

Entrevista sobre contratação sustentável com a professora Cláudia de Oliveira Cruz Carvalho



◀ Entrevista sobre as licitações para micro e pequenas empresas com o professor Nilo Cruz Neto

Entrevista sobre análise econômica das compras públicas com o professor Rafael Vêras ▶

Mostrar respostas aninhadas ▼



Entrevista sobre contratação sustentável com a professora Cláudia de Oliveira Cruz Carvalho por Danilo Santana - sexta, 8 Dez 2017, 22:43

Entrevista exclusiva para a Comunidade de Compras Públicas da Escola Nacional de Administração Pública com a professora Cláudia Oliveira Cruz Carvalho, sobre contratação sustentável. As perguntas foram elaboradas pelo professor da Enap Nilo Cruz Neto.



Cláudia Oliveira Cruz Carvalho

Mestre em Direito pelo Centro Universitário do Brasil - UNIBRASIL, benefício CAPES, extensão na Universidade Pablo de Olavide, Sevilha/Espanha, com pesquisas sobre a promoção do Desenvolvimento Sustentável na Administração através das contratações públicas. Membro do Núcleo de Pesquisas Constitucionais - NUPECONST (CNPq) de 2015-2017. Especialista em Direito Administrativo Aplicado pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar. Professora na Escola Nacional de Administração Pública - ENAP e na Escola de Administração Fazendária no Paraná - ESAF/PR. Servidora pública federal, atua na área de licitações desde 2007, sendo chefe do Núcleo de Licitações da Superintendência de Polícia Federal no Paraná de 2013 - 2017.

Nilo Cruz Neto

Doutorando em Políticas Públicas pelo Instituto Universitário de Lisboa (ISCTE-IUL), em Portugal. Mestre em Políticas Públicas pela Universidade Federal do Maranhão. Pós-graduado em Direito Constitucional, Administrativo e Tributário pela Universidade Estácio de Sá. Pós-graduado em Auditoria e Perícia Contábil pela UFMA. Auditor Federal de Finanças e Controle da Controladoria-Geral da União. Auditor externo e independente (QTG/CNAI/CFC). Administrador e Contador. Professor da Escola Nacional de Administração Pública (Enap). Foi professor da Universidade Estácio de Sá, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco (UNDB), da Faculdade JK (DF), e professor substituto da Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Atuou como instrutor da Escola de Administração Fazendária, do Ministério da Fazenda (Esaf/MF), da Escola de Governo do Maranhão

(EGMA) e da Escola de Gestão Municipal da Federação dos Municípios do Estado do Maranhão (Famem). Ministra cursos e profere palestras nas áreas de Auditoria, Controle Interno Governamental, Compliance, Controle Social, Gestão Municipal, Orçamento Público, Lei de Responsabilidade Fiscal, Licitações e Contratos Administrativos, tendo formado mais de quatro mil pregoeiros por todo o Brasil.

“ Quando se trata de sustentabilidade, seja no âmbito social, econômico ou ambiental, o mais importante é o pensar sustentável. ”

Cláudia de Oliveira Cruz Carvalho

1) Claudia, como a sustentabilidade ambiental pode ser adequadamente inserida no contexto das compras governamentais?

A contratação sustentável deve ser, sobretudo, concretizada no momento do planejamento da aquisição, serviço ou obra a ser executada. Porém, vale iniciar apontando que, quando se trata de sustentabilidade, seja no âmbito social, econômico ou ambiental, o mais importante é o pensar sustentável. Ou seja, é o reconhecimento do necessário caminho a ser percorrido pela gestão



administrativa em direção à sustentabilidade e que se caracteriza como um processo no qual as contratações públicas desempenham um papel importante em favor da promoção e da proteção do Desenvolvimento Sustentável.

