

GRUPO I – CLASSE I – Plenário

TC 006.615/2016-3 [Apenso: TC 034.534/2016-4]

Natureza: Relatório de Auditoria (Pedido de reexame).

Órgãos/Entidades: Ministério de Minas e Energia (vinculador); Ministério do Meio Ambiente (vinculador); Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (atual Ministério da Economia).

Responsáveis: Dyogo Henrique de Oliveira (768.643.671-34); Edison Lobão (000.141.251-53); Francisco Gaetani (297.500.916-04); Izabella Monica Vieira Teixeira (279.754.601-68); Marcio Pereira Zimmermann (262.465.030-04); Nelson Henrique Barbosa Filho (009.073.727-08).

Interessado: Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (atual Ministério da Economia).

Representação legal: não há.

SUMÁRIO: AUDITORIA OPERACIONAL. DETERMINAÇÕES. RECOMENDAÇÕES. PEDIDO DE REEXAME. CONHECIMENTO. MEDIDAS AFETAS AO PODER DISCRICIONÁRIO DO GESTOR. PROVIMENTO. CONVERSÃO DE PARTE DAS DETERMINAÇÕES EM RECOMENDAÇÕES. CIÊNCIA.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a instrução elaborada no âmbito da Secretaria de Recursos deste Tribunal – Serur (peça 212), que contou com a anuência do corpo dirigente daquela unidade técnica (peças 213 e 214):

INTRODUÇÃO

1. *Trata-se de pedido de reexame do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (peça 194) contra o Acórdão 1056/2017-Plenário (peça 177), da relatoria do ministro André Carvalho.*

1.1. *A deliberação recorrida apresenta o seguinte teor:*

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), promova a necessária aplicação do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666, de 1993, com o intuito de:

9.1.1. retomar, no prazo de até 90 (noventa) dias contados da notificação deste Acórdão, as atividades da Comissão Interministerial de Sustentabilidade da Administração Pública Federal direta, autárquica e Fundacional (CISAP), conforme as competências previstas no Decreto nº 7.746/2012 e no regimento interno instituído pela Portaria SLTI/MP nº 41/2012;

9.1.2. apresentar, no prazo de até 120 (cento e vinte) dias contados do término do prazo fixado pelo item 9.1.1 deste Acórdão, o devido plano de ação destinado a implementar o necessário sistema de acompanhamento das ações de sustentabilidade, conforme previsto no art. 11 do Decreto nº 7.746/2012, com vistas a dar conhecimento das ações de sustentabilidade em execução na Administração Pública Federal (APF), levando em consideração as informações já existentes em sistemas como o Sispes e o Ressoa, além de promover a criação de parâmetros desejáveis de consumo, por tipologia de edificações;

9.2. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), promova a necessária aplicação do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666, de 1993, de sorte a adotar as providências necessárias para que, a partir de 1º de janeiro de 2018, sejam efetivamente aplicadas as seguintes medidas:

9.2.1. implementar o Índice de Acompanhamento da Sustentabilidade na Administração (IASA), com eventuais adaptações e atualizações que se fizerem necessárias, de acordo com as tratativas já iniciadas em reuniões da CISAP, de modo a possibilitar a verificação e o acompanhamento da evolução de ações que visem à sustentabilidade na APF, valendo-se, na medida do possível, do aplicativo de TI desenvolvido em cumprimento ao item 9.9.4 deste Acórdão;

9.2.2. atuar, em conjunto com os integrantes da CISAP, no sentido de:

9.2.2.1. exigir que os Planos de Gestão de Logística Sustentável (PLS) ou instrumentos substitutos equivalentes estejam previstos no planejamento estratégico de cada órgão e entidade da APF, considerando o alcance e a transversalidade dos aspectos inerentes à sustentabilidade, de modo a institucionalizar, com isso, todas as ações de sustentabilidade junto à direção geral das aludidas instituições;

9.2.2.2. exigir que os órgãos e as entidades da APF implementem, em suas estruturas, o efetivo funcionamento de unidades de sustentabilidade com caráter permanente, contando, em sua composição, com servidores ou colaboradores dotados de perfil técnico para a específica atuação nos assuntos pertinentes; e

9.2.2.3. exigir que as avaliações de desempenho dos PLS contenham ferramentas de avaliação da efetividade do instrumento de planejamento, com vistas a permitir a análise dos resultados das ações implementadas e o comportamento dos padrões de consumo, em busca da manutenção do ponto de equilíbrio entre o consumo e os gastos;

9.2.3. coordenar e integrar as iniciativas destinadas ao aprimoramento e à implementação de critérios, requisitos e práticas de sustentabilidade a serem observados pelos órgãos e entidades da administração federal em suas contratações públicas, nos termos do art. 2º do Decreto nº 7.746/2012, a exemplo do projeto SPPEL, devendo atentar para a necessidade de aprimorar a normatização que permite a APF realizar aquisições de produtos e serviços sustentáveis, com maior agilidade e eficiência, além de outros incentivos gerenciais, no caso de o órgão ou a entidade federal contar com o devido PLS;

9.2.4. concluir a revisão do Catálogo de Materiais – CATMAT e do Catálogo de Serviços – CATSER, de sorte a regulamentar a inclusão de itens com requisitos de sustentabilidade e a excluir os itens cadastrados em duplicidade;

9.2.5. exigir a devida apresentação da Plano Anual de Contratações pelos órgãos e entidades integrantes do SISG, especificando os itens com requisitos de sustentabilidade que serão adquiridos em consonância com o correspondente PLS;

9.2.6. instituir, em conjunto com a CISAP, as formas de acompanhamento e de monitoramento centralizado sobre o grau de aderência dos órgãos e entidades da APF à IN SLTI/MP nº 2, de 2014, no que concerne à certificação de prédios públicos;

9.2.7. exigir, em conjunto com o Ministério do Meio Ambiente, que os órgãos e as entidades da administração federal elaborem os seus Planos de Gerenciamento de Resíduos Sólidos, visando à correta destinação dos resíduos gerados pelo funcionamento da máquina administrativa federal, de modo a atender os arts. 20 e 21 da Lei nº 12.305, de 2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos;

9.3. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, a CISAP apresente a devida proposta de plano de trabalho à SEGES/MPDG, no prazo de até 120 (cento e vinte) dias contados do término do prazo fixado pelo item 9.1.1 deste Acórdão, para efetivamente exercer as suas competências que, até o presente momento, não foram devidamente atendidas, em consonância com o art. 11 do Decreto nº 7.746, de 2012, e no art. 3º do seu regimento interno (instituído pela Portaria SLTI/MP nº 41/2012), atentando especialmente para as ações relacionadas com:

9.3.1. a institucionalização de planos de incentivos à implantação de ações de promoção da sustentabilidade perenes e atrativos;

9.3.2. o planejamento e a execução de ações para a ampla e eficiente divulgação de boas práticas na área temática de governança da sustentabilidade no âmbito de toda a APF; e

