Processos: TC-005680.989.23-3

TC-005792.989.23-8

Representantes: Francisco Sergio Nunes, advogado inscrito na OAB/SP sob nº 393.676

Organização Conslac Ltda. – EPP (*p/ Miriane Gabriel Vieira Ramos, OAB/SP nº 289.876*)

Representada: Prefeitura de São Roque

Responsável: Marcos Augusto Issa Henriques de Araújo, Prefeito

Objeto: Impugnação ao edital de Concorrência Pública nº 001/2023, que visa à "*concessão mediante outorga onerosa dos serviços cemiteriais, funerários, velórios e de cremação, envolvendo a gestão, operação, manutenção, exploração, revitalização e expansão dos cemitérios públicos municipais*".

Regime de Licitação: Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Sessão Pública: 27 de fevereiro de 2023.

Data das Impugnações: 21 de fevereiro de 2023 (17h59min).

23 de fevereiro de 2023 (20h04min).

Francisco Sergio Nunes e Organização Conslac Ltda. – EPP oferecem representações em face do edital de Concorrência Pública nº 001/2023, lançado pela Prefeitura de São Roque, que visa à "*concessão mediante outorga onerosa dos serviços cemiteriais, funerários, velórios e de cremação, envolvendo a gestão, operação, manutenção, exploração, revitalização e expansão dos cemitérios públicos municipais*", com abertura programada para 27 de fevereiro próximo.

Feitos distribuídos preventivamente, à conta da conexão com a matéria tratada nos autos dos TC-012028.989.22-6 e TC-012078.989.22-5, que abrigam críticas à intentada pregressa da Origem (Concorrência Pública n° 004/2022).

Para o primeiro autor, a ausência de expressa menção ao número do processo administrativo em que se desenvolve o torneio viola os preceitos legais (TC-005680.989.23-3).

Volta-se contra a vinculação de cada componente orçamentário a apenas uma fonte informativa, queixando-se, sobretudo, da mensuração do item "*velório até 12 horas sem serviços funerários*" com base em tabelas referenciais da Associação Brasileira de Empresas Funerárias e Administradores de Planos Funerários (ABREDIF), ao argumento de que, à luz da jurisprudência desta Casa, os valores fornecidos pela entidade privada que representa as organizações do ramo comercial não ilustram a realidade do mercado.

Em reforço a alvitradas deficiências na pesquisa dos preços, sustenta que a projeção de custos com os serviços de tanatopraxia pouco diverge da cotação da ABREDIF, enquanto aduz que a admissibilidade de consórcios no páreo, limitada à associação de, no máximo, 03 (três) empresas, configura indevida e imotivada ingerência da Administração na esfera da livre iniciativa, em detrimento do interesse público.

Objurga cumulação das exigências de garantia da proposta, balanço patrimonial do último exercício social, Demonstração de Resultado do Exercício (DRE) e apresentação de índices de liquidez geral e corrente ≥ 1,0, além de solvência geral ≤ 0,50, por entender inviável a utilização concomitante de mais de um critério de averiguação da capacidade econômico-financeira.

Cogita que o recolhimento de garantia de participação equivalente à centésima parte do investimento total contrasta com o enunciado pela Súmula nº 37 deste Tribunal, segundo o qual, em requisições da espécie, os

percentuais sejam deduzidos das estimativas pecuniárias aplicáveis ao período de 12 (doze) meses.

Sem localizar cláusulas que recepcionem o somatório de atestados, concebe restritivo o condicionamento da qualificação técnica à comprovação do desempenho anterior de tarefas similares no intervalo mínimo de 12 (doze) meses, alegando, em seguida, que a previsão de atendimentos gratuitos ao máximo de 60 (sessenta) pessoas por ano afronta o arcabouço normativo municipal.

Desarrazoada, a seu ver, a pretensão de que a vencedora provisória do embate comprometa-se com a alocação de profissional da área da saúde para execução de encargos correlatos à tanatopraxia, pois, conforme assevera, as práticas, de natureza facultativa, sequer integram a parcela de maior relevância do objeto.

De igual modo, recrimina a expectativa de que o responsável técnico pela manutenção, construção e revitalização de cemitérios, velórios e capelas possua registro nos Conselhos Regionais de Engenharia e Agronomia (CREA) ou de Arquitetura e Urbanismo (CAU), com prévia experiência em atividades demasiadamente específicas.

