

A licitação como instrumento para implementação de políticas públicas voltadas à proteção ambiental

Sílvia Helena Nogueira Nascimento¹

Sumário: 1. Introdução. 2. Proteção do meio ambiente na Constituição de 1988. 2.1. Artigo 225 da Constituição. 2.2. Artigo 170 da Constituição. 3. Deveres da Administração Pública na qualidade de consumidor. 4. Interesse público e a variável ambiental. 5. A Lei nº 8.666/1993. 6. A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente. 7. A Lei da Política Nacional do Saneamento Básico. 8. A Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC. 9. A Política Nacional de Resíduos Sólidos – PNRS. 10. O Estado de São Paulo e as contratações ambientalmente sustentáveis. 11. Conclusões. Referências bibliográficas.

Resumo: A licitação apresenta-se como um instrumento essencial à implementação de políticas públicas relacionadas ao desenvolvimento sustentável, sendo dever do Poder Público a observância de critérios sociais e de proteção e conservação do meio ambiente para a celebração de contratos no âmbito da Administração Pública direta e indireta.

Palavras-chave: licitação – políticas públicas – meio ambiente

¹ Procuradora do Estado de São Paulo. Chefe da Consultoria Jurídica da Secretaria de Estado do Meio Ambiente e mestranda em Direitos Difusos e Coletivos pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP.

1. Introdução

O presente estudo tem por base o Parecer CJ/SMA nº 686/2006, por mim proferido na chefia da Consultoria Jurídica da Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo, em atenção a uma consulta a respeito da possibilidade, sob o aspecto jurídico, de adoção de critérios ambientais para a elaboração da lista de produtos que passariam a integrar o Cadastro de Materiais do Estado de São Paulo – CADMAT, norteados, assim, de forma sustentável, todas as aquisições efetivadas pelo Estado, no âmbito de sua Administração direta e indireta.

Referida consulta decorreu das gestões efetivadas pelo Professor José Goldemberg, então Secretário de Estado do Meio Ambiente, que, com uma mente sempre inquieta e inovadora, voltada à preservação do meio ambiente, conseguiu, com o assessoramento da Consultoria Jurídica da Pasta, fosse editada a Resolução da Casa Civil, CC-53, de 30 de junho de 2004, que criou o Grupo Técnico para o desenvolvimento de estudos para a implantação de licitações ambientalmente sustentáveis no Estado de São Paulo.

Em resposta à questão colocada, após análise das normas constitucionais e infralegais, o parecer concluiu pela inexistência de obstáculo de ordem legal a que se procedesse à revisão do Cadastro de Materiais do Estado de São Paulo – CADMAT, levando-se em conta as questões ambientais, mediante a inclusão de itens que se apresentem mais interessantes à preservação do meio ambiente, como também pela exclusão daqueles que não se harmonizem com a política de consumo sustentável que deve ser implementada pela Administração Pública.

Desde então, várias leis específicas voltadas à proteção e à conservação do meio ambiente, tais como as leis da Política Nacional de Saneamento Básico, da Política Nacional de Mudanças do Clima e da Política Nacional de Resíduos Sólidos, foram editadas de modo a nortear a implantação de políticas públicas em âmbito nacional. Para o atendimento dos objetivos nelas estipulados, as contratações públicas aparecem como um instrumento efetivo e relevante, o qual este estudo objetiva ressaltar.

Impossível deixar de registrar que devo a descoberta da relevância da licitação como instrumento efetivo para a implementação de políticas públicas e da importante contribuição que a área consultiva da Procuradoria

Geral do Estado presta para que com elas seja alcançada uma sociedade mais justa, democrática e equilibrada, aos ensinamentos da inesquecível Procuradora do Estado, Dra. Maria Teresa Ghirardi Mascarenhas Neves.

A muito querida e para sempre inesquecível amiga, com este singelo estudo presto, com uma saudade infinita, carinhosa homenagem.

2. Proteção do meio ambiente na Constituição de 1988

A relevância do meio ambiente ecologicamente equilibrado ganhou assento constitucional no Brasil com a edição da Constituição de 1988, que cuida da matéria não apenas em um capítulo específico voltado ao meio ambiente, como também no capítulo que trata da ordem econômica, no qual a proteção do meio ambiente encontra-se relacionada entre os princípios que a regem.

