

**Excelentíssimo Senhor
Conselheiro Relator**

Ref.: Relatório Conclusivo de Representação em face do Edital do Pregão Eletrônico nº 512/2022/SMS.G, cujo objeto é a contratação de serviços de locação de veículos.

1. INTRODUÇÃO

Trata o presente de Relatório Conclusivo de Representação apresentada pelo **Sr. Adriano de Souza Lustosa** (peça 1), em face do Pregão Eletrônico nº 512/2022/SMS.G, cujo objeto é a contratação de prestação de serviços de locação de veículos com motorista, combustível e manutenção, com GPS, rádio de comunicação ou telefone móvel, de quilometragem livre, com previsão de garantia contratual para suprir as necessidades do sistema municipal de vigilância em saúde da Secretaria Municipal de Saúde (COVISA, UVIS e CRS) (SEI nº 6018.2021/0073060-8).

O Pregão Eletrônico nº 512/2022/SMS.G, publicado no DOC em 09.06.22, pg. 80, previa abertura da sessão pública, para o dia 04.07.22, às 9h.

Todavia, em 06.07.22, foi publicado no DOC, à pg. 116, comunicação de adiamento *sine die* da sessão de abertura do pregão, em face da impugnação apresentada pela empresa GW Transportes Inteligentes Eireli.

Conforme publicação no DOC de 12.07.22, pg. 115, foi autorizada a reabertura do pregão eletrônico, com a aprovação de um novo edital (peça 27) e **designada sessão pública para o dia 02.08.22, às 09h.**

A SMS apresentou manifestação às peças 16/20, em resposta ao ofício de peça 11.

Em atendimento ao determinado à peça 21, considerando a manifestação da SMS às peças 16/20 e a republicação do novo edital no DOC (peça 27), passamos à análise da representação, **em sede de Relatório Conclusivo, previsto no §2º do art. 3º da Resolução nº 18/19 deste E. Tribunal.**

2. ANÁLISE

2.1. Irregularidade na permissão de participação de cooperativas no objeto do edital

Alegações do Representante (Peça 1, fls. 03/10)

A primeira mácula a ser trazida para apreciação desta Egrégia Corte diz respeito à possibilidade imprópria da participação de cooperativas neste processo licitatório, o que pode ser confirmado, por exemplo, pelos itens “4.3.1.”, “10.2.1.6.” e “10.2.2.1.5.”, do Instrumento Editalício [...]

De fato, não merece prosperar esta permissão porquanto os serviços licitados são habituais (não eventuais) e demandam execução em estado de subordinação e dependência, quer em relação ao fornecedor, quer em relação ao Município.

Além disso, está bem claro no Edital que os condutores dos veículos locados devem estar com funções legalmente registradas em suas carteiras de trabalho com vínculo empregatício regido pela CLT.

[...]

Assim, possibilitar a participação de cooperativas neste processo licitatório significa anuir com terceirização ilícita de mão de obra.

Nota-se que a vedação à presença de requisitos de relação emprego na atividade cooperativista é prevista ainda no artigo 4º, inciso II, da Lei nº 12.690/12 [...]

Por outro lado, na prestação de serviços não eventual, há também vedação municipal à participação de cooperativas, de acordo com o § 1º, do artigo 1º, da Lei Municipal nº 15.944/2013 [...]

Demais disso, de acordo com o artigo caput do artigo 2º da Portaria nº 103/SMG/2017 “considerando que os serviços de locação de veículos demandam, por sua natureza, execução em estado de subordinação e dependência, fica vedada a participação em licitação e a contratação pela Administração de cooperativas para sua execução”. [...]

No âmbito deste Egrégio Tribunal de Contas (TCMSP), a Súmula n.º 2 dispõe:

Súmula n.º 2, TCMSP

É vedada a participação das sociedades cooperativas em licitações quando, em razão das condições de execução do objeto, houver necessidade de subordinação, pessoalidade e habitualidade entre a Cooperativa e o trabalhador e/ou entre este e a Administração, cabendo a esta manifestar-se motivadamente sobre o tema conforme o caso concreto.¹ [...]

