

TC/011232/2022

Senhora Assessora Chefe

Trata-se de *Representação, com pedido liminar*, formulada por **Adriano de Souza Lustosa**, em face do **Pregão Eletrônico nº 512/2022/SMS.G**, promovido pela **Secretaria Municipal de Saúde (SMS)**, 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), tendo em vista a presença das ilegalidades no edital a seguir expostas (**peças 01/07**):

“[...] 2.1 (i) serviços a serem prestados com incidência de subordinação, habitualidade e pessoalidade, a ensejar na indispensável vedação à participação de cooperativas, visando, especialmente, não onerar os cofres públicos com possíveis demandas trabalhistas;

2.2 (ii) ausência indevida de um 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;

2.3 (iii) prazo escasso para apresentação dos 359 veículos e início da prestação dos serviços (5 dias úteis), especialmente diante do atual cenário da crise do setor automotivo;

2.4 (iv) 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;

2.5 (v) 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;

2.6 (vi) 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; e

2.7 (vii) subjetividade quanto à possibilidade de subcontratação da parcela relativa ao sistema de monitoramento e rastreamento. [...]”.

Posteriormente, o Exmo. Conselheiro Relator determinou a expedição de ofícios à *Origem* para ciência e manifestação (**peça 10**), cuja resposta se encontra acostada às **peças 16/20** dos autos.

Após exame, a Auditoria elaborou o Relatório Conclusivo de Representação, que apresentou as seguintes constatações (**peça 29**):

“[...] 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. [...]”. (grifo nosso)

Por determinação do Nobre Conselheiro Relator (**peça 30**), houve a expedição de novo ofício à SMS, que prestou esclarecimentos às **peças 37/38** dos autos.

Instada a se manifestar, a Especializada concluiu no sentido da **parcial procedência** desta *Representação*, nos seguintes termos (**peça 42**):

“[...] Tendo em vista as repostas fornecidas pela Origem na peça 38, ratificamos a parcial procedência da Representação em relação ao edital inicialmente divulgado pela SMS (peça 03), sendo considerados improcedentes os subitens 2.4, 2.6 e 2.7, e procedentes os subitens 2.1, 2.2, 2.3 e 2.5 da Peça 29.

Ressalte-se que, com a publicação do edital constante à Peça 27, a auditoria considerou solucionados os subitens 2.1 e 2.3 do Relatório Conclusivo, sendo tal situação mantida com o novo edital publicado pela Origem (Peça 41).

Acrescente-se que, no edital republicado (Peça 41), a Origem solucionou a irregularidade referente ao subitem 2.5, permanecendo, assim, irregularidade apontada no subitem 2.2 do relatório conclusivo (Peça 29). [...]”. (grifo nosso)

Após expedição de novo ofício à *Origem* (**peça 43**), cuja defesa se encontra acostada às **peças 50/53** dos autos, o Corpo Técnico elaborou exame, conforme se verifica abaixo (**peça 57**):

“[...] Ratificamos a parcial procedência da Representação em relação ao edital inicialmente divulgado pela SMS (peça 03), sendo considerados improcedentes os subitens 2.4, 2.6 e 2.7, e procedentes os subitens 2.1, 2.2, 2.3 e 2.5 da Peça 29.

Ressalte-se que, com a publicação do edital constante à Peça 27, a Auditoria considerou solucionados os subitens 2.1 e 2.3 do

Relatório Conclusivo, sendo tal situação mantida com o novo edital publicado pela Origem (Peça 41).

Acrescente-se que, no edital republicado (Peça 41), a Origem solucionou a irregularidade referente ao subitem 2.5, permanecendo, assim, irregularidade apontada no subitem 2.2 do relatório conclusivo (Peça 29). [...]”. (grifo nosso)

Na sequência, vieram os autos a esta Assessoria Jurídica de Controle Externo (AJCE) para manifestação (**peça 58**).

É o relatório.

I. Breves Comentários

Em linhas gerais, o Representante afirma a presença das seguintes infringências no presente edital: **itens 2.1** (i) serviços a serem prestados com incidência de subordinação, habitualidade e pessoalidade, a ensejar na indispensável vedação à participação de cooperativas, visando, especialmente, não onerar os cofres públicos com possíveis demandas trabalhistas; **2.2** (ii) ausência indevida de um fracionamento do objeto porquanto encontra-se agrupada a locação de 359 veículos com motoristas para atendimento a 7 regionais distintas da SMS, em 01 (um) único lote; **2.3** (iii) prazo escasso para apresentação dos 359 veículos e início da prestação dos serviços (5 dias úteis), especialmente diante do atual cenário da crise do setor automotivo; **2.4** (iv) 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; **2.5** (v) 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; **2.6** (vi) 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; e **2.7** (vii) subjetividade quanto à possibilidade de subcontratação da parcela relativa ao sistema de monitoramento e rastreamento.

Quanto ao pedido de suspensão do certame (Processo SEI nº 6018.2021/0073060-8), cumpre salientar que a sessão de abertura deste pregão ocorreu em 30/08/2022, conforme disponível no Diário Oficial da Cidade de São Paulo (DOC-SP).

Assim, neste momento processual, *s.m.j.*, do prisma jurídico, tendo em vista a realização do presente certame, entende-se que este pedido se encontra prejudicado¹.

No tocante ao mérito², em respeito à celeridade e economia processual, verifica-se que as alegações constantes dos **itens 2.4, 2.6**

¹ Disponível em: <http://www.docidadesp.imprensaoficial.com.br/ResultadoBusca.aspx?PalavraChave=6018.2021/0073060-8&GrupoCaderno=Cidade%20de%20SP;&DtIni=27/6/2020&DtFim=08/09/2022> . Acesso em 08 de Set. de 2022.

e **2.7 da inicial** foram consideradas **improcedentes** pelo Corpo Técnico (**peça 29**), motivo pelo qual, não há questão jurídica a ser acrescida sobre tais aspectos.

Posteriormente, em virtude das modificações promovidas pela *Origem* na republicação do edital (**peça 41**), a Especializada considerou **solucionados** os **itens 2.1, 2.3 e 2.5 da inicial**, nos termos do exame de **peça 42** dos autos.

Desse modo, a presente análise abordará a alegação considerada **procedente** constante do **item 2.2 da inicial**, com relação à última resposta encaminhada pela SMS (**peça 57**).

II. Análise

Pois bem. Segundo o *Representante*, 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, 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.

² Além disso, diante do recebimento da exordial, permito-me analisar diretamente o mérito desta *Representação*.

Assim, entende que, caso 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 envolveria trinta e cinco unidades distintas da SMS.

Em resposta, a *Origem* explica que a COVISA, dentro de suas atribuições técnicas e legais, atua na vigilância e prevenção de mais de cinquenta agravos e doenças, as quais apresentam-se em diferentes cenários epidemiológicos, com estratificações geográficas e temporais bastante dinâmicas e distintas. Nesse sentido, informa que:

“[...] O gerenciamento centralizado e com uma única contratada gera a possibilidade de alocação de recursos de forma rápida, essencial para o desenvolvimento das ações desta COVISA. Conforme já explicado o perfil temporal das diversas doenças é mutável, por exemplo, as doenças respiratórias, como as causadas pelos vírus Influenza, ocorrem em maior incidência nos meses de maio a agosto. Já as arboviroses transmitidas pelo Aedes aegypti, como a dengue, são mais incidentes entre janeiro e junho. Para muitas dessas doenças e agravos, ainda, há padrões gregários de ocorrência, em que ao mesmo tempo diferentes regiões estão enfrentando surtos e com ações de controle e prevenção sendo deflagradas ao mesmo tempo, o que exige a mobilização de recursos centralizados, no modelo denominado de Força Tarefa.

O recente combate à covid-19 e à febre amarela são exemplos disso. Durante a ocorrência das epizootias (casos de febre amarela em primatas não humanos), a COVISA precisou deslocar constantemente servidores de seus níveis centrais da organização administrativa e executiva para às áreas periféricas da cidade, onde esses eventos estavam ocorrendo, para fazer bloqueios de imunização e atividades de eliminação de criadouros e controle de mosquitos vetores. Durante as ações desenvolvidas para controle da febre amarela no intervalo de poucos dias foi necessário deslocar mais de 500 agentes de

controle de endemias das regiões leste e sul, por exemplo, para atuarem na região norte da cidade, onde a explosão de casos caracterizou risco eminente à população. [...]”.

A respeito da contratação pretendida, esclarece que, muito embora no edital tenha sido estabelecido o quantitativo de carros para cada região, o que poderia induzir o entendimento que a contratação por lotes seria a mais adequada, na realidade seria o contrário, pelos seguintes argumentos:

“[...] Além das ações emergenciais já citadas os carros que esta Coordenadoria quer contratar serão empregados nas ações rotineiras, como bloqueios nos casos de meningite ou vistorias sanitárias realizadas em diversos tipos de atividade que podem variar desde a inspeção de um pequeno comércio varejista de alimentos até a inspeção de uma indústria farmacêutica.

Quando mencionamos sobre o gerenciamento e contratação central, na realidade estamos estabelecendo o uso racional dos recursos que podem ser alocados de acordo com a necessidade e conveniência da Administração, em atendimento a princípios básicos da Administração Pública, sendo que esta Coordenadoria tem particularidades que não são observadas em outros serviços municipais.

O uso racional destes recursos justifica a contratação de empresa única para realizar os serviços. A contratação de empresa única propicia a possibilidade de realocação de recursos para regiões onde se observa alteração de demandas, seja em caráter temporário ou permanente. Ou seja, carros originalmente indicados para determinada região podem ser transferidos para outras em caráter definitivo devido a alterações das demandas.

Apenas não podemos deixar de mencionar, que a contratação oriunda deste pregão, pela legislação atual, pode ser prorrogar pelo período de até 05 (cinco), tempo este mais do que necessário para mudança do perfil epidemiológico da cidade. O remanejamento só será viável caso seja uma única empresa a ser contratada.