Paulo Affonso Leme Machado², com muita propriedade, aponta que “o antagonismo dos termos – desenvolvimento e sustentabilidade – aparece muitas vezes, e não pode ser escondido nem ser objeto de silêncio por parte dos especialistas que atuam no exame de programas, planos e projetos de empreendimentos.”

Referido antagonismo a ser enfrentado pelo Poder Público e que a Constituição de 1988 procura minimizar ao impor um crescimento econômico não apenas quantitativo, mas necessariamente qualitativo, com a inclusão das variáveis sociais e ambientais – desenvolvimento sustentável – é o grande desafio a ser ultrapassado pela Administração Pública na implementação das ações decorrentes das políticas sob sua responsabilidade.

2.1 Artigo 225 da Constituição

Estabelece a Constituição, no artigo 225, *caput*, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo, e considerado essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e a toda a coletividade o dever de sua defesa e preservação, não apenas para a presente geração, mas também para as futuras.

² Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2012, p.74.

Por sua vez, o § 1º do artigo 225 da Carta Federal determina nos incisos I, V, VI e VII, de modo a assegurar efetividade a esse direito, ser incumbência do Poder Público: (I) a preservação e restauração dos processos ecológicos essenciais; (II) a promoção do manejo ecológico das espécies e ecossistemas; (III) o controle da produção, da comercialização e do emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente; (IV) a proteção da fauna e da flora, assim como a conscientização pública para a preservação do meio ambiente.

A proteção ambiental encontra-se, assim, intimamente ligada ao desenvolvimento econômico, não havendo como dissociar a industrialização e o crescimento dos setores de bens e serviços da questão ambiental.

2.2 Artigo 170 da Constituição

Dessa forma, além do capítulo específico voltado ao meio ambiente, reforça a Constituição a importância de sua preservação e conservação ao instituir, no artigo 170, inciso VI, a defesa do meio ambiente entre os princípios que regem a ordem econômica, determinando, de forma expressa, que a defesa do meio ambiente será efetivada “inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.”

Verifica-se, portanto, no tocante à defesa, preservação e conservação do meio ambiente, que a Constituição impõe ao Poder Público a adoção não apenas de ações de cunho repressivo, visando à recuperação do dano ambiental, mas contempla, principalmente, e de forma muito mais eficaz, ações de caráter preventivo, como o incentivo a tecnologias menos gravosas ambientalmente e o tratamento diferenciado em razão do impacto ambiental dos produtos e serviços e seus processos de elaboração e prestação, atribuindo ao Poder Público o dever de divulgação de uma consciência pública voltada à preservação do meio ambiente.

3. Deveres da Administração Pública na qualidade de consumidor

A ação da Administração Pública na qualidade de consumidor, ao contratar a aquisição de bens, a prestação de serviços diversos e a execução de obras, encontra-se necessariamente subordinada aos comandos de natureza preventiva determinados pela Constituição, que levam, obri-

gatoriamente, à implantação de políticas públicas voltadas ao consumo sustentável. Ao Poder Público cabe desempenhar o papel de indutor de políticas ambientalmente sustentáveis.

Nesse sentido, há que se destacar a atuação do Brasil na “Conferência da Terra”, quando se reuniu a “Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento”, conhecida como ECO/92, que adotou na Agenda 21 o desenvolvimento sustentável como meta a ser alcançada pelos países, mediante o estabelecimento de programas voltados ao exame dos padrões insustentáveis de produção e consumo, e de políticas estratégicas nacionais de estímulo a mudanças no padrão de consumo não sustentável.

No mesmo sentido, a Declaração do Rio 92 contempla, no Princípio 8, que os Estados devem reduzir e eliminar padrões insustentáveis de produção e consumo.

Vê-se, portanto, que os referidos documentos de natureza programática demonstram a clara preocupação mundial com o denominado consumo sustentável, no qual não apenas a iniciativa privada, mas principalmente o Poder Público possui um papel de mais alta relevância.