Assim, em um primeiro momento é a realização da análise prévia da sustentabilidade ambiental na contratação na fase de planejamento da contratação. É a análise pontual do que se precisa contratar, se de fato se precisa contratar e o quanto exatamente se deve contratar. Como exemplo, cabe citar as mudanças que ocorreram nos órgãos públicos com a implementação do SEI – Sistema Eletrônico de Informações. Se antes se adquiria 100 mil resmas de papel por ano, agora não se tem mais esta necessidade, ou então se tem a necessidade pontual de uma pequena quantidade para um setor específico. Ou seja, no momento de contratar a aquisição de papel, é necessário o pensar sustentável para se compreender que não será mais necessário adquirir aquela demanda com base no histórico do órgão, mas sim com previsão de mudança. É a mudança da realidade influenciando na análise sustentável das contratações. Fala-se então em planejamento sustentável, ou seja, gestão sustentável. Para além disto, claro, a contratação sustentável pode ser executada em todas as fases da licitação. É possível selecionar o fornecedor de modo sustentável, com margens de preferência e objetos diretamente protetivos do meio ambiental. É possível também executar e fiscalizar de modo sustentável, incluindo nas obrigações do contratante o manejo socioambiental, como logística reversa e outras diretrizes da Política Nacional de Resíduos Sólidos. E é possível, ainda, controlar a atuação da Administração em prol do Desenvolvimento Sustentável através da atuação dos órgãos de controle externo com sugestões e recomendações progressivas visando a promoção do Desenvolvimento Sustentável. Em suma, a sustentabilidade, seja esta ambiental, social ou econômica, pode ser incluída em todas as fases da contratação pública, inclusive para indicar a não necessidade de contratar.

2) Poderia nos dar alguns exemplos das vertentes econômica, social e ambiental da sustentabilidade nas contratações públicas?

Claro, mas antes é importante destacar que quando se trata de sustentabilidade, ou Desenvolvimento Sustentável, o que temos é um sistema holístico de valores, dinâmico, que trabalha com todos estes pilares conhecidos visando um mesmo fim, de modo que a proteção de uma dimensão depende da proteção das outras dimensões. Ou seja, não é possível falar apenas em um ambiente social e economicamente protegido sem que se tenha a proteção ambiental. Como não é possível frisar a proteção econômica sem contar com os efeitos do meio ambiente. Ingo Sarlet, em uma análise contextual de enfrentamento dos problemas ambientais, explica que o atual quadro alarmante de desigualdade econômica social e falta de acesso aos direitos sociais básicos da sociedade é causa direta também da degradação ambiental. Ou seja, a proteção integral social, econômica e ambiental depende de ações conjuntas que reconheçam a conectividade de todas estas dimensões. Com isto, a partir deste conhecimento de que o objetivo sustentável se dá através do balanço das proteções individuais integradas, é possível destacar alguns exemplos. Enquanto proteção econômica, podemos lembrar das medidas que visam proteger as Micro e Pequenas Empresas, tais como os benefícios da LC 123/2006. Já enquanto proteção ambiental, temos a diretriz da obrigatoriedade das empresas em realizarem a logística reversa de cartuchos e toners. E ainda, enquanto proteção social, devemos recordar do necessário planejamento e contratação de pisos tácticos de acessibilidade para deficientes físicos. Estes são, repito, exemplos. As possibilidades são inúmeras e o modo de fazer é variado. O importante é o cerne da proteção e promoção do Desenvolvimento Sustentável através dos instrumentos da Administração, dentre os quais destacamos a contratação pública.

3) Na sua opinião, como implementar políticas públicas eficazes e duradouras de sustentabilidade nas contratações feitas pelo Estado?

