FLÁVIA MORAES BARROS MICHELE FABRE

FUNÇÃO HORIZONTAL DA LICITAÇÃO E DA CONTRATAÇÃO ADMINISTRATIVA

Tese apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor, na área de concentração Direito de Estado, sob a orientação da Professora Titular Dra. Odete Medauar.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
SÃO PAULO-SP
2014

FABRE, Flavia Moraes Barros Michele. *Função horizontal da licitação e da contratação administrativa.* 2014. 185 f. Tese (Doutorado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

RESUMO

Embora o objetivo primário da contratação administrativa seja a aquisição de bens e serviços nos melhores termos possíveis, os entes estatais frequentemente se utilizam de seu inquestionável poder de compra para promover questões nacionais outras, que são industriais, sociais ou ambientais em sua natureza. Todavia, essas políticas, também conhecidas como políticas secundárias, colaterais ou horizontais, legitimamente perseguidas pelos governos nacionais, podem estar em contraste com outros propósitos nacionais ou internacionais legítimos, tais como livre comércio, transparência e lealdade. Esta tese analisa a taxonomia do que denominamos função horizontal da licitação e da contratação administrativa, bem como o modo por meio do qual o regime brasileiro de compras públicas lida atualmente com essas preocupações secundárias (mas de igual importância) econômicas, sociais e ambientais e com os limites impostos à adoção de tais políticas.

Palavras-chave: Compras públicas. Políticas horizontais. Políticas colaterais. Políticas secundárias. Desenvolvimento Sustentável.

FABRE, Flavia Moraes Barros Michele. *Horizontal policies in public procurement.* 2014. 185 f. PhD Thesis, Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2014.

ABSTRACT

Although the primary objective of procurement is the acquisition of goods or services on the best possible terms, governments have frequently used their unquestionable power of procurement to promote further national concerns, which are industrial, social and environmental in their nature. However, these public policies, also known as secondary, colateral or horizontal policies, legitimately pursued by national government, could be in contrast with other nacional and international legitimate purposes, such as free trade, transparency and fairness. This essay analyzes the taxonomy of what we name horizontal function of public procurement and the way in which brazilian regime of public purchasing is dealing nowadays with these economic, social and environmental secondary (but not less importante) concerns and the limits imposed on the adoption of such policies.

Key words: Public procurement. Horizontal policies. Collateral Policies. Secondary Policies. Sustainable Development.

FABRE, Flavia Moraes Barros Michele. *Politiques horizontales de l'achats publiques.* 2014. 185 f. Thèse (Doctorat). Faculté de Droit de l'Université de São Paulo, 2014.

RÉSUMÉ

Même si l'objectif primaire de l'embauche administrative soit l'acquisition de biens et de services dans les meilleurs termes possibles, les parties de l'État souvent s'utilisent de leur incontestable pouvoir d'achat afin de promouvoir des questions nationales ailleurs qui sont industrielles, sociales ou environnementales dans sa propre nature. Cependant, ces politiques, aussi connues comme politiques secondaires, collatérales ou horizontales, légitimement poursuites par les gouvernements nationaux, peuvent être en contraste avec d'autres propos nationaux ou internationaux légitimes, tels que le libre commerce, la transparence et la loyauté. Cette thèse analyse la taxonomie de ce que nous appelons de fonction horizontale de la licitation et de l'embauche administrative, bien comme la manière vers le moyen dont le régime brésilien d'achats publiques se débrouille actuellement avec ces préoccupations secondaires (mais de même importance) économiques, sociales et environnementales, et avec les limites imposés à l'adoption de telles politiques.

Mots-clés: achats publiques, politiques horizontales, politiques collatérales, politiques secondaires, développement durable.

INTRODUÇÃO

O poder de compra do Estado é indiscutível. Só no Brasil, estima-se que as compras públicas[1] movimentem o equivalente a 10% (dez por cento) do Produto Interno Bruto (PIB) nacional[2].

Para que se tenha uma ideia do poderio estatal na qualidade de consumidor[3], vale a pena trazer à baila alguns números. As autoridades públicas da Europa, por exemplo, têm um poder de compra de € 2 trilhões de Euros, o equivalente a 17% (dezessete por cento) do PIB de toda a União Europeia, sendo que aproximadamente 75% deste valor é utilizado na compra de materiais de consumo e na contratação de serviços[4]. Já no Brasil, as compras governamentais federais movimentaram R$ 72,6 bilhões (setenta e dois bilhões e seiscentos milhões de reais) na aquisição de bens e serviços por meio de 231,8 mil processos, levando-se em consideração todas as modalidades de contratação.[5]

Como um dos maiores consumidores nacionais, sua ingerência em determinado nicho de mercado pode ser determinante para o desenvolvimento de um dado setor, assim como sua ausência pode gerar seu desfalecimento. Esse poderio indutor (e inibidor) das compras públicas, é claro, não pode passar despercebido e deve ser utilizado de modo eficiente, planejado, com vistas a concretizar objetivos constitucionalmente tracejados.

---

[1]"Compras públicas" é expressão utilizada ao longo de toda a presente tese para designar a licitação e contratação administrativa como um todo, tenham elas por objeto bens, obras ou serviços, isto é, sem denotar somente a aquisição de bens. Essa adoção se dá tanto porque a legislação mais recente já se refere à expressão citada nesses termos, bem como pelo fato de que, em âmbito internacional, essa designação é utilizada de modo majoritário (como "*public procurement*").

[2]BIDERMAN, Rachel; MACEDO, Laura Silvia Valente de; MONZONI, Mário; MAZON, Rubens (Orgs.). *Guia de compras públicas sustentáveis*: uso do poder de compra do governo para a promoção do desenvolvimento sustentável. 2. ed. ICLEI – Governos Locais pela Sustentabilidade, Secretariado para América Latina e Caribe (LACS), São Paulo, 2008. Disponível em: <http://www.iclei.org.br/residuos/wp-content/uploads/2011/08/Compras-p%C3%BAblicas-2a-ed-5a-prova.pdf>. Acesso em: 20 maio 2013.

[3]Em estudo realizado em 2002 com mais de 131 países, a Organização para o Crescimento e Desenvolvimento Econômico – OCDE, com vistas à aferição do real tamanho do mercado de compras públicas, apurou que: os países membros da OCDE, em todos os seus níveis de governo, gastam cerca de 19.96% de seu PIB em compras governamentais, sendo que essa porcentagem passa para 14,48% para países não membros daquela organização. Vale ainda destacar que compras públicas realizadas pelos governos estaduais e locais são bem maiores que a dos governos centrais, chegando a ser de duas a três vezes maior que a desses últimos (ORGANISATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). *The Size of Government Procurement Markets*. Paris: OECD, 2002).

[4]EUROPEAN COMMISSION. *Environment*. Disponível em: <http://ec.europa.eu/environment/gpp/index_en.htm>. Acesso em: 23 set. 2011.

[5]MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. *Compras governamentais*. Disponível em: <http://www.comprasnet.gov.br/ajuda/Manuais/01-1_A_12_INFORMATIVO%20COMPRASNET_DadosGerais.pdf>. Acesso em: 23 set. 2011.

A função horizontal da licitação e da contratação administrativa relaciona-se precisamente com o uso dessa força em prol da consecução de objetivos econômicos, sociais e ambientais. Ela vai além do exercício de atividade regulatória por meio da licitação e da contratação administrativa, e por essa razão não adotamos a denominação "função regulatória" ou "função social" da licitação e da contratação administrativa. Nela, o Estado regula ao mesmo tempo em que atua diretamente no setor (é, portanto, ator e regulador simultaneamente no mercado) e isso traz consequências peculiares ao exercício dessa função. Nela, a Administração Pública molda suas próprias relações microeconômicas tendo em vista a consecução de objetivos macroeconômicos, sociais e ambientais[6].

Essa função da compra pública[7] como veículo para a implementação de políticas públicas econômicas, sociais e ambientais e para outros fins regulatórios ou não[8], como dito, há muito é reconhecida na doutrina estrangeira como *collateral policy* (nos Estados Unidos da América) ou como *secondary* ou ainda *horizontal policy* (ambas no âmbito da União Europeia).