Deste modo, com base neste amplo acervo legal e jurisprudencial e na melhor exegese do ordenamento jurídico vigente, para o objeto lícitado em exame, vedar a participação de cooperativas parece ser a melhor solução para atender o interesse público, visando, sobretudo, obstar-se futuras demandas trabalhistas em face da Administração, o que ocasionaria consideráveis danos ao erário.

(sem grifos). (fls. 03/10 da peça 01)

Afirmou ainda que a participação de cooperativas no objeto deste certame viola a Súmula nº 281 do TCU.¹

Manifestação da SMS (Peça 17, fl. 01)

De acordo com o Decreto nº 52.091/2011 e legislação corrente, fica vedada a participação de sociedade Cooperativa no objeto licitatório objeto da presente Impugnação, estando inclusive o Edital encartado em documento SEI nº 066364219, com as respectivas alterações referente ao assunto. (sem grifos)

Análise da Coordenadoria

O art. 1º do DM nº 52.091/11 veda a participação de cooperativas de mão de obra nas licitações em que o objeto envolva execução de serviço em estado de subordinação, em relação ao fornecedor ou ao município.

As cláusulas 2.7, 3.3.1, 3.3.2, 3.3.7, 4.23, 4.28, 4.34, 4.35, dentre outras, do Anexo I - Termo de Referência do Edital (fls. 28/44 da peça 03) indicam a existência dos requisitos da pessoalidade e subordinação constantes da relação de emprego, o que é incompatível com a relação de cooperação presente na cooperativa.

Dessa forma, o ponto representado é **procedente**, porém foi **solucionado** pela publicação do novo edital (fl. 04 da peça 27²), com as alterações promovidas pela Origem.

¹ É vedada a participação de cooperativas em licitação quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade.

² Item 4.2.8. Cooperativas de acordo com o Decreto nº 52.091/2011, de 19 de janeiro de 2011 e Portaria nº. 103/SMG/2017, de 18 de outubro de 2017.

2.2. Ausência indevida de fracionamento do objeto (art. 23, § 1º, da lei nº 8.666/93), porquanto encontra-se agrupada a locação de 359 veículos com motoristas para atendimento a 7 regionais distintas da SMS, em 01 (um) único lote.

Alegações do Representante (Peça 1, fls. 11/16)

[...] em descompasso com os princípios da ampla concorrência e da própria economicidade, houve agrupamento da contratação de prestação de serviços de locação de 359 (trezentos e cinquenta e nove) veículos com motorista, combustível e manutenção, com gps, rádio de comunicação ou telefone móvel veículos, utilizando-se deste critério absolutamente restritivo, conforme se infere do descritivo dos itens “2.2.” e “2.3.” e do quantitativo do item “3.2.”, todos do Anexo I, do Edital [...]

Se mantida tal disposição do Edital, uma única vencedora terá que disponibilizar 359 (trezentos e cinquenta e nove) veículos para atendimento às regiões da COVISA, SUDESTE, SUL, LESTE, NORTE, CENTRO, OESTE, o que envolve nada menos que 35 (trinta e cinco) unidades distintas da SMS.

O curioso é que no processo licitatório anterior a este, o objeto posto aqui em disputa (embora em quantidades diferentes) encontrava-se dividido em 06 (seis) lotes, de acordo com regiões distintas, inclusive as atuais (COVISA, SUDESTE, SUL, LESTE, NORTE, CENTRO, OESTE) conforme termos do EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº174 /2014 / PROCESSO Nº 2013-0.096.402-9) [...]

Além disso, em que pese os itens “4.3.1.” e “7.20.” a “7.24.”, por exemplo, tratem dos benefícios previstos na Lei Complementar nº 123/2006, na prática, fatalmente, diante do vulto do investimento total sob exame, foi afastada, ainda que indiretamente, a participação das microempresas/empresas de pequeno porte (ME/EPP) neste processo licitatório.

Mais do que isso, nem mesmo uma cota exclusiva para participação das ME/EPPs fora reservada, em inobservância ao disposto no artigo 48, inciso III, da Lei Complementar nº 123/2006 a ao próprio Edital, a exemplo dos itens “8.5.”, “8.8.” e “8.8.1.” [...]