O que aconteceu com a publicação do Decreto 8626/2015 e, por consequência, com a data limite de diversas margens de preferência, não deve ser visto como um fracasso para a utilização de margens de preferências nas contratações. É preciso lembrar que estes decretos, em sua grande maioria, são formulados depois de um adequado estudo de impacto mercadológico e possuem tempo programado de utilização. São, pois, frutos diretos de Políticas Públicas, as quais tem suas fases de elaboração, execução, monitoramento, avaliação e extinção. Felipe de Melo Neto explica que é na fase de elaboração da política pública que se observam as maiores dificuldades, tais como organização administrativa necessária, escassez financeira e circunstâncias políticas desfavoráveis, e neste sentido, claro, os decretos, por serem iniciativas do Executivo e estarem rodeadas de motivações também políticas, podem acabar sendo alvos de interferências políticas na prática administrativa quando em períodos de maior instabilidade. Porém, penso que esta interferência executiva deve ser visto com cautela, caso concreto e exceção, não tirando a legitimidade da utilização de margens de preferências nas contratações socioambientais. Dito isto, focando principalmente na ideia de que é preciso ter ao alcance do administrador os mais variados modos de implementação de Políticas Públicas, acredito que a forma mais eficaz de se lutar contra estas instabilidades normativas, por assim dizer, é buscar concretizar diretamente as diretrizes constitucionais na atuação da Administração Pública. É importante recordar que estamos ainda em um processo de constitucionalização do Direito Administrativo, ou seja, há um combate diário para a efetiva atuação da Administração em parâmetros constitucionais. A Administração Pública, a cada dia e de modo progressivo, deve atuar de modo a concretizar toda a gama de valores da atual constituição, da qual facilmente conseguimos destacar a promoção do Desenvolvimento Sustentável, em todas as suas dimensões, como um dos pilares da atuação do Estado. Sei que há um receio aí em agir, atuar em nome da Administração, sem uma legislação infraconstitucional, mas o que se tem com isto, de fato, é uma falta de conhecimento da vinculação do texto constitucional na prática administrativa, ou ainda uma compreensão por vezes equivocada do que é o Desenvolvimento Sustentável, e aqui acredito que seja importante destacar a estrutura normativa do Desenvolvimento Sustentável. Falar em Desenvolvimento Sustentável é falar em norma com estrutura normativa de princípio constitucional, o que significa, na melhor doutrina, que esta não é uma norma que está no binômio aplicação ou não, 8 ou 80, mas sim na aplicação sempre, e da melhor maneira possível, seguindo Robert Alexy. É falar em Desenvolvimento enquanto processo contínuo em prol dos direitos e garantias fundamentais insculpidos na Constituição, e é ainda falar em sustentabilidade enquanto trato deste processo para as gerações presentes e também futuras. É, assim, falar em processos do Estado, na pessoa da Administração, que promovam e protejam os direitos e garantias fundamentais das presentes e futuras gerações sempre e da melhor maneira possível, não havendo espaço para discricionariedade do Administrador em escolher aplicar tal norma. Podemos falar em modos de aplicação, mas não em afastamento da aplicação.



4) O modelo de licitações ambientalmente sustentáveis adotado no Brasil parece estar mais relacionado à adequada caracterização do objeto (dentre outros aspectos), do que com a apresentação de selos/certificados específicos emitidos em nome das empresas licitantes. Esse modelo tem sido adotado em outros países? É o modelo ideal para o Brasil, na sua opinião?

Pois então. Esta questão da utilização dos selos e certificação verde, como alguns chamam, é uma questão delicada e ainda muito debatida quando se analisa o Direito Comparado. No Brasil, majoritariamente, há uma repulsa na realização de licitações sustentável através de certificados e selos, salvo aqueles já nacionalmente reconhecidos e legalmente exigidos como a PROCEL e INMETRO. Este afastamento se dá por conta das inúmeras decisões do Tribunal de Contas da União proibindo a utilização de selos e certificações como requisitos de aceitação e/ou habilitação. Na União Europeia, de outro modo, há um incentivo direto para a contratação pública com a utilização de selos e certificados. Há, inclusive, enquanto pré-requisito de participação em certames licitatórios, a necessidade da certificação verde de empresas, como disposto na Diretriz Normativa 24/2014 da União Europeia. Em um primeiro momento este modelo europeu parece mais acertado e atraente para a efetivação das contratações sustentáveis, se comparado ao modelo brasileiro da quase proibição dos selos e certificados, exigindo rótulos ecológicos. Há, atualmente, inclusive, toda uma movimentação neste sentido de permitir a utilização dos selos e certificações ecológicas através do Projeto SPPEL – Projeto Sustainable Public Procurement and Ecolabelling - ONU, o que pode nos trazer grandes e importantes frutos socioambientais para as contratações neste sentido. Porém, o que é preciso ter em mente atualmente, e é isto que o Tribunal de Contas da União majoritariamente destaca, é que a nossa realidade de mercado tem um preparo para o produto/serviço sustentável muito distinto das empresas europeias. Não há como saber se decorre do já rotineiro mercado sustentável europeu, incentivos do governo ou outros fatores, mas o fato é que a realidade no mercado estrangeiro aceita com tranquilidade estas exigências socioambientais em suas licitações. Em nossa realidade brasileira, porém, o que sugere o Tribunal de Contas da União é que os fornecedores não estariam preparados para tais exigências

“Podemos falar em modos de aplicação, mas não em afastamento da aplicação.”

