

RELATÓRIO DE AUDITORIA	
Ordem de Serviço:	Nº 57/2016/CGM
Unidade Auditada:	Serviço Funerário do Município de São Paulo
Período de Realização:	22/08/2016 a 19/09/2016

SUMÁRIO EXECUTIVO

Senhor Coordenador,

Este relatório apresenta o resultado da auditoria referente à Ordem de Serviço nº 57/2016, realizada no Serviço Funerário do Município de São Paulo com o objetivo de examinar os processos de licitação e contratação de revestimento de simples e completo para urnas funerárias.

Trata-se do Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 40/SFMSP/2015, contido nos seguintes processos administrativos: Processo nº 2015-0.135.675-1 e Processo nº 2016-0.041.538-1. No primeiro processo, foram avaliadas as etapas internas e externas do supracitado certame licitatório. No segundo processo, analisou-se a contratação emergencial realizada pelo Serviço Funerário, uma vez que o Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015 não se encontrava homologado tempestivamente.

A sessão pública do Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015 foi realizada no dia 29/01/2016, por meio do sistema Bolsa Eletrônica do Estado de São Paulo-BEC. Ao final da sessão, foram apresentados recursos por parte de duas licitantes, questionando a habilitação da empresa que venceu a maioria dos lotes. O questionamento seria quanto a não apresentação de Certidão de Tributos Mobiliários emitida pelo Município de São Paulo por parte da empresa.

Na sequência dos fatos, o recurso foi aceito pelo pregoeiro, e então as licitantes apresentaram as razões e contrarrazões. Posteriormente, o procedimento legalmente estabelecido seria o julgamento do recurso seguido da devida adjudicação e homologação do Pregão. No entanto, de acordo com o que rege a legislação vigente, bem como no Manual do Pregão Eletrônico da BEC, constatou-se que não foram cumpridos os prazos estipulados para a conclusão tempestiva do certame. A licitação foi homologada em 13/04/2016, cerca de dois meses após o previsto caso as disposições legais fossem cumpridas.

Além do atraso com relação ao julgamento dos recursos, o Serviço Funerário celebrou uma contratação emergencial com as empresas vencedoras das propostas de

preço. Em consulta ao Diário Oficial do Município de São Paulo, a contratação emergencial foi autorizada em 05/03/2016, enquanto que a homologação do Pregão nº 40/SFMSP/2015 ocorreu apenas em 13/04/2016. Notoriamente, houve por parte do Serviço Funerário Municipal uma falta de planejamento no que tange aos procedimentos processuais, uma vez que a contratação direta claramente não resultou de situação decorrente de emergência ou calamidade pública.

Face às considerações aduzidas, o atraso no cumprimento dos prazos legais somado à necessidade de contratação emergencial são situações que conjecturam falta de organização e planejamento por parte do Serviço Funerário do Município de São Paulo.

O detalhamento das ações executadas nesta auditoria está descrito no (s) anexo (s) deste relatório, a saber:

Anexo I – Descritivo;

Anexo II – Escopo e Metodologia;

Uma vez informados sobre os problemas encontrados, o Serviço Funerário do Município de São Paulo se manifestou do Ofício nº 486/FMS/2016, na data de 13/10/2016, cujas respostas seguem copiadas na íntegra após cada constatação sob o título Manifestação da Unidade, Plano de Providências e Prazo de Implementação seguidas da Análise da Equipe de Auditoria e das respectivas Recomendações.

São Paulo, 23 de Novembro de 2016.

ANEXO I – DESCRITIVO

1) Julgamento do recurso interposto no Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015 realizado fora do prazo estabelecido na Lei nº 8.666/1993.

Durante a realização do Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015, ocorrido no dia 29/01/2016, houve interposição de recursos por parte de um dos licitantes. Foi concedido prazo para a apresentação de razões e contrarrazões, as quais foram apresentadas pelos licitantes. Todavia, o julgamento do recurso foi realizado em prazo ulterior ao estabelecido na Lei nº 8.666/1993.

Segundo processo administrativo nº 2015-0.135.675-1, as razões para o recurso foram apresentadas no dia 03/02/2016. Em seguida, no dia 04/02/2016, foram apresentadas as contrarrazões. O julgamento do recurso foi realizado no dia 04/03/2016, cerca de um mês após a apresentação das contrarrazões, em desacordo com a norma supracitada.

Reproduzindo artigo 109, § 4º da Lei nº 8.666/1993, que trata sobre prazos para julgamento de recurso, tem-se a seguinte redação:

“Art. 109, § 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.”

Dessa forma, observa-se que ocorreu falha no cumprimento dos prazos estabelecidos em lei, restando prejudicada a celeridade que o pregão eletrônico deveria apresentar.

MANIFESTAÇÃO DA UNIDADE

Por meio Ofício nº486/2016- SMG.G/AJ, enviado à Controladoria Geral do Município em 13/10/2016, a Assistência Jurídica da Coordenaria Regional de Saúde Leste assim se manifestou:

“Aponta a auditora uma cronologia dos fatos que, com todo o respeito, não encontra respaldo com a realidade. Analisemos o Processo Administrativo de licitação para acompanhar passo a passo os trâmites da fase recursal:

<i>Etapa</i>	<i>Dia</i>
<i>Finalização do Certame</i>	<i>29/01/2016</i>
<i>Prazo final Por meio Ofício nº1274/2016- SMG.G/AJ, a Assistência Jurídica da Coordenaria Regional de Saúde Leste assim se manifestou para apresentação do memorial de recurso</i>	<i>03/02/2016</i>
<i>Prazo final para apresentação das contrarrazões</i>	<i>10/02/2016</i>
<i>Prazo final para a análise e submissão da análise à autoridade competente</i>	<i>18/02/2016</i>
<i>Data de encaminhamento</i>	<i>23/02/2016</i>

Ou seja, o encaminhamento foi feito em três dias úteis do prazo final estipulado em lei. Dia 23/02. Nota-se que os prazos finais para a submissão dos memoriais de recurso e Contrarrazão, feitos exclusivamente no sistema BEC, não se encerram quando do

registro da peça, de modo que, por exemplo, urna apresentação de memorial leita no dia 01/02 não antecipa a fase de interposição das contrarrazões, e assim sucessivamente, Para que não nos esqueçamos, retomemos o eixo central dos fatos:

- a) Havia uma intenção flagrante de direcionamento de licitações:*
- b) A intenção foi evidenciada e corrigida, o que demandou estudo, tempo e cautela:*
- C) As empresas afetadas pela regularização do certame passaram a acionar o Poder Judiciário indiscriminadamente, tentando intimidar a administração pública e voltar a fazer valer os seus interesses privados:*
- d) O objeto, imprescindível que é, foi contratado emergencialmente.*

Falamos de três dias úteis de atraso. Tempo, na visão da auditora capaz de colocar em xeque a legalidade do procedimento licitatório todo. Três dias para deflagrar um esquema, para substituí-lo por algo legalmente constituído. Parece-me, salvo qualquer outro juízo, uma boa troca”.

ANÁLISE DA EQUIPE DE AUDITORIA

O Pregão Eletrônico nº40/SFMSP/2015 foi realizado através do Sistema de Bolsa Eletrônica do Estado de São Paulo. A sessão pública, conforme processo administrativo nº2015-0.135.675-, foi encerrada no dia 29/01/2015.

De acordo com o Manual do Pregão Eletrônico, elaborado pelo Governo do Estado de São Paulo (3ª. edição, ano 2015), no item referente ao Registro de Razões e Contrarrazões do Recurso, o procedimento a ser seguido seria o seguinte:

“Uma vez manifestada a intenção motivada de interpor recurso, aceita no juízo de admissibilidade e encerrada a sessão pública pelo pregoeiro, abre-se o prazo de três dias úteis para apresentação dos memoriais, assim como os três dias úteis subsequentes para as contrarrazões e apresentação de documentos dos demais licitantes, sendo os licitantes convocados na própria sessão, por intermédio do chat”.

Dessa forma, uma vez que o certame foi finalizado em 29/01/2016, o prazo final para apresentação do memorial do recurso seria dia 03/02/2016, e o prazo final para a apresentação das contrarrazões seria dia 10/02/2016 (considerando o feriado de Carnaval em 2016).

No que se refere ao julgamento dos recursos, a Lei nº 8.666/1993 apresenta o seguinte dispositivo:

“Art. 109, § 4º O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade”.

Em manifestação apresentada pelo SFMSP, a Unidade acatou que houve descumprimento dos prazos legais com relação ao julgamento dos recursos, enfatizando que o atraso foi de apenas três dias úteis. Entretanto, conforme documento anexo ao Ofício nº486/FMS/2016, enviado pelo SFMSP à Controladoria Geral do Município, o

registro do julgamento do não acolhimento do recurso pelo pregoeiro, bem como a devida justificativa circunstanciada, ocorreu na Bolsa Eletrônica de Compras no dia 04/03/2016 às 18h58min22s. Assim, o julgamento ocorreu 12 dias úteis após o prazo estabelecido em lei.

No mesmo registro dos fatos, o recebimento e julgamento do recurso por parte da autoridade superior ocorreu em 13/04/2016 às 15h11min, quando se havia ultrapassado 34 dias úteis do prazo adotado pela Lei nº 8.666/1993.

Haja vista que um dos principais pilares do pregão eletrônico seria garantir legalidade e celeridade aos atos administrativos, a falta de cumprimento dos prazos legais enseja na fragilização dos princípios licitatórios.

PLANO DE PROVIDÊNCIAS

Agrupado em uma única apreciação, ao final da Constatação 3.

PLANO DE IMPLEMENTAÇÃO

Agrupado em uma única apreciação, ao final da Constatação 3.

RECOMENDAÇÃO

Recomenda-se ao Serviço Funerário Municipal de São Paulo que, nos próximos pregões eletrônicos, cumpra os prazos estipulados em lei, visando garantir a celeridade almejada ao se utilizar tal modalidade licitatória.

2) Intempestividade na Adjudicação e Homologação do Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015.

O Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015 foi homologado no dia 13/04/2016, data posterior ao que seria considerado tempestivo e dentro dos limites legais para o certame. Além disso, mesmo após a homologação do certame, ocorrida em 05/05/2016, o Serviço Funerário realizou uma contratação em caráter emergencial com o mesmo objeto.

Em consulta ao processo nº 2016-0.041.538-1, constatou-se que, no dia 22/02/2016, a Diretora do Departamento de Administração e Finanças enviou e-mail ao Assessor Técnico/CPL, solicitando esclarecimentos acerca do Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015. Neste e-mail ela alegou que não mais dispunha do produto em estoque e encaminhou pedido para contratação emergencial.

No dia 23/02/2016, a Assessoria Técnica da Superintendência - Comissão Permanente de Licitação/SFMSP apresentou justificativa pelo atraso no julgamento do pregão, alegando as seguintes intercorrências:

- Houve questionamento por parte de alguns licitantes a respeito da certificação do objeto a ser licitado.
- Estudos sobre as cláusulas visando não ferir os princípios licitatórios.
- Contexto de alta demanda da autarquia.
- Após o agendamento e realização do certame, houve interposição de recursos.

Conforme inciso XXI, art. 4º, da Lei nº 8.666/1993, decididos os recursos, a autoridade competente fará a adjudicação do objeto da licitação ao licitante vencedor. Em 04 de

março de 2016, o recurso referente ao processo nº 2015-0.135.675-1 foi indeferido com a emissão de justificativa pelo pregoeiro. No entanto, o objeto do certame não foi adjudicado aos vencedores dos lotes.

Em 05/03/2016, foi publicada no Diário Oficial do Município - DOC, a autorização para a contratação direta, em caráter emergencial, de revestimentos (completo e simples) para urnas funerárias.

Contudo, uma vez que, em 04/03/2016, o recurso foi indeferido pelo pregoeiro e que os prazos para nova interposição de recursos estavam encerrados, questiona-se quais foram os motivos que justificaram a contratação emergencial em detrimento da adjudicação do objeto aos vencedores dos lotes.

Segundo publicação no DOC, a homologação do certame licitatório (Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015), ocorreu no dia 13/04/2016.

De acordo com o Decreto Municipal nº 46.666/2005, art. 6º, Parágrafo único:
“Interposto recurso, o pregoeiro poderá reformar a sua decisão ou encaminhá-lo, devidamente informado, à autoridade competente para decidir.”

Com relação aos prazos decisórios pela autoridade competente, reproduz-se o, Art. 109, § 4o da Lei nº 8.666/1993:

“Art. 109, § 4o O recurso será dirigido à autoridade superior, por intermédio da que praticou o ato recorrido, a qual poderá reconsiderar sua decisão, no prazo de 5 (cinco) dias úteis, ou, nesse mesmo prazo, fazê-lo subir, devidamente informado, devendo, neste caso, a decisão ser proferida dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis, contado do recebimento do recurso, sob pena de responsabilidade.”

Considerando que o recurso foi indeferido em 04/03/2016, entende-se que houve intempestividade no ato de homologação do certame licitatório, tendo em vista o interstício de cerca de um mês entre o indeferimento do recurso e a publicação da homologação no DOC.

No caso exposto, conclui-se que houve falha no cumprimento dos prazos legais quanto aos atos de adjudicação e homologação do certame pelas autoridades competentes, ensejando em contratação emergencial.

MANIFESTAÇÃO DA UNIDADE

Conforme Ofício nº486/2016- SMG.G/AJ, enviado à Controladoria Geral do Município em 13/10/2016, a Assistência Jurídica da Coordenaria Regional de Saúde Leste assim se manifestou:

“Aponta a auditora, nesse ponto, que teria havido possível intempestividade na adjudicação e homologação do Pregão Eletrônico 40/SFMSP/201 5. Na cronologia da auditora, os fatos são como seguem:

Fato	Data
Homologação do certame	13/04/2016

<i>Consulta da Diretoria do Departamento Técnico de Administração e Finanças</i>	22/02/2016
<i>Justificativa pelo atraso no julgamento do pregão</i>	23/02/2016
<i>Indeferimento do recurso</i>	04/03/2016
<i>Autorização para contratação emergencial</i>	05/03/2016

Mas, em que pese a cronologia apresentada, vejamos outros fatos ocorridos que podem qualificar e trazer precisão à análise.

Fato	Data
<i>Finalização do Certame</i>	29/01/2016
<i>Prazo para análise dos recursos pelo Pregoeiro</i>	18/02/2016
<i>Não acolhimento do recurso pelo Pregoeiro, com submissão à autoridade</i>	23/02/2016
<i>Início da instrução do processo de contratação emergencial</i>	12/12/2016

Percebe-se, por aí que a instrução do processo para contratação emergencial inicia-se antes do prazo previsto para a finalização dos trâmites processuais. Considerando, ainda, que se trata de um Pregão Eletrônico para Registro de Preços, haveria os prazos tempestivos de convocação para a assinatura da Ata de Registro de Preços e, posteriormente, para a assinatura do Contrato de Fornecimento. Ou seja, o prazo já era exíguo, dada a força de vontade de determinadas empresas em fazer perdurar a antiga situação de direcionamento da licitação do objeto. Daí que não há correlação entre o tempo despendido até o ato de homologação e a caracterização de situação emergencial para a contratação”.

ANÁLISE DA EQUIPE DE AUDITORIA

Uma vez que a sessão pública foi encerrada em 29/01/2016, conforme legislação em vigor, a sequencia dos prazos legalmente estabelecidos é a seguinte:

- 3 dias úteis para as razões: prazo final – 03/02/16 (Fonte: Manual do Pregão Eletrônico, elaborado pelo Governo do Estado de São Paulo - 3ª. edição, ano 2015);
- 3 dias úteis para as contrarrazões: prazo final – 10/02/16 (Fonte: Manual do Pregão Eletrônico, elaborado pelo Governo do Estado de São Paulo - 3ª. edição, ano 2015);
- 5 dias úteis para decisão do Pregoeiro: prazo final – 17/02/16 (Fonte: Artigo 109. §4, Lei 8.666/1993); e
- 5 dias úteis para decisão da autoridade superior: prazo final – 24/02/16 (Fonte: Artigo 109. §4, Lei 8.666/1993).

Acrescenta-se à sequência, a seguinte disposição do inciso XXI, Art. 4º da Lei nº 8.666/1993:

“Decididos os recursos, a autoridade competente fará a adjudicação do objeto da licitação ao licitante vencedor;”

A homologação do Pregão Eletrônico nº40/SFMSP ocorreu em 13/04/2016, conforme publicação do Diário Oficial do Município. Com isso, a partir das informações legais supracitadas, entende-se que a adjudicação do objeto ocorreu intempestivamente.

A Unidade manifestou-se alegando que não há correlação entre o tempo despendido no ato de homologação e a caracterização da situação emergencial. No entanto, não se

manifestou a respeito da intempestividade ocorrida entre o ato do julgamento do recurso pelo pregoeiro e o ato de homologação do certame pela autoridade superior.

Houve justificativa por parte do SFMSP com relação à caracterização de emergência da situação. Alegou que, considerando que o processo se tratava de um pregão eletrônico para Registro de Preços, haveria prazos para convocação e assinatura da Ata de Registro de Preços e, posteriormente, para a assinatura do contrato.

No entanto, entende-se que os atos de convocação e assinatura dos instrumentos formais são corriqueiros e usualmente praticados na Administração Pública, devendo ser planejados com a antecedência necessária, a fim de se evitar contratações emergenciais.

Nos trabalhos de campo realizados no Serviço Funerário Municipal, nos foi informado que as representações no Ministério Público do Estado de São Paulo, e as ações movidas na Justiça pelos licitantes prejudicaram o cumprimento dos prazos. Consoante análise dos processos judiciais que envolveram o caso concreto, nota-se que, no dia 04/03/2016, o Tribunal de Justiça proferiu decisão indeferindo a liminar da empresa que entrou com recurso (Processo nº 1008530-55.2016.8.26.0053 – Mandado de Segurança).

Nota-se que em março de 2016, o recurso interposto pela empresa foi indeferido tanto pela esfera judicial como administrativa, mesmo assim, a homologação do certame ocorreu apenas no mês subsequente.

Conforme Ofício nº486/FMS/2016, encaminhado à Controladoria pelo Serviço Funerário, alegou-se que os atrasos ocorridos foram uma boa troca para deflagrar esquemas e evitar colocar em xeque a legalidade do processo. Também foi colocado que a análise do recurso demandou estudo, tempo e cautela.

No entanto, para se evitar tal comprometimento da legalidade no processo, os atos, similarmente, devem ser realizados cumprindo os dispositivos legais. Para a apuração cautelosa dos fatos, existem, dentre outras ferramentas, a Comissão Permanente de Licitação, as regras e prazos estabelecidos em lei, as disposições doutrinárias e jurisprudenciais, bem como o auxílio da respectiva Assessoria Jurídica.

As decisões administrativas, não obstante sua complexidade, devem ser resolvidas pelos responsáveis designados e dentro dos prazos legais. Além disso, a esfera administrativa é independente da judicial, cabendo aos responsáveis pelas decisões administrativas cumprir seus deveres legais, sem necessidade de aguardar decisões de outras esferas.

PLANO DE PROVIDÊNCIAS

Agrupado em uma única apreciação, ao final da Constatação 3.

PLANO DE IMPLEMENTAÇÃO

Agrupado em uma única apreciação, ao final da Constatação 3.

RECOMENDAÇÃO

Recomenda-se ao Serviço Funerário Municipal que os responsáveis designados para decisões administrativas cumpram devidamente seus deveres, e dentro dos prazos estabelecidos na legislação em vigor.

3) Possível falta de Transparência e motivação no processo de Contratação Emergencial (Contrato nº14/2016)

Em análise ao processo administrativo nº 2016-0.041.538-1, verificou-se que para a seleção das empresas da contratação emergencial, cujo objeto foi a aquisição de revestimento de urnas funerárias (Termos de Contrato nºs 14/2016 e 15/2016), o serviço funerário utilizou, como critério de seleção, contatar as mesmas empresas que, possivelmente, ganhariam o Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015, caso este tivesse sido concluído.

O Tribunal de Contas da União - TCU, na Decisão nº 955/2002 TCU – Plenário, 1ª Câmara, já se manifestou sobre o assunto, conforme excerto de determinação a seguir:

“Instrua o processo, em situações que esteja devidamente caracterizada a emergência, na forma que dispõe o inciso IV do art. 24 da Lei nº 8.666/1993, com documentos de habilitação e regularidade fiscal do contratado, justificativa fundamentada da escolha do fornecedor ou executante e justificativa do preço (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei nº 8.666/1993), mediante a verificação da conformidade do orçamento do fornecedor ou executante com os preços correntes no mercado ou fixados por órgão oficial competente ou, ainda, com os constantes do sistema de registro de preços, os quais devem ser registrados nos autos, conforme Decisão 627/1999.”

Durante a análise do referido processo administrativo, não foram verificadas justificativas que fundamentassem a escolha dos fornecedores. Além disso, observou-se uma possível falta de transparência com relação aos motivos de tal decisão administrativa.

Ante o exposto, não foi encontrada exposição dos motivos que levaram o Serviço Funerário a realizar a contratação emergencial ao invés de dar continuidade (homologar) ao Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015.

Da mesma forma, não foi comprovada a vantajosidade de se selecionar as mesmas empresas que, possivelmente, ganhariam o Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015, caso este tivesse sido concluído, na contratação emergencial.

MANIFESTAÇÃO DA UNIDADE

A manifestação apresentada pelo Serviço Funerário do Município de São Paulo, em Ofício nº486/2016- SMG.G/AJ, enviado à Controladoria Geral do Município em 13/10/2016, foi a seguinte:

“Alega a auditora que teria havido falta de transparência na seleção das empresas Consultadas para estimar o preço de referência da contratação emergencial. Em sua análise, ainda, não estaria caracterizada a justificativa que teria levado à necessidade de se contratar em caráter emergencial. Solicita, nesse sentido, que o SFMSP esclareça: quais os motivos que levaram o SFMSP a realizar a contratação emergencial para o referido objeto e qual a vantajosidade de se selecionar, para a contratação emergencial. As mesmas empresas que possivelmente ganhariam o Pregão Eletrônico 40/SFMSP/2015. Passo a tratar sobre esses dois pontos.

1. Da motivação para contratação emergencial

Ante todo o exposto, especificamente sobre aquilo já explicado na seção que trata da contextualização da presente resposta, cabe retomar o eixo básico:

- a) Havia uma intenção flagrante de direcionamento de licitações;*
- b) A intenção foi evidenciada e corrigida. o que demandou estudo, tempo e cautela;*
- c) As empresas afetadas pela regularização do certame passaram a acionar o Poder Judiciário indiscriminadamente, tentando intimidar a administração pública e voltar a fazer valer os seus interesses privados;*
- d) O objeto, imprescindível que é, foi contratado emergencialmente.*

Ora, diferente do que afirma a auditora no relatório, essa situação está devidamente tipificada no Processo Administrativo que trata da contratação emergencial. Basta analisarmos as folhas 118/122 do referido P.A. para que se comprove. Cumpre ressaltar, em complemento, que o objeto da licitação e da contratação emergencial é exigência do Centro de Vigilância Sanitária do listado de São Paulo. Que na sua Resolução SS-28/2013 estabelece no seu artigo 12.2.4 que “durante o velório o caixão deve manter-se íntegro, ser de material adequado para conter a pessoa falecida ou partes. Com fundo provido de material biodegradável que garanta o “não extravasamento de líquidos provenientes do cadáver”. Ou seja, não se faz velório sem o revestimento, daí a premência de sua necessidade.

Ainda, cumpre ressaltar a cronologia dos fatos. O prazo final para o envio das contrarrazões da recursada, ato posterior à apresentação das peças recursais, terminava no dia 10/02. Percebe-se pelo que vai contido no PA. De contratação emergencial que a instrução para a aquisição começou a ser trabalhada no dia 12/02. Em forma de memorando, quando a unidade técnica requisitante já havia sido informada da situação do certame. Ou seja. Iniciou-se o processo em momento anterior ao que aponta a auditora. E levou-se em consideração o tempo que levaria para a conclusão tempestiva do certame.

2. Da contratação emergencial com as empresas vencedoras do certame

Em complemento ao ponto anterior, a instrução do processo previu que a contratação emergencial se daria com as licitantes vencedoras do certame, que seguia para sua finalização tempestiva.

Aponta a auditora que o princípio da transparência teria sido ferido no fato de se contratar emergencialmente com as vencedoras do certame. Com o máximo respeito, e pelos motivos que passarei a colocar, veremos que essa interpretação acaba por maltratar o real significado do princípio. Começamos analisando a questão pela lógica dos fatos.

Após a realização do certame, que prevê a diminuição dos valores praticados na etapa de lances e a posterior negociação sobre os preços obtidos, o valor obtido sempre será menor do que aquele de referência. Não fosse assim, não haveria vantajosidade na contratação - é uma questão e unia exigência legal. Fiquemos na comparação do valor total do contrato. Se contratássemos a partir do preço de referência, média obtida na

fase interna da licitação, estaríamos comprando os revestimentos pelo valor de R\$2.024,134,55. Após a etapa de lances e negociação, passamos a comprar por R\$1.418.391,24, 30% mais barato.

Mas há outros elementos. O pregão traz urna análise detido da documentação da Licitante, garantindo que se contrate com empresas devidamente regulares em suas obrigações legais e trabalhistas. Em urna contratação emergencial. Perde-se qualitativamente nesse ponto. Já que a exigência tende a ser menor. Ademais, trata-se de urna prática mais lógica do que. Aquela sugerida pela auditora. Ao invés de se realizar urna pesquisa de preços, iniciar o fornecimento com urna empresa diferente da vencedora. Homologar o certame. Interromper o fornecimento e passar a contratar tempestivamente com a vencedora realiza-se todo o trâmite necessário diretamente com aquela ou aquelas empresas que garantiram, justa e legalmente, o direito de contratar com a administração pública.

Há que se haver prudência na confiança que se deposita no orçamento estimativo obtido através de consultas diretas. Não há qualquer responsabilidade de quem o fornece, tratando-se de uma prática cada vez mais obsoleta e em desuso. É corrente o fato de a pesquisa de preços feita com empresas não apresentar um padrão com relação às cotações evidenciadas, o que pode ser conferido em outros processos - aliás, se há padrão é o da aleatoriedade das respostas (de 10 empresas consultadas, quantas respondem? E se tomarmos a repetir a pesquisa, quantas das mesmas tornam a responder?): ou, ainda, preços bastante elevados perto daquele que fechará o certame, uma vez que precede da competição entre particulares do mesmo segmento. Segundo entendimento de Ronny Lopes de Torres, da Advocacia Geral da União, o preço médio é um parâmetro que deve ser percebido de forma relativa, pois será no certame que comparecerão com maior rigor os valores pretendidos junto às especificidades e as condições mais atualizadas do mercado. Ainda consoante a Ronny Lopes de Torres, é preciso atentar à dificuldade que envolve a obtenção dos valores advindos da pesquisa de preços:

(...) o preenchimento da pesquisa de preços, pelos empresários, envolve o dispêndio de tempo e de recursos humanos, o que pode ser traduzido em custos. Sem qualquer benefício dado pelo órgão ou ente público que solicita ao fornecedor a pesquisa de preços, é comum que muitos fornecedores sequer respondam aos pedidos (...).

Ademais, muitas empresas não querem se comprometer logo na pesquisa de preços, pois sabe que a cobrança em relação a essa colação pode ser moeda de negociação no momento do pregão. Isso, evidentemente, retira a integral fidedignidade dos valores dados na pesquisa.

Estamos evidenciando, nesse ponto, a complexidade em torno dos procedimentos licitatórios. Tomemos como exemplo um dos valores obtidos com o pregão em comparação aos valores ofertados como estimativa de preços:

<i>Modelo 10</i>				
<i>Empresa 1</i>	<i>Empresa 2</i>	<i>Empresa 3</i>	<i>Referência</i>	<i>Valor pregado</i>
<i>R\$ 52,45</i>	<i>R\$ 52,51</i>	<i>R\$ 40,35</i>	<i>R\$ 48,30</i>	<i>R\$ 11,92</i>

Deveríamos ter feito nova pesquisa ou contratar diretamente com a empresa que nos ofertou o produto por RS 11.92? Deveríamos arriscar comprar por 3, 4 vezes o valor do certame? Ou poderíamos contratar em caráter emergencial, devidamente justificado, e substituir o contrato por aquele tempestivo quando da finalização dos trâmites burocráticos. Na visão da auditora. Isso é falta de transparência. Imagine unia licitante que, percebendo que não vai ganhar determinado certame, passe a emperrar o processo administrativo para que não se efetive a contratação. Imagine que essa mesma empresa, após ter emperrado o processo, passe a emperrar o processo administrativo para que não se efetive a contratação. Imagine que essa mesma empresa, após ter emperrado o processo, passe a pleitear que seja escolhida a fornecedora contratada em caráter emergencial, com preços que não ousou ofertar no mesmo certame. Devemos aceitar essa situação? Ou, munidos de espírito público, contratar a partir daquilo que seria consequência da sucessão legal e ordinária dos fatos?”

ANALISE DA EQUIPE DE AUDITORIA

Mediante Ofício nº 486/FMS/2016, o Serviço Funerário Municipal considerou que os motivos que ensejaram a contratação emergencial foram relacionados a fatores como: intenção flagrante de direcionamento do certame por parte de licitantes, ações interpostas ao Poder Judiciário por parte das empresas, e também por conta da imprescindibilidade do objeto.

Em complemento, a Autarquia justifica a contratação emergencial ao ressaltar que o Centro de Vigilância Sanitária do Estado de São Paulo exige que, durante o velório, o caixão permaneça íntegro, com fundo provido de material biodegradável, e que, por tal razão, o revestimento de urnas funerárias seria um objeto necessário.

Entretanto, haja vista o objeto ser de extrema necessidade ao interesse público vislumbra-se mais razoável dispender atenção especial com relação ao planejamento das contratações de tal objeto. Somado a isso, o planejamento do quantitativo demandado é imprescindível para o cumprimento do regramento legal, qual seja a realização de licitação por regra, e da dispensa por exceção.

Conforme o supracitado ofício, o SFMSP cita, mais de uma vez, que o prazo final para a apresentação das peças recursais do Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015, seria o dia 10/02/2016, e que a instrução do processo de contratação emergencial iniciou-se em 12/02/2016. Com isso, a Autarquia alega que o trâmite para a aquisição direta iniciou-se considerando o tempo que levaria para a conclusão do pregão.

Ao verificar o processo administrativo nº 2016.0.041.538-1, houve em 22/02/2016, uma solicitação de esclarecimentos, por parte do Departamento de Administração e Finanças do SFMSP, sobre o andamento do Pregão Eletrônico nº40/SFMSP/2015, uma vez que o SFMSP não dispunha mais de produto em estoque e que havia necessidade de uma contratação emergencial.

Por mais que a Autarquia queira destacar que os trâmites processuais da contratação emergencial ocorreram antes da finalização do certame usual, a fim de não caracterizar correlação entre a ocorrência de atrasos e o contrato de emergência, enfatiza-se que houve necessidade de reposição do objeto licitado, mesmo desconsiderando os atrasos.

Com isso, esta equipe de auditoria entende que a dispensa de licitação ocorrida foi, possivelmente, resultado da falta de planejamento com relação ao Pregão Eletrônico nº 40/SFMSP/2015.

A Lei nº 8.666/1993, em seu art. 24, IV, dispõe sobre a possibilidade de contratação direta decorrente de emergência ou calamidade pública, que deve ocorrer quando restar caracterizado urgência de atendimento ao interesse público. Entretanto, conforme entendimento do Tribunal de Contas da União (Decisão nº 347/1994 - Plenário) aplica-se o art. 24, IV da Lei nº 8.666/93 quando: *“a situação adversa, dada como de emergência ou de calamidade pública, não se tenha originado, total ou parcialmente, da falta de planejamento, da desídia administrativa ou da má gestão dos recursos disponíveis”*.

Quanto à contratação emergencial com empresas vencedoras do certame, o Serviço Funerário manifestou-se argumentando que os preços obtidos após a finalização do certame são inferiores aos preços de referência. Alega também que não seria viável realizar, novamente, a pesquisa de preços e iniciar o fornecimento com empresa diferente da vencedora, para posteriormente homologar o certame, interromper os serviços e passar a contratar com a vencedora. Acrescentou ainda que a equipe de auditoria sugeriu que fizesse pesquisa de preços ao invés de contratar diretamente com as próprias licitantes.

No tocante às alegações da Unidade, ressalta-se que esta equipe de auditoria em nenhum momento recomendou que se fizesse uma pesquisa de preços ao invés de uma contratação com as possíveis empresas vencedoras. Destarte, foi solicitado por esta equipe de auditoria, esclarecimentos a respeito da vantajosidade em se contratar diretamente com as possíveis vencedoras do certame, consoante documento encaminhado.

Ressalta-se que nos trabalhos de campo, esta equipe recomendou que, nos casos de contratações emergenciais, se verificasse a conformidade do orçamento do fornecedor ou executante através não apenas de preços correntes no mercado, mas também dos preços fixados por órgão oficial competente ou ainda com os constantes nas atas de registro de preços (Decisão nº 955/2002 TCU – Plenário).

Vale observar que se têm conhecimento das fragilidades e possíveis distorções oriundas de orçamentos obtidos mediante consultas diretas ao mercado, e que, notoriamente, os preços obtidos no encerramento do certame tendem a ser inferiores às referências levantadas por meio dessas consultas.

No entanto, entende-se que existem diversos meios de se verificar a vantajosidade dos preços, sem aderir às consultas diretas ao mercado. Conforme art. 4º, § 1º do Decreto Municipal nº 56.818 de 2016, para a realização da pesquisa de preços pode-se adotar os seguintes parâmetros:

- I – pesquisa publicada por instituição renomada na formação de preços, inclusive por meio eletrônico, desde que contenha a data e hora de acesso;*
- II - bancos de preços praticados no âmbito da Administração Pública;*
- III - contratações similares de entes públicos, em execução; ou*

IV - múltiplas consultas diretas ao mercado.

Verifica-se, pois, que em sua manifestação o Serviço Funerário alegou que a contratação com as possíveis vencedoras do certame foi para fins de se evitar eventuais interrupções do serviço. No entanto, em nosso entendimento, a melhor forma de prevenir eventuais intercorrências seria uma melhor programação dos certames licitatórios, o que não foi observado no caso concreto, uma vez que faltou material mesmo considerando a conclusão tempestiva do certame.

Por fim, ressalta-se que a intempestividade na homologação do certame ocorreu em desconformidade com a legislação vigente. E por mais que se alegue que a contratação emergencial não foi decorrente do atraso na homologação do certame, entende-se que a dispensa foi resultado de falta de planejamento.

Ademais, a contratação direta junto aos possíveis vencedores do pregão careceu de ações de negociação com tais empresas visando maior vantajosidade ao erário. Tais ações poderiam ser feitas através de pesquisas de preços mais apuradas, conforme disposições do Decreto Municipal nº 44.279/2003, atualizado, à época, pelo Decreto nº 56.144/2015 e posteriormente pelo Decreto nº 56.818 de 17 de fevereiro de 2016.

PLANO DE PROVIDÊNCIAS

“Colocou-se em prática uma série de ações no sentido de não permitir que a situação em tela se repita. Desenvolveu-se, no âmbito da seção responsável pelas licitações, um projeto de desenvolvimento de fornecedores do referido objeto, de modo a ampliar o rol de empresas aptas a fornecer o revestimento. Ainda, no âmbito da Assessoria Técnica da Superintendência, está em andamento uma análise das normas técnicas que tratam das especificações do objeto. A ideia é transformá-lo em um pedido cada vez mais genérico, com a manutenção da qualidade, de modo que exigências excessivas não venham a prejudicar a competitividade”.

PLANO DE IMPLEMENTAÇÃO

“Já está em andamento. Pretende-se até o final da gestão, realizar novo Pregão Eletrônico para Registro de Preços, com material redesenhado e com novas especificações. Ainda que não se efetive a contratação para o presente exercício, haverá a possibilidade de que se contrate para fornecimento no próximo ano (com expectativa de grande redução dos preços praticados atualmente)”.

RECOMENDAÇÃO

Diante do exposto, reitera-se a importância do planejamento dos atos de contratação nas licitações a fim de se evitar contratações emergenciais. Para isso, recomenda-se que o Serviço Funerário Municipal de São Paulo considere as possíveis intercorrências, iniciando os trâmites licitatórios com mais antecedência do que vem adotando.

ANEXO II – ESCOPO E METODOLOGIA

Trabalho realizado de acordo com as normas brasileiras de auditoria, abrangendo:

- Planejamento dos trabalhos, considerando a relevância dos aspectos legais envolvidos;
- Solicitação de processos e documentos;
- Análise documental;
- Entrevista com a equipe responsável pela realização do pregão.