9.3.3. a promoção de ações de capacitação sobre a área temática de governança da sustentabilidade, alcançando principalmente os órgãos e entidades da APF mais representativos em termos de gastos e consumos de insumos, com vistas a disseminar os conhecimentos necessários à implementação das diversas ações de promoção da sustentabilidade;

9.4. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, a Secretaria Executiva da CISAP, em conjunto com os demais representados na comissão, promova a necessária aplicação do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666, de 1993, com o intuito de, a partir de 1º de janeiro de 2018, exigir e acompanhar a elaboração, a implementação e a avaliação dos Planos de Gestão de Logística Sustentável (PLS) pelos órgãos e entidades da administração federal direta, autárquica e fundacional (APF), em consonância com o art. 16 do Decreto nº 7.746, de 2012;

9.5. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, o Ministério do Meio Ambiente promova a necessária aplicação do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666, de 1993, com o intuito de, no prazo de 180 dias contados da notificação deste Acórdão, apresentar o devido plano de ação para a avaliação dos recursos financeiros e humanos necessários ao alcance das metas de expansão e de capacitação do Programa A3P previstas no atual PPA, considerando as informações fornecidas pela sua Secretaria de Articulação Institucional e Cidadania Ambiental;

9.6. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, a Secretaria de Mudança do Clima e Florestas do MMA (SMCQ/MMA) promova, no prazo de 180 dias contados da notificação deste Acórdão, a necessária aplicação do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666, de 1993, com o intuito de:

9.6.1. ampliar as ações de capacitação dos gestores relacionadas com a certificação de prédios públicos e com a proposição de incentivos a serem oferecidos para a obtenção da certificação, de modo a obter maior aderência dos órgãos e entidades da administração pública à IN SLTI/MP nº 2, de 2014, além de gerar incentivos em decorrência da economia de recursos no consumo de água, energia e papel, entre outros insumos;

9.6.2. apresentar os necessários estudos, em conjunto com a CISAP, sobre as formas de considerar, no sistema de acompanhamento das ações de sustentabilidade, o monitoramento e o estabelecimento de parâmetros desejáveis de consumo, por tipologia de edificações, a partir da implementação das ações de promoção da sustentabilidade; e

9.6.3. apresentar os necessários estudos, com o apoio do Inmetro e o pronunciamento da CISAP, sobre a plausibilidade de ratificar periodicamente a certificação obtida para o prédio público durante a vida útil da edificação, podendo mudar o seu grau para melhor ou para pior de acordo com a forma como a edificação estiver sendo gerida e operada;

9.7. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, a Secretaria de Governo da Presidência da República, em conjunto com os demais órgãos representados no Comitê Interministerial para Inclusão Social e Econômica dos Catadores de Materiais Reutilizáveis e Recicláveis – CIISC, adote as providências cabíveis para, a partir de 1º de janeiro de 2018, serem efetivamente reativadas as atividades do referido comitê interministerial, de modo a atender o art. 5º do Decreto nº 5.940, de 2006, e o art. 7º do Decreto nº 7.405, de 2010

9.8. recomendar que, no prazo de 120 (cento e vinte) dias contados da notificação deste Acórdão, a Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético do Ministério de Minas e Energia promova devidas ações no sentido de:

9.8.1. aumentar o número de organismos inspecionadores acreditados pelo Inmetro (OIA) no mercado, com vistas a cumprir o determinado pela IN SLTI/MP nº 2/2014;

9.8.2. estimular os gestores de prédios públicos com vistas à certificação das correspondentes edificações;

9.9. determinar que, sob a coordenação da Secretaria Geral de Controle Externo, a Secretaria de Controle Externo da Agricultura e do Meio Ambiente (SecexAmbiental) adote as seguintes providências:

9.9.1. fomente, em conjunto com a Secretaria Geral de Administração do TCU, a possível implementação de comunidade federal de governança da sustentabilidade com o intuito de incentivar o emprego das boas práticas de sustentabilidade no âmbito da administração pública federal (APF);

9.9.2. acompanhe os eventuais estudos realizados pela APF, que visem aprimorar as aquisições de produtos e serviços sustentáveis e conferir maior agilidade e eficiência no processo, além de outros incentivos legais, no caso de o órgão ou a entidade federal contar com o devido Plano de Gestão de Logística Sustentável (PLS);

9.9.3. *promova, em conjunto com a Secretaria Geral de Administração do TCU, na medida do possível, a celebração da 1ª Carta de Propósitos para a Sustentabilidade na APF durante o evento a ser realizado com a participação da unidade técnica e da Segedam, entre outras instituições da APF, em 2017, estabelecendo as bases para a implantação e o desenvolvimento do fórum permanente de sustentabilidade na APF, pela participação das instituições signatárias, com vistas a promover eventos periódicos para a disseminação de boas práticas na área de governança da sustentabilidade e para a futura parametrização do emprego do Índice de Acompanhamento da Sustentabilidade na Administração (IASA), com eventuais adaptações e atualizações que se fizerem necessárias, como instrumento de adesão e de permanência das diversas instituições da APF na comunidade federal de governança da sustentabilidade suscitada pelo item 9.9.1 deste Acórdão;*

9.9.4. *acompanhe as ações implementadas pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, com vistas ao desenvolvimento e o emprego de aplicativo de TI destinado à aferição, geral e específica, do IASA ou eventual instrumento equivalente que vier ser instituído, no âmbito dos órgãos e das entidades da APF, nos termos do item 9.2.1 deste Acórdão;*

9.10. *arquivar o presente processo, sem prejuízo de determinar que a unidade técnica realize o monitoramento de todas as determinações e recomendações contidas neste Acórdão; e*

9.11. *encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e da Proposta de Deliberação que o fundamenta, ao Ministério de Minas e Energia (MME), ao Ministério do Meio Ambiente (MMA), ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão (MPDG), à Secretaria de Governo da Presidência da República, à Secretaria Geral de Controle Externo (Segecex) do TCU, à Secretaria Geral de Administração (Segedam) do TCU, à Comissão de Meio Ambiente do Senado Federal (CMA), à Comissão de Integração Nacional, Desenvolvimento Regional e da Amazônia da Câmara dos Deputados (CINDRA), à Comissão de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável da Câmara dos Deputados (CMADS), ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) e ao Conselho da Justiça Federal (CJF).*

FUNDAMENTOS DA CONDENAÇÃO

2. *Trata-se de auditoria operacional realizada pela SecexAmbiental/TCU, por força do Acórdão 833/2014-TCU-Plenário, com objetivo de avaliar em que medida as ações promovidas pela administração pública federal nas áreas de redução de consumo próprio de papel, de energia elétrica e de água evoluíram em relação aos parâmetros suscitados pelo Acórdão 1.752/2011-TCU-Plenário.*

2.1. *Por meio do referido Acórdão 1.752/2011, o Plenário do TCU dirigiu recomendações ao então Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, ao Ministério do Meio Ambiente (MMA), à Secretaria do Tesouro Nacional (STN) e às Centrais Elétricas Brasileiras S.A. (Eletrobrás), além de determinações a unidades internas do TCU para incluir nas contas da administração pública federal informações sobre a sustentabilidade.*

