

Ofício Circular n. 283/2020 – CML/PM

Manaus, 04 de novembro de 2020.

Senhores Licitantes,

Trata-se de Impugnação apresentada por uma empresa em 26/10/2020 às 18h (horário local), referente à Concorrência n. 006/2020 – CML/PM, cujo objeto versa sobre “Outorga de Concessão para implantação e exploração de 02 (dois) Complexos Cemiteriais, particular, dos tipos parque e vertical com crematório humano e pet sendo, obrigatoriamente, um na Zona Norte e outro na Zona Leste do Município de Manaus – AM, pelo prazo de 30 (trinta) anos de acordo com o art. 5º, da Lei Federal n. 8.987 de 13 de fevereiro de 1995, sendo que cada um, deve possuir área mínima de 5 (cinco) hectares”.

Em resposta, segue em anexo Parecer de Análise n. 076/2020 – DJCML/PM, emitido pela Diretoria Jurídica desta Comissão Municipal de Licitação.

Sem mais observações para o tema por ora, colocamo-nos à disposição para sanar eventuais questionamentos.

Atenciosamente,

*(assinado digitalmente)***Rafael Vieira da Rocha Pereira**

Presidente da Subcomissão de Bens e Serviços Comuns

DIRETORIA JURÍDICA – DJCML/PM

Processo Administrativo n. 2020/1190/19748/00011

Concorrência n. 006/2020 – CML/PM

Objeto: “Outorga de Concessão para implantação e exploração de 02 (dois) Complexos Cemiteriais, particular, dos tipos parque e vertical com crematório humano e pet sendo, obrigatoriamente, um na Zona Norte e outro na Zona Leste do Município de Manaus – AM, pelo prazo de 30 (trinta) anos de acordo com o art. 5º, da Lei Federal n. 8.987 de 13 de fevereiro de 1995, sendo que cada um, deve possuir área mínima de 5 (cinco) hectares”.

PARECER DE ANÁLISE N. 076/2020 – DJCML/PM

– RELATÓRIO

Trata-se de Impugnação apresentada por Licitante, no dia 26/10/2020 às 18h (horário local), referente à **Concorrência n.** 006/2020 – CML/PM, que tem como objeto a “Outorga de Concessão para implantação e exploração de 02 (dois) Complexos Cemiteriais, particular, dos tipos parque e vertical com crematório humano e pet sendo, obrigatoriamente, um na Zona Norte e outro na Zona Leste do Município de Manaus – AM, pelo prazo de 30 (trinta) anos de acordo com o art. 5º, da Lei Federal n. 8.987 de 13 de fevereiro de 1995, sendo que cada um, deve possuir área mínima de 5 (cinco) hectares”.

Considerando que o horário de expediente desta CML é até às 14h (horário local), logo, o horário limite para aceitação de Impugnação é 14h (horário local), tem-se que a referida Impugnação, por ter sido apresentada após esse horário, foi considerada recebida no dia útil subsequente, neste caso, em 27/10/2020 às 8h (horário local).

É o Relatório.

– PRELIMINARMENTE – DA TEMPESTIVIDADE

Acerca da tempestividade para a apresentação de impugnações e/ou pedidos de esclarecimentos, importante a leitura do disposto no item 2.5 e seguintes do Edital da **Concorrência n.** 006/2020 – CML/PM, segundo o qual:

“DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

2.5. Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o presente edital, caso apresente irregularidades previstas em Lei, devendo protocolar o pedido até 05 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura da SESSÃO PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DOS ENVELOPES, descrita no Preâmbulo do Edital. Deverá a CML julgar e responder à impugnação em até 03 (três) dias úteis.

2.6. Decairá o direito de impugnar os termos do presente Edital perante a Administração a LICITANTE que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a data da sessão pública descrita no Preâmbulo do Edital.

2.7. A impugnação feita tempestivamente pela LICITANTE não a impedirá de participar do processo licitatório até o trânsito em julgado da decisão a ela pertinente.



2.8. As impugnações ao EDITAL deverão ser dirigidas ao Presidente da Subcomissão de Bens e Serviços Comuns, protocoladas na Comissão Municipal de Licitação, situada na Av. Constantino Nery, 4080 – Chapada, no horário das 08h às 14h (horário local), dias úteis”.

Nesse sentido, tem-se que a Impugnação apresentada preenche o requisito da tempestividade, uma vez que protocolada em até 2 (dois) dias úteis antes da sessão inaugural, conforme estabelece o item 2.6 do Edital da Concorrência n. 006/2020 – CML/PM, visto que a empresa retirou o Instrumento Convocatório.

Ultrapassada a análise da preliminar de tempestividade passemos à análise do mérito.

– DA ANÁLISE DO MÉRITO DO PEDIDO

Considerando o teor técnico dos questionamentos, a impugnação foi encaminhada à Secretaria requisitante no dia 27/10/2020, através do Ofício n. 1.354/2020 – CML/PM, para que esta se manifestasse.

A resposta foi recebida nesta Comissão em 03/11/2020, às 10h (horário local) de modo que seguem os esclarecimentos elaborados pela Secretaria requisitante.

No que tange ao mérito da impugnação apresentada, Secretaria requisitante dispõe a pergunta e em seguida responde, conforme segue:

3.1. Violação ao Art. 5º da Lei nº 8.987/95 pela não publicação previamente à divulgação do Edital de ato justificador do certame.

Resposta: O impugnante define; **“A finalidade do ato justificador é demonstrar que a decisão de delegar a execução de um serviço (seja mediante concessão ou permissão) em dado contexto e levando em conta dada realidade, é mais vantajosa ao interesse público...”**

O que deve ser esclarecido: a regra do art. 5º da Lei Federal nº 8.987 de 1995, não dispõe a forma ou o mecanismo de sua publicação. O que é sabido e certo, é que deve atender à sua finalidade que é levar a conhecimento da população acerca da conveniência da delegação dos serviços, o objeto, a área e o prazo da delegação.