O consumo sustentável pressupõe o desenvolvimento econômico de forma viável, com competitividade e lucro, aliado ao respeito às questões ambientais e sociais.

Assim, pode-se constatar que a adoção de critérios ambientais nas licitações levadas a efeito pela Administração Pública federal, estadual e municipal, objetivando a implantação das ações decorrentes de políticas públicas, tais como as voltadas à saúde, educação, saneamento, segurança pública e desenvolvimento, trata-se não apenas de poder, mas principalmente de um dever do Poder Público, de forma a incentivar as empresas e difundir os produtos e os serviços que possam contribuir para uma menor agressão ao meio ambiente.

4. Interesse público e a variável ambiental

A Constituição Federal determina no artigo 37, *caput*, que a Administração Pública paute suas ações nos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência, sempre

com vistas a se atingir o interesse público. Ou seja, o interesse público é sempre a meta a ser atingida pela Administração.

Interesse público, como bem conceitua José Cretella Júnior³, “É o próprio interesse coletivo colocado pelo Estado entre seus próprios interesses, assumindo-os sob regime jurídico de direito público, exorbitante e derogatório do direito comum.”

O interesse público, assim, vincula não apenas o administrado, mas a própria Administração quando da aplicação da lei.

A supremacia do interesse público, cuja tutela incumbe ao Estado, decorre do princípio da indisponibilidade do interesse público, que, segundo Celso Antonio Bandeira de Mello,⁴ “significa que sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – internos ao setor público – não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los – o que é também um dever – na estrita conformidade do que dispuser a *intentio legis*.”

Vê-se, portanto, que a aplicação da lei deve estar em conformidade com as normas e princípios constitucionais vigentes a fim de que se atenda o interesse público de forma efetiva.

Neste sentido, cabe destacar, ainda, a lição do Professor Gustavo Binenbojm⁵:

“...O que se quer evidenciar é que, com a elevação do significado da Constituição e com o consenso, quase universal, não só de sua superioridade formal, como também de sua ascendência axiológica sobre todo o ordenamento jurídico, há uma importantíssima modificação no direito administrativo: a lei é substituída pela Constituição como a principal fonte desta disciplina jurídica. A reserva vertical da lei foi substituída por uma reserva vertical da Constituição. A Constituição passa a figurar como norma diretamente habilitadora

3 Dicionário de Direito Administrativo: Forense, 1978, p. 307

4 Citação Maria Sylvia Zanella Di Pietro. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2002, p.70.

5 Teoria do Direito Administrativo, Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização. Renovar, 2006, p. 131/132.

da atuação administrativa, havendo uma verdadeira ‘osmose entre a Constituição e a lei’. Pode-se, assim, dizer com Canotilho, que se abre um caminho para ‘uma verdade sem lei.’

Com efeito, como já explicitado no Capítulo II, a Constituição se presta (I) não só como norma direta e imediatamente habilitadora de competências administrativas, como também (II) serve de critério imediato de decisão administrativa.”

O dever da Administração de pautar sua atuação no ordenamento jurídico como um todo, com especial atenção às normas e princípios constitucionais, no atualmente denominado “princípio da juridicidade administrativa”, é bem destacado no trecho a seguir transcrito da página 143 da obra acima referida:

“... Com efeito, a vinculação da atividade administrativa ao direito não obedece a um esquema único, nem se reduz a um tipo específico de norma jurídica – lei formal. Essa vinculação, ao revés, dá-se em relação ao ordenamento jurídico, uma unidade (Constituição, leis, regulamentos gerais, regulamentos setoriais), expressando-se em diferentes graus e distintos tipos de normas, conforme a disciplina estabelecida na matriz constitucional.

A vinculação da Administração não se circunscreve, portanto, à lei formal, mas a esse bloco de legalidade (o ordenamento jurídico como um todo sistêmico), a que aludia Hariou, que encontra melhor enunciação, para os dias de hoje, no que Merkl chamou de princípio da juridicidade administrativa...”