2.2. *No monitoramento da decisão, verificou-se parcial cumprimento das recomendações, determinando-se, mediante o Acórdão 833/2014-Plenário, o monitoramento final das providências ainda pendentes de solução, optando a unidade técnica por realizar a auditoria operacional objeto deste processo.*

2.3. *O escopo específico da presente auditoria compreendeu a avaliação: a) da governança nas políticas públicas voltadas à promoção da sustentabilidade na administração pública federal (APF); b) das ações da APF com vistas ao consumo sustentável dos insumos necessários às suas atividades, a exemplo do consumo de água, de energia e de papel; c) das ações implantadas pela APF com vistas à gestão dos seus resíduos e à destinação daqueles considerados recicláveis para as associações e cooperativas de catadores; e d) da utilização de critérios e práticas de sustentabilidade na aquisição de bens e serviços de modo a estimular a produção e o consumo com maior grau de sustentabilidade.*

2.4. *No relatório de auditoria foram apontados os seguintes achados: a) insuficiente grau de gestão e implementação das ações de promoção da sustentabilidade na APF; (b) deficiente atuação no nível central de governo; c) baixa evolução na adoção de critérios e práticas sustentáveis nas*

contratações da APF; d) incipiente implementação de ações com vistas à utilização de edifícios públicos mais eficientes e sustentáveis pela APF; e) deficiências nas iniciativas relacionadas com a gestão de resíduos e a realização de coleta seletiva solidária.

2.5. Assim, a unidade técnica propôs o envio de determinações e/ou recomendações ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, à Comissão Interministerial de Sustentabilidade da Administração Pública Federal direta, autárquica e Fundacional (CISAP), ao Ministério do Meio Ambiente, à Secretaria de Governo da Presidência da República e ao Ministério de Minas e Energia, na forma da decisão reproduzida acima.

2.6. O órgão recorrente insurge especialmente contra os itens 9.2.1, 9.2.2.2, 9.2.6, 9.2.7 e 9.4, por entender que este Tribunal 'impõe aos recorrentes a implantação de procedimentos não previstos na legislação de regência' e que 'adentra na limitada esfera de discricionariedade do gestor público e impõe-lhe obrigações não previstas na legislação' (peça 194, p. 5, item 10).

ADMISSIBILIDADE

3. O exame preliminar de admissibilidade à peça 195 – acolhido pelo Relator ad quem em despacho à peça 197 – concluiu por conhecer do recurso, suspendendo-se o efeito dos itens 9.2.1, 9.2.2.2, 9.2.6, 9.2.7 e 9.4 do acórdão recorrido.

MÉRITO

4. Constitui objeto do recurso examinar as seguintes questões:

a) se, ao converter proposta de recomendação em determinação no sentido de que o MPDG implemente o IASA, este Tribunal, além de não indicar o fundamento legal, adentrou o mérito administrativo (item 5);

b) se a determinação contida no item 9.2.2.2 da decisão recorrida levou em conta os custos e exequibilidade da implementação da determinação (item 6);

c) se constitui atribuição do MPDG exigir de órgãos e entidades da APF a elaboração do respectivo plano de gerenciamento de resíduos sólidos (item 7);

d) se o MPDG e a CISAP possuem o papel fiscalizatório previsto nos itens 9.4 e 9.2.6 da decisão recorrida (item 8);

e) se é inadequada a conversão das propostas de recomendação em determinações, tal como procedido na decisão recorrida (item 9).

5. Determinação contida no item 9.2.1

5.1. O órgão recorrente alega que a determinação contida no item 9.2.1 da decisão recorrida não está prevista em lei e que este Tribunal teria adentrado a esfera de discricionariedade do gestor público. Nesse sentido, aduz que:

a) ao comunicar a providência contida no item 9.2.1 sob a forma de determinação, no âmbito de uma auditoria operacional, o TCU adentra a limitada esfera de discricionariedade do gestor público, a quem cabe, por exemplo, decidir sobre o melhor modo de acompanhamento de suas ações, levando em consideração os recursos à sua disposição e critérios de oportunidade e conveniência; (peça 194, p. 7)

b) não se advoga a não utilização do índice (IASA), mas apenas se questiona a ingerência do Tribunal em atos da administração, arrefecendo a autonomia da Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão; (peça 194, p. 7)

c) além disso, a determinação não está inserta em regramento legal, razão pela qual não há que se falar em omissão no dever institucional da Seges, nem afronta a preceitos legais; (peça 194, p. 7)

d) ao contrário, o IASA foi desenvolvido pelo próprio TCU, não podendo, portanto, ser objeto de utilização compulsória pela APF, isto é, sem que haja prévia avaliação acerca da conveniência

e oportunidade de que tem competência para tal – a CISAP, ex vi do Decreto n. 7.746, de 5 de junho de 2012; (peça 194, p. 7)

e) embora a Secretaria de Gestão do MPDG, como órgão central, tenha autonomia normativa e orientadora, não se pode olvidar que, no âmbito da CISAP, exerce função de Secretaria-Executiva, sendo as decisões da comissão tomadas por ato conjunto, de modo que a determinação em tela implica ato unilateral, uníssono, afastando sumariamente decisões que devem ser compartilhadas com os membros da comissão; (peça 194, p. 7)

f) o Ministério em nenhuma oportunidade se comprometeu a implementar o IASA junto a seus jurisdicionados; apenas realizou um projeto piloto para a criação de índice assemelhado, conforme as informações prestadas por meio da Nota Técnica n. 4955/2017-MP; (peça 194, p. 7)

g) nessa linha, solicita-se que a determinação à Seges, do subitem 9.2.1, seja convertida em recomendação à CISAP, conforme, inclusive, proposto pelos auditores em seus Relatórios Técnicos, Preliminar e Final. (peça 194, p. 7)

Análise

5.2. O Índice de Acompanhamento da Sustentabilidade na Administração (IASA) foi elaborado no âmbito da presente auditoria ‘para verificar o grau geral de implementação das ações de sustentabilidade’ no âmbito da APF, por meio de questionário respondido de forma voluntária pelos diversos órgãos/entidades dos três poderes. O questionário foi respondido por 101 dos 169 órgãos/entidades para os quais foi encaminhado.

5.3. Em sua proposta de encaminhamento, a equipe de auditoria recomendou ao MPDG que avalie a conveniência e oportunidade de implementar índice de sustentabilidade da administração pública, de acordo com as tratativas já iniciadas em reuniões da CISAP, de modo a possibilitar a verificação e acompanhamento da evolução de ações que visem à sustentabilidade na APF’. [peça 173, p. 53].