Em outras palavras, a lei quando traz o termo “ato” não especifica por qual tipo de ato normativo esta justificativa deve ser implementada, por isso, não há nenhuma irregularidade em justificar a concessão por meio de Procedimento de Manifestação de Interesse – PMI, desde que:

a) seja cumprida a finalidade principal que é a de levar ao conhecimento da população informações acerca da conveniência da delegação dos serviços o objeto;

b) esteja caracterizado seu objeto; e,

c) esteja especificado a área e prazo da delegação.

Assim foi demonstrado.

Perseguindo a necessidade prévia de ato justificando a conveniência da concessão, em 2015 a SEMULSP, vem tornar público a necessidade do Município de Manaus de resolver a demanda por espaços para sepultamento e o fez por meio do Edital de Chamamento Público para Manifestação de Interesse n. 001/2015, nos termos do Decreto Federal 8.248, de 02/04/2015, Leis No. 8.987/1995; No. 9.074/1995 e No. 11.079/2004 e Lei 8.666/1993 com a finalidade receber e analisar propostas de pessoas jurídicas, interessadas em elaborar os estudos necessários para organização do Sistema de Sepultamentos em Manaus, pois já naquele momento detectava-se a exiguidade de novas vagas e de possibilidade de rotatividade de áreas nos cemitérios públicos. (Anexos I e II).



No ano de 2019, após a edição do Decreto Municipal 3.180 de 30/09/2015, que regulamentava no município o Procedimento de Manifestação de Interesse – PMI, a SEMULSP, reforça a demonstração da conveniência e oportunidade de buscar no mercado, proposta de soluções a serem implementadas para serviços de cemitérios e funerários na cidade de Manaus. E, novamente o fez por meio do Edital de Chamamento Público Para Manifestação de Interesse No. 001/2019, cujo o objetivo era de buscar ***“interessados em estudar oportunidades de parcerias com o Município de Manaus, Manifestação de Interesse em desenvolver, por sua conta e risco, estudos para atendimento das necessidades do Município, com objetivo de IMPLANTAÇÃO E OPERACIONALIZAÇÃO DE CEMITÉRIO PARTICULAR, nas áreas da ZONA NORTE E ZONA LESTE DA CIDADE.*** (Anexos III e IV)

Desta forma fica caracterizado que Administração Pública, por meio de sua manifestação unilateral de vontade, atuando na qualidade de Administração Pública, tendo como fim imediato transferir à interessados estudos para atendimento das necessidades do Município com o objetivo de ***Implantação e Operacionalização de Cemitério Particular, nas Áreas da Zona Norte e Zona Leste da Cidade***, executa ato administrativo que revestido de todos os requisitos de validade - competência, finalidade, forma, motivo e objeto -, cumpre integralmente o que exige o art. 5º da Lei Federal nº 8.987 de 1995.

Finalmente, temos que o Decreto Municipal 3.180 de 30/09/2015 no seu Art. 2º estabelece:

Art. 2º Para fins deste Decreto, considera-se PMI o procedimento instituído por órgão ou entidade da administração municipal, por intermédio do qual poderão ser solicitados

estudos, levantamentos ou investigações, pesquisas, soluções tecnológicas, dados, informações técnicas ou pareceres, com vistas à inclusão de projetos de interessados nos PPPs, de concessão patrocinada de concessão administrativa, de concessão comum e de permissão, conforme o caso.

[...]

§ 2º A proposta de solicitação do procedimento será submetida à análise do Comitê Gestor de Parcerias Público-Privadas – CGPPP e deverá:

[...]

IV – delimitar o escopo dos projetos, estudos, levantamentos ou investigações, pesquisas, soluções tecnológicas, dados, informações técnicas ou pareceres, podendo se restringir a indicar tão somente o problema que se busca resolver com a parceria deixando à iniciativa privada a possibilidade de sugerir diferentes meios para sua solução. (grifamos).

E o Art. 25 do mesmo Decreto Municipal 3.180, estabelece:

Art. 25 Os projetos, os estudos, os levantamentos ou as investigações, as pesquisas, as soluções tecnológicas, os dados, as informações técnicas ou os pareceres de que trata o art. 2º deste Decreto, a critério exclusivo do CGPPP, poderão ser utilizados total ou parcialmente na elaboração de editais, contratos e demais documentos referentes aos projetos de concessão patrocinada, administrativa, comum ou de permissão, objeto do PMI. (grifamos)

Combinando os artigos acima citados cumpre destacar que o inciso IV do art. 2º do Decreto Municipal 3180, ***impõe a delimitação dos estudos***, daí a especificação das Zonas Norte e Leste, enquanto o art. 25 autoriza que os estudos possam ser utilizados na elaboração de editais.

Finalmente, cumpre informar que essa delimitação não ocorre somente por imposição do Decreto, é também motivada pela inexistência de cemitérios públicos nessas áreas e pela expansão do município que avança na direção dos limites Norte e Leste. E mais ainda, em razão de fatores associados aos aspectos geográficos do município e a necessidade de ampliar a oferta de áreas aos licitantes a Administração fez incluir a possibilidade de um dos empreendimentos ser executado na Zona Oeste. (Anexo V)

Desta forma, estão regularmente cumpridas as exigências do art. 5º da Lei Nº 8.987/95 visto que ***previamente ao edital de licitação***, foram fartamente justificados a conveniência da outorga de concessão, bem como perfeitamente caracterizado o objeto, área e prazo.



Por outro lado, mais importante que o ato justificador, estão os **fatos justificadores** decorrentes da atual situação fática (Pandemia COVID-19) que demanda mais rapidez na solução da questão de áreas para sepultamento, pois a crise da saúde vivida em todo país, especialmente em Manaus como tem sido amplamente divulgado na imprensa local, nacional e internacional, não admite espera, sob pena de consequências inimagináveis e trágicas tanto para a administração pública como para os munícipes. São exemplos:

- a) <https://porto.am/monitor/m/6468a46c1d83a4cb> de 11/04/2020;
- b) <https://porto.am/monitor/m/646c08b31d8a7d83> de 11/04/2020;
- c) <https://porto.am/monitor/m/5ec09d932e300fc9> de 21/04/2020;
- d) <https://porto.am/monitor/m/5ec386ab2e2c2aec> de 22/04/2020;
- e) <https://porto.am/monitor/m/64fe6de42b16f61f> de 22/04/2020; e,
- f) <https://porto.am/monitor/m/1fc7120448191d3f> de 19/05/2020.