Cláudia de Oliveira Cruz Carvalho

o que sugere o Tribunal de Contas da União, e que os fornecedores não estavam preparados para tais exigências. Haveria, se fossem adotados os selos e certificados enquanto requisitos de aceitação e/ou habilitação, um desequilíbrio de fornecedores, com uma direta quebra de competitividade do certame. Esta questão, por certo, exigiria maiores comprovações destas premissas, inclusive por meio de pesquisa empírica com fornecedores. Por hora, sigo o entendimento do Tribunal de Contas da União que não proíbe a utilização de selos e certificados, mas os permite como uma das formas de atestar a questão socioambiental exigida, e não como requisito obrigatório. Posso soar conservadora neste posicionamento, porém me causa mais desconforto pensar em exigências enquanto requisitos de aceitação e habilitação restritivos da competitividade justamente em um mercado que deve ser tão bem trabalho para progredir. Talvez seja aquela ideia de dar um passo atrás para dar dois à frente. Tratar os requisitos socioambientais nas contratações públicas com seriedade, com estudos técnicos específicos e outros requisitos, para que se consolide o pensamento e se mantenha uma ideia sempre sustentável, e não somente pontual.

5) Como superar as limitações do servidor público médio - sem conhecimento aprofundado na área - que atua no momento de elaboração do Termo de Referência, para definir adequadamente o objeto com elementos ambientalmente sustentáveis?

Esta é uma das questões centrais quando se trata da concretização das licitações sustentáveis - a capacitação dos servidores públicos. Eu realizei uma pesquisa empírica no fim de 2016, começo de 2017, onde pude, através da análise de editais, termos de referência e, principalmente, entrevistas, identificar que o ponto crucial apontado como limitador da concretização das licitações sustentáveis é a falta de capacitação dos servidores públicos. Não o principal, como apontarei adiante, mas é um dos mais importantes. Então respondendo a pergunta, um modo de superar esta nossa realidade do servidor público médio, como você apontou Nilo, é a utilização objetiva de alguns manuais de licitações sustentáveis. Existem vários manuais disponíveis online para consulta, como o Guia de Licitações Sustentáveis da Advocacia Geral da União que está já em sua terceira edição. Em que pese os manuais trabalharem mais na concretização da licitação sustentável através da escolha do objeto sustentável, penso que esta é uma porta de entrada para o raciocínio sustentável como um todo nas contratações. Agora, outra estratégia para auxiliar este servidor médio é a instauração de um núcleo socioambiental nas Unidades Gestoras. Este núcleo seria formado especificamente para as tratativas socioambientais daquele órgão público ou órgão central, e dentre as suas atividades, se poderia capacitar um servidor específico para justamente atender as demandas das contratações e suas respectivas análises socioambientais, agindo como um filtro em cada processo. Neste sentido, inclusive, a Resolução 201/2015 do CNJ se mostra excelente, uma vez que exige que sejam instalados núcleo socioambientais para o estabelecimento de suas atividades relativas a implementação do Plano de Logística Sustentável. Sei que o ideal seria que cada servidor responsável pela demanda da contratação tivesse um mínimo de conhecimento socioambiental para suas requisições, mas conhecendo a realidade da Administração Pública e, especialmente, a falta de governança socioambiental - e este é o ponto!, acredito que estas medidas iniciais - uso de manuais sustentáveis e a capacitação de servidor específico sobre requisições socioambientais -, poderiam suprir em certa escala a deficiência da Administração na promoção do Desenvolvimento Sustentável através das contratações. Não é o quadro ideal, mas seria um primeiro passo. De resto, cabe apenas afastar a culpa, vamos dizer assim, do servidor público médio para a atual baixa concretização das contratações sustentáveis nacionais, e focar os olhos naqueles que, de fato, devem ser estimulados a realizar mudanças socioambientais na Administração Públicas, quais sejam os gestores públicos, autoridade superior e órgãos centrais, ou seja, as figuras que integram o quadro da governança administrativa do poder público. Este é assunto para outra oportunidade, mas vale apenas o registro de que falar em efetivação das contratações sustentáveis na Administração Pública é falar, necessariamente, na existência de uma governança socioambiental de qualidade.

6) Como você vê a atuação dos órgãos de controle no estímulo às práticas de sustentabilidade na administração pública?