5.4. Entretanto, na proposta de deliberação que fundamentou a decisão recorrida, o Relator a quo entendeu que

mostra-se adequado o conjunto de medidas propostas pela unidade técnica, pois tende a permitir o aperfeiçoamento das ações voltadas à promoção da sustentabilidade na APF, mas em tendo que o TCU deve enviar determinações aos diversos órgãos federais, em vez das recomendações propostas, já que, nas aludidas circunstâncias, a APF deve promover a correção dessas falhas, não só em respeito aos ditames legais e infralegais aplicáveis, mas em homenagem aos princípios administrativos da legalidade e da eficiência. [peça 178, p. 6]

5.5. Com base nessas considerações, este Tribunal determinou ao MPDG:

9.2.1. implementar o Índice de Acompanhamento da Sustentabilidade na Administração (IASA), com eventuais adaptações e atualizações que se fizerem necessárias, de acordo com as tratativas já iniciadas em reuniões da CISAP, de modo a possibilitar a verificação e o acompanhamento da evolução de ações que visem à sustentabilidade na APF, valendo-se, na medida do possível, do aplicativo de TI desenvolvido em cumprimento ao item 9.9.4 deste Acórdão;

5.6. Nitidamente, houve uma dupla transmutação entre a proposta da equipe de auditoria e decisão deste Tribunal, tanto em relação à coercibilidade (de recomendação para determinação), como em relação ao objeto, pois a proposta original tratava de índice de sustentabilidade – a ser elaborado presumivelmente no âmbito da própria APF e possivelmente tomando por base o IASA –, e não especificamente do IASA tal como elaborado e utilizado por este Tribunal na ANOp em questão.

5.7. Ainda que os termos da determinação tenham contemplado ‘eventuais adaptações e atualizações que se fizerem necessárias’, assiste razão ao recorrente ao alegar que este Tribunal adentrou ‘a limitada esfera de discricionariedade do gestor público, a quem cabe, por exemplo, decidir sobre o melhor modo de acompanhamento de suas ações, levando em consideração os recursos à sua disposição e critérios de oportunidade e conveniência’.

5.8. Também assiste razão ao recorrente ao aduzir que ‘a determinação não está inserta em

regramento legal, razão pela qual não há que se falar em omissão no dever institucional da Seges, nem afronta a preceitos legais'. Nesta, como nas demais determinações, foi invocado o artigo 45 da Lei 8.443/1992 ['Verificada a ilegalidade de ato ou contrato, o Tribunal, na forma estabelecida no regimento interno, assinará prazo para que o responsável adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, fazendo indicação expressa dos dispositivos a serem observados'], o que pressupõe a violação de lei ou ato normativo que imponha ao ente fiscalizado determinada conduta, o que não se observa no caso.

5.9. O voto condutor da decisão fundamenta a conversão das propostas de recomendação em determinações nos princípios da legalidade e da eficiência, quando o primeiro princípio, conforme visto acima, não foi atendido. E quanto ao princípio da eficiência, sua interpretação e aplicação no âmbito deste Tribunal não deve ser dar ao ponto de impor aos jurisdicionados obrigações ou condutas não previstas em lei ou normativo, adentrando o próprio mérito administrativo, sob pena de alargar indevida e demasiadamente a injunção deste Tribunal sobre aqueles órgãos/entidades.

5.10. Ante o exposto, deve-se acolher a alegação, para converter a determinação contida no item 9.2.1 em recomendação e dar-lhe a seguinte redação:

9.2.1. recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que avalie a conveniência e oportunidade de Implementar Índice de Sustentabilidade da Administração (IASA), com eventuais adaptações e atualizações que se fizerem necessárias, de acordo com as tratativas já iniciadas em reuniões da CISAP, de modo a possibilitar verificação e acompanhamento da evolução de ações que visem à sustentabilidade na APF, valendo-se, na medida do possível, do aplicativo de TI desenvolvido em cumprimento ao item 9.9.4 deste Acórdão;

6. Determinação contida no tem 9.2.2.2

6.1. O recorrente alega que a determinação não levou em conta os custos e a exequibilidade da implementação da determinação prevista no item 9.2.2.2 da decisão recorrida (item 6). Nesse sentido, aduz que:

a) criação de unidades permanentes de sustentabilidade, nos moldes especificados no subitem 9.2.2.2, foi objeto de considerações desta unidade na Nota Técnica n. 4955/2017-MP (subitens 11.14 e 11.15); (peça 194, p. 8)

b) as principais ressalvas da Seges à determinação do subitem 9.2.2.2 relacionam-se a dois aspectos articulados – os termos em que ela foi apresentada e a ausência de considerações sobre a sua exequibilidade; (peça 194, p. 8)

c) nenhum dos documentos anexados ao Aviso n. 333-Seses-TCU-Plenário esclarece, por exemplo, se as unidades permanentes de sustentabilidade substituiriam, no âmbito da APF, as Comissões Gestoras dos PLS, o que fica apenas subentendido no Relatório Técnico; (peça 194, p. 8)

d) o documento carece de considerações sobre o custo da implementação da determinação, a eventual economia dela decorrente ou outros benefícios esperados e que não possam ser igualmente obtidos por intermédio do regular funcionamento das Comissões Gestoras dos PLS; (peça 194, p. 8-9)

e) a determinação impactará sobremaneira a APF e implicará alterações na estrutura organizacional de inúmeras unidades, algo particularmente sensível, em face da desafiadora situação fiscal vivenciada pelos órgãos e entidades da APF e de conhecimento geral da sociedade; (peça 194, p. 9)

f) não se ponderou, ademais, a equidade da determinação, considerando-se o heterogêneo universo de organizações sobre as quais ela incide – mais de 6 mil unidades compradoras na APF, muitas delas diminutas; (peça 194, p. 9)

g) assim, não se consegue sequer delimitar os esforços a serem empreendidos para a implementação da determinação do subitem 9.2.2.2, justificando-se, assim, o seu afastamento ou a sua conversão em recomendação, para que seja apreciada no âmbito da CISAP, de modo mais detido e por um conjunto ampliado de atores; (peça 194, p. 9)

h) destaque-se que este pedido revisional vai ao encontro da proposta original de encaminhamento dos auditores (item 132 do Relatório Técnico). (peça 194, p. 9)

Análise

6.2. O item 9.2.2.2 da decisão recorrida determina ao MPDG:

9.2.2. atuar, em conjunto com os integrantes da CISAP, no sentido de:

9.2.2.2. exigir que os órgãos e as entidades da APF implementem, em suas estruturas, o efetivo funcionamento de unidades de sustentabilidade com caráter permanente, contando, em sua composição, com servidores ou colaboradores dotados de perfil técnico para a específica atuação nos assuntos pertinentes.

6.3. Na proposta original da equipe de auditoria constava (peça 179, p. 38):

Recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que:

b. Avalie a conveniência e oportunidade de, em conjunto com os órgãos que têm representação na CISAP, adotar medidas com vistas a que:

ii. Os órgãos e as entidades da APF criem, em suas estruturas, unidades de sustentabilidade com caráter permanente e compostas por servidores com atuação exclusiva e com perfil técnico apropriado aos assuntos pertinentes; e (item 3.2);

6.4. O recorrente levanta questões de natureza estrutural, administrativa e de custos que segundo ele não foram considerados e dizem respeito à própria exequibilidade da recomendação.