O crescimento exponencial do número de sepultamentos diários acima de 124% (cento e vinte e quatro por cento) em relação à média histórica de sepultamentos na cidade, justifica a necessidade do edital de concessão.

Na cidade de Manaus temos apenas um cemitério municipal em atividade e com áreas de sepultamento disponíveis que é o Cemitério Nossa Senhora Aparecida, sobre o qual recaiu crescente e abrupta demanda, equivale dizer que **prevalecendo a mesma demanda de sepultamentos de todos os mortos em razão da COVID-19, em brevíssimo espaço de tempo não haverá vagas para nenhum tipo de sepultamento no cemitério público.**

Essa realidade local, por si só justifica a necessidade de uma brevíssima solução para a escassez de áreas para sepultamento.

Quanto ao item 3.2 a Comissão Municipal de Licitação esclarece:

3.2. Nulidade do certame por ausência de previsão e de (adequação) solução de empate entre propostas apresentadas por ME e EPP e médias e grandes empresas. Atenção do dispositivo no § 8º do art. 5º do Decreto nº 8.538/2015.

Inicialmente, cumpre mencionar que não há previsão da possibilidade do exercício do Direito de Preferência das ME's e das EPP's no quesito **modalidade Técnica e Preço** descrito na Lei Complementar de n. 123/2006 e nem na Lei do Regime de Concessão n. 8.987/95.

A dita modalidade Técnica e Preço apresenta como metodologia de definição do licitante adjudicatário do objeto licitado a **obtenção da melhor pontuação final**, conferida pela Administração Pública promotora do certame, **em razão da expertise técnica e do valor ofertado para a execução do objeto**, dando-se, primeiro, a atribuição de uma nota à proposta técnica apresentada para, posteriormente, abrir-se o envelope contendo a proposta de preço, a Comissão de Licitação competente, utilizando-se de uma fórmula matemática previamente definida no Edital de Licitação, identifica a pontuação final de cada um das licitantes participantes, divulgando, em tal momento, a ordem classificatória de todos os participantes.

A modalidade Técnica e Preço, apenas utiliza o elemento financeiro como elemento que integrará a fórmula matemática que deverá ser utilizada para definir a classificação das licitantes, **sendo a nota técnica, sempre, o maior peso que integra a referida metodologia.**

Todavia, a Comissão Municipal de Licitação entende não caber na modalidade Técnica e Preço a possibilidade do exercício de preferência por parte das ME's ou EPP's quanto ao desempate ficto, posto que, não há em dito procedimento um momento específico no qual as licitantes são classificadas em decorrência do valor de suas propostas.

O critério “preço” serve, como um, de dois, elementos responsáveis pela definição da ordem classificatória entre as licitantes, de forma que o empate, real ou supostamente “ficto”, apenas poderia ser identificado após a divulgação da nota final da proposta técnica e da proposta de preços. **Portanto, não há que se falar em classificação das propostas de preços, pois inexistente em dito procedimento tal definição.** A



licitante será classificada em decorrência da nota obtida no certame, sendo esta fruto da composição entre a pontuação decorrente de sua expertise técnica e dos valores financeiros ofertados. Repita-se, inexistente a hipótese da precificação atribuída aos serviços licitados definir classificação à final.

Ao se falar em empate real ou ficto, estaremos necessariamente abordando o resultado final do certame, fato que na modalidade Técnica e Preço se dá através da atribuição de uma nota e não dos valores financeiros propostos.

Ademais, *in casu*, cumpre salientar que não estamos falando de preços e sim de **MELHOR PROPOSTA COMERCIAL DA OUTORGA**, ou seja, a oferta de maior número de lóculos para o Município, de acordo com os termos descritos no Edital.

Com base nos pontos aduzidos, opinamos no sentido de não ser possível às ME's e EPP's participação no presente certame, visto que se trata do Regime da Concessão para maior número de oferta de lóculos, e não de preços para aplicação do tratamento diferenciado.

3.3. Restrições a competitividade: as (inválidas) exigências feitas com relação aos imóveis em que deverão ser edificados os Complexos Cemiteriais.

Resposta: Em breve resumo o impugnante se insurge contra as Exigências Mínimas Quanto aos Aspectos Urbanísticos, Geológicos e do pleno domínio e/ou titularidade relacionados ao no item 17.2.1. do Projeto Básico.

A alegada violação à competitividade e de invalidade não existem, senão vejamos:

• Esclarecendo o que estabelece o item 17.2.1. i) do Projeto Básico:

i) O licitante deverá apresentar a comprovação do pleno domínio do imóvel, sem ônus ou gravames do imóvel destinado ao cemitério, com área mínima de 5 (cinco) hectares, **por meio da escritura pública de promessa de compra e venda irrevogável e irrevocabível, inscrita no Registro Geral de Imóveis**, para a finalidade exclusiva de sepultar cadáveres humanos e para instalação de crematório ou, no caso de o imóvel ser de propriedade do licitante, a comprovação far-se-á por meio da Certidão do Registro do Imóvel.

a) Quanto a área mínima de 5 (cinco) hectares: Apesar do impugnante não apresentar insurgência contra a área mínima de 5 (cinco) hectares é pertinente esclarecer que a SEMULSP, em dois momentos a Semulsp buscou no mercado por meio das PMI 2015 e PMI 2019 (Anexos I a IV) estudos com vistas à **IMPLANTAÇÃO E OPERACIONALIZAÇÃO DE CEMITÉRIO PARTICULAR, nas áreas da ZONA NORE E ZONA LESTE DA CIDADE**. E esses estudos indicaram que para atender a capacidade de sepultamento especificada no item 1.3. das **DESCRIÇÃO/ESPECIFICAÇÃO PARA CADA COMPLEXO CEMITERIAL** do item 3.2 do Projeto Básico, (a) Cemitério tipo parque 30.000 (trinta mil) sepulturas; e b) Cemitério tipo vertical 5.000 (cinco mil) sepulturas.), a área mínima para implantação do empreendimento deveria ser 5

(cinco) hectares. Assim, o fundamento que define a área mínima é a PMI 2019.

b) Quanto ao pleno domínio do imóvel: A exigência é de Promessa de Compra e Venda. O pleno domínio deve ser entendido que o imóvel, se não for de propriedade do licitante, deve estar prometido ao licitante para os fins do presente certame.