Ultimamente tenho ficado extremamente animada com a atuação do Tribunal de Contas da União nesta seara socioambiental. Obviamente há um longo caminho pela frente, mas tenho visto a progressiva atuação deste órgão de controle no combate à contratação desmedida, irresponsável, sem este pensar sustentável. Muito além do manual de licitações sustentável ou do novíssimo e excelente Acórdão 1056/2017 Plenário, o Tribunal de Contas da União, e falo aqui do Tribunal de Contas da União no estado do Paraná, tem desenvolvido uma ação preventiva de fiscalização dos seus jurisdicionados desde 2014, se não estou enganada. Lembro que eu, logo quando estava iniciando meus estudos sobre sustentabilidade em 2014, recebi um convite, na condição de pregoeira e servidora da área de logística, para uma reunião com mais de 20 órgãos federais. O tema foi diretamente o Plano de Logística Sustentável. Os auditores organizaram palestras do tema, realizaram pesquisas sobre o quanto os servidores ali convidados sabiam do assunto e, por último, conversaram com os gestores ali presentes sobre seu plano preventivo sobre a necessidade de confecção local dos PLS. Como sei que a atuação do Tribunal de Contas da União tem forte influência nas decisões dos gestores públicos, fiquei muito contente com aquela atitude, e mais ainda com a indicativa de que eles estariam ali em uma condição preventiva, mas que, posteriormente, iriam sim controlar as mudanças já efetuadas, os PLS já firmados e os cronogramas de execução. Estamos em 2017 e tenho visto o Tribunal de Contas caminhar progressivamente neste sentido preventivo e, s.m.j., construir boas bases normativas para sua futura ação punitiva. Já quanto aos controles internos, seja no próprio órgão, seja pela Controladoria Geral da União, confesso que não vislumbrei nada tão expressivo quanto a atuação do controle externo. Há até alguns questionamentos sustentáveis exigidos das Unidades Gestoras na confecção dos Relatórios

de Gestão, porém, diante do vulto das contratações e demais atividades propensas a questões socioambientais, creio que o retorno deste tipo de questionamento inserido nestes relatórios é ínfimo. É um caminho, não resta dúvida, mas que atualmente se tornou muito pouco utilizado. Agora, penso que se estes questionamentos para o Relatório de Gestão fossem mais impactantes, e se de fato analisassem as mudanças e, inclusive, as omissões dos gestores nos aspectos socioambientais, estes seriam, sem dúvida, ótimas ferramentas para as necessárias mudanças sustentáveis na Administração.

“**A importância da contratação sustentável está, principalmente, no raciocínio sustentável, com um planejamento forte de redução, reutilização, reciclagem e consumo consciente.**”

Cláudia de Oliveira Cruz Carvalho

7) Em termos práticos, existe alguma relação ideal, algum limite a ser observado, a justificar eventual aquisição de produtos ambientalmente sustentáveis, como alimentos orgânicos ou mesmo papel reciclado, por exemplo - em tese mais caros -, em detrimento da compra de produtos não-orgânicos, via de regra mais baratos e facilmente disponíveis no mercado?

Antes de responder diretamente a esta questão, reitero que a importância da contratação sustentável está, principalmente, no raciocínio sustentável, com um planejamento forte de redução,



reutilização, reciclagem e consumo consciente. Passada esta fase, havendo realmente a necessidade de contratar e sendo constatada a possibilidade de um objeto mais sustentável que outro do mesmo tipo, por exemplo a aquisição de alimentos orgânicos em detrimento dos industrializados, é necessário sopesar esta nova vantajosidade do contrato.