6.5. Com efeito, a recomendação para que se avaliasse a conveniência e oportunidade da criação de unidades de sustentabilidade com caráter permanente permitiria ao próprio órgão conduzir estudos tendentes a responder aos questionamentos relativos à exequibilidade e aos custos da criação de tais unidades. Ao se converter a proposta de recomendação em determinação, suprimiu-se a possibilidade de que a proposta e as dificuldades de sua implementação fossem discutidas com maior profundidade previamente à expedição da determinação, e sobretudo transferiu a este Tribunal a responsabilidade de demonstrar a factibilidade administrativa e financeira da determinação, aspectos que não constam da proposta original da unidade técnica e tampouco da proposta de deliberação que deu origem à decisão recorrida.

6.5. Ante o exposto, deve-se acolher a alegação, para converter a determinação contida no item 9.2.2.2 em recomendação e dar-lhe a seguinte redação:

9.2.2.2. Recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que avalie a conveniência e oportunidade de, em conjunto com os órgãos que têm representação na CISAP, adotar medidas com vistas a que os órgãos e as entidades da APF criem, em suas estruturas, unidades de sustentabilidade com caráter permanente, contando, em sua composição, com servidores ou colaboradores dotadas de perfil técnico para atuação nos assuntos pertinentes;

7. Determinação contida no tem 9.2.7

7.1. O recorrente alega que não é da sua atribuição exigir de outros órgãos e entidades da APF a elaboração do respectivo plano de gerenciamento de resíduos sólidos. Nesse sentido, aduz que:

a) a determinação contida no item 9.2.7 foge à alçada do MPDG, conforme o subitem 17.15 da Nota Técnica n. 4955/2017-MP; (peça 194, p. 9)

b) a reiteração da argumentação desenvolvida naquela Nota se faz necessária porque nenhum dos documentos anexados ao Aviso n. 333-Seses-TCU-Plenário sequer a mencionou; (peça 194, p. 9)

c) a Lei n. 12.305/2012 e o Decreto n. 7.404/2010 não imprimem a esta Secretaria tal atribuição, qual seja, exigir a elaboração dos Planos de Gerenciamento de Resíduos Sólidos pelos órgãos e entidades da APF; (peça 194, p. 9)

d) o Decreto, em seu art. 3º, disciplina que o MPDG compõe o Comitê Interministerial da Política Nacional de Resíduos Sólidos, tendo como papel apoiar a estruturação e implementação da Política; (peça 194, p. 9)

e) nenhum diploma normativo ampara a determinação do subitem 9.2.7, devendo esta ser reformulada, com a supressão da referência ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. (peça 194, p. 10)

Análise

7.2. O item 9.2.7 da decisão recorrida determina ao MPDG:

9.2.7. exigir, em conjunto com o Ministério do Meio Ambiente, que os órgãos e as entidades da administração federal elaborem os seus Planos de Gerenciamento de Resíduos Sólidos, visando à correta destinação dos resíduos gerados pelo funcionamento da máquina administrativa federal, de modo a atender os arts. 20 e 21 da Lei nº 12.305, de 2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos;

7.3. No relatório que acompanha a decisão recorrida, a equipe de auditoria consignou (peça 179, p. 35):

268. As respostas ao questionário eletrônico demonstraram que 56% das unidades não possuem um plano de gerenciamento de resíduos sólidos. Ainda assim, 74% responderam que promovem a destinação ecologicamente correta de seus resíduos, tal como suprimentos de impressão, pilhas e baterias, lâmpadas, pneus, óleos lubrificantes, seus resíduos e embalagens, bem como no descarte e desfazimento de produtos eletroeletrônicos e seus componentes, de acordo com a Política Nacional de Resíduos Sólidos.

269. Dessa forma, considerando que a maioria das unidades da APF pesquisadas não possui plano de gerenciamento de resíduos sólidos, entende-se que deva ser expedida recomendação no sentido de tornar obrigatória a sua elaboração pelos órgãos e entidades da administração pública federal.

7.4. Daí adveio a proposta original da equipe de auditoria (peça 179, p. 38):

Recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que:

e. Avalie, em conjunto com o Ministério do Meio Ambiente, a conveniência e a oportunidade de exigir dos órgãos e entidades da administração pública federal a elaboração de seus Planos de Gerenciamento de Resíduos Sólidos, visando à correta destinação dos resíduos gerados, de modo a atender os arts. 20 e 21 da Lei 12.305/2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos (item 3.5).

7.5. O recorrente alega que não lhe cabe exigir de outros órgãos e entidades a elaboração dos planos de gerenciamentos de resíduos sólidos previstos nos artigos 20 e 21 da Lei 12.305/2010. Nos termos do artigo 20 da Lei, estão sujeitos à elaboração de plano de gerenciamento de resíduos sólidos as pessoas jurídicas ali elencadas, tanto públicas quanto privadas. E quanto à responsabilidade, o artigo 27 estabelece que 'as pessoas físicas ou jurídicas referidas no art. 20 são responsáveis pela implementação e operacionalização integral do plano de gerenciamento de resíduos sólidos aprovado pelo órgão competente na forma do art. 24'.

7.6. Assim, conclui-se assistir razão ao MPDG, ante sua ausência de competência para exigir dos demais órgãos e entidades da APF a elaboração dos respectivos planos de gerenciamento de resíduos sólidos, porquanto não há previsão legal nesse sentido. Tampouco poderia este Tribunal instituir uma supervisão ou fiscalização de um órgão (MPDG) sobre os demais órgãos e entidades

da APF sem qualquer previsão legal ou normativa. Ademais, observa-se que nem no relatório de auditoria nem na proposta de deliberação que fundamenta a decisão recorrida há considerações acerca da eventual competência do MPDG para exigir dos órgãos e entidades da administração pública a elaboração dos planos de gerenciamento de resíduos sólidos, o que fragiliza ainda mais a sustentação da determinação em questão.

7.7. Ante o exposto, deve-se acolher a alegação, para converter a determinação contida no item 9.2.7 em recomendação e dar-lhe a seguinte redação:

9.2.7. Recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que avalie, em conjunto com o Ministério do Meio Ambiente, a conveniência e a oportunidade de exigir que os órgãos e entidades da administração pública federal elaborem seus Planos de Gerenciamento de Resíduos Sólidos, visando à correta destinação dos resíduos gerados pela máquina administrativa federal, de modo a atender os artigos 20 e 21 da Lei 12.305/2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos;