5. A Lei nº 8.666/1993

A Lei federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993, que estabelece normas gerais para as licitações e contratos da Administração Pública, no seu artigo 3º, *caput*, indica expressamente que a licitação, ou seja, o procedimento administrativo a ser adotado para a escolha do contratado e da melhor oferta para a Administração, deverá ser processado e julgado com estrita observância aos princípios constitucionais nele indicados e todos os demais que lhes sejam correlatos, com o expresse objetivo da promoção do desenvolvimento nacional sustentável, consoante se verifica de sua redação a seguir transcrita:

“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.”

Nos termos do artigo 40, inciso I, da Lei nº 8.666/93, cabe à Administração indicar o objeto a ser contratado, definindo-o de forma clara e objetiva com todas as características necessárias ao atendimento do interesse público, nele incluído, de forma obrigatória, o respeito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Há que se ressaltar, neste aspecto, que as vedações constantes do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 8.666/93, dispositivo muitas vezes utilizado de modo absolutamente equivocado como obstáculo para que a Administração Pública realize contratações ambientalmente sustentáveis, de forma alguma impede a sua adoção.

O dispositivo legal em questão veda a previsão, nos atos de convocação para participação em licitações, de cláusulas ou condições que comprometam ou restrinjam o caráter competitivo da licitação, ou ainda, que estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou do domicílio dos licitantes, ou de qualquer outra circunstância IMPERTINENTE ou IRRELEVANTE para o específico objeto do contrato.

Por consequência, ainda que eventualmente restritivas, se pertinentes, relevantes e motivadas, a própria lei admite que se façam distinções para a contratação objetivada pela Administração Pública, sempre em prol do interesse público.

Veja-se que a Lei nº 8.666/93, com redação alterada pela Lei nº 11.196/2005, contempla no § 2º, do artigo 3º, como critério de desempate na licitação, a preferência para bens e serviços produzidos ou prestados por empresas que invistam em pesquisa e no desenvolvimento de tecnologia no País (inciso IV). Certamente, o desenvolvimento de pesquisas e tecnologia no Brasil, voltadas à preservação do meio ambiente, apresenta-se como da maior relevância para o País, enquadrando-se no dispositivo em comento.

Com relação, especificamente, à contratação de serviços e obras, a Lei nº 8.666/93 é expressa ao mencionar, no artigo 12, inciso VII, a obrigatoriedade de se levar em conta o impacto ambiental na elaboração dos projetos básico e executivo, sendo, ainda, facultado o emprego de mão de obra, materiais, tecnologia e matérias-primas existentes no local, segundo o que contempla o inciso IV, do referido dispositivo legal.

É a própria lei fixando restrições consideradas pertinentes e relevantes sob os aspectos ambiental e social.

Assim sendo, em uma licitação pública de serviços ou obras a Administração Pública deverá conferir especial atenção à fase preparatória do certame, fornecendo as condições e os instrumentos necessários para que os responsáveis possam elaborar termos de referência, projeto básico e projeto executivo que contemplem especificações que venham a contribuir para a proteção do meio ambiente. Uma vez resguardadas as questões relevantes e pertinentes de ordem ambiental e social, de acordo com o interesse público a ser alcançado, o julgamento do certame far-se-á pelo menor preço ofertado.

Em uma licitação em que se apresente necessário o julgamento com amparo na melhor técnica ou na análise da técnica e preço, as questões ambientais podem e devem ser contempladas como fator de pontuação das propostas, objetivando a escolha daquela que melhor atenda ao interesse público.

No tocante às compras, a licitação do tipo menor preço não significa, em absoluto, o menor custo para a Administração Pública, ou seja, a menor quantia em dinheiro que deverá sair dos cofres públicos em determinado momento, levando-se em conta todos os bens disponíveis no mercado, de modo a que sempre seja adquirido aquele de menor valor, independentemente de suas especificações. Significa, sim, que a Administração deve buscar o preço mais vantajoso para o bem cuja especificação atenda ao interesse público.

Interpretação em contrário levaria ao mais completo desrespeito às normas constitucionais e legais, uma vez que a observância dos princípios da impessoalidade e da economicidade deve estar aliada indissociavelmente do atendimento do interesse público, interesse este que se apresenta muito mais amplo e não se limita ou confunde com o interesse da própria Administração ou dos particulares, como já mencionado neste parecer.

