

Excelentíssimo Senhor

Conselheiro Relator JOÃO ANTONIO

Relatório Conclusivo de Análise de Representação.

Ref.: Denúncia sobre supostas irregularidades de procedimento da Secretaria Municipal de Educação ao Edital do Pregão Eletrônico 90047/2024-SME, cujo objeto é a aquisição de 3.214.118 quilos de leite em pó, destinados ao atendimento do Programa de Alimentação Escolar para alunos matriculados nas unidades escolares de gestão mista, direta e terceirizadas, sendo CEIS, EMEIs, EMEFs, CIEJA, CMTC, EMEBs e SME Convênios - Demanda Ouvidoria 20242564E2

1. INTRODUÇÃO

Trata-se de denúncia anônima, datada de 19.12.24, em razão de possíveis irregularidades no Edital de pregão eletrônico nº 90047/SME/2024, Processo SEI nº 6016.2024/0107187-4, cujo objeto é o Registro de Preços para aquisição de 3.214.118 quilos de LEITE EM PÓ para escolas da rede municipal de ensino- Memorando Ouvidoria 076/2024 - Demanda 20242564E2 (peças 01/03).

O Edital em comento foi acompanhado por esta Corte, nos autos do TC/022128/2024, tendo sido publicado no Diário Oficial da Cidade (DOC) e em jornal de grande circulação em 14.11.24, com abertura agendada inicialmente para o dia 28.11.24 às 09h30. Após recebimento do relatório preliminar de acompanhamento do edital, a Secretaria Municipal de Educação suspendeu o certame *sine die* (DOC em 28.11.24). Em 18.12.24, foi autorizada a retomada do certame, sendo agendada a sessão pública para 06.01.25, às 09h30. Por ordem do Exmo. Conselheiro, os autos desta representação foram remetidos para a Secretaria de Controle Externo/ Coordenadoria para análise (peça 22).

Essa Coordenadoria se manifestou, então, mediante Relatório Preliminar (peça 27).

Após, a Origem se manifestou acerca do sobredito Relatório Preliminar (resposta processual à peça 33).

V. Ex^a determinou, então, nova manifestação dessa Secretaria de Controle Externo/Coordenadoria (peça 34). Passamos à análise da representação, em caráter conclusivo, com base no art. 2º, § 2º, da Resolução nº 18/2019.

Destaca-se que esse Relatório se limitou à abrangência do objeto da Representação, em conformidade com a determinação proferida na 2.922ª Sessão Ordinária deste Tribunal.¹

2. ANÁLISE

Argumentos da representante (peça 03)

Afirmou que a Secretaria Municipal de Educação violou competências constitucionais e legais do Tribunal de Contas do Município de São Paulo ao publicar a retomada do certame (Edital – Pregão Eletrônico 90047/SME/2024), em 18.11.24. Essa violação teria ocorrido em razão da existência de processo instaurado nesta Corte para acompanhamento do referido edital, em que foram apontadas irregularidades em sede de relatório preliminar da Auditoria.

Análise Preliminar da Coordenadoria

Conforme informado na Introdução do presente relatório, a suspensão do certame não ocorreu por decisão deste Tribunal. Após recebimento do relatório preliminar de acompanhamento do edital, a Secretaria Municipal de Educação, por decisão administrativa, suspendeu o certame sine die (DOC em 28.11.24- peça 24, fl. 01).

De modo que não houve descumprimento de qualquer ordem ou decisão desta Corte na decisão administrativa de reabertura do Pregão Eletrônico 90047/SME/2024, em 18.12.24 (peça 24, fl. 13).

¹ACORDAM, ademais, à unanimidade, em determinar a cientificação do presente Acórdão à Secretaria Geral, à Assessoria Jurídica de Controle Externo e à Secretaria de Fiscalização e Controle deste Tribunal, a fim de que se atenham à abrangência do objeto no curso da instrução processual, em observância ao princípio da adstrição, previsto expressamente no artigo 492 do Novo Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária no âmbito desta Corte de Contas, cujo teor é o que segue: 'Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Importante salientar que, neste período em que o certame esteve suspenso, a SME providenciou o saneamento das irregularidades encontradas pela Auditoria, conforme pode ser constatado no processo administrativo licitatório (peça 24, fls.03/12) e no relatório conclusivo de acompanhamento do edital (TC/022128/2024, peças 33/34).

Especificamente, tomou as seguintes providências em relação às infringências apontadas em sede de relatório preliminar:

4.1. Há incoerências / dúvidas quanto à possível duplicidade na aquisição de leite em pó integral para as unidades educacionais das DREs do Campo Limpo e Santo Amaro, dado que estão contempladas nos contratos 73/SME/CODAE/2024 – Campo Limpo (6016.2024/0125834-6) e 72/SME/CODAE/2024 – Santo Amaro (6016.2024/0125201-1), cujo objeto menciona o fornecimento de leite em pó (Subitem 3.3).

Por meio do processo administrativo SEI 6016.2024/0152478-0 (Encaminhamento SME/CODAE/DINUTRE Nº 115543251), a Secretaria competente consignou que:

Quanto à publicidade do referido estudo, há precedente do TCU considerando irregular a falta de publicação dos estudos técnicos preliminares junto com o Edital de Licitação, conforme mencionado pelo representante.

Mas há também precedente de 23.10.2024 no sentido de que a publicidade deste documento não é obrigatória, estando no âmbito das atribuições do órgão licitante - ACÓRDÃO 2273/2024 - PLENÁRIO:

No que diz respeito à inclusão dos alunos matriculados nas Diretorias Regionais de Educação (DREs) Campo Limpo e Santo Amaro no cálculo, faz-se necessário ponderar que os trâmites para terceirização da alimentação escolar, em grandes lotes de unidades educacionais, envolvem inúmeras variáveis que podem impactar e alterar os prazos inicialmente planejados.

Nesse sentido, em 21 de junho de 2024, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo determinou a suspensão dos processos licitatórios SEI nº 6016.2023/0069163-0 (Lote Santo Amaro) e 6016.2023/0069202-4 (Lote Campo Limpo I e II).

Após a judicialização do processo, e frente às incertezas no prazo para finalização destes processos, esta Coordenadoria optou por manter estas DREs na abertura do processo para registro de preço do leite em pó (que teve início em 08 de agosto de 2024), a fim de evitar um possível desabastecimento destas unidades, caso o processo de terceirização não ocorresse ou se estendesse demais.

Vale destacar que a homologação dos dois lotes ocorreu somente em 17 de setembro de 2024, com ordem de início dos contratos para 04 de novembro de 2024 para a DRE Campo Limpo e 02 de dezembro 2024 para a DRE Santo Amaro.

Após a homologação dos dois lotes, optou-se por não interromper o processo de aquisição para ajustar o cálculo, a fim de evitar riscos de atraso e desabastecimento das unidades parceiras. Além disso, verificou-se que o quantitativo planejado para essas DREs seria suficiente para aproximadamente um abastecimento das unidades parceiras, o que permitiria um remanejamento adequado ao longo da execução da ARP.

Além disso, mesmo com a terceirização, não haveria riscos de compra excedente, visto que no Edital também estavam previstas quantidades mínimas e máximas para acionamento.

De modo que, em sede de relatório conclusivo, a Auditoria pontuou que:

Assim, considerando (1) a judicialização da licitação dos lotes de merenda terceirizada total nas Diretorias mencionadas (DREs Santo Amaro e Campo Limpo), com a consequente imprevisibilidade de quando ocorreria a adjudicação do objeto e homologação do certame, bem como o início da vigência dos contratos a serem firmados; (2) a possibilidade de remanejamento das quantidades previstas para o abastecimento das unidades parceiras; e (3) a previsão de quantidades mínimas e máximas para acionamento da ata; restou superado o apontamento do subitem 4.1 do relatório preliminar.

Portanto, superado o subitem em tela.

4.2. Há incoerências / dúvidas entre (i) o número de matriculados no estudo técnico preliminar (por ‘tipo de unidade escolar’ e por ‘Diretoria Regional de Educação’) e os quantitativos que constam nos Dados Abertos (princípio da transparência ativa- Lei Municipal 17.901/2023, artigo 6º, incisos II e VI); (ii) os resultados indicados na coluna “cálculo per capita” da tabela referente à estimativa de leite em pó integral necessário (Quadro 03) e a fórmula indicada nas notas explicativas da mesma tabela; (iii) qual parâmetro foi considerado para o cálculo total de fornecimento, dado que no Quadro 03 o cálculo considera 10 abastecimentos e no Quadro 05 há previsão de 12 até 18 abastecimentos, de modo que não foi possível verificar a real necessidade de compra (Subitem 3.3).

Em relação a este aspecto, em sede de relatório conclusivo, a Auditoria pontuou que:

Em resposta, através do processo SEI 6016.2024/0152478-0, a SME informou que os dados utilizados pela CODAE para a base de cálculo dos quantitativos de compra são extraídos por meio do sistema PAPA (Programa de Alimentação Pública e Abastecimento), que possui integração com o sistema EOL.

De modo que os relatórios de matrículas anexados ao processo administrativo (SEI 108813055), referentes aos CEIs Parceiros e Unidades Diretas, teriam sido extraídos do sistema PAPA em 28.06.2024, enquanto os dados das demais unidades teriam sido extraídos em 30.06.2024.

Ressaltou que os dados de matrículas seriam flutuantes, ocasionando divergências nos dados, dependendo da data de extração do relatório. Contudo, a diferença seria de apenas 259 (duzentos e cinquenta e nove) registros (relatório de CEIs Parceiros extraído do sistema PAPA: 300.499 matrículas; dados abertos 300.758 matrículas).

Considerando (1) a explicação apresentada pela SME para as diferenças encontradas pela Auditoria dentro do mesmo mês de referência (06/2024); (2) a evidente dinamicidade dos dados de matrículas; e (3) o compromisso da Origem de, no momento dos acionamentos da ata, recalcular suas necessidades, levando em consideração o número de alunos presentes nas unidades; resta justificada a divergência do número de matrículas apontada em relatório preliminar [...]

A Secretaria competente declarou que realiza o planejamento de compra e execução pensando em abastecimentos e não em meses e que cada abastecimento possui 24 (vinte e quatro) dias úteis. Assim, utilizou a métrica de 5 (cinco) semanas por abastecimento.

Afirmou ainda que, por um lapso, não incluiu o fator de frequência semanal no cálculo. Contudo, entende que com a homologação dos lotes de Campo Limpo e Santo Amaro e o consequente início da terceirização, esse lapso não acarretaria prejuízos, uma vez que as unidades deixarão de ser abastecidas pela CODAE.

A SME não apresenta qualquer recálculo para corrigir seu lapso, a saber, ausência na multiplicação do fator 4 para os tipos de unidade 1, 2, 5, 6 e 8, e do fator 10 para os tipos de unidade 9, 11, 24, 29 e 39; tampouco demonstra de que forma as unidades de leite faltantes será suprida pelas quantidades outrora previstas para as unidades diretas de Campo Limpo e Santo Amaro.

Entretanto, considerando (1) tratar-se de ata de registro de preços, com variação de 47,42% entre a quantidade mínima mensal e a quantidade máxima mensal estimada (quadro 05); (2) a possibilidade de abertura de novo certame para eventualmente suprir a ausência; (3) o risco de desabastecimento das unidades parceiras se a sessão pública for novamente adiada; consideramos superado o apontamento.²

² Posicionamento com base na Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB- Decreto – Lei nº 4.657/1942, artigo 20, in verbis: Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018) Parágrafo único. A motivação demonstrará a necessidade e a adequação da medida imposta ou da invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, inclusive em face das possíveis alternativas. (Incluído pela Lei nº 13.655, de 2018) (grifamos).

Por fim, quanto à divergência entre o número de abastecimentos (10, 12 ou 18), a SME esclareceu que (peça 32, fl. 03):

“No que tange ao questionamento relacionado ao número de etapas, esclarecemos que para o cálculo foram considerados 10 (dez) abastecimentos (número de abastecimentos realizados em um ano pela CODAE), porém as etapas estão relacionadas ao número de entregas, para que o quantitativo seja mais bem distribuído e possamos otimizar o tempo de estocagem no armazém da CODAE. [...]

Caso a necessidade permaneça próxima a quantidade mínima mensal, o quantitativo planejado pode chegar até 18 (dezoito) etapas de entrega. E, no decorrer da execução, é possível alterar os quantitativos por etapa de entrega até chegar na quantidade mais adequada, evitando-se onerar a municipalidade. É importante destacar que essa medida tem o objetivo de minimizar os impactos no momento do acionamento do contrato”.

Assim, restou esclarecido o apontamento 4.2 do relatório preliminar.

4.3. Não há previsão de divisão em lotes destinados à participação exclusiva de microempresas e empresas de pequeno porte, o que contraria a interpretação da NLL à luz dos princípios constitucionais que regem a ordem econômica, bem como o precedente desta Corte - TC/015487/2022 - julgado durante a 3.309ª Sessão Ordinária do Plenário desta Corte, em 28.02.2024 (Subitem 3.4).

No edital republicado em 18.12.2024, a SME reservou 4% da quantidade licitada para ME e EPP, considerando o limite de R\$ 4.800.000,00 previsto na Lei 14.133/2021 e o preço unitário do leite em pó. Assim, a divisão dos lotes restou estabelecida da seguinte forma:

Quadro 01 – Quantidade máxima da ata:

LOTE	PRODUTO	QUANTIDADE EM KG	Nº DE ETAPAS	PERCENTUAL	PARTICIPAÇÃO
1	Leite Integral em Pó	3.085.553 kg	12 a 18	96%	Ampla
2	Leite Integral em Pó	128.565 kg	12 a 18	4%	Exclusiva

Fonte: Edital republicado em 18.12.24 (peça 25, fl.03)

Pela razão exposta, consideramos superado o apontamento realizado em relatório preliminar (subitem 4.3 do relatório).

4.4. No tange a aspectos formais, faz-se necessária a correção dos pontos destacados (Subitem 3.16).

No edital republicado, a Origem corrigiu todos os erros formais encontrados pela Auditoria. Restou pendente apenas um erro formal encontrado no Estudo Técnico Preliminar, no quadro 05, que foi desconsiderado pela Auditoria, nos seguintes termos: “Trata-se de mero erro formal, motivo pelo qual não há prejuízo com sua não correção pela Origem.”

Portanto, em sede de relatório conclusivo, a Auditoria entendeu pela inexistência de óbice ao prosseguimento do certame.

Pelas razões expostas, entendemos pela **improcedência** da presente representação.

Manifestação Prévia

A Secretaria Municipal de Educação declarou-se ciente das conclusões alcançadas por este Tribunal no âmbito do TC/024667/2024.

Sem prejuízo, repisa-se que o ponto foi considerado improcedente por essa Coordenadoria.

Análise Conclusiva da Coordenadoria

Mantém-se a conclusão pela improcedência do item, consideradas as razões já esposadas na/quando da Análise Preliminar dessa Coordenadoria.

3. CONCLUSÃO

Após análise conclusiva de representação/ denúncia anônima em face do Edital 90047/SME/2024- Registro de Preços para aquisição de 3.214.118 quilos de LEITE EM PÓ destinados ao atendimento do Programa de Alimentação Escolar para alunos matriculados nas

unidades escolares de gestão mista e direta e terceirizadas, sendo CEIS, EMEIs, EMEFs, CIEJA, CMTC, EMEBs e SME Convênios, conclui-se pela sua **improcedência**.

Ressaltamos que a abertura da sessão do pregão eletrônico nº 90047/SME/2024 ocorreu em **06.01.25, às 09h30**, conforme SEI 117414287 (lote 01) e 117549633 (lote 02).

A Vossa Excelência para conhecimento e deliberação.

Em 29 de janeiro de 2025

PAMELLA PINHEIRO DE OLIVEIRA GOMES
Supervisora de Controle Externo

CARLOS RICHELLE SOARES DA SILVA
Coordenador Chefe

De acordo:

MARIA CLARA WATANABE TANABE
Subsecretária Adjunta de Controle Externo