Resta imprescindível, assim, a divisão do objeto licitado no maior número de parcelas viáveis, visando aproveitar os melhores recursos disponíveis no mercado, ampliando-se a competitividade e almejando a economicidade, sendo, inclusive, a regra decorrente da inteligência que se faz do artigo 23, § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93. [...] (sem grifos) (fls. 11/13 da peça 01).

Manifestação da SMS (Peça 17, fl. 1)

"Quanto a justificativa da não divisão do presente processo Licitatório em lotes, como se não bastasse que os serviços serão prestados em unidades de COVISA, temos a máxima Justificativa de manter o Edital da forma como transcrito, visto que foi aberta a possibilidade de participação de empresas em

condição de formação de "Consórcio".

Outra máxima justificativa quanto a não divisão do objeto por lotes é o fato de que em nenhum momento se comprova que referida divisão traria qualquer benefício ou vantagem à Administração, pelo contrário, se houver essa divisão corremos o risco de algum lote restar fracassado, e aí sim traria prejuízos imensuráveis à Administração Pública, visto ser de suma importância a prestação de serviços objeto do presente para as ações de Vigilância em Saúde, sem falar na questão do ponto de vista da eficiência técnica, por manter a qualidade do empreendimento, haja vista que o gerenciamento permanece todo o tempo a cargo de um mesmo administrador, ainda que em sede de Consórcio."

Análise da Coordenadoria

De acordo com o art. 23, §1º, da LF nº 8.666/93, o parcelamento do objeto da licitação **deve** ocorrer nos casos de serviços divisíveis, desde que as parcelas sejam técnica e economicamente viáveis. (**grifo nosso**).

No mesmo sentido, expressa a súmula 247 do TCU:

É **obrigatória** a admissão da adjudicação por item e não por preço global, nos editais das licitações para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, cujo objeto seja divisível, desde que não haja prejuízo para o conjunto ou complexo ou perda de economia de escala, tendo em vista o objetivo de propiciar a ampla participação de licitantes que, embora não dispondo de capacidade para a execução, fornecimento ou aquisição da totalidade do objeto, possam fazê-lo com relação a itens ou unidades autônomas, devendo as exigências de habilitação adequar-se a essa divisibilidade. (**grifo nosso**).

Conforme julgado no TC 12.612/2018, de relatoria do Exmo. Conselheiro Maurício Faria, a motivação é essencial para a escolha da Administração de reunir o objeto em apenas 1 lote:

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. PREGÃO. SMS. Locação de veículos com motorista, combustível e quilometragem livre. 1. É pertinente a escolha por um único lote, desde que motivada. CONHECIDA. IMPROCEDENTE. Votação unânime. (TC 12.612/2018, 3.079ª Sessão Ordinária, 11.12.2019)

Na manifestação de peça 17, a Origem informou que os serviços serão prestados dentro de uma mesma unidade, a COVISA e, desse modo, a divisão do objeto afetaria a eficiência técnica, por dividir o gerenciamento da execução do serviço em mais de um administrador.

Ocorre que a SMS não apresentou qualquer estudo ou fundamentação técnica no processo administrativo de modo a comprovar a inviabilidade técnica ou a perda da economia de escala, na hipótese do fracionamento do objeto da licitação. Assim, carece de motivação a escolha do Administração por concentrar o objeto em apenas 1 lote.

Ademais, em consulta ao processo licitatório anterior de nº 2013-0.096.402-9 – Edital de Pregão Eletrônico nº 174/2014, mencionado pelo representante (peça 04), verifica-se que a Origem não seguiu a mesma orientação, porquanto a separação de lotes foi feita, dividindo-se à demanda da COVISA por 06 lotes, de acordo com a região (sul, norte, leste, centro-oeste e sudeste) e mais o gabinete da Secretaria Municipal de Saúde.

Eventuais dificuldades técnicas para o gerenciamento do serviço, dentro da estrutura administrativa da COVISA não podem ser empecilho para a divisão do objeto da licitação em mais de um item, conforme dispõe o Enunciado nº 353 do TCU:

O risco de eventuais problemas na integração de serviços contratados separadamente, por si só, não pode servir de fundamento para contrariar-se a regra legal de priorizar-se o parcelamento do objeto (art. 23, § 1º, da Lei 8.666/1993 e Súmula TCU 247.

Lado outro, os princípios da livre concorrência e do tratamento favorecido para as microempresas e empresas de pequeno porte possuem nível constitucional³ e, portanto, devem se sobrepôr às limitações de ordem técnica dos órgãos da Administração, de modo a ampliar a possibilidade de participação dos licitantes e com isso, potencializar a competição no certame.

Na presente licitação, a Administração reuniu num mesmo item 359 veículos, sendo 103 do Grupo C (tipo sedã ou “hatchback”) e 256 do Grupo D1 (minivans), sem estabelecer cota

³ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

IV - livre concorrência;

[...]

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

reservada para microempresas ou empresas de pequeno porte (fls. 27/32 da peça 27), o que evidencia a concentração do objeto para apenas uma empresa ou consórcio, em detrimento do favorecimento à competitividade do certame.

Em consulta ao Estudo Técnico Preliminar, realizado em 30.06.21, pela Secretaria de Estado da Casa Civil e Governança do Governo do Estado Do Rio de Janeiro (fls. 23/24 da peça 28), a respeito do serviço de locação de veículos, verifica-se que:

A contratação por item possibilita a participação de um número maior de interessados, o que, consequentemente, aumenta a competitividade do certame e viabiliza a obtenção de melhores propostas, sem perda da economia de escala.

[...]

Conforme verificado na pesquisa de benchmarking e nas discussões do mercado, o nicho de locação de veículos apresenta algumas peculiaridades e variações de acordo com os diferentes modelos, o que permite o parcelamento do objeto sem prejuízo à economia de escala.

Por essa razão, no presente caso, cada categoria de veículo objeto do presente procedimento licitatório, qual seja, Serviço 01; Serviço 02; Utilitário 01; Utilitário 02; Utilitário 03; Utilitário 04; e Utilitário 05, corresponde a um item.

Na prática, isso permitirá, por exemplo, que locadoras que não tenham determinada categoria de veículo disponível em sua frota, ainda possam participar do certame licitatório e, inclusive, sagrarem-se vencedoras, vez que não estarão obrigadas a apresentar propostas para um lote, mas apenas para os itens que tenham real disponibilidade de fornecer.

Assim, no que tange à forma de contratação, é recomendável que o modelo do Registro de Preços seja dividido por itens, podendo ter vencedores diferentes, visando uma melhor negociação por parte do Estado com estímulo à competitividade.

O referido estudo (fl. 25 da peça 28) traz ainda considerações relevantes acerca da possibilidade de reserva de cotas para micro e pequenas empresas:

Ao fim dessas linhas, há a necessidade técnica da contratação em conjunto, por questões de compatibilidade de serviços, não sendo possível desnaturar certo objeto fragmentando-o em contratações diversas e que importam o risco de impossibilidade de execução satisfatória.

Tal impedimento de ordem técnica significa que a unidade do objeto a ser

executado não pode ser destruída através do fracionamento da licitação em itens para atender a reserva de cota para a participação exclusiva de MPE's, o que, aliás, considerando as condições da contratação, ultrapassa, em muito, o limite legal que institui o inciso III, do art. 48, do LC 123/06.

Pelo exposto, sugere-se a não reserva de cota e não direcionamento à exclusividade para Micro e Pequenas Empresas.

Diante disso, considerando todo o exposto neste tópico, é **procedente** o ponto representado.

2.3. Prazo escasso para apresentação dos 359 veículos, considerando o início da prestação da prestação dos serviços (até 5 dias úteis após ordem de início), especialmente diante do atual cenário da crise do setor automotivo.

Alegações do Representante (Peça 1, fls. 16/20)

[...]

Embora, segundo o item “3.1.2.”, do Anexo I, do Edital, os veículos não sejam novos (apesar que ao completarem-se 80.000 quilômetros rodados, a Contratada deverá substituir imediatamente os veículos), numa crise de mercado em que estamos, tanto os veículos 0Km quanto os seminovos/usados estão em plena escassez.

Essa evidente carência de veículos (novos e seminovos) no mercado decorre de suspensões ou mesmo reduções na produção de veículos, o que já vem desde 2020 (com a pandemia do COVID-19) e que neste momento vem se agravando, notadamente, por conta da falta de semicondutores “chips” no mercado e da “Guerra Rússia x Ucrânia” em curso, conforme amplamente noticiado [...]

Neste cenário de crise mundial e tendo em vista o maior uso e custo dos veículos seminovos tem-se claro que esta crise afeta tal disponibilidade do mercado.

Assim sendo, tendo em conta essa verdadeira antecipação da entrega dos veículos (5 dias) e de sua respectiva documentação, mostra-se necessário alterar o edital para conceder-se um prazo razoável para esta diligência, sob pena estar-se a exigir propriedade prévia destes, o que é restritivo, contrariando, de tal forma, o artigo 3º, § 1º, inciso I, da Lei 8.666 [...] (fls. 17/18 da peça 01).

Manifestação da SMS (Peça 17, fls. 01/02)

O item 3 já foi atendido com a ampliação do prazo, conforme exposto sobre o prazo para disponibilização dos serviços (que antes constava até 5(cinco) dias), e o qual passamos a fazer constar em referido edital 30 (trinta) dias úteis,

renováveis por mais 30 (trinta), como abaixo transcrito na cláusula 6.3, do anexo I do Edital de Pregão Eletrônico nº512/2022 (SEI nº066364219):

"6.3 A CONTRATADA deverá apresentar os veículos solicitados no prazo máximo de até 30 (trinta) dias úteis conforme Ordem de Início, podendo ser prorrogados por igual período em caso de motivo justificado e autorizado pela autoridade competente." (sem grifos) (fl. 02 da peça 17).

Análise da Coordenadoria

A cláusula 6.3 do Anexo I – Termo de Referência do Edital (fl. 48 da peça 03) estabelecia o prazo máximo de 05 dias, após emissão da Ordem de Início, para apresentar os veículos solicitados pela contratante, o que não se mostrava razoável, em face do quantitativo demandado e da documentação exigida para se colocar os veículos em uso.

Não obstante, a Origem, alterou o prazo constante da cláusula 6.3 (fl. 48 da peça 27), conforme se segue: "A CONTRATADA deverá apresentar os veículos solicitados no prazo máximo de até 30 (trinta) dias úteis conforme Ordem de Início, podendo ser prorrogados por igual período em caso de motivo justificado e autorizado pela autoridade competente." (sem grifos).

Assim, o novo prazo estabelecido pela Origem oferece um intervalo de tempo razoável para que o futuro contratado proceda à disponibilização dos veículos à contratante, em condições de uso.

Pelo exposto, o ponto representado é **procedente**, mas foi **solucionado** pela publicação do novo edital (fl. 48 da peça 27), com as alterações promovidas pela Origem.

2.4. Possibilidade de favorecimento indevido ao grupo atualmente contratado para estes serviços, através de contratações emergenciais dos processos nºs 6018.2020/0025505-3, 6018.2020/0077696-7, 6018.2021/0025511-0 e 6018.2022/0030726-0.

Alegações do Representante (Peça 1, fls. 20/23)

Neste quadro de carência de divisão do objeto e escassez do prazo de entrega dos 359 (trezentos e cinquenta e nove) veículos, ora fixado em apenas 05 (cinco) dias úteis, haverá, sem dúvida, direcionamento do objeto para o grupo atualmente contratado para estes serviços, emergencialmente, pela

SECRETARIA MUNICIPAL DA SAÚDE.

Basta analisar, por exemplo, as condições dos contratos e publicações dos emergenciais referentes aos processos nºs 6018.2020/0025505-3, 6018.2020/0077696-7, 6018.2021/0025511-0 e 6018.2022/0030726-0 [...]

Nos 04 (quatro) contratos emergenciais acima, parece haver apenas um único grupo contratado, já que a ZETTA pode ter se transformado na UNIDAS, conforme CNPJ e certidões anexas (TRANSFORMAÇÃO DESTA SOCIEDADE PARA NIRE 35300550129) (doc. nº 05) e o Sr. Paulo Emílio Pimentel Uzêda representa a contratada em todos os processos acima.

[...]

Ademais, o ano de fabricação da frota daquelas contratações emergenciais está de acordo com o ano estipulado no EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 512/2022/SMS.G [...]

Infere-se, portanto, que se mantidas as condições atuais do pregão sob exame haverá patente direcionamento indevido do objeto ao grupo representado pelo Sr. Paulo Emílio Pimentel Uzêda, em possível afronta aos princípios da isonomia e da moralidade, inclusive. (sem grifos).

Manifestação da SMS (Peça 17, fl. 02)

Quanto ao Item 4, procedemos a juntada do Edital de Contratação do Objeto a ser licitado, demonstrando que as alterações e questionamentos procedidos até a presente data vêm sendo atendidas conforme entendimentos de que proverá maior competitividade, maior número de empresas participantes, e sem qualquer nenhum favorecimento seja a que empresa for. O que se busca na presente é um processo de licitação público, abrangente, e de forma celere para efetivarmos a contratação definitiva dos serviços de suma importância para continuidade dos serviços de Vigilância em Saúde na cidade de São Paulo. Não há qualquer fundamento na alegação do item 4, Impugnamos veementemente tal apontamento. (sem grifos).

Análise da Coordenadoria

O representante entende que pode haver favorecimento indevido aos grupos que já prestam serviços de locação de veículos à Administração, em decorrência da “[...] carência de divisão do objeto e escassez do prazo de entrega dos 359 (trezentos e cinquenta e nove) veículos [...]” (fl. 20 da peça 01), somado a existência de semelhanças entre o descritivo técnico dos contratos de emergência anteriores e o disposto no presente edital.

Todavia, para a caracterização do favorecimento indevido, há que se perscrutar acerca de

elementos de cunho subjetivo para a configuração do tipo, o que não foi trazido aos autos.

Ademais, os fatos alegados pelo representante são circunstanciais, não sendo prova inconteste para se caracterizar favorecimento indevido a determinado fornecedor, considerando ainda que, conforme análise nos itens anteriores deste relatório, dois desses pontos já foram solucionados pela publicação de novo edital, e os demais aspectos também são passíveis de adequação pela Origem para garantia do atendimento do princípio da ampla competitividade.

Pelo exposto, é **improcedente** o ponto representado.

2.5. Vedação imprópria à participação de interessadas que detenham não só da propriedade ou posse mediante leasing ou financiamento dos veículos a serem disponibilizados, mas também a posse por meio de contratos de locação ou comodato, hipóteses que não afetam a perfeita execução do objeto licitado.

Alegações do Representante (Peça 1, fls. 23/26)

[...]

Obviamente, a aquisição de tamanha quantidade de veículos que comporão a frota licitada, ainda que mediante financiamento ou leasing é, de fato tendente a alijar potenciais interessadas, notadamente no atual estado do mercado automotivo.

Assim, impor que se possa utilizar frota de veículos de posse da empresa, mediante locação ou comodato, visa ainda atender ao disposto no artigo 3º, caput, e § 1º, inciso I, assim como o artigo 30, § 6º, ambos da Lei 8.666/93.

Ora, a identidade do proprietário do veículo é claramente irrelevante para efeito de execução do objeto global já que todas as obrigações e encargos do ajuste serão apenas da empresa contratada pela Administração, inclusive quanto ao registro CLT da mão de obra a ser empregada nesta prestação.

[...]

Certamente, caso seja imposta a apresentação inicial de veículos somente na condição do item “4.3.”, do Anexo I, vedando-se, eventualmente, a apresentação de veículos sublocados ou em comodato, ter-se-á, ainda, patente ofensa à jurisprudência dos Tribunais de Contas pátrios.

[...]

Não obstante o item “3.2”, do Anexo V, do Edital disponha que “A CONTRATADA não poderá subcontratar, ceder ou transferir o objeto do contrato, no todo ou em parte, a terceiros, sob pena de rescisão”, colige-se que a hipótese sob exame não configura a subcontratação do objeto porquanto não se trata da entrega de parte da prestação de serviço a terceiro, estranho ao contrato (transferência de encargos e obrigações contratuais), mas, apenas, mera apresentação de prova de posse direta e legítima, dos veículos, por meio qualquer admitido em direito e não só o financiamento ou leasing. (fls. 24/26 da peça 01)

Manifestação da SMS (Peça 17, fl. 02)

Quanto ao questionamento do Item 5, comprovação posse e propriedade dos veículos, no Item 4.3 do Anexo I do Edital, “Os veículos devem ser próprios, ou estarem na posse da Contratada, em razão de leasing ou outra modalidade de financiamento com instituição financeira, sendo necessária apresentação de documento apto a comprovar a propriedade ou a posse dos veículos em nome da empresa.” motivos que afastam a posse de veículos por locação ou comodato de objeto do contrato, visto que entendemos que qualquer outra forma pode ensejar terceirização, com vedação expressa prevista. (sem grifos).

Análise da Coordenadoria

O art. 30, § 6º da LF nº 8.666/93 estabelece em relação à qualificação técnica dos licitantes que são **vedadas as exigências de propriedade** e de localização prévia relativas a equipamentos considerados essenciais ao cumprimento do objeto da licitação (grifos nossos).

O Edital ao estabelecer na cláusula 4.3 do Anexo I – Termo de Referência (fl. 40 da peça 23) que “[...] os veículos devem ser próprios, ou estarem na posse da Contratada, em razão de leasing ou outra modalidade de financiamento com instituição financeira [...]” violou o art. 30, § 6º da LF nº 8.666/93, na medida em que o leasing é caracterizado como um aluguel com opção de compra ao final e o financiamento é uma compra parcelada, sendo que, em ambos, a propriedade, via de regra, é alcançada ao final do contrato.

A Origem apresentou justificativa para a exigência de propriedade dos veículos: “[...] entendemos que qualquer outra forma pode ensejar terceirização, com vedação expressa prevista” (fl. 18 da peça 33).

A alegação de terceirização, porém, não procede, pois conforme consignado pelo representante:

[...] não se trata da entrega de parte da prestação de serviço a terceiro, estranho ao contrato (transferência de encargos e obrigações contratuais), mas, apenas, mera apresentação de prova de posse direta e legítima, dos veículos, por meio qualquer admitido em direito e não só o financiamento ou leasing. (fl. 26 da peça 01)

Pelo exposto, é **procedente** o ponto representado.

2.6. Carência de elementos essenciais para dimensionamento do objeto e elaboração adequada da proposta, sobretudo por não constar no edital os valores de cobertura das apólices de seguro dos veículos.

Alegações do Representante (Peça 1, fls. 27/28)

No respeitante aos elementos essenciais para dimensionar o objeto e formular adequadamente a proposta de preços, deixou-se de consignar no Instrumento Editalício os valores de cobertura das apólices de seguro dos veículos, a despeito de tais dados impactarem diretamente nos custos dos serviços.

Ora, sem a estimativa dos valores de cobertura das apólices de seguro dos veículos como dimensionar custos com prêmios e franquias dos seguros, por exemplo?

[...]

Sem dúvida, o estabelecimento destes parâmetros é indispensável para atender ao disposto nos artigos 6º, inciso IX e 40, §2º, incisos I e IV, da Lei Federal nº 8.666/93 e no artigo 3º, inciso II, da Lei nº 10.520/02

Para o E. TCE/SP estas informações são, de fato, imprescindíveis à correta formulação das propostas e até mesmo para se evitar prejuízos aos cofres públicos por eventual superdimensionamento indevido de custos. (sem grifos). (fl. 27 da peça 01)

Manifestação da SMS (Peça 17, fl. 02)

O Anexo II do referido Edital, mais exatamente páginas 70/71 do Edital encartado em documento SEI nº066364219, demonstram que há sim a dimensionamento e elaboração adequada da proposta, sendo que os valores de cobertura das apólices de seguro não podem ser dimensionados, mas sim colocado diretrizes para suas coberturas e estas encontram-se bem explanadas no edital licitatório. (sem grifos).

Análise da Coordenadoria

O Representante alega que há falta de elementos essenciais para dimensionamento do objeto e elaboração adequada da proposta, sobretudo por não constar no edital os valores de cobertura das apólices de seguro dos veículos.

Entretanto, conforme exposto na resposta da Origem: “[...] os valores de cobertura das apólices de seguro não podem ser dimensionados, mas sim colocado diretrizes para suas coberturas [...]”, uma vez que a elaboração das propostas de preços é atribuição dos licitantes.

As cláusulas 2.6 e 4.12 do Anexo I e o Anexo II Termo de Referência do Edital (fls. 27 e 70/71 da peça 27) estabelecem os parâmetros para a elaboração das propostas de preços, no que tange aos valores de seguro dos veículos.

Pelo exposto, é **improcedente** o ponto representado.

2.7. Subjetividade quanto à possibilidade de subcontratação da parcela relativa ao sistema de monitoramento e rastreamento

Alegações do Representante (Peça 1, fls. 28/29)

Com relação à clareza do Edital, deve estar claro se o serviço de monitoramento e rastreamento pode ser subcontratado, este previsto no item “3.5.”, do Anexo I, do Edital [...]

A redação do item “3.2.” do Anexo V, ainda do edital, pode impor que este sistema seja de propriedade da licitante, o que não se mostra razoável [...]

Assim, deve estar previsto, objetivamente, no edital se esta parcela do objeto pode ou não ser subcontratada.

Caso contrário, deve ser reservado lote exclusivo para esta contratação.

Manifestação da SMS (Peça 17, fl. 02)

Não há subjetividade no caso em tela, pois o item 2.5 ACESSÓRIOS do Anexo I (Termo de Referência) é bem claro quando assim descreve: - “Os veículos devem ter acabamento na versão básica da marca, com ar condicionado, dispositivo de navegação GPS para uso do motorista na orientação do percurso e sistema de monitoramento e rastreamento.”, ou seja, a forma do

monitoramento ou rastreamento deve estar incluso no veículo, nada tendo a ver a administração pública como de que forma este constará.

Análise da Coordenadoria

A cláusula 3.5 do Anexo I do Termo de Referência do Edital, ao prever que: “[...] Os veículos deverão estar equipados com rastreadores integrados a um sistema de monitoramento e rastreamento, com acesso via plataforma WEB [...]” (fl. 38 da peça 27) não estabeleceu a forma jurídica pela qual os rastreadores deverão ser disponibilizados.

Eventual locação dos equipamentos não pode ser entendida como subcontratação do objeto do contrato nos termos da cláusula 3.2 do anexo V, pois “[...] não se trata da entrega de parte da prestação de serviço a terceiro, estranho ao contrato (transferência de encargos e obrigações contratuais) [...]” (fl. 26 da peça 01), uma vez que a locação de rastreadores não constitui objeto do contrato, como tampouco a aquisição de combustível em postos, sendo apenas serviços auxiliares na composição do objeto.

Nessa medida, o que a cláusula 3.2 pretende vedar é a transferência do objeto (prestação de serviços de locação de veículos com motorista, combustível e manutenção, com gps, rádio de comunicação ou telefone móvel, de quilometragem livre, com previsão de garantia contratual), com todos seus encargos e obrigações, no todo ou em parte, a terceiros (fl. 78 da peça 27).

Com efeito, é **improcedente** o ponto representado.

3. CONCLUSÃO

À luz das análises efetuadas, concluímos, em sede de relatório conclusivo, pela **parcial procedência** da representação em relação ao edital inicialmente divulgado pela SMS (peça 03), sendo:

- **Improcedentes** os itens **2.4, 2.6 e 2.7**
- **Procedentes** os itens **2.1, 2.2, 2.3 e 2.5.**

Entretanto, registre-se que a publicação do novo edital no DOC (peça 27) solucionou as irregularidades apontadas nos itens **2.1** e **2.3** deste relatório.

À consideração e deliberação de Vossa Excelência.

Em 18.07.22

Em 19.07.22

DOUGLAS R. O. FRANCO
Agente de Fiscalização

RAÍSSA GRIZZE BRANCO
Supervisora de Equipes de Fiscalização
e Controle 7

De acordo, em

De acordo, em

RAFAEL VALVERDE ARANTES
Coordenador Chefe de Fiscalização e
Controle IV

LUCIANA DA CUNHA DE CASTRO GERRA
Subsecretária de Fiscalização e
Controle