Afora realçar que a imposição de visita técnica obrigatória frustra o ingresso de possíveis licitantes sediadas nas demais unidades da federação, suscita potenciais distorções no prognóstico do fluxo de caixa, vez que os valores de arrecadação anual não considerariam a cobrança de taxas de concessão de uso correspondentes ao interstício de cinco anos, ao passo que as premissas de despesas padeceriam em razão da escolha de convenção coletiva de trabalho desatualizada, com data base de novembro de 2021.

Acrescenta objeções à insuficiência de informações sobre o estado de conservação dos jazigos afetados ao patrimônio histórico; defasagem das tabelas oficiais indicadas nas planilhas orçamentárias, despidas de assinatura dos responsáveis por sua elaboração; disponibilização de plantas baixas desacompanhadas das respectivas Anotações de

Responsabilidade Técnica (ART); precária identificação dos locais de construção dos velórios municipais; omissão de estudos de impacto ambiental (EIA e RIMA); supressão do cômputo de investimentos relativos ao atendimento da legislação ambiental e substituição de covas rasas por gavetas; inexistência de lista de bens reversíveis; e prazo de concessão incompatível com o interregno necessário ao retorno dos investimentos (*payback*).

Postula a expedição de medida suspensiva do certame, para que, no mérito, seja determinada sua revogação.

Organização Conslac Ltda. – EPP questiona a eleição do valor total dos investimentos como base de cálculo da garantia de participação, quando cabível o valor total estimado da contratação (TC-005792.989.23-8).

Após alertar que o livre acesso de microempresas e empresas de pequeno porte ameaça a exequibilidade da empreitada, opõe-se à reivindicação de prova da regularidade fiscal junto à Fazenda do Estado, pois, em sua concepção, os tributos de competência estadual não incidem sobre as atividades em perspectiva.

Vislumbra impropriedades na seleção das parcelas consideradas mais relevantes, em razão da renúncia à estipulação de quantitativos mínimos, inclusão de tarefas passíveis de terceirização e definição de limites temporais que, à míngua de justificativas capazes de demonstrar complexidade técnica e significativo impacto econômico-financeiro, destoariam do figurino legal e jurisprudencial.

Lançando-se contra a obrigatoriedade da visita técnica, observa que o edital deixou de contemplar a exigência de cadastro das licitantes junto ao Conselho Federal de Administração.

Fia-se no histórico de contratações da Prefeitura para articular que a delegação dos afazeres reduzirá a arrecadação de receitas municipais, ao

mesmo tempo em que os paradigmas orçamentários inviabilizariam retorno financeiro no prazo de 05 (cinco) anos.

Ao salientar que, na condição de atual prestadora dos serviços, não foi consultada sobre a composição dos custos, requer a suspensão acautelatória e consequente anulação do procedimento.

Este é o relatório.

Recaíram sobre a iniciativa anterior do Município de São Roque (Concorrência Pública n° 004/2022) impugnações formuladas pela empresa Organização Conslac Ltda. (TC-012028.989.22-6 e TC-012078.989.22-5), cujo pleito de suspensão liminar não prosperou, muito embora a Origem, em seguida, tenha desconstituído o torneio.

Deflagrada a Concorrência Pública nº 001/2023 com finalidade congênere, os representantes buscam suscitar questões análogas aos reclamos de outrora, sem ofertar subsídios que impulsionem interpretação distinta, face aos estreitos limites probatórios da via de cognição sumária.

Atenção ao princípio da economia processual permite que se faça remissão a excertos da decisão monocrática então proferida:

"A escolha dos quesitos de habilitação técnica constitui prerrogativa discricionária do gestor, que, a juízo de conveniência e oportunidade, selecionará, dentre os critérios abordados de maneira taxativa pelo artigo 30 da Lei Federal nº 8.666/93, aqueles que melhor aprouverem à salvaguarda do futuro compromisso contratual.

À luz dessas circunstâncias, nada obsta renúncia ao escrutínio apriorístico dos comprovantes de inscrição nos quadros do órgão de regulamentação do exercício profissional ou catalogação dos serviços de cremação no rol de pressupostos de qualificação operacional, notadamente porque as regras de acesso ao páreo admitem subcontratação (item 15.5, "e") e participação de empresas reunidas em consórcio (item 5.3.1), resguardados os

benefícios legais de que gozam as microempresas e empresas de pequeno porte.

Tampouco se antevê contrassenso na possibilidade de transferência parcial dos encargos a pessoas jurídicas estranhas ao vínculo negocial, cediço que a execução de funções instrumentais não demove exclusiva responsabilidade da subscritora do ajuste pela prática dos atos.

Breve leitura do édito de convocação descortina singela pretensão de se obter declaração de que a proponente, caso vencedora, reunirá condições de oferecer recursos humanos e materiais consentâneos à extensão do objeto (...).

(...)

*Na hipótese de delegação da gestão dos equipamentos funerários, em que a translação de ônus e direitos dos quais a Administração é titular confere maior autonomia à contratada, em troca do enfrentamento da demanda por sua conta e risco, o objetivo específico de "*implantação de medidas para reduzir ou zerar a contaminação do solo e do lençol freático em consonância ao que dispõe o Plano Diretor Ambiental da Estância Turística de São Roque*" (Projeto Básico, subitem 3.2), é o bastante para denotar subsunção às normas de preservação do meio ambiente.*

(...)

Tabelas de consolidação dos valores tarifários para cada tipo de atividade (Estudo Técnico Preliminar, subitem 11.1), com explícita indicação dos quantitativos e do retorno econômico esperado no período de um ano, suplantam ventilada ocultação das fontes de receita, ausente demonstração verossímil de vícios na fórmula de cálculo que possam interferir no preparo das propostas, eis que a concessionária se encarregará da definição da metodologia de pagamento do plano funerário, a teor do artigo 2º do Decreto Municipal nº 9.278/2020([1])".

De fato, não se antevê ilicitude na confirmação da disponibilidade de profissionais qualificados por ocasião de assinatura do ajuste, dado que o condicionamento da habilitação das interessadas à mera declaração de anuência com a futura exibição dos documentos amolda-se às orientações jurisprudenciais desta Corte.

Tampouco preocupa a imposição de visita técnica, que, sob a égide da prerrogativa da discricionariedade, seguramente propiciará o conhecimento dos locais de execução dos serviços, inclusive no tocante ao estado de conservação dos túmulos, em observância às disposições do artigo 30, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93([2]).

Há realçar que, na esteira dos precedentes desta Casa, os critérios de verificação da capacidade econômico-financeira toleram previsão cumulativa, desde que respeitada a moldura jurídica instituída pelo artigo 31 do mesmo diploma legal.

Atribuição de maior relevância a parcelas abrangidas pelo escopo da outorga de concessão e suscetíveis de cumprimento em caráter alternativo([3]) não sugere quaisquer abusos ou excessos na conduta da Administração, decerto, com arrimo em justificativas que conciliam os parâmetros técnicos às características do objeto, sem descuidar dos primados da ampla competição, porquanto admitida a conjugação de esforços empresariais([4]).

E, se a permissão ou impedimento à participação de sociedades reunidas em consórcio também se insere no rol de competências discricionárias do gestor, nos termos do artigo 33 da Lei de Licitações([5]), nada obsta a limitação do número máximo de integrantes.

Leitura contextualizada da imposição de "*atestado (s) de capacidade técnico-operacional*" sinaliza implícita autorização ao somatório de comprovantes para satisfação do lapso temporal mínimo de 12 (doze) meses, coadunando-se com a essência do figurino normativo, notadamente porque o interregno, correspondente a um exercício financeiro, deixa de designar datas específicas.

No que tange ao recolhimento de garantia de participação, a despeito da invocação de amparo em verbete do repertório sumular deste Tribunal, peculiaridades do regime de concessão de serviços públicos

recomendam que os requisitos econômico-financeiros tenham lastro no valor dos investimentos devidos pela concessionária, a exemplo do apregoado pela Súmula nº 43([6]).

Mesmo que assim não o fosse, a concentração da maior parte dos investimentos no primeiro ano de vigência do contrato torna plausível supor que o diminuto impacto financeiro da opção administrativa, com diferença aproximada de R$ 4.000,00 (quatro mil reais), não surpreenderá potenciais licitantes que atuem rotineiramente no segmento de negócios.

Desacompanhada de provas das oscilações financeiras porventura constatadas entre a data base das tabelas de custos oficiais e a publicação do ato convocatório, a arguição de defasagem do orçamento preliminar reclama dilação probatória que exorbita o alcance da análise passível de empreender-se pelo rito sumaríssimo, posto que, na via processual ora eleita, a formação de convencimento depende apenas dos elementos alçados à inicial.

Idêntico o raciocínio aplicável à aventada inidoneidade das fontes de pesquisa, cuja reprimenda, ancorada em genéricas premissas, não demove presunção de legitimidade dos atos exarados pelo Poder Público.

Às avessas do anunciado, a perspectiva de gratuidade de até 60 (sessenta) atendimentos ao ano não implica usurpação do direito assegurado em lei aos munícipes, mas, antes, delineia a matriz de risco do engajamento, a estabelecer que a Administração subsidiará o custeio do excedente.

Ao menos em exame apriorístico, o detalhamento da estrutura física e organizacional das instalações, de acordo com Estudo Técnico Preliminar (Anexo I) e Projeto Básico (Anexo II), retrata com satisfatória objetividade os bens que serão revertidos ao órgão concedente por ensejo da extinção do vínculo obrigacional, ao que seguem relatórios fotográficos, imagens de satélite e plantas baixas dos padrões construtivos dos velórios.

Longe de evidenciar inequívoca restrição à disputa, ventilado descumprimento de formalidades (referência ao número dos autos do processo licitatório, assinatura do responsável técnico pela consolidação das planilhas orçamentárias e ART dos profissionais que esboçaram as respectivas pranchas gráficas) admitiria pronta dissolução junto à Origem, por meio de impugnações ou pedidos de esclarecimentos.

Já a comprovação da regularidade para com a Fazenda do Estado do domicílio ou sede do licitante circunscreve-se à reprodução das regras enunciadas pelo artigo 29, incisos II e III, da Lei Federal nº 8.666/93([7]), sem constituir entrave genuíno à livre participação.

Efetivas condições de ingresso e participação no embate melhor serão sopesadas após a realização da sessão pública, cediço que a avaliação ora empreendida não esgota competência desta Corte para oportuna inspeção dos atos pelo rito ordinário, nos termos das Instruções vigentes.

Nessas circunstâncias, adstrito às insurgências dos autores, indefiro os pedidos de suspensão liminar da Concorrência Pública nº 001/2023, promovida pela Prefeitura de São Roque.

Publique-se.

Após, encaminhe-se para ciência do Ministério Público e arquive-se.

G.C., em 24 de fevereiro de 2023.

EDGARD CAMARGO RODRIGUES

CONSELHEIRO

GCECR

IDR

---

[1] Decreto Municipal nº 9.278, de 28 de maio de 2020. Estabelece as tarifas dos serviços funerários no Município de São Roque e dá outras providências.

"Art. 2° As empresas concessionárias do serviço público funerário municipal poderão criar planos funerários com vistas a facilitar o acesso ao serviço e/ou complementá-lo.

§ 1° Às empresas concessionárias de serviços funerários não é assegurado o direito de exclusividade no oferecimento de planos funerários, mas somente em relação à prestação dos serviços, sendo facultado a outras empresas o oferecimento de planos que garantam o custeio do serviço funeral.

§ 2° As relações decorrentes da contratação de planos funerários deverão ser regidas pelas regras de direito privado, e as relações jurídicas controvertidas deverão ser compostas entre as partes interessadas, sem intervenção do Poder Público municipal."

[2] Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

"Art. 30. A documentação relativa à qualificação técnica limitar-se-á a:

(...)

III - comprovação, fornecida pelo órgão licitante, de que recebeu os documentos, e, quando exigido, de que tomou conhecimento de todas as informações e das condições locais para o cumprimento das obrigações objeto da licitação;"

[3] 9.1.4.2.2.1. Para efeito da comprovação da capacidade técnica profissional será considerada parcela de maior relevância a execução de obras de engenharia civil de um dos seguintes itens:

a) Construção, reforma ou ampliação de velórios;

b) Construção ou execução de serviços de gavetários/jazigos;