---

[6]O uso de poder de compra estatal (*"power of the purse"*) com vistas ao atingimento de interesses de ordem social dá-se, como regra geral, pelo uso direto ou indireto da tributação como um meio de coleta dos ricos para distribuição aos pobres na forma de benefícios assistenciais, ou através da remessa de recursos públicos para o desenvolvimento de certas regiões etc. Em seu livro *Regulation by Contract: The new prerrogative* (1979), Daintith faz uma distinção entre a implementação de políticas por meio do uso do *imperium* (como nos casos anteriores), quando o Estado pode, para tanto, valer-se da força e, de outra banda, a concreção dessas pelo uso do *dominium*, quando o Estado usa de sua riqueza e poderio para a implementação de determinadas políticas. O exercício da função horizontal da licitação e da contratação administrativa é reflexo dessa implementação de políticas por meio do *dominium* (*Apud* McCRUDDEN, Christopher. *Buying social justice*: equality, government procurement and legal change. Oxford University Press, 2007. p. 2).

[7]A concreção em si das finalidades econômicas, sociais e ambientais almejadas dá-se apenas por meio da contratação administrativa, na medida em que a licitação (ou a dispensa dela) é tão somente o veículo para que ela seja levada à cabo. Todavia, falamos na presente tese em função horizontal tanto da licitação como da contratação administrativa porque os mecanismos existentes espraiam-se em ambos. Comentando a inserção da "promoção do desenvolvimento nacional sustentável" ao artigo 3° da lei n° 8.666/1996 como um dos fins da licitação, Marçal Justen Filho afirma que estamos diante de um equívoco lógico, porque não se trata de uma finalidade da licitação propriamente dita, mas de algo a ser promovido por meio das contratações públicas (JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2014. p.68). De fato, a licitação é unicamente o processo imposto como regra pela Constituição Federal para que a contratação possa ser realizada, de modo que a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, sob esse ângulo, é uma consequência prática da contratação e só dela. Mas, como ponderado alhures, o exercício da função horizontal da licitação e da contratação administrativa dá-se por instrumentos instituídos tanto nas licitações como nos contratos administrativos, de modo que a "promoção do desenvolvimento nacional sustentável" como um dos objetivos da licitação deve ser compreendida sob esse prisma. Vale aqui a colocação de Joel de Menezes Niebuhr: "licitação e contrato administrativo devem ser apreendidos de forma sistêmica, em conjunto, porque ambos servem para propiciar utilidade à Administração, a fim de que ela satisfaça às expectativas sociais" (NIEBUHR, Joel de Menezes. *Dispensa e inexigibilidade de licitação pública*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 59).

[8]O Governo Federal tem se referido em seus discursos e palestras a respeito de medidas de incentivo à economia nacional em "políticas de agregação de valor", que têm como objetivo fundamental estimular, em bases competitivas, a indústria nacional a se qualificar e a investir em ampliação de capacidade de oferta para atender a grande demanda de projetos de infraestrutura, compras e estímulos governamentais.

São chamadas pela doutrina estrangeira de políticas secundárias[9], horizontais ou colaterais da licitação e da contratação administrativa, com vistas a enfatizar que, a par do objetivo imediato da compra pública, que é a obtenção de seu objeto (obra, bem ou serviço almejado pela Administração Pública), há finalidades sociais (justiça social[10]), econômicas (eficiência e desenvolvimento econômico[11]) e ambientais (proteção ambiental[12]) mediatas a serem também perseguidas.

No presente trabalho, políticas públicas (termo que detém a preferência nacional) e as chamadas políticas secundárias, colaterais ou horizontais são tratadas como sinônimos, isto é, como as políticas de cunho econômico, social e ambiental que vão além do objetivo imediato da licitação e da contratação administrativa (aquisição de bens, prestação de serviços, etc.), de forma a garantir não só a boa *performance* contratual, como fomentar setores e atores tidos como relevantes.

O termo "horizontal" é para denotar a específica função que possui a autoridade pública de, a par de promover a satisfação funcional das necessidades públicas (em uma relação vertical entre o licitante e o ente comprador), envolver também objetivos de cunho mais amplo, que perpassam horizontalmente as compras públicas, ligadas à concreção de políticas de cunho ambiental, social ou econômico.

Como veremos, o exercício dessa função horizontal é agora objetivo obrigatório nas contratações públicas brasileiras, as quais passam a abarca-las abertamente. Daí a necessidade de nos debruçarmos sobre essa questão, verificando as tendências e desafios mundiais a respeito do tema, bem como trazer a questão para o ambiente nacional, dentro da realidade da compra pública no Brasil e o atual estado da legislação existente, estabelecendo os lindes dessa função, seus efeitos (isto é, a alteração que a inserção dessa

---

[9]A expressão "política secundária" das compras públicas, apesar de existente na doutrina internacional, não será utilizada neste trabalho, uma vez que, segundo nos parece, dá a falsa impressão de que essa obrigatoriedade de atendimento pela compra pública de finalidades outras que não a satisfação imediata das necessidades públicas seria menor ou de grau de importância inferior. Entendemos que, se o dever maior do Estado é a busca do bem comum e se o poder de compra estatal é reconhecido como um relevante instrumento econômico para a concreção desse objetivo, a obrigatoriedade da instituição e uso desse veículo tem tanta importância quanto a contratação em si de um dado objeto.

[10]Como veremos, a compra pública social tem como finalidade extraordinária a ser buscada o fomento ao emprego, a manutenção ou aprimoramento das condições laborais, o apoio à economia social, à promoção à igualdade de oportunidades e à acessibilidade.

[11]Nesse caso, as compras públicas visam ao fomento de determinados setores e atores relevantes para a economia, com o crescimento e fortificação das microempresas e empresas de pequeno porte; o desenvolvimento da indústria nacional e o estímulo à inovação tecnológica nacional, dentre outros.

[12]Tratando-se da esfera menos polêmica do desenvolvimento sustentável, as compras públicas verdes ou ambientalmente amigáveis tem por objeto a aquisição de obras, bens ou serviços que em seu ciclo produtivo causam menos danos ao meio ambiente.

finalidade mediata, agora respaldada pelo novo objetivo de promoção do desenvolvimento nacional sustentável, traz ao tradicional conceito de vantajosidade e de isonomia) e as balizas interpretativas desse instituto, bem como os mecanismos para sua (escorreita) implementação. Esses são os objetivos desta tese, que se destina a propor os parâmetros e mecanismos dessa função sob o viés da "promoção do desenvolvimento nacional sustentável" e de seus aspectos ambientais, sociais e econômicos (com grandes e pouco estudadas diferenças entre si[13]).

O exercício dessa função horizontal não é ideia exatamente nova[14]. Ela existe há muito tempo, lastreada na implícita noção de que o Estado tem como dever utilizar de seu poder soberano para a promoção do bem comum. Já era utilizada pelos governos de diversos países para alavancar a economia em tempos de crise (pois não deixam de ser um reflexo da máxima keynesiana de que o Estado deve fomentar o mercado), existia e ainda existe em diversas causas para dispensa de licitação, nas exigências de declarações de não utilização de trabalho de menor, na preferência por empresas nacionais, etc.

A novidade, portanto, é que a introdução de um novo objetivo às compras públicas pátrias, qual seja, a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, gera agora uma *obrigatoriedade* aos entes públicos nacionais de utilizar esse poderio de compra (desse oblíquo instrumento econômico) para a implementação de políticas e concreção de objetivos extraordinários à simples obtenção do bem ou serviço visado pela compra.

Como asseverado por Daniel Ferreira:

> Quando assim se der, então se estará diante de uma finalidade (material) adicional, extraordinária, no sentido de satisfação indireta e mediata de outros interesses também reconhecidos como relevantes para o Direito, mas que em nada se confundem com aqueles direta e imediatamente imbricados com o objeto licitado e/ou contratado.[15]

---

[13]Seja sob o nome de função regulatória ou social da licitação, a doutrina nacional vai aos poucos tratando desse tema, mas sem traçar-lhe um perfil definido com lindes interpretativos claros e sem amoldá-lo aos aspectos econômicos, sociais e ambientais que ele pode e deve atingir. Não há, ademais, estudo específico e conjunto os mecanismos para sua implementação, de sorte que cada qual aparece estanque, sem sistematização própria.

[14]A possibilidade de utilização das contratações públicas para a obtenção de resultados outros para além do mero suprimento das necessidades públicas foi, por exemplo, reconhecida pelo governo norte americano já em 1933, quando da aprovação do *Buy American Act*, o qual, como resposta à depressão gerada pela famosa crise de 1929 previu o uso das contratações públicas para proteção da produção nacional e promoção de empregos.

[15]FERREIRA, Daniel. *A licitação pública no Brasil e sua nova finalidade legal*: a promoção do desenvolvimento nacional sustentável. Belo Horizonte: Forum, 2012. p. 35.

Note-se que a questão não é a possibilidade de uso da compra pública para tais fins, mas sim estabelecer o perfil da função horizontal da compra pública no Brasil, como devemos avançar para que esse importante instrumento possa ser utilizado de forma eficiente e clara.

O mundo globalizado, de intensas trocas comerciais e aquisições de bens e serviços de outros países, demanda um novo olhar sobre a licitação e a contratação administrativa, exige que o Brasil acompanhe o que está ocorrendo nas compras públicas dos demais países, a fim de que seja possível introduzir mudanças e fazer adaptações necessárias. O Brasil, como veremos, vai aos poucos inserindo em sua legislação uma serie de orientações decorrentes de acordos assumidos nas Conferências das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (a ECO 92, a Rio +10 e a Rio +20) e de diretivas da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico - OCDE, afinando sua legislação com o que de mais moderno há em termos de contratação pública. Ademais, ainda que não seja signatário (e nem mesmo observador) do Acordo sobre Compras Governamentais da Organização Mundial do Comércio – OMC, precisa estabelecer limites transparentes para essa inserção da licitação e da contratação administrativa no âmbito da política macroeconômica brasileira, a fim de garantir o fino equilíbrio entre o desenvolvimento econômico e sustentável visado e seu lugar ao sol nas trocas comerciais internacionais. Ou seja, é preciso sopesar as metas de livre comércio com preocupações políticas domésticas legítimas[16].

---

[16]A ampliação de medidas fomentadoras possui tênue traço distintivo com o protecionismo e, a depender de como tratada e implementada, pode gerar desigualdades ilegais em âmbito interno, bem como reações adversas de outros países. A União Europeia, por exemplo, atualmente estuda impedir a participação de empresas estrangeiras em licitações de seus países membros se elas forem oriundas de países que pratiquem discriminação contra fornecedores europeus. Na exposição de motivos para proposta referida (proposta 52012PC0124) são feitas as seguintes ponderações: "A UE tem vindo a preconizar, no contexto das negociações sobre a revisão do Acordo sobre Contratos Públicos (ACP), no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC) e das negociações bilaterais com países terceiros, uma abertura ambiciosa dos mercados de contratos públicos internacionais. Cerca de 352 milhões de EUR de contratos públicos da UE estão abertos aos proponentes de países membros do Acordo da OMC sobre contratos públicos. No entanto, muitos países terceiros estão relutantes em abrir os seus mercados de contratos públicos à concorrência internacional ou em conceder maior abertura relativamente à já existente. O valor dos contratos atualmente oferecidos aos candidatos estrangeiros é apenas de 178 mil milhões de EUR nos EUA e de 27 mil milhões de EUR no Japão, enquanto na China só uma parte do mercado de contratos públicos está aberto às empresas estrangeiras. Muitos países também adotaram medidas protecionistas, nomeadamente na sequência da crise económica. No total, mais 50% do mercado de contratos públicos mundial encontra-se atualmente encerrada devido a medidas protecionistas e esta percentagem tem tendência para aumentar. Consequentemente, apenas 10 mil milhões de EUR de exportações da UE (0,08% do PIB da UE) penetra efetivamente no mercado mundial de contratos públicos, enquanto cerca de 12 mil milhões de EUR de novas exportações da UE continuam por realizar devido a restrições. Em contrapartida, a UE manteve o seu mercado de contratos público amplamente aberto à concorrência internacional, não obstante a crescente pressão do seu mercado

O Brasil caminha lentamente para uma modernização de sua legislação de compras públicas. Mas ainda há muito a ser feito, como veremos, até pela existência de uma lei geral (a lei nº 8.666/1993) que já não atende às necessidades de uma nova Administração Pública e seus desafios prestacionais positivos cada vez mais complexos.

Nesse contexto, tem-se a questão da inexplorada inserção das licitações e das contratações públicas no âmbito macroeconômico, bem como as dificuldades a serem enfrentadas a fim de que esse novo viés da licitação e da contratação pública não gere subjetivismos e discrepâncias desarrazoadas.

Os riscos de desvirtuamento e abusos não são poucos. Não há dúvidas de que a contratação pública pode e deve servir à finalidades materiais *extra*ordinárias, isto é, para além da satisfação meramente imediatas das necessidades estatais. Mas como toda ampliação de horizontes em matéria cujo substrato envolve trocas econômicas, a fixação de limites e regras claras e precisas é árdua, pois os riscos não são desprezíveis.

Diante da inarredável necessidade de ampliação e exercício dessa função (horizontal, secundária ou colateral, qualquer que lhe seja o nome dado) nas contratações públicas, e perante o que estabelece o inciso III do artigo 3º[17] da Constituição Federal, bem como seus artigos 170 e 174[18], parece claro o dever estatal de empregar o processo licitatório como forma instrumento diretivo da economia, incentivando setores e atores

---

interno e, em especial, das economias emergentes em determinados setores decisivos (caminhos-de-ferro, construção, serviços informáticos). Com exceção de algumas disposições de âmbito limitado relativas aos contratos de fornecimento e de prestação de serviços no setor dos serviços de utilidade pública, a UE não exerceu o seu poder de regular o acesso de bens, serviços e empresas ao seu mercado de contratos públicos. Dada a importância cada vez maior das economias emergentes, a ausência de condições equitativas nos mercados provoca muitos problemas. O principal problema da UE é a falta de meios de pressão nas negociações com os parceiros comerciais internacionais para corrigir o acentuado desequilíbrio existente e obter compromissos sobre o acesso aos mercados para as empresas da UE. Além disso, as entidades adjudicantes precisam de um quadro claro para poder aplicar os compromissos internacionais da UE. A presente iniciativa tem como objetivo resolver estes problemas, em primeiro lugar, através do reforço da posição da União Europeia nas negociações sobre o acesso das suas empresas aos mercados de contratos públicos de países terceiros, a fim de obter a abertura dos mercados dos nossos parceiros comerciais. Em segundo lugar, visa clarificar as disposições que regem o acesso ao mercado de contratos públicos da UE pelas empresas de bens e serviços de países terceiros. Por último, em conformidade com a Estratégia UE 2020, a iniciativa tem por objetivo aumentar as oportunidades de negócio para as empresas da UE à escala global, criando assim novos postos de trabalho e promovendo a inovação". (EUR-Lex. *Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo ao acesso de bens e serviços de países terceiros ao mercado interno de contratos públicos da União Europeia e que estabelece os procedimentos de apoio às negociações sobre o acesso de bens e serviços da União Europeia aos mercados de contratos públicos dos países terceiros.* Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0124:FIN:PT:HTML>. Acesso em: 26 mar. 2013.

[17] Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
II - garantir o desenvolvimento nacional;

[18] Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

constitucionalmente estabelecidos como prioridades, com vistas à orientação da demanda. A questão é como, sob quais balizas interpretativas para sua correta aplicação e através de que mecanismos irá ou pode vir a fazê-lo.

Partindo, portanto, da premissa de que o interesse público possui mais de uma faceta, que ele pode inclusive referir-se não só à presente coletividade, mas também às futuras gerações[19], e que sua finalidade transcende a mera imediatividade de satisfação das necessidades prementes da Administração Pública ou de seus presentes administrados, o certame passa a levar em conta outros fatores na tomada de decisão administrativa de contratar, tornando o processo licitatório uma ferramenta também para o desenvolvimento macroeconômico do país[20].

Desse modo, para analisar a licitação e contratação administrativa como ferramentas para a implementação de políticas públicas e exercício de função extraordinária, isto é, para estudarmos as compras públicas e o exercício da função horizontal que também lhe é ínsita (e de igual importância em relação ao objetivo imediato da compra pública), a presente tese será dividida em quatro capítulos, numa escalada sobre o tema.

No capítulo 1, temos a síntese histórica do reconhecimento mundial da relevância do poder de compra estatal como veículo para a concreção de objetivos sociais, econômicos e ambientais, os quais correspondem ao tripé do desenvolvimento sustentável. Essa constatação, como veremos, leva organismos internacionais a se debruçarem com mais pormenor sobre a questão, estudando essa função horizontal da licitação com vistas a encontrar um equilíbrio que lhes dê legitimidade em cotejo a outros relevantes interesses ligados ao livre comércio, à lealdade e à transparência. No âmbito interno de cada país, por sua vez, tem-se a intensificação no uso dessa ferramenta sob os mais variados matizes.

Passaremos nesse primeiro capítulo, destarte, pelo histórico do uso político da compras governamentais perante conferências da Organização das Nações Unidas; o que existe hoje a respeito de compras públicas na Organização Mundial do Comércio; as propostas feitas pela Organização para o Crescimento e Desenvolvimento Econômico a respeito do tema. Além disso, nele é trazido sucintamente a previsão desse uso

---

[19]O desenvolvimento sustentável é lastreado em três pilares essenciais: economia viável, socialmente justa e ecologicamente correta. Nos termos do artigo 34 da lei nº 12.852/2013, mais conhecido como Estatuto da Juventude, "o jovem tem direito à sustentabilidade e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida, e o dever de defendê-lo e preservá-lo para a presente e as futuras gerações".

[20]MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Regulação estatal e interesses públicos*. São Paulo: Malheiros Ed., 2002.

instrumental da compra pública em alguns países (África do Sul, China e Estados Unidos) e na União Europeia, cada qual com suas preocupações e peculiaridades internas a moldarem diferentemente suas licitações e contratações administrativas.

No capítulo 2, o histórico e a situação atual das compras públicas governamentais como instrumento político no Brasil são trazidos à baila. O que existe atualmente na legislação nacional; as dificuldades de implementação das compras públicas sustentáveis em sua inteireza (isto é, levando em conta tanto aspectos econômicos, como ambientais e principalmente sociais); o que vem a ser desenvolvimento nacional sustentável, os impactos desse viés - agora obrigatório - sobre a lei de licitações. Enfim, no capítulo 2 a estrutura normativa nacional da licitação e da contratação administrativa são analisadas com vistas à aferição do que existe atualmente a disposição do administrador para o exercício dessa função horizontal.

O capítulo 3 apresenta os mecanismos disponíveis para que a função horizontal da licitação e da contratação administrativa possa ser exercida, cumulativamente ou não, de modo que, na medida do possível e do razoável, um mesmo certame possa fomentar tanto aspectos sociais, como ambientais e econômicos concomitantemente.

Por fim, partindo de premissas decorrentes dos capítulos anteriores, no Capítulo 4 são propostas balizas interpretativas e mecanismos práticos para o uso lícito e escorreito dessa função.

As balizas interpretativas têm por finalidade viabilizar o uso da função horizontal da compra pública de maneira apropriada, a fim de que ela não se confunda com medidas protecionistas nacionais ou possa dar ensejo a favoritismos e perseguições. Sua utilização, por mais que os critérios e mecanismos para sua atuação possam ser bem objetivos, aumenta o nível de discricionariedade (nunca de arbítrio) do administrador público, que tem agora de buscar o melhor bem ou serviço, pelo melhor preço possível, com vistas a satisfação imediata e mediata da Administração e de seus administrados, a demandar um novo olhar sobre a compra pública e até mesmo sobre a atividade de comprar.

Por fim, na conclusão serão consolidados os entendimentos expostos nos capítulos apresentados.

CONCLUSÃO

A função horizontal da licitação e da contratação administrativa consiste no poder-dever que tem a Administração Pública, agora ainda mais realçado pela inserção da promoção do desenvolvimento nacional sustentável como um dos objetivos da licitação - de concretizar objetivos econômicos, sociais ou ambientais por meio das compras que efetua, superando a mera satisfação vertical de suas necessidades ordinárias[224]. Ela vai além do exercício de atividade regulatória por meio da licitação e da contratação administrativa, e por essa razão não adotamos a denominação "função regulatória" ou "função social" da licitação e da contratação administrativa.

Nela, o Estado é ator e regulador simultaneamente no mercado e isso traz consequências peculiares ao exercício dessa função, que tem por fim moldar as relações microeconômicas e verticais que o Estado mantêm com seus contratados, tendo em vista a consecução de objetivos horizontais macroeconômicos, sociais e ambientais ou, em outras palavras, a fim de promover o tripé da sustentabilidade. Daí o nome função horizontal da licitação e da contratação administrativa.

A compra pública é mais do que um fim em si mesma: ela também pode, tendo em vista toda a cadeia produtiva que a antecede (insumos, trabalhadores, local da produção, etc), os agentes econômicos que a produzem e os setores da economia envolvidos, ser realizada de modo a induzir condutas e a alcançar objetivos maiores, diretamente relacionados com o tripé da sustentabilidade.

Nos capítulos anteriores vimos – em âmbito mundial e nacional – o uso da licitação e da contratação administrativa como veículo de introdução de políticas econômicas, sociais e ambientais. Nos diversos países e organismos internacionais constatou-se a relevância do poder de compra estatal para a promoção de atuações socialmente desejáveis; para repressão de condutas ilícitas; para reforço do quanto previsto na legislação em vigor; para o fomento de setores e atores constitucionalmente estabelecidos como relevantes, etc.

---

[224]Na verdade, as finalidades econômicas, sociais e ambientais almejadas – como já dito - só serão alcançadas por meio da contratação administrativa, mas os mecanismos desenvolvimentos para que isso ocorra, isto é, para que a Administração Pública possa exercer essa função horizontal, estão espraiados tanto na licitação quanto no contrato.

No capítulo 1, foi feita uma síntese histórica do reconhecimento mundial da relevância do poder de compra estatal como veículo para a concreção de objetivos sociais, econômicos e ambientais. Essa constatação levou organismos internacionais a se debruçarem com mais pormenor sobre a questão, estudando essa função horizontal da licitação com vistas a encontrar um equilíbrio que lhes dê legitimidade em cotejo a outros relevantes interesses ligados ao livre comércio, à lealdade e à transparência.

A Organização das Nações Unidas constata desde a Agenda Global 21 que o poder de compra estatal é um importante instrumento para o desenvolvimento sustentável e, desde então, busca – ainda que facultativamente – o comprometimento dos países quanto à sua utilização para esse fim.

Na Organização Mundial do Comércio temos a tentativa de equilibrar essa legítima função com os desafios do comércio livre e transparente. De outra banda, no âmbito da Organização para o Crescimento e Desenvolvimento Econômico, os amplos e aprofundados estudos sobre essa função restringiram a pauta de polêmicas que envolvem a questões, aceitando a utilização da compra pública para questões ambientais, para reinserção social do preso, por questões de segurança pública e etc.

No capítulo 2, o histórico e a situação atual das compras públicas governamentais como instrumento político no Brasil demonstraram que já há um grande arcabouço legal a respeito do tema, um emaranhado de leis prevendo esparsamente situação em que finalidades econômicas, ambientais ou sociais são inseridas no âmbito das compras públicas.

O exercício da função horizontal da licitação e da contratação administrativa já era, destarte, realizado no Brasil - assim como no resto do mundo - muito antes do advento do brocardo "desenvolvimento sustentável" ganhar corpo e vez. O poder de compra é instrumento econômico antigo de que se valem os governos para a concreção de suas políticas, especialmente em tempos de crise. O exercício dessa função horizontal não é, portanto ideia nova, mas remanesce cada dia mais atual. Ela se baseia na implícita noção de que o Estado tem como dever utilizar de seu poder soberano para a promoção do bem comum.

A inserção da sustentabilidade – que por aqui veio na forma expressa de objetivo a ser alcançado – vem para enriquecer e moldar o perfil dessa função face à essa nova realidade.

Daí a necessidade, ainda mais reforçada, de um novo olhar sobre a compra pública. A legislação precisa mudar, precisa se modernizar. Se nem mesmo para a satisfação das necessidades ordinárias da Administração Pública e dos interesses públicos a ela conexos ou subjacentes a atual legislação nacional de compras tem conseguido os resultados esperados, o problema é potencializado pela obrigatoriedade de cumprimento de finalidades extraordinárias.

A inversão de fases no certame; a elaboração correta de especificações técnicas; a criação de setor de compras profissionalizado que seja responsável pela concreta fiscalização do cumprimento do contrato (hoje o que temos é a generalizada e geralmente pífia fiscalização dos contratos administrativos, o que enseja a má qualidade dos serviços contratados pela Administração Pública) e toda uma gama de previsões já existentes em legislações nacionais mais modernas (e pelas quais passamos no Capítulo 2), bem como decorrentes de determinações dos tribunais de contas, precisam ser incorporadas pelo novo texto da lei geral.

Essa mudança imprescindível nas compras públicas passa também pela constatação, segundo nos parece, de que a Administração Pública precisa reconhecer a tecnicidade envolvida na realização da compra pública, isto é, de que conhecimentos técnicos e formação profissional em licitação e contratação administrativa são elementares para que ela seja realizada de modo satisfatório. Já não se pode compreender que uma área tão relevante, que envolva um aporte tão grande de dinheiro e que seja de importância vital para os entes públicos em geral, seja realizada por servidores sem o conhecimento necessário para tanto, sem a *expertise* que o setor de compras demanda.

Deve haver a estruturação em lei de carreiras voltadas à compra pública, de setores especializados nessa matéria, a integrar órgãos que tenham especificamente esse fim[225]. Já vemos em legislações mais recentes – como o Regime Diferenciado de Contratação, por exemplo – a aceitação de que, a depender do objeto contratual a ser licitado e sua complexidade, a Administração Pública precisa socorrer-se das informações do setor privado para a escorreita elaboração de editais, mas parece ainda haver certo receio em

[225]Ademais, a União e os Estados devem elaborar editais padronizados que possam ser utilizados por municípios e entes que não têm condições de criar uma estrutura maior para os certames. Isso já tem sido feito, por exemplo, no Estado de São Paulo, por meio do CADTERC. Talvez fosse o caso de, assim como feito em vários outros países, criar-se também uma espécie de Agência Nacional de Compra Públicas, que teria por fim normatizar o setor, padronizando editais e normas quando possível. Atualmente, esse papel tem sido realizado, de certa forma e erroneamente (visto não ser essa sua efetiva competência), pelo controle externo, mais especificamente pelos Tribunais de Contas, que por meio de seus julgados vão corrigindo a conduta dos órgãos licitantes.

profissionalizar efetiva e internamente os setores que realizam as compras públicas em geral, mesmo as mais elementares.

O fato é que – como vimos ao longo desta tese– a vantajosidade vista sob o prisma de melhor compra possível com um determinado montante aumenta a discricionariedade do administrador, que passa a ter ainda mais liberdade para escolha daquilo que satisfaz otimamente da finalidade legal perseguida, de fazer suas escolhas e pautar o certame desde a formulação do edital. Mas precisa ter a devida formação e metas macroeconômicas pré-fixadas para que possa atual também em prol da consecução de finalidade sociais, ambientais e econômicas nacionais.

Essa discricionariedade é positiva, pois é ela que permitirá que a compra pública seja realizada com excelência, atendendo às finalidade buscadas. Precisa, contudo, de balizas claras para que sua atuação se dê escorreitamente, e que já estão presentes nos princípios da motivação, na transparência, lealdade e boa-fé e ao longo do arcabouço legal existente no ordenamento jurídico brasileiro. Mas não só. Como vimos no Capítulo 4, a obrigação de atingimento de finalidades extraordinárias por meio das compras públicas também possuem balizas específicas relevantes e que nortearão a atuação do administrador.

A primeira delas é que essa função horizontal possui o mesmo grau de relevância da função ordinária a ela atribuída, de modo que a Administração Pública, logicamente guiada pela razoabilidade, proporcionalidade e todos os princípios que a regem, deve buscar sempre a compra pública sustentável. Para tanto, deve valer-se de todos os mecanismos[226] colocados à sua disposição, sejam eles positivos ou negativos, sendo-lhe dada a liberdade discricionária para a escolha do meio mais apto ao ótimo atingimento da finalidade legal de satisfação dos interesses públicos envolvidos. O exercício dessa liberdade de escolha do administrador deve ter sempre em conta que o preço continua sendo um critério muito relevante na contratação pública (pois o Poder Público, como todos, também padece do problema da escassez) e que o tratamento favorecido existente na

[226]São eles, sem prejuízo de outros tanto que existam ou venham a ser criados: a fixação de metas quantitativas e de setores prioritários de atuação aos entes públicos para implementação de compras públicas sustentáveis; a exigência de declarações para reforço de normas de comando e controle; a criação de hipóteses de dispensa de licitação; a previsão de margens de preferência a produtos manufaturados nacionais e, ainda, adicionalmente, a produtos que impliquem inovação tecnológica; o empate ficto; a subcontratação obrigatória; a reserva de cotas; as licitações exclusivas; compras públicas compartilhadas; a exigência de rótulos e certificações; a inclusão de cláusula de barreira para impedir a dominação de mercado; a inserção de critérios sustentáveis no objeto a ser contratado e/ou nas especificações técnicas; a previsão de critérios sustentáveis nas cláusulas de execução do contrato e, por fim, a possibilidade de critérios de julgamento das propostas que levem em conta não apenas aspectos financeiros, mas também sociais, ambientais e econômicos.

lei em prol de setores e atores não implica em favoritismo puro e simples, na medida em que se busca um Estado sustentável e não sustentado.

Na verdade, são variados os mecanismos hoje existentes, mas a preocupação com o atendimento de finalidades extraordinárias tem ainda hoje conotação excepcional, tanto que recebem o nome de compra social, compra verde, compra ética, etc.

No futuro, pela própria obrigatoriedade da busca pela sustentabilidade, certames com esse viés devem vir a ser a compra ordinariamente realizada, que já partirá da premissa de que aquilo que o Estado compra é sustentável, isto é, que atende aos aspectos econômicos, sociais e ambientais cabíveis numa dada contratação.

As finalidades extraordinárias a serem alcançadas por meio da compra podem ser as mais variadas, apresentar os mais diversos matizes e se voltar para múltiplas áreas, não havendo qualquer ilegalidade nisso, inexistindo qualquer violação à isonomia no certame e na contratação.

Se ao Estado cabe a busca e a promoção do bem comum[227], ele pode e deve valer-se de todas as possibilidades de que lhe são abertas para consegui-lo. O uso de seu poder de compra, o exercício da função horizontal da licitação e da contratação administrativa é, portanto, apenas uma delas, a demandar um novo olhar sobre a legislação hoje existente sobre o tema e a profissionalização daqueles que lidam diuturnamente com as compras estatais.

---

[227]Segundo a definição de João XXIII em sua *Mater et Magistra*, define-se o bem comum como "o conjunto de condições sociais por onde os homens tornam-se capazes de alcançar mais facilmente a plenitude de seu desenvolvimento".

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA PORTUGUESA DO AMBIENTE – APA. *Relatório do Estado do Ambiente*, 2011. Dez. 2011.

ALESSI, Renato. *Principi di diritto amministrativo*. 3. ed. Milano: Giuffrè, 1974. v. 1.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Ed., 2008.

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. *Contrato administrativo*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

ARAÚJO, Thiago Cássio d'Ávila. Compreensão geral do Estatuto das microempresas e Empresas de Pequeno Porte – A natureza jurídica dos seus favorecimentos em licitações e contratos administrativos. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 8, n. 95, nov. 2009. Disponível em: <http://bid.editoraforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=63696>. Acesso em: 18 mar. 2014.

ARROWSMITH, Sue. Horizontal policies in public procurement: a taxonomy. *Journal of Public Procurement*, v. 10, n. 2, p. 149-189, 2010.

_____; KUNZLIK, Peter. *Social and environmental policies in EC procurement law*: new directives and new directions. Cambridge University Press, 2009.

ÁVILA, Ana Paula Oliveira. *O princípio da impessoalidade da administração pública:* para uma administração imparcial. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. 20. tir. São Paulo: Malheiros Ed., 2011.

_____. *Curso de direito administrativo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2013.

BANDEIRA DE MELLO, Oswaldo Aranha. *Princípios gerais de direito administrativo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2007. v. 1.

BARBOSA, Denis Borges. *Licitação como instrumento de incentivo à inovação*: o impacto da lei 12.349/2010. Disponível em: <http://www.denisbarbosa.addr.com/arquivos/200/poder_compra/licitacao_instrumento_incentivo_inovacao.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2011.

BERTOLI, Vagner. Licitação sustentável. *Revista Jus Vigilantibus*, Vitória, 17 nov. 2009. Disponível em: <http://jusvi.com/artigos/42701>. Acesso em: 25 jul. 2011.

BETIOL, Luciana Stocco. Aspectos legais da licitação sustentável. *FGV-Gvces*, São Paulo, jun. 2007. Disponível em: <http://ces.fgvsp.br/arquivos/Luciana%20Stocco%Betiol_Gvces_FGV_Campras%20Verdes.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2013.

_____ et al. *Compra sustentável*: a força do consumo público e empresarial para uma economia verde e inclusiva. São Paulo: Programa Gestão Pública e Cidadania, 2012.

BIDERMAN, Rachel; MACEDO, Laura Silvia Valente de; MONZONI, Mário; MAZON, Rubens (Orgs.). *Guia de compras públicas sustentáveis*: uso do poder de compra do governo para a promoção do desenvolvimento sustentável. 2. ed. ICLEI – Governos Locais pela Sustentabilidade, Secretariado para América Latina e Caribe (LACS), São Paulo, 2008. Disponível em: <http://www.iclei.org.br/residuos/wp-content/uploads/2011/08/Compras-p%C3%BAblicas-2a-ed-5a-prova.pdf>. Acesso em: 20 maio 2013.

BIM, Eduardo Fortunato. Considerações sobre a juridicidade e os limites da licitação sustentável. In: SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Teresa Villac Pinheiro (Coords.). *Licitações e contratações públicas sustentáveis*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

_____. Considerações sobre a juridicidade e os limites da licitação sustentável. *Biblioteca Digital Fórum de Contratação e Gestão Pública - FCGP*, Belo Horizonte, ano 9, n. 108, dez. 2010. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=70891>. Acesso em: 29 ago. 2013.

BITTENCOURT, Sidney. Alterada a Lei nº 8.666/93 pela Medida Provisória nº 495/2010. *Fórum de Contratação e Gestão Pública - FCGP*, Belo Horizonte, ano 9, n. 104, p. 29-31, ago. 2010.

_____. Comentários às alterações impostas à Lei nº 8.666/93 pela Lei nº 12.349/2010. *Biblioteca Digital Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 10, n. 111, mar. 2011. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=72154>. Acesso em: 29 ago. 2013.

BOLTON, Phoebe. Government procurement as a policy tool in South Africa. *Journal of Public Procurement*, v. 6, n. 3, p. 193-217, 2006.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 26. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2013.

CASSAGNE, Juan Carlos. *La intervención administrativa*. 2. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994.

COMISSÃO EUROPEIA. *Compra social*: guia para ter em conta aspectos sociais nos concursos públicos. União Europeia, 2011. Disponível em: <http://ec.europa.eu/social/publications>. Acesso em: 07 jul. 2014.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO - CMMAD. *Nosso futuro comum*. 2 ed. Tradução de *Our common future*. 1. ed. 1988. Rio de Janeiro: Ed. da Fundação Getúlio Vargas, 1991.

COMUNIDADE EUROPÉIA. *Comprar ecológico! Manual de contratos públicos ecológicos*. Luxemburgo: Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 2005. Disponível em: <http://ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/handbook_pt.pdf>. Acesso em: 27 jul. 2013.

COSTA, André Lucirton. Licitação, concorrência e preço: análise da Lei de Licitação com base em modelos de concorrência e formação de preços. *Revista de Administração Pública*, Rio de Janeiro, v. 32, p. 195-208, maio/jun. 1998.

CRETELLA JUNIOR, José. *Das licitações públicas*: comentários à Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

CYMBALISTA, Tatiana Matiello; ZAGO, Marina Fontão; RODRIGUES, Fernanda Esbizaro. O poder de compra estatal e a margem de preferência para produtos e serviços nacionais introduzida na Lei de Licitações. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 9, n. 35, p. 143-175, jul./set. 2011.

D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo. *Direito ambiental econômico e a ISO 14000*: análise jurídica do modelo de gestão ambiental e certificação ISO 14001. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2009.

DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

EUR-Lex. *Proposta de Regulamento do Parlamento Europeu e do Conselho relativo ao acesso de bens e serviços de países terceiros ao mercado interno de contratos públicos da União Europeia e que estabelece os procedimentos de apoio às negociações sobre o acesso de bens e serviços da União Europeia aos mercados de contratos públicos dos países terceiros*. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0124:FIN:PT:HTML>. Acesso em: 26 mar. 2013.

EUROCITIES. *Guía Carpe de compra responsable*: ciudades europeas por el consumo responsable. Disponível em: <http://www.cqgp.sp.gov.br/gt_licitacoes/publicacoes/CARPE_guia_de_compra_responsable.pdf>. Acesso em: 06, 20 mar.; 20 out. 2014.

EUROPEAN COMMISSION. *Buying social*: a guide to taking account of social considerations in public procurement. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2010.

_____. *Environment.* Disponível em: <http://ec.europa.eu/environment/gpp/index_en.htm>. Acesso em: 23 set. 2011.

_____. *GPP in practice.* Disponível em: <http://ec.europa.eu/environment/gpp.htm>. Acesso em: 07 jul. 2014.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Contratação direta sem licitação*: dispensa de licitação: inexigibilidade de licitação: comentários às modalidades de licitação, inclusive o pregão: procedimentos exigidos para a regularidade da contratação direta. 7. ed. 2. tir. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

_____. *O Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte*, a Lei de Licitações e Contratos e a Lei do Pregão. Disponível em: <www.jacoby.pro.br/Artigo_ProfessorJacoby.pdf>.

FERRAZ, Luciano. Função regulatória da licitação. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE)*, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 21, fev./abr. 2010. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-21-FEVEREIRO.pdf>. Acesso em: 01 set. 2013.

FERREIRA, Daniel. Função social da licitação pública: o desenvolvimento nacional sustentável (no e do Brasil, antes e depois da MP nº 495/2010). *Biblioteca Digital Fórum de Contratação e Gestão Pública - FCGP*, Belo Horizonte, ano 9, n. 107, nov. 2010. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=70303>. Acesso em: 17 mar. 2014.

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

_____; SANTOS, José Anacleto Abduch. Licitações para a Copa do Mundo e Olimpíadas: comentários sobre algumas inovações da Lei nº 12.462/2011. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 10, n. 117, p. 46-58, set. 2011.

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

FREITAS, Juarez. Licitações e sustentabilidade: ponderação obrigatória dos custos e benefícios sociais, ambientais e econômicos. *Interesse Público – IP*, Belo Horizonte, ano 13, n. 70, nov./dez./2011.

FURTADO, Lucas Rocha. *Curso de licitações e contratos administrativos*. 4. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

GARRIDO FALLA, Fernando. *Tratado de derecho administrativo*. 10. ed. Madrid, 1992. v. 2.

GASPARINI, Diógenes. *Direito administrativo*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GOMES, Fernando Cléber de Araújo. *O Tribunal de Contas e a defesa do patrimônio ambiental*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

GRAIN, Luiza Fernandes. *Função regulatória da licitação*. Artigo científico apresentado à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro para obtenção do título de especialista. Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <Http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2010/trabalhos_12010/luizafernandesgrain.pdf>. Acesso em: 22 out. 2014.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 14. ed. São Paulo: Malheiros Ed., 2010.

GUILHERME, Márcia Lucia. *Sustentabilidade sob a ótica global e local*. São Paulo: FAPESP; Annablume, 2007.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA - IPEA. *A Reforma da lei nº 8.666/93 e do arcabouço legal das compras públicas no Brasil*: contribuições do IPEA à Consulta Pública do Senado. Nota Técnica n. 8, nov. 2013.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*. 16. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2014.

_____. *Comentários ao RDC*. São Paulo: Dialética, 2013.

_____. *Curso de direito administrativo*. 7. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

JUSTEN FILHO, Marçal. Desenvolvimento nacional sustentado: contratações administrativas e o regime introduzido pela lei 12.349. *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba*, n. 50, abr. 2011. Disponível em: <http://www.justen.com.br//informativo.php?informativo=50&artigo=528>. Acesso em: 12 ago. 2013.

_____; PEREIRA, César A. Guimarães (Coords.). *O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC)*: comentários à Lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

JUSTEN NETO, Marçal. Preferências para produtos manufaturados nacionais em licitações. *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini, Curitiba*, n. 62, abr. 2012. Disponível em: <http://www.justen.com.br//informativo.php?informativo=50&artigo=528>. Acesso em: 20 mar 2014.

LAVORATO, Marilena Lino de Almeida. Sustentabilidade, o princípio da lógica e coerência. *Biblioteca Digital Fórum de Direito Urbano e Ambiental - FDUA*, Belo Horizonte, ano 9, n. 51, maio/jun. 2010. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=67459>. Acesso em: 29 ago. 2011.

LEITE, Marcelo Lauar. Função regulatória da licitação de blocos exploratórios de petróleo e gás natural. In: Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda (SEAE); Fundação Getúlio Vargas (FGV); Escola de Administração Fazendária (ESAF). (Org.). *III Prêmio SEAE de Monografias em Defesa da Concorrência e Regulação Econômica*. 1. ed. Brasília: Seae, 2009. v. 1, p. 835-890.

LIMA, Luiz Henrique Moraes de. *O Tribunal de Contas da União e o controle externo da gestão ambiental*. 2009. Tese (Doutorado) - Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2009. Disponível em: <http://www.ppe.ufrj.br/ppe/production/tesis/moraes_lima.pdf>. Acesso em: 26 jul. 2013.

LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de direito administrativo*. 7. ed. rev. e reelaborada por Paulo Alberto Pasqualini. São Paulo: Malheiros Ed., 2007.

MALHEIROS, Hugo Antônio do Amaral; ASHLEY, Patrícia Almeida; AMARAL, Sérgio Pinto. *Licitações públicas sustentáveis*: como avaliar o comprometimento ético do órgão licitante. In: CONGRESSO NACIONAL DE EXCELÊNCIA EM GESTÃO, 5. Niterói, jul. 2009. *Anais...* Disponível em: <http://www.excelenciaemgestao.org/pt/edicoes-anteriores/v-cneg/anais.aspx>. Acesso em: 25 jul. 2013.

MARQUES, Felipe Silveira. *Compras públicas no Brasil e EUA*: análise da concorrência segundo o paradigma estrutura-conduta-desempenho.Brasília: ESAF, 2005. 80 p. Monografia premiada em 3º lugar no X Prêmio Tesouro Nacional – 2005, Tópicos Especiais de Finanças Públicas, Brasília (DF).

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. Finalidades e fundamentos da moderna regulação econômica. *Fórum Administrativo - Direito Público - FA*, Belo Horizonte, ano 9, n. 100, jun. 2009. Disponível em: <http://bid.editoraforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=57932>. Acesso em: 18 mar. 2014.

_____. *Regulação estatal e interesses públicos*. São Paulo: Malheiros Ed., 2002.

McCRUDDEN, Christopher. *Buying social justice*: equality, government procurement and legal change. Oxford University Press, 2007.

_____. International economic law and the pursuit of human rights: a framework for discussion of the legality of "Selective Purchasing" Laws under the WTO Government Procurement Agreement. *Journal of International Economic Law*, v. 2, n. 1, p. 3-48, 1999.

_____. Social policies issues in public procurement: a legal overview. In: ARROWSMITH, S.; DAVIES, A. (Eds.). *Public procurement*: global revolution. The Netherlands: Kluwer Law International, Dordrecht, 1998. p. 219-239.

_____. Using public procurement to achieve social outcomes. *Natural Resources Forum*, v. 28, p. 257-267, 2004.

MEADOWS. Donella H. et al. *The limits to growth*. A Potomac Associate Books, 1972.

MEDAUAR, Odete. *Direito administrativo moderno*. 17. ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Secretaria de Direito Econômico. Departamento de Proteção e Defesa da Concorrência. *Análise dos aspectos concorrenciais do PLC 32/2007*. Brasília, Mar. 2008.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. *Plano de ação para a produção e consumo sustentáveis*. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 2011. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/producao-e-consumo-sustentavel/plano-nacional>. Acesso em: 05 mar. 2014.

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. *Compras governamentais*. Disponível em: <http://www.comprasnet.gov.br/ajuda/Manuais/01-1_A_12_INFORMATIVO%20COMPRASNET_DadosGerais.pdf>. Acesso em: 23 set. 2011.

MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. *Guia de Compras Públicas Sustentáveis para Administração Federal.* Disponível em: <http://cpsustentaveis.planejamento.gov.br/wp-content/uploads/2010/06/Cartilha.pdf>. Acesso em: 30 out. 2014.

_____. Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação –. *Roteiro para elaboração dos Planos de Gestão de Logística Sustentáveis – PLS.* Brasília, 2013.

MORAIS, José Mauro de; MOREIRA, Heloísa Camargo. *Compras governamentais*: políticas e procedimentos na Organização Mundial de Comércio, União Europeia, Nafta, Estados Unidos e Brasil. Brasília: Oficina de la CEPAL, 2003. (Serie Estudios y Perspectivas, n. 1).

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo.* 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. *Mutações do direito administrativo.* 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MOTTA, Carlos Pinto Coelho; BICALHO, Alécia Paolucci Nogueira. Licitações nacionais como instrumento da efetivação dos princípios constitucionais do desenvolvimento nacional e do incentivo ao mercado interno. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 9, n. 107, p. 7-11, nov. 2010.

_____; _____. RDC: contratações para as copas e jogos olímpicos: Lei nº 12.462/2011. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

_____; _____; CARVALHO, Lucila de Oliveira. As novas regras para licitações e contratações públicas. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 10, n. 110, p. 7-25, fev. 2011.

NIEBUHR, Joel de Menezes. *Dispensa e inexigibilidade de licitação pública.* 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

NIELSEN, H.K. Public procurement and international labour standards. *Public Procurement Law Review*, v. 4, n. 94.

NOBRE, Marcos; AMAZONAS, Maurício Carvalho. *Desenvolvimento sustentável*: a institucionalização de um conceito. Brasília: Edições IBAMA, 2002.

NUSDEO, Fábio. *Curso de economia.* 6. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2010.

ORGANISATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). *The environmental performance of public procurement*: issues of public coherence. OECD: Paris, 2003.

ORGANISATION FOR ECONOMIC COOPERATION AND DEVELOPMENT (OECD). *Government Purchasing*: Regulations and Procedures of OEDC Members Countries, 1976.

_____. *Government Purchasing in Europe, North American and Japan*: Regulations and Procedures, 1966.

_____. *Public-Private partnerships*: in pursuit of risk sharing and value for money. Paris: OECD, 2008.

_____. *The Size of Government Procurement Markets*. Paris: OECD, 2002.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Agenda 21 Global*. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/responsabilidade-socioambiental/agenda-21/agenda-21-global >. Acesso em: 05 mar. 2014.

_____. *Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl_rio92.pdf>. Acesso em: 05 mar. 2014.

ORTIZ, Gaspar Ariño. *Princípios de derecho público econômico*. 3. ed. Granada: Comares, 2004.

PÉRCIO, Gabriela Verona; RAMOS, Flávio. Preferência para produtos manufaturados e serviços nacionais em licitações: uma análise crítica à luz do desenvolvimento nacional sustentável. *Interesse Público – IP*, Belo Horizonte, ano 14, n. 71, p. 61-81, jan./fev. 2012.

PEREIRA JUNIOR, Jessé Torres. Desenvolvimento sustentável: a nova cláusula geral das contratações públicas brasileiras. *Biblioteca Digital Interesse Público – IP*, Belo Horizonte, ano 13, n. 67, maio/jun. 2011. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=73648>. Acesso em: 29 ago. 2013.

_____; DOTTI, Marinês Restelatto. O tratamento diferenciado às microempresas, empresas de pequeno porte e sociedades cooperativas nas contratações públicas, segundo as cláusulas gerais e os conceitos jurídicos indeterminados acolhidos na Lei Complementar nº 123/06 e no Decreto Federal nº 6.204/07. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 7, n. 74, fev. 2008. Disponível em: <http://bid.editoraforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=52292>. Acesso em: 5 out. 2014.

_____; _____. Os instrumentos de certificação da qualidade nas compras sujeitas ao RDC. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 11, n. 131, nov. 2012. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=82311>. Acesso em: 17 out. 2014.

PRADO, Lucas Navarro. *A possibilidade de análise dos editais de licitações pelo CADE*. Disponível em: <http://www.sbdp.org.br/artigos_ver.php?idConteudo=9>. Acesso em: 22 out. 2014.

ROMEIRO, Ademar R. *Desenvolvimento sustentável e mudança institucional*: notas preliminares. *Texto para discussão*, IE/UNICAMP, Campinas, n. 68, abr. 1999.

SAMPAIO, Ricardo Alexandre. A nova Lei nº 8.666/93. A Lei nº 12.349/10 e a indução de políticas públicas para promover o desenvolvimento nacional sustentável. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2813, 15 mar. 2011. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/18687>. Acesso em: 22 ago. 2013.

SANTANA, Jair Eduardo; ANDRADE, Fernanda. As alterações da Lei Geral de Licitações pela Lei nº 12.349, de 2010: novos paradigmas, princípios e desafios. *Biblioteca Digital Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 10, n. 110, fev. 2011. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=71873>. Acesso em: 29 ago. 2013.

SANTOS, Fabrício Vieira dos. A legalidade das compras públicas sustentáveis. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2774, 4 fev. 2011. Disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/texto/18421>. Acesso em: 22 ago. 2013.

_____. Licitação sustentável: contribuição estatal para atingir o meio ambiente ecologicamente equilibrado. *Biblioteca Digital Fórum de Contratação e Gestão Pública - FCGP*, Belo Horizonte, ano 9, n. 107, nov. 2010. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=70305>. Acesso em: 29 ago. 2013.

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

SCHIMIDT, Flávia de Holanda, ASSIS, Lucas Rocha Soares de. O Estado como cliente: características das firmas industriais fornecedoras do governo. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA. *Radar*: tecnologia, produção e comércio exterior, n. 17, p. 9-20, 2011.

SCHIRATO, Vitor Rhein. A composição da proposta mais vantajosa nas licitações públicas. *Revista Interesse Público*, Belo Horizonte, n. 37, p. 95-118, 2006.

_____. A interação entre a Administração Pública e particulares nos contratos administrativos. *Forum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 12, n. 138, jun. 2013. Disponível em: <http://bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=95698>. Acesso em: 02 jul. 2014.

SCHWIND, Rafael Wallbach. Considerações acerca da nova lei de licitações e contratos administrativos de serviços de publicidade (Lei nº 12.232/2010). *Fórum de Contratação e Gestão Pública* – FCGP, Belo Horizonte, ano 9, n. 106, p. 30-44, out. 2010.

_____; REISDORFER, Guilherme Fredherico Dias. A exigência de certificação de qualidade nas licitações e o Regime Diferenciado de Contratações Públicas. In: JUSTEN FILHO, Marçal; PEREIRA, César A. Guimarães (Coord.). *O Regime Diferenciado de Contratações Públicas (RDC)*: comentários à Lei nº 12.462 e ao Decreto nº 7.581. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

SEBRAE. Políticas públicas: as micro e pequenas empresas e as compras governamentais. São Paulo; Conselho deliberativo do SEBRAE-SP, 2005. (Temas em Debate 1). Disponível em: <http://www.cqgp.sp.gov.br/gt_licitacoes/publicacoes/compras_governamentais.pdf>.

SILVA, Renato Cader da; BARKI, Teresa Villac Pinheiro. Compras públicas compartilhadas: a prática das licitações sustentáveis. *Revista do Serviço Público*, Brasília, v. 63, n. 2, p. 157-175, abr./jun. 2012.

SILVA JÚNIOR, Antônio Costa et al. Oportunidades para compras verdes no setor de suprimentos da Petróleo Brasileiro S/A. *Contextus – Revista Contemporânea de Economia e Gestão*, v. 7, n. 1, p. 69-80, jan./jun. 2009. Disponível em: <http://www.contextus.ufc.Br/index.php/contextus/article/view/108>. Acesso em: 26 jul 2011.

SMART SPP: innovation through sustainable procurement. *Incentivar a inovação e a eficiência energética através das compras:* um guia prático para as autoridades públicas. Disponível na internet em: <http/www.smart-spp.eu>. Acesso em: 02 abr. 2014.

SOARES, Ricardo Pereira. Compras governamentais: características das firmas industriais e participação das que inovam. In: DE NEGRI, João Alberto; SALERNO, Mario Sergio (Orgs.). *Inovações, padrões tecnológicos e desempenho das firmas industriais brasileiras*. Brasília: IPEA, 2005.

SOUSA, Guilherme Carvalho e. As contratações públicas e as margens de preferência: qual a verdadeira vantagem? *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, Belo Horizonte, ano 13, n. 145, p. 19-25, jan. 2014.

SOUTH AFRICA. *Constitution of the Republic of South Africa* [No. 108 of 1996]. Disponível em: <http://www.saflii.org/za/legis/num_act/cotrosa1996423/>.

_____. *Preferential Procurement Policy Framework* [Act 5 of 2000].

SOUTO, Marcos Juruena Villela. *Direito administrativo da economia*: planejamento econômico, fomento, empresas estatais e privatização, defesa da concorrência, do consumidor e do usuário de serviços públicos, responsabilidade fiscal. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2003.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. *Direito administrativo regulatório*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

SOUZA, Lilian Castro de. Política Nacional do Meio Ambiente e licitações sustentáveis. In: SANTOS, Murillo Giordan; BARKI, Tereza Villac Pinheiro (Coord.). *Licitações e contratações públicas sustentáveis*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

STROPPA, Christiane de Carvalho. Licitação Sustentável. In. SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE COMPRAS GOVERNAMENTAIS, 9, 2009. Disponível em: <http://www.licitacao.com.br/9seminario/downloads.asp>. Acesso em: 26 jul. 2011.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Licitações e Contratos Administrativos* – Orientações e Jurisprudência do TCU. 4. ed. rev. atual. e ampl. Brasília, 2010. Disponível em: <http://portal2.tcu.gov.br/portal/pls/portal/docs/2057620.PDF>.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. Sustentabilidade das escolhas públicas: dignidade da pessoa traduzida pelo planejamento público. *A&C Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horinzonte, ano 11, n. 45, p. 127-149, jul./set. 2011.

VEIGA, José Eli da. *Sustentabilidade*: a legitimação de um novo valor. São Paulo: Ed. SENAC, 2010.

VIEIRA, André Luís. Contratações públicas sustentáveis. *Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP*, v. 9, n. 100, p. 31-44, abr. 2010.

_____. Desenvolvimento sustentável: variações sobre o tema. *Fórum de Direito Urbano e Ambiental – FDUA*, v. 7, n. 39, p. 11-21, maio/jun. 2008.

WANG, Ping; ZHANG, Xinglin. *Chinese public procurement law:* na introductory textbook. EU Asia Inter University Network for Teaching and Research in Public Procurement Regulation, 2010.

WINTER, Gerd. A fundamental and two pillars: the concept of sustainable development 20 years after the Brundtland Report. In: BUGGE, Hans Christian; VOIGT, Cristina. *Sustainable development in international and national law*. Groningen: Europa Law, [s.d.].

WORLD TRADE ORGANIZATION – WTO. *The General Agreement on Tariffs and Trade (GATT 1947)*. Disponível em: <http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/gatt47_01_e.htm>. Acesso em: 24 fev. 2014.

_____. *General overview of WTO work on government procurement*. Disponível em: <http://www.wto.org/english/tratop_e/gproc_e/overview_e.htm>. Acesso em: 24 fev. 2014.