No relatório já mencionado a analista cita que esse empecilho poderia ser superado se estivesse especificado no contrato, no

entanto coloquemos uma situação prática, ou seja o remanejamento de carros de forma definitiva de uma região da cidade para outra, da sul para norte ou vice versa, como já ocorreu.

Teríamos nesse caso, empresas diversas prestando o mesmo serviço para o mesmo contratante na mesma região, fato este que poderia acarretar sobreposição de serviços, ou sua inadequada execução, inclusive gerando dificuldades na aplicação de eventual penalidade.

Esta COVISA, não afirma que teria dificuldades em gerenciar vários contratos, mas sim ter a possibilidade de ter uma sobreposição de serviços, ocasionando desperdício dos recursos finitos.

A corroborar nossas afirmativas juntamos a esta manifestação relatórios produzidos observando- se a disseminação temporal de algumas patologias, pelas diversas regiões da cidade (SEI 069285668 e 069285857).

Isto demonstra de forma inequívoca a necessidade do controle total dos recursos, com as devidas destinações.

Reiteramos que a governabilidade para gerenciamento dos carros propiciada pela contratação de uma única empresa, também é sustentada pela situação epidemiológica mutável. [...]”.

A Especializada considera que, até o momento “[...] não consta 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 [...]”, de tal modo que a concentração do objeto em apenas um lote não restaria justificada neste caso³.

³Soma-se o fato de a *Origem* ter afirmado que a divisão do objeto por lotes em nenhum momento se mostrou vantajosa ou benéfica à Administração (**peça 17**) sem ter apresentado estudo técnico, a fim de justificar tal decisão.

A redistribuição de veículos, obedecendo a critérios epidemiológicos, também não foi especificada no Edital ou Termo de Referência, além de a *Origem* não ter se manifestado especificamente sobre as questões levantadas pela Auditoria quanto à competitividade neste certame e à exclusão de participação de micro e pequenas empresas.

Da perspectiva jurídica, merece destaque, como bem observado no Relatório Conclusivo, que 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.

Aliás, de acordo com o disposto no Enunciado nº 353 do Tribunal de Contas da União (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 [...].*”.

Nesse sentido, ainda que a *Origem* informe que a contratação oriunda deste pregão, pela legislação atual, possa ser prorrogada “[...] *pelo período de até 05 (cinco), tempo este mais do que necessário para mudança do perfil epidemiológico da cidade [...]*” e que o “[...] *remanejamento só será viável caso seja uma única empresa a ser contratada [...]*”, do prisma jurídico, assiste razão ao *Representante*.

Isso porque, não foram apresentadas justificativas técnicas para o agrupamento de 359 veículos com motoristas para atendimento regionais distintas da SMS, em apenas um lote, em desobediência ao disposto no artigo 23, parágrafo 1º, da Lei Federal nº 8.666/93.

Assim, por não ter sido juntado aos presentes autos e/ou processo administrativo, estudo que demonstrasse a inviabilidade técnica e/ou econômica do parcelamento, entende-se que remanesce a procedência da alegação do **item 2.2 da inicial**⁴.

III. Conclusão

Ante o exposto, com amparo nos exames técnicos (peças 29, 42 e 57), neste momento processual, opina-se pela **parcial procedência** desta *Representação*, quanto à alegação do **item 2.2 da inicial**, sem prejuízo das recomendações que o Nobre Conselheiro Relator considerar pertinentes.

⁴ Aliás, de acordo com o Acórdão 2410/2009 do Plenário – TCU: “[...] Proceda à análise mais detida no tocante aos agrupamentos de itens em lotes, de modo a evitar a reunião em mesmo lote de produtos que poderiam ser licitados isoladamente ou compondo lote distinto, de modo a possibilitar maior competitividade no certame e obtenção de proposta mais vantajosa para a administração, fazendo constar dos autos do procedimento o estudo que demonstre a inviabilidade técnica e/ou econômica do parcelamento [...]”.

No mais, registro que o presente certame foi realizado em 30 de agosto de 2022, sendo que, atualmente, se encontra na fase recursal, conforme informação disponível no *site* compras.net⁵.

É o que submeto ao crivo de Vossa Senhoria.

São Paulo, __/__/__.

Fernanda Spósito Roxo
Assessora de Gabinete I
OAB/SP nº 325.187

FSR/

5

Disponível

em:

http://comprasnet.gov.br/livre/pregao/AtaEletronico.asp?co_no_uasg=925218&&uasg=925218&numprp=5122022&Seq=1&f_lstSrp=T&f_Uf=SP&f_numPrp=0&f_coduasg=925218&f_tpPregao=E&f_lstICMS=T&f_dtAberturaIni=&f_dtAberturaFim=. Acesso em 08 de Set. de 2022.

EDITAL DE PREGÃO ELETRÔNICO Nº 512/2022/SMS.G Processo nº 6018.2021/0073060-8
MODALIDADE: PREGÃO ELETRÔNICO Tipo: MENOR PREÇO MENSAL 10ª Comissão Permanente de
Licitações Endereço Eletrônico: <http://www.comprasnet.gov.br> UASG: 925218