II – ACÓRDÃO

ACO-UTR-214/2025

Processo - TC/001583/2017
Objeto - Recursos *ex officio*, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da LBGS Grupos de Serviços Ltda. interpostos em face da Decisão da Primeira Câmara da 26ª Sessão Ordinária Não Presencial de 18/08/2021 – Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde) e LBGS Grupos de Serviços Ltda. – Contrato Emergencial 100/AHM/2016 (TAs 001/2016, 002/2016 e 003/2016) – Contratação emergencial para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando ao fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes adultos e infantis, pertencentes ao programa de hospitalização domiciliar nos Hospitais Municipais Doutor Carmino Caricchio, Doutor Ignácio Proença de Gouvêa, Doutor Alexandre Zaio e Doutor Benedicto Montenegro

3.360ª Sessão Ordinária

RECURSOS. SMS. CONTRATO. EMERGÊNCIA. NUTRIÇÃO E ALIMENTAÇÃO HOSPITALAR. CONHECIDOS. NEGADO PROVIMENTO. Votação unânime

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ora em grau de recurso, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer dos recurso *ex officio* e ordinários, eis que atendidos seus requisitos regimentais e, no mérito, em negar-lhes provimento, por ausência de elementos que tenham o condão de alterar o que foi decidido na Decisão de peça 26, mantendo-se assim irregulares o Termo de Contrato Emergencial 100/AHM/2016 e os Termos Aditivos 001/2016, 002/2016 e 003/2016, pois não foram afastados os apontamentos, em especial os relacionados à fragilidade na justificativa apresentada, uma vez que a quantidade mensal estimada não está comprovada por relatórios do efetivo consumo das unidades, bem como diante da falta de justificativa dos preços contratados.

ACORDAM, à unanimidade, em determinar, cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, RICARDO TORRES e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 02 de abril de 2025.

DOMINGOS DISSEI – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/smv

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO EDUARDO TUMA – RELATOR

TC/001583/2017 – **Recursos** *ex officio*, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da LBGS Grupos de Serviços Ltda. interpostos em face da Decisão da 1ª Câmara da 26ª Sessão Ordinária não Presencial de 18/8/2021 –Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde) e LBGS Grupos de Serviços Ltda. – Contrato Emergencial 100/AHM/2016 (TAs 001/2016, 002/2016 e 003/2016) –Contratação emergencial para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando ao fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes adultos e infantis, pertencentes ao programa de hospitalização domiciliar nos Hospitais Municipais Doutor Carmino Caricchio, Doutor Ignácio Proença de Gouvêa, Doutor Alexandre Zaio e Doutor Benedicto Montenegro

AHM. CONTRATO EMERGENCIAL. SERVIÇOS DE NUTRIÇÃO E ALIMENTAÇÃO HOSPITALAR. DECISÃO PELA IRREGULARIDADE DO AJUSTE. **RECURSO. AUSÊNCIA DE NOVOS ELEMENTOS**. **NÃO PROVIMENTO**

RELATÓRIO

1. Trata o TC/001583/2017 da Análise do Contrato Emergencial nº 100/AHM/2016 e dos Termos de Aditamentos nº 001/2016, nº 002/2016 e nº 003/2016, firmados entre a Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, por dispensa de licitação com a empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda., para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes (adultos e infantis), acompanhantes legalmente instituídos; pacientes pertencentes ao PROHDOM (Programa de Hospitalização Domiciliar), residentes e demais usuários devidamente autorizados; assegurando uma alimentação balanceada e em condições higiênico-sanitárias adequadas, englobando a operacionalização e desenvolvimento de todas as atividades de produção, transporte, distribuição e administrativas, incluindo nutrição clínica, nas unidades HM Dr. Ignácio Proença de Gouvea, HM Dr. Alexandre Zaio e HM Dr. Benedicto Montenegro, com valor de **R$ 1.427.628,84** (um milhão quatrocentos e vinte e sete mil seiscentos e vinte e oito reais e oitenta e quatro centavos).

2. Ao fim da instrução do presente processo, a Primeira Câmara deste Tribunal de Contas, na Sessão Ordinária Não Presencial nº 26, de 18.08.2021, **por maioria**, proferiu a r. Decisão, à peça 26, julgando irregulares o Termo de Contrato Emergencial nº 100/AHM/2016 e os Termos Aditivos nº 001/2016, nº 002/2016 e nº 003/2016, por considerar não terem sido superados os apontamentos contidos no relatório da **Auditoria**, como consta da sua transcrição:

"**D E C I S Ã O**

Vistos e relatados estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Vice-Presidente ROBERTO BRAGUIM, no exercício da Presidência, após determinação de Sua Excelência, na 22ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara (ocasião em que votaram os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e MAURÍCIO FARIA), para que lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate.

> **DECIDEM** os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, **por maioria**, pelo voto do Conselheiro MAURÍCIO FARIA, nos termos de seu voto em separado, votando o Conselheiro Vice-Presidente ROBERTO BRAGUIM, no exercício da Presidência, para efeito de desempate, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", ambos do Regimento Interno desta Corte, **julgar irregulares** o Termo de Contrato Emergencial 100/AHM/2016 e os Termos Aditivos 001/2016, 002/2016 e 003/2016, considerando que não restaram superados os apontamentos contidos no Relatório da Auditoria de Peça 8, em especial os relacionados à fragilidade na justificativa apresentada, uma vez que a quantidade mensal estimada não está comprovada por relatórios do efetivo consumo das unidades, bem como diante da falta de justificativa dos preços contratados. Vencido o Conselheiro JOÃO ANTONIO – Relator que, com relatório e voto, julgou regulares o ajuste e seus termos aditivos, bem como exarou determinação à Origem.
>
> **DECIDEM**, **por unanimidade**, determinar o retorno dos autos à Subsecretaria de Fiscalização e Controle desta Corte para análise do Termo Aditivo 004/2016.
>
> Recorrem *ex officio*, nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.
>
> Participou do julgamento o Conselheiro JOÃO ANTONIO – Relator.
>
> São Paulo, 18 de agosto de 2021.
>
> ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência, com voto MAURÍCIO FARIA – Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir a Decisão, nos termos do artigo 136, § 7º, do Regimento Interno desta Corte"

3. Nesta fase processual, ocupa-se o presente TC da análise do recurso *ex officio*, assim como dos recursos ordinários apresentados pela Procuradoria da Fazenda Municipal - PFM, à peça 35, e pela empresa LBGS Grupos de Serviços Ltda., às peças 40 a 43, pretendendo o reexame da r. Decisão desta Corte.

4. A **Secretaria de Controle Externo**, após a análise dos recursos apresentados pelas partes, como também da manifestação da Secretaria Municipal de Saúde – SMS, à peça 39, apresentou seu relatório no qual ratificou os apontamentos realizados quando da análise da Contratação Emergencial nº 100/AHM/2016 e de seus aditamentos, com as razões seguintes (peça 49 – 23.03.2022):

> "***2. ANÁLISE***
>
> *Manifestação da SMS/CATS (Peça 39, fl. 7)*
>
> [...]
>
> Considerando que vários fatores como suspensão de procedimentos licitatórios, assim como a mudança do objeto da prestação de serviços, infelizmente a administração incorre em contratações emergências;
>
> As prorrogações dos contratos emergenciais ocorreram visto que, os serviços não podem de modo algum incorrer em solução de continuidade, uma vez que se trata da alimentação oral e enteral de todos os pacientes internados na Rede Hospitalar do Município de São Paulo. Outrossim, todos os contratos emergenciais foram realizados com cláusula resolutiva.

Atentando-se, que foi encaminhado a SMS/CAS a solicitação de abertura de procedimentos licitatórios para a Contratação da Prestação de Serviços de Nutrição e Alimentação Hospitalar e de Nutrição Enteral, conforme processos SEI nº 6018.2021/0082700-8 e nº 6018.2021/0082701-6, respectivamente, e que estes processos estão nesse momento seguindo os tramites necessários pela competência.

Manifestação da Procuradoria da Fazenda Municipal (Peça 35)

2. Esta Procuradoria, não se conformando com o teor do V. Acórdão prolatado interpõe o presente recurso no escopo de ver inteiramente reformada a R. Decisão havida, para que reste declarada a regularidade dos instrumentos ou, ao menos, para que sejam aceitos os efeitos deles decorrentes.
[...]

7. Tal entendimento é mais consentâneo com o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, eis que compulsando os autos, em nenhum momento os técnicos dessa E. Corte apontaram a existência de um vício grave que, de algum modo, maculasse os procedimentos havidos, tornando necessária a anulação dos atos praticados.

8. Em relação ao Contrato, a eventual insuficiência da documentação apta a descrever de forma mais precisa a justificativa dos quantitativos, não significa, em última análise, que a contratação foi injustificada.

9. A necessidade do serviço contratado foi atestada por técnicos de SME, informação esta que se presume verdadeira. Nesse sentido, vale ressaltar que AUD não indicou qual seriam as quantidades tidas, no seu entender, como necessárias, circunstância que torna os apontamentos meramente hipotéticos.

10. Caso se entenda – o que se admite apenas por hipótese – que os documentos que instruem o processo administrativo são insuficientes para retratar a real necessidade da Administração, ferindo o princípio da motivação, não se pode negar que esta seria uma eventual falha menor, de cunho documental-formal, e que assim merece ser relevada por essa E. Corte.
[...]

13. A mesma sorte merecem as demais ressalvas de AUD - cláusulas segunda e terceira que tratam das obrigações da Contratante e da Contratada não estarem de acordo com o termo de referência, publicação extemporânea do ajuste e termo aditivo não juntado ao processo, tratando-se de falhas de natureza secundária, podendo assim ser relevadas por essa E. Corte de Contas.

14. Neste sentido, salientamos a manifestação da d. AJCE que, não obstante acompanhar AUD em suas conclusões, entendeu por superáveis os apontamentos do Contrato Emergencial.

15. Da mesma forma, quanto aos aditivos firmados, com relação à divergência dos preços com o Cadterc, reportamo-nos à manifestação acima transcrita do Nobre Conselheiro João Antonio, demonstrando a sua regularidade e, quanto as demais impropriedades mantidas são também de natureza formal, sem que tenham comprometido o contrato como um todo, não causando qualquer prejuízo ao interesse público.

16. Tratam-se de falhas indiscutivelmente de natureza secundária, podendo assim serem relevadas por essa E. Corte de Contas, sobretudo porque inexiste nos autos notícia de que ensejaram eventual inexecução do objeto ou prejuízo ao erário.

17. Assim, deve-se ressalvar que não há notícia de inexecução contratual, prejuízo ao erário e tampouco a caracterização de dolo ou má-fé da parte dos agentes envolvidos, podendo ao menos serem aceitos os efeitos jurídicos pretéritos da contratação.

18. A este respeito, necessária uma ponderação: embora se trate de uma análise formal da contratação (e não de sua execução), nada impede que essa E. Corte de Contas reconheça, se não os efeitos financeiros propriamente ditos, outros efeitos jurídicos pretéritos do contrato.
[...]

33. Não obstante, caso assim não entendam Vossas Excelências, requer a Fazenda a reforma do r. Julgado para que sejam reconhecidos os efeitos jurídicos pretéritos da contratação, seja em razão do tempo decorrido, seja porque não há prova de prejuízo ao erário.

Manifestação da contratada (Peça 40, fls. 9/13)

Em relação à fragilidade na justificativa das quantidades estimadas, defende a contratada:
[...]
Não houve tempo, de fato, para a elaboração de quantitativos mais precisos. Ademais, a suspensão do certame licitatório anterior ao contrato, levado a cabo pelo TCM, foi determinante para a posterior revogação do edital por parte da Administração. Ficaria então, sem contrato emergencial, atender a demandas específicas e urgentes de cidadãos com alimentação especial.

Assim, restou regular a utilização do contrato pretérito, em vigor de 2010 a 2016, para embasar os quantitativos do Contrato Emergencial em comento, visto que a situação era justamente emergencial.
[...]

Deste modo, tendo em vista que o quantitativo referencial utilizado fora com base nas contratações anteriores do órgão, sendo as mesmas de outros contratos, que a variação entre os quantitativos não superou, em média, 17%, e que não houve prejuízo, uma vez que fora pago apenas as quantidades efetivamente servidas de refeições, requer-se o julgamento de regularidade deste ponto no contrato analisado.

Em relação a falta de justificativas dos preços, defende a contratada:
[...]

Ademais, a variação de preços praticados e valores do Cadterc para os períodos de 2016 e 2017 são absolutamente razoáveis. Em primeiro lugar porque o Cadterc nada mais é que base comparativa imperfeita, disponibilizada como mera baliza. Em segundo lugar porque as variações são baixas, não muito superiores à inflação do período. A diferença de preços entre os contratos e o Cadterc é de 7,71% e 8,01% para 2016 e 2017, respectivamente,
[...]

O Cadterc é um caderno técnico do Estado de São Paulo, sendo vinculante apenas aos entes estaduais, sendo utilizado como mera baliza a outros entes; aquilo que é feito na prática pode ser distante dele. Assim se dá no caso dos serviços contratados. A Origem, afinal, exige da Contratada padrões de prestação de serviços muito superiores aos estabelecidos do Cadterc, o que acaba causando a diferença de preço apontada.

A seguir a Contratada apresenta alguns itens do contrato, listando algumas diferenças entre as composições dos itens no contrato e no Cadterc.

Análise da Coordenadoria

A manifestação da SMS confirma que os quantitativos estimados são réplica daqueles das contratações anteriores, e não apresentam justificativa que os demonstrem compatíveis com a efetiva necessidade da unidade.

Quanto aos preços contratados não foram apresentadas justificativas que os embasem, e mesmo a comparação entre as composições dos preços contratados e do Cadterc são apresentadas de forma superficial, que não justifica as diferenças apontadas no relatório (Peça 1, fl. 2).

Diante do exposto, concluímos que as razões recursais apresentadas não modificam as irregularidades consideradas na Decisão da peça 26.

3. CONCLUSÃO

Após análise dos recursos interpostos, levando em conta as irregularidades consideradas na Decisão da peça 26, concluímos por:

• Ratificar os apontamentos realizados pela Auditoria quando da análise da Contratação Emergencial 100/AHM/2016 e de seus aditamentos, pois não restaram superados os apontamentos contidos no Relatório da Auditoria de fls. 500, 503, 506 e 509 da Peça 33, uma vez que as razões recursais ora apresentadas não trouxeram informações capazes de alterar as irregularidades constatadas."

5. A **Assessoria Jurídica** apresentou seu parecer sobre os recursos interpostos às peças 51 e 52, com o seguinte entendimento:

"Preliminarmente, destaca-se que a documentação acostada pela Secretaria Municipal de Saúde na peça 39 não se reveste de cunho recursal, na medida em que não se impugnou os fundamentos da decisão em tela mas, tão somente, cientificou-se de seu teor decisório sendo tecidos sutis informações sobre "contratos emergenciais" realizados.

