

PARECER N° , DE 2012

Da COMISSÃO DE MEIO AMBIENTE, DEFESA DO CONSUMIDOR E FISCALIZAÇÃO E CONTROLE, sobre o Projeto de Lei do Senado n° 578, de 2011, do Senador Cícero Lucena, que *altera a Lei n° 8.666, de 21 de junho de 1993, para determinar que obras com área construída acima de vinte mil metros quadrados atendam a critérios de sustentabilidade ambiental e justiça social.*

RELATOR: Senador **IVO CASSOL**

I – RELATÓRIO

Vem ao exame desta Comissão o Projeto de Lei do Senado (PLS) n° 578, de 2011, de autoria do Senador Cícero Lucena, que *altera a Lei n° 8.666, de 21 de junho de 1993, para determinar que obras com área construída acima de vinte mil metros quadrados atendam a critérios de sustentabilidade ambiental e justiça social.* Tais critérios deverão ser “estabelecidos no edital, em função das peculiaridades do local onde será executada” a obra. A proposição prevê, ainda, uma *vacatio legis* de 180 dias para as alterações que promove na Lei Geral de Licitações.

Na justificção, é assinalado que o desenvolvimento sustentável exige a conciliação entre, de um lado, a exploração dos fatores de produção e, de outro, a preservação do meio ambiente e a promoção da justiça social. O autor atenta, outrossim, para a necessidade de uma interpretação sistemática da Constituição e das leis, que confira relevância ao papel do Estado como indutor de condutas dos particulares dirigidas à proteção ambiental e à justiça social. Nesse âmbito, uma das principais estratégias à disposição do Estado é a que envolve as compras governamentais, com o uso, na seleção dos contratados, de critérios direcionados à consecução daqueles fins. Consoante ressalta seu autor, o

projeto pretende converter em exigência legal o que hoje constitui apenas uma faculdade do Estado. Ademais, em face da variedade de objetos de contratação e das diferenças regionais brasileiras, a proposição opta por evitar uma disciplina minuciosa da matéria, atribuindo aos editais dos certames maiores especificações dos critérios a serem observados.

O projeto foi distribuído para exame, sucessivamente, por este colegiado e pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), à qual caberá decidir terminativamente sobre a matéria. Não lhe foram apresentadas emendas.

Antecederam-nos como relatores do PLS os Senadores Lindbergh Farias e Aloysio Nunes Ferreira. O Senador Lindbergh Farias chegou a produzir relatório, que não foi apreciado por esta Comissão. Por concordarmos com a percuciente análise feita por Sua Excelência, tomamos a liberdade de adotá-la. Dela divergimos, como se verá adiante, apenas na forma de apresentação das modificações sugeridas ao texto original da proposição. Em lugar de um substitutivo, concluímos pela apresentação de duas emendas.

II – ANÁLISE

Compete a esta Comissão opinar sobre o PLS, em face do disposto no art. 102-A, II, do Regimento Interno do Senado Federal (RISF). A competência material deste colegiado para o exame do projeto se assenta, portanto, em um dos critérios que, nos termos do PLS, deverão ser atendidos pelas obras contratadas pelo Poder Público: a sustentabilidade ambiental. Os demais aspectos deverão ser analisados pela CCJ, competente para opinar sobre normas gerais de licitação e contratação, nos termos do art. 201, II, g, do RISF.

A obediência a normas de proteção ambiental pelas obras e empreendimentos públicos, além de encontrar fundamento na legislação geral sobre meio ambiente, inclusive na Constituição Federal (art. 222, § 1º), é prevista pelas próprias normas regeadoras das licitações e contratos administrativos. A esse respeito, podemos citar o art. 6º, XI, da Lei nº 8.666, de 1993, segundo o qual o projeto básico das obras e serviços de engenharia deve conter elementos que assegurem o adequado tratamento do

impacto ambiental do empreendimento, obrigação essa estendida ao projeto executivo, pelo art. 12, VII, da mesma Lei.

O dispositivo que o PLS pretende introduzir na Lei Geral de Licitações e Contratos contém uma exigência dirigida aos executores dos contratos de obras: a observância de critérios de sustentabilidade ambiental estabelecidos no edital. Seu âmbito de aplicação é limitado às obras com área construída superior a vinte mil metros quadrados. Embora a justificação pareça sugerir que tais critérios poderiam ser utilizados na valoração das propostas, isso não resulta claro do texto do projeto, pois ele não se refere a critérios de julgamento das propostas, tampouco modifica os critérios hoje existentes, previstos no art. 45, § 1º, da Lei.

Uma solução que conduzisse à ordenação das propostas com base na maior ou menor extensão com que elas atendem a critérios de sustentabilidade ambiental, conquanto possível, não nos parece ser a mais adequada, pois converteria a licitação em um mecanismo para o atendimento prioritário do dever estatal de proteção do meio ambiente. Esta é, sem dúvida, uma das importantes tarefas do Poder Público, mas não se deve perder de vista que os dois objetivos principais da licitação consistem em: *(i)* assegurar a observância do princípio da isonomia nas contratações com o Estado; e *(ii)* garantir que a Administração Pública celebre contratos os mais vantajosos possíveis, impedindo o desperdício de recursos públicos. A leitura do art. 37, XXI, da Constituição Federal deixa claras essas funções da licitação.

O que foi dito não afasta a possibilidade de as contratações públicas servirem a outros fins além daqueles anteriormente identificados. Concordamos com o autor da proposição quando assinala que uma exegese sistemática do ordenamento jurídico pátrio admite a possibilidade de o Estado utilizar seu poder de compra como indutor de comportamentos desejáveis dos agentes econômicos. Nesse sentido, recentes alterações na Lei nº 8.666, de 1993, operaram na linha de relativizar a ideia de menor preço como definidora do que seja a proposta mais vantajosa, na quase totalidade dos casos. O art. 3º, §§ 5º a 12º, da citada Lei prevê uma margem de preferência para produtos manufaturados e para serviços nacionais que atendam a normas técnicas brasileiras, tendo em vista a geração de emprego e renda, a arrecadação de tributos, o desenvolvimento e a inovação tecnológica realizados no País, entre outros fins constitucionalmente protegidos.

Na ponderação dos princípios constitucionais, deve-se buscar, o quanto possível, uma composição que assegure, na maior medida, a concretização de todos eles, respeitando-se, em cada caso examinado, o maior peso de alguns deles. A opção do legislador, no art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, efetua essa ponderação, ao estabelecer uma margem de preferência para produtos nacionais não exorbitante ou desarrazoada.

A nosso ver, a alternativa que realiza de modo mais satisfatório os princípios envolvidos no caso ora discutido é aquela em que os critérios de sustentabilidade ambiental e justiça social não sejam utilizados como fator de ordenação das propostas, mas de desclassificação daquelas que não atendam a eles. Com efeito, o art. 43, IV, da Lei nº 8.666, de 1993, ao expor a sequência de procedimentos da fase de julgamento, dispõe que, antes da ordenação das propostas, deve ser feita a verificação de sua conformidade com os requisitos do edital, promovendo-se a desclassificação das que se revelarem desconformes ou incompatíveis. Na alternativa que propomos, continuarão válidos como critérios de julgamento os atualmente existentes (menor preço, melhor técnica, técnica e preço, maior lance ou oferta).

A solução alvitrada ainda tem a vantagem de diminuir o espaço de subjetivismo na seleção das propostas. Com efeito, se requisitos de sustentabilidade ambiental e justiça social forem utilizados como critérios de ordenação das propostas, nenhuma das licitações de que trata o projeto poderá ser julgada segundo o critério padrão do menor preço. Todas se sujeitarão a um regime como o do tipo de licitação de “técnica e preço”, no qual, em lugar dos critérios de julgamento da parte técnica, teremos os de sustentabilidade ambiental e justiça social. Assim, o ideal é que estes fatores sejam traduzidos em requisitos objetivos, identificados no edital, que devam ser atendidos por todas as propostas, sendo desclassificadas aquelas que não os observarem.

Entendemos igualmente que o atendimento a padrões mínimos de sustentabilidade ambiental e justiça social deve ser uma exigência em toda e qualquer licitação. Norma legal que estabeleça essa obrigação apenas para licitações de grandes obras pode ensejar interpretações *a contrario sensu*, que concluam ser lícito realizar outras contratações que, por exemplo, não sejam ambientalmente sustentáveis. Não apenas nas obras, mas também nas compras e serviços contratados pela Administração é necessária a obediência a requisitos de sustentabilidade ambiental. Um

exemplo que poderíamos citar é a aquisição de móveis fabricados com madeira certificada. É evidente que o conjunto de exigências a serem feitas deve ser proporcional às dimensões e ao impacto de cada obra, compra ou serviço. Por isso mesmo, o projeto sabiamente remete ao edital de cada certame essa fixação.

Dada a multiplicidade de objetos nas contratações públicas, não é consentânea com a natureza das normas gerais a fixação de regras detalhadas acerca dos critérios de sustentabilidade ambiental e justiça social a serem seguidos. A pormenorização dos requisitos compete à própria Administração, em atos normativos infralegais e, individualizadamente, nos editais de licitação. Exemplo disso é a Instrução Normativa (IN) nº 1, de 19 de janeiro de 2010, da Secretaria de Logística e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que *dispõe sobre os critérios de sustentabilidade ambiental na aquisição de bens, contratação de serviços ou obras pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências*.

Com amparo no art. 3º da Lei nº 8.666, de 1993, que identifica entre os objetivos da licitação a promoção do desenvolvimento nacional sustentável, a referida IN enumera diversas exigências ambientais a serem feitas aos licitantes, nas contratações de obras, serviços e compras, fazendo remissão às respectivas normas técnicas expedidas pela Agência Brasileira de Normas Técnicas, pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária, pelo Conselho Nacional do Meio Ambiente e pela Organização Internacional para a Padronização, que edita nas normas ISO. A título de ilustração, a IN determina, na contratação de obras, o uso de agregados reciclados, e na de serviços, a separação dos resíduos recicláveis descartados e sua destinação a cooperativas de catadores, entre outras medidas. Ademais, enumera uma série de outras exigências que os órgãos e entidades do Poder Executivo Federal poderão fazer em cada caso concreto, nos instrumentos convocatórios de licitações.

Na mesma linha do que defendemos aqui, a IN identifica os critérios de sustentabilidade ambiental como requisitos mínimos a serem observados por todas as propostas. Refere-se a eles como critérios de julgamento das propostas apenas no caso das licitações do tipo “melhor técnica” e “técnica e preço”, nas quais os fatores ambientais podem integrar o julgamento das propostas técnicas.

Em suma, concluímos ser necessário alterar a redação original do projeto, para deixar claro que os critérios de sustentabilidade ambiental e justiça social constituirão condições para admissibilidade das propostas dos licitantes, não fatores para a determinação do *ranking* das propostas classificadas.

Como a nova regra não terá sua aplicação restrita às licitações para a contratação de obras, perde sentido sua inserção no art. 12 da Lei nº 8.666, de 1993, que cuida dos projetos básico e executivo. Ademais, tratando-se de requisito de aceitabilidade das propostas, como propugnamos, melhor será veicular tal exigência no art. 48 da Lei, que trata das hipóteses de desclassificação das propostas.

Para viabilizar as alterações sugeridas, concluímos pela apresentação de duas emendas. A primeira dá nova redação ao art. 1º do projeto, que modifica a Lei Geral de Licitações. Como consequência disso, faz-se necessário promover adaptações no texto da ementa do projeto, o que é feito pela segunda emenda.

III – VOTO

Ante o exposto, o voto é pela aprovação do PLS nº 578, de 2011, com as seguintes emendas:

EMENDA Nº - CMA

Dê-se ao art. 1º do Projeto de Lei do Senado nº 578, de 2011, a seguinte redação:

“**Art. 1º** O art. 48 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo:

‘**Art. 48.**

.....
 § 4º O instrumento convocatório identificará, entre as exigências para classificação das propostas, critérios objetivos de sustentabilidade ambiental e justiça social, em função das peculiaridades do local e do objeto da contratação.’ (NR)”

EMENDA Nº - CMA

Substitua-se, na ementa do Projeto de Lei do Senado nº 578, de 2011, a expressão “obras com área construída acima de vinte mil metros quadrados” por “as propostas dos licitantes”.

Sala da Comissão,

, Presidente

, Relator