São falaciosas as afirmações de que o **"licitante deverá ter título dominial, figurando com proprietário do imóvel"**, ou que, **"é necessário ainda que a escritura de compra e venda tenha a expressa previsão de que o imóvel em questão deverá ser utilizado para a finalidade..."**, ou ainda que, para o licitante participar do certame, **"antes mesmo de se sagrar dele vencedor (do certame) adquirir as referidas áreas..."**

A exigência é de Promessa de Compra e Venda nos termos e condições expressos no item 17.2.1. i) do Projeto Básico.



Por outro lado, extrapola os limites da falácia, para agressão aos limites da moralidade e razoabilidade, sugerir a apresentação *de relação explícita das áreas e declaração formal de sua disponibilidade*, ou ainda, propor *declarações de compromisso para em prazo razoável adquirir o imóvel*. Pertinente saber o que seria prazo razoável: Seria o prazo para esgotamento das áreas de sepultamento no único cemitério público onde ainda há disponibilidade de espaço?

Desta forma, é legítimo que a Administração tenha por objetivo garantir que o imóvel apresentado para implantação do Complexo Cemiterial seja compromissado e mantido, desde a fase de licitação, contratação até a fase final de implantação, sem a possibilidade de substituições ao sabor da conveniência do licitante.

Certo que, a licitante já foi beneficiada com um razoável prazo para elaboração de sua proposta, não podendo, não sendo tolerável que, sob o manto inexistente de restrição de competitividade, queira esconder sua eventual incapacidade para elaborar sua proposta.

- Esclarecendo o que estabelece o item 17.2.1. ii) do Projeto Básico:

ii) O imóvel deve possuir aprovação prévia da Implantação de Cemitério Particular expedida pela órgãos municipais competentes, consistente na Certidão de Informação Técnica em Geral ou Certidão de Informação para Uso do Solo, expedida pela IMPLURB – Instituto Municipal de Planejamento Urbano, que certifique a viabilidade para Implantação de cada Complexo Cemiterial, visto que não se permitirá a instalação de cemitério em locais inadequados, urbanisticamente impróprios, ou esteticamente desaconselhados, assim considerados pelos órgãos municipais competentes.

A questão é autoexplicativa: Todas as Cidades tem um Código de Postura, um Plano Diretor, um Plano de Ocupação do Solo. Nada mais óbvio e de incontestável legalidade que a área destinada a Implantação de um Complexo Cemiterial, esteja em harmonia com a legislação municipal que trata sobre a matéria.

Além da necessidade de conformidade com as leis municipais, há de haver conformidade com a Resolução Conama No. 335 de 2003: localização tecnicamente identificada, proibição de que se localizem em Áreas de Proteção Ambiental-APA's, na faixa de proteção de Unidades de Conservação de Uso Integral, Reservas Particulares de Patrimônio Natural e Monumento Natural, de não terem áreas superiores a 50 (cinquenta) hectares e que não se localizem em áreas de manancial para abastecimento humano;

E, o órgão municipal para atestar e declarar a conformidade do empreendimento com a legislação municipal é o IMPLURB – Instituto Municipal de Planejamento Urbano e esta certificação consiste na Certidão de Informação Técnica em Geral ou Certidão de Informação para Uso do Solo.

Desta forma, é legítimo que a Administração não permita a instalação de cemitério em locais inadequados, urbanisticamente impróprios, ou esteticamente desaconselhados, assim considerados pelos órgãos municipais competentes, cabendo ao licitante apresentar em sua proposta um imóvel cuja localização atenda aos requisitos de uso do solo.

- Esclarecendo o que estabelece o item 17.2.1. iii) do Projeto Básico:

iii) Apresentar estudo de viabilidade ambiental, elaborado pela licitante, para cada imóvel destinado a Implantação de cada Complexo Cemiterial;



A solicitação, está associada ao objetivo da licitação: Implantação e Exploração de Complexo Cemiterial. E o estudo, **deve ser elaborado pelo próprio licitante**. Não há exigência de aprovação pelos órgãos de licenciamento. Não está vinculado aos critérios de julgamento. O que a Administração Pública, busca avaliar é, se o licitante realizou um bom planejamento de modo assegurar a otimização entre todas as variáveis ambientais relacionadas ao negócio, e se avaliou interferências significativas no meio ambiente para que haja uma consonância entre o sucesso desse empreendimento e a preservação do meio em que ele vai se consolidar. Desta forma o Estudo de Viabilidade Ambiental solicitado é de natureza técnica e econômica e restrito as questões que são pertinentes ao projeto, como por exemplo: informações gerais, caracterizações da área e das atividades a serem desenvolvidas, o estudo de alternativas e os aspectos legais ligados ao empreendimento, considerando os meios físico, biótico e antrópico. A solicitação nesta fase de licitação permite avaliar, a percepção que licitante tem quanto os impactos que a atividade irá provocar e quais as alternativas de localidade, operação e tecnológica que poderão tornar o projeto mais viável possível. E essa viabilidade deve considerar tanto o âmbito socioeconômico quanto o ambiental. A realização do estudo deve permitir que a licitante escolha melhores alternativas, de acordo com suas pretensões (econômicas e legais), bem como, do bem-estar social da população e conservação do meio ambiente, onde poderão ocorrer medidas mitigatórias e compensatórias. Resumidamente, com Estudo de Viabilidade Ambiental, a Administração pretende avaliar se o licitante contempla, para a execução do empreendimento as seguintes ações:

- a) Avaliar as influências das atividades que serão desenvolvidas com o patrimônio ambiental local.
- b) Identificar quais medidas mitigadoras que serão necessárias para viabilizar o empreendimento.
- c) Indicar as variáveis ambientais asseguradas com a implantação do empreendimento e as respectivas estratégias para o seu monitoramento.
- d) Verificação das exigências legais aplicáveis à atividade bem como do processo de licenciamento ambiental.

Não é ilegal que a Administração conheça como o licitante avalia as influências ao meio ambiente de suas atividades no ambiente do local, não é exorbitante que a Administração avalie que medidas mitigadoras e de monitoramento o ambiente local exige e, principalmente, não é **“admitir, prever, incluir ou tolerar no ato de convocação, cláusula ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo”** mas sim, avaliar se o licitante verificou se o ambiente local, cumpre as exigências mínimas legais exigidas na fase do prévio licenciamento ambiental.

- Esclarecendo o que estabelece o item 17.2.1. iv) do Projeto Básico:

iv) Apresentar Planta de Situação, acompanhada de levantamento planialtimétrico do imóvel a que se destina a implantação do empreendimento, para verificação de adequação e conformidade ao objetivo da Licitação;

A exigência se insere nas alíneas a) e b) do inciso I do Art. 3º. da RESOLUÇÃO CONAMA nº 335 de 2003

Art. 3º Na fase de Licença Prévia do licenciamento ambiental, deverão ser apresentados, dentre outros, os seguintes documentos:

I - caracterização da área na qual será implantado o empreendimento, compreendendo:

- a) localização tecnicamente identificada no município, com indicação de acessos, sistema viário, ocupação e benfeitorias no seu entorno;*
- b) levantamento topográfico planialtimétrico e cadastral, compreendendo o mapeamento*

de restrições contidas na legislação ambiental, incluindo o mapeamento e a caracterização da cobertura vegetal;

[...]

- Esclarecendo o que estabelece o item 17.2.1. v) do Projeto Básico:



v) Apresentar estudo (Anteprojeto de Implantação) prévio, no qual fique perfeitamente demonstrando a capacidade de implantação de sepulturas para cada cemitério de no mínimo;

a) Cemitério tipo parque 30.000 (trinta mil) sepulturas;

b) Cemitério tipo vertical 5.000 (cinco mil) sepulturas (lóculos).

A exigência alcança quatro objetivos essenciais, básicos e elementares definidos na legislação vigente:

i) se insere no inciso II do Art. 3º. da RESOLUÇÃO CONAMA nº 335 de 2003

Art. 3o Na fase de Licença Prévia do licenciamento ambiental, deverão ser apresentados, dentre outros, os seguintes documentos:

[...]

II - plano de implantação e operação do empreendimento.

ii) é preliminar obrigatória para cumprir a exigência do Art. 4º. da RESOLUÇÃO CONAMA nº 335 de 2003.

iii) é documento que se insere nas seguintes legislações do município: Leis Complementares Nº 002, 003, 004, 005 e das leis nº 1.837, 1.838 e 1.839, de 16 de janeiro de 2014 e leis complementares nº 007, 008, 009 e das leis nº 2.153 e 2.154 de 25 de julho de 2016 do plano diretor urbano e ambiental do município de Manaus. Decreto 3.200 de 23.10.2015.

Disponível em: <https://implurbatende.manaus.am.gov.br/inventario.php?id=2398>

iv) E finalmente, a exigência vai permitir a Administração avaliar se o empreendimento tem a capacidade de sepulturas indicadas no item 3.2 do Projeto Básico.

- Esclarecendo o que estabelece o item 17.2.1. vi) do Projeto Básico:

vi) A licitante deverá apresentar Estudo de Sondagem da área indicada comprovando que o lençol freático está com no mínimo 1,50 m do fundo dos jazigos e Estudo de Permeabilidade do Solo resultado de pesquisa de (01) um furo em cada 3 (três) hectares, executado por empresa especializada e com respectivo termo de responsabilidade técnica registrado no órgão competente.

A exigência se insere nas alíneas c) e d) do inciso I do Art. 3º. da RESOLUÇÃO CONAMA nº 335 de 2003.

Art. 3o Na fase de Licença Prévia do licenciamento ambiental, deverão ser apresentados, dentre outros, os seguintes documentos:

I - caracterização da área na qual será implantado o empreendimento, compreendendo:

a) localização tecnicamente identificada no município, com indicação de acessos, sistema viário, ocupação e benfeitorias no seu entorno;

[...]

c) estudo demonstrando o nível máximo do aquífero freático (lençol freático), ao final da estação de maior precipitação pluviométrica; e

d) sondagem mecânica para caracterização do subsolo em número adequado à área e características do terreno considerado.

[...]

E a exigência também se insere no inciso I do Art. 5º. da RESOLUÇÃO CONAMA nº 335 de 2003.

Art. 5o Deverão ser atendidas, entre outras, as seguintes exigências para os cemitérios horizontais:

I - o nível inferior das sepulturas deverá estar a uma distância de pelo menos um metro e meio acima do mais alto nível do lençol freático, medido no fim da estação das cheias.

(nova redação dada pela Resolução nº368/06)

- Esclarecendo o que estabelece o item 17.2.1. vii) do Projeto Básico:

vii) Apresentar o Mapa de Localização de cada empreendimento como a demonstração das distâncias em relação ao marco indicado no Anexo I.

A exigência se insere no âmbito da discricionariedade a Administração Pública em defesa do melhor interesse dos munícipes, de modo a assegurar que áreas com melhor localização em relação ao marco de verificação de distancias sejam melhor avaliadas.

Afinal, um imóvel localizado a 5 km da fronteira com o município de Presidente Figueiredo, e que, portanto, impõe um maior deslocamento dos usuários, não deve ser avaliado com a mesma ponderação com àquele imóvel localizado a 50 km da mesma fronteira.



Ao licitante cabe perguntar: um empresário do ramo de cemitérios, decide implantar e explorar um Cemitério Particular na Cidade de Manaus, faz o quê? Se identifica com determinada área e a compra imediatamente? Não. Por certo não compraria de imediato.

Por certo seguiria um rol de procedimentos básicos, elementares, mínimos imprescindíveis para viabilizar e concretizar o empreendimento tais como:

- i) identificar a área na Zona da Cidade;
- ii) investigar se área do imóvel atende suas necessidades para implantação do empreendimento;
- iii) firmar com o proprietário compromisso de compra mediante condições;
- iv) investigar junto ao órgão municipal competente se no local é permitido a construção do empreendimento;

v) proceder sua própria avaliação ambiental do local do empreendimento;

vi) verificar se o local atende as exigências mínimas para o Licenciamento Prévia Ambiental nos termos da Resolução CONAMA No. nº 335 de 2003, entre elas: a) a topografia do terreno, a geologia do terreno, as condições de acesso, enfim, todas aquelas minimamente imprescindíveis para viabilizar a implantação do empreendimento.

Cabe também perguntar ao licitante: determinado imóvel que seja bem localizado, viável urbanisticamente para implantação, excelente topografia, de extensão de área adequada, com o lençol freático a 3,0m da superfície do solo, mas, o imóvel está localizado sobre sítio arqueológico, este imóvel seria comprado para implantação de um Complexo Cemiterial? Por certo não seria comprado, pois é necessário e imprescindível atender todas as mínimas exigências legais e ambientais para implantação de um Complexo Cemiterial.

Ou seja, se todos os condicionantes mínimos estivessem presentes, mas, o local, não atendesse as exigências do município quanto ao uso do solo, este imóvel é adequado ao empreendimento? Não, o imóvel seria inadequado para implantação de cemitério.

Assim, se pelo menos uma das características for impeditiva para construção de um cemitério esse terreno seria inapropriado para o empreendimento.

Essa é a regra do item 17.2.1. E a regra não está revestida de exigências violadoras do caráter competitivo do certame, a regra existe porque: **não atender a pelo menos uma das exigências torna o imóvel imprestável ao objeto da presente licitação.**

Os estudos de estruturação do Projeto Básico, realizados na etapa interna e pretérita a esta licitação, especificamente na etapa da PMI-2019, revelaram um elevado grau de complexidade para a Implantação e Exploração de Complexo Cemiterial. Para o sucesso do projeto, será exigido do Concessionário não apenas a adoção de ações superficiais como declarações de comprometimento que se não cumpridas aplicar-se-ia multas, primordialmente por não haver

interesse da Administração nessa linha de ação. Do Concessionário, a Administração Pública, busca ações específicas quanto às soluções para o célere licenciamento prévio e o desenvolvimento de estratégias e alternativas que assegurem a maior eficiência e economicidade das utilidades públicas envolvidas no objeto do certame.

Não há irregularidade na fixação de uma pontuação, como definida no item 18.2 do Projeto Básico, visto que o art. 46, § 1º, inciso II, da Lei Nº 8.666/93, admite essa hipótese ao estabelecer que *“proceder-se-á à abertura das propostas de preços dos licitantes que tenham atingido a valorização mínima estabelecida no instrumento convocatório”*.

A legalidade das exigências, o interesse público emergente, a urgência na demanda pelos complexos, não comporta que as exigências sejam postergadas para quando da celebração do contrato ou ainda para a fase de execução contratual, até porque, nessas hipóteses, não seriam exigências, seriam compromissos sujeitos a penalidades ou simplesmente uma proposta de boas intenções.

Assim, cumprindo o dever de buscar os melhores e mais qualificados licitantes, a Administração Pública, no âmbito do seu poder discricionário, estabeleceu como imprescindível a necessidade do cumprimento integral das Exigências Mínimas Quanto aos Aspectos Urbanísticos, Geológicos e do pleno domínio e/ou titularidade relacionados ao no item 17.2.1. do Projeto Básico, como caracterizante da competência do Licitante, razão pela qual fica afastado os argumentos do impugnante.



3.4. Nulidades do Edital por ausência de clareza da proposta comercial e de comprometimento do princípio do julgamento objetivo.

Resposta: O que pretende o impugnante é alterar é o critério de julgamento. No modelo proposto a regra está consignada no Artigo 15, Inciso VI, da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995: **Melhor Proposta** observados os critérios objetivos em razão da combinação da **Maior Oferta de Lóculos à Prefeitura, com o de Melhor Técnica, para cada Complexo Cemiterial.**

Na fundamentação de sua impugnação o licitante propõe o modelo “**que seria muito melhor solucionado mediante maior valor de outorga a ser pago**”. (grifamos)

Na literalidade dos termos proposto pelo impugnante o modelo inexistente na legislação vigente, portanto inaplicável por falta de previsão legal, além de usurpar a competência da Administração para definir sobre a matéria. É o que diz o Art. 15:

Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

I - o menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

II - a maior oferta, nos casos de pagamento ao poder concedente pela outorga da concessão; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

III - a combinação, dois a dois, dos critérios referidos nos incisos I, II e VII; (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

IV - melhor proposta técnica, com preço fixado no edital; (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

V - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de menor valor da tarifa do serviço público a ser prestado com o de melhor técnica; (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

VI - melhor proposta em razão da combinação dos critérios de maior oferta pela outorga da concessão com o de melhor técnica; ou (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

VII - melhor oferta de pagamento pela outorga após qualificação de propostas técnicas. (Incluído pela Lei nº 8987, de 1998)

§ 1o A aplicação do critério previsto no inciso III só será admitida quando previamente estabelecida no edital de licitação, inclusive com regras e fórmulas precisas para avaliação econômico-financeira. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 2o Para fins de aplicação do disposto nos incisos IV, V, VI e VII, o edital de licitação conterá parâmetros e exigências para formulação de propostas técnicas. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 3o O poder concedente recusará propostas manifestamente inexequíveis ou financeiramente incompatíveis com os objetivos da licitação. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

§ 4o Em igualdade de condições, será dada preferência à proposta apresentada por empresa brasileira. (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998).