Juarez Freitas fala em nova vantajosidade das contratações públicas, explicando que não há mais uma direta ligação apenas com o menor preço, mas sim com o menor preço que atenda também o melhor objeto sustentável. Fala em uma proposta que cause o menor impacto negativo e, simultaneamente, os maiores benefícios sociais, econômicos e sociais. E aqui é preciso, claro, tomarmos algumas cautelas. A primeira é compreender que esta análise da vantajosidade, e a consequente desconsideração do menor preço ou não, será necessariamente e especificamente justificada nos autos do processo licitatório. No exemplo do alimento orgânico, será necessário apontar inicialmente a relevância deste produto para a prática da Administração, apontando, sobremaneira, qual o interesse público ali pretendido. Seguindo, caso seja demonstrado pontualmente a necessidade do produto orgânico em detrimento do alimento industrializado, há uma segunda etapa a ser analisada, qual seja a da sustentabilidade econômica do objeto. Ou seja, o objeto será sustentável ambientalmente, mas deverá ter um preço também sustentável economicamente, de modo que a sua aquisição não acabe por resultar justamente em uma contratação não sustentável. É dizer, se o preço for desarrazoado, mesmo o objeto sendo ambientalmente ok, a contratação perde a finalidade sustentável, uma vez que quebra um dos pilares da sustentabilidade, qual seja, a sustentabilidade econômica. Assim, em suma, é importante em um primeiro momento verificar a real necessidade da contratação, verificar a real necessidade daquele objeto reconhecidamente mais sustentável ambientalmente, como o alimento orgânico, e em última análise verificar se o preço a ser pago por aquele produto não transforma aquela contratação em uma contratação insustentável, em um quadro desarrazoado de preço. A nova vantajosidade que se fala nas contratações, esta vantajosidade que atenta também para as questões ambientais, não está desatrelada da questão econômica. É apenas mais um critério a ser verificado e, principalmente, analisado com cautela no momento da contratação. Mas confesso que é uma situação que nós, que trabalhamos a longa data com avaliações estritamente objetivas de menor preço nas contratações, não estamos acostumados. Serão necessários estudos para balizar as decisões, e a Administração não está acostumada a este tipo de questionamento. É tempo de se superar. Apenas uma observação. É importante destacar e diferenciar neste exemplo de alimentos a atuação do Estado enquanto fomentador. O legislador trabalha em prol da sustentabilidade nas contratações por meio de decretos fomentadores dos pequenos comerciantes, como é o caso das cotas reservadas para agricultura familiar. Sei que o caso é outro, não se está falando da escolha de determinado objeto e sim da escolha do fornecedor, mas penso que é importante para verificar a pequena facilidade que a atuação legislativa dá ao Administrador. Nestes casos, o Decreto 8473/2015 já estipula um percentual fixo para a contratação de pequenos agricultores, 30% de cota reservada. Com isto, e aí é apenas especulação minha, creio que seria extremamente interessante um normativo infraconstitucional apontando para um percentual máximo de diferença do preço médio adotado no produto industrializado em comparação ao produto orgânico, no exemplo que você trouxe. Isto resultaria, eventualmente, em produtos saudáveis mais acessíveis à Administração. Por fim, só para não passar em branco, como você trouxe ali na questão o exemplo também do papel reciclado, é importante também verificar de fato a qualidade ambiental dos produtos apontados pela mídia e/ou marketing como produtos sustentáveis ambientalmente. O papel reciclado, por exemplo, sofre ano após ano questionamentos sobre sua real qualidade ambiental. Se antes a produção de papel branco degradava o ambiente, atualmente se tem contornos dos custos ambientais com a utilização de papel com certificação Forest Stewardship Council – FSC, o que já está consolidado no mercado. O que se destaca é que com a qualidade ambiental do papel branco, o modo de produção do papel reciclado se tornou menos protetivo ambientalmente.

De todo modo, o que eu gostaria de frisar com isto é apenas que a análise socioambiental deve ser realizada com profundidade, de modo que se consiga, de fato, a melhor proposta para a Administração e, por consequência, para o interesse público.

8) Na sua opinião, quais órgãos públicos no Brasil melhor se valem do poder de compra do Estado em seus processos de contratação?

Pelas análises que fiz, inclusive por aquela pesquisa empírica que apontei no início da nossa conversa, o Ministério do Planejamento como um todo tem tido uma atuação muito boa em contratações compartilhadas, o que mostra a inteligência na utilização do poder de compra do Estado. Só para recordar, as compras compartilhadas são processos que contam com a necessidade consolidada de várias Unidades Gestoras em um único processo licitatório, o que aumenta sobremaneira a economia de escala naquela aquisição. E aqui não há que se falar em desequilíbrio econômico financeiro do fornecedor, porque ele ganhará no fornecimento de grande vulto. Até se pode discutir um afastamento destas contratações para o nicho de mercado das Micro e Pequenas Empresas, porém a própria Lei Complementar 123/2006 traz a solução com a possibilidade das subcontratações de cotas de 25% do total com estas empresas. É então este um exemplo de boa utilização do poder de compra do Estado. Um outro ponto relevante no poder de compra do Estado, para além da realização das contratações compartilhadas, é a aquisição paulatina de objetos mais sustentáveis, a exemplo dos papéis recicláveis. Deixando de lado aquela discussão ainda não unificada sobre a qualidade ambiental do papel reciclado sobre o papel branco, fato é que há uma demanda por papel reciclado e, creio eu, pelas várias reclamações dos papéis recicláveis antigos, que eram mais grossos, muito mais porosos, com reclamações de estragarem as impressoras, os papéis reciclados atualmente têm ótima qualidade se comparados com aqueles antigos. Ou seja, o poder de compra do Estado, com suas contratações vultuosas e espelho para a sociedade, acabou por transformar este nicho de mercado. Neste sentido também, de incentivo e modificação de mercado, temos um colega aqui da ENAP que dividiu um caso que acompanhou sobre a criação de um nicho específico de mercado resultado da atuação da Administração. Conta ele que em uma cidade no interior de São Paulo surgiu uma demanda para realizar pequenas entregas com bicicletas, a Bike frete como diz ele. Em suma, ele explica que no primeiro ano a cidade não tinha fornecedor para aquela contratação, mas que no ano seguinte, com a demanda persistindo pela Administração, as empresas se organizaram e fornecedores para aquele nicho de mercado específico surgiram. Ou seja, foi ali diretamente o poder de compra do Estado o responsável por aquela criação. No geral então, vejo que os órgãos federais, e mais especificamente os ministérios centrais, tem usado com mais sabedoria o poder de compra do Estado em prol do Desenvolvimento Sustentável.

9) No Brasil, existem diversas previsões normativas de benefícios e vantagens no processo de contratação. Considerando um contexto de maior regulamentação estatal, na sua opinião que diretrizes poderiam ser observadas pelo legislador na formulação de novas políticas de contratações ambientalmente sustentáveis?

A Polícia Nacional de Resíduos Sólidos e a Polícia Nacional do Clima já estipularam de modo muito acertado as diretrizes ambientais para as contratações públicas. Ou seja, apresentam princípios e apontamentos genéricos de como dirigir uma contratação pública como instrumento de Desenvolvimento Sustentável. Por exemplo, a Política Nacional do Clima – Lei 12.187/2009 fala em critérios de preferências nas licitações que propiciam maior econômica de energia, água e outros recursos. Já a Política Nacional de Resíduos Sólidos – Lei 12.305/2010 traz como diretriz a utilização da participação de cooperativas de catadores e a não geração de resíduos. Neste sentido, acredito que não seja necessária a formulação de novas políticas que apontem a licitação como instrumento sustentável ambientalmente, mas sim normativos reguladores do modo de implementação de tais diretrizes, como novas margens de preferências e exclusividades na contratação. Sei que estamos em um ambiente em que, como apontamos, se tem um servidor público médio desinformado sobre como aplicar estas regulamentações, mas em se mudando este quadro e se podendo contar com servidores mais capacitados para lidar com as diretrizes ambientais e, principalmente, dotados de um raciocínio socioambiental, as margens de preferências podem ser grandes aliadas no desenvolvimento da rotina sustentável da Administração. Agora é importante destacar aqui que existe uma dimensão da sustentabilidade que ainda necessita de diretrizes específicas através da formulação de Políticas Públicas e sua instrumentalidade pelas contratações públicas, qual seja a sustentabilidade social. Há uma real necessidade da Administração em abrir em seu leque de contratação o trato social de inclusão nas contratações de mão de obra terceirizada, e aqui podemos falar em efetiva preferência para deficientes físicos e, eventualmente, cotas raciais e de gênero. Claro que há limites, nos casos dos deficientes físicos e seu grau de mobilidade e capacidade intelectual, mas estamos falando de exceções. Neste sentido dos deficientes físicos, por exemplo, a Administração Pública deve urgentemente respeitar as diretrizes do Decreto 5626/2005 quanto a necessidade da Administração capacitar servidores para a tradução e interpretação de LIBRAS, ou ainda a aquisição de livros com editoras que tenham o formato também em braille – a depender do texto e demanda, nos termos da Lei 13.176/2015. As cotas raciais e de gênero demandam uma análise mais apurada, inclusive pela falta de Política Pública formulada diretamente neste sentido. Ainda, no trato social, poderiam ser formulados normativos específicos para cotas de inclusão dos grupos minoritários, tais como ex presidiários e mulheres violentadas. Sei que é um assunto delicado, inclusive por posicionamentos políticos quanto ao modo de extensão da atuação do Estado frente à sociedade, mas me pautando na atuação do atual Estado Socioambiental, que visa não somente a proteção ambiental, mas também econômica e social da coletividade, a atuação da Administração Pública deve ser uma atuação integral dos direitos e garantias fundamentais, o que transforma a atividade administrativa em

instrumento de promoção de todas as Políticas Públicas vigentes em combate das mazelas econômicas, sociais e ambientais. Não há como defender que a contratação pública deve ser realizada apenas para atender a necessidade imediata da Administração, ou seja, ignorar todo o contexto constitucional da atuação da Administração Pública, a relevância do poder de compra do Estado, e buscar apenas comprar um lápis no menor preço possível. Marçal Justen Filho esclarece justamente que a contratação pública visa atender esta necessidade imediata, mas também se propõe a atender as necessidades mediatas da Administração Pública. Explica que a contratação visa atender as Políticas Públicas que envolvem a Administração, apontando para uma função macroeconômica da contratação pública. Isto se torna totalmente palpável na concretização da contratação sustentável, a qual atende a determinada demanda imediata e atua em prol das necessidades mediatas do Estado.

10) Por fim, qual a importância das etapas de planejamento da contratação, e de execução contratual, no processo de contratação sustentável?

São essenciais, o planejamento com uma relevância maior que o da execução como já conversamos. Mas acredito que o importante em destacar aqui é que falar em contratação sustentável é o trato sustentável em todas as fases de contratação. Ou seja, é ser sustentável na fase de planejamento, ser sustentável na escolha do fornecedor, ser sustentável na execução contratual, ser sustentável na fiscalização e ser ainda sustentável na fase

de controle interno e externo. O que há, em verdade, é um caminhar da contratação pública usual, tradicional por assim dizer, para uma contratação que normalmente seja sustentável, em todas as suas fases, em suas multidimensões. Em uma grande utopia, é futuramente não ter a necessidade de falar em contratação sustentável porque logicamente este conceito material já estaria tão enraizado na licitação que seria desnecessário o debate, tal qual a ideia do menor preço.

De todo modo, voltando a nossa realidade, até mesmo para sabermos o quanto precisamos trabalhar e progredir, a fase de planejamento é, sem dúvida, a mais relevante nas contratações sustentáveis. É no planejamento que o pensar sustentável se manifesta inicialmente e é ali que as bases da execução contratual sustentável serão delineadas. Neste sentido, um bom planejamento é pressuposto de uma melhor execução contratual. São estas fases que devem caminhar não em paralelo, pela temporalidade de ambas, mas em complemento na busca da efetividade. E claro, cabe reiterar que o planejamento socioambiental na Administração Pública pode demonstrar até mesmo a necessidade de não se contratar. Ou seja, realizar licitação sustentável, neste sentido lato, é inclusive não licitar. É analisar a situação fática e verificar outras situações e soluções para a demanda em concreto. Nesta toada de planejamento, cabe destacar a relevância da Instrução Normativa 05/2017 MPOG, a qual trouxe não só diversos artigos tratando especificamente sobre o planejamento da contratação públicas, mas ainda especificamente a finalidade sustentável na contratação logo em seu artigo primeiro. Termino então apenas recordando que esta imposição da contratação sustentável é, antes de mais nada, uma imposição da atuação da Administração Pública constitucionalizada, a qual, atuando sempre com o filtro da Constituição, tem em suas atividades o dever do Estado em promover o Desenvolvimento Sustentável, cuja estrutura normativa é de princípio constitucional, o que resulta não na escolha do Administrador em realizar contratação sustentável, mas no dever de realizar a contratação sustentável sempre e da melhor maneira possível. Agradeço o convite da ENAP para participar desta entrevista e também ao professor e amigo Nilo pelas excelentes indagações.

(Editado por RONALDO CORRÊA - sexta, 8 Dez 2017, 22:39)

“O planejamento socioambiental na Administração Pública pode demonstrar até mesmo a necessidade de não se contratar.”

Cláudia de Oliveira Cruz Carvalho



◀ Entrevista sobre as licitações para micro e pequenas empresas com o professor Nilo Cruz Neto

Entrevista sobre análise econômica das compras públicas com o professor Rafael Vêras ▶

Voltar para o início da comunidade ➡