8. Determinações contidas nos itens 9.4 e 9.2.6

8.1. O recorrente alega que o MPDG e a CISAP não possuem o papel fiscalizatório atribuído pelos itens 9.4 e 9.2.6 da decisão recorrida. Nesse sentido, aduz que:

a) a Seges reitera seu posicionamento contrário à determinação insculpida no subitem 9.4 do Acórdão, conforme os argumentos desenvolvidos nos subitens 11.20 a 11.22 da Nota Técnica n. 4955/2017-MP; (peça 194, p. 10)

b) atribuir, por meio da sobredita determinação, papel fiscalizatório à CISAP desvirtua frontalmente seu atributo institucional, o que, em tese, afronta a ordem constitucional; (peça 194, p. 10)

c) não se pode admitir que atos de avaliação, monitoramento, controle e acompanhamento sejam transpassados a esferas que lhes são estranhas, por força constitucional; (peça 194, p. 10)

d) cabe precipuamente aos órgãos de controle, internos e externos, zelar pelo cumprimento do comando, comunicando providências aos órgãos e entidades da APF; (peça 194, p. 10)

e) a CISAP tem também um papel a cumprir neste sentido, mas este deve se limitar ao desenvolvimento de estratégias de sensibilização e capacitação de servidores quanto à disciplina vigente relativa à logística pública sustentável, nos termos do artigo 11 do Decreto n. 7746/2012. (peça 194, p. 10)

f) outro ponto que merece ressalvas na determinação consiste na aplicabilidade ao MPDG do artigo 45 da Lei 8.443/1992, porquanto a situação fática não retrata a previsão legal; a uma, porque não houve por parte do MPDG e nem da CISAP ações administrativas contra legem, que ensejassem tal menção; a duas, porque não houve omissão administrativa, haja vista que o MPDG e a CISAP não são agentes fiscalizadores, atribuição que cabe aos órgãos de controle interno e externo; (peça 194, p. 11)

g) assentou-se no relatório da ANOp que a CISAP não tem a prerrogativa de acompanhar a elaboração e a implantação dos PLS pelos órgãos da APF, nem de cobrar e de analisar os relatórios de avaliação dos PLS elaborados pelos órgãos da APF (item 118); daí a recomendação para que a Seges, em conjunto com os demais órgãos representados na CISAP, avalie a conveniência e a oportunidade de centralizar o monitoramento e a avaliação dos PLS na comissão (item 130); (peça 194, p. 11)

h) a concepção do acórdão recorrido diverge frontalmente das posições esposadas pela Presidência da República, pelo Ministério do Meio Ambiente e pelo Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão quando editaram o Decreto 7.746/2012 e a IN SLTI/MP n. 10/2012, normativos que estabeleceram a descentralização da elaboração, acompanhamento e avaliação dos PLS, a cargo de Comissões Gestoras, constituídas em cada organização; e que não atribuem,

em nenhum momento, tais papéis à CISAP, espaço concebido primordialmente com vistas à coordenação das ações para promoção da sustentabilidade na APF, em atendimento ao Acórdão 1752/2011-TCU-Plenário; (peça 194, p. 11)

i) a decisão tomada à época foi acertada, por diversas razões, de ordem prática e legal, ressaltando-se o respeito à natureza institucional da Seges enquanto órgão central normatizador do Sistema de Serviços Gerais (SISG) e a deferência ao princípio da sindicabilidade, segundo o qual as atividades da administração devem ser fiscalizadas por meio do controle interno, externo, pelo Poder Judiciário e pela autotutela das organizações; (peça 194, p. 12)

j) até mesmo por uma questão de legitimidade, a eventual revisão do modelo descentralizado em comento deveria ser processada por meio de discussão entre os órgãos que o conceberam e outros órgãos e entidades afetos à matéria, inclusive o TCU, mas não imposta por este último; (peça 194, p. 12)

k) considerando a argumentação desenvolvida em complemento aos subitens 11.20 a 11.22 da Nota Técnica n. 4955/2017-MP, solicita-se a reformulação da determinação do subitem 9.4, transformando-a em recomendação a ser deliberada pela CISAP e outros órgãos e entidades afetos à matéria. (peça 194, p. 12)

l) invocam-se as mesmas razões acima para se afastar a determinação insculpida no subitem 9.2.6, onde está mais explícito o papel de fiscalização a ser assumido por uma organização ou locus institucional específico, a ser definido pela Seges e CISAP, porquanto o que se pretende centralizar é a avaliação do grau de aderência dos órgãos e entidades da APF a um normativo, no caso, a IN SLTI/MP n. 2/2014; (peça 194, p. 12)

m) em complemento à argumentação desenvolvida nos subitens 11.20 a 11.22 da Nota Técnica n. 4955/2017-MP, solicita-se a reformulação da determinação do subitem 9.2.6, transformando-a em recomendação a ser deliberada pela CISAP e outros órgãos e entidades afetos à matéria. (peça 194, p. 12)

Análise

8.2. Os itens 9.4 e 9.2.6 da decisão recorrida dispõem:

9.4. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, a Secretaria Executiva da CISAP, em conjunto com os demais representados na comissão, promova a necessária aplicação do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666, de 1993, com o intuito de, a partir de 1º de janeiro de 2018, exigir e acompanhar a elaboração, a implementação e a avaliação dos Planos de Gestão de Logística Sustentável (PLS) pelos órgãos e entidades da administração federal direta, autárquica e fundacional (APF), em consonância com o art. 16 do Decreto nº 7.746, de 2012;

9.2.6. [determinar ao MPDG] instituir, em conjunto com a CISAP, as formas de acompanhamento e de monitoramento centralizado sobre o grau de aderência dos órgãos e entidades da APF à IN SLTI/MP nº 2, de 2014, no que concerne à certificação de prédios públicos;

8.3. Na proposta original da equipe de fiscalização constava (peça 179, p. 38-39):

2. Recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que:

d. Avalie, juntamente com a CISAP, a conveniência e oportunidade de instituir formas de acompanhamento e monitoramento centralizado em relação à aderência dos órgãos e entidades da APF à IN SLTI/MP 2/2014, no que se refere à certificação de prédios públicos (item 3.4).

4. Recomendar à Secretaria Executiva da CISAP que avalie, em conjunto com os demais órgãos com representação na comissão, a conveniência e oportunidade de acompanhar a elaboração, implementação e avaliação dos Planos de Gestão de Logística Sustentável (PLS) pelos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional (APF), conforme previsão constante do art. 16 do Decreto 7.746/2012 (item 3.2).

8.4. Conforme já aduzido, a invocação do artigo 45 da Lei 8.443/1992 pressupõe a violação de lei ou ato normativo que imponha ao ente fiscalizado determinada conduta, prevendo o comando

inclusive a indicação expressa dos dispositivos violados. Mas não é isso o que se observa no item 9.4 da decisão recorrida.

8.5. Fundamento legal invocado no item 9.4 da decisão recorrida, o artigo 16 do Decreto 7746/2012 dispõe:

Art. 16. A administração pública federal direta, autárquica e fundacional e as empresas estatais dependentes deverão elaborar e implementar Planos de Gestão de Logística Sustentável, conforme ato editado pela Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, que preverá, no mínimo:

I – atualização do inventário de bens e materiais do órgão e identificação de similares de menor impacto ambiental para substituição;

II – práticas de sustentabilidade e de racionalização do uso de materiais e serviços;

III – responsabilidades, metodologia de implementação e avaliação do plano; e

IV – ações de divulgação, conscientização e capacitação.

8.6. O dispositivo claramente atribui a cada órgão e entidade da APF direta, autárquica e fundacional a tarefa de elaborar e implementar o respectivo Plano de Gestão de Logística Sustentável, o que corrobora a alegação de que foi adotado um modelo descentralizado, e de que eventual revisão do modelo deveria ser discutida pelos atores institucionais envolvidos, e não imposto unilateralmente pelo TCU.

8.7. Além disso, o artigo 9º do Decreto 7.746/2012 atribui à CISAP natureza consultiva, e não fiscalizatória:

Art. 9º Fica instituída a Comissão Interministerial de Sustentabilidade na Administração Pública - CISAP, de natureza consultiva e caráter permanente, vinculada à Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, com a finalidade de propor a implementação de critérios, práticas e ações de logística sustentável no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional e das empresas estatais dependentes.

8.8. Consoante alegado, e conforme estabelecido no artigo 11 do Decreto 7.746/2012, as atribuições da CISAP se resumem a:

Art. 11. Compete à CISAP:

I - propor à Secretaria de Gestão do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão:

a) normas para elaboração de ações de logística sustentável;

b) regras para a elaboração dos Planos de Gestão de Logística Sustentável, de que trata o art. 16;

c) (revogado)

d) critérios e práticas de sustentabilidade nas aquisições, contratações, utilização dos recursos públicos, desfazimento e descarte;

e) estratégias de sensibilização e capacitação de servidores para a correta utilização dos recursos públicos e para a execução da gestão logística de forma sustentável;

f) cronograma para a implantação de sistema integrado de informações para acompanhar a execução das ações de sustentabilidade; e

g) ações para a divulgação das práticas de sustentabilidade; e

II - elaborar seu regimento interno; e

III - coordenar a implementação de ações de logística sustentável.

8.9. Assim, as atribuições da CISAP se restringem a propor ao MPDG normas e ações relativas à sustentabilidade e coordenar a implementação de ações de logística sustentável. Entre tais atribuições não constam monitorar ou acompanhar ações de órgãos ou entidades da APF e tampouco exigir que estes elaborem ou implementem os planos de gestão de logística sustentável previstos no artigo 16 do Decreto 7.746/2012. Tal como alegado, a verificação sobre o cumprimento de tal previsão normativa estaria mais afeta aos órgãos de controle interno e externo. Ressalte-se que as considerações até aqui expendidas calham igualmente ao item 9.2.6 da decisão

recorrida.

8.10. Ainda de acordo com o alegado, a equipe de auditoria deste Tribunal foi explícita ao afirmar que a CISAP não tem as atribuições que lhe são conferidas pelas determinações em questão (peça 179, p. 17):

Lacunas de legislação

117. Este tópico refere-se à ausência de competências importantes para atuação mais efetiva da CISAP e das comissões de sustentabilidade no âmbito dos órgãos da APF.

118. Com relação à CISAP, pode-se afirmar que o citado comitê não tem a prerrogativa de acompanhar a elaboração e a implantação dos PLS pelos órgãos da APF, nem de cobrar e de analisar os relatórios de avaliação dos PLS elaborados pelos órgãos da APF.

(...)

120. Verifica-se assim que o acompanhamento da elaboração, implementação e monitoramento dos PLS pelos órgãos da APF não consta das atribuições da CISAP. Nesse caso, essa lacuna normativa pode ser indicada como uma das causas responsáveis pela baixa taxa de elaboração de PLS pela APF, em especial pelo poder executivo (somente 41% das instituições avaliadas do poder executivo possuem PLS), conforme apontado no tópico anterior. (g.n.)

8.11. Nesse contexto, mesmo as recomendações originalmente propostas pela equipe de fiscalização somente podem ser entendidas sob o ponto de vista do preenchimento das lacunas normativas identificadas, e não sob o ponto de vista do descumprimento de normas já existentes, como dá a entender a redação do item 9.4 da decisão recorrida.

8.12. Ante o exposto, deve-se acolher a alegação, para converter as determinações contidas no itens 9.4 e 9.2.6 em recomendações e dar-lhes a seguinte redação:

9.4. Recomendar à Secretaria Executiva da CISAP que avalie, em conjunto com os demais representados na comissão, a conveniência e oportunidade de exigir e acompanhar a elaboração, implementação e avaliação dos Planos de Gestão de Logística Sustentável (PLS) pelos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional (APF), em consonância com o artigo 16 do Decreto 7.746/2012.

9.2.6. Recomendar ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que avalie, juntamente com a CISAP, a conveniência e oportunidade de instituir formas de acompanhamento e monitoramento centralizado sobre o grau de aderência dos órgãos e entidades da APF à IN SLTI/MP 2/2014, no que se refere à certificação de prédios públicos;

9. Inadequação da conversão das propostas de recomendação em determinações

9.1. O recorrente alega não ser adequada a conversão das propostas de recomendação em determinações, tal como procedido pela decisão recorrida. Nesse sentido, aduz que:

a) as providências a serem adotadas pelos gestores foram todas comunicadas no acórdão recorrido sob a forma de determinações, ante a alegada necessidade de correção de falhas, em respeito à legislação aplicável (lato sensu) e em homenagem aos princípios administrativos da legalidade e eficiência; (peça 194, p. 13)

b) as providências dispostas nos subitens 9.2.1, 9.2.2.2, 9.2.6 e 9.4 destinam-se reconhecidamente ao aperfeiçoamento de uma política pública, como é próprio das auditorias de natureza operacional, mas nenhuma delas decorre direta e expressamente de uma exigência normativa, não se configurando, portanto, omissão ou afronta a preceitos legais por parte dos gestores da política em tela; (peça 194, p. 13)

c) a decisão do Ministro Relator, pela conversão de todas as recomendações em determinações, adentra na esfera de discricionariedade do gestor público, a quem cabe, em última análise, decidir e responder pelas ações a serem empreendidas na correção das falhas constatadas pela auditoria técnica, atentando na formatação destas respostas para a disciplina vigente da

matéria (inclusive seus princípios informativos), os recursos à sua disposição e critérios de oportunidade e conveniência. (peça 194, p. 13)

Análise

9.2. Segundo o Anexo I da Resolução-TCU n. 265/2014, determinação expedida por este Tribunal deve preencher os seguintes requisitos:

- fundamentação legal que legitima o TCU a expedir determinações;*
- legislação, norma ou jurisprudência infringida;*
- prazo definido para o cumprimento;*
- viabilidade fática, técnica e jurídica, considerando a estrutura e as competências da unidade jurisdicionada.*

9.3. Já os requisitos da recomendação são:

- oportunidades de melhoria identificadas;*
- viabilidade fática, técnica e jurídica.*

9.4. Isso corrobora o ponto central da alegação, que diz respeito ao pressuposto de que as determinações, ao contrário das recomendações, exigem fundamento legal ou normativo, tanto para a sua expedição, quanto para que se indique o dispositivo violado.

9.5. Havendo base legal, e sendo identificada conduta comissiva ou omissiva desconforme à lei, a unidade técnica não deixaria de propor determinações em vez de recomendações, como o fez nos itens 1, 3 e 9 da sua proposta de encaminhamento (peça 179, p. 37-40). Por outro lado, a invocação genérica dos princípios da legalidade e eficiência para efeito da conversão das recomendações em determinações não cumpre os requisitos da norma mencionada acima.

9.6. Ante o exposto, e tendo em vista a conformidade com as teses defendidas ao longo dessa instrução, propõe-se acolher a alegação.

CONCLUSÃO

10. Da análise, conclui-se que:

a) tal como alegado, não foi indicado o dispositivo violado que fundamentaria a expedida da determinação contida no item 9.2.1 da decisão recorrida, tendo este Tribunal invadido o mérito administrativo para impor ao administrado conduta não prevista em lei (item 5);

b) ao se converter a proposta de recomendação em determinação, suprimiu-se a possibilidade de que a proposta e as dificuldades de sua implementação fossem discutidas com maior profundidade previamente à expedição da determinação, e sobretudo transferiu a este Tribunal a responsabilidade de demonstrar a factibilidade administrativa e financeira da determinação, aspectos que não constam da proposta original da unidade técnica e tampouco da proposta de deliberação que deu origem à decisão recorrida (item 6);

c) falece competência ao MPDG para exigir dos demais órgãos e entidades da APF a elaboração dos respectivos planos de gerenciamento de resíduos sólidos, porquanto não há previsão legal nesse sentido (item 7);

d) o MPDG e a CISAP não possuem o papel fiscalizatório atribuído a eles pelos itens 9.4 e 9.2.6 da decisão recorrida (item 8);

e) ao contrário de recomendações, as determinações exigem fundamento legal tanto para sua expedição, como para que se indique o dispositivo violado, requisitos não preenchidos nas determinações expedidas pela decisão recorrida (item 9).

*10.1. Ante essas conclusões, deve-se **dar provimento** ao recurso, para efeito de converter as determinações contidas nos itens 9.2.1, 9.2.2.2, 9.2.6, 9.2.7 e 9.4 da decisão recorrida em recomendações, na forma proposta pela equipe de fiscalização deste Tribunal.*

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

11. Ante o exposto, submete-se o assunto à consideração superior, propondo-se, com fundamento no artigo 48 da Lei 8.443/1992:

a) conhecer do recurso e, no mérito, dar-lhe provimento, para efeito de converter as determinações contidas nos itens 9.2.1, 9.2.2.2, 9.2.6, 9.2.7 e 9.4 da decisão recorrida em recomendações, na forma proposta pela equipe de fiscalização deste Tribunal, mantendo-se inalterados o conteúdo dos demais dispositivos;

b) nos termos do provimento proposto, retificar o acórdão recorrido de forma a suprimir o item 9.4 (que passa a ser o novo item 9.8.3), renumerar o item 9.2 e dar nova redação ao item 9.8, que passariam a ter a seguinte configuração:

9.2. determinar que, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443, de 1992, o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), promova a necessária aplicação do art. 3º, caput, da Lei nº 8.666, de 1993, de sorte a adotar as providências necessárias para que, a partir de 1º de janeiro de 2018, sejam efetivamente aplicadas as seguintes medidas:

9.2.1. atuar, em conjunto com os integrantes da CISAP, no sentido de:

9.2.1.1. exigir que os Planos de Gestão de Logística Sustentável (PLS) ou instrumentos substitutos equivalentes estejam previstos no planejamento estratégico de cada órgão e entidade da APF, considerando o alcance e a transversalidade dos aspectos inerentes à sustentabilidade, de modo a institucionalizar, com isso, todas as ações de sustentabilidade junto à direção geral das aludidas instituições;

9.2.1.2. exigir que as avaliações de desempenho dos PLS contenham ferramentas de avaliação da efetividade do instrumento de planejamento, com vistas a permitir a análise dos resultados das ações implementadas e o comportamento dos padrões de consumo, em busca da manutenção do ponto de equilíbrio entre o consumo e os gastos;

9.2.2. coordenar e integrar as iniciativas destinadas ao aprimoramento e à implementação de critérios, requisitos e práticas de sustentabilidade a serem observados pelos órgãos e entidades da administração federal em suas contratações públicas, nos termos do art. 2º do Decreto nº 7.746/2012, a exemplo do projeto SPPEL, devendo atentar para a necessidade de aprimorar a normatização que permite a APF realizar aquisições de produtos e serviços sustentáveis, com maior agilidade e eficiência, além de outros incentivos gerenciais, no caso de o órgão ou a entidade federal contar com o devido PLS;

9.2.3. concluir a revisão do Catálogo de Materiais – CATMAT e do Catálogo de Serviços – CATSER, de sorte a regulamentar a inclusão de itens com requisitos de sustentabilidade e a excluir os itens cadastrados em duplicidade;

9.2.4. exigir a devida apresentação da Plano Anual de Contratações pelos órgãos e entidades integrantes do SISG, especificando os itens com requisitos de sustentabilidade que serão adquiridos em consonância com o correspondente PLS;

(...)

9.4. [suprimido]

(...)

9.8. recomendar:

9.8.1. à Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento Energético do Ministério de Minas e Energia que no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da notificação deste Acórdão, promova devidas ações no sentido de:

9.8.1.1. aumentar o número de organismos inspecionadores acreditados pelo Inmetro (OIA) no mercado, com vistas a cumprir o determinado pela IN SLTI/MP nº 2/2014;

9.8.1.2. estimular os gestores de prédios públicos com vistas à certificação das correspondentes edificações;

9.8.2. ao Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, representado pela Coordenação Geral de Normas de sua Secretaria de Gestão (SEGES/CGNOR), que avalie a conveniência e oportunidade de:

9.8.2.1. implementar Índice de Sustentabilidade da Administração (IASA), com eventuais adaptações e atualizações que se fizerem necessárias, de acordo com as tratativas já iniciadas em reuniões da

CISAP, de modo a possibilitar verificação e acompanhamento da evolução de ações que visem à sustentabilidade na APF, valendo-se, na medida do possível, do aplicativo de TI desenvolvido em cumprimento ao item 9.9.4 deste Acórdão;

9.8.2.2. em conjunto com os órgãos que têm representação na CISAP, adotar medidas com vistas a que os órgãos e as entidades da APF criem, em suas estruturas, unidades de sustentabilidade com caráter permanente, contando, em sua composição, com servidores ou colaboradores dotadas de perfil técnico para atuação nos assuntos pertinentes;

9.8.2.3. instituir formas de acompanhamento e monitoramento centralizado sobre o grau de aderência dos órgãos e entidades da APF à IN SLTI/MP 2/2014, no que se refere à certificação de prédios públicos;

9.8.2.4. exigir que os órgãos e entidades da administração pública federal elaborem seus Planos de Gerenciamento de Resíduos Sólidos, visando à correta destinação dos resíduos gerados pela máquina administrativa federal, de modo a atender os artigos 20 e 21 da Lei 12.305/2010, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos;

9.8.3. à Secretaria Executiva da CISAP que avalie, em conjunto com os demais representados na comissão, a conveniência e oportunidade de exigir e acompanhar a elaboração, implementação e avaliação dos Planos de Gestão de Logística Sustentável (PLS) pelos órgãos e entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional (APF), em consonância com o artigo 16 do Decreto 7.746/2012.

(...)

c) dar ciência da decisão ao recorrente e demais interessados.

É o relatório.