Notadamente quanto à admissibilidade do recurso ***ex officio***, convêm ressaltarmos que a necessidade do reexame necessário advém do próprio Regimento Interno desta Casa, consoante seu **art. 136, inciso V c/c parágrafo único do art. 137**.

Concernente à **admissibilidade** dos recursos da d. PFM e da empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda. nada temos a explanar, face à estrita obediência ao quanto disposto nos **arts. 137** e ss. do **RITCMSP, arts. 40, 42 e 46 da Lei Orgânica nº 9.167/80**.

No que percute ao mérito, em que pesem os esforços empreendidos, entendemos, s.m.j., que as razões recursais apresentadas não são dignas de provimento, quer pela ausência de questionamentos jurídicos adicionais, quer pela existência, per si, de elementos argumentativos já considerados e refutados durante a instrução processual.

Ressalte-se, ademais, que embora a matéria aqui retratada apresente nuances jurídicas, ela se reveste de cunho eminentemente fático e técnico, sendo certo que sua aferição se constitui em análise específica, em que as considerações de Auditoria apresentam maior destreza e, neste aspecto, destacamos que as justificativas trazidas à baila no presente momento não foram suficientes ao convencimento pelo afastamento das impropriedades detectadas.

Ante tais aspectos, não temos o que acrescer, tendo por suficiente, inclusive, a subsunção dos fatos às inerentes normas e também as ponderações jurídicas alçadas na fase instrutória (fls. 341/347 do processo físico – fls. 55/67 da peça 34).

> Outrossim, frise-se que a mera alegação de ausência de prejuízo ao erário, de dolo ou má-fé, é incapaz de ensejar, por si só, na sua reforma. Mesmo porque, como cediço, o respeito ao princípio da legalidade tem valor fundamental para o exercício da atividade administrativa.
>
> Especificamente acerca do pedido de reconhecimento dos efeitos jurídicos, a d. Procuradoria não contextualizou o alcance do que se pretende obter através de tal pleito.
>
> Todavia, ao que parece, a impossibilidade de restituição do quadro natural ao status quo ante tornaria inócua sua discussão no caso em voga, tendo em vista o exaurimento dos instrumentos em tela.
>
> Seja como for, sua apreciação está a cargo exclusivo dos nobres Julgadores, pois reclama juízo de ponderação, no caso concreto, sobre a natureza das irregularidades/ilegalidades apuradas e as consequências delas resultantes.
>
> Pelo exposto, opinamos pelo conhecimento dos presentes recursos, eis que atendidos seus requisitos regimentais. No que diz respeito ao mérito, nosso parecer converge pelo desprovimento destes, considerando-se os descumprimentos delimitados nos autos e a ausência de elementos que tivessem o condão de elidi-los, mantendo-se, pois, incólume a ratio decidendi que conduziu ao julgamento de fls. 397/397v. do processo físico (fls. 132/133 da peça 34)."

6. A **Procuradoria da Fazenda Municipal**, à peça 61, declarou sua ciência ao quanto acrescido neste processado e requereu o provimento de todos os recursos deduzidos nos autos.

7. A **Secretaria Geral** opinou como segue sobre os recursos em exame (peça 63):

> "Primeiramente, o conhecimento dos Recursos é admissível em razão de terem preenchidos os requisitos regimentais para sua interposição, bem como se mostrarem tempestivos.
>
> Ocorre que, no mérito, a questão em apreço encontra solução no entendimento expressado na r. Decisão que diz:
> (...)
>
> Há de se destacar que, a própria Equipe de Fiscalização, analisando a Manifestação de Secretaria Municipal da Saúde – SMS, verificou que a Origem confirma que os quantitativos estimados são réplica daqueles das contratações anteriores, e não apresentam justificativa que os demonstrem compatíveis com a efetiva necessidade da unidade.
>
> Nesse ponto, a Contratada acaba reconhecendo que não houve tempo, de fato, para a elaboração de quantitativos mais precisos, buscando com isso demonstrar que foi regular a utilização do contrato pretérito para embasar os quantitativos do Contrato Emergencial em comento.
>
> Claramente, imprescindível concordar com a Equipe de Auditoria quando apontou que os preços não apresentam justificativa que os demonstrem compatíveis com a efetiva necessidade da unidade.
>
> Com relação às demais irregularidades, não houveram questionamentos diretamente endereçados a refutá-los ou justifica-los, ficando mantidos pela própria fundamentação já amplamente discutidas na fase instrutória.

> Assim, diante da ausência de um conjunto de dados probatórios não analisados anteriormente, a manutenção da r. Decisão se revela a solução mais adequada para o deslinde dos Recursos em apreço.
>
> Por todo o exposto, opino, s.m.j., pelo normal conhecimento dos Recursos interpostos, haja vista preencherem os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, pelo seu não provimento de todos, mantendo-se na íntegra, pelos seus próprios fundamentos, o a r. Decisão recorrida."

8. A Assessoria Jurídica manifestou-se no sentido de que, ainda que não tenha transcorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre os marcos iniciais e interruptivos da prescrição, ou ocorrido a suspensão do processo por período superior a 3 (três) anos, a decisão registrada na peça 26 não possui caráter sancionatório ou ressarcitório. Dessa forma, não se aplica o regramento previsto na Resolução nº 10/2023 no que se refere à prescrição, devendo ser resguardada a função meramente declaratória do pronunciamento de mérito proferido no respectivo julgado (peça 68).

9. A Secretaria Geral, ao reiterar as considerações já expostas nas peças 63 e 64, corroborou o entendimento apresentado pela Assessoria Jurídica deste Tribunal, concluindo pela inaplicabilidade da prescrição administrativa prevista na Resolução nº 10/2023. Tal conclusão decorreu, segundo o órgão, do fato de que a decisão constante na peça 26 possui natureza exclusivamente declaratória, não impondo sanções ou obrigações de ressarcimento que possam ser afetadas pelo eventual decurso do prazo prescricional.

10. **É o relatório.**

VOTO

11. Trata o **TC/001583/2017** da análise do Contrato Emergencial nº 100/AHM/2016 e dos Termos de Aditamentos nº 001/2016, nº 002/2016 e nº 003/2016, firmados entre a Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, por dispensa de licitação com a empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda., para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes (adultos e infantis), acompanhantes legalmente instituídos; pacientes pertencentes ao PROHDOM (Programa de Hospitalização Domiciliar), residentes e demais usuários devidamente autorizados; assegurando uma alimentação balanceada e em condições higiênico-sanitárias adequadas, englobando a operacionalização e desenvolvimento de todas as atividades de produção, transporte, distribuição e administrativas, incluindo nutrição clínica, nas unidades HM Dr. Ignácio Proença de Gouvea, HM Dr. Alexandre Zaio e HM Dr. Benedicto Montenegro, com valor de **R$ 1.427.628,84** (um milhão quatrocentos e vinte e sete mil seiscentos e vinte e oito reais e oitenta e quatro centavos).

12. Nesta fase processual, ocupa-se o presente TC da análise do recurso *ex officio*, assim como dos recursos ordinários apresentados pela Procuradoria da Fazenda Municipal – PFM e pela empresa LBGS Grupos de Serviços Ltda., contra r. Decisão de peça 26, proferida pela Primeira Câmara deste Tribunal de Contas, na Sessão Ordinária Não Presencial nº 26, de 18.08.2021, que, **por maioria**, julgou **irregulares** o Termo de Contrato Emergencial nº

100/AHM/2016 e os Termos Aditivos nº 001/2016, nº 002/2016 e nº 003/2016, por considerar prevalecerem os apontamentos contidos no relatório da Auditoria.

13. Notadamente quanto à admissibilidade do recurso *ex officio*, convêm ressaltarmos que a necessidade do reexame necessário advém do próprio Regimento Interno desta Casa, consoante seu artigo 136, inciso V c/c parágrafo único do artigo 137.

14. Concernente à admissibilidade dos recursos da d. PFM e da empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda devem ser conhecidos face à estrita obediência ao quanto disposto nos artigos 137 e seguintes do RITCMSP, bem como dos artigos 40, 42 e 46 da Lei Orgânica nº 9.167/80.

15. *Ab initio*, antes de apreciar o mérito dos recursos interpostos, cabe considerar a ocorrência de prescrição no presente processo, tal como aplicada por este Tribunal de Contas que, em 07/06/2023, publicou a Resolução nº 10/2023 disciplinando o instituto da prescrição em seu âmbito para o exercício das pretensões punitiva e de ressarcimento, seguindo os precedentes do Supremo Tribunal Federal, firmados nos Temas 666, 897 e 889 de repercussão geral.

16. Esta Corte de Contas, por seguir entendimento consolidado pelo STF e TCU, em 07/06/2023, normatizou a Resolução nº 10/2023 que disciplina o instituto da prescrição neste Tribunal.

17. A Resolução TCMSP nº 10/2023 impõe a obrigatoriedade de analisarmos as regras prescricionais incidente nos TCs desta Corte, independentemente provocação, vejamos a dicção artigo 1º que:

> **Art. 1º**: A prescrição nos processos de controle externo, em curso no Tribunal de Contas do Município de São Paulo, observará o disposto na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, na forma aplicada pelo Supremo Tribunal Federal, em especial a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5509, e regulamentada por esta resolução, exceto os de apreciação, para fins de registro, da legalidade dos atos de admissão de pessoal ou de concessão de aposentadorias, reformas e pensões.

18. Pois bem. Vigente a resolução normatizando a prescrição nesta Corte se tornou obrigatório analisar se os processos que tramitam em sua jurisdição estão prescritos.

19. Vejamos o marco interruptivo.

20. A decisão condenatória recorrível (peça 26) data de **18 de agosto de 2021**, sendo o último marco interruptivo da prescrição, enquanto que o Relatório Conclusivo da Auditoria de **28 de novembro de 2017** (peça 08) consubstancia o penúltimo. Nota-se que entre eles não houve transcurso de tempo superior a 5 anos, pelo que se torna inaplicável o regramento prescricional no âmbito deste TC.

> **Resolução 10/2023. Art. 2º, *caput*.** Prescrevem em cinco anos as pretensões punitiva e de ressarcimento, contados dos termos iniciais indicados no art. 4°, conforme cada caso.

> **Resolução 10/2023. Art. 5º** A prescrição se interrompe:
> **II** - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato ou ato, conforme previsto no art. 6º desta Resolução;
> **IV** - pela decisão condenatória recorrível.
>
> **Resolução 10/2023. Art. 6º** Sem prejuízo da configuração de outras hipóteses, são considerados atos inequívocos de apuração nos termos do inciso II do art. 5º desta Resolução:
> **I** - emissão do relatório de fiscalização ou parecer final, após ciência à origem e oportunidade de sua manifestação, nos casos em que o processo tenha início de ofício;

21. Ademais, do último marco interruptivo (decisão condenatória recorrível – 18 de agosto de 2021) até a presente data de prolação deste voto, igualmente não transcorreram mais de 05 anos, fulminando a tese prescritiva.

22. No que concerne ao mérito, a questão ora em análise encontra solução no entendimento consignado na respeitável decisão, a qual dispõe:

> DECIDEM os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, nos termos do voto em separado do Conselheiro MAURÍCIO FARIA, sendo que o Conselheiro Vice-Presidente ROBERTO BRAGUIM, no exercício da Presidência, manifestou voto de desempate, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", ambos do Regimento Interno desta Corte, para julgar irregulares o Termo de Contrato Emergencial 100/AHM/2016 e os Termos Aditivos 001/2016, 002/2016 e 003/2016. Tal decisão fundamenta-se no fato de que não foram afastadas as inconsistências apontadas no Relatório de Auditoria de Peça 8, especialmente no tocante à fragilidade da justificativa apresentada, uma vez que a quantidade mensal estimada não se encontra devidamente comprovada por relatórios que demonstrem o consumo efetivo das unidades, além da ausência de justificativa para os valores pactuados.

23. Cabe ressaltar que a própria Equipe de Fiscalização, ao analisar a manifestação da Secretaria Municipal da Saúde – SMS, constatou que a Origem reconhece que os quantitativos estimados representam mera reprodução daqueles constantes das contratações anteriores, sem a devida fundamentação que os correlacione à real necessidade da unidade.

24. Nesse aspecto, a própria contratada admite que não houve tempo hábil para a elaboração de quantitativos mais precisos, pretendendo, com isso, demonstrar a regularidade da adoção dos parâmetros do contrato anterior como referência para os quantitativos do Contrato Emergencial em questão.

25. É evidente a pertinência da conclusão da Equipe de Auditoria ao assinalar que os preços contratados carecem de justificativa que os vincule à efetiva demanda da unidade.

26. No que se refere às demais irregularidades, não foram apresentados questionamentos específicos voltados a refutá-las ou justificá-las, razão pela qual permanecem inalteradas, respaldadas na fundamentação amplamente debatida na fase instrutória.

27. Dessa forma, na ausência de elementos probatórios novos e não previamente analisados, a manutenção da respeitável decisão revela-se a medida mais adequada para o deslinde dos recursos ora sob apreciação.

28. Ante o exposto, **CONHEÇO** dos Recurso *Ex Officio* e Ordinários, eis que atendidos seus requisitos regimentais; e no mérito, **NEGO-LHES PROVIMENTO**, por ausência de elementos que tenham o condão de alterar o que foi decidido na r. Decisão de peça 26, mantendo-se assim irregulares o Termo de Contrato Emergencial 100/AHM/2016 e os Termos Aditivos 001/2016, 002/2016 e 003/2016, pois não afastados os apontamentos, em especial os relacionados à fragilidade na justificativa apresentada, uma vez que a quantidade mensal estimada não está comprovada por relatórios do efetivo consumo das unidades, bem como diante da falta de justificativa dos preços contratados.

29. Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

EDUARDO TUMA
CONSELHEIRO RELATOR

Processo - TC/001583/2017
Contratante - Autarquia Hospitalar Municipal (atual Secretaria Municipal da Saúde)
Contratada - LBGS Grupos de Serviços Ltda.
Contrato Emergencial 100/AHM/2016 R$ 1.427.628,84
TA - 001/2016 R$ 761.402,05 (prorrogação de prazo)
TA - 002/2016 R$ 904.164,93 (prorrogação de prazo)
TA - 003/2016 R$ 571.051,54 (prorrogação de prazo)
Objeto - Contratação emergencial para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes adultos e infantis, pertencentes ao programa de hospitalização domiciliar nos Hospitais Municipais: Doutor Carmino Caricchio, Doutor Ignácio Proença de Gouvea, Doutor Alexandre Zaio e Doutor Benedicto Montenegro

26ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara

ANÁLISE. CONTRATO. EMERGÊNCIA. TERMOS ADITIVOS. SMS. Serviços de nutrição e alimentação hospitalar. 1. Fragilidade na justificativa apresentada, uma vez que a quantidade mensal estimada não está comprovada por relatórios do efetivo consumo das unidades. 2. Falta de justificativa dos preços contratados. IRREGULARES. Votação por maioria.

D E C I S Ã O

Vistos e relatados estes autos, devolvidos na presente sessão pelo Conselheiro Vice-Presidente ROBERTO BRAGUIM, no exercício da Presidência, após determinação de Sua Excelência, na 22ª Sessão Ordinária Não Presencial – Primeira Câmara (ocasião em que votaram os Conselheiros JOÃO ANTONIO – Relator e MAURÍCIO FARIA), para que lhe fossem conclusos, a fim de proferir voto de desempate.

DECIDEM os Conselheiros da Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, por maioria, pelo voto do Conselheiro MAURÍCIO FARIA, nos termos de seu voto em separado, votando o Conselheiro Vice-Presidente ROBERTO BRAGUIM, no exercício da Presidência, para efeito de desempate, nos termos do artigo 187, combinado com o artigo 26, inciso IX, alínea "a", ambos do Regimento Interno desta Corte,

julgar irregulares o Termo de Contrato Emergencial 100/AHM/2016 e os Termos Aditivos 001/2016, 002/2016 e 003/2016, considerando que não restaram superados os apontamentos contidos no Relatório da Auditoria de Peça 8, em especial os relacionados à fragilidade na justificativa apresentada, uma vez que a quantidade mensal estimada não está comprovada por relatórios do efetivo consumo das unidades, bem como diante da falta de justificativa dos preços contratados.

Vencido o Conselheiro JOÃO ANTONIO – Relator que, com relatório e voto, julgou regulares o ajuste e seus termos aditivos, bem como exarou determinação à Origem.

DECIDEM, por unanimidade, determinar o retorno dos autos à **Subsecretaria de Fiscalização e Controle** desta Corte para análise do Termo Aditivo 004/2016.

Recorrem "ex officio", nos termos do artigo 136, inciso V, combinado com o artigo 137, parágrafo único, do Regimento Interno desta Corte.

Participou do julgamento o Conselheiro JOÃO ANTONIO – Relator.

São Paulo, 18 de agosto de 2021.

ROBERTO BRAGUIM – Vice-Presidente no exercício da Presidência, com voto
MAURÍCIO FARIA – Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, designado para redigir a Decisão, nos termos do artigo 136, § 7º, do Regimento Interno desta Corte

/smv

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 17/09/2021 16:31:32 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 17/09/2021 16:37:47 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

eTCM n° 001.583/2017

Interessados: Autarquia Hospitalar Municipal – AHM;
LGBS Grupos de Serviços Ltda

Objeto: Análise Termo de Contrato Emergencial nº 100/2016 e dos termos aditivos nºs. 001/2016, 002/2016 e 003/2016, firmados pela Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, por dispensa de licitação, com a empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda., para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes (adultos e infantis).

Relator: Conselheiro João Antonio da Silva Filho

Trata o TC 1.583/2017 da análise do Termo de Contrato Emergencial nº 100/2016 e dos termos aditivos nºs. 001/2016, 002/2016 e 003/2016, firmados pela Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, por dispensa de licitação, com a empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda., para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes (adultos e infantis); acompanhantes legalmente instituídos; pacientes pertencentes ao PROHDOM (Programa de Hospitalização Domiciliar), residentes e demais usuários devidamente autorizados; assegurando uma

alimentação balanceada e em condições higiênico-sanitárias adequadas, englobando a operacionalização e desenvolvimento de todas as atividades de produção, transporte, distribuição e administrativas, incluindo nutrição clínica, nas Unidades HM Dr. Carmino Caricchio, HM Dr. Ignácio Proença de Gouvea, HM Dr. Alexandre Zaio e HM Dr. Benedicto Montenegro (PA 6110.2016-0002355-4), pelo valor de R$ 1.427.628,84.

A Coordenadoria IV elaborou a análise às fls. 276 a 289, apresentando os seguintes apontamentos:

Contrato Emergencial nº 100/2016:

16.1 - Fragilidade na justificativa apresentada, visto que a quantidade mensal estimada não está justificada por relatórios do efetivo consumo das unidades (Infringência ao artigo 26, caput da LF 8.666/93 e artigo 12 do DM 44.279/03) (item 14.1).

16.2 - O preço contratatado não está devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do Cadterc e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do artigo 26 da LF 8.666/93) (Item 14.5).

16.3 - No Termo de Contrato as Cláusulas Segunda e Terceira que tratam das Obrigações da Contratante e da Contratada (fls. 167/168) não estão de acordo com o Termo de Referência (fls. 41/42v.) (Infringência ao § 1º do artigo 54 da LF 8.666/93) (item 14.13) .

16.4 - Publicação do ajuste no Diário Oficial (27.10.16) 8 dias após a data limite (19.10.16) (Infringência ao artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02) (item 14.14).

16.5 - O Contrato foi prorrogado por 103 dias no período de 15.12.16 a 27.03.17, conforme despacho (fl. 213) e notas de empenho 3428/16 (fl. 214), 409/17 (fls. 231/232), 233/17 (fls. 233/234) e 916/17 (fls. 235/236) sem elaboração do termo de aditamento (Infringência ao artigo 49 do Decreto Municipal 44.279/03) (item 15).

Aditivo nº 001/2016:

16.1 - Prorrogação pelo preço praticado no contrato original que não foi devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do Cadterc e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da LF 8.666/93) (Item 14a).

16.2 - Emissão da nota de empenho 3058 (10.11.16) 12 dias após o início de vigência do termo (29.10.16) (Infringência aos artigos 60 e 61 da Lei Federal nº 4.320/64 e ao artigo 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87) (item 14e).

16.3 - Publicação do ajuste no Diário Oficial (10.12.16) 22 dias após a data limite (18.11.16) (Infringência ao artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02) (item 14h).

Aditivo nº 002/2016:

16.1 - Prorrogação pelo preço praticado no contrato original que não foi devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do Cadterc e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da LF 8.666/93) (Item 14a).

16.2 - Assinatura do despacho de autorização (16.11.16) dois dias após o início de vigência do termo (14.11.16) (Infringência ao artigo 60 da Lei Federal nº 4.320/64) (item 14b).

16.3 - Emissão da nota de empenho 3092 (17.11.16) três dias após o início de vigência do termo (14.11.16) (Infringência aos artigos 60 e 61 da Lei Federal nº 4.320/64 e ao artigo 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87) (item 14e).

16.4 - Publicação do ajuste no Diário Oficial (10.12.16) três dias após a data limite (07.12.16) (Infringência ao artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02) (item 14h).

16.5 - Lavratura do Termo de Aditamento (17.11.16) três dias após o início da prorrogação (14.11.16) (Infringência ao artigo 45 do Decreto Municipal nº 44.279/03) (item 15.3).

Aditivo nº 003/2016:

16.1 - Prorrogação pelo preço praticado no contrato original que não foi devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do Cadterc e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da LF 8.666/93) (Item 14a).

16.2 - Emissão da nota de empenho 3211 (06.12.16) três dias após o início de vigência do termo (03.12.16) (Infringência aos artigos 60 e 61 da Lei Federal nº 4.320/64 e ao artigo 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87) (item 14e).

16.3 - Lavratura do Termo de Aditamento (06.12.16) três dias após o início da prorrogação (03.12.16) (Infringência ao artigo 45 do Decreto Municipal nº 44.279/03) (item 15.3).

Diante da documentação acrescida, a Coordenadoria IV ratificou todos os apontamentos registrados pela Auditoria quando da análise da Contratação Emergencial 100/AHM/2016 e de seus aditamentos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pelo acompanhamento da Auditoria em suas conclusões, exceto quanto aos seguintes apontamentos: (a) 16.3, TA nº 001/2016 e 16.4, TA nº 002/2016 – os quais se crê releváveis; (b) 16.4, Contrato Emergencial nº 100/2016 – que se crê superável.

A Contratada deixou transcorrer “in albis” o prazo para apresentação de defesa.

A PFM, às fls. 359/371, requereu a relevação das falhas formais.

A Secretaria Geral acompanhou o entendimento da AJCE, opinando pela irregularidade do Contrato Emergencial n. 100/2016 e dos Termos de Aditamento n. 001, 002 e 003/2016.

É o Relatório.

VOTO

Em julgamento o Termo de Contrato Emergencial nº 100/2016 e os termos aditivos nºs. 001/2016, 002/2016 e 003/2016, firmados pela Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, por dispensa de licitação, com a empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda.

A instrução processual revelou apontamentos que passo a examinar, mantendo-se a numeração apresentada pela Auditoria.

2.1. Da Análise do Termo de Contrato 100/2016:

2.1.1. Fragilidade na justificativa apresentada, visto que a quantidade mensal estimada não está justificada por relatórios do efetivo consumo das unidades (infringência ao artigo 26, caput da LF 8.666/93 e artigo 12 do DM 44.279/03) (subitem 16.1)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que o contrato vigente à época e que tramitou nos termos do processo SEI 6110.2016/0000380-4 encerrou em 27/08/2016, sendo necessário realização de contratação emergencial para que não ocorresse prejuízo à população quanto à prestação de serviços. Ressaltou que foi utilizado o mesmo Termo de Referência da contratação emergencial encerrada.

Para a Auditoria, os quantitativos estimados são réplica daqueles das contratações anteriores, não havendo, portanto, justificativa que os demonstrem compatíveis com a efetiva necessidade da unidade, por isso, ratificou o apontamento.

Conforme restou apurado nos autos, a Origem utilizou os mesmos quantitativos apresentados anteriormente nos instrumentos firmados para a prestação do mesmo serviço.

Isto porque não houve tempo suficiente à elaboração de quantitativos mais precisos, já que a suspensão do certame licitatório por este Tribunal de Contas foi determinante para a posterior revogação do edital por parte da Administração.

Considerando a peculiaridade dietética partilhada por cidadãos que dependem de alimentação enteral ou especial, cuja

administração poderia impactar diretamente no caso clínico e, a suspensão do Pregão Eletrônico nº 035/2016-AHM por este Tribunal, acolho as justificativas apresentadas, demonstrando que a estimativa para a quantidade mensal foi realizada com base no contrato anterior que vigorou entre os anos de 2010 e 2016.

2.1.2. O preço contratado não está devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do CADTERC e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do artigo 26 da LF 8.666/93) (subitem 16.2)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que o Cadterc não pode ser parâmetro de comparação de preços para o serviço de nutrição executado nas unidades hospitalares subordinadas à AHM, em face de suas especificidades, que não se sobrepõem àquelas do Cadterc.

Para a Auditoria, foram pesquisados no CADTERC os itens da contratação que possuem preços referenciais registrados em tal banco de dados público, logo, não há que se questionar a validade desse parâmetro de comparação. Ademais, nada foi explicado pela Origem quanto à expressiva variação entre os preços médios unitários das propostas.

Verifico dos autos que para a formalização dos preços, a Origem promoveu pesquisa de mercado junto às empresas: SPBRASIL, APETECE e LGBS.

Em que pese a divergência de preços com relação ao CADTERC informada pela Auditoria, observo que a contratação foi efetivada pelo menor preço apresentado pela empresa LGBS, considerando os preços unitários nos três lotes divulgados para contratação.

Ademais, segundo a própria Auditoria, o preço médio unitário da presente contratação (R$ 10,83) foi inferior aos preços unitários iniciais das contratações anteriores valorizadas até set/2016 (R$ 11,18 e R$ 11,05).

Por todos esses motivos, considero superado o apontamento com relação aos preços praticados.

2.1.3 - No Termo de Contrato as Cláusulas Segunda e Terceira que tratam das Obrigações da Contratante e da Contratada (fls. 167/168) não estão de acordo com o Termo de Referência (fls. 41/42v.) (Infringência ao § 1º do artigo 54 da LF 8.666/93) (subitem 16.3)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que o instrumento convocatório não dispunha de Minuta de Termo de Contrato, de modo que foi utilizado como modelo o contrato imediatamente anterior.

A Gerência de Contratos informa que, por um equívoco, o contrato anterior previa como responsável pelo serviço um Engenheiro Mecânico credenciado no Ministério do Trabalho, e, como esse contrato

foi utilizado de modelo para a contratação ora analisada, o erro foi replicado.

Para a Auditoria, as informações fornecidas corroboram com a afirmação de que o termo de contrato não está totalmente condizente com o termo de referência da contratação.

Em que pesem as Cláusulas Segunda e Terceira que tratam das Obrigações da Contratante e da Contratada não estarem de acordo com o Termo de Referência, observo que o Contrato Emergencial firmado prevê a obediência da Contratada às disposições do Anexo I do Termo de Referência quando dispõe em seu item 3.1: “A CONTRATADA obriga-se a cumprir fielmente as condições especificadas no Anexo I do Termo de Referência”.

Assim, entendo que há norma reguladora das obrigações, que remete ao Anexo I do Termo de Referência utilizado no contrato anterior, atestando coerência em relação à situação emergencial, de modo que considero superado o apontamento.

2.1.4. Publicação do ajuste no Diário Oficial (27.10.16) 8 dias após a data limite (19.10.16) (Infringência ao artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02) (subitem 16.4)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a Ata da contratação foi publicada em DOC no dia 29/09/16, porém após a tramitação do processo até a final aprovação e coleta de assinatura tomou tempo superior ao imposto pela legislação.

A Auditoria ratificou o apontamento, uma vez que a autarquia reconhece que a publicação não ocorreu no prazo estipulado pela legislação.

Observo que, mesmo com atraso o ato foi publicado, estabelecendo a eficácia desejada, sem qualquer prejuízo às partes, de modo que relevo o apontamento.

2.1.5. O Contrato foi prorrogado por 103 dias no período de 15.12.16 a 27.03.17, conforme despacho (fl. 213) e notas de empenho 3428/16 (fl. 214), 409/17 (fls. 231/232), 233/17 (fls. 233/234) e 916/17 (fls. 235/236) sem elaboração do termo de aditamento (Infringência ao artigo 49 do Decreto Municipal 44.279/03) (subitem 16.5)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que o Termo Aditivo n° 004/2016 foi devidamente firmado e assinado, conforme se verifica às fls. 13/15 e por um lapso não foi juntado ao processo, tampouco houve a publicação do extrato. Informam também que estavam providenciando a publicação por omissão do extrato do aditamento.

Para a Auditoria, a defesa apresentada afirma que a contratação foi aditada, entretanto, o termo não foi juntado ao processo, não foi publicado, não fornecendo subsídios para que a infringência fosse superada.

Segundo informa a Origem, o Termo Aditivo n° 004/2016 foi devidamente firmado e assinado, entretando, por um lapso não foi juntado ao processo.

Ressalto que a ausência de documentação comprobatória para as alterações contratuais pode caracterizar a contratação verbal, vedada pelo parágrafo único do art. 60 da Lei Federal nº 8.666/93.

Considerando as informações nos autos a respeito da existência do referido termo aditivo e, por outro lado, a ausência de sua análise, considero que as informações disponíveis não são suficientes para deliberação conclusiva, de modo que faço determinação ao final de meu voto.

2.2 Da Análise do Termo de Aditamento 001/2016:

2.2.1. Prorrogação pelo preço praticado no contrato original que não foi devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do CADTERC e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da LF 8.666/93) (subitem 16.1)

Sobre esse apontamento, a Origem informa reitera as manifestações apresntadas na análise do apontamento no subitem 2.1.2.

Pelas razões já expostas no subitem 2.1.2, a Auditoria ratificou o apontamento.

Relativamente a esse apontamento, reitero a análise constante do item 2.1.2.

2.2.2 Emissão da nota de empenho 3058 (10.11.16) 12 dias após o início de vigência do termo (29.10.16)(Infringência aos artigos 60 e 61 da Lei Federal nº 4.320/64 e ao artigo 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87) (subitem 16.2)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a emissão das notas de empenho nº 3058/2016 após o início de vigência do Termo Aditivo se deu tendo em vista o disposto no Decreto nº 57.401/2016.

Desta forma, o pedido para liberação do empenhamento dos contratos emergenciais de nutrição se deu através do processo 6110.2016/0003271-5 conforme documentos às fls. 23 a 27, razão pela qual as notas de empenho foram emitidas fora do prazo.

Para a Auditoria, as regras contidas no mencionado Decreto não se sobrepõem às normas estabelecidas pela Lei 4.320/64, que disciplinam em âmbito nacional as matérias de Direito Financeiro.

Em relação ao tema, observo que a emissão tempestiva da nota de empenho em valor suficiente para o exercício é uma prática que deve ser observada para o controle financeiro e orçamentário da Administração, inclusive para o controle e equilíbrio das contas públicas.

Com o advento da Lei de Responsabilidade Fiscal, essa prática tornou-se fundamental a fim de evitar que despesas sejam executadas sem o suporte orçamentário, culminando com a elaboração

de peças financeiras que não demonstrem as despesas reais assumidas.

Ocorre, contudo, que essa falha não deve ser imputada à Contratada, mas sim à Origem que é a detentora do orçamento, razão pela qual faço determinação ao final de meu voto.

2.2.3. Publicação do ajuste no Diário Oficial (10.12.16) 22 dias após a data limite (18.11.16) (Infringência ao artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02) (subitem 16.3)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a tramitação do processo, por diferentes questões, excedeu o esperado, incorrendo involuntariamente em descumprimento de prazos legais.

Para a Auditoria, o apontamento deve ser mantido, pois a defesa da autarquia confirma o descumprimento da legislação.

Observo que, mesmo com atraso o ato foi publicado, estabelecendo a eficácia desejada, sem qualquer prejuízo às partes, de modo que relevo o apontamento.

2.3 Da Análise do Termo de Aditamento 002/2016:

2.3.1 Prorrogação pelo preço praticado no contrato original que não foi devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do CADTERC e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da LF 8.666/93) (subitem 16.1)

Sobre esse apontamento, a Origem informa reitera as manifestações apresntadas na análise do apontamento no subitem 2.1.2.

Pelas razões já expostas no subitem 2.1.2, a Auditoria ratificou o apontamento.

Relativamente a esse apontamento, reitero a análise constante do item 2.1.2.

2.3.2. Assinatura do despacho de autorização (16.11.16) dois dias após o início de vigência do termo (14.11.16) (Infringência ao artigo 60 da Lei Federal nº 4.320/64) (subitem 16.2)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a tramitação do processo, por diferentes questões, excedeu o esperado, incorrendo involuntariamente em descumprimento de prazos legais.

A Auditoria ratificou o apontamento, pois a defesa da autarquia confirma o descumprimento da legislação.

Observo que a assinatura do despacho de autorização após o início da vigência do contrato revela de fato realização de despesas em prévio empenho, situação vedada pelo art. 60 da Lei Federal 4.320/64.

Considerando, contudo, a natureza emergencial da contratação e que a demora foi de apenas dois dias, me parece razoável propor a relevação do apontamento.

2.3.3. Emissão da nota de empenho 3092 (17.11.16) três dias após o início de vigência do termo (14.11.16) (Infringência aos artigos 60 e 61 da Lei Federal nº 4.320/64 e ao artigo 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87) (subitem 16.3)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a emissão das notas de empenho nº 3057/2016 após o início de vigência do Termo Aditivo se deu tendo em vista o disposto no Decreto nº 57.401/2016.

Desta forma, o pedido para liberação do empenhamento dos contratos emergenciais de nutrição se deu através do processo 6110.2016/0003271-5 conforme documentos às fls. 21 a 25, razão pela qual as notas de empenho foram emitidas fora do prazo.

Para a Auditoria, as regras contidas no mencionado Decreto não se sobrepõem às normas estabelecidas pela Lei 4.320/64, as quais disciplinam em âmbito nacional as matérias de Direito Financeiro.

Relativamente a esse apontamento, reitero a análise constante do item 2.2.2.

2.3.4. Publicação do ajuste no Diário Oficial (10.12.16) três dias após a data limite (07.12.16) (Infringência ao artigo 26 da Lei Municipal nº 13.278/02) (subitem 16.4)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a tramitação do processo, por diferentes questões, excedeu o esperado, incorrendo involuntariamente em descumprimento de prazos legais.

Para a Auditoria, a Origem corrobora com o apontamento da Auditoria.

Observo que, mesmo com atraso o ato foi publicado, estabelecendo a eficácia desejada, sem qualquer prejuízo às partes, de modo que relevo o apontamento.

2.3.5. Lavratura do Termo de Aditamento (17.11.16) três dias após o início da prorrogação (14.11.16) (Infringência ao artigo 45 do Decreto Municipal nº 44.279/03) (subitem 16.5)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a tramitação do processo, por diferentes questões, excedeu o esperado, incorrendo involuntariamente em descumprimento de prazos legais.

Para a Auditoria, a AHM confirmar o descumprimento da legislação.

Considerando a natureza emergencial da contratação e que a demora foi de apenas três dias, me parece razoável propor a relevação do apontamento.

2.4 Da Análise do Termo de Aditamento 003/2016:

2.4.1. Prorrogação pelo preço praticado no contrato original que não foi devidamente justificado, pois é 13% superior ao valor obtido dos referenciais constantes do CADTERC e o preço médio unitário das propostas variou em 83% (Infringência ao inciso III do parágrafo único do art. 26 da LF 8.666/93) (subitem 16.1)

Sobre esse apontamento, a Origem informa reitera as manifestações apresntadas na análise do apontamento no subitem 2.1.2.

Pelas razões já expostas no subitem 2.1.2, a Auditoria ratificou o apontamento.

Relativamente a esse apontamento, reitero a análise constante do item 2.1.2.

2.4.2. Emissão da nota de empenho 3211 (06.12.16) três dias após o início de vigência do termo (03.12.16) (Infringência aos artigos 60 e 61 da Lei Federal nº 4.320/64 e ao artigo 5º do Decreto Municipal nº 23.639/87) (subitem 16.2)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a emissão das notas de empenho nº 3091/2016 após o início de vigência do Termo Aditivo se deu tendo em vista o disposto no Decreto nº 57.401/2016.

Desta forma, o pedido para liberação do empenhamento dos contratos emergenciais de nutrição se deu através do processo 6110.2016/0003271-5 conforme documentos às fls. 21 a 25, razão pela qual as notas de empenho foram emitidas fora do prazo.

Para a Auditoria, as regras contidas no mencionado Decreto não se sobrepõem às normas estabelecidas pela Lei 4.320/64, as quais disciplinam em âmbito nacional as matérias de Direito Financeiro.

Relativamente a esse apontamento, reitero a análise constante do item 2.2.2.

2.4.3. Lavratura do Termo de Aditamento (06.12.16) três dias após o início da prorrogação (03.12.16) (Infringência ao artigo 45 do Decreto Municipal nº 44.279/03) (subitem 16.3)

Sobre esse apontamento, a Origem informa que a tramitação do processo conforme já exposto nos itens anteriores impossibilitaram a lavratura do Termo em data anterior.

Para a Auditoria, como nos subitens anteriores, ratificou o apontamento, pois a AHM admite o descumprimento da legislação.

Considerando a natureza emergencial da contratação e que a demora foi de apenas três dias, me parece razoável propor a relevação do apontamento.

Diante de todo o exposto, **JULGO REGULARES** o Termo de Contrato Emergencial nº 100/2016 e os termos aditivos nºs. 001/2016, 002/2016 e 003/2016, com determinação à Origem para que em condições similares promova a emissão tempestiva das notas de empenho em valores suficientes para o exercício, em cumprimento aos artigos 60 e 61 da Lei 4.320/64 e LC 101/2000.

Determino, ainda, o retorno dos presentes autos à Subsecretaria de Fiscalização e Controle para análise do Termo de Aditamento nº 004/2016.

Após as comunicações de praxe, arquivem-se os autos.

Este é meu voto, Senhor Presidente.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 02 de março de 2021.

JOÃO ANTONIO
Conselheiro

Assinado digitalmente por JOAO ANTONIO DA SILVA FILHO
Data: 22/03/2021 16:26:54 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

V O T O E M S E P A R A D O

Cuidam os autos do exame do Termo de Contrato Emergencial nº 100/2016 e dos Termos Aditivos nºs. 001/2016, 002/2016 e 003/2016, firmados pela Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, por dispensa de licitação, com a empresa LGBS Grupos de Serviços Ltda., para a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, visando o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes (adultos e infantis).

Na esteira dos posicionamentos dos Órgãos Técnicos e da Secretaria Geral, voto pela irregularidade do Contrato Emergencial n.º 100/2016 e dos seus Termos Aditivos n.ºs 001/2016, 002/2016 e 003/2016, considerando que não restaram superados os apontamentos contidos no Relatório da Auditoria de Peça 8, em especial os relacionados à fragilidade na justificativa apresentada, visto que a quantidade mensal estimada não está comprovada por relatórios do efetivo consumo das unidades, bem como diante da falta de justificativa dos preços contratados

Sem prejuízo, acompanho o Relator pelo retorno dos presentes autos à Subsecretaria de Fiscalização e Controle para análise do Termo Aditivo n.º 004/2016.

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 22/03/2021 16:47:30 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo

1ª Câmara

E-TCM nº 1583/2017

Interessados: Autarquia Hospitalar Municipal – AHM, atual Secretaria Municipal da Saúde e LGBS Grupos de Serviços Ltda.

Objeto: Contrato Emergencial nº 100/2016 e Termos Aditivos nºs 001, 002 e 003 de 2016. Prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, para o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes (adultos e infantis), acompanhantes legalmente instituídos e pacientes pertencentes ao PROHDOM (Programa de Hospitalização Domiciliar).

Relator: **Conselheiro JOÃO ANTONIO**

VOTO DE DESEMPATE

O presente TC tratou da análise do Contrato nº 100/2016, firmado, com Dispensa de Licitação,

entre a Autarquia Hospitalar Municipal, atual Secretaria Municipal da Saúde e LGBS Grupos de Serviços Ltda., tendo por objeto a prestação de serviços de nutrição e alimentação hospitalar, para o fornecimento de dietas gerais, dietas especiais, dietas enterais e fórmulas lácteas destinadas a pacientes (adultos e infantis), acompanhantes legalmente instituídos e pacientes pertencentes ao PROHDOM (Programa de Hospitalização Domiciliar). Examinam-se, ainda, os Termos Aditivos nºs 001, 002 e 003, todos de 2016, que trataram de prorrogações dos prazos contratuais por 16, 19 e 12 dias, respectivamente.

Na fase de instrução do processo, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou vários vícios incidentes sobre o Contrato, relativos a: fragilidade na justificativa dos quantitativos realmente necessários às unidades de saúde (art. 26, "caput", da Lei nº 8666/93 e art. 12 do Decreto nº 44279/03); insuficiência da justificativa de preços, pois os ajustados seriam 13% superiores aos valores referenciais constantes do CADTERC – Estudos Técnicos de Serviços Terceirizados e o preço médio unitário das propostas variou 83% (art. 26, parágrafo único, III, da Lei nº 8666/93); existência de cláusulas contratuais, relativas aos deveres e obrigações das partes, em desacordo com o Termo de Referência (art. 54, § 1º da Lei nº 8666/93); publicação do instrumento após o prazo fixado em lei (art. 26, da Lei nº

13.278/03); prorrogação do Ajuste, por 103 dias, sem a necessária lavratura de Termo Aditivo (art. 49 do Decreto nº 44279/03).

No que concerne aos Aditamentos, as ilegalidades apontadas são: utilização, nos períodos de prorrogações, dos preços praticados no Contrato, considerados superiores aos valores referenciais constantes do CADTERC nos TAs nºs 001, 002 e 003 (art. 26, parágrafo único, III, da Lei nº 8666/93); emissão de Notas de Empenho após inicio da vigência dos Termos nos TAs nºs 001, 002 e 003 (arts. 60 e 61 da Lei nº 4320/64 e art. 5º do Decreto nº 23639/87); assinatura do Despacho de Autorização após o início da vigência do Termo, no TA nº 002 (art. 60 da Lei nº 4320/64); lavratura dos instrumentos contratuais após o início da prorrogação correspondente nos TAs nºs 002 e 003 (art. 45 do Decreto nº 44279/03); publicação extemporânea nos TAs nºs 001 e 002 (art. 26 da Lei nº 13278/02).

Apesar das defesas e justificativas apresentadas, a SFC manteve suas conclusões anteriores. A Assessoria Jurídica de Controle Externo, de seu turno, entendeu superáveis as impropriedades constatadas no Contrato e, quanto aos TAs, considerou relevável a falha relativa à publicação dos instrumentos, acompanhando, no mais, as conclusões da SFC, que contaram, também, com o

aval da Secretaria Geral, enquanto que a Procuradoria da Fazenda Municipal pugnou pelo acolhimento do Contrato e dos TAs, com relevação das falhas, que entendeu formais, e por não ter havido prejuízo ao Erário e nem conduta indevida dos agentes.

Em sequência, na Sessão Ordinária Não Presencial da 1ª. Câmara, realizada em 17/03/2021, o Conselheiro Relator apresentou seu voto, julgando regulares o Contrato e os Termos Aditivos, calcado nas razões expostas pela Autarquia e pela Procuradoria da Fazenda Municipal, na seguinte conformidade:

1 – Contrato:

a) no tocante à alegada fragilidade da justificativa referente aos quantitativos mensais necessários ao atendimento das unidades de saúde, entendeu não ter ocorrido a irregularidade apontada, pois, tratando-se de serviço que não poderia sofrer interrupção, sob pena de prejuízo à população, a contratação emergencial pelos mesmos quantitativos das contratações anteriores mostrou-se indispensável;

b) no que concerne à insuficiência da justificativa dos preços, considerados 13% superiores aos valores constantes no CADTERC, acatou as justificativas da Contratante, no sentido de que, tendo em vista a especificidade

do objeto contratual, o referido cadastro não pode ser parâmetro de comparação de preços;

c) no que atine à alegada desconformidade das Cláusulas Segunda e Terceira com o Termo de Referência, a Autarquia esclareceu que o Contrato previu a obediência da Contratada às disposições do Anexo I do Termo de Referência utilizado no Ajuste anterior;

d) com relação à publicação extemporânea do Contrato, ressaltou que a publicação, