

CONTRATAÇÕES PÚBLICAS: A PROVA DA SUSTENTABILIDADE EM JUÍZO

Fernando Quadros da Silva¹

1. SUSTENTABILIDADE COMO CRITÉRIO VINCULANTE.



As contratações públicas de obras, bens e serviços devem ser sustentáveis. Deixou de ser uma opção discricionária do gestor público a inclusão nos procedimentos licitatórios de critérios que assegurem o desenvolvimento sustentável, calcado em três pilares: bem estar social, desenvolvimento econômico e preservação do meio ambiente.

O ordenamento constitucional brasileiro, quanto aos processos licitatórios, é expresso ao prever que as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo licitatório que assegure igualdade de tratamento aos concorrentes, equilíbrio econômico- financeiro, e exigência de qualificação técnica e econômica indispensáveis ao cumprimento das obrigações (CF, art.37, XXI).

O cotejo com o art. 170, VI, da CF, revela que o constituinte incluiu como um dos princípios da ordem econômica, a defesa do meio ambiente admitindo expressamente o “tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”. Como se observa, trata-se de uma exceção ao princípio do tratamento isonômico nos processos licitatórios, incluída no art.

¹ Desembargador do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS, Mestre em Direito do Estado pela Universidade Federal do Paraná – UFPR, Especialista em Direito Penal pela UNB e Graduado pela UNICURITIBA.

170, pela Emenda Constitucional nº 42/2003.

Vale dizer, se por um lado o constituinte exige processo licitatório que trate igualmente os concorrentes (art.37, XXI, da CF), permite expressamente o tratamento diferenciado quando a partir de critérios ambientais, não somente relativamente aos produtos e serviços mas alcançando o processo de elaboração (art.170, VI, da CF).

O legislador ordinário, também atento à sustentabilidade, passou exigir que nas aquisições de obras, bens e serviços, as licitações busquem selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e que promova o desenvolvimento nacional sustentável. (art. 3º, da Lei nº 8.666/93, com a redação dada pela Lei nº 12.349/2010).

A exigência do binômio “proposta mais vantajosa/sustentabilidade” feita pelo legislador afasta eventual discussão que poderia haver sobre a possibilidade do administrador-contratante recorrer a dois tipos de critério de adjudicação, preço mais baixo ou proposta economicamente mais vantajosa. No caso da escolha do critério do menor preço, a inclusão de sub-critérios de sustentabilidade estariam afastados.

São previsíveis, ainda, as hipóteses de colisão entre os direitos fundamentais inerentes à sustentabilidade, como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e o princípio constitucional da separação dos poderes, tal como ocorre quando é provocado o controle jurisdicional das políticas públicas.²

Ademais, a adoção de critérios de sustentabilidade pode representar uma externalidade contratual não suportada pelo poder público-adquirente. Conforme o magistério de Fernando

² Marcelo Buzaglo Dantas salienta que embora inegável que o administrador foi eleito pelo povo e, como tal, tem a prerrogativa de estabelecer as diretrizes na escolha de investimento que irá fazer, no âmbito do direito ambiental, a doutrina e a jurisprudência vem sistematicamente reconhecendo a possibilidade do chamado controle jurisdicional de políticas públicas. *Direito ambiental de conflitos*, p.237, 238.

Araújo, externalidade é “toda situação em que a conduta de uma pessoa afecta o bem-estar de outra por vias extra-mercado – seja prejudicando-o sem ter de pagar, seja beneficiando-o sem ter possibilidade de fazer-se pagar por isso, em ambos os casos por ausência de um mecanismo espontâneo de contrapartida de ‘internalização’ de custos ou benefícios”.³

A garantia constitucional de um processo licitatório, que assegure igualdade de tratamento aos concorrentes e **equilíbrio econômico-financeiro** (CF, art. 37, XXI) pode ser fonte de litígios relacionados às externalidades representadas pela exigência de sustentabilidade diante da proteção daquele que contrata com a administração pública e tem pretensão de assegurar o equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

O objetivo do presente artigo, portanto, é tratar de alguns aspectos do controle judicial das decisões administrativas fundadas na sustentabilidade, em especial, o direito probatório.

Como se trata de critério utilizado para selecionar propostas e excluir concorrentes nos processos licitatórios, é previsível o questionamento das escolhas do gestor em juízo, quer *a priori*, quando preventivamente se pretende permanecer nos certames, quer *a posteriori*, naquelas hipóteses em que se analisa eventual responsabilidade do gestor, geralmente nas ações populares ou ações de improbidade.

Nesses casos, o exame da prova é crucial. Não para autorizar a substituição do administrador pelo juiz, mas para verificar se os critérios de sustentabilidade foram eficientemente observados.

2. CONTRATAÇÕES SUSTENTÁVEIS E SEGURANÇA JURÍDICA.

Os principais óbices às contratações sustentáveis são a

³ ARAUJO, Fernando. *Introdução à Economia*, 3ª ed., p. 56.

falta de conhecimento para fixar critérios de sustentabilidade nos projetos e atos convocatórios, as restrições orçamentárias ligadas aos custos em geral mais elevados e a insegurança jurídica decorrente da fluidez dos conceitos relacionados à sustentabilidade. Quanto a última, percebe-se que está inserida num ramo do direito marcado profundamente por sua dependência da ciência e da tecnologia, que exige sempre uma abordagem multidisciplinar.⁴

Embora o constituinte expressamente permita o tratamento diferenciado baseado em critérios ambientais e o legislador determine a adoção da “proposta mais vantajosa que promova o desenvolvimento sustentável”, não é demasiado antever, diante da ampla possibilidade de revisão judicial dos atos administrativos, a necessidade do gestor ser instado a trazer para o processo judicial os elementos que serviram de base à sua tomada de decisão.

Iniciativas louváveis têm sido tomadas no âmbito da Administração federal para reduzir a insegurança jurídica e facilitar o trabalho dos gestores na contratação de obras, bens e serviços sustentáveis. Entre outros, pode ser citado o “Guia Nacional de Licitações Sustentáveis da AGU”, lançado em 26/04/2016.⁵ Tem-se, ainda, o Guia de Compras Sustentáveis da Fundação Getúlio Vargas e o Guia de Sustentabilidade nas contratações da Justiça do Trabalho. A Comissão Européia, órgão executivo da União Européia, desde 2004 publica um manual que orienta as contratações públicas sustentáveis.⁶

⁴ Cfe. PRIEUR, Michel, *Droit de l'environnement*, p. 6.

⁵ BRASIL. Advocacia Geral da União (AGU). Consultoria Geral da União. *Guia Nacional de Licitações Sustentáveis*, Brasília: AGU, 2016,

⁶ Na versão francesa: “Achter vert! Un manuel sur les marches publics écologiques. Luxembourg: Office de publications officielles des Communautés européennes, 2005. Disponível em: http://ec.europa.eu/environment/archives/gpp/buying_green_handbook_fr.pdf, acesso em 27.04.2016, 17:13

Relativamente aos produtos e serviços, a dificuldade maior é identificar quais efetivamente podem ser considerados sustentáveis, o que inegavelmente constitui um relevante obstáculo ao gestor público na sua tarefa de planejar, licitar e escolher produtos e serviços que atendam critérios de sustentabilidade.

Encontram-se no mercado selos ou certificações, criados para informar ao consumidor e as empresas sobre as características de produtos, serviços e modos de produção sustentáveis.⁷ Como exemplo, pode-se citar a certificação ISO 14.024.

Para a concessão desses selos (ou certificações), produtos e serviços são analisados a partir de todo seu ciclo de existência - na expressão francesa *Du berceau au tombeau* (do berço ao túmulo). A partir de informações científicas sólidas, analisam-se os custos de um produto, desde a extração da matéria-prima, sua produção, distribuição até a fase de eliminação final.

Cabe ressaltar, contudo, que tais selos ou certificações, em geral, não são fornecidos por órgãos públicos, mas por organizações não governamentais, associação de produtores ou mesmo pelo próprio fabricante ou fornecedor. Portanto, o gestor público contratante não está dispensado de verificar se efetivamente o produto ou serviço atende aos critérios de sustentabilidade.

Embora a legislação não admita a possibilidade de ser exigido dos fornecedores que estejam inscritos em determinado sistema de concessão de selo de qualidade ou de certificação, a exigência é juridicamente viável em relação ao objeto da contratação (bens ou serviços). Assim, os produtos e serviços que possuam um selo de qualidade ambiental contam com a vantagem de comprovar mais facilmente o atendimento de critérios de sustentabilidade.

⁷ No *Dicionário Socioambiental Brasileiro*, organizado por Luciano e Raquel Pizzatto, são encontrados pelo menos nove verbetes descrevendo “selos” ambientais outorgados por entes privados, estados-membros, municípios com objetivo. P. 393.

Em suma, a prova de que um produto ou serviço é sustentável pode ser feita por um selo emitido por uma entidade ou por outro meio juridicamente admissível tais como documentos, laudos, relatórios de teste fornecido por organismo reconhecido ou pelo próprio dossiê técnico do fabricante.

3. OS CRITÉRIOS DE SUSTENTABILIDADE E POSSÍVEIS QUESTIONAMENTOS

Para fins do art. 3º da Lei nº 8.666/1993, com a redação que lhe deu a Lei nº 12.349/2010, procedimento licitatório se destina a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável.

Nesse sentido, pode-se dizer que a licitação sustentável é o procedimento administrativo que contribui para a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, mediante a inserção de critérios sociais, ambientais e econômicos nas aquisições de bens, contratações de serviços e execução de obras.

Ao regulamentar o art. 3º, da Lei nº 8.666/93⁸, o Poder Executivo editou o Decreto nº 7.746/2012, adotando critérios de sustentabilidade que devem ser observados no âmbito da Administração Federal: menor impacto sobre recursos naturais (flora, fauna, solo, água, ar); preferência para materiais, tecnologias e matérias-primas de origem local; maior eficiência na utilização de recursos naturais como água e energia; maior geração de empregos, preferencialmente com mão de obra local; maior vida útil e menor custo de manutenção do bem e da obra;

⁸ Lei n. 8.666/93. Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a *promoção do desenvolvimento nacional sustentável* e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010).

uso de inovações que reduzam a pressão sobre recursos naturais; origem ambientalmente regular dos recursos naturais utilizados nos bens, serviços e obras.

A preocupação com a sustentabilidade nas contratações, em certa medida, é mais recente que a inclusão da agenda ambiental no cenário das decisões públicas. A doutrina e a jurisprudência sobre as compras de bens e serviços ecologicamente corretos portanto são mais consistentes. Percebe-se facilmente que, embora o constituinte expressamente permita tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços (art. 170, VI, da CF), não autoriza, como pretendeu o decreto do poder executivo, a preferência por produtos de origem local, mão de obra local, maior geração de empregos.

O constituinte exige tratamento isonômico dos licitantes e somente permite exceção relativamente ao meio ambiente. A interpretação consentânea possível então é que o poder, público ao contratar, somente pode incluir critérios de sustentabilidade baseados em exigências ambientais. Contudo, ao intervir como agente econômico, equiparável ao particular, pode então adotar os parâmetros de sustentabilidade mais amplos, previstos no Decreto nº 7.746/2012.

A exceção ao princípio de igualdade de tratamento licitatório, incluída pela Emenda Constitucional 42/2003, no art. 170, VI, não abrange o desenvolvimento sustentável na sua acepção mais ampla, que engloba bem estar social, desenvolvimento econômico e preservação do meio ambiente. Aí estaria uma possível fonte de questionamento.

Cabe ainda destacar outro ponto de possível discórdia. A doutrina especializada tem alertado para o fenômeno da *sustentabilidade falsa ou relativa*, isto é, “a sustentabilidade que atende os requisitos das funções econômicas, sociais e ecológicas, mas restrito a um determinado ambiente ou região e que perde sua sustentabilidade quando aplicado de forma generali-

zada ou em escalas regionais”.⁹

Ademais, Michel Prieur destaca a estreita dependência do direito ambiental com a ciência e a tecnologia, o que exige para sua compreensão um mínimo de conhecimento científico. Toda reflexão crítica acerca de seus temas, aí incluída a sustentabilidade, impõe uma aproximação multidisciplinar.¹⁰ Num cenário de interpretação contratual ou de questionamento dos atos administrativos inerentes às contratações sustentáveis amplia-se a possibilidade de litígios decorrentes da amplitude de conceitos aplicáveis.

Em suma, a aplicação do princípio da sustentabilidade não dispensa a cuidadosa análise de bens, produtos e serviços para verificar sua adequação aos critérios científicos de sustentabilidade. Não prescinde também de maior esforço argumentativo para fundamentar adequadamente os atos administrativos.

4. A PROVA JUDICIAL DA SUSTENTABILIDADE

Partindo de uma situação hipotética em que um órgão público adquiriu lâmpadas de baixo consumo energético que custaram cinco vezes mais que a lâmpada comum. Supondo-se, ainda que, atento aos ditames do Decreto nº 7.746/2012, tenha optado por selecionar um fornecedor local em detrimento de outro fornecedor nacional com preço bem menor. São previsíveis, a partir da publicação do instrumento convocatório, os questionamentos e a necessidade de ter o gestor público de fundamentar suas escolhas adequadamente.

Como algumas escolhas revestem-se de cunho eminentemente técnico-científico, a decisão de comprar um produto com determinadas especificações ambientais, em detrimento de outros disponíveis no mercado, deve estar embasada em justifi-

⁹ PIZZATTO, Luciano. *Dicionário socioambiental brasileiro*, p. 410.

¹⁰ PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*, p.6.

cativa técnica consistente.

Supondo-se, contudo, que o edital seja questionado em mandado de segurança, ação popular, ação civil pública ou, ainda, numa ação de improbidade administrativa, ter-se-ia, então, o reexame judicial não propriamente do mérito da decisão administrativa, mas dos elementos do ato administrativo, em especial a motivação.

Mesmo admitindo a presença de autorização legal para discricionariedade na opção por bem ou serviço sustentável, ainda assim, devem ser apresentadas em juízo as razões que levaram à opção por esse ou aquele bem ou serviço sustentável em detrimento de outro.

Nas hipóteses em que se ingressa no mérito da decisão, sob a alegação de desvio de finalidade, ou especificamente no questionamento sobre ser ou não um produto “mais sustentável” que outro, o maior desafio será a produção probatória.

O Código de Processo Civil em vigor dispõe no art. 156, que “O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico”, estabelecendo, ainda, que esse perito seja escolhido dentre “profissionais legalmente habilitados”, devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado. As partes podem, de comum acordo, indicar o perito desde que sejam capazes e a causa seja passível de resolução por auto-composição.

Quanto ao perito, está obrigado a indicar o método utilizado “demonstrando ser predominantemente aceito pelos especialistas da área do conhecimento da qual se originou.”

4.1- O RETROCESSO DO NOVO CPC EM MATÉRIA PROBATÓRIA. A RELEVÂNCIA DO CASO *DAUBERT v. MERREL DOW PHARMACEUTICALS*.

A postura relativamente passiva do juiz em relação à

prova técnica representa um retrocesso em direito probatório. Não basta, como pretende o código, que a prova pericial seja produzida por peritos profissionais legalmente habilitados e devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado. Não basta apor o rótulo de especialista ou de método científico para garantir uma prova segura.

O risco aumenta no caso de perícia consensual, em que as partes, de comum acordo, indicam o perito, que produziu um laudo pericial praticamente vinculante. De nada adianta, obrigar o perito a “indicar o método utilizado” e demonstrar que é “predominantemente aceito pelos especialistas da área do conhecimento”.

Sempre é oportuno lembrar o ensinamento de Danilo Knijnik quando ressalta que o legislador processual brasileiro, civil e penal, oscila ora para o modelo *persuasivo* da prova ora para o modelo *demonstrativo*, fenômeno que o autor chama de *polaridade assimétrica*.¹¹

Relevante a advertência do autor: “...é altamente desejável que o sistema chegue a um juízo o mais próximo da verdade, mas é preciso ter a clara consciência de que *aquilo que está provado pode ser falso; e o que não foi provado pode ser verdadeiro*.”¹²

Dáí porque, “é preciso que o sistema e, principalmente, o aplicador estejam sempre voltados à prevenção do erro, não confiando ingenuamente na possibilidade de reconstruir os fatos tais como eles ocorreram no passado”.¹³

A postura passiva do juiz na produção da prova técnica foi abandonada pela Suprema Corte norte-americana. Até então aplicava-se o *Frye standart* (*Frye v. United States D.C. Circ. 1923*), também conhecido como *general acceptance test*, para

¹¹ KNIJNIK, Danilo. *A prova nos juízos cível, penal e tributário*, p. 13.

¹² op. cit. p. 14 – grifou-se

¹³ Op. cit. p 15

admitir a prova científica. A opinião do perito, baseada na técnica científica, era admissível quando se baseasse numa técnica aceita pela generalidade da comunidade científica relevante.

No caso *Daubert v Merrel Dow Pharmaceuticals* (509 U.S. 579 (1993)) o *Frye Standart* foi superado. Para admissão da prova científica (*scientific expert testimony*) nos tribunais, o juiz deve atuar como guardião (*gatekeeper*) na produção da prova pericial, verificando que a manifestação do perito esteja em consonância com o conhecimento científico.¹⁴

De acordo com o precedente, o juiz deve velar pela relevância e confiabilidade da prova científica: a manifestação do perito é relevante para a causa? Repousa "sobre uma base de confiança"? Suas conclusões estão baseadas em metodologia científica?

Mas é especificamente quanto à denominada "metodologia científica" que o precedente intensifica a tarefa do juiz: Deve verificar o processo de formulação de hipóteses e quais foram os experimentos para provar ou falsificar a hipótese.

Antes de aceitar a prova científica, deve o juiz verificar: 1) teste empírico - a teoria ou técnica é falsificável, refutável, e/ou testável; 2) Foi submetida à avaliação pelos pares e mediante publicação; 3) qual a taxa de erro conhecida ou potencial; 4) existência e manutenção de padrões e controles relativos à sua operação; 5) O grau em que a teoria e a técnica são aceitas por uma comunidade científica relevante.¹⁵

São diretrizes que exigem uma postura ativa do juiz na produção de prova técnico-científica e evitando a passividade

¹⁴ *Daubert v. Merrell Dow Pharms., Inc.*, 509 U.S. 579, 584-587.

¹⁵ As diretrizes elencadas no Caso *Daubert* foram reafirmadas em: *General Electric Co. v. Joiner* 522 US 136 (1997) considerou que um juiz da corte distrital pode excluir depoimento de um especialista quando há lacunas entre os elementos invocados por um ele e sua conclusão; Em *Kumho Tire Co. v Carmichael* 526 US 137 (1999) em que Suprema Corte admitiu que a função *gatekeeper* (guardião) do juiz, reconhecida no caso *Daubert*, se aplica a todos o testemunho de especialistas, incluindo o que é não-científico.

de depositar toda a elaboração de prova técnica nas mãos do perito, por mais qualificado que seja.

4.2 CONTROLE JUDICIAL DA SUSTENTABILIDADE

Diante do papel mais vigilante do juiz na produção da prova técnico-científica, devem os gestores públicos adotar critérios de sustentabilidade o mais próximo possível da precisão, evitando lançar mão de conceitos indeterminados que apenas aumentam a insegurança jurídica dos destinatários.

Extremamente oportuna a lição de Maria João Estorninho: os critérios ambientais de adjudicação “devem ser enquadrados com um grau suficiente de precisão”, o que significa que deve ser possível – até para efeitos de controle jurisdicional da decisão administrativa de adjudicar – *avaliar objetivamente* a correspondência àqueles critérios, em termos tendencialmente quantificáveis ou mensuráveis.¹⁶

Crítérios de escolha vagos, tais como a proposta “mais amiga do ambiente” ou “mais conforme ao princípio do desenvolvimento sustentável” são inadmissíveis. Quer porque impedem a efetiva compreensão pelos destinatários dos atos convocatórios, quer porque podem constituir um núcleo gerador de decisões não transparentes que trarão sensíveis dificuldades ao intérprete e, eventualmente ao julgador. O recurso aos critérios de sustentabilidade vagos ou incertos terão o mesmo efeito que os atos não suficientemente fundamentados.

A Corte de Justiça da Comunidade Européia foi chamada a se manifestar no caso *Concordia Bus Finland Oy Ab*, a respeito da inclusão de critério ambiental na compra de ônibus para uma cidade. A corte lembrou que é permitido ao poder público levar em consideração um ou mais critérios ambientais além de critérios puramente econômicos, quando o instrumento

¹⁶ ESTORNINHO, Maria João. *A escolha de critérios ambientais de adjudicação de contratos públicos*. Revista Giuridica dell'Ambiente 6 (2004): 967.

convocatório tenha como critério central inicial a seleção da proposta mais vantajosa e não o menor preço.¹⁷

O precedente é importante porque enfrenta, também, a alegação de violação ao princípio da igualdade: “O princípio da igualdade de tratamento não se opõe à tomada em consideração de critérios relacionados com a protecção do ambiente, como os em questão na causa principal, apenas pelo facto de a própria empresa de transportes da entidade adjudicante figurar entre as raras empresas que têm a possibilidade de propor um material que satisfaça os referidos critérios.”(sic.)¹⁸

ALGUMAS CONCLUSÕES

Não obstante obrigatória a inclusão de critérios de sustentabilidade nas decisões administrativas, o gestor público deve tomar cautelas. A motivação adequada demonstrará que optou por bens e serviços sustentáveis segundo critérios escolhidos pelo legislador.

A indicação de bens e serviços deve ser feita com cuidados para que recaia em bens que efetivamente se enquadrem nos critérios de sustentabilidade. Em muitos casos as decisões se baseiam em “selos” ambientais autoconcedidos pelos fornecedores de bens e serviços.

Neste caso o gestor deve emprestar especial cuidado na fundamentação das escolhas em favor de bens ou produtos sustentáveis. Não se louvando apenas nos selos de sustentabilidade, mas analisando os processos de produção e a disposição

¹⁷ Julgado em 17/09/2002. Processo C-513/99, Ementa: Contratos públicos de serviços no sector dos transportes - Diretivas 92/50/CEE e 93/38/CEE - Município adjudicante que organiza os serviços de transporte em ônibus, participando no concurso público como proponente uma entidade economicamente independente dele - Tomada em consideração de critérios relativos à protecção do ambiente para determinar a proposta economicamente mais vantajosa - Admissibilidade quando a entidade municipal proponente preenche mais facilmente estes critérios.

¹⁸ *Concordia Bus Finland Oy Ab*

final dos materiais e a aceitação de metodologia por uma comunidade relevante.

Assume especial destaque a chamada “logística reversa”, prevista art. 3º, XII, da Lei nº 12.305/2010, e caracterizada como “um conjunto de ações, procedimentos e meios destinados a viabilizar a coleta e a restituição dos resíduos sólidos ao produtor, para reaproveitamento, em seu ciclo ou em outros ciclos produtivos, ou outra destinação final ambientalmente adequada”.

Tendo em vista o amplo acesso ao judiciário franqueado pela Constituição, deve o gestor munir-se de documentos e pareceres técnicos que demonstrem o acerto de sua opção que poderão oportunamente ser solicitadas pelo Judiciário, quando chamado a exercer o controle judicial dos atos administrativos.

No tocante ao direito probatório, a opção do gestor público por bens e serviços sustentáveis exigirá que eventual revisão judicial não se faça com a produção de provas técnicas assistidas passivamente pelo juiz. A evolução do direito probatório exige um juiz vigilante, quer para verificar se efetivamente a prova é relevante, quer para acompanhar a produção de prova científica, que deve ser consistente, metodologicamente testada e submetida a uma comunidade científica relevante.

São inúmeros os questionamentos das compras e contratações pelo Poder Público, sendo o Judiciário chamado a exercer o controle de todo o processo licitatório. Sobretudo em sede de mandado de segurança, que constitui mais um motivo para evitar dúvidas quanto à legitimidade do ato. Nesse último caso, a adequada fixação de critérios no procedimento administrativo e a transparência da motivação das escolhas permitirá ao Judiciário examinar as controvérsias sem invadir o mérito administrativo, reservado pelo Constituinte ao Administrador

Público.¹⁹

As dificuldades relativas à fixação de parâmetros de sustentabilidade nas contratações públicas e os desafios exigidos do intérprete chamado a identificar a presença do interesse público não podem servir de pretexto para não aplicar o princípio da sustentabilidade. Ao revés, a colmatação de lacunas e a análise de eventuais dificuldades interpretativas servem para fortalecer um princípio e prepará-las para os previsíveis ataques.

O novo paradigma da sustentabilidade, como argutamente observado pelo mestre Juarez Freitas, não se subordina ao império da baixa política ou dos conluios característicos da insaciabilidade patológica. “O que se quer é tão só cobrar a observância larga do plano axiológico superior da Constituição e, o que é mais, o primado dos princípios e direitos fundamentais de várias gerações”.²⁰



REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fernando Borges de. *Introdução à economia*. 3ª ed., Coimbra: Almedina, 2005.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. *Direito ambiental dos conflitos*.

¹⁹ Conforme ressalta Diane L Hughes, a deferência judicial à interpretação razoável feita pela Administração Pública permite que o aperfeiçoamento da atuação administrativa é uma resposta efetiva aos desafios trazidos pela aplicação do direito ambiental. A decisão judicial deve considerar os fins buscados pelo legislador. Um rígido método de revisão judicial apenas frustra os objetivos gerais buscados pelo legislador ambiental. *Justice Stevens's method of statutory interpretation: a well-tailored means for facilitating environmental regulation. The Harvard Environmental Law Review*, p. 551

²⁰ FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*, p. 243

- Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.
- ESTORNINHO, Maria João. A escolha de critérios ambientais de adjudicação de contratos públicos. *Rivista Giuridica dell'Ambiente* 6 (2004): 967.
- FREITAS, Juarez. *Sustentabilidade: direito ao futuro*. 3ª edição, Belo Horizonte: Editora Fórum, 2016.
- HUGHES, Diane H. *Justice Stevens's method of statutory interpretation: a well-tailored means for facilitating environmental regulation*. *The Harvard Environmental Law Review*, v. 19, n.2, 1995, p.493-551.
- KNIJNIK, Danilo. *A prova nos juízos cível, criminal e tributário*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- PIZZATTO, Luciano; PIZZATTO, Raquel. *Dicionário socio-ambiental brasileiro*. 2ª Ed., Curitiba: Base Editorial, 2013.
- PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. 4ª ed., Paris: Dalloz, 2001.