BREVES COMENTÁRIOS ACERCA DA LICITAÇÃO SUSTENTÁVEL A LUZ DO NOVO DECRETO Nº 9.178 DE 23 DE OUTUBRO DE 2017

Ingrid Peratelli dos Santos, Fabio Ferreira Morong, Éder Canziani

Universidade do Oeste Paulista-UNOESTE, Curso de Direito, Presidente Prudente, SP. E-mail: ingridperatelli@gmail.com

RESUMO

Em âmbito da Administração Pública, que também possui o dever de preservar o meio ambiente e buscar a sustentabilidade, a Licitação Sustentável é um importante instrumento capaz de promover o desenvolvimento sustentável por meio de compras de bens ou serviços ambientalmente viáveis. O objetivo desse trabalho é realizar um breve estudo sobre as principais leis e normativas que tratam da referida licitação, especialmente a Lei Federal nº. 12.349/2010 e o último decreto nº 9.178/2017, que tentam regulamentar o assunto na Lei nº 8666/93. O método utilizado foi o dedutivo legal, aplicando-se a interpretação da legislação e doutrina. Concluiu-se que o último decreto, apesar de ainda existir a necessidade de avanços, atribuiu maior clareza e simplicidade à legislação específica, ampliou alguns conceitos que melhoraram o aspecto de proteção e preservação ambiental, e alterou questões de competência institucional visando alcançar maior celeridade e eficiência na gestão e implementação dos princípios ambientais nos processos de licitação.

Palavras-chave: Meio Ambiente, Administração Pública, Licitação Sustentável, Decreto, Legislação.

BRIEF COMMENTS ABOUT SUSTAINABLE BIDDING THE LIGHT OF NEW DECREE Nº 9,178 OF 23 OCTOBER 2017

ABSTRACT

In the scope of Public Administration, which also has the duty to preserve the environment and seek sustainability, Sustainable Bidding is an important instrument capable of promoting sustainable development through purchases of environmentally viable goods or services. The objective of this work is to carry out a brief study on the main laws and regulations that deal with this bid, especially Federal Law no. 12,349 / 2010 and the last decree nº 9,178 / 2017, which try to regulate the subject in Law nº 8666/93. The method used was the legal deductive, applying the interpretation of the legislation and doctrine. It was concluded that the last decree, although there is still a need for progress, attributed greater clarity and simplicity to specific legislation, broadened some concepts that improved the environmental protection and preservation aspect, and changed institutional competence issues in order to achieve greater speed and efficiency in the management and implementation of environmental principles in bidding processes.

Keywords: Environment, Public Administration, Sustainable Tender, Decree, Legislation.

INTRODUÇÃO

O meio ambiente é objeto de discussão ao longo dos anos, com atenção mundial expressiva a partir da Convenção de Estocolmo em 1972. Com a ocorrência de tantas revoluções tecnológicas, a economia crescendo e países desenvolvendo-se, o mundo passou a perceber a importância dos recursos naturais, pois é a partir da exploração desses recursos que a humanidade consegue sua própria manutenção e busca a sobrevivência das gerações presentes e vindouras.

O presente trabalho compreende a importância do meio ambiente frente à administração pública, visto que esta é também uma grande “consumidora” dos recursos naturais. Por isso, observa-se o enfoque da Licitação Sustentável, onde apresenta-se um estudo prévio sobre a Lei Federal nº 8.666/1993, que define o conceito tradicional de licitação. Por sua vez, aborda a importância da mesma junto à Administração Pública, adentrando na seara da Lei Federal nº. 12.349/2010, que trata do Desenvolvimento Sustentável nas Licitações Públicas, e que aportou certos avanços com algumas alterações e reflexos significativos na licitação pública, pois a partir desta lei, passou a vigorar na licitação a forma de compras de bens e serviços sustentáveis.

Por conseguinte, será realizada uma compreensão de caráter geral em relação aos Decretos regulamentadores da referida Lei Federal, demonstrando os principais pontos relevantes e suas correlações com o desenvolvimento sustentável ligado à Administração Pública no momento de realização de compras.

O objetivo desse trabalho é realizar um breve estudo sobre as principais leis e normativas que tratam da referida licitação, especialmente a Lei Federal nº. 12.349/2010 e o último Decreto nº 9.178/2017, que tenta regulamentar o assunto na Lei Federal nº 8666/93.

METODOLOGIA

O método utilizado será dedutivo, demonstrando a aplicação das diferentes teorias e princípios, e ponderando a controvérsia entre os dois princípios.

DA LICITAÇÃO PÚBLICA E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A Licitação, em geral, está regulamentada pela Lei Federal nº 8.666/93, e pode ser definida como um procedimento administrativo formal, onde mediante as condições estabelecidas pela legislação, pessoas físicas ou jurídicas apresentam propostas de bens ou serviços que atendam o que está pleiteando a Administração Pública.

Consoante explica MEDAUAR (2011, p. 192):

Licitação, no ordenamento brasileiro, é o processo administrativo em que a sucessão de fases e atos leva à indicação de quem vai celebrar contrato com a Administração. Visa, portanto, a selecionar quem vai contratar com a Administração, por oferecer proposta mais vantajosa ao interesse público. A decisão final do processo licitatório aponta o futuro contratado. É um processo administrativo porque, além da sucessão de atos e fases, há sujeitos diversos - os licitantes - interessados no processo, que dele participam, perante a Administração, todos, inclusive esta, tendo direitos, deveres, ônus, sujeições.

Destarte, em se tratando de Administração Pública, entre a constatação da necessidade de contratar e a celebração do contrato, realiza-se a licitação.

Com efeito, em âmbito da Administração Pública, que também possui o dever de preservar o meio ambiente e buscar a sustentabilidade, é certo que a Licitação Sustentável é um importante instrumento capaz de promover o desenvolvimento sustentável por meio de compras de bens ou serviços ambientalmente viáveis. Para tanto, existe no ordenamento jurídico brasileiro uma legislação voltada à execução desse objetivo, que, no geral, busca no equilíbrio entre o uso dos recursos naturais, o desenfreado crescimento econômico e o equilíbrio social, ou seja, baseado no Princípio do Desenvolvimento Sustentável, que é definindo como sendo aquilo que satisfaz as

necessidades do presente, sem colocar em risco as necessidades das futuras gerações (BELTRÃO, 2014).

Partindo desse pressuposto, em 15 de outubro de 2010 foi instituída no Brasil a Licitação Pública por meio da Lei Federal nº 12.349/2010, conhecida como licitação sustentável, entre outras denominações.

De acordo com Meneguzzi (apud BELTRAME, 2015) as licitações sustentáveis são também denominadas, ecoaquisições, compras públicas sustentáveis, compras verdes, compras ambientalmente amigáveis e licitações positivas.

Segundo explica Oliveira, (2017, p. 183):

As “licitações verdes” ou “contratos públicos ecológicos” (Green Public Procurement) representam tendência consagrada no Direito Comunitário Europeu que exige a utilização da contratação pública para implementação de políticas públicas ambientais. Após, e com fundamento neste diploma normativo, o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão editou, em 19.01.2010, a Instrução Normativa 01, que “dispõe sobre os critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens, contratação de serviços ou obras pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional”. Nessas hipóteses excepcionais, chega-se a admitir, inclusive, que o Estado pague preço maior na aquisição de bens e serviços, com o objetivo de fomentar o desenvolvimento sustentável.

Portanto, é tido como “licitação verde ou sustentável”, todo o tipo de compra voltada a sustentabilidade ambiental. Com efeito, a licitação sustentável surgiu como uma forma não apenas de fazer exercer a sustentabilidade, mas também como forma de adquirir produtos que durem mais tempo deixando de ser extremamente necessária sua manutenção.

É certo que fazer o uso correto dos recursos naturais e trazer um impacto menor ao meio ambiente, além do uso adequado desse tipo de material, cria recursos inovadores inclusive para os gastos públicos, reduzindo gastos com a saúde, visto que produtos de cunho sustentável influenciam em uma melhor qualidade de vida ao indivíduo da sociedade.

Por conseguinte, estimula-se o comércio e a tecnologia, pois a partir disso cria-se novas tecnologias nas indústrias. Explica ainda Di Pietro, (apud ALEXANDRE; DEUS, 2013, p. 498):

De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro, “o princípio da sustentabilidade da licitação ou da licitação sustentável liga-se à ideia de que é possível, por meio do procedimento licitatório, incentivar a preservação do meio ambiente”. Esse princípio passou a constar expressamente da Lei 8.666/1993 depois que o seu art. 3º foi alterado pela Lei 12.349/2010, a qual inseriu entre os objetivos da licitação a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Assim, deve-se considerar que as leis de sustentabilidade adentraram ao meio da Administração Pública como forma de demonstrar que, mesmo no procedimento de licitação, ocorre o incentivo à preservação do meio ambiente.

Complementa em mesma linha Amorim, (2017, p. 23-24):

Os critérios e práticas de sustentabilidade são veiculados como especificação técnica do objeto ou como obrigação da empresa contratada, tanto na execução dos serviços quanto no fornecimento dos bens, devendo ser preservado o caráter competitivo do certame. A inclusão da variável ambiental nos instrumentos convocatórios deve ser realizada de forma que os critérios sustentáveis sejam objetivamente definidos e passíveis de verificação. [...] O critério de julgamento é o mesmo: menor preço. Todavia, a escolha da proposta mais vantajosa ocorre entre os bens e serviços oferecidos pelos licitantes que licitação: definições básicas, panorama normativo e princípios satisfazem ao interesse da administração, cuja definição e justificativa constam previamente do edital do certame. Assim, desde que as decisões sejam devidamente motivadas com a definição adequada pertinente, não há óbice quanto à legalidade das “licitações verdes”.

Percebe-se que os princípios e critérios foram veiculados aos originais, portanto o procedimento de licitação em nada foi alterado, tendo sido modificado somente os critérios de

produtos e bens de serviços sustentáveis, por isso o conhecido uso da denominada “licitação verde”.

Com efeito, nota-se que a Lei Federal nº 12.349/2010 foi constituída para que a Administração Pública passasse a respeitar os princípios ambientais nos atos de suas compras de bens ou serviços, demonstrando assim a possibilidade de preservação ambiental.

DO DECRETO Nº 9.178 DE 23 DE OUTUBRO DE 2017: ANÁLISE DAS CONSIDERAÇÕES RELEVANTES

Diante da necessidade de alteração e avanço da legislação ambiental, destaca-se no presente trabalho uma modificação importante do artigo 3º da Lei Federal 8.666/93. Destarte, no âmbito das regras administrativas aparecem os Decretos nº 7.746/2012 e nº 9.178/2017, que estabelecem critérios de sustentabilidade nas contratações públicas.

Importante ressaltar que Decreto nº 7.746/2012 (BRASIL, 2012), foi o um instrumento importante e original no sentido de regulamentar a legislação no que diz respeito a consecução da licitação pública, voltado para o respeito aos princípios ambientais. Curial salientar que uma das mais relevantes medidas foi a criação da Comissão Interministerial de Sustentabilidade a Administração Pública (CISAP), Comissão esta que ficou designada para tutelar e criar planos sustentáveis para as licitações públicas. Seu objetivo é implementar às licitações administrativas públicas boas práticas de compras e logística sustentável. (BRASIL, 2017).

Pois bem, em 23 de outubro de 2017, entrou em vigor o Decreto de nº 9.178/2017, um instrumento jurídico que promoveu a alteração e a revogação de algumas regulamentações definidas pelo anterior Decreto nº. 7.746/2012, cujo contexto, em seus pontos mais relevantes, será aqui analisado.

Já em seu artigo 2º, a redação define que a aquisição de bens e serviços já deve ser precedida de critérios e práticas sustentáveis, de modo que o parágrafo único em nada foi alterado seu sentido (BRASIL, 2017). No artigo 3º, em nova redação, verifica-se a diferença onde antes os critérios e práticas de sustentabilidade eram veiculados, e agora passam a ser publicados como especificação técnica, sendo retirado o parágrafo único o que tange umas das maiores alterações no presente artigo. (BRASIL, 2017).

Demonstrando uma pequena evolução, denota-se que o artigo 4º do citado Decreto tornou-se um pouco mais claro já em seu caput, pois antes somente tratava de diretrizes de sustentabilidade, e em nova redação define-se que esta sustentabilidade é para fins das aquisições de bens e serviços, sendo esses bens, já dispostos pelo artigo 2º do mesmo decreto. Apesar de revogados os incisos I, VI e VII, sua essência técnica jurídica em nada foi alterada (BRASIL, 2017).

Outro ponto importante do novo Decreto, é que em seu artigo 5º (BRASIL, 2017), o alterou o termo “reciclado”, eis que em nova redação encontra-se o termo “renovável”, o que na verdade trouxe grande alteração no significado desse tipo de material, pois segundo explica Deiterich (2017) “os recursos recicláveis e renováveis são fatores muito importantes que contribuem para a redução do impacto ambiental. Apesar de alguns recursos serem, ao mesmo tempo, renováveis e recicláveis, os conceitos são diferentes”.

A definição de renovável, de acordo com o glossário da Earth911, é um recurso renovável é um que automaticamente se restabelece ou reabastece. Esses recursos estão constantemente disponíveis, independentemente da influência do homem ou de outros fatores. Por outro lado, recursos recicláveis são aqueles que podem ser usados diversas vezes, mas que, antes, precisam passar por um processo de preparação. O processo pode ser feito por pessoas ou acontecer naturalmente. Portanto a alteração no artigo 5º, em apenas um termo, traz uma extrema modificação na denominação dos produtos ou bens de serviços, pois o material renovável será mais sustentável, já que o mesmo se restabelece sozinho sem necessidade da influência do homem.

O Decreto nº 9.178/17, em seu artigo 8º (BRASIL, 2017), por meio de nova redação, reza que deixa de ser necessária a comprovação de exigências apresentadas no instrumento convocatório, sejam emitidas apenas por instituição pública oficial, podendo agora ser também reconhecida por meio de certificação oriunda de instituição credenciada ou outro meio de instrumento convocatório, o que pode entender como um avanço no sentido de desburocratização.

No tocante à a Comissão Interministerial de Sustentabilidade na Administração Pública (CISAP), os artigos 9º e 10 do aludido Decreto trouxeram alterações. Com redação do primeiro artigo mencionado, a CISAP, que antes era vinculada apenas a à Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação (SANTOS, 2018), passou a ser vinculada à Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, com a finalidade principal de desenvolver as práticas e ações de desenvolvimento sustentável.

De igual maneira, em relação aos membros titulares e suplentes também houve mudanças, tornando o texto mais claro e objetivo. Contudo, uma maior alteração pode ser verificada no §2º, que define que os membros dos incisos II e IV agora são designados pelo regimento interno da CISAP, este definido pela Portaria nº41 de 12 de outubro de 2012, e não mais pelo Ministério de Estado de Planejamento, Orçamento e Gestão (SANTOS, 2018).

Por conseguinte, os artigos 11 e 12 do Decreto n. 9.178/17 indicam alteração nas competências e forma de proposituras, pois antes a CISAP deveria propor à Secretária de Logística e Tecnologia da Informação, revogando-se assim, uma competência e acrescentando outra. Além disso, não existe mais o prazo de noventa dias, como antes era prescrito (BRASIL, 2017).

Comentando algumas mudanças, explica Júnior (2017, p. 21), “poderão ser convidados a participar das reuniões da CISAP especialistas, pesquisadores e representantes de órgãos e entidades públicas ou privadas. ” Assim, é certo que tal posição torna-se mais democrática quando abre a possibilidade de participação de outras partes interessadas.

Com efeito, é possível perceber que as alterações ocorridas nos artigos do novo Decreto de 2017, em sua grande maioria, estão relacionadas com a questão de competência, o que de fato, deixam a desejar na medida em que promovem com ênfase acentuada ajustes terminológicos, não tendo acréscimos ou alterações de conteúdo normativo significativo, a ponto de vincular e conscientizar as partes envolvidas no processo licitatório buscarem o pleno respeito ao princípio do desenvolvimento sustentável.

CONCLUSÃO

Em âmbito da Administração Pública, que também possui o dever de preservar o meio ambiente e buscar a sustentabilidade, a Licitação Sustentável é um importante instrumento capaz de promover o desenvolvimento sustentável por meio de compras de bens ou serviços ambientalmente viáveis. O objetivo desse trabalho é realizar um breve estudo sobre as principais leis e normativas que tratam da referida licitação, especialmente a Lei Federal nº. 12.349/2010 e o último decreto nº 9.178/2017, que tentam regulamentar o assunto na Lei nº 8666/93.

Restou evidenciado que ambos os decretos, apesar de serem relevantes à contribuição aos esforços na busca de uma licitação sustentável ante a inovação de alguns conceitos e em relação à competência, deixam a desejar na medida em que promovem com ênfase acentuada alguns ajustes terminológicos, não apresentando acréscimos ou alterações de conteúdo normativo significativo a ponto de vincular e conscientizar as partes envolvidas no processo licitatório a buscarem o pleno respeito ao princípio do desenvolvimento sustentável.

Concluiu-se que o ultimo decreto, apesar de ainda existir a necessidade de avanços, atribuiu maior clareza e simplicidade à legislação específica, ampliou alguns conceitos que melhoraram o aspecto de proteção e preservação ambiental, e alterou questões de competência institucional visando alcançar maior celeridade e eficiência na gestão e implementação dos princípios ambientais nos processos de licitação.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRE, Ricardo.; DEUS, João de. *Direito administrativo*, 3ª Ed. São Paulo, Método, 2017.

AMORIM, Victor Aguiar Jardim de. *Licitações e contratos administrativos: teoria e jurisprudência*, 1ª Ed. Senado Federal, 2017.

BELTRÃO, Antônio F. G. *Curso de direito ambiental*, 2ª Ed. Método, São Paulo. Disponível em: Minha Biblioteca Virtual Unoeste. Acesso em 11 de Abril de 2018.

BELTRAME, Franciele Malaguti. *As licitações públicas como um mecanismo para a promoção do desenvolvimento sustentável: um estudo na Universidade Tecnológica Federal do Paraná*, 2017. 200 f. Monografia (Pós-Graduação) – Universidade Tecnológica Federal do Paraná, Pato Branco, 2017.

BRASIL. Decreto nº 7.746 de 05 de junho de 2012. ESAF Escola de Administração Fazendária. Ministério da Fazenda, Disponível em <<http://esaf.fazenda.gov.br/institucional/centros-regionais/parana/arquivos-que-estavam-no-menu-na-pagina-antiga/material-boas-praticas/decreto-7.746-12/view>> Acesso em: 12 de Abril de 2018.

BRASIL. Decreto nº 9.178 de 23 de outubro de 2017. Altera o Decreto nº 7.746, de 5 de junho de 2012, que regulamenta o art. 3º da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, para estabelecer critérios, práticas e diretrizes 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. Presidência da República: Brasília, 2017b. Disponível em:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9178.htm>. Acesso em: 10 julh. 2018.

BRASIL. MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE, Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/a3p/eixos-tematicos/licita%C3%A7%C3%A3o-sustent%C3%A1vel>>. Acesso em 11 de Abril de 2018.

COSTA, Elisson da. *Coleção saberes do direito ; v. 33 - Direito administrativo III: bens públicos, licitação, contratos administrativos e intervenção do Estado na propriedade privada*, 1ª Ed. São Paulo, Saraiva, 2012.

BRASIL. Portal de Compras Governo Federal, 2017, Disponível em <<https://www.comprasgovernamentais.gov.br/index.php/noticias/835-comissao-interministerial-de-sustentabilidade-na-administracao-publica-cisap>> Acesso em 12 de Abril de 2018.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*, 15ª ed, São Paulo: RT, 2011.

OLIVEIRA, Fabiano Melo de. *Direito ambiental*, 2ª Ed. São Paulo, Método, 2017.

OLIVEIRA, Rafael Rezende. *Licitações e contratos administrativos – teoria e prática*, 6ª Ed. São Paulo, Método, 2017.

SANTOS, Ingrid Peratelli dos. *Breves Comentários Acerca Da Licitação Sustentável à Luz do Novo Decreto nº 9.178 De 23 de Outubro de 2017*, p. 61. Trabalho Acadêmico, Direito Penal - Curso de Direito. Universidade do Oeste Paulista – Unoeste, Presidente Prudente, 2018.