Veja-se que a Administração Pública sempre que especifica o bem a ser adquirido restringe o objeto do certame àqueles bens que se apresentam compatíveis com os requisitos impostos, excluindo-se, por consequência, aqueles que não estão conformes às especificações dadas pelo instrumento convocatório da licitação.

Não há como se especificar um bem, serviço ou obra, sem que se façam restrições, uma vez que na especificação do objeto da licitação ou do contrato, a Administração Pública passa a delimitar o universo do objeto pretendido.

Quando é indicada a velocidade mínima de um equipamento de informática, ou a potência mínima do motor de um veículo, todos os demais que não estiverem de acordo com o requisito imposto pela Administração Pública terão sua participação vedada no certame, sob pena de desclassificação da proposta que se apresentar em desacordo com as condições impostas na licitação.

Trata-se, no caso, de restrições utilizadas de forma corriqueira pela Administração Pública na definição do objeto a ser adquirido ou prestado, uma vez que são consideradas pertinentes e oportunas para que o interesse público possa ser alcançado com eficiência e agilidade. Assim sendo, apresentam-se tais restrições amplamente aceitas pelos órgãos incumbidos do controle interno e externo da Administração Pública, sendo por estes também adotadas.

Se as especificações de ordem técnica voltadas à agilidade e segurança na prestação do serviço público são utilizadas de modo pacífico, com maior razão devem ser adotadas as especificações que visem à preservação do meio ambiente, em face dos expressos comandos constitucionais e legais a respeito.

Inquestionavelmente, portanto, a aplicação da lei de licitações, com observância obrigatória do interesse público, abrange a questão atinente à preservação do meio ambiente.

Nesse sentido, no plano infraconstitucional, várias normas específicas reforçam e complementam a obrigação do Estado de atuar de modo a assegurar a implementação de políticas públicas voltadas à preservação e conservação do meio ambiente.

6. A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente

A Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente e encontra-se recepcionada pela Carta Constitucional, indica no artigo 4º, entre outros, os seguintes objetivos: (I) compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico; (II) definição de áreas prioritárias de ação governamental relativa à qualidade e ao equilíbrio ecológico, atendendo aos interesses da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios; (III) estabelecimento de critérios e padrões da qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo dos recursos ambientais; (IV) difusão de tecnologias de manejo do meio ambiente, à divulgação de dados e informações ambientais e à formação de uma consciência pública sobre a necessidade de preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico; (V) preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida.

7. A Lei da Política Nacional do Saneamento Básico

A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, fixa as diretrizes nacionais para o saneamento básico, estabelecendo que os serviços públicos de saneamento básico sejam prestados com base em determinados princípios fundamentais destacados em seu artigo 2º.

Encontram-se arrolados entre tais princípios, a articulação com as políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação, de proteção ambiental, de promoção da saúde e outras de relevante interesse social voltadas para a melhoria da qualidade de vida, para as quais o saneamento básico seja determinante.

No que diz respeito à Política Federal de Saneamento Básico, a lei determina que a União observe os objetivos de minimizar os impactos ambientais relacionados à implantação e desenvolvimento das ações, obras e serviços de saneamento básico e assegurar que sejam executadas de acordo com as normas relativas à proteção do meio ambiente, ao uso e ocupação do solo e à saúde.

Referida lei acarretou, ainda, a alteração da Lei nº 8.666/93, no tocante à erradicação da pobreza e da proteção ambiental, ao incluir, por meio do artigo 57, um inciso XXVII, no artigo 24, para admitir a dispensa de licitação para a contratação de forma direta da coleta, processamento e comercialização de resíduos sólidos urbanos recicláveis ou reutilizáveis, em áreas com sistema de coleta seletiva de lixo, efetuados por associações ou cooperativas formadas exclusivamente por pessoas físicas de baixa renda reconhecidas pelo Poder Público como catadores de materiais recicláveis, com o uso de equipamentos compatíveis com as normas técnicas, ambientais e de saúde pública.

8. A Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC

A Política Nacional sobre Mudança do Clima – PNMC, instituída pela Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, visa, entre outras ações: (I) à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a proteção do sistema climático; (II) à redução das emissões antrópicas de gases de efeito estufa em relação às suas diferentes fontes; (III) à preservação, à conservação e à recuperação dos recursos ambientais, com particular atenção aos grandes biomas naturais tidos como Patrimônio Nacional.

A lei determina, ainda, que os objetivos da Política Nacional sobre Mudança do Clima deverão estar em consonância com o desenvolvimento sustentável, com o intuito de buscar o crescimento econômico, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais.

Para tanto, a lei estabelece várias diretrizes relacionadas à atuação do Poder Público na proteção do meio ambiente, tais como: (I) o apoio e o fomento às atividades que efetivamente reduzam as emissões ou promovam as remoções por sumidouros de gases de efeito estufa; (II) o estímulo e o apoio à manutenção e à promoção de práticas, atividades e tecnologias de baixa emissão de gases de efeito estufa, e de padrões sustentáveis de produção e consumo.

A lei contempla, ainda, entre os instrumentos da Política Nacional sobre Mudança do Clima, no inciso XII, do artigo 6º, medidas existentes ou a serem criadas que estimulem o desenvolvimento de processos e tecnologias que contribuam para a redução de emissões e remoções de gases de efeito estufa. Contempla, entre tais ações, algumas específicas relacionadas às licitações públicas, como o estabelecimento de critérios

de preferência nas licitações e concorrências públicas, compreendidas aí as parcerias público-privadas e a autorização, permissão, outorga e concessão para exploração de serviços públicos e recursos naturais, para as propostas que propiciem maior economia de energia, água e outros recursos naturais e redução da emissão de gases de efeito estufa e de resíduos.

9. A Política Nacional de Resíduos Sólidos

A Política Nacional de Resíduos Sólidos foi instituída pela Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, dispondo sobre as diretrizes relativas à gestão integrada e ao gerenciamento de resíduos sólidos, incluídos os perigosos, às responsabilidades dos geradores e do Poder Público e aos instrumentos econômicos aplicáveis.

Entre os objetivos da Política Nacional de Resíduos Sólidos destacam-se o estímulo à adoção de padrões sustentáveis de produção e consumo de bens e serviços, bem como os incentivos à indústria de reciclagem, tendo em vista fomentar o uso de matérias-primas e insumos derivados de materiais reciclados e recicláveis.

É destacada, ainda, a prioridade nas aquisições e contratações governamentais para produtos reciclados e recicláveis; bem como bens, serviços e obras que considerem critérios compatíveis com padrões de consumo social e ambientalmente sustentáveis.

Por fim, consta entre seus objetivos, o estímulo à rotulagem ambiental e ao consumo sustentável.

Para a gestão e gerenciamento dos resíduos sólidos, a lei determina seja observada a seguinte ordem de prioridade: não geração, redução, reutilização, reciclagem, tratamento dos resíduos sólidos e disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos. O Poder Público, em suas contratações, deverá, portanto, levar em conta tais normas de modo a dar efetividade à Política Nacional de Resíduos Sólidos.

10. O Estado de São Paulo e as contratações ambientalmente sustentáveis

O Estado de São Paulo há muito tem adotado critérios voltados à preservação do meio ambiente em sua política de contratações, tendo em vista a preocupação com a manutenção do equilíbrio ecológico.

Neste sentido, considero relevante destacar, além do previsto na Política Estadual de Resíduos Sólidos e na Política Nacional de Mudanças Climáticas, algumas das várias medidas já implantadas pelo Estado de São Paulo que guardam estreita relação com a adoção de critérios de sustentabilidade ambiental e social na licitação, e que em absoluto esgotam a matéria.

(i) O Decreto nº 42.836, de 2 de fevereiro de 1998, alterado pelo Decreto nº 48.092, de 18 de setembro de 2003, impõe para a frota do Grupo Especial da Administração direta e indireta a aquisição de veículos movidos a álcool, admitida, em caráter excepcional, devidamente justificado, a aquisição de veículos na versão bicomustível, ou movidos a gasolina, quando não houver modelos na mesma classificação, movidos a álcool.

(ii) O Decreto nº 41.629 de 10 de março de 1997 veda, para a Administração direta e indireta do Estado, a aquisição de produtos ou equipamentos contendo substâncias que destroem a Camada de Ozônio – SDOs, controladas pelo Protocolo de Montreal e discriminadas no Anexo I que o integra.

A Lei nº 10.761, de 23 de janeiro de 2001, proíbe a utilização de alimentos transgênicos na composição da merenda fornecida aos alunos dos estabelecimentos de ensino oficial do Estado de São Paulo.

(iv) O Decreto nº 45.643, de 26 de janeiro de 2001, obriga a aquisição pela Administração Pública direta, autárquica e fundacional, recomendando sua adoção para a Administração indireta, de lâmpadas de alto rendimento, com o menor teor de mercúrio entre as disponíveis no mercado, a partir de levantamento feito com base em laudos técnicos, e de cabos e fios de alta eficiência elétrica e baixo teor de chumbo e policloreto de vinila (PVC).

No tocante à prestação de serviços e obras públicas, o Decreto nº 48.138, de 7 de outubro 2003, institui medidas de redução de consumo e racionalização de água no âmbito da Administração Pública direta e indireta, determinando que os editais de contratação de obras e serviços, em próprios estaduais ou de terceiros, obrigatoriamente contemplem o emprego de tecnologia que possibilite redução e uso racional da água potável e da aquisição de novos equipamentos e metais hidráulicos/sanitários economizadores, que deverão apresentar o melhor desempenho sob o ponto de vista de eficiência de consumo de água potável.

O Decreto nº 49.674, de 6 de junho de 2005, impõe o controle ambiental do uso de madeira nativa de procedência legal em obras e serviços de engenharia nas várias etapas do procedimento de contratação. Referido decreto esteve vigente até 1º de junho de 2009, quando veio a ser substituído pelas normas constantes do Decreto nº 53.047, de 02 de junho de 2008, que cria o Cadastro Estadual das Pessoas Jurídicas que comercializam, no Estado de São Paulo, produtos e subprodutos de origem nativa da flora brasileira – CADMADEIRA e estabelece procedimentos na aquisição de produtos e subprodutos de madeira de origem nativa pelo Governo do Estado de São Paulo.

É de se ressaltar que o Estado de São Paulo tem adotado também ações voltadas ao cumprimento do seu papel de consumidor sustentável com relação aos serviços contratados, tendo procedido à revisão dos Cadernos de Serviços Terceirizados – CADTERC objetivando a inclusão de requisitos de ordem ambiental e social nos termos de referência dos serviços de natureza contínua, que envolvem um volume altíssimo de recursos públicos e um grande número de fornecedores.

Ao fixar requisitos de ordem ambiental e social para a contratação dos serviços de natureza continuada, o Estado atua de forma a difundir e gerar uma consciência socioambiental, em estrito cumprimento ao que determina o artigo 225 da Constituição Federal.

O Decreto nº 50.170, em 4 de novembro de 2005, institui o “Selo Socioambiental” no âmbito da Administração Pública estadual e determina que no desenvolvimento e implantação de políticas, programas e ações de Governo sejam considerados critérios socioambientais compatíveis com as diretrizes do desenvolvimento sustentável.

Referido decreto procura incentivar a Administração Pública do Estado de São Paulo à adoção de políticas, programas e ações que contemplem os seguintes critérios socioambientais: (I) respeito ao fomento das políticas sociais; (II) valorização da transparência na gestão; (III) economia no consumo de água e energia; (IV) minimização na geração de resíduos; (V) racionalização do uso de matérias-primas; (VI) redução da emissão de poluentes; (VII) adoção de tecnologias menos agressivas ao meio ambiente; (VIII) e adoção de produtos de baixa toxicidade.

Verifica-se que o decreto em comento procura incentivar a adoção de ações de cunho social e ambiental por parte Administração Pública

do Estado de São Paulo, autorizando que os Titulares das Secretarias de Estado ou os dirigentes das entidades da Administração indireta outorguem o selo socioambiental para políticas, programas e ações do próprio Governo do Estado.

Trata-se de um selo indicador de políticas, ações e programas da própria Administração Pública estadual que possuem um diferencial no tocante às questões sociais e ambientais, já incorporado aos Cadernos de Serviços Terceirizados – CADTERC.

O Decreto nº 53.336, de 20 de agosto de 2008, institui, no âmbito da Administração Pública direta e autárquica do Estado, o Programa Estadual de Contratações Públicas Sustentáveis, que tem por finalidade implantar, promover e articular ações que visem a inserir critérios socioambientais, compatíveis com os princípios de desenvolvimento sustentável, nas contratações públicas, adotando, para tanto, os critérios já elencados no Decreto nº 50.170/2005.

Por fim, o Decreto nº 58.107, de 05 de junho de 2012, institui a Estratégia para o Desenvolvimento Sustentável do Estado de São Paulo 2020, que visa estabelecer uma agenda para o desenvolvimento sustentável do Estado de São Paulo, apresentando metas setoriais que definirão a ação do Governo do Estado de São Paulo até 2020, nos termos do Anexo que faz parte integrante do referido diploma.

11. Conclusões

À Administração Pública cabe o dever de promoção do desenvolvimento sustentável, no qual o desenvolvimento deve ocorrer com respeito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e às questões sociais, dever este que se encontra inserido no interesse público a ser alcançado de forma obrigatória, consoante mandamento constitucional.

O Poder Público, incluindo-se neste conceito o Poder Executivo e o Poder Legislativo (com os respectivos Tribunais de Contas) da União, dos Estados e dos Municípios, assim como o Poder Judiciário nos níveis estadual e federal, consome um valor astronômico de recursos públicos em contratações de bens, serviços e obras. Isto, sem levar em conta os gastos efetivados pela Administração indireta, ou seja, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as empresas controladas pelo Poder Público.

Apesar da influência do Poder Público sobre o mercado, a sua atuação como consumidor preocupado e atento ao consumo sustentável é ainda bastante tímida e merece ser incrementada, o mais rapidamente possível, a fim de que sejam cumpridos os princípios constitucionais e as normas legais que regem os atos administrativos, em especial quanto à divulgação de uma consciência pública voltada à defesa do meio ambiente.

O Poder Público possui o dever e não apenas a faculdade de cumprir o papel de consumidor responsável no tocante às questões ambientais e sociais, conferindo, assim, efetividade às normas constitucionais e legais a que se encontra submetido, de modo a implantar as políticas públicas voltadas à preservação e à conservação do meio ambiente.

Por consequência, as contratações da Administração Pública, sejam decorrentes de licitação, sejam efetivadas de forma direta, mediante dispensa de licitação ou de sua inexigibilidade, deverão, a partir do que determinam a Constituição, a própria Lei de Licitações, a Política Nacional do Meio Ambiente, a Política Nacional de Saneamento Básico, a Política Nacional sobre Mudança do Clima e a Política Nacional de Resíduos Sólidos, serem voltadas ao consumo sustentável.

Para consecução do objeto almejado, em face dos princípios constitucionais da legalidade, da impessoalidade, da publicidade e da isonomia que regem os atos da Administração Pública, a licitação apresenta-se como um procedimento essencial para assegurar a qualidade, eficiência e economicidade na execução dos contratos administrativos, que devem sempre buscar o atendimento do interesse público, conceito no qual se insere, entre outras, a variável ambiental, na busca de um desenvolvimento sustentável.

Em face do exposto, verifica-se que não há impedimento de ordem legal a que, de forma pertinente e motivada, sejam inseridas exigências de ordem ambiental e social nas especificações técnicas dos bens, serviços e obras a serem contratados pela Administração Pública. Ao contrário, tais requisitos devem obrigatoriamente ser levados em conta para a celebração de um contrato administrativo, sob pena de flagrante desrespeito à Constituição e à legislação ambiental.

Referências bibliográficas

BINENBJM, Gustavo. Teoria do Direito Administrativo, Direitos Fundamentais, Democracia e Constitucionalização. Renovar, 2006.

CRETELLA JR, José – Dicionário de Direito Administrativo. São Paulo: Forense, 1978.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2012.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2002.

editoração, ctp, impressão e acabamento

imprensaoficial
GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Maria Teresa Ghirardi Mascarenhas Neves



CEPGE

CENTRO DE ESTUDOS DA PROCURADORIA
GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO