionais acordados, e reduzir significativamente a liberação destes para o ar, água e solo, para minimizar seus impactos negativos sobre a saúde humana e o meio ambiente;

12.5 Até 2030, reduzir substancialmente a geração de resíduos por meio da prevenção, redução, reciclagem e reuso;

12.6 Incentivar as empresas, especialmente as empresas grandes e transnacionais, a adotar práticas sustentáveis e a integrar informações de sustentabilidade em seu ciclo de relatórios;

12.7 Promover práticas de compras públicas sustentáveis, de acordo com as políticas e prioridades nacionais;

12.8 Até 2030, garantir que as pessoas, em todos os lugares, tenham informação relevante e conscientização para o desenvolvimento sustentável e estilos de vida em harmonia com a natureza;

aquisição dos bens, serviços e obras por meio das licitações públicas, como o planejamento e a execução contratual” (Brasil, 2019, p. 02).

Na conceituação de Marcos Antônio Praxede de Moraes Filho (2018, p. 106-107), licitações sustentáveis² são:

o procedimento administrativo que visa selecionar a proposta mais vantajosa para a administração pública através da inclusão de cláusulas editalícias que prestigiem o consumo menos agressivo ao meio ambiente. Em outros escritos, é aquela contratação governamental orientada por critérios envolvendo a temática da sustentabilidade, conduzida tanto na sua essência quanto na sua totalidade por indicadores ambientalmente convenientes, demonstrados cientificamente, com o objetivo principal de satisfazer a necessidade pública, orientando os padrões de produção e consumo.

Em relação ao indicador da meta das contratações públicas sustentáveis (12.7.1), este indica o dever avaliar se os países desenvolveram e se estão implementando políticas e planos de ação para as contratações públicas sustentáveis (CPS). Tal indicador envolve 08 subtemas que mensuram: (a) a existência de políticas e/ou legislações de CPS, (b) os esforços e as ferramentas utilizadas pelos países para implementação das CPS, (c) os resultados desenvolvidos e (d) os resultados alcançados por essas políticas (Nações Unidas, 2020, p. 01).

Alguns dos subtemas avaliam a qualidade dos instrumentos que regulam as CPS, observando se tais obrigam ou não a elaboração das licitações sustentáveis e em quais fases do contrato (processo de licitação, fechamento do contrato, fiscalização e cumprimento do contrato) os critérios de sustentabilidade devem estar presentes. Quanto mais fases possuírem os critérios, maior será a pontuação. Outros subtemas também observam o “treinamento e suporte para profissionais da área de contratações públicas sustentáveis”, considerando, para tanto, a existência de protocolos, sites, estudos de casos, facilitação de profissionais, etc, sobre as CPS (Jereissati, Melo, 2020, p. 509).

É perceptível que as licitações sustentáveis envolvem todos os eixos do desenvolvimento sustentável, fugindo das contratações limitadas ao menor preço e inserindo uma noção de valor, onde constam os critérios sociais e ambientais. Como

² O citado autor apresenta outros sinônimos de licitações sustentáveis, como: licitação ecológica (*ecological bidding*), licitação positiva (*positive bidding*), compra sustentável (*sustainable purchase*), compra ecológica (*ecological purchase*), compra governamental sustentável (*sustainable government procurement*), compra governamental ecológica (*ecological government procurement*), ecoaquisição (*ecoacquisition*), compra amigavelmente ecológica (*environmentally friendly purchase*), compra eco eficiente (*eco-efficient procurement*), entre outras (Moraes Filho, 2018, p. 107)

dito, o impacto das compras públicas na economia é significativo. Além de equivalerem a 12% do PIB aqui no Brasil, chegam a ser cerca de 18% do PIB nos países membros da OCDE e até 30% do PIB dos países em desenvolvimento (UNEP, 2015, *apud*, Jereissati, Melo, 2020, p. 502).

Sendo assim, não há dúvidas do impacto que o uso de tamanho poder de compra pode causar. O Estado enquanto cliente-comprador pode interferir nos processos produtivos, fazendo adaptarem-se às normas internacionais e nacionais de produção e consumo sustentáveis ISO 14000, SA 8000, como qualificações técnicas para o firmamento de contratos. Da mesma forma, pode requerer novas tecnologias, mesmo que não usuais, que utilizem padrões ecológicos em bens e serviços. Ou, até mesmo, requisitar a utilização de parcerias para a execução de determinado negócio, dentre outras coisas (Ferreira, 2012, p. 40). Tais benefícios extrapolam o âmbito da Administração Pública, pois uma mudança na forma de produção afeta todos os consumidores e gera inúmeros benefícios sociais.

Como visto, há extensas diretrizes internacionais que revelam o valor desse mecanismo para a busca do desenvolvimento de forma sustentável. O Estado possui o dever de perseguir a sustentabilidade nos moldes dos seus compromissos firmados internacionalmente e de acordo com a sua ordem constitucional. Assim, parte deste dever é a sua atuação responsável enquanto consumidor de peso, influenciando o mercado e toda a sociedade em prol de um mundo mais sustentável.

3 A REGULAMENTAÇÃO JURÍDICA DAS LICITAÇÕES SUSTENTÁVEIS

O Brasil possui um aparelho estatal de considerável tamanho, consumindo vários itens para se manter e atingir seu fim. Desde a administração dos seus órgãos e demais instituições até a promoção de políticas públicas, esse ente precisará obter e administrar recursos. Assim, esse grande volume de consumo gera diversos efeitos na sociedade e no mercado fornecedor, de maneira que, ao longo do tempo, as legislações que o regem inseriram em seus mandamentos o dever desse estado de ser sustentável em suas práticas de consumo e manutenção desses recursos, inclusive do capital humano.

Juarez Freitas (2015, p. 96) afirma que o ordenamento jurídico brasileiro possui uma diversidade significativa de regras promotoras da sustentabilidade, referentes ou não a contratações públicas. Ele divide esse conjunto em três grandes grupos, quais seja: a) regras legais; b) regras administrativas, decorrentes do poder regulamentar e; c) regras extraíveis do sistema, as quais servem para colmatar lacunas e suprir pontual carência de disposição expressa. No âmbito das licitações sustentáveis há regras nesses três âmbitos, principalmente no primeiro e no segundo.

Antes de adentrarmos nessas regras específicas sobre sustentabilidade, é necessário tratar sobre as licitações de maneira geral, mostrando a sua natureza e fundamentos norteadores. Posteriormente, será tratado da regulamentação jurídica nas duas dimensões que dá vida às licitações sustentáveis e quais critérios que visam o desenvolvimento sustentável podemos extrair delas.

3.1 FUNDAMENTOS DAS LICITAÇÕES

A experiência brasileira sobre licitações é acumulada por mais de um século, sendo um dos seus marcos iniciais que merece destaque o Decreto Lei nº 200, de 1967. Foi a partir dele que houve a disseminação das licitações pela Administração Pública, consolidando-se nacionalmente através da Lei nº 5.456/68. Com isso, essa observância passou a ser seguida por Estados, Municípios e até mesmo entes estatais organizados na forma de direito privado, como as empresas estatais e as fundações estatais de direito privado (Sundfeld, 2012, p. 04-05). Antes disso, como afirma Nonato (2015, p. 51), havia uma “centralização das compras e rigidez burocrática”. Após 67,

passou a “centralização política e fragmentação administrativa”, sendo o Estado ainda um executor dos contratos.

Através da Constituição Federal de 1988, também houve uma nova postura para as contratações públicas no Brasil. Por meio dessa carta magna, a licitação foi elevada a princípio constitucional, estando inserida diretamente nos arts. 22, XXVII, 37, XXI e 175 e, de forma indireta, no art. 195, § 3º. Também havia um cenário político que contribuiu para uma nova definição do papel do Estado nessa temática e a inclusão de novos atores, ocorrendo reformas políticas, administrativas e fiscais caminhanças à descentralização (Nonato, 2015, p. 53).

É válido citar o art. 37, inciso XXI da Constituição, onde enuncia as linhas mestras de condução da Adm. Pública e das licitações:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Pelo exposto, percebe-se que a licitação é um dever constitucional, sendo um princípio e uma regra geral para as contratações efetuadas pelo Poder Público (Villac, 2017, p. 77). Nessa linha, Celso Antônio Bandeira de Mello (2023, p. 411) conceitua a licitação da seguinte maneira:

Licitação - em suma síntese - é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a proposta mais vantajosa às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de competição, a ser travada isonomicamente, entre os que preenchem os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir.

Márcio Pestana (2013, p. 31), de forma semelhante, a traduz como um “processo administrativo, promovido pela Administração Pública, previamente a determinadas contratações, com o objetivo de identificar a proposta formulada por terceiro, que lhe seja mais conveniente para ser contratada”. Do mesmo modo, Moreira e Guimarães (2012, p. 29) definem como “um processo administrativo por

meio do qual a Administração Pública seleciona pessoas aptas a bem executar determinados contratos administrativos”.

Por fim, Ronny Charles Lopes de Torres (2023, p. 41) conceitua a licitação como o “procedimento prévio de seleção por meio do qual a Administração, mediante critérios previamente estabelecidos, isonômicos, abertos ao público e fomentadores da competitividade, busca escolher a melhor alternativa para a celebração de um contrato”.

Através dos conceitos acima citados podemos extrair os elementos centrais das licitações. Através deles podemos ver a sua natureza, os seus meios e os seus fins. A natureza é o que ela é; os meios revelam seus princípios e o seu modo de agir; e os seus fins mostram seus objetivos, sua razão de existir. Esses três elementos estão conectados de maneira que precisam estar juntos e íntegros para que a licitação cumpra fielmente seu propósito, de modo justo e sem perder sua essência.

O primeiro ponto, em relação a sua natureza, é que se trata de um *processo administrativo*. Essa característica já revela a sua natureza instrumental, não sendo ela um fim em si mesmo (Moreira e Guimarães, 2012, p. 32). Outra questão é que isso revela um caráter de potencial litigiosidade, havendo uma disputa de interesse entre os participantes. Por conta disso possui a garantia constitucional, disposta no art. 5º, LV, do “contraditório e da ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. Por ser *administrativo*, possui algumas peculiaridades, como a possibilidade maior de revisão do ato e a busca pela verdade material com mais ênfase e peso (Pestana, 2013, p. 31-32).

Observada a sua natureza (ser) é preciso ter clareza em relação ao seu *modo de ser*, consubstanciado em princípios. Dessa forma, o procedimento licitatório possui o dever de observar, além dos princípios gerais da administração elencados no *caput* do art. 37, os princípios do interesse público, da proibidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável, assim como as disposições das Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Tais princípios estão elencados no art. 5º da Lei 14.133/2021 (Nova Lei de Licitações).

Conforme ensina Humberto Ávila (2012, p. 85), os princípios “são normas finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e

de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária”.

São normas finalísticas pois estabelecem um fim a ser atingido. Quanto a esse conteúdo a ser atingido, pode ser uma situação terminal (viajar para algum lugar) ou o alcance de um estado (garantir previsibilidade), dentre outras coisas. Ou seja, não é necessariamente algo que se consuma, finalizando-o, mas o alcance de um conteúdo desejado. Tais fins marcam o ponto de partida para o estabelecimento de comportamentos que o promovam, sendo tais comportamentos também descritos nas regras (Ávila, 2012, p. 86).

Um exemplo disso é através do princípio da competitividade, que será analisado mais detalhadamente à frente. Tal princípio determina o alcance de um estado ideal de coisas, qual seja, uma licitação competitiva. Para ser atingida é preciso uma série de comportamentos, como a regra (art. 17, V) que estabeleceu a fase de habilitação após o julgamento das propostas, permitindo o amplo acesso aos competidores, fomentando, assim, a competitividade.

Ávila (2012, p. 86-87) ainda destaca que os princípios constituem um dever, uma obrigação para que sejam realizados os comportamentos necessários ao alcance do estado ideal de coisas. Nesse ponto eles se diferenciam dos valores pois, apesar destes também qualificarem positivamente um elemento a se promover, não são dotados de obrigatoriedade.

Isso corrobora, como visto nos capítulos anteriores, no dever de promoção do desenvolvimento sustentável pelo Estado, que é um princípio de mais elevada estatura. Além de princípio, também é expressamente um objetivo das licitações, como se vê abaixo.

Nesta senda, quanto à razão de existir das licitações, temos múltiplos objetivos descritos no art. 11 da NLL, quais sejam:

Art. 11. O processo licitatório tem por objetivos:

- I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;
- II - assegurar tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição;
- III - evitar contratações com sobrepreço ou com preços manifestamente inexequíveis e superfaturamento na execução dos contratos;
- IV - incentivar a inovação e o desenvolvimento nacional sustentável.

Pelo exposto, observa-se uma conjugação entre o modo ser das licitações (princípios) e as suas razões de existir (objetivos), como vemos explicitamente com os princípios da igualdade, da competitividade, da isonomia e do desenvolvimento nacional sustentável.

Dentre esses objetivos, a proposta mais vantajosa é considerada de forma consolidada como o fim máximo da licitação, estando presente desde a sua origem (Ferreira, 2012, p. 30-31). Como ensina Moreira e Guimarães (2012, p. 81), a proposta mais vantajosa não significa preço mais vantajoso, comumente entendido como o menor preço. É necessário buscar o melhor preço, conjugando a aptidão técnica com o preço reduzido, qualificados, ainda, pelas exigências promotoras do desenvolvimento nacional sustentável.

Ainda sobre essa noção de melhor preço, Alem e outros (2015, p. 39), afirmam que na nova interface compra-sustentabilidade houve a superação do trinômio “preço, prazo e qualidade”. Preço, foi substituído por custo tendo em vista a contabilização dos impactos decorrentes da contratação. Prazo passou a ser razoabilidade de tempo de entrega. E qualidade deve ser lida como qualidade integrada a atributos socioambientais. A combinação desses fatores resulta no melhor preço.

Com efeito, Torres (2023, p. 127) indica que tal proposta deve ser resultado de uma busca, pelo gestor público, das soluções mais adequadas para os problemas administrativos, tendo sempre como guia o interesse público. Não só isso, é preciso que seja célere e eficiente.

Para alcançá-la, é preciso que o gestor público insira cuidadosamente os critérios que serão utilizados para decidir qual proposta é a melhor, pois o instrumento convocatório vincula o julgamento do gestor e da segurança e isonomia aos participantes (Pestana, 2013, p. 34). O estabelecimento de parâmetros objetivos é uma questão chave para a garantia também da competitividade. Esse é justamente um dos pontos em que ocorre eventual conflito com o desenvolvimento sustentável na medida em que são colocados critérios abstratos de sustentabilidade. Essas e outras questões que implicam atrito entre esses princípios serão tratadas no último tópico.

Ademais, além da clareza, é necessário que os critérios estejam em conformidade com a Constituição e com as legislações infralegais que o regem,

garantindo a sua legalidade e constitucionalidade (Pestana, 2013, p. 34-35). Sobre essa harmonização normativa dos parâmetros para aferir a vantajosidade, há um extenso rol normativo sobre a utilização de requisitos sustentáveis nas licitações, dando mais clareza sobre os comportamentos necessários para se atingir o estado ideal do desenvolvimento sustentável.

É importante fixar a noção de que a finalidade de alcançar a proposta mais vantajosa caminha junto com a de uma competição. Como se verá no capítulo seguinte, a competitividade é uma ferramenta poderosa para a perseguição de uma proposta mais vantajosa e de outra finalidade: a inovação. Ressaltando essa conexão entre os fins da licitação, não há como ter competitividade sem isonomia, por isso mesmo o texto legal reforça esse ponto ao utilizar o termo “*justa* competição”. Da mesma forma, para que haja uma economia sustentável é necessário a inovação que, como dito, é fomentada pela competição.

Assim, todas essas finalidades se conectam e se complementam, sendo fundamentos para o alcance do melhor modo de ser da licitação e, qual seja: um verdadeiro instrumento que traga vantagem a administração pública e a sociedade como um todo; quer dizer, ao interesse público, persecução máxima do direito administrativo.

É por conta disso que o mais sensato é não falar “proposta mais vantajosa *para a Administração*”, limitando-a ao interesse público secundário, e sim a vantajosidade para o interesse público incluindo também o seu aspecto primário, qual seja, para a coletividade. Com isso, a licitação cumpre a sua função social, gerando, assim, externalidades positivas que extrapolam o objeto da contratação, com benefícios de diversas ordens, seja ambiental, social, econômica, dentre outras (Ferreira, 2012, p. 35-38).

Nesse sentido, Nonato (2015, p. 52) afirma que depois da inclusão do desenvolvimento sustentável como finalidade da licitação, o Estado deixou de se limitar à gestão dos contratos e assumiu o papel de indutor do referido desenvolvimento, como foco em estratégias e seguimentos importantes.

Justamente por isso, o legislador fez questão de inserir a análise do ciclo de vida no mesmo dispositivo que tratou da proposta mais vantajosa. Tal menção impõe a análise dos custos diretos e indiretos, presentes e futuros; constituindo a noção de melhor preço e, pelos benefícios sociais reflexos, a noção de proposta verdadeiramente vantajosa ao interesse público.

Isto posto, pode-se afirmar que o desenvolvimento sustentável constitui-se um fim máximo da licitação, entranhada na ideia de proposta mais vantajosa, sendo também parte do seu modo de ser, ao passo que, sem a sustentabilidade, além de cega, a licitação será deficitária.

3.2 DISPOSIÇÕES LEGAIS SOBRE A SUSTENTABILIDADE NAS AQUISIÇÕES PÚBLICAS

Analisados alguns fundamentos das licitações, é necessário saber as normas específicas sobre o pilar do desenvolvimento sustentável. Nesse cenário, é observado que a normatividade dos processos licitatórios é diversificada, no sentido de que cada Estado-membro possui uma Lei específica, contudo, cabe à União estabelecer as normas gerais, conforme art. 22, XXVII³:

Esse dispositivo deve ser lido junto com o art. 37, XXI, já citado anteriormente, e com o art. 173, §1º, III⁴, este último direcionado ao processo licitatório das empresas públicas e sociedades de economia mista. Tendo em vista isso, o núcleo das licitações é elaborado pela União, cabendo aos estados tratarem das suas peculiaridades.

Isto posto, o atual quadro de normas gerais licitatórias é composto pela Lei 14.133/2021, que é a Nova Lei de Licitações e pela Lei 8666/93, que é a antiga Lei de Licitações, com vigência até 30 de dezembro de 2023, junto com as Leis 10.520/02 (Lei do Pregão) e os art. 1º ao 47-A da 12.462/11 (Lei do Regime Diferenciado de Contratações). Além dessas, existem a Lei 11.107/05 (Normas Gerais de contratação de consórcios públicos), a Lei 12.232/10 (normas gerais para licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade prestados por intermédio de

³ Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;

⁴ Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

agências de propaganda) e a Lei 13.303/16 (Lei das Estatais). Essas últimas continuarão em vigência por tratarem de questões específicas.

Ademais, conforme se constatará abaixo, outras normas federais possuem disposições sobre as licitações, estabelecendo algumas preferências, por exemplo. Da mesma forma existem regulamentos que tratam das especificidades das Leis gerais, seja por meio de decretos seja por meio de atos administrativos outros, como portarias e instruções normativas.

Sendo assim, nos tópicos que se sucedem, será tratado primeiramente sobre essas normas infralegais e regulamentos antecedentes à Nova lei de Licitações, mostrando as disposições sobre a sustentabilidade contidos neles. Após, será demonstrado as inovações trazidas pela nova legislação.

3.2.1 Disposições normativas antes da Nova Lei de Licitações

A redirecionada constitucional a respeito das licitações deu ensejo à elaboração da Lei 8.666, de 1993 (antiga Lei de Licitações e Contratos), que, posteriormente, foi alterada através da Lei 12.349/2010 para colocar a promoção do desenvolvimento nacional sustentável como objetivo das contratações públicas (art. 3º). Daí surgiu o marco das licitações sustentáveis, sendo inicialmente reguladas pelo decreto de nº 7.746/2012, tendo como um dos fiscalizadores da sua concretização os Tribunais de Contas, que são órgãos de controle externo (Duarte, 2019, p. 51).

Através do seu art. 4º, o supracitado decreto regulamentador enumera diretrizes de sustentabilidade, dentre as quais o baixo impacto sobre recursos naturais como flora, fauna, ar, solo e água; preferência para materiais, tecnologias e matérias-primas de origem local; maior eficiência na utilização de recursos naturais como água e energia; maior geração de empregos, preferencialmente com mão de obra local; maior vida útil e menor custo de manutenção do bem e da obra; dentre outras⁵. (Niebuhr, 2020, p. 48)

⁵ Os outros são: Uso de inovações que reduzam a pressão sobre recursos naturais; Origem ambientalmente regular dos recursos naturais utilizados nos bens, serviços e obras. Origem sustentável dos recursos naturais utilizados nos bens, nos serviços e nas obras; Utilização de produtos florestais madeireiros e não madeireiros originários de manejo florestal sustentável ou de reflorestamento.

Não só o art. 4º, como os arts. 3º⁶, 5º⁷, 6º⁸ e 8º⁹ elencam normas sobre sustentabilidade e possíveis decorrências de sua aplicação. É louvável o nível de detalhe que tal legislação entregou, contudo, acabou fazendo uma contenção na sua real aplicação, tendo em vista a disposição do p. único, do art. 2º, onde afirma que a adoção de tais critérios deverá ser justificada. Isso se torna um contrassenso, segundo Niebuhr, pois, como já exposto aqui, a adoção da sustentabilidade é norma que se impõe constitucionalmente, de maneira que, a sua não adoção é que deve ser justificada (Niebuhr, 2020, p. 48). De qualquer sorte, houve uma alteração elementar no art. 2º, *caput*, pelo decreto 9.178/2017, onde deixou de constar que a Administração *poderá* adotar os requisitos de sustentabilidade para constar que ela *adotará* tais requisitos. Assim, deixou de ser facultativo para ser textualmente imperativo a adoção de tais requisitos.

Outrossim, é importante destacar que outras disposições normativas para além da Lei de Licitações (e antes mesmo do seu paradigma sustentável) continham regras promotoras da sustentabilidade nas licitações.

Como exemplo dessas normas, temos a disposição na Lei de Crimes Ambientais (Lei 9.605/1998) que proíbe a participação nas licitações em 03 anos para crimes culposos e 05 anos para crimes dolosos¹⁰, reforçando o pilar ético e ambiental da sustentabilidade. Da mesma forma, temos o Decreto Federal 2.783/1998 que proíbe a Administração Pública Federal de adquirir produtos com substâncias que ofendam a camada de ozônio, salvo em casos essenciais como alguns produtos hospitalares.

⁶ Art. 3º. Os critérios e as práticas de sustentabilidade de que trata o art. 2º serão publicados como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada ou requisito previsto em lei especial, de acordo com o disposto no inciso IV do caput do art. 30 da Lei nº 8.666, de 1993.

⁷ Art. 5º A administração pública federal direta, autárquica e fundacional e as empresas estatais dependentes poderão exigir no instrumento convocatório para a aquisição de bens que estes sejam constituídos por material renovável, reciclado, atóxico ou biodegradável, entre outros critérios de sustentabilidade.

⁸ Art. 6º As especificações e demais exigências do projeto básico ou executivo para contratação de obras e serviços de engenharia devem ser elaboradas, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.666, de 1993, de modo a proporcionar a economia da manutenção e operacionalização da edificação e a redução do consumo de energia e água, por meio de tecnologias, práticas e materiais que reduzam o impacto ambiental.

⁹ Art. 8º A comprovação das exigências apresentadas no instrumento convocatório poderá ser feita por meio de certificação emitida ou reconhecida por instituição pública oficial ou instituição credenciada ou por outro meio definido no instrumento convocatório.

¹⁰ Art. 10. As penas de interdição temporária de direito são a proibição de o condenado contratar com o Poder Público, de receber incentivos fiscais ou quaisquer outros benefícios, bem como de participar de licitações, pelo prazo de cinco anos, no caso de crimes dolosos, e de três anos, no de crimes culposos

Merece destaque a Lei Complementar 123/2006 (Estatuto da Micro e Pequena Empresa) que favorece as empresas de pequeno porte nas licitações (art. 1º, III). O seu art. 44¹¹ estabelece critérios de desempate que beneficiam essas empresas, havendo uma margem de 10% para se considerar empate e uma preferência de 5% para alcançar o melhor preço, nos casos de pregão. Outrossim, o decreto 8.538/15 regulamentou a matéria, acrescentando favorecimentos nas contratações públicas para agricultores familiares e trabalhadores rurais pessoa física.

Outra norma de grande relevo é a Política Nacional de Mudança do Clima (Lei 12.187/2009) que estipulou, nas palavras de Freitas (2015, p. 97), de forma ousada a cogência de escolhas estimuladoras das tecnologias sustentáveis que contribuam para uma economia circular, gerando uma ecoeficiência (obter mais com menos recursos naturais). No seu art. 6º, inciso XII, define como instrumento dessa política a criação de critérios de preferência nas licitações e concorrências públicas para propostas que propiciem maior economia de energia, água e outros recursos naturais e redução da emissão de gases de efeito estufa e de resíduos.

De forma semelhante, a Política Nacional de Resíduos Sólidos (Lei 12.305/2010) coloca como objetivo (art. 7º, XI) a prioridade nas contrataçãoe públicas para produtos reciclados e recicláveis, assim como bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com os padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis. Tal Lei consolidou também importantes conceitos, como o de ciclo de vida do produto¹² e da sua responsabilidade compartilhada¹³ além do de produção e consumos sustentáveis¹⁴.

¹¹ Art. 44. Nas licitações será assegurada, como critério de desempate, preferência de contratação para as microempresas e empresas de pequeno porte.

§ 1o Entende-se por empate aquelas situações em que as propostas apresentadas pelas microempresas e empresas de pequeno porte sejam iguais ou até 10% (dez por cento) superiores à proposta mais bem classificada.

§ 2o Na modalidade de pregão, o intervalo percentual estabelecido no § 1o deste artigo será de até 5% (cinco por cento) superior ao melhor preço.

¹² Art. 3º, IV - 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;

¹³ Art. 3º, XVII - 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 desta Lei;

¹⁴ Art. 3, XIII - 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;

Destaque-se também a Lei do Regime Diferenciado de Contratações (Lei 12.462/2011) que trouxe disposições enfáticas em relação à sustentabilidade. Além de tê-la colocado como princípio (art. 3º) colocou também como diretriz (art. 4º, III) que a maior vantagem para a Administração Pública deve considerar os “custos e benefícios, diretos e indiretos, de natureza econômica, social ou ambiental, inclusive relativos à manutenção, ao desfazimento de bens e resíduos, ao índice de depreciação econômica e a outros fatores de igual relevância”. Nesse sentido, também considerou para fins de menor dispêndio (art. 19) os “custos indiretos, relacionados com as despesas de manutenção, utilização, reposição, depreciação e impacto ambiental, entre outros fatores”, desde que objetivamente mensuráveis. Além disso, ela prevê (art. 10) nos casos de contratação de obras e serviços, a possibilidade de remuneração variável vinculada ao desempenho da contratada com base em metas de sustentabilidade.

Tendo em vista a guinada na sustentabilidade, vários órgãos da Administração começaram a estabelecer normas instrutórias para a efetivação das CPS nos seus respectivos âmbitos.

Uma das instruções normativas mais relevantes no âmbito da Administração Pública Federal foi a IN nº 01/2010 do MPOG (Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão). Tal instrução normativa estabelece inúmeros critérios¹⁵ de sustentabilidade ambiental, ressaltando, nos seus arts. 2º e 3º, a garantia da competitividade e a colocação objetiva dos critérios, de maneira a possibilitar a correta avaliação e classificação das propostas.

Posteriormente temos a IN nº 10/2012 do mesmo Ministério, estabelecendo regras para elaboração dos Planos de Gestão e Logística Sustentável (PLS) de que trata o art. 16, do Decreto nº 7.746/12, e dá outras providências. Para a referida norma, a logística sustentável é um “processo de coordenação do fluxo de materiais, de serviços e de informações, do fornecimento ao desfazimento, que considera a proteção ambiental, a justiça social e o desenvolvimento econômico equilibrado” (art. 2º, I). Da mesma forma, a norma entende critérios de sustentabilidade como

¹⁵ Os critérios ambientalmente sustentáveis são em relação as obras públicas (Capítulo II), bens e serviços (Capítulo III). Dentre esses critérios, alguns exemplos em obras e serviços são: Energia solar, ou outra energia limpa para aquecimento de água; Sistema de medição individualizado de consumo de água e energia; Sistema de reuso de água e de tratamento de efluentes gerados. Já em bens e serviços: Que os bens sejam constituídos, no todo ou em parte, por material reciclado, atóxico, biodegradável, conforme ABNT NBR – 15448-1 e 15448-2; I – use produtos de limpeza e conservação de superfícies e objetos inanimados que obedeçam às classificações e especificações determinadas pela ANVISA;

“parâmetros utilizados para avaliação e comparação de bens, materiais ou serviços em função do seu impacto ambiental, social e econômico” (art. 2º, II). Ela ainda elenca em seus anexos uma série de boas práticas de sustentabilidade e racionalização de materiais, além de indicadores.

Não só os ministérios, mas instituições como o Tribunal de Contas da União e o Conselho Nacional de Justiça também se adaptaram a essas práticas. Em 2015 o CNJ elaborou a Resolução nº 201, que dispõe sobre o PLS e comissões internas sobre sustentabilidade. Atualmente há a resolução 400/2021 que revogou a 201, especificando ainda mais o PLS, e trazendo um capítulo específico sobre as contratações sustentáveis.

Quanto ao Tribunal de Contas da União, em 2015 adotou-se a resolução 268 que institui a Política de Sustentabilidade do respectivo órgão. Dentre as suas diretrizes estão:

- Processo institucional de tomada de decisão alinhado ao conceito de sustentabilidade e à adoção de práticas de gestão socioambiental;
- Promoção e adoção de práticas de consumo sustentável, considerando o ciclo de vida dos produtos adquiridos pela instituição;
- Aderência aos padrões internacionais e nacionais de sustentabilidade, bem como ao sistema de gestão socioambiental;
- Aplicação de critérios socioambientais na organização, para controlar e mitigar eventuais impactos socioambientais negativos de atividades institucionais, e para promover as devidas compensações;
- Preferência pela utilização de tecnologias não nocivas ao meio ambiente, com uso de materiais e equipamentos recicláveis ou reutilizáveis;
- Estímulo ao desenvolvimento contínuo de tecnologias eficientes em termos socioambientais, com vistas à otimização dos recursos naturais;
- Participação institucional em iniciativas de outras entidades ou esferas de governo que contribuam para a preservação do meio ambiente; e
- Escolha, quando possível, pela execução da ação institucional mais aderente aos requisitos de sustentabilidade.

A Administração Pública Federal também possui diversos programas sobre compras sustentáveis que afetam direta e indiretamente todo o Brasil. Dentre eles, está o Plano de Ação para Produção e Consumo Sustentáveis (PPCS), lançado em 2011, que, como o próprio site do Ministério do Meio Ambiente diz, é “o documento “vertebrador” das ações de governo, do setor produtivo e da sociedade que direcionam o Brasil para padrões mais sustentáveis de produção e consumo” (Brasil, 2023a).

As áreas focadas no primeiro ciclo (2011-2014) foram: “Educação para o Consumo Sustentável; Varejo e Consumo Sustentável; Aumento da reciclagem;

Compras Públicas Sustentáveis; Construções Sustentáveis; Agenda Ambiental na Administração Pública – A3P” (Brasil, 2023a).

Merece destaque a A3P (Agenda Ambiental na Administração Pública), que visa implementar a sustentabilidade na Administração Pública, promovendo-a em conjunto a eficiência e a redução dos gastos (Brasil, 2023b). A agenda é voluntária e se destina aos 03 níveis da federação assim como aos 03 poderes.

Como o próprio site enuncia, “o que o Programa A3P fez foi sistematizar em eixos temáticos aquilo que é fundamental para um projeto de sustentabilidade, hoje disperso em diversos órgãos.” Os eixos são: “Uso dos recursos naturais; Qualidade de vida no ambiente de trabalho; Sensibilização dos servidores para a sustentabilidade; Compras sustentáveis; Construções sustentáveis; e Gestão de resíduos sólidos” (Brasil, 2023b)

Através de uma parceria entre o MMA e o órgão aderente, a A3P fornece assistência técnica para a efetivação das práticas. Em 2022 foram alcançadas 593 adesões, equilibradas entre as 03 esferas de governo e com preponderância no poder executivo. Para a implementação dessa agenda é necessário que o órgão gestor faça 05 passos, quais sejam: (i) Criar uma comissão gestora da A3P; (ii) Elaborar um diagnóstico da instituição; (iii) Realizar projetos e propor atividades; (iv) Promover a sensibilização e a mobilização; (v) Fazer o monitoramento e a avaliação das ações (Brasil, 2023b).

É extenso o rol normativo sobre sustentabilidade que antecedeu a Nova Lei de Licitações. Tais normas e regulamentações vão além do âmbito federal, havendo interessantes regulamentações partindo dos estados também que, para evitar texto demasiadamente extenso, foram poupadas. De toda sorte, essa breve incursão serviu para demonstrar um pouco da extensão e profundidade da base normativa da sustentabilidade nas compras públicas, que se consolidou ainda mais com o advento da Nova Lei de Licitações.

3.2.2 Disposições normativas com o advento da Nova Lei de Licitações

Localizada temporalmente em um contexto de maior temperatura nas manifestações ecológicas da sociedade brasileira, a Nova Lei de Licitações (Lei 14.133/21) nasceu com o dever de corresponder a essas expectativas sustentáveis. Nesse sentido, no seu art. 5º, menciona o desenvolvimento sustentável como um

princípio, do mesmo modo que a lei anterior, no entanto, também elenca como objetivo do processo licitatório “assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajosa para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto” (art. 11, I). Assim, a nova Lei mostra um reforço a mais na sustentabilidade, inovando legislativamente no âmbito licitatório, mesmo que, o termo “ciclo de vida do objeto” já estivesse presente na Política Nacional de Resíduos Sólidos (PNRS), criada pela Lei 12.305/10 (Wisnievski, 2021, p. 04).

O ciclo de vida é tratado com relevância na nova lei, de modo que, na fundamentação da contratação é preciso que faça a descrição da solução como um todo, envolvendo todo o ciclo de vida do objeto (art. 6º, XXIII). Ou seja, é uma exigência para a motivação do ato administrativo, que, sob pena de manifesta antijuridicidade, deve associar-se a perseguição equânime e dinâmica dos prós e contras do objeto. A definição de ciclo de vida é encontrada no art. 3º, IV do PNRS, sendo uma “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”. Assim, a utilização de tal critério está diretamente ligada à avaliação dos custos diretos e indiretos dos produtos (Freitas, 2022, p. 96-104).

Retomando aos aspectos principiológicos, em conjunto com o desenvolvimento sustentável, a nova Lei de Licitações abarca os princípios da eficácia, motivação, competitividade, proporcionalidade (art. 5º), efetividade (art. 11. p. único), cooperação (art. 25), dentre outros. Dessa forma, depreende-se que a atual lei possui uma robusta base principiológica auxiliar à sustentabilidade, apesar das críticas quanto à escassa delimitação de conteúdo dos respectivos princípios (Freitas, 2022, p. 95).

Ademais, podemos notar ao fazermos uma leitura conjunta do art. 6º, XX da Lei 14.133/21 cc art. 50 da Lei nº 9.784/99, o art. 20 da LINDB e o art. 6º da Lei de Mudanças Climáticas, a necessidade de cuidado com os possíveis reflexos climáticos das escolhas, sendo proibida a indiferença nessas questões, reforçado pela necessidade de um meticuloso estudo técnico preliminar que indicará a melhor solução, conforme os dispositivos citados. Além do estudo técnico preliminar, o art. 18 da nova Lei de Licitações exige que se leve em conta as considerações mercadológicas e de gestão que possam interferir na contratação, além da análise de riscos que igualmente possam comprometê-la (Freitas, 2022, p. 99).

A nova Lei também traz, em seu art. 26, margens de preferência para empresas que atendem a critérios sustentáveis. A primeira preferência, contida no inciso II do referido dispositivo é direcionada a bens reciclados, recicláveis ou biodegradáveis. Dessa forma, os participantes que forneçam tais produtos terão preferência em relação aos ofertantes de bens comuns, caso a oferta daqueles seja até 10% superior à destes. A segunda preferência, também com a mesma margem, é em relação a empresas locais, desde que os municípios contenham população inferior a 50.000 habitantes. O art. 27 estabelece que, no caso acima, a relação das empresas favorecidas deve ser elencada anualmente em sítio eletrônico oficial (Niebuhr, 2020, p. 51-52).

O art. 31, que trata do julgamento por menor preço, normatiza no §1º que os custos indiretos, como o reuso, o descarte, o impacto ambiental e outras circunstâncias ligadas ao seu ciclo de vida, poderão ser consideradas para a constatação do menor dispêndio, desde que objetivamente mensuráveis.

Já o art. 59, §1º, IV, estabelece um critério de desempate estimulante às empresas que adotem as práticas de mitigação de riscos dispostas na Política Nacional sobre Mudança do Clima, que se referem ao aperfeiçoamento tecnológico, e reduzam o uso dos recursos e emissão de gases do efeito estufa assim como aumentem os sumidouros (art. 2º, VII, 12.187/2009). É importante ressaltar que esse é um dos últimos critérios.

Por sua vez, inciso III, do art. 42 incluiu a exigência de certificações ambientais para a prova da qualidade dos produtos ofertados pelos licitantes. Além dos certificados, podem ser utilizados laudos laboratoriais ou documentos similares. Um dos objetivos dessa flexibilidade é para viabilizar a exigência nos casos em que a qualidade do produto ou serviço não seja atestada por meio de certificações (Niebuhr, 2020, p. 54). Além disso, o art. 45¹⁶, dos incisos I a VI contém um rol de requisitos sustentáveis a serem observados nas obras de engenharia.

¹⁶ Art. 45. As licitações de obras e serviços de engenharia devem respeitar, especialmente, as normas relativas a:

I - disposição final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos gerados pelas obras contratadas;
II - mitigação por condicionantes e compensação ambiental, que serão definidas no procedimento de licenciamento ambiental;
III - utilização de produtos, de equipamentos e de serviços que, comprovadamente, favoreçam a redução do consumo de energia e de recursos naturais;
IV - avaliação de impacto de vizinhança, na forma da legislação urbanística;
V - proteção do patrimônio histórico, cultural, arqueológico e imaterial, inclusive por meio da avaliação do impacto direto ou indireto causado pelas obras contratadas;

Também são dignos de nota o art. 74, III, h (hipótese de inexigibilidade de licitação), art. 75, III, j, e inciso XVII (hipóteses de dispensa de licitação); art. 92, XVII e art. 116 (efetividade a políticas de inclusão social); art. 144 (remuneração variável com base em parâmetros de sustentabilidade ambiental); art. 147, II e III (suspensão ou nulidade do contrato por questões socioambientais) e art. 178 (crime de omissão grave de dado ou de informação do projetista, com menção a ocultação de aspectos ambientais) (Brasil, 2023c, p. 27-30).

Estas são algumas das disposições com o aspecto voltado para o desenvolvimento sustentável contidas na nova Lei de Licitações. Conforme ensina Juarez Freitas (2022, p. 95), a referida Lei não incluiu transformações de vulto como era de se esperar pelas transformações que vêm ocorrendo na sociedade ao longo desses anos, de todo modo, ela trata sobre questões sustentáveis com mais energia do que a legislação anterior.

Em suma, conforme demonstra o Guia Nacional de Contratações Sustentáveis (Brasil, 2023c, p. 18), tal contratação deverá observar, no mínimo, os seguintes aspectos:

- Questionamento inicial quanto à necessidade do consumo;
- redução do consumo;
- análise do ciclo de vida do produto (produção, distribuição, uso e disposição) para determinar a vantajosidade econômica da oferta;
- estímulo para que os fornecedores assimilem a necessidade premente de oferecer ao mercado, cada vez mais, obras, produtos e serviços sustentáveis;
- fomento da inovação, tanto na criação de produtos com menor impacto ambiental negativo, quanto no uso racional destes produtos, minimizando a poluição e a pressão sobre os recursos naturais;
- fomento a soluções mais sustentáveis, as quais foquem na função que se almeja com a contratação e que gerem menor custo e redução de resíduos;
- fomento à contratação pública compartilhada entre órgãos, por intenção de registro de preço (contratações compartilhadas sustentáveis)

Com o quadro normativo posto, a contratação sustentável não se dá mais como uma exceção no dia a dia da Administração, passando a ser a regra geral. Assim, é necessário haver a motivação administrativa mais robusta para a não adoção desses parâmetros.

Nesse sentido é o parecer 01/2021 da CNA/CGU/AGU:

VI - acessibilidade para pessoas com deficiência ou com mobilidade reduzida.

64. Esclareça-se que a não adoção de critérios e práticas de sustentabilidade, de um lado, importa em limitação de direitos e interesses transindividuais (meio ambiente, saúde pública etc.), ainda que por motivos justificáveis. Por outro, acarreta a declaração da dispensa ou inexigibilidade de uma "contratação sustentável", ou seja, um procedimento que incorpora ditames de sustentabilidade, que, como visto, é a regra. Frise-se: no nosso ordenamento jurídico, a regra é a realização de licitação; por isso, a dispensa ou inexigibilidade devem ser justificadas. **Do mesmo modo, a regra também é que a licitação seja sustentável; logo, a dispensa ou inexigibilidade de critérios e práticas de sustentabilidade na contratação pública igualmente devem ser motivadas.**

65. Assim, malgrado não se enquadre na literalidade dos incisos I e IV do art. 50, da Lei nº 9.784, de 1999, a decisão de não adotar critérios e práticas de sustentabilidade se conforma à inteligência deles e, conseqüentemente, demanda motivação. (grifo nosso)

Isto posto, este vasto rol normativo e regulamentar que foi se expandindo ao longo dos anos é suficiente para estabelecer segurança jurídica aos gestores públicos. A partir deles, é possível estabelecer os mais variados critérios e formas que tragam sustentabilidade às licitações.

A primeira dessas formas se dá ainda no processo de escolha do que comprar, onde o gestor público deverá considerar os produtos que podem ser reutilizados, os serviços que podem ser redimensionados, e os bens que são criados a partir da reciclagem ou provenientes do desfazimento (Brasil, 2023c, p. 30).

Uma política de governança que dá valor à sustentabilidade interfere também na diminuição de custos pela utilização mais eficiente dos produtos. Essa governança incentiva boas práticas que geram esses resultados, a exemplo das boas práticas descritas no anexo II da IN 10/2012 do MPOG, dentre as quais:

- Utilizar papel reciclado ou papel branco produzido sem uso de substâncias cloradas nocivas ao meio ambiente;
- Dar preferência para os copos produzidos com materiais que propiciem a reutilização ou a reciclagem com vistas a minimizar impactos ambientais adversos;
- Fazer diagnóstico da situação das instalações elétricas e propor as alterações necessárias para redução do consumo;
- Monitorar o consumo de energia;
- Dar preferência a sistema de reuso de água e de tratamento dos efluentes gerados;
- Dar preferência à lavagem ecológica;
- Promover a implantação da coleta seletiva observada a Resolução do CONAMA nº 275 de 25 de abril de 2001, ou outra legislação que a substituir;
- Promover a destinação sustentável dos resíduos coletados;
- Realizar campanhas, oficinas, palestras e exposições de sensibilização das práticas sustentáveis para os servidores com divulgação por meio da intranet, cartazes, etiquetas e informativos;
- Produzir informativos referentes a temas socioambientais, experiências bem-sucedidas e progressos alcançados pela instituição;

Esse é exatamente um dos sentidos do Plano de Logística Sustentável, que, conforme resolução CNJ nº 347/2020 e 400/2021, é um instrumento primordial de governança, alinhado às estratégias dos órgãos, com o objetivo de aperfeiçoar as práticas e critérios de sustentabilidade, através da criação de metas, definição de responsabilidades, indicadores, prazos, mecanismos, monitoramento e avaliação de resultados, gerando, assim, muito eficiência na condução da máquina pública.

A Portaria SEGES/ME nº 8.678/2021, no mesmo sentido, estabelece no seu art. 8º o conteúdo mínimo do PLS, elencando, além das diretrizes, metodologia, responsabilidades, que haja ações voltadas para “a) promoção da racionalização e do consumo consciente de bens e serviços; b) racionalização da ocupação dos espaços físicos; c) identificação dos objetos de menor impacto ambiental; e) inclusão dos negócios de impacto nas contratações públicas;” dentre outras coisas.

Alinhado ao PLS existe o Plano de Contratações Anual, disposto no inciso VII do art. 12 da NLL e regulamentado pelo Decreto 10.947/2021, que se trata de um “documento que consolida as demandas que o órgão ou a entidade planeja contratar no exercício subsequente ao de sua elaboração” (art. 2º, V). Contendo, dentre outras coisas, o código do item, a descrição sucinta do objeto, a quantidade a ser adquirida, o grau de prioridade (art. 8º); o PCA objetiva racionalizar as contratações, alinhar as contratações com a estratégia do órgão, sinalizar intenções ao mercado fornecedor, de forma a aumentar o diálogo potencial com o mercado e incrementar a competitividade, etc (art. 5º).

Conforme destaca Cardoso e Alves (2021, p. 66), os benefícios do PCA são: “Orientar a elaboração das propostas orçamentárias, adotar uma forte política de gestão de estoques, construir um calendário de contratações, subsidiar o mercado fornecedor com informações úteis e adotar política de compras compartilhadas”. Dessa forma, não resta dúvidas de que a inserção de critérios nas licitações será mais técnica, precisa e eficiente. Com um planejamento bem-feito, são poupados muitos esforços na consecução da sustentabilidade.

Isto posto, a busca pelo desenvolvimento sustentável, como vimos, é um dos maiores fins das Licitações, da Administração Pública, e do Estado como um todo, de maneira que a ordem jurídica, nas suas variadas esferas, está se moldando cada vez mais a esse ilustríssimo e honroso propósito. É nesse sentido que caminhou a Nova Lei de Licitações, a qual, apesar das melhorias que ainda podem ser feitas, possui um considerável rol sobre a prática da sustentabilidade nas licitações.

4 A HARMONIZAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE COM A COMPETITIVIDADE NA EFETIVAÇÃO DAS COMPRAS PÚBLICAS

Como exposto nos capítulos anteriores, o desenvolvimento sustentável é um mandamento imprescindível nas licitações, não cabendo desvios do gestor público. Dessa forma, há de se buscar sua harmonização com os demais valores da licitação para o cumprimento eficiente de todas as finalidades estatais. Tendo em vista isso, uma das mais necessárias conciliações se dá entre o princípio do desenvolvimento sustentável e o princípio da competitividade nas Licitações, onde o gestor deve fomentar o desenvolvimento sustentável sem criar privilégios e outros elementos prejudiciais à competitividade (Torres, 2023, p. 97).

Pode-se dizer, como se verá adiante, que algumas críticas da sustentabilidade nas licitações se baseiam na ideia de que a aplicação desses critérios pode ferir a isonomia e conseqüentemente a competitividade nas licitações. Alguns critérios, por exemplo, colocam competidores com mais vantagens e outros com menos e, com a competitividade prejudicada, a Administração Pública também estaria em prejuízo.

No capítulo anterior foi exposto o rol normativo que fundamenta as licitações sustentáveis e alguns critérios para alcançá-la. Neste, será tratado sobre o núcleo do princípio da competitividade e de que forma é possível inserir exigências de sustentabilidade em harmonia com a justa competição.

4.1 A COMPETITIVIDADE NAS LICITAÇÕES

Elencado no art. 5º da Lei 14.133/2021, o princípio da competitividade está intimamente entrelaçado com a isonomia, pois sem esta, ele ficará prejudicado, (Justen Filho, 2023, p. 264) e com a eficiência, pois amplia as possibilidades de uma proposta mais vantajosa (Niebuhr, 1999, p. 131). Ou seja, para garantir uma competição justa entre os licitantes, o gestor público não poderá utilizar de meios discriminatórios que tragam vantagens para uns e desvantagens para outros, devendo qualquer tratamento diferenciado servir para restabelecer a competitividade entre os concorrentes. Da mesma forma, com uma competitividade forte, estimulada pelo uso de ferramentas que permitam uma disputa o mais ampla possível, aumentar-se-á o

número de propostas e conseqüentemente a qualidade delas, entregando possibilidades mais vantajosas para a Administração Pública.

Sendo assim, a competitividade tem como pressuposto a isonomia e como efeito a eficiência, no tocante, principalmente, a escolha da proposta mais vantajosa. A ligação entre esses princípios é tão próxima que o legislador colocou no mesmo inciso (inciso II do art. 11 da Lei 14.133/21) o objetivo de “assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, bem como a justa competição”. Da mesma forma, no inciso I, colocou a seleção da proposta mais vantajosa que é potencializada por uma licitação competitiva. Logo, percebemos que além de princípios eles são objetivos das licitações, impondo o dever de o gestor público prosseguir-los continuamente.

Isto posto, será aprofundado no tópico seguinte a origem e profundidade do princípio da isonomia/igualdade, que precede a competitividade. Em seguida, mostrar-se-á o reflexo dela na competitividade e quais as formas de potencializar esta. Por fim, analisará o impacto de uma licitação competitiva na escolha da proposta mais vantajosa.

4.1.1 O pressuposto da isonomia

A inserção do princípio da igualdade, também conhecido como isonomia, nas licitações, busca impedir que o Estado faça discriminações entre os competidores através de cláusulas que privilegiem alguns em detrimento de outros ou de julgamentos tendenciosos. Isso constrói a base para garantir a competitividade entre os participantes (Torres, 2023, p. 87). Nesse sentido, a isonomia impõe a adoção de critérios de participação e julgamento durante o procedimento de licitação iguais a todos os concorrentes, salvo as distinções previstas em Lei e as que sejam proporcionais às peculiaridades do licitante (Justen Filho, 2023, p. 268).

Tal princípio está largamente instituído no ordenamento jurídico brasileiro, o que é percebido pela quantidade de aparições na Constituição Federal de 1988, desde o seu preâmbulo¹⁷, passando pelos objetivos fundamentais da república e os

¹⁷ “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.”

princípios que regem as relações internacionais¹⁸, pelos deveres individuais e coletivos¹⁹ e pelos dispositivos relativos à educação²⁰, família, criança, adolescente, jovem e ao idoso²¹. Isso revela a preocupação do constituinte em ter o país, tanto nas relações externas quanto internas, estruturado pela isonomia (Pestana, 2013, p. 39). No tocante às aquisições da Administração Pública, o constituinte vincula a administração à isonomia de maneira expressa, ao dizer, no art. 37, XXI, que “ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure *igualdade de condições a todos os concorrentes*”.

Ademais, tal princípio, conforme ensina Celso Antônio Bandeira de Mello (2010, p. 10), é uma limitação não só ao aplicador da Lei, como também ao legislador, sendo uma igualdade *perante* a Lei e *na* Lei. Destaque-se, ainda, que a isonomia não impede discriminações em si, mas apenas as que forem ilegítimas. Ou seja, está dentro da isonomia tratar os desiguais na medida das suas desigualdades. Para tanto, é necessário que na aplicação de critérios que discriminem participantes, utilizando-se da razoabilidade, haja uma justificação fática e jurídica (Torres, 2023, p. 88).

A referência a isonomia feita acima é conhecida como sinônimo do conceito de igualdade material, visando reduzir desigualdades indesejáveis, aplicando a noção Aristotélica de justiça²², diferentemente da igualdade formal, que é abstrata, “perante a Lei”. Contudo, Paulo Henrique Macera (2016, p. 150) faz uma observação interessante ao mostrar que não é o grau de abstração ou concretude que interfere

¹⁸ “Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: [...] V - igualdade entre os Estados;”

¹⁹ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;”

²⁰ “Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;”

²¹ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. [...] § 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos: [...] IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

²² Tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades. Paulo Henrique Macera (2016, p. 148), em nota de rodapé, afirma que, apesar de muitos doutrinadores atribuírem esse conceito a Aristóteles, há uma ausência de referência a obra da qual se extraiu dele tal conceito.

na definição da igualdade formal ou material. Na verdade, ambos são complementares ao princípio da isonomia, de maneira que, assim como a material busca reduzir as desigualdades indesejáveis, a igualdade formal combate a discriminações arbitrárias, de maneira que ambas necessitam de concretude. Logo, entende-se que a fórmula “tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida das suas desigualdades” contém na sua primeira parte a igualdade formal e na segunda a igualdade material, as quais se unem e formam a isonomia plena (Macera, 2016, p. 151).

Como visto acima, em alguns casos as discriminações não prejudicam a igualdade (gerando privilégios ou perseguições), do contrário, elas reforçam-na. O supracitado autor se aprofunda no estudo delas e faz uma classificação de tais. Quanto ao critério da licitude, o autor classifica em *discriminações positivas* e *discriminações negativas*, sendo a primeira, aquelas “compatíveis, toleradas, desejadas ou obrigatórias, conforme o ordenamento jurídico” e a segunda, aquelas vedadas pelo ordenamento²³. Quanto ao sujeito, podem ser *públicas*, proferidas pela Administração Pública, ou *privadas*, proferidas por particulares. Quanto à neutralidade do tratamento discriminatório, podem ser *neutras* (ou meras discriminações positivas) ou *não neutras*. As neutras são as que, apesar de criar situações jurídicas diferentes, não há malefícios ou benefícios relevantes (sob o ponto de vista da isonomia) entre eles, apenas meras distinções. Já as não neutras, criam regimes jurídicos onde um é mais benéfico que o outro. No tocante às discriminações positivas não neutras, é possível distingui-las utilizando os critérios da abrangência e finalidade. Quanto à abrangência, podem ser *vantajosas*, quando a parcela de pessoas que se submete ao regime jurídico mais benéfico é menor em relação aos que se submetem ao regime menos benéfico, ou *desvantajosas*, quando a parcela que se submete ao regime mais vantajoso é maior do que aos que estão no regime menos vantajoso. Por fim, quanto à finalidade, podem ser *inclusivas*, quando visam a promoção da igualdade material,

²³ O autor faz uma distinção entre os conceitos de “discriminação positiva” e “ações afirmativas”, definindo a última como “a medida, ou o conjunto de medidas, adotada pelo Estado ou por particulares, destinadas a promover a afirmação de indivíduos ou grupos excluídos - seja exclusão genérica, seja ela específica, por exemplo, em relação a algum serviço público específico - , combatendo tanto as violações à igualdade em seu aspecto formal, pelas formas de tutela aqui apontadas, como seu aspecto material. [...] Ações afirmativas não são aprioristicamente destinadas a grupos específicos. Podendo, inclusive, ocorrer situações em que indivíduos pertencentes a determinado grupo que tenha amplo acesso a determinado serviço público não tenha em relação a outro, sendo possível, nesse último caso, cogitar-se da adoção de ações afirmativas em benefícios desses” (MACERA, 2016, p. 154).

ou *gerais*, quando busquem atender outro interesse público distinto da redução das desigualdades materiais (Macera, 2016, p. 155-156).

Para fins deste trabalho, no caminho de um direito administrativo inclusivo²⁴, o interesse é especificamente as discriminações positivas públicas não neutras. Diante do exposto sobre o princípio da isonomia e os tipos de discriminações possíveis, a pergunta que faz avançar sobre a temática é: Quando é vedado estabelecer discriminações? Ou seja, quando é que uma discriminação fere o princípio constitucional da igualdade? São em tais perguntas que Bandeira de Mello se debruça na sua famosa obra sobre o conteúdo jurídico do princípio da igualdade.

O autor de início afirma que não há qualquer elemento residente nas coisas, pessoas ou situações que não possam ser escolhidos como fator discriminatório. Assim, até questões como sexo e cor podem ser escolhidos, como no caso da aposentadoria com idade reduzida para as mulheres e as quotas raciais. Logo, uma discriminação não pode ser analisada isoladamente, é necessário, para saber a sua compatibilidade com a isonomia, mensurar a existência de um “vínculo de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto e a desigualdade de tratamento em função dela conferida”. O autor ainda acrescenta que é necessário que a correlação seja compatível com os interesses salvaguardados na constituição (Mello, 2010, p. 17).

Isto posto, segundo o autor, para averiguar a quebra da isonomia é necessário observar os seguintes fatores: (i) O elemento que é usado como critério de diferenciação, (ii) a justificativa (correlação lógica) do tratamento jurídico diferente por conta da diferença e (iii) e se tal justificativa é compatível com os interesses guardados na constituição. Tal análise é cumulativa, de maneira que, a precariedade de qualquer deles pode ferir o preceito da isonomia (Mello, 2010, p. 22).

No tocante ao primeiro fator, o autor mostra que a lei não pode utilizar um critério que, de tão específico, faça com que o sujeito que terá o tratamento jurídico diferenciado seja singularizado, de forma absoluta, no presente e em definitivo. Ou seja, a norma precisa ser geral e abstrata, de maneira que o sujeito seja indeterminado

²⁴ Paulo Henrique Macera, em definição restrita, como ele mesmo aduz, define o direito administrativo inclusivo como “o ramo destinado a estimular, regulamentar e operacionalizar a atuação da administração pública, disciplinando o regime das discriminações positivas públicas inclusivas, visando dar concretude ao aspecto material da igualdade, reduzindo as desigualdades materiais por meio da inclusão social e econômica de pessoas físicas ou jurídicas, inclusive em relação aos serviços públicos em geral” (MACERA, 2016, p. 159).

ou indeterminável, comprovada pela inexistência de inviabilidade de reprodução lógica ou material da hipótese que a Lei determinou. Da mesma forma, é necessário também que o traço adotado para a discriminação resida na pessoa, coisa ou situação a ser discriminada, de maneira que não poderá ser utilizado qualquer elemento que não resida nelas para sujeitá-las a regimes jurídicos diferentes²⁵ (Mello, 2010, p. 23-25).

Em relação ao segundo critério, é preciso observar, não só aquilo que foi escolhido, mas se tal elemento é suficiente para justificar o tratamento jurídico diferente. Por exemplo, caso uma lei concedesse afastamento remunerado a funcionários gordos para assistir determinado congresso religioso e vedasse isso aos magros, tal elemento fático (a compleição corporal) utilizado para o tratamento jurídico diverso não guarda correlação lógica com a diferenciação legal. O mesmo critério pode ser utilizado em outro momento, como em algumas situações militares onde um exagero do peso em relação a altura cause certos prejuízos. Nesse caso, há uma adequação racional das diferenciações. Por fim, o autor ainda ressalta que tais correlações não são imunes da penetração de concepções próprias da época em que residem, de maneira que, por exemplo, por conta da mudança de concepção, em certa época vedaram-se mulheres a certos cargos públicos e, em outra época, por conta da mudança de concepção, tal vedação deixou de ter sentido, perecendo a correlação lógica. Assim, a mesma Lei ora pode ser compatível com a isonomia ora poderá ofendê-la (Mello, 2010, p. 38-40).

²⁵ Explicando melhor esse ponto, Mello aduz o seguinte: “Em outras palavras: um fator neutro em relação às situações, coisas ou pessoas diferenciadas é inidôneo para distingui-las. Então, não pode ser deferido aos magistrados ou aos advogados ou aos médicos que habitam em determinada região do País - *só por isto* - um tratamento mais favorável ou mais desfavorável juridicamente. Em suma, discriminação alguma pode ser feita entre eles, simplismente em razão da área espacial em que estejam sediados.

Poderão, isto sim - o que é coisa bastante diversa - existir nestes vários locais situações e circunstâncias, as quais sejam, elas mesmas, distintas entre si, gerando, então, por condições próprias suas, elementos diferenciais pertinentes. Em tal caso, não será a demarcação espacial, *mas o que nelas exista*, a razão eventualmente substante para justificar discrimen entre os que se assujeitam - por sua presença contínua ali - àquelas condições e as demais pessoas que não enfrentam idênticas circunstâncias” (Mello, 2010, p. 30)

Da mesma forma, o autor fala da neutralidade do tempo, afirmando que “o tempo, só por só, é elemento neutro, condição do pensamento humano e por sua neutralidade absoluta, a dizer, porque em nada diferencia os seres ou situações, jamais pode ser tomado como fator em que se assenta algum tratamento jurídico desuniforme, sob pena de violência à regra da isonomia. Já os fatos ou situações que *nele transcorreram* e por ele se demarcam, estes sim, é que são e podem ser erigidos em fatores de discriminação, *desde que, sobre diferirem entre si, haja correlação lógica entre o acontecimento, cronologicamente demarcado, e a disparidade de tratamento* que em função disto se adota.”(MELLO, 2010, p. 32)

Quanto ao terceiro critério, é necessário que o efeito jurídico diferenciado, com a devida adequação racional com o critério utilizado, “retrate concretamente um bem - e não um desvalor - absorvido no sistema normativo constitucional” (Mello, 2010, p. 42). Dessa maneira, por mais que seja plausível um tratamento diferenciado a certas situações, pessoas ou coisas, é preciso que esteja em harmonia com a constituição, não podendo contradizer um valor lá protegido, sob pena de entrar em desacordo com a isonomia. O autor ainda esclarece, no que se refere a interpretação da norma, que se tal extrair da norma *discrimens* que não foram de modo claro, mesmo que pela via implícita, assumidos por ela, ocorrerá ofensa ao preceito constitucional da isonomia (Mello, 2010, p. 47-48).

Portanto, em síntese, há ofensa ao preceito constitucional da isonomia quando:

I - A norma singulariza atual e definitivamente um destinatário determinado, ao invés de abranger uma categoria de pessoas, ou uma pessoa futura e indeterminada.

II - A norma adota como critério discriminador, para fins de diferenciação de regimes, elemento não residente nos fatos, situações ou pessoas por tal modo desequiparadas.

III - A norma atribui tratamentos jurídicos diferentes em atenção ao fator de *discrimen* adotado que, entretanto, não guarda relação de pertinência lógica com a disparidade de regimes outorgados.

IV - A norma supõe relação de pertinência lógica existente em abstrato, mas o *discrimen* estabelecido conduz a efeitos contrapostos ou de qualquer modo dissonantes dos interesses prestigiados constitucionalmente.

V - A interpretação da norma extrai delas distinções, *discrimens*, desequiparações que não foram professadamente assumidos por ela de modo claro, ainda que por via implícita (Mello, 2010, p. 47-48).

Além do autor retrocitado, Paulo Henrique Macera propõe uma série de critérios para a aplicação do princípio da igualdade em seu aspecto material no âmbito do direito administrativo. O autor ressalta que é inalcançável a obtenção da plenitude do atendimento à igualdade, contudo, no que se refere ao aspecto material, espera-se legitimamente do Estado que ele programaticamente se esforce para a redução das desigualdades materiais em nossa sociedade. Por fim, o autor também destaca que tais critérios não devem ser levados ao extremo, de maneira que a adoção de qualquer medida inclusiva seja inviabilizada, contudo, é importante que tais critérios sejam atendidos de forma satisfatória (Macera, 2016, p. 168-169).

O primeiro critério proposto pelo autor é o da *finalidade*. Nesse sentido, as discriminações realizadas devem ser pautadas em alguma finalidade específica de

interesse público. Quanto a essa finalidade, podem ser vislumbradas finalidades mediatas/indiretas e imediatas/diretas. A primeira é mais geral, como a busca da igualdade material através da inclusão social e econômica das pessoas físicas ou jurídicas, que é a área de atuação do direito administrativo inclusivo. De outro modo, a segunda se refere aos objetivos específicos de determinada medida ou política, consubstanciando, por exemplo, na inclusão de um conjunto específico de indivíduos em determinados setores do serviço público. Tais finalidades, mediatas e imediatas, devem guardar perfeita compatibilidade com os ditames constitucionais. Além da finalidade da medida, o *discrímen* em si deve ser compatível com o ordenamento jurídico, conforme critério (ii) da *juridicidade do benefício* (Macera, 2016, p. 169-173).

O terceiro critério é o da *objetividade*, que foi tratado também por Bandeira de Mello, conforme visto acima. Nele, a norma deve ser geral e abstrata (ou concreta, desde que mantenha a generalidade), destinada a toda uma coletividade ou a um conjunto de indivíduos indeterminados, preservando, assim, a impessoalidade. Tal impessoalidade também garante o interesse público, esquivando-se de interesses subjetivos, que aconteceriam caso a lei se destinasse, implícita ou explicitamente, a um indivíduo específico ou a um conjunto de indivíduos determinados. Além disso, outra característica essencial da objetividade é cautela na conceituação do critério discriminador, elencando-o de maneira precisa, pois eventual imprecisão pode dar margens à subjetivismos do gestor público (Macera, 2016, p. 170-172).

O autor elenca também o preceito da proporcionalidade em sentido amplo ou razoabilidade, que se divide em necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito. Quanto ao critério (iv) da *necessidade* ou *subsidiariedade*, as discriminações não neutras devem ser usadas somente se não houver outra medida sem tais discriminações que alcance os mesmos resultados e objetivos. Já o critério (v) da *adequação*, que se assemelha a correspondência lógica tratado por Mello, manda que o *discrímen* deve ser apropriado (adequado) para atender a finalidade pretendida. Tal medida deve ser tanto analisada de modo lógico racional, de maneira prévia, pelo administrador, legislador etc.; e em concreto, após ser implementada, para averiguar se ela permanece atendendo as finalidades almejadas. Caso seja verificado que ela não está alcançando resultados satisfatórios, se tornará um privilégio injustificado e conseqüentemente inconstitucional. Por fim, deve ser observado o critério (vi) da *proporcionalidade em sentido estrito*, que trata do custo benefício da medida. O referido critério possui três aspectos, sendo o primeiro a

proporcionalidade entre o benefício trazido e o grau de desigualdade material constatada; o segundo aspecto se refere à comparação das vantagens e desvantagens (custo-benefício) da medida em si e também em relação às outras medidas; o terceiro aspecto é a inexistência de onerosidade excessiva aos não abrangidos pelo regime jurídico adotado (Macera, 2016, p. 173-177).

Como sétimo critério, Macera (2016, p. 177-182) aponta a *precisão*, que será observada quando a medida alcançar, com um grau razoável de satisfação, os que realmente necessitam da vantagem e afastar, igualmente, a obtenção do regime mais benéfico aos que não necessitam de tal. Além da precisão, é preciso (viii) o *ataque direto (ou imediato) aos motivos causadores das desigualdades materiais*, de maneira que a verificação da(s) circunstância(s) causadora(s) da desigualdade material no plano concreto deve ser feita de maneira direta e, verdadeiramente constatada, a correlação lógica entre tal circunstância e o regime beneficiado deve ser imediata. Logo, impede-se a utilização de correlações indiretas e mediatas. Enfim, têm-se o critério (ix) do *não estímulo à regressão social ou econômica*, ou seja, tal regime vantajoso não pode estimular as pessoas a se colocarem em situação de exclusão para se beneficiarem da medida, sob pena de ampliar o ônus social, pois, a situação de desigual estaria melhor do que a de incluído.

Definido esses parâmetros, uma importante observação de Macera (2016, p. 182-183) é sobre a temporalidade que, para tal autor, não seria um critério, como pensam alguns doutrinadores indicados por ele. Existem algumas medidas discriminatórias que são perenes, como cotas para deficientes ou transporte gratuito para idosos. A temporalidade só poderá ser um critério quando a medida for paliativa, onde o tempo dirá se ela está cumprindo sua finalidade, pois, na permanência do problema, se tornará inefetiva.

Isto posto, analisando as propostas de Celso Antônio Bandeira de Mello e Paulo Henrique Macera para saber se uma medida discriminatória cumpre, efetivamente, o mandamento constitucional da igualdade, podemos perceber que eles dialogam entre si, sendo alguns dos critérios elencados pelo primeiro autor reforçados pelo segundo. Assim, foram extraídos os seguintes critérios: a) Objetividade; b) Habitação do fator de *discrímen* nas pessoas, coisas ou situações; c) finalidade; d) juridicidade do benefício; e) necessidade; f) adequação; g) proporcionalidade em sentido estrito; h) precisão; i) ataque direto ou imediato aos motivos causadores das desigualdades materiais; j) não estímulo a regressão social ou econômica.

Portanto, somente observando os critérios acima elencados, de maneira razoável, é possível manter discriminações sem prejuízo à igualdade. Como dito no início, evitar privilégios ou perseguições, que podem ocorrer através de discrimens, é um fator essencial para estabelecer uma competição justa. Assim, a isonomia é definitivamente um pressuposto da competitividade.

O legislador inseriu disposições pertinentes ao princípio aqui tratado na Lei 14.133/21, como o art. 9º, onde é vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em Lei, (inciso I) admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que (alínea “a”) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive o caso de participação de sociedades cooperativas; e (alínea “b”) estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes. Semelhantemente, no inciso II dispôs que é vedado estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere a moeda, modalidade e local de pagamento, mesmo quando envolvido financiamento de agência internacional.

Mesmo com o mandamento do princípio igualitário, a legislação estabelece algumas diferenciações, como no caso dos critérios de desempate, indicados no art. 60. Os quatro primeiros critérios de desempate são, sucessivamente: disputa final, avaliação do desempenho contratual prévio dos licitantes, desenvolvimento pelo licitante de ação de equidade, desenvolvimento pelo licitante de programas de integridade. Entretanto, caso permaneça o empate, o legislador utiliza os seguintes discrimens como fator de desempate:

I - empresas estabelecidas no território do Estado ou do Distrito Federal do órgão ou entidade da Administração Pública estadual ou distrital licitante ou, no caso de licitação realizada por órgão ou entidade de Município, no território do Estado em que este se localize; II - empresas brasileiras; III - empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País; IV - empresas que comprovem a prática de mitigação, nos termos da [Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009](#).

O §2º assegura o disposto no art. 44 da Lei Complementar nº 123/2006, que estipula como critério de desempate a preferência de contratação para microempresas e empresas de pequeno porte. Da mesma forma, o art. 26 possibilita ao gestor público estabelecer margem de preferência para certos produtos, como os

bens manufaturados e serviços nacionais que atendam as normas técnicas brasileiras e bens reciclados, recicláveis ou biodegradáveis.

Isto posto, através desses breves exemplos, podemos ver que a própria legislação estabelece critérios diferenciadores, mantendo, apesar disso, intacto o princípio da isonomia, visto que, dentre outras coisas, tais critérios estão de acordo com os demais princípios das licitações e da própria República Federativa do Brasil, como o princípio do desenvolvimento nacional sustentável. De qualquer sorte, tanto critérios legais quanto outros estabelecidos pelo gestor público devem passar pelo filtro da isonomia, garantindo, assim, uma disputa justa, base para a competitividade nas licitações.

4.1.2 A amplitude máxima da competitividade

O princípio da competitividade nas licitações, sinônimo de livre (ou ampla) concorrência, diz respeito ao acesso amplo e equânime ao mercado das licitações públicas. Assim, ele deve ser promovido tanto no aspecto passivo, como a liberdade de informações, liberdade de acesso, etc; quanto no aspecto ativo, como o incentivo à participação do maior número de interessados, combate a formação de cartéis, ao exercício abusivo do poder econômico, dentre outras coisas, que se consubstanciam em um verdadeiro dever de repressão a concorrência ilícita (Moreira, Guimarães, 2012, p. 94).

A Administração Pública possui o dever de proteção ao princípio da concorrência como um fator objetivo das licitações (Moreira, Guimarães, 2012, p. 94) e, tal dever é sobremaneira fundamental que extrapola o âmbito das licitações. Tanto é, que a Lei 12.529/2011 estabelece o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência/SBDC, orientada, conforme art. 1º, pelos “ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico”.

Carlos Ari Sunfeld (2012, p. 08) ensina que, para proteger a concorrência, o Estado se vale de instituições e órgãos de controle com atuações específicas que influenciam no nível de interferência no âmbito das contratações públicas. Esses órgãos de controle são o Conselho Administrativo de Defesa da Concorrência (CADE), os Tribunais de Contas, o Judiciário, o Ministério Público e os órgãos internos de controle da Administração Pública.

O sistema normativo da proteção à concorrência no mercado público, composto por normas administrativas, financeiras e penais, é objeto de controle pelos Tribunais de Contas, pelo Judiciário e pelo CADE, que possuem intensidade variada de atuação. Os Tribunais de Contas são mais atuantes enquanto o judiciário possui um controle médio e o CADE, nesse setor, é pouco atuante (Sundfeld, 2012, p. 09).

Quanto aos Tribunais de Contas, com uma atuação mais forte, eles possuem poder para suspender licitações e exigir alterações nos editais. As suas decisões influenciam nas políticas de contratação pública, estabelecem condições de disputas e evitam dirigismos. Elas evidenciam também um entendimento mais a favor do princípio da concorrência, como a defesa ampla da aplicação do pregão durante o regime da antiga lei de licitações, tornando-o quase obrigatório (Sundfeld, 2012, p.09).

O judiciário, por sua vez, é mais tímido, como assim se espera, sendo mais acionado, antes do pregão e ainda no regime da 8.666/1993, para excluir concorrentes e abrir o campo das negociações através da paralisação de processos. Com o pregão, essas manobras foram reduzidas, assim como as interferências das decisões judiciais. Quanto à atuação do Ministério Público, aparentemente, segundo Sundfeld, tem sido guiada mais pelos holofotes, com argumentos bastantes simples e pouco qualificados, que revelam que, no tocante à concorrência nas contratações públicas, a importância para o MP é mais existir e ser independente (Sundfeld, 2012, p. 09).

De outro modo, o CADE possui uma atuação limitada nos processos de compras públicas, limitando-se aos comportamentos dos sujeitos privados e com a vigilância em casos de contratação sem licitação. Diferentemente, os órgãos de controle interno da ADM, como a Advocacia Geral da União e as Procuradorias dos Estados e Municípios, são bastante ativos no âmbito da licitação. A Lei de Licitações de 1993 exigiu que as contratações públicas fossem submetidas a eles, os quais possuem um bom corpo técnico em geral. Através de seus pareceres se tornaram fortes defensores do princípio da concorrência, principalmente pelo receio em contratações diretas e cláusulas que reduzissem a competição nos editais por conta do temor à responsabilidade de contratações irregulares (Sundfeld, 2012, p. 10).

É importante destacar que, as licitações, por sua natureza, reforçam a competitividade e a isonomia nas aquisições públicas, indo ao encontro de um preço justo e benéfico à Administração Pública (Sundfeld, 2012, p. 05). A competitividade, conforme leciona Matheus Carvalho (2022, p. 580), “fundamenta a existência do procedimento licitatório e traduz sua essência”. Nesse ínterim, Carlos Ari Sundfeld,

olhando a aplicação do princípio da concorrência pela perspectiva da extensão do dever de licitar, afirma que o ordenamento jurídico, através das leis e da prática, tem dado efetividade a tal princípio (Sundfeld, 2012, p. 05).

Contudo, pelo ângulo da qualidade da concorrência, Sundfeld tece algumas críticas à antiga Lei de licitações (Lei 8.666/93) por elaborar uma competição limitada e dirigida. Um exemplo disso é o prejuízo das novas empresas atuantes no mercado público de obras e engenharia por conta da necessidade de mostrar experiência anterior em contratos similares como requisito mínimo para participação, fruto do *lobby* das empreiteiras emergentes de médio porte. Da mesma forma, iniciar a licitação sempre pela fase de habilitação reduz a quantidade de propostas em relação ao preço e abre espaço para que mais participantes sejam eliminados e os remanescentes façam negociações ocultas. Outro ponto é a imutabilidade das propostas, que eram apresentadas em envelopes fechados sem oportunizar uma etapa de descontos e a válvula de segurança, onde a proposta era rejeitada por inexequibilidade caso alguma empresa reduzisse demasiadamente os preços. Assim, além de privilegiar empreiteiras emergentes de atuação regional, foi reduzido uma possível guerra de preços entre elas, restringindo a aplicação do princípio da concorrência nesse âmbito (Sundfeld, 2012, p. 06).

Porém, indo de encontro a esse modelo de limitação à concorrência, o referido autor ressalta o advento da Lei do Pregão (nº 10.520/2002), que combateu algumas das características mencionadas anteriormente. Primeiramente, o pregão se inicia com a disputa de preços entre os interessados, valendo-se de lances sucessivos onde a habilitação só será efetuada no participante vencedor. Com a desestimulação da litigiosidade com o fim de eliminar participantes e o aumento destes, ampliou-se a guerra de preços e conseqüentemente a economia dos recursos públicos. Houveram algumas alterações, como a decorrente da Lei Complementar 123, de 2006, que criou vantagens às micro e pequenas empresas e a da Lei nº 12.349 de 2010 que privilegia produtos brasileiros em relação aos estrangeiros em alguns casos. Nesse ponto, os motivos são mais consistentes para a suposta limitação na concorrência (Sundfeld, 2012, p. 06-07).

Desse modo, conforme análise de Sundfeld, percebe-se que o princípio da concorrência penetrou as licitações de maneira profunda, mas sendo ajustada com certa constância, seja por *lobbies* seja por políticas públicas (Sundfeld, 2012, p. 08).

Ainda no tocante à concorrência, é salutar falar dos cartéis, que encontram ambiente fértil nas licitações (Moreira, Guimarães, 2012, p. 95). Conforme define o Guia de Combate a Cartéis em Licitação (Brasil, 2019, p. 11) produzido pelo CADE, “o cartel em licitação consiste no conluio entre agentes econômicos com o objetivo de eliminar ou restringir a concorrência dos processos de contratação de bens e serviços pela Administração Pública”. Dentre os meios mais comuns de conluio destacados pela OCDE, estão as propostas fictas ou de cobertura, supressão de propostas, propostas rotativas ou rodízio, divisão do mercado. Ademais, existem características dos setores, produtos ou serviços que podem ajudar a manter o conluio, como o pequeno número de empresas, o nível reduzido ou nulo de entradas no mercado, as condições do mercado, as associações comerciais ou de classe, propostas recorrentes/licitações frequentes, produtos ou serviços idênticos ou simples, nível reduzido ou nulo de alternativas e de inovação tecnológica (OCDE, 2009, p. 01-04).

O prejuízo dos cartéis à Administração Pública é incontável. O que torna uma licitação bem sucedida é a pressão por eficiência, inovação e vantagens comparativas dos produtos ofertados pelos interessados em contratar com a Adm. Pública, gerados, justamente, pela rivalidade entre os concorrentes. Por isso que, mitigando a competitividade, o cartel prejudica substancialmente a vantajosidade das propostas à Adm. Pública (Moreira, Guimarães, 2012, p. 95-96).

Buscando reduzir a incidência de cartéis, o CADE, através do guia supracitado, elaborou recomendações aos gestores públicos. Como *recomendações gerais*, sugere o seguinte: a adoção da Declaração de Elaboração Independente da Proposta, exigindo ao licitante garantir que na sua proposta não foi realizado o compartilhamento de informações comerciais sensíveis aos concorrentes; vedação da divulgação do valor de reserva/referência; avaliação da pertinência de leilões simultâneos de forma a dificultar a divisão de mercado; dentre outros. Como recomendações para o desenho dos editais, recomenda que, nos consórcios, sejam adotados critérios estimuladores da competitividade, incentivando a entrada de outros no mercado; nos casos de subcontratação, utilizar critérios para controle e cadastro de empresas subcontratadas, havendo registro obrigatório com o intuito de mitigar o uso de tal instituto para pagamento lateral e cartelização; estabelecer, também, exigências diferenciadas quanto ao seguro-garantia, incentivando a competitividade nos leilões; dentre outros. Por fim, como recomendações durante o certame e sobre a especificidade de cada certame e mercado, tem-se as seguintes: uso de um sistema

informatizado específico para leilões, contemplando as especificidades das regras e garantindo um ambiente de teste, com fim de simular leilões, e o sigilo em relação aos participantes e aos lances apresentados; ter uma base de dados com informações relevantes e consolidadas sobre as licitações, fazendo com que haja efetividade na persecução de cartéis, tanto por parte dos órgãos licitantes quanto por outras autoridades (Brasil, 2019, p. 50-52).

Além das medidas mitigadoras, existe a responsabilização civil e criminal relacionada aos cartéis nas licitações. O cartel é uma das formas de frustração do caráter competitivo da licitação, descrita no art. 337-F²⁶ do Código Penal, com pena de 04 a 08 anos e multa. Essa ludibriação da Administração Pública é um ilícito sujeito a sanções criminais assim como infrações à ordem econômica, atraindo, assim, tanto a competência do Ministério Público quanto a do CADE e dos Tribunais de Contas (Brasil, 2019, p. 52-57).

Outrossim, é possível, e um tanto comum, a coexistência dos ilícitos envolvendo frustração do caráter competitivo (através ou não das práticas de cartéis) com a prática de corrupção, tanto na modalidade ativa quanto passiva. A corrupção é crime em desfavor da Administração Pública, prevista, na modalidade passiva, no art. 317²⁷ e, na modalidade ativa, no art. 333²⁸, ambos do código penal, com pena de 02 a 12 anos de reclusão e multa (Brasil, 2019, p. 52-57).

Além disso, a Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013) estabeleceu a responsabilização objetiva de pessoas jurídicas na esfera administrativa e civil em casos de prática de atos que lesem a administração pública. Dentre os atos lesivos descritos no art. 5º, está o de “prometer, oferecer ou dar, direta ou indiretamente,

²⁶ Art. 337-F. Frustrar ou fraudar, com o intuito de obter para si ou para outrem vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação, o caráter competitivo do processo licitatório:

Pena - reclusão, de 4 (quatro) anos a 8 (oito) anos, e multa.

²⁷ Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

§ 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

²⁸ Art. 333 - Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se, em razão da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou omite ato de ofício, ou o pratica infringindo dever funcional.

vantagem indevida a agente público, ou a terceira pessoa a ele relacionado” (o que corresponde a corrupção ativa) e “frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório público” (o que corresponde à prática de cartel nas licitações). Tendo em vista a coexistência desses ilícitos e a atuação de vários órgãos para combater a tais, é necessária uma ação conjunta desses órgãos e instituições, como no exemplo do Memorando de Entendimentos pactuado entre o CADE e o MP/SP, mirando o combate aos cartéis e a negociação de acordos de leniência²⁹ (Brasil, 2019, p. 52-57).

Os Tribunais de Contas, no seu dever de fiscalização, também atuam na defesa da competitividade. Em relação ao Tribunal de Contas da União, é interessante mencionar os seguintes acórdãos ilustrativos do entendimento do respectivo tribunal:

Licitação com a participação de empresas com sócios em comum e que disputam um mesmo item prejudica a isonomia e a *competitividade* do certame. (Acórdão 1793/2011-Plenário)

A hipótese de *restrição à competitividade* não deve ser examinada somente sob a ótica jurídica e teórica, deve levar em conta também se as cláusulas supostamente restritivas culminaram em efetivo prejuízo à *competitividade* do certame. (Acórdão 2066/2016-Plenário)

A *restrição* quanto a participação de determinadas marcas em licitação deve ser formal e tecnicamente justificada no processo de contratação. (Acórdão 1695/2011-Plenário)

Todo o exposto revela a importância da concorrência e do combate intensivo por parte do Estado a práticas que a prejudiquem. A nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos traz expressamente o princípio da competitividade e, reforçando a aplicação e força desse princípio, estabelece algumas medidas, dentre as quais: a realização do planejamento de compras com a observância do “dever de buscar a ampliação máxima da competição e de evitar a concentração de mercado” (art. 40, §2º, III); a necessidade de provar a qualidade do produto indicado como similar ao das marcas elencadas no edital (art. 42); a vedação, nas licitações internacionais, de que seus respectivos editais contenham “condições de habilitação, classificação e julgamento que constituam barreiras de acesso ao licitante

²⁹ Conforme definição de Thiago Marrara e Allan Fuezi Barbosa (2021, p. 437) “O acordo de leniência pode ser definido como um mecanismo pró-consensual de natureza administrativa com finalidade de cooperação instrutória, integrativo do processo sancionador. Por meio dele, pessoa física e/ou pessoa jurídica coautora de infração concorrencial se propõe a colaborar com a autoridade estatal no controle repressivo para, em contraprestação, receber benefícios de mitigação ou afastamento de sanções que lhe seriam aplicadas.”

estrangeiro”, ressalvado a margem de preferência de produtos nacionais nos moldes do art. 26 (art. 52, §6º).

De mais a mais, buscando estimular a competitividade, o CADE criou uma cartilha com medidas para estimular o ambiente concorrencial dos processos licitatórios, contendo recomendações da OCDE, sugestões baseadas na literatura internacional sobre desenho de editais pró-competitivos, exemplos de outros países e recomendações ao caso do Brasil com base em sua experiência. Dentre as inúmeras medidas elencadas, além das já mencionadas sobre a mitigação de cartéis, é válido destacar algumas, como: a) O conhecimento do gestor sobre o mercado em questão, como a extensão territorial dos produtos/serviços disponíveis do competidor, as características indicadoras da alta probabilidade de conluio e as informações dos potenciais fornecedores do serviço, seus produtos preços e custos; b) A maximização da participação de potenciais competidores, por meio do estabelecimento de requisitos de participação transparentes e diretos e o enfoque maior, nos editais de concessão, do que se pretende atingir ao invés do como se deve atingir; c) Usar critérios de seleção que aumentem a intensidade e a eficiência da competição, pensando sobre os impacto competitivos no mercado em questão e impondo um preço de reserva alto, porém crível; d) O conhecimento pelo órgão licitante dos riscos da existência de cartéis, implementando, assim, programas de treinamentos regulares sobre a detecção de práticas não competitivas, a adoção de uma política de revisão periódica de contratos de licitação e a informação atualizada e clara sobre as políticas de leniência (Brasil, 2023d, p. 03-06).

Por fim, o CADE revela que, para a realização de editais pró-competitivos, o desenho das regras deve fundar-se, simultaneamente, na “redução da previsibilidade acerca dos principais parâmetros da contratação³⁰” e consequente introdução de “elementos desestabilizadores em mercados nos quais há maior propensão à atuação de cartéis”. O órgão esclarece que tais fundamentos não são para afrontar a segurança jurídica e as estabilidades das normas de contratação, que garantem a previsibilidade aos agentes econômicos, sendo essencial aos investimentos. O desafio é justamente conciliar a referida estabilidade das regras com elementos que desestabilizem eventuais acordos colusivos, criando editais que

³⁰ “tais como valor de referência, quantidade a ser contratada, divisão em lotes, critérios técnicos de habilitação, etc.” (Brasil, 2023, p. 11-12)

estimulem a competição e dificultem a “atuação concertada nas licitações” (Brasil, 2023d, p. 11-12).

Isto posto, foi observado o peso do princípio da competitividade nas licitações, sendo parte estruturante do modo de ser das compras públicas. Nesse sentido, o Estado possui um papel elementar em promover tal princípio, seja na formulação de editais pró-competição, seja no combate a ilícitos concorrenciais, como os cartéis. Assim, estimulando o amplo acesso aos competidores, com tratamento isonômico e mitigando as possibilidades de conluio entre tais, a competitividade alcança sua amplitude máxima.

4.1.3 O efeito na proposta mais vantajosa (eficiência)

Como ensina Joel de Menezes Niebuhr (1999, p. 131), “a competitividade tem o condão de juntar a isonomia e a eficiência. Sem a isonomia não há competitividade e, no mesmo plano, sem competitividade não há eficiência.” Conforme o autor, a grande finalidade da licitação é a busca pelo contrato mais vantajoso para a Administração Pública, o que traduz justamente o princípio da eficiência.

Carvalho Filho (2022, p. 205) ao tratar da eficiência mostra que tal valor impregna no modo de ser da Administração, pela necessidade de aplicação de contínuo esforço para soluções rápidas e adequadas a sua finalidade, qual seja, a escolha da melhor proposta. Nesse sentido, Ronny Charles Lopes de Torres (2023, p. 127) mostra que a ligação com a eficiência se dá por conta, além de outros fatores, da necessidade de o gestor público buscar soluções céleres e econômicas para o problema em questão, sempre pautado no interesse público e na legalidade.³¹

Celso Antônio Bandeira de Mello (2023, p. 411), em síntese ao conceito de licitação, reflete bem a primordialidade da proposta mais vantajosa, unindo-a

³¹ José dos Santos Carvalho Filho (2022, p. 205) trata, pela forte elo que os liga, os princípios da eficiência, eficácia, economicidade e celeridade em um mesmo tópico. E, de fato, é o que se percebe pelas palavras ditas neste parágrafo.

Para o autor, a eficácia diz respeito aos meios utilizados para que o objetivo da licitação seja alcançado, de maneira que, a exemplo mencionado por ele, caso a situação permita a contratação direta, é desnecessária a realização de licitação por ser mais demorada.

Já a economicidade, efeito da eficiência e eficácia, refere-se ao papel do administrador em encontrar a “melhor relação custo-benefício nas contratações”.

Sobre a celeridade, o autor mostra que as etapas da licitação devem ser seguidas diligentemente, sendo eficiente quanto ao modo de proceder e eficaz em relação aos meios utilizados

intimamente com a ideia de competição, isonomia e eficiência, ao conceituar da seguinte forma:

Licitação - em suma síntese - é um certame que as entidades governamentais devem promover e no qual abrem disputa entre os interessados em com elas travar determinadas relações de conteúdo patrimonial, para escolher a *proposta mais vantajosa* às conveniências públicas. Estriba-se na ideia de *competição*, a ser travada *isonomicamente*, entre os que preenchem os atributos e aptidões necessários ao bom cumprimento das obrigações que se propõem assumir. (grifo nosso)

A Lei 14.133/2021 elencou a busca da proposta mais vantajosa como um objetivo da licitação, disposto no art. 11, inciso I, da seguinte forma: “São objetivos do processo licitatório: I - assegurar a seleção da proposta apta a gerar o resultado de contratação mais vantajoso para a Administração Pública, inclusive no que se refere ao ciclo de vida do objeto;”. Note-se que, diante de tão célebre objetivo, foi feita referência ao ciclo de vida do objeto, revelando a irradiação da sustentabilidade nos diversos princípios e objetivos da licitação.

A melhor proposta, como bem asseveram Moreira e Guimarães (2012, p. 81-82) não diz respeito ao menor preço, e sim da conjugação desse fator com a melhor técnica (qualidade) e o devido cumprimento às exigências de promoção ao desenvolvimento nacional sustentável. Ademais, é importante notar que a melhor proposta está de mãos dadas com o melhor instrumento convocatório, na medida em que os critérios para as identificar estão no respectivo instrumento. Tais parâmetros devem estar postos de maneira clara, guardando a devida conformação legal. Assim, é necessário à Administração bastante cautela na fixação dessas exigências, pois, corre-se ainda o risco de a melhor proposta nos termos do edital não guardar relação com a real necessidade da Administração Pública (Pestana, 2013, p. 34-35).

Isto posto, esclarecendo a relação entre a proposta mais vantajosa e a eficiência, percebemos que, a melhor proposta é aquela que congrega o menor preço (economicidade) com a maior qualidade, de acordo com os fins almejados. De forma semelhante, a eficiência está ligada à garantia do melhor custo-benefício, ou seja, atingir a maior qualidade com o menor custo (Silva, 2008, p. 77). Logo, a proposta mais vantajosa é aquela que atinge os fins propostos (eficácia) através do melhor custo-benefício (eficiência).

Considerando isso, a competitividade se mostra como fator potencializador da eficiência, uma vez que, um mercado competitivo influencia na relação entre oferta

e demanda, gerando preços mais baixos. Com muitos competidores, formados pelo amplo acesso ao mercado de licitações, há uma tendência de que, pela quantidade de oferta, os preços abaxem e a qualidade se mantenha, aumentando, assim, o custo-benefício da contratação. Dessa forma, a Administração Pública conseguiria atingir a finalidade da contratação de modo eficiente, alcançando, portanto, a proposta mais vantajosa.

Por todo o exposto, percebemos o quão elementar é o princípio da competitividade, sem o qual toda a licitação e conseqüentemente a Administração Pública é prejudicada. Para evitar prejuízo a tal princípio, é necessário garantir a isonomia no processo licitatório em conjunto com o amplo acesso dos interessados e o combate aos ilícitos concorrenciais. Dessa forma, haverá o impulso essencial para a eficiência e a eficácia na contratação, garantindo a escolha da proposta mais vantajosa, fim máximo do procedimento licitatório.

4.2 AS CAUSAS DO CONFLITO ENTRE COMPETITIVIDADE E SUSTENTABILIDADE

Uma das maiores críticas realizadas em relação à inserção de critérios sustentáveis nas licitações é sobre a suposta restrição à isonomia e competitividade (Pinto, 2022, p. 58). Há inúmeros fatores que dão causa a essa crítica de maneira que, para descobrirmos os critérios que conciliam esses princípios, é necessário investigarmos com profundidade tais fatores. Assim, serão elencados abaixo aqueles mais mencionados pela doutrina, pelos órgãos de controle e por eventuais decisões judiciais

A primeira crítica aqui analisada é em relação à possível restrição de competidores que a inserção de critérios sustentáveis pode causar. O fundamento dela reside no fato da adequação do mercado, ou seja, muitas empresas não possuem tecnologia suficiente para atender as exigências sustentáveis, fazendo-as não participarem das licitações e reduzindo, assim, o número de ofertas. Nesse ponto, à medida que mais critérios fossem insertos, menos competidores participariam (Moura, 2013, p. 23-24, *apud*, Pinto, 2022, p. 56).

Nesse sentido, o Tribunal de Contas da União (TCU) emitiu, em 2010, a seguinte decisão:

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

De forma semelhante, é criticado quando tais critérios são elencados como requisitos de habilitação das empresas, conforme observamos no acórdão do TCU nº 1375/2015 - Plenário:

6.2.5.3. Mais adequado seria que tal referência – obrigatoriedade da utilização de papel com certificação FSC ou equivalente – constasse da definição do objeto contratual. Isto é, seria lícito incluir a variável ambiental quando da estipulação das características do produto a ser adquirido, **descrevendo-a como qualidade do produto que administração deseja comprovar, e não como condição de habilitação.** Assim procederam alguns entes públicos, conforme sinalizam os editais juntados à peça.

Percebemos pela decisão que tais critérios devem estar contidos na definição do objeto e não na fase de habilitação por, dentre outros motivos, não serem essenciais para a execução da demanda, limitando precipitadamente a participação. Destaca-se a mudança na ordem das etapas com a NLL, passando a ser depois do julgamento, deixando, assim, de prejudicar a ampla concorrência. De mais a mais, nessa mesma decisão o eminente ministro entendeu ainda que tais critérios precisam ter base legal, ou seja, uma motivação expressa para compras sustentáveis com indicação do dispositivo legal que a embasou:

6.2.8. Conquanto seja inegável a importância da preservação do meio ambiente e que a iniciativa de certificação de produtos e serviços que usem material vegetal de boa origem é de grande relevância, não pode essa argumentação servir para se ultrapassar a barreira da legalidade e impor critérios que não estejam previamente definidos em lei 6.3. Portanto, a fixação de critério de habilitação sem margem legal ofendeu direitos dos interessados no que tange à ampla competitividade e ao julgamento isonômico das propostas. No entanto, não foi diretamente responsável pelo descredenciamento de quaisquer dos 9 (nove) licitantes que participaram da fase de lances, o que deve ser considerado como atenuante de condutas. (Tribunal de Contas da União. Acórdão n.º 1375/2015-Plenário, TC-032.86/2013, rel. Min. Bruno Dantas, 03.06.2015)

Dessa forma, tanto inserir critérios na fase de habilitação quanto colocá-los na descrição do objeto sem o devido pressuposto legal, dão ensejo a retificação ou mesmo anulação do instrumento convocatório (Pinto, 2022, p. 85).

Outro ponto, seguido a esse, é a necessidade de justificativa do gestor público ao inserir tais critérios. O próprio art. 2º, §1º do Decreto 7.746/2012, alterado pelo Decreto 9.178/2017, que regulamenta as contratações públicas sustentáveis no âmbito federal dispõe sobre tal justificativa, ao dizer que “A adequação da especificação do objeto da contratação e das obrigações da contratada aos critérios e às práticas de sustentabilidade será justificada nos autos, resguardado o caráter competitivo do certame.”

Observa-se que a norma regulamentadora associa a justificação de tais critérios com o resguardo do caráter competitivo. Tal fundamentação está ligada com a exigência de que a colocação dos parâmetros sustentáveis seja realizada de forma clara, objetiva e detalhada, mostrando, assim, que há justificação pautada no interesse público, sem colocar margem para subjetivismos do gestor (Pinto, 2022, p. 57). Portanto, resta claro que, a inserção genérica de critérios sem a observância dos parâmetros acima elencados é uma causa ensejadora da frustração da competitividade do certame.

Nesse prisma é o enunciado da súmula 177 do TCU, com o seguinte teor:

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

Ressalte-se que a colocação dos critérios de forma objetiva é com o intuito, também, de haver mensurabilidade dos parâmetros, ou seja, conseguir identificar se eles de fato foram ou não alcançados. Esse é o entendimento do TCU conforme demonstrado no acórdão 122/2012 - Plenário, onde ordenou a anulação do pregão realizado pelo ICMBio, pela, dentre outras, seguinte irregularidade:

9.2.4. estabelecimento de exigências de habilitação técnica, descritas nos subitens 10.7.1.1 a 10.7.1.5, 10.7.1.9 e 10.1.7.10 do edital, sem comprovação da pertinência e imprescindibilidade das exigências em relação ao objeto licitado, em afronta ao art. 3º, § 1º, I, art. 27 e art. 30 da Lei 8.666/1993, e inexistência de definição de parâmetros objetivos que permitissem a

avaliação do cumprimento ou não dos critérios de sustentabilidade inseridos no edital;

No referido processo, o Instituto Chico Mendes de Proteção à Biodiversidade (ICMBio) estabeleceu critérios para o devido tratamento da água a evitar o máximo de desperdícios, assim como o atendimento da legislação geral e específica sobre a armazenagem e descarte de refugos para a reciclagem. Uma das exigências do TCU foi justamente a demonstração de que o pregoeiro dispunha dos parâmetros claros para a comprovação dos quesitos acima elencados (Costa, 2011, p. 29).

Continuando com a questão da justificação, esta, além de auxiliar os competidores, resguarda o gestor em possíveis questionamentos dos órgãos de controle ou do próprio judiciário e mostra que não são cláusulas que simulam ser sustentáveis ou excessivamente desproporcionais, visando apenas certos fornecedores e criando, assim, privilégios agravantes da isonomia (Pinto, 2022, p. 68). Ao invés disso, mostram que a eventual restrição imposta possui fundamento de validade e interesse público, tornando legal eventual discriminação (Barroso Filho, 2012, p. 53).

Outrossim, uma questão importante observada por Ana Paula de Mendonça Pinto (2022, p. 67) é a insuficiência de conhecimentos técnicos dos gestores e servidores, gerando receio de tais em direcionar o certame à sustentabilidade por conta do possível conflito com a isonomia e a competitividade, além da própria carência de consciência ambiental deles. Definitivamente, não é possível uma implementação efetiva das licitações sustentáveis sem gestores com a consciência voltada para tal fim, o que só amplia a resistência.

A supracitada autora, ao analisar detidamente os julgados do TCU que se manifestaram sobre a restrição da competitividade nas licitações, concluiu pelas seguintes premissas do Tribunal para que a inserção dos critérios de sustentabilidade não fira a natureza competitiva:

(i) não ser exigida como condição de habilitação para os licitantes; (ii) necessidade de discriminar detalhadamente a qualidade do bem que se pretende adquirir; (iii) manter o menor preço como critério de julgamento, (iv) ponderar todo o ciclo de vida do bem, considerando a qualidade do que se pretende adquirir e, (v) fundamentar devidamente no objeto do certame (Pinto, 2022, p. 82, grifo nosso)

Avançando para mais questões que supostamente interferem na competitividade, temos a problemática do alto custo. Por conta da necessidade de implementar novas tecnologias e, às vezes, necessitar de mais etapas na cadeia de produção, é esperado que o preço final fique mais elevado (Barros, 2019, p. 133). Assim, esse preço mais alto implicaria na competitividade na medida em que, tais preços reduziram, aparentemente, a economicidade, gerando receio ao gestor em contratar o produto mais “caro”.

Um exemplo disso se deu no estudo realizado por Elesbão de Araújo Barroso Filho (2012, p. 75), onde foi analisado o procedimento de licitação no âmbito do Tribunal Superior Eleitoral que buscava implementar um sistema de biolavagem automotiva. Nos 09 itens biodegradáveis analisados, apesar de a estimativa dos preços de tais produtos ter ficado próxima dos produtos de limpeza convencionais, houve uma grande discrepância entre essa estimativa e os valores verdadeiramente ofertados. Assim, dos 09 itens estimados, apenas 01 foi aceito. Os outros estavam muito além do estimado, como por exemplo, o produto biodegradável para limpeza de pneus, tapetes, rodas e caixas de roda, onde o preço cotado ficou em torno de 147% acima do preço de mercado. Certamente, um dos fatores que contribuíram para essa alta nos preços foi a baixa oferta desse tipo de produto no mercado e os poucos competidores na licitação.

Além disso, o aumento dos custos nas contratações sustentáveis não se limita apenas ao valor dos produtos em si. Bem destacado por Ednaldo Silva Ferreira Jr, a inclusão de políticas públicas variadas para promover a sustentabilidade, integrando-as, torna o procedimento mais complexo, aumentando os custos para o planejamento e impulso de tal procedimento (Ferreira Junior, 2021, p. 87)

Também foi identificado como uma questão recorrente no TCU os critérios de preferência a produtos nacionais ou regionais, que apontam para o aspecto econômico da sustentabilidade. Dentre os inúmeros acórdãos que trataram da questão³², destaque-se o acórdão 2241/2011 - Plenário:

A Administração, **mesmo com o objetivo de promover o desenvolvimento nacional sustentável, deve abster-se de promover licitações cujo objeto**

³² Como o acórdão 1317/2013 - Plenário, Rel. Aroldo Cedraz, 29/05/2013: A introdução do conceito de "Desenvolvimento Nacional Sustentável" no art. 3º da Lei 8.666/1993 não autoriza: (i) o estabelecimento de vedação a produtos e serviços estrangeiros e, (ii) a admissão de margem de preferência para contratação de bens e serviços, sem a devida regulamentação por decreto do Poder Executivo Federal.

seja exclusivamente de fabricação nacional, até que o TCU delibere sobre a questão.

a) "os princípios dispostos no caput do art. 3º são norteadores das licitações públicas e não possibilitam a propositura de **restrições explícitas e pontuais ao caráter competitivo** do certame em análise, uma vez que tal restrição deveria estar **explícita na lei** ou regulamentada em dispositivo próprio;

b) não cabe ao gestor, com base em seu poder discricionário, e utilizando-se do edital de licitação, a definição dos critérios a serem adotados em cada licitação, com vistas a promover o desenvolvimento nacional sustentável estabelecido no caput do art. 3º da Lei 12.349/2010, **uma vez que a lei não estabeleceu tal discricionariedade**;

c) a Lei 12.349/2010 incluiu o § 12 [os §§ 5º ao 12] ao art. 3º da Lei 8.666/93 que, de forma expressa, delimita os casos em que são permitidas restrições a produtos importados em licitações [...] e que estes não se aplicam ao presente caso concreto, entendendo-se que o gestor não pode criar restrição onde a própria lei não criou." (Tribunal de Contas da União. Acórdão 2241/2011 - Plenário. Rev. Augusto Sherman. Data: 24/08/2011)

Conforme se observa nos trechos elencados, o parâmetro da irregularidade do processo licitatório foi a ausência de amparo legal para o critério utilizado. Ou seja, não havia sustentação legal para a restrição a produtos estrangeiros, tornando-se uma verdadeira ilegalidade em prol da sustentabilidade. No voto, o ministro elencou a necessidade de regulamentação por decreto, prescrevendo as hipóteses pelo gestor público de promoção do desenvolvimento sustentável. Como visto acima, posteriormente veio o decreto regulamentador, e, em seguida, a Nova Lei de Licitações, onde dispõe expressamente sobre uma margem de preferência para produtos nacionais (art. 26, I).

Posto isso, foi possível identificar as seguintes causas ensejadoras do conflito entre os parâmetros sustentáveis e a competitividade: a) A falta de adequação do mercado aos critérios de sustentabilidade; b) A utilização desses critérios como requisito de habilitação ou qualquer outra forma de restringir antecipadamente a participação; c) O ausência de regulamentação legal para a utilização dos critérios; d) A falta de justificção de tais critérios, não colocando-os de forma clara e objetiva, inclusive quanto aos meios para medir o seu alcance; e) A ausência de conhecimento técnico dos gestores e servidores sobre a sustentabilidade; f) O aumento dos custos, tanto do procedimento quanto do preço final do produto.

Observa-se que, em relação aos pontos "b", "c" e "d", não impedimentos específicos da causa sustentável e sim restrições gerais da competitividade, independentes, assim, das licitações serem sustentáveis ou não. De qualquer modo, por serem demasiadamente citados, coube trazê-los.

No tópico seguinte será demonstrado se tais causas ainda persistem atualmente de qual forma é possível solucioná-las para haver a aplicação efetiva das licitações sustentáveis e a manutenção da competitividade.

4.3 PARÂMETROS DE CONCRETIZAÇÃO QUE HARMONIZAM OS PRINCÍPIOS

Pelo exposto, a competitividade e o desenvolvimento sustentável são princípios e finalidades elementares das licitações, de maneira que, sem qualquer deles, ela fica severamente prejudicada. Nesta senda, é mister a busca de formas para que eles convivam em harmonia e contribuam, assim, para o pleno alcance do interesse público.

O primeiro passo para isso é a ressignificação de conceitos basilares à luz do desenvolvimento sustentável. Dessa forma, obtém-se clareza sobre o que verdadeiramente deve ser buscado, para, com isso, ter solidez em estabelecer o “como” isso deve ser buscado.

Em seguida, após a clareza sobre o fim buscado, serão discutidos os meios utilizados, preservando aqueles que garantam a competitividade. Como dito, a licitação é um instrumento que tem a competitividade na sua essência, de maneira que, sem ela, a busca pelo desenvolvimento sustentável ocorreria com um instrumento deficitário, o que não é bom. Há outros meios de buscar a sustentabilidade sem a necessidade de competição, mas este não é o caso das licitações. Assim, o fim não pode degenerar o meio, cabendo ao gestor prudente e sábio a melhor utilização de cada instrumento para a consecução dos fins legítimos. Dessa forma, a pergunta que se responderá é: quais parâmetros objetivos podem ser usados para alcançar a sustentabilidade sem prejudicar a competitividade nas licitações?

4.3.1 A ressignificação de conceitos e a superação de alguns obstáculos

Se faz necessário a ressignificação de alguns conceitos, como o de proposta mais vantajosa e eficiência, para a melhor elaboração dos parâmetros. Não se trata de verdadeiramente mudar o seu significado, mas de ter um novo olhar sobre eles, um olhar aprofundado. Com essa nova perspectiva, é possível encontrar um melhor caminho para a conciliação entre esses fins, saindo do conflito para a complementaridade.

Da mesma forma, alguns obstáculos postos à sustentabilidade nas licitações já foram superados, como a “adequação do mercado” e a relativa ausência normativa para a colocação de certas exigências sustentáveis. Em paralelo, foram criados mecanismos administrativos para o aperfeiçoamento e efetivação dessas licitações, dando mais segurança jurídica para todos, tanto gestores quanto licitantes.

Como já exposto no tópico sobre os fundamentos das licitações, a proposta mais vantajosa é um dos seus fins mais relevantes, onde a observância da sustentabilidade é algo que se impõe, como vemos pela expressa e direta menção legal a análise do ciclo de vida do objeto. Por isso que a noção de menor preço evoluiu para a ideia de melhor preço, onde é observado os custos diretos e indiretos, atuais e futuros (Freitas, 2012, p. 74), estando entranhada no desenvolvimento sustentável. E isso faz total sentido pois a proposta mais vantajosa visa o mais vantajoso para o interesse público tanto primário quanto secundário. E, como vimos, o desenvolvimento sustentável é um dos fins do Estado e protege os interesses das presentes e futuras gerações, sendo totalmente de interesse público.

É nesse sentido que Juarez Freitas (2012, p. 78) afirma que:

A proposta mais vantajosa será sempre aquela que, entre outros aspectos a serem contemplados, **apresentar-se a mais apta a causar, direta ou indiretamente, o menor impacto negativo e, simultaneamente, os maiores benefícios econômicos, sociais e ambientais.** Por esse prisma, o sistema de avaliação de custos, sob pena de violação flagrante ao princípio constitucional em apreço, terá de ser reformulado e incluir os custos indiretos, no intuito de estimar os dispêndios futuros a serem efetuados em função dos previsíveis impactos sistêmicos das decisões administrativas tomadas e dos riscos assumidos. Ou seja, antes de licitar, não se podem ignorar, candidamente, os custos ambientais, sociais e econômicos de cada escolha administrativa. (grifo nosso)

Também vimos no tópico da competitividade que a proposta mais vantajosa se conecta com a ideia de eficiência. Ou seja, tal proposta é aquela que contém o melhor custo-benefício. Os custos são os diretos e os indiretos, atuais e futuros; sendo da mesma forma os benefícios. Assim, percebe-se que o olhar de sustentabilidade é um auxílio para o alcance da verdadeira eficiência (Freitas, 2012, p. 86-87). Nessa perspectiva, o argumento do alto custo das licitações sustentáveis não mais subsiste.

Mesmo havendo um possível aumento dos custos de transação, pela complexidade dessas licitações, há medidas, principalmente no âmbito da governança, que reduzem esses custos. É o caso, por exemplo, das compras públicas sustentáveis compartilhadas, onde vários órgãos ou entes em conjunto adquirem

produtos de sustentabilidade, havendo um uso mais eficiente da mão de obra para operacionalizar essas licitações. Essa é, inclusive, uma das sugestões de boas práticas de sustentabilidade e de racionalização de materiais descritas no anexo II, item VI, na IN 10/2012 do MPOG.³³

Com essas duas noções podemos entender a competitividade como instrumento de auxílio a esses fins. Como vimos, a competição faz parte da natureza das licitações, contendo raras exceções para sua mitigação. Ela auxilia, por exemplo, na inovação, guiando as transformações e o amadurecimento do mercado. É justamente a inovação uma das principais ferramentas para se conseguir um desenvolvimento de forma sustentável. Dessa forma a competição deve ser preservada para fomentar esse tipo de desenvolvimento, cabendo ao poder público direcioná-la à tal fim.

Portanto, havendo essa necessidade de preservação da competição, é necessário afastarmos as barreiras que injustificadamente as mitigam. Algumas das barreiras mencionadas no capítulo anterior já foram superadas, como a necessidade de adaptação no mercado. Como sabemos, a temática da sustentabilidade é algo amplamente divulgado há certo tempo, sendo a sigla ESG (Environmental, Social and Governance), que foca em aspectos ambientais, sociais e de governança no meio corporativo, utilizada com afinco nesses últimos anos. Não há justificativa para afirmar que o mercado não se adequou, não podendo esse argumento ser usado para a não aplicação de critérios sustentáveis nas licitações.

Mesmo assim, existem ainda vários instrumentos de governança que auxiliam na adequação dos fornecedores, como o já citado Plano de Contratação Anual. Através dele os gestores públicos planejam anualmente suas contratações, mostrando publicamente os tipos de produtos e serviços que almeja, com a devida motivação e detalhamento sucinto do objeto. A sua atuação com o também mencionado PLS (Plano de Logística Sustentável) faz com que o mercado tenha ciência previamente das demandas por produtos e serviços sustentáveis da Administração Pública, auxiliando, assim, na sua adequação.

Outra questão que não se sustenta mais é a ausência de disposição normativas específicas para a exigência de critérios promotores da sustentabilidade. Como foi visto, existem inúmeros enunciados normativos que direcionam e

³³ Para mais informações sobre as compras públicas compartilhadas, ver Villac, 2017, p. 119

regulamentam o tema, sendo suficientemente específicos. Ademais, Freitas (2012, p. 77-78) assevera que a ausência de normas específicas não pode isentar o gestor público de promover a sustentabilidade. Este é princípio constitucional de aplicabilidade imediata pelo qual a Administração Pública deve buscar a máxima efetividade e eficácia, não podendo ficar refém da eventual morosidade legislativa.

Semelhantemente, não é mais suportável a ausência de especialidade técnica dos operadores da máquina pública sobre os mecanismos de sustentabilidade nas licitações. A própria Lei de Licitações fala sobre a capacitação dos seus servidores, como a necessidade de estudo técnico preliminar (art. 18, I), que fundamenta a contratação, e o art. 178, onde afirma que os tribunais de contas devem promover “eventos de capacitação para os servidores efetivos e empregados públicos designados para o desempenho das funções essenciais à execução desta Lei, incluídos cursos presenciais e a distância, redes de aprendizagem, seminários e congressos sobre contratações públicas”.

Não apenas isso, como também existem vários guias técnicos sobre a implementação das licitações sustentáveis, como o próprio Guia Nacional de Contratações Sustentáveis. Ademais, existem os Planos Anuais de Capacitação, forte instrumento de governança baseado na gestão por competências que, conforme Resolução CNJ nº 347/2020, é delimitado no seu art. 13, como:

Art. 13. Observado o modelo de competência e as disposições constantes do Capítulo IV desta Resolução, os órgãos do Poder Judiciário deverão estabelecer formalmente o Plano Anual de Capacitação, **contendo ações de capacitação para as funções-chave da gestão de contratações, incluindo dirigentes, pregoeiros, membros das comissões de licitação, servidores que atuam na pesquisa de preços, gestores e fiscais de contratos, bem como agentes que atuam nas demais fases do processo de contratações.**

§ 1º **Os gestores que atuam nos instrumentos de governança, tais como o PLS e o PAC, também deverão ser capacitados.**

§ 2º As ações de capacitação contempladas no Plano devem permitir não só o desenvolvimento de conhecimentos técnicos, como também habilidades e atitudes que são desejáveis ao bom desempenho das funções-chave. (grifo nosso)

Isto posto, com o aperfeiçoamento desses conceitos e a aptidão técnica dos agentes públicos, as vias para harmonizar a competição e a sustentabilidade são mais amplas, levando a licitação ao atingimento eficaz do interesse público.

4.3.2 Parâmetros conciliatórios para a inserção dos critérios de sustentabilidade nas licitações

Tendo em vista a análise da magnitude do desenvolvimento sustentável e da competitividade, assim como da vasta normatividade sobre a sustentabilidade nas licitações, as orientações dos Tribunais de Contas e a doutrina nacional, podemos concluir por alguns parâmetros de inserção de critérios sustentáveis que dão segurança a preservação da competitividade.

Antes de tudo, é necessário que o gestor indique servidores capacitados tecnicamente para a inserção dos critérios sustentáveis. Essa qualidade técnica traz uma garantia maior ao primeiro parâmetro preservador da competitividade: a *colocação de forma clara, técnica e objetiva desses critérios*. Nesse sentido, a AGU através da Cartilha Como Inserir Critérios de Sustentabilidade nas Contratações Públicas, sugere que o mesmo corpo de servidores responsáveis pelos estudos técnicos preliminares insira também os critérios de sustentabilidade e o respectivo modo de aferição (Brasil, 2022, p. 09).

Outrossim, um dos fatores que demonstram a objetividade dos critérios é a sua devida inserção como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada e/ou requisito previsto em lei especial; não podendo, assim, haver declaração genérica de sustentabilidade. Ademais, eles devem constar nos estudos técnicos preliminares³⁴, no termo de referência, no projeto básico, no anteprojeto e no edital³⁵ (Brasil, 2022, p. 16, 21).

Além da objetividade nos critérios em si, é necessário técnica nos parâmetros de aferição do seu alcance. Isso se dá porque, como visto, não adianta colocar exigências sustentáveis claras se, quanto ao modo de aferir, forem obscuras, permitindo subjetivismos inconcebíveis na ocasião, furtando, assim, a isonomia e consequentemente a competitividade. Nesse ponto, é interessante lançar mão, por exemplo, de certificações como a ISO 9001, 14000, INMETRO, dentre outras. A NLL inclusive dispõe, no seu art. 42, sobre o uso de certificações para a prova de qualidade do produto. Nessa mesma linha, o TCU dispôs no acórdão 898/2021 - Plenário:

³⁴ Art. 18, I, § 1º, XII da Lei 14.133/2021.

³⁵ Termo de referência – nas especificações do objeto e/ou nas obrigações da contratada – na análise do ciclo de vida do objeto; Projeto básico – nas especificações do objeto e/ou nas obrigações da contratada – na análise do ciclo de vida do objeto e nos estudos socioambientais; Edital – como requisito previsto em lei especial (Brasil, 2022, p. 17)

É legítima a exigência de certificação, comprovando que o objeto licitado está em conformidade com norma da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), de forma a garantir a qualidade e o desempenho dos produtos a serem adquiridos pela Administração, desde que tal exigência esteja devidamente justificada no processo licitatório.

Contudo, é importante o gestor público ter cuidado ao exigí-las, pois é considerado como restrição indevida à competitividade a exigência de certificações que são facultativas. Dessa forma, no caso de certificações facultativas, o gestor público pode até se embasar nelas para elaborar os critérios sustentáveis, mas garantindo aos participantes outros meios de comprovar o alcance dos parâmetros (Brasil, 2023c, p. 289).

Portanto, temos como segundo parâmetro preservador da competitividade *a ampla possibilidade probatória do alcance das exigências*, fomentando a participação de mais competidores e o foco nos elementos que de fato garantem a sustentabilidade, mesmo que provado de diferentes formas. Nessa toada, a Administração deve *focar nos resultados*, em o que deseja alcançar, enquanto o mercado, através da inovação, desenvolve os mais variados meios.

Como exemplo dessas exigências, temos o PBE Veicular (Programa Brasileiro de Etiquetagem Veicular), que é resultado da parceria do INMETRO com o Conpet. A sua principal ferramenta é a Etiqueta Nacional de Conservação de Energia, que classifica os veículos de acordo com a sua eficiência energética. Além da eficiência energética, ela mostra outras informações, como a autonomia em km por litro de combustível na cidade e na estrada, e a emissão de CO₂, que é um dos gases responsáveis pelo efeito estufa (Brasil, 2023c, p. 285).

Sabemos que a Administração deve buscar veículos com a maior eficiência energética possível, sem prejuízo, contudo, da competitividade. Dessa forma, o Guia Nacional orienta que, caso não haja um mínimo de três fornecedores com a etiqueta na categoria “A” de eficiência energética, devem ser aceitos veículos das duas classes seguintes, desde que haja o mínimo de três fornecedores, admitida a complementação por classes distintas (Brasil, 2023c, p. 285). Assim, temos como terceiro parâmetro preservador da competitividade *a participação de um número razoável de competidores*.

Assim, diante do exposto, a inserção do PBE veicular como exigência de sustentabilidade, por exemplo, ficaria no termo de referência (item de descrição ou especificação técnica do produto) da seguinte forma (Brasil, 2023c, p. 287):

Só será admitida a oferta de veículo que possua eficiência energética *equivalente* a um veículo com a Etiqueta da categoria A (mais eficiente) do Programa Brasileiro de Etiquetagem Veicular (PBE Veicular) (grifos nossos)

Já no Edital (item de julgamento da proposta, na fase de avaliação de sua aceitabilidade e do cumprimento das especificações do objeto), constaria da seguinte maneira (Brasil, 2023c, p. 288):

O Pregoeiro solicitará ao licitante provisoriamente classificado em primeiro lugar que apresente ou envie juntamente com a proposta, sob pena de não-aceitação, cópia da Etiqueta do produto ofertado, caso o fabricante tenha aderido ao PBE Veicular, ou comprovação, por qualquer meio válido, notadamente laudo pericial, de que o veículo possui eficiência energética equivalente a um veículo com a Etiqueta da categoria A (mais eficiente), para comprovação do nível de eficiência energética exigida no Termo de Referência.

Sendo assim, preserva-se a competitividade com a colocação clara, precisa, objetiva e objetivamente mensurável da exigência (que se dá através de um corpo de servidores tecnicamente habilitados), com ampla possibilidade probatória do alcance das exigências e um número de competidores razoável (mínimo de três).

Contudo, a questão não se limita apenas à existência ou não de um número de competidores razoável. Questiona-se também até que ponto é razoável e legítima a restrição em si. Nesse ponto, a justificativa é algo fundamental. Ela não recai sobre o uso em si dos critérios sustentáveis - pois o não uso é que deve ser justificado - e sim sobre o critério específico que foi utilizado. Ou seja, dentre os inúmeros critérios promotores da sustentabilidade, por que se optou especificamente por este? Assim, o quarto parâmetro é a *justificativa da relevância e da pertinência para o específico objeto do contrato do critério sustentável escolhido* (Nações Unidas, 2016, p. 40).

Na medida que requisitos são elencados, o número de competidores tende a diminuir. Logo, mesmo que ainda haja três, cinco ou mais competidores, a concorrência foi restringida, devendo haver justificativa da pertinência do critério. Deve-se deixar claro que livre/ampla concorrência não é sinônimo de grande número de competidores, mas de que todos possuem a liberdade para competir e o amplo

acesso a competição, dentro das possibilidades estipuladas (Nações Unidas, 2016, p. 41-42). Dessa forma, a justificativa serve para mostrar, como o próprio nome já diz, que os limites estabelecidos são justos; quer dizer: legítimos, razoáveis e pertinentes.

Ainda nessa problemática, até o número mínimo de três competidores pode ter a sua razoabilidade questionada. Pois, a troca da necessária participação de um certo número de competidores, o Estado pode até mesmo prejudicar a inovação, que é um objetivo crucial da licitação e da própria competição, através do desestímulo a empresas com produtos inovadores (Nações Unidas, 2016, p. 41). Cite-se a ilustração dada pelo projeto *Sustainable Public Procurement and Ecolabelling* (SPPEL):

se se mudar de “requisitos ambientais” para requisitos de segurança para a saúde e a vida humana, por exemplo, pode-se entender a ideia mais claramente. Veja-se o caso em que a maioria dos fornecedores oferece produtos com uma tecnologia mais antiquada, com uma substância potencialmente cancerígena, por exemplo. Uma empresa inovadora desenvolve um novo produto, que não tem essa substância. O Estado estaria se auto impondo a obrigação de comprar os produtos com as substâncias cancerígenas, porque não haveria suficiente concorrência. E a partir de quando se considera que há concorrência suficiente? (Nações Unidas, 2016, p. 42).

Dessa forma, um parâmetro para saber se há razoabilidade na participação dos competidores é se este *nível de competição está ou não fomentando a inovação*. Esse é justamente um dos critérios elencados por Paulo Henrique Macera (2016, p. 182), visto no capítulo 4.1.1, para que não haja prejuízo à isonomia, qual seja: *o não estímulo à regressão social ou econômica*. Ou seja, a competição não pode servir de desestímulo à inovação e ao desenvolvimento econômico. A mesma lógica vale para analisar a razoabilidade dos benefícios concedidos às micro e pequenas empresas, de maneira que, o bônus não pode ser tamanho que incentive elas a não crescerem para continuar recebendo essa vantagem.

Outra questão que afere legitimidade é a *base normativa específica*, pois, os requisitos técnicos recorrentemente previstos em “Leis, Decretos, Instruções Normativas, Resoluções, Portarias e normas da ANVISA, do INMETRO, do IBAMA, do CONAMA, do Ministério do Meio Ambiente e outros órgãos/entidades competentes, se constituem critérios de sustentabilidade”. Quanto mais específica a norma em relação ao objeto do contrato, melhor é, contudo, na ausência, às normas gerais, como as observadas no capítulo 03, podem ser utilizadas. Não havendo normas gerais e a ausência de bens ou serviços viáveis com critérios de sustentabilidade, o gestor

justificará a não inserção dos critérios (Brasil, 2022, p. 12-14), observando a questão do desestímulo à inovação.

Dessa forma, a justificativa é a base para o sopesamento entre os princípios, demonstrando, no caso concreto, a razoabilidade e a pertinência das restrições e preferências. Nessa parte, é necessário ao gestor *usar os parâmetros que preservam a isonomia*³⁶, descritos no capítulo acima citado, que também servem de base para a ponderação dos demais princípios.

É nesse diapasão as instruções do Guia Nacional de Contratações Sustentáveis (Brasil, 2023c, p. 44):

Entretanto, a sustentabilidade pode, de modo justificado, se sobrepor aos outros princípios, tanto a economicidade, quanto a competitividade. Ressalte-se que, nesses casos, a **justificativa do gestor é necessária**. Ele pode, por exemplo, optar por um produto mais caro do que o similar, fazendo disso parte de uma medida de gestão mais ampla, que, no final, reduz o custo em outros produtos ou até no próprio produto em tese mais caro, em razão da economia gerada.

Isto posto, considerando o princípio Desenvolvimento Sustentável como estruturante do Estado brasileiro além de objetivo elementar das licitações públicas, o qual deve guardar harmonia com os demais princípios e objetivos, em especial a competitividade.

Considerando que a proposta mais vantajosa, como finalidade magna da licitação, deve se sedimentar na sustentabilidade, evoluindo-se para a retirada do preço míope e consolidação da ideia de melhor preço, que considera os custos diretos e indiretos, presentes e futuros, ambientais, sociais e econômicos (Freitas, 2018, p. 957), alcançando-se uma verdadeira eficiência.

Considerando que a competitividade e a sustentabilidade trabalham juntas para fomentar a inovação, que é uma característica de mercados saudáveis. E que, a governança pública, valendo-se de instrumentos como o PLS e o PCA, dão margem de previsibilidade e adaptação do mercado às demandas sustentáveis.

³⁶ Quais sejam: a) Objetividade; b) Habitação do fator de discrimen nas pessoas, coisas ou situações; c) finalidade; d) juridicidade do benefício; e) necessidade; f) adequação; g) proporcionalidade em sentido estrito; h) precisão; i) ataque direto ou imediato aos motivos causadores das desigualdades materiais; j) não estímulo a regressão social ou econômica.

Considerando a vasta normatividade legal e infralegal sobre licitações indutoras da sustentabilidade, além de guias, cartilhas, modelos e canais de compartilhamento dessas práticas.

Tem-se que, a licitação de caráter sustentável preservará a competitividade desde que observe os seguintes parâmetros:

(a) A inserção dos critérios seja de forma *clara, técnica, objetiva e objetivamente mensurável*, feitas preferencialmente por pessoas capacitadas tecnicamente, constando como *especificação técnica do objeto, obrigação da contratada e/ou requisito previsto em lei especial* nos estudos técnicos preliminares, termo de referência, projeto básico, anteprojeto e no edital;

(b) A *ampla possibilidade probatória do alcance dos requisitos*, recomendando-se que o gestor público foque nos resultados a serem alcançados deixando aos fornecedores a busca dos meios possíveis;

(c) A *participação de um número razoável de competidores*, deixando de ser razoável quanto, pela preservação de certa quantia de participantes, se desestimule a inovação;

(d) A *justificativa da relevância e da pertinência do critério sustentável escolhido para o específico objeto do contrato*, valendo-se, na medida do possível, da *base normativa específica* para o objeto e do parâmetros preservadores da isonomia, quais sejam: (i) *Objetividade*; (ii) *Habitação do fator de discrimen nas pessoas, coisas ou situações*; (iii) *finalidade*; (iv) *juridicidade do benefício*; (v) *necessidade*; (vi) *adequação*; (vii) *proporcionalidade em sentido estrito*; (viii) *precisão*; (ix) *ataque direto ou imediato aos motivos causadores das desigualdades materiais*; (x) *não estímulo a regressão social ou econômica*.

Dessa forma, o gestor público, levando em conta as considerações expostas, terá êxito em preservar a competitividade no momento de inserção dos critérios de sustentabilidade, dando passos firmes na árdua mas recompensadora e valiosa jornada de conduzir a máquina pública ao desenvolvimento sustentável através das licitações.

5 CONCLUSÃO

O presente estudo buscou maneiras de conciliar o desenvolvimento sustentável com a competitividade no momento de inserção dos critérios de sustentabilidade nas licitações. Para tanto, valeu-se de uma pesquisa predominantemente bibliográfica, encontrando posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais além do arcabouço jurídico que envolve o tema.

Através disto, buscou-se especificamente saber, como ponto de partida, qual é o papel do Estado na promoção do desenvolvimento sustentável a partir das compras públicas. Antes de tudo, foi vislumbrado que a sustentabilidade para além de um objetivo, é um modo de ser. O atual modo que os seres humanos lidam com a natureza tem colocado em xeque a continuidade da vida, provocando desequilíbrios ecológicos que já ceifaram milhares de espécies de plantas e animais. Dessa forma, a mudança de comportamento é urgente e pode ser realizada de diversas formas.

Para orientar o mundo na busca desse tipo de desenvolvimento, foi estipulada entre diversos países pertencentes às Nações Unidas, incluindo o Brasil, uma agenda para 2030 com Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Tais objetivos são resultado de um processo histórico iniciado na década de 70 que vem clarificando a consciência ambiental para um lidar harmonioso do homem com o restante da natureza.

O Brasil ao longo desse tempo foi adaptando seu ordenamento jurídico ao olhar da sustentabilidade. Uma mostra disso é a Constituição de 1988, que dá considerável ênfase à essa temática e impõe uma clara responsabilidade do país em desenvolver-se sustentavelmente, vinculando seus gestores em tal direção. Junto com isso, foi visto que as contratações públicas consistem em uma ferramenta indispensável para alcançar esse fim, tendo em vista o impacto que o poder de compra estatal gera em toda a sociedade.

A partir disso, este estudo buscou saber especificamente de que forma as licitações sustentáveis são reguladas no direito brasileiro. Nesse ponto, percebeu-se que há uma vasta disposição normativa sobre as formas de tornar uma licitação sustentável tanto antes quanto com o advento da Nova Lei de Licitações. A própria constituição já impõe o dever de o gestor público pensar na sustentabilidade na hora de tomar suas decisões, o que inclui as relativas ao consumo do respectivo órgão sob

comando. Assim, as normas infraconstitucionais e as administrativas confirmam o mandamento constitucional e dão mais segurança jurídica aos gestores públicos para inserirem esses critérios de sustentabilidade. Dentre outras coisas, elas mostram as possibilidades de critérios e indicam a forma e o momento em que eles devem ser inseridos. Além disso, os normativos de natureza mais administrativa, como portarias e resoluções, também orientam e induzem esse tipo de licitação, ressaltando a necessidade da governança administrativa para colocá-la em prática.

Ademais, foi observado que a penetração da sustentabilidade nas licitações públicas ocasionou uma nova perspectiva sobre conceitos elementares das licitações, como a proposta mais vantajosa e o melhor preço. Ou seja, o paradigma do preço míope, limitado à perspectiva economicista, foi substituído pelo melhor preço, que inclui, quanto aos custos, os diretos e indiretos assim como os presentes e futuros, adotando, assim, uma perspectiva intergeracional típica do desenvolvimento sustentável. Não só aos custos, como na qualidade, de forma que esta é revelada quando, por exemplo, as empresas adotam práticas ambientalmente amigas no momento de fabricação e possuem produtos com alta eficiência energética. Esse melhor preço está alinhado à ideia de que a proposta mais vantajosa não se limita apenas ao interesse público secundário, relativo apenas a Administração, como também ao primário, relativo à toda coletividade, ainda mais considerando o impacto das contratações públicas no desenvolvimento do país. Logo, a melhor proposta é indubitavelmente aquela que promove o desenvolvimento sustentável.

Elucidado esse postulado, se mostra necessário tratar dos meios de efetivação, o qual deve compreender as limitações do Estado e respeitar os demais princípios da ordem jurídica. Nessa toada, observando os objetivos deste trabalho, foi tratado de maneira mais detalhada sobre o princípio da competitividade nas licitações, constatando-se que tal princípio está intimamente ligado à isonomia e a proposta mais vantajosa, consubstanciada na eficiência.

Quanto a isonomia, não há que se falar em competição se esta não for justa. Portanto, é um pressuposto para a ocorrência da competitividade. Nessa toada, é indispensável que na adoção de critérios sustentáveis nas licitações, se observem os parâmetros mantenedores da isonomia, dentre os quais, a correspondência lógica entre o *discrímen* utilizado e o regime jurídico diferenciado, a proporcionalidade em sentido amplo, a objetividade, a proibição do retrocesso social e econômico, dentre outros.

Foi visto também que o valor da competitividade ultrapassa o âmbito das licitações, sendo a proteção da concorrência um dever estatal em várias esferas. Por isso há o combate incisivo a todas as práticas prejudiciais à competitividade, como o cartel, que ocorre também nas licitações. Além das sanções penais e civis à essas práticas, é necessário a elaboração de editais pró-competitivos, que dificultem o conluio entre os licitantes. Dessa forma é aberto o espaço para a competitividade fluir na sua máxima forma, com amplo acesso de competidores e a isonomia entre eles.

Com a competitividade bem preservada, abre-se um caminho favorável para o alcance da proposta mais vantajosa. Ora, quanto mais possibilidades de oferta mais os preços tendem a diminuir, o que impacta na redução do custo, primeiro item da eficiência. O segundo item da eficiência é o benefício, que tende a ser maior com uma boa competição pois, além do preço menor, as possibilidades de produtos são aumentadas, auxiliando o gestor público a ter um produto melhor em mãos. Logo, a competitividade fomenta a vantajosidade e traz a eficiência. Destaque-se também o importante papel no estímulo da inovação, ferramenta chave também para o desenvolvimento sustentável.

Assim sendo, vislumbrados o valor do desenvolvimento sustentável e da competitividade nas licitações, buscou-se, como objetivo específico, elucidar as causas supostos conflitos entre esses princípios e a forma para conciliá-los no momento da colocação das exigências sustentáveis.

Quanto aos conflitos alegados, foi observado através da doutrina analisada e dos julgados do TCU os seguintes: a) A falta de adequação do mercado aos critérios de sustentabilidade; b) A utilização desses critérios como requisito de habilitação ou qualquer outra forma de restringir antecipadamente a participação; c) O ausência de regulamentação legal para a utilização dos critérios; d) A falta de justificação de tais critérios, não colocando-os de forma clara e objetiva, inclusive quanto aos meios para medir o seu alcance; e) A ausência de conhecimento técnico dos gestores e servidores sobre a sustentabilidade; f) O aumento dos custos, tanto do procedimento quanto do preço final do produto.

Algumas dessas barreiras já foram superadas com o avanço da consciência social sobre o desenvolvimento sustentável e com o aperfeiçoamento normativo através da ressignificação de conceitos-chave supracitados. Assim, o argumento da adequação do mercado já não subsiste, pois é bastante sabido a necessidade de as empresas adotarem práticas, por exemplo, de ESG. Como se não

bastasse, instrumentos de governança da Administração Pública também auxiliam a esse fim, como o Plano de Contratação Anual, onde o órgão já anuncia ao mercado previamente às exigências sustentáveis que ela colocará. Da mesma forma, com a mudança do momento da habilitação, esta passou a ser depois da fase de julgamento, o que, *per se*, fomenta a competitividade, evitando que exigências de habilitação interfira na ampla participação dos competidores. Também não subsiste o argumento da ausência de normas, pois o arcabouço jurídico sobre a sustentabilidade nas licitações tornou-se vasto. A ausência de conhecimentos técnicos dos servidores será mitigada caso os gestores apliquem os instrumentos de governança pertinentes, como o Plano Anual de Capacitação. Por fim, foi visto a superação do paradigma do preço míope, de maneira que os impactos ambientais, sociais e econômicos, diretos e indiretos, atuais e futuros, devem ser analisados para a definição do custo das licitações. Assim, as licitações sustentáveis, na verdade, são as que detém o menor custo. Outrossim, o menor preço deve ser analisado dentre as propostas com a devida qualidade sustentável. Assim, o argumento do alto custo, limitado à visão meramente econômica (que também é necessária, mas não deve ser a única), não prospera mais.

Tendo em vista isso, foi constatado que a competitividade é preservada desde que seja observado no momento de inserção dos critérios de sustentabilidade os seguintes parâmetros: (a) A inserção dos critérios seja de forma clara, técnica, objetiva e objetivamente mensurável, constando como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada e/ou requisito previsto em lei especial nos estudos técnicos preliminares, termo de referência, projeto básico, anteprojeto e no edital; (b) a ampla possibilidade probatória do alcance dos requisitos; (c) a participação de um número razoável de competidores; (d) a justificativa da relevância e da pertinência do critério sustentável escolhido para o específico objeto do contrato, valendo-se, na medida do possível, da base normativa específica para o objeto e do parâmetros preservadores da isonomia.

Dessa forma, esta pesquisa alcançou o objetivo proposto de identificar os respectivos parâmetros para a conciliação da sustentabilidade com a competitividade nas licitações.

O desenvolvimento sustentável é um valor supremo que devemos cultivar cada vez mais, pois não se limita às meras satisfações das necessidades do presente, possuindo um olhar intergeracional, característico da vida, que sempre prossegue geração após geração. Da mesma forma, não se limita à espécie humana, pois a sua

prática garante a sobrevivência da diversidade biológica tão louvada em nosso planeta, gerando a harmonização do homem com a natureza, sua verdadeira casa.

Por isso que a luta para conscientizar os gestores públicos e a sociedade sobre a importância disso deve continuar e ser intensificada. Dessa forma, o Estado servirá de instrumento genuíno para a persecução dos mais importantes valores humanos, atingindo seu verdadeiro fim. Desafios continuarão a surgir ao longo dessa jornada e devemos estar cada vez mais capacitados para eles. Eles não devem nos assustar, pois a dignidade do propósito define o valor da luta, o poder do sacrifício e o sentido da jornada.

Como sugestão de tema decorrente das limitações e desafios encontrados no percurso deste trabalho, tem-se a busca por formas de desenhar os editais e inserir os critérios de sustentabilidade que não só preservem a competitividade como a potencializem, alcançando uma atuação conjunta entre os princípios.

REFERÊNCIAS

ALEM, Gabriela; LUCCAS, Felipe Giasson; BETIOL, Luciana Stocco; DINATO Ricardo; RAMOS, Lígia; ADEODATO, Sergio; MONZONI NETO, Mario Prestes. **Compras sustentáveis & grandes eventos**: a avaliação do ciclo de vida como ferramenta para decisões de consumo. São Paulo : Programa Gestão Pública e Cidadania, 2015. Disponível em: <https://eaesp.fgv.br/producao-intelectual/livro-compras-sustentaveis-grandes.-eventos-avaliacao-ciclo-vida-como-ferramenta>. Acesso em 20 out. 2023.

ALENCASTRO, Maria Alice; SILVA, Edson Vicente da; LOPES, Ana Maria D´Ávila. Contratações sustentáveis na administração pública brasileira: a experiência do Poder Executivo federal. **Revista de Administração Pública**, v. 48, n. 1, jan./fev. 2014, p. 207-35. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/view/16072/14899>. Acesso em: 07 nov. 2022.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 13 ed., São Paulo: Ed. Malheiros, 2012.
BARROS, Josie de Menezes. **As contratações públicas sustentáveis na administração pública federal**: balanço e perspectivas. São Paulo, 2019, 199p. Dissertação (mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós-Graduandos em Direito Administrativo, São Paulo, 2019. Disponível em: https://www.al.sp.gov.br/repositorio/bibliotecaDigital/23953_arquivo.pdf. Acesso em: 06 out. 2023.

BARROSO FILHO, Elesbão de Araújo. **Licitações sustentáveis**: a observância do critério de sustentabilidade em conformidade com os parâmetros de competitividade, economicidade e proporcionalidade. Brasília, 2012. 120f. –Monografia (Especialização). Instituto Brasiliense de Direito Público. Disponível em: [DSpace IDP: Licitações sustentáveis: a observância do critério de sustentabilidade em conformidade com os parâmetro de competitividade, economicidade e proporcionalidade..](https://www.al.sp.gov.br/repositorio/bibliotecaDigital/23953_arquivo.pdf) Acesso em: 06 de set. 2023.

BRASIL, Tribunal de Contas da União. **Súmula 177**. Rel. Octávio Gallotti. ATA 80/1982 -Plenário. 26 out. 1982. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/sumula/%252a/NUMERO%253A177/DTRELEVANCIA%2520desc/0/sinonimos%3Dfalse>. Acesso em 10 out. 2023.

BRASIL. Presidência da República. **Agenda Brasil + sustentável**. Brasília: Presidência da República, 2022. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiiidKJkfOBAXWPpJUCHcG1AzYQFnoECAkQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.gov.br%2Fpt-br%2Fcampanhas%2Fbrasil-na-cop%2Fcopy4_of_absptwebv2.pdf&usq=AOvVaw2mfKIOZj2fTO7vXeukdms8&opi=89978449. Acesso em: 13 out. 2023.

BRASIL. Advocacia Geral da União. Consultoria geral da União. **Guia Nacional de Contratações Sustentáveis**. 6ª ed. Brasília: AGU, 2023c. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjypN_x2a2CAxVtCrkGHfahCgoQFnoECA4QAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.gov.br%2Fagu%2Fpt-br%2Fcomposicao%2Fcgu%2Fcgu%2Fguias%2Fguia-de-contratacoes-sustentaveis-set-2023.pdf&usg=AOvVaw0Hn54I_hJrOEnetNnxql8C&opi=89978449. Acesso em 17 out. 2023.

BRASIL. Advocacia geral da união. **Parecer n. 00001/2021/cns/cgu/agu**, assunto: critérios e práticas de sustentabilidade nas contratações públicas. Brasília, 2021. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwicu8jp2q2CAxWoJrkGHaxBBmsQFnoECBQQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.gov.br%2Fagu%2Fpt-br%2Fcomposicao%2Fcgu%2Fcgu%2Fmodelos%2Flicitacoescontratos%2Fcopy_of_PARECER01.2021CNS.pdf&usg=AOvVaw0vJARKql47viNjMxaCsTZP&opi=89978449. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. Advocacia-Geral da União (AGU). Consultoria-Geral da União. **Cartilha Como Inserir Critérios de Sustentabilidade nas Contratações Públicas**. Brasília: AGU, dez., 2022. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwi16Lns_K2CAxU0D7kGHSCCCcAQFnoECBIQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.gov.br%2Fagu%2Fpt-br%2Fcomposicao%2Fcgu%2Fcgu%2Fmodelos%2Flicitacoescontratos%2Fcartilha-como-inserir-criterios-de-sustentabilidade-nas-contratacoes-publicas.pdf&usg=AOvVaw3HLk8i2-bLJepF53AhTyZX&opi=89978449. Acesso em 17 out. 2023.

BRASIL. Conselho Administrativo de Defesa Econômica. **Medidas para estimular o ambiente concorrencial dos processos licitatórios**: contribuições do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade). 2023d. Disponível em: <https://cdn.cade.gov.br/Portal/centrais-de-conteudo/publicacoes/contribuicoes-do-cade/medidas-estimular-ambiente-concorrencial-processos-licitatorios-cade.pdf>. Acesso em 02 out. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 201**, de 03 de março de 2015. Dispõe sobre a criação e competências das unidades ou núcleos socioambientais nos órgãos e conselhos do Poder Judiciário e implantação do respectivo Plano de Logística Sustentável (PLS-PJ). Brasília, DJ-e n. 42, de 09/03/2015. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2126>. Acesso em 08 maio 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 347**, de 13 de outubro de 2020. Dispõe sobre a Política de Governança das Contratações Públicas no Poder Judiciário, DJe/CNJ nº 335/2020, de 15 out. 2020, p. 2-12, 2020. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3518>. Acesso em 12 out. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 400**, de 16 de junho de 2021. Dispõe sobre a política de sustentabilidade no âmbito do Poder Judiciário. Brasília, DJe/CNJ nº 156/2021, de 18 de junho de 2021, p. 3-47, 2021. Disponível em: atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3986. Acesso em 12 out. 2023.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. **Decreto nº 10.947**, de 25 de janeiro de 2022. Regulamenta o inciso VII do caput do art. 12 da Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021, para dispor sobre o plano de contratações anual e instituir o Sistema de Planejamento e Gerenciamento de Contratações no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Brasília, 2022. Disponível em: [D10947 \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2022/010947.htm). Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 2.783**, de 17 de setembro de 1998. Dispõe sobre proibição de aquisição de produtos ou equipamentos que contenham ou façam uso das Substâncias que Destroem a Camada de Ozônio - SDO, pelos órgãos e pelas entidades da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, e dá outras providências. Brasília, 1998. Disponível em: [D2783 \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1998/2783.htm). Acesso em 07 maio 2023.

BRASIL. **Decreto nº 7.746**, de 5 de junho de 2012. Regulamenta o art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para estabelecer critérios e práticas para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável nas 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. Brasília, 2012. Disponível em: [Decreto nº 7746 \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2012/07746.htm). Acesso em: 07 maio 2023.

BRASIL. **Decreto nº 9.178**, de 23 de outubro de 2017. Altera o Decreto nº 7.746, de 5 de junho de 2012. Brasília, 2017. Disponível em: [D9178 \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2017/09178.htm). Acesso em: 07 maio 2023.

Brasil. **Decreto-Lei Nº 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro, 07 dez 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 02 out. 2023.

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Indicadores do Desenvolvimento Sustentável Brasil**. Rio de Janeiro. 2015. Disponível em <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv94254.pdf> Acesso em 18 nov. 2022.

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Mais de 3 mil espécies de animais e plantas estavam ameaçadas em 2014**. 2020. Disponível em: [Mais de 3 mil espécies de animais e plantas estavam ameaçadas em 2014 | Agência de Notícias \(ibge.gov.br\)](https://www.ibge.gov.br/noticias/2020/11/mais-de-3-mil-especies-de-animais-e-plantas-estavam-ameaçadas-em-2014.html). Acesso em 18 nov. 2022.

BRASIL. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**. 2019. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/ods/index.html> Acesso em: 11 maio 2023.

BRASIL. **Lei Complementar nº 123**, de 14 de dezembro de 2006. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. Brasília, 2006. Disponível em: [Lcp 123 \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/lcp/123.htm). Acesso em: 07 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.520**, de 17 de julho de 2002. Institui, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, nos termos do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, modalidade de licitação denominada pregão, para aquisição de bens e serviços comuns, e dá outras providências. Brasília, 17 de jul. 2002. Disponível em: [L10520 \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/leis/l10520.htm). Acesso em: 07 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.187**, de 29 de dezembro de 2009. Institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências. Brasília, 2009. Disponível em: [L12187 \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/leis/l12187.htm) Acesso em: 07 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.305**, de 2 de agosto de 2010. Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos; altera a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; e dá outras providências. Disponível em: [L12305 \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/leis/l12305.htm) Acesso em: 07 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.349**, de 15 de dezembro de 2010. Altera as Leis nos 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.958, de 20 de dezembro de 1994, e 10.973, de 2 de dezembro de 2004; e revoga o § 1º do art. 2º da Lei no 11.273, de 6 de fevereiro de 2006. Brasília, 2010. Disponível em: [L12349 \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/leis/l12349.htm). Acesso em 07 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.462**, de 4 de agosto de 2011. Institui o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - RDC. Brasília, 2011. Disponível em: [L12462 \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/leis/l12462.htm). Acesso em 07 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.529**, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Brasília, 2011. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/lei/l12529.htm. Acesso em: 28 set. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.846**, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília, 01 ago 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em 02 out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 14.133**, de 1º de abril de 2021. Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Disponível em: [L14133 \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/leis/l14133.htm); Acesso em 11 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.666**, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: [L8666consol \(planalto.gov.br\)](http://www.planalto.gov.br/leis/l8666consol.htm). Acesso em: 07 maio 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.605**, de 12 de fevereiro de 1998. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Brasília, 1998. Disponível em: [L9605 \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1998/leis_9605.htm). Acesso em: 07 maio 2023.

BRASIL. Ministério da Economia. **Portaria SEGES/ME nº 8.678**, de 19 de julho de 2021. Dispõe sobre a governança das contratações públicas no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. Brasília, 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/compras/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/portarias/portaria-seges-me-no-8-678-de-19-de-julho-de-2021>. Acesso em 23 out. 2023.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. **Conselho Administrativo de Defesa Econômica Guia de Combate a Cartéis em Licitação**. [s.l.: s.n.], 2019. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEWjigrukntiBAxVurJUCHSLsBTQQFnoECBUQAQ&url=https%3A%2F%2Fcdn.cade.gov.br%2FPortal%2FNot%25C3%25ADcias%2F2019%2FCade%2520publica%2520Guia%2520de%2520Combate%2520a%2520Cart%25C3%25A9is%2520em%2520Licita%25C3%25A7%25C3%25A3o_guia-de-combate-a-carteis-em-licitacao-versao-final-1.pdf&usq=AOvVaw2Mshgukl4GvpMD5SJFCxNS&opi=89978449. Acesso em 02 out 2023.

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. **Discurso da Presidenta da República, Dilma Rousseff, por ocasião de encerramento da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio+20)** - Rio de Janeiro, 22 jun. 2012. Disponível em: <https://www.gov.br/mre/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/discursos-artigos-e-entrevistas/presidente-da-republica/presidente-da-republica-federativa-do-brasil-discursos/discurso-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-na-sessao-de-encerramento-da-conferencia-das-nacoes-unidas-sobre-desenvolvimento-sustentavel-rio-20>. Acesso em 12 out. 2023.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Plano de Ação para Produção e Consumo Sustentáveis - PPCS**. 2023a. Disponível em: <http://antigo.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/producao-e-consumo-sustentavel/plano-nacional.html>. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. Ministério do Meio Ambiente. **Portal A3P**. 2023b. Disponível em: <http://a3p.mma.gov.br/o-que-e/>. Acesso em: 23 out. 2023.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **Instrução normativa nº 01**, de 19 de janeiro de 2010. Dispõe sobre os critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens, contratação de serviços ou obras pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências. Brasília, 2010. Disponível em: [Compras.gov.br - LEGISLAÇÃO \(comprasnet.gov.br\)](http://compras.gov.br). Acesso em 07 maio 2023.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. **Instrução normativa nº 10**, de 12 de novembro de 2012. Estabelece regras para elaboração dos Planos de Gestão de Logística Sustentável de que trata o art. 16, do Decreto nº 7.746, de 5 de

junho de 2012, e dá outras providências. Brasília, 2012. Disponível em: [Compras.gov.br - LEGISLAÇÃO \(comprasnet.gov.br\)](http://Compras.gov.br - LEGISLAÇÃO (comprasnet.gov.br)). Acesso em 07 maio 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 3540-1/DF**. Relator Min. Celso de Mello. Julgado em 01 set. 2005, D.J. 03 fev. 2006. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=387260>. Acesso em: 02 jun. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 1317/2013**-Plenário | Relator: AROLDO CEDRAZ. DJ. 29 maio 2013. Disponível em: <http://contas.tcu.gov.br/sisdoc/ObterDocumentoSisdoc?codPapelTramitavel=54982534> Acesso em 12 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão 2241/2011** - Plenário. Rev. Augusto Sherman. 24 ago. 2011. Disponível em: <https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/jurisprudencia-selecionada/competitividade%20e%20desenvolvimento%20sustent%20C3%25A1vel/%20/score%20desc%20C%20COLEGIADO%20asc%20C%20ANOACORDAO%20desc%20C%20NUMACORDAO%20desc/0/sinonimos%20Dtrue>. Acesso em: 09 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão n.º 1695/2011**. Plenário. Relator: Marcos Bemquerer. Data da Sessão: 22 jun. 2011. Disponível em: <http://contas.tcu.gov.br/sisdoc/ObterDocumentoSisdoc?codPapelTramitavel=54982151>. Acesso em 03 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão n.º 1793/2011**. Plenário. Relator: Valmir Campelo. Data da Sessão: 06 jul. 2011. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/documento/acordao-completo*/NUMACORDAO:1793%20ANOACORDAO:2011%20COLEGIADO:%22PIen%C3%A1rio%22/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0. Acesso em: 03 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão n.º 2066/2016**. Plenário. Relator: Augusto Sherman. Data da Sessão: 10 ago. 2016. Disponível em: <http://contas.tcu.gov.br/sisdoc/ObterDocumentoSisdoc?codPapelTramitavel=56225649>. Acesso em 03 out. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 1375/2015**. TCU, Plenário. 2015. Disponível em: https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo*/NUMACORDAO:1375%20ANOACORDAO:2015/DTRELEVANCIA%20desc,%20NUMACORDAOINT%20desc/0/%20?uuid=74e3d960-4196-11e9-8910-d3d002e2cb21. Acesso em: 12 maio 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Decisão monocrática no TC-003.405/2010-9**, rel. Min. Benjamin Zymler, 24 fev. 2010. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/jurisprudencia/>. Acesso em 22 set. 2023.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Resolução nº 268**, de 04 de março de 2015. Dispõe sobre a Política Institucional de Sustentabilidade do Tribunal de Contas da União. Brasília, 2015. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/sustentabilidade/normativos.htm>. Acesso em: 08 maio 2023.

BRATZ, Juçara Aparecida. Os Municípios E As Contratações Sustentáveis. **Revista Magister De Direito Ambiental e Urbanístico**. Nº 43. Ago-Set. 2012; Acesso em: 22 set. 2022.

CALDAS, Roberto Correia da Silva. Contratação Pública Sustentável no Brasil: a evolução legislativa e sua transição. **Revista de Direito Brasileira**, Florianópolis-SC, v. 30, n. 11, p. 239-264, set./Dez. 2021. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/7537> Acesso em: 25 maio 2023.

CARDOSO, Lindineide Oliveira; ALVES, Paulo Ribeiro. **A nova Lei de Licitações e a inexorável chegada da governança das contratações**. Salvador, BA; Brasília, DF: Editora Mente Aberta; Rede de Governança Brasil, 2021. [E-book]. Disponível em: <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjVwrHalf6BAxXIpZUCHfm4DTUQFnoECAwQAQ&url=https%3A%2F%2Ffigcp.org.br%2Fwp-content%2Fuploads%2F2021%2F12%2FA-nova-lei-de-licitacoes-corrigida.pdf&usg=AOvVaw3Oomtgvl6gzVITwbcGqf6-&opi=89978449>. Acesso em: 17 out. 2023.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 36. ed. Barueri [SP]: Atlas, 2022.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 10. ed. São Paulo: JusPODIVM. 2022.

CONSUMO SUSTENTÁVEL. **Dicionário do Desenvolvimento**. 2020. Disponível em: <https://ddesenvolvimento.com/portfolio/consumo-sustentavel/>. Acesso em: 18 out. 2023.

COSTA, Carlos Eduardo Lustosa da. **As Licitações na Ótica do Controle Externo**. 2011. Artigo de Especialização em Auditoria e Controle Governamental. Instituto Serzedello Corrêa - ISC/TCU. Brasília, 2011. Disponível em: <https://portal.tcu.gov.br/biblioteca-digital/as-licitacoes-sustentaveis-na-otica-do-controle-externo.htm>. Acesso em 10 out. 2023.

DUARTE, Tiago Vieira de Sousa. Licitações sustentáveis: uma visão sobre a obrigatoriedade e restrição da competitividade pelos Tribunais de Contas. Controle Externo: **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Goiás**, Belo Horizonte, ano 1, n. 01, p. 51-61, jan./jun. 2019. Acesso em: 09 maio 2023.

EFING, Carlos Antônio. GEROMINI, Flávio Pentead. Crise ecológica e sociedade de consumo. **Revista Direito Ambiental e Sociedade**, Caxias do Sul, v. 06, n. 2, (p. 225-238) ago-out. 2016. Disponível em: <http://www.ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/view/3859/2616> Acesso em: 07 nov. 2022.

FERREIRA JR. Ednaldo Silva. **Contratação Pública Sustentável: Definição, razões e meios de efetivação.** 2021. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. 2021. Disponível em: <https://repositorio.ul.pt/handle/10451/48055>. Acesso em 01 out 2022.

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

FRADE, Camila Cristiane de Carvalho; MOTA, Maria Cecília de Moura. **Objetivos do desenvolvimento Sustentável: Há condições para implementação no Brasil? IV Encontro Virtual do Conpedi: Direito e Sustentabilidade II.** p. 297-312, 2021. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/> Acesso em: 10 maio 2023.

FREITAS, Juarez. Eficácia direta e imediata do princípio constitucional da sustentabilidade. **Revista do Direito**, n. 45, p. 89-103, 5 jan. 2015. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/5890>. Acesso em 13 out. 2023.

FREITAS, Juarez. **Nova Lei de Licitações e o Ciclo de Vida do Objeto.** Rev. Direito Adm., Rio de Janeiro, v. 281, n. 2, p. 91-106, maio/ago, 2022. Acesso em: 18 nov. 2022.

FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: novo prisma hermenêutico. **Novos Estudos Jurídicos, Itajaí (SC)**, v. 23, n. 3, p. 940–963, 2018. DOI: 10.14210/nej.v23n3.p940-963. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/nej/article/view/13749>. Acesso em: 2 jun. 2023.

FREITAS, Juarez; GARCIA, Júlio César. Evolução conceitual do princípio da sustentabilidade. **Revista Direito Sem Fronteiras.** [S. l.], v. 2, n. 4, p. 13-26, 2018. Disponível em: <https://e-revista.unioeste.br/index.php/direitosemfronteiras/article/view/20229>. Acesso em 12, out. 2023.

GARCIA, Denise Schmitt Siqueira. Sustentabilidade e Ética: um debate urgente e necessário. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 15, n. 35, p. 51-75, jan./abr. 2020. Disponível em: <http://srvapp2s.santoangelo.uri.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/3153>. Acesso em 12 out. 2023.

INSPER. **Empresas observam ODS da Agenda 2030 em planejamento estratégico.** 2023. Disponível em: https://www.insper.edu.br/conhecimento_tags/agenda-2030/ Acesso em: 13 out. 2023.

INSTITUTO CIDADES SUSTENTÁVEIS - ICS. **Pesquisa Nacional Meio Ambiente.** 2022. Disponível em: https://www.cidadessustentaveis.org.br/arquivos/link/RNSP_Pesquisa-Meio-Ambiente.pdf. Acesso em: 10 nov. 2022.

JEREISSATI, Lucas Campos; MELO, Álisson José Maia. As contratações públicas sustentáveis e a implementação da meta 12.7 dos objetivos para o desenvolvimento sustentável (ODS) no Brasil: avanços e retrocessos. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, Brasília, v. 10, n. 3. p. 491-519, 2020. Disponível em:

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKewi2spvuku7-AhXTD7kGHacCuAFAQFnoECAkQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.publicacoes.unic-eub.br%2FRBPP%2Farticle%2Fdownload%2F7237%2Fpdf&usg=AOvVaw3RXTqfIBwdlExeSe8qV50A> Acesso em 11 maio 2023.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

LAGO, André Aranha Corrêa do. **Conferências de Desenvolvimento Sustentável**. Brasília: FUNAG, 2013. Disponível em: <http://funag.gov.br/loja/download/1047-conferencias-de-desenvolvimento-sustentavel.pdf>. Acesso em 12, out. 2023.

MACERA, Paulo Henrique. Direito Administrativo inclusivo e o princípio da isonomia: critérios para o estabelecimento de uma discriminação positiva inclusiva constitucional. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 271, p. 143-191, jan./abr. 2016.

MARRARA, Thiago; BARBOSA, Allan Fuezi. Defesa Estatal da Concorrência. In: HEINEN, Juliano. **Direito da Regulação: Teoria e Prática dos Setores Regulados**. Salvador: JusPodvim, 2021.

MARTINS, Joana D'Arc Dias. Sociedade de Risco e Meio Ambiente: Danos Provocados pelo Hiperconsumo e a Eficiência da Tributação Ecologicamente Dirigida. **Revista de Direito, Globalização e Responsabilidade nas Relações de Consumo**. e-ISSN 2526-0030. Encontro Virtual. v. 7, n. 1, p. 01-19, Jan-Jul. 2021. Acesso em 11 maio 2023.

MATA DIZ, Jamile Bergamaschine; ALMEIDA, Felipe Toledo Soares de. A incorporação dos princípios ambientais internacionais pelo sistema jurídico brasileiro e a promoção da sustentabilidade ambiental. In: CUNHA, Belinda Pereira; SILVA, Maria dos Remédios Fontes; DOMINGOS, Terezinha de Oliveira (coord.). **Direito e sustentabilidade I. Florianópolis: CONPEDI**, 2014, p. 111-138. Disponível em: www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=cff131894d0d56ca. Acesso em: 25 maio 2023.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 36. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2023.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

MENDES, Jefferson Marcel Gross. Dimensões da Sustentabilidade. **Revista das Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba** – Inove. Curitiba, v. 7, n. 2, p. 49-59, 2009. Disponível em: <http://www.santacruz.br/v4/download/revista-academica/13/cap5.pdf>. Acesso em: 12 out. 2023.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 11. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

MORAES FILHO, Marco Antônio Praxedes de. **Licitações Sustentáveis: os parâmetros do desenvolvimento nacional e o controle das compras públicas verdes** [recurso eletrônico]. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2018. Disponível em: https://docs.wixstatic.com/ugd/48d206_e59e0dd897584144b5cd0490555e2a57.pdf. Acesso em: 18 out. 2023.

MOREIRA, Egon Bockmann; GUIMARÃES, Fernando Vernalha. **Licitação Pública: A lei geral de licitações/LGL e o Regime Diferenciado de Contratações/RDC**. Malheiros Editores: São Paulo, 2012.

MOURA. **Compras públicas sustentáveis e a sua evolução no Brasil**. IPEA. boletim regional, urbano e ambiental | 07 | Jan. - Jun. 2013. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/handle/11058/5584?mode=full> Acesso em 18 nov. 2022.

MOVIMENTO NACIONAL ODS/SC. **Os 05 Ps da sustentabilidade**. 2023. Disponível em: <https://sc.movimentoods.org.br/os-5ps-da-sustentabilidade/>. Acesso em 13 out. 2023.

NAÇÕES UNIDAS, Comissão Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. **Nosso Futuro Comum**, 2ª ed. Ed: Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 1991. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjpisT4ruj-AhVrBbkGHbyIAKIQFnoECDsQAQ&url=https%3A%2F%2Fedisciplinas.usp.br%2Fpluginfile.php%2F4245128%2Fmod_resource%2Fcontent%2F3%2FNosso%2520Futuro%2520Comum.pdf&usq=AOvVaw0hfPBbCvNIVjYvbiGpM-pm Acesso em: 09, maio 2023.

NAÇÕES UNIDAS. **Adis Abeba: Países alcançam acordo histórico para financiar nova agenda de desenvolvimento da ONU**. Brasília. 16 jun. 2015b. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/70189-adis-abeba-pa%C3%ADses-alcan%C3%A7am-acordo-hist%C3%B3rico-para-financiar-nova-agenda-de-desenvolvimento-da>. Acesso em 12 out. 2023.

NAÇÕES UNIDAS. Environment Programme. **Como o consumo orienta o uso da terra**. 2014a. Disponível em: <https://wedocs.unep.org/20.500.11822/21619>. Acesso em: 14 out. 2022.

NAÇÕES UNIDAS. Environment Programme. **Como o nosso uso de recursos naturais ameaça o planeta**. 2014b Disponível em: <https://wedocs.unep.org/20.500.11822/21615>. Acesso em 14 out. 2022.

NAÇÕES UNIDAS. Environment Programme. Projeto Sustainable Public Procurement and Ecolabelling. **Considerações e recomendações para as Compras Públicas Sustentáveis no Brasil**. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/37036/CRCPSB_PT.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em 16 out. 2023.

NAÇÕES UNIDAS. **Objetivos de desenvolvimento sustentável**. 2023. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs> Acesso em 11 maio 2023.

NAÇÕES UNIDAS. One Planet Network. **SPP index methodology: SDG indicator 12.7.1**. 2020. Disponível em: <https://www.oneplanetnetwork.org/knowledge-centre/resources/spp-index-methodology-sdg-indicator-1271> Acesso em 11 maio 2023.

NAÇÕES UNIDAS. **Relatório anual 2022**. 2022. disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/225756-relat%C3%B3rio-anual-das-na%C3%A7%C3%B5es-unidas-no-brasil-2022> Acesso em 11 maio 2023.

NAÇÕES UNIDAS. **Transformando Nosso Mundo: A agenda 2030 para o desenvolvimento sustentável**. 2015. Disponível em: <https://sc.movimentoods.org.br/wp-content/uploads/2019/10/Agenda2030-completo-site.pdf> Acesso em: 11 de maio 2023.

NIEBHUR, Pedro de Menezes. Licitações Sustentáveis. In: NIEBHUR Joel de Menezes. **Nova Lei de Licitações e contratos administrativos**. 1ª Ed (ebook). Ed. Zenite – Florianópolis. 2020. Disponível em: <https://zenite.com.br/solucoes/livros/>. Acesso em 18 nov. 2023.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Princípio da isonomia na licitação pública**. Orientador: Prof. Volnei Ivo Carlin. 1999. Dissertação (Mestrado em Direito) - Curso de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1999. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/81335>. Acesso em 04 out. 2023.

NONATO, Raquel Sobral. Compras Públicas Sustentáveis no Brasil: **Análise da produção e circulação das ideias a partir da resignificação dos atores**. Dissertação (Mestrado em Administração). Escola de Administração de Empresas da Fundação Getúlio Vargas. FGV. São Paulo/SP. 2015. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/13603>. Acesso em 12 maio 2023.

OLIVEIRA, João Carlos Cabrelon. Consumo sustentável. **Veredas do direito**, Belo Horizonte, v. 9, n. 17, p. 79-108, jan-jun. 2012. Disponível em: <http://revista.domhelder.edu.br/index.php/veredas/article/view/255>. Acesso em: 11 nov. 2022.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. **Diretrizes para combater o conluio entre concorrentes em licitações públicas**. 2009. Disponível em: <https://www.oecd.org/daf/competition/44162082.pdf>. Acesso em: 02 out. 2023.

PESTANA, Márcio. **Licitações Públicas no Brasil**: Exame integrado das leis 8.666/1993 e 10.520/2002. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

PINTO, Ana Paula Mendonça. **Compras públicas sustentáveis**: uma análise sobre a possível limitação aos princípios da isonomia e da competitividade em face da promoção do desenvolvimento nacional sustentável. 2022. Dissertação (Mestrado) Escola de Direito e Administração Pública, Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa - IDP, Brasília, 2022. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/4020>. Acesso em: 06 out. 2023.

SILVA, A. S.; DE SOUZA, J. G.; LEAL, A. C. A sustentabilidade e suas dimensões como fundamento da qualidade de vida. **Geografia em Atos** (Online), Presidente Prudente, v. 1, n. 12, 2012. Disponível em: <https://revista.fct.unesp.br/index.php/geografiaematos/article/view/1724>. Acesso em: 12, out. 2023.

SILVA, Caroline Rodrigues da. A sustentabilidade na nova lei de licitações como princípio e objetivo. **Observatório da Nova Lei de Licitações**. 2022. Disponível em: <https://www.novaleilicitacao.com.br/2020/08/05/a-sustentabilidade-na-nova-lei-de-licitacoes-como-principio-e-objetivo-um-breve-estudo-a-partir-de-sua-base-historica/>. Acesso em 29 out. 2022.

SILVA, Magno Antônio da. O conceito de eficiência aplicado às licitações públicas: uma análise teórica à luz da economicidade. **Revista do TCU**, n. 113, set/dez 2008. Disponível em: <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/view/367>. Acesso em: 04 out. 2023.

SILVA, Maria Beatriz Oliveira da; KESSLER, Márcia Samuel: (In)eficácia das licitações públicas sustentáveis na Administração Pública federal brasileira em face aos princípios da isonomia e da economicidade. **Revista de Direito Ambiental**. v. 84; p. 153-169; out-dez 2016.

SUNDFELD, Carlos Ari. Contratações públicas e o princípio da concorrência. **Revista de Contratos Públicos – RCP**, Belo Horizonte, ano 1, n. 1, mar-ago, 2012. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/PDI0006.aspx?pdiCntd=80263>. Acesso em: 30 ago. 2023.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Lei de Licitações Públicas Comentadas**. 14 ed. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2023.

VIEIRA, Gabriella Castro; COSTA, Beatriz Souza. A prática do consumo consciente para a efetivação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. **Revista Direito Ambiental e sociedade**, v. 5, n. 2, p. 261-282, 2015.

VILLAC, Teresa. **Sustentabilidade e Contratações Públicas no Brasil**: Direito, Ética Ambiental e Desenvolvimento. 2017. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Ciência Ambiental, Instituto de Energia e Ambiente da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2017. Disponível

em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/106/106132/tde-08112017-141101/pt-br.php> Acesso em: 15 de out. 2022.

WISNIEWSKI, Alice. **A Aplicação do Princípio da Sustentabilidade nos Contratos Administrativos: Ato Discricionário ou Vinculado Frente à Nova Lei de Licitações? XVI SEMINÁRIO NACIONAL.** Demandas sociais e políticas públicas na sociedade contemporânea. Unisc. 2021. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/21990> Acesso em: 13 out. 2022.

WORLD WILD FOUND. **Desmatamento na Amazônia acelera o ponto de não-retorno, alerta WWF.** 2022a. Disponível em: [Desmatamento da Amazônia acelera o ponto de não retorno, alerta WWF | WWF Brasil](#) Acesso em 18 nov. 2022.

WORLD WILD FOUND. **Relatório Amazônia Viva 2022.** Quito. 2022b. Disponível em: https://wwfbrnew.awsassets.panda.org/downloads/living_amazon_report_port_1.pdf Acesso em 18 nov. 2022.