A proposta de pagamento pela outorga, se opõe ao melhor interesse público, quando considerados o momento econômico, a realidade regional e todos os fatores que circundam o presente certame. Tanto assim é, que na presente Concessão não haverá pagamento em espécie pela outorga. À Concessionária é imposto, a destinação de um número de lóculos correspondente a no mínimo de 10% (dez por cento) da capacidade de sepulturas projetada para cada Complexo Cemiterial.

Essa escolha da Administração, se justifica pela necessidade de direcionar o capital do licitante para a implantação do empreendimento no menor prazo possível. E esse objetivo se materializa quando o Projeto Básico define como critério de avaliação da melhor proposta, o Menor Prazo para início das operações do Cemitério Vertical, Menor Prazo para implantação e operação do Crematório e o Menor Prazo para a implantação das obras mínimas necessárias para o funcionamento, de cada Complexo Cemiterial, compreendendo Edificações Básicas, Cemitérios Parque, Infraestrutura Externa, Estacionamento e demais obras e serviços definidos nos Projetos de Implantação, Urbanístico, Arquitetônico e complementares conforme estabelecido no item 18.2. do Projeto Básico.



Para o licitante, entre suas razões para alterar o critério de julgamento estariam:

“... o Edital prevê informações que podem compor a proposta comercial do licitante, sem que haja campo próprio para o seu lançamento, avaliação e mesmo consideração...” mais adiante o impugnante continua **“...a estrutura apresentada, da forma como consta do Edital e do seu Anexo V falará à Administração Pública elementos para fiscalização a menos que a decisão quanto a efetiva oferta ao Poder Público se dê no momento da execução contratual podendo o Concessionário optar...”**

Temos então que o licitante já propôs que as exigências quanto ao imóvel sejam exercidas na fase de execução contratual, agora temos que a oferta de lóculos ou jazigos ou pela cremação, **a critério do Concessionário “se dê no momento da execução contratual”**

O assunto seria mais palatável se fosse objeto de Pedido de Esclarecimento. Assim formulado: Pergunta: Desejo exercer o direito de ofertar lóculos, jazigos e cremação. Como apresentar a proposta comercial, considerando que o Anexo V não tem campo próprio para o seu lançamento?

A resposta seria:

Na proposta comercial, Anexo XII, a licitante apresenta o segundo parágrafo com a seguinte redação:

- a) **Nossa oferta é de um número de sepultamentos correspondente a ...% da capacidade de sepulturas do Complexo Cemiterial da Zona.... compreendendo ___ lóculos, ___ jazigos e ___ cremação, totalizando ___ sepultamentos, conforme as disposições do item 18. Dos critérios de Julgamento das Proposta do Projeto Básico.**

Desta forma, o licitante que ofertar 15% da capacidade projetada para cada Complexo Cemiterial, pontuara 100 pontos.

E quanto ao ANEXO V – CRITÉRIOS OBJETIVOS QUANTO AOS ASPECTOS URBANÍSTICOS, GEOLÓGICOS E DE PELO DOMÍNIO SOBRE O IMÓVEL:

- b) **Licitante, o Anexo V não analisa a maior oferta.**

3.5. Nulidade do Edital em virtude de cláusulas contraditórias. Violação aos princípios da segurança jurídica e do devido processo legal da licitação. Localização dos imóveis em que devem ser construídos os Complexos Cemiteriais.

Resposta: O impugnante toma como contraditórias as cláusulas que tratam da Localização dos imóveis.

Confusas e contraditórias são as alegações do impetrante para propor a nulidade do Edital.

O que diz o Projeto Básico quanto a localização dos imóveis:

- i) No Item 2.1. - Outorga de Concessão para Implantação e Exploração de 02 (dois) Complexos Cemiteriais, particular, dos tipos parque e vertical com crematório humano e pet sendo obrigatoriamente, um na Zona Norte e outro na Zona Leste do Município de Manaus – AM. pelo prazo de 30 (trinta) anos de acordo com o art. 5º, da Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, sendo que cada um, deve possuir área mínima de (cinco) hectares.
- ii) No Item 3.1.1. - Não, haverá óbice se o imóvel, destinado à Zona Norte, estiver localizado na Zona Oeste da cidade, mantida a obrigatoriedade do outro Complexo Cemiterial, ser necessariamente na Zona Leste do Município.
- iii) No item 4 – Justificativa (sexto parágrafo) - Não obstante, em razão das características geográficas do município, admitir-se-á que a implantação do Complexo Cemiterial, previsto para a Zona Norte, possa ter sua construção na Zona Oeste da cidade, mantida a necessidade de que o outro Complexo Cemiterial, obrigatoriamente, deva ser na Zona Leste da cidade.

Não existe a contradição. O projeto Básico, foi construída tendo como fundamento o PMI 2019 cujo o objetivo era de buscar **“interessados em estudar oportunidades de parcerias com o Município de Manaus, Manifestação de Interesse em desenvolver, por sua conta e risco, estudos para atendimento das necessidades do Município, com objetivo de IMPLANTAÇÃO E OPERACIONALIZAÇÃO DE CEMITÉRIO PARTICULAR, nas áreas da ZONA NORE E ZONA LESTE DA CIDADE.**



O comando do inciso IV do art. 2º do Decreto Municipal 3180, **impõe a delimitação dos estudos**, daí a especificação das Zonas Norte e Leste.

Essa delimitação foi também motivada pela inexistência de cemitérios públicos nessas áreas e pela expansão do município que avança na direção dos limites Norte e Leste. O Anexo I, demonstra a afirmação.

Por outro lado, as características geográficas do município e a necessidade de ampliar os espaços de implantação, para evitar criar impeditivos a ampla concorrência ou ainda restringir a competitividade, motivou a Administração a fazer a opção de não criar obstáculos para que o imóvel previsto para a Zona Norte, pudesse ser construído na Zona Oeste, mantida a necessidade de que o outro Complexo Cemiterial, obrigatoriamente, ser na Zona Leste.

Desta forma, a palavra **obrigatoriamente** do item 2.1, deve ser entendida que cada Complexo deverá ser construído, obrigatoriamente, em zonas distintas. Em outras palavras, não será permitido a implantação de dois cemitérios em uma única zona da cidade.

Convém explicar de maneira contundente, que a Zona Sul, que é limitada pelo Rio Negro, não tem indicação para implantação de Complexo Cemiterial. E esse impedimento, decorre da Lei Complementar nº 2, de 16 de janeiro de 2014 que dispõe sobre o Plano Diretor Urbano e Ambiental do Município de Manaus. O Plano Diretor de Manaus, estabelece que a Zona Sul constitui principal referência cultural e arqueológica, em especial pela localização do seu Centro Histórico, constituído pelo Setor 1 e Subsetores Centro Antigo e Sítio Histórico, conforme o Anexo VI desta Lei, além de ser o maior centro de negócios da Cidade; (Redação dada pela Lei Complementar nº 14/2019). Portanto, a Zona Azul não abriga, legalmente, a possibilidade de implantação de Complexo Cemiterial.

Por fim, a implantação do empreendimento deve estar em conformidade com a Lei Nº 1838, de 16 de janeiro de 2014, que regulamenta as Normas de Uso e Ocupação do Solo no Município de Manaus. E essa adequação à Lei Nº 1838/2014, tem como pressuposto a utilização do potencial

de adensamento das áreas territoriais mediante os seguintes critérios: I - a preservação das áreas de proteção e de fragilidades ambientais, incluídas as nascentes e as margens dos cursos d'água, as unidades de conservação, os fragmentos florestais e as áreas de fundo de vales; II - a capacidade da infraestrutura urbana instalada; III - as condições de saneamento básico; IV - a acessibilidade às centralidades do Município;

Desta forma, o que a Administração Pública não deseja, por atentar ao interesse público é a localização de dois Complexos em uma mesma área geográfica da cidade de Manaus, bem como, a implantação de cemitérios em locais inadequados, urbanisticamente impróprios, ou esteticamente desaconselhados, assim considerados pelos órgãos municipais competentes.

3.6. Nulidade do Edital. Previsão de garantia contratual sem base legal

Resposta: O licitante requer a nulidade, afirmando que a modalidade de garantia estabelecida no item 10.5 (v) não tem base legal.

A afirmação é falsa.

Esclarecendo ao licitante:

i) O artigo 1419 do Código Civil Brasileiro enumera os direitos reais de garantia como sendo: o penhor, a hipoteca e a anticrese.

“Art. 1419. Nas dívidas garantidas por penhor, hipoteca ou anticrese, o bem dado em garantia fica sujeito, por vínculo real, ao cumprimento da obrigação (...).”

ii) A Lei 9.514 criada em 20 de novembro de 1997, dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário. Essa lei em seu art. 22, estabelece: A alienação fiduciária regulada por esta lei, é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

iii) O Art. 17 da Lei 9.514/97, qualifica o instituto da alienação fiduciária como **modalidade de garantia**, prevendo ainda no § 1º do citado artigo que essa garantia constitui direito real sobre os respectivos objetos.

iv) Resumindo: Na modalidade citada, o município torna-se automaticamente em proprietário do bem, tendo no valor do bem dado em garantia o numerário necessário para quitação da garantia prestada.



A modalidade de garantia, tem base legal, não havendo motivação que sustente o pedido de nulidade do Edital.

4 - Conclusão

Somos favoráveis à manutenção de todos os termos e condições constantes do Edital visto que a impugnação apresentada sugere a nulidade do Edital e seus Anexos, por motivações confusas, sem lastro na lei das licitações e sem vinculação à lei das concessões.

Diante do exposto, somos pelo indeferimento da impugnação interposta pela empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE SERVIÇOS FUNERÁRIOS LTDA. ("CBSF"), mantendo-se inalteradas as disposições do Edital.

5 - Anexos

- Anexo I – Edital de Chamamento Para Manifestação de Interesse Nº 001/2015;
- Anexo II – Ata de Reunião PMI Nº 001/2015
- Anexo III - Edital de Chamamento Para Manifestação de Interesse Nº 001/2019;
- Anexo IV – Ata de Reunião PMI Nº 001/2019
- Anexo V – Mapa das Zonas e Cemitérios de Manaus;

Observa-se que o teor da Impugnação é eminentemente técnico, motivo pelo qual esta Comissão Municipal de Licitação se vincula à manifestação técnica da Secretaria Municipal de Limpeza Urbana – SEMULSP, que apresentou justificativa técnica para manutenção dos termos questionados pela Impugnante.

Neste sentido, entendemos que não cabe à esta Comissão de Licitação tecer maiores comentários ou emitir juízo de valor, vez que não detém expertise para tanto.

Assim, sem a necessidade de maiores digressões acerca do tema, em observância ao Instrumento Convocatório e ante a já exposta manifestação técnica - a quem compete a justificativa diante da especificidade do tema e consequentes necessidades especiais que o objeto requer, essa Diretoria Jurídica recebe a presente justificativa, oportunidade em que emite parecer opinando pelo conhecimento e indeferimento da impugnação em análise, pelos termos e motivos técnicos expostos pela Secretaria Municipal de Limpeza Urbana – SEMULSP.

– CONCLUSÃO

Ante o exposto, opinamos pelo **CONHECIMENTO** da Impugnação, uma vez que foi apresentada tempestivamente e, no mérito pelo seu **INDEFERIMENTO**, haja vista que a Secretaria Interessada opinou desfavoravelmente ao pedido, tendo oportunamente justificado a decisão com embasamento técnico.

Recomendamos, por fim, que a Diretoria Executiva dê a devida publicidade acerca do conteúdo deste Parecer à licitante interessada.

É o Parecer.

Manaus, 04 de novembro de 2020.

(assinado digitalmente)

Caroline Portela de Lima – OAB/AM n. 7.500

Assessora Jurídica – DJCML/PM

(assinado digitalmente)

Maria Carolina Pordeus e Silva Cardoso – OAB/AM n. 8.083

Diretora Jurídica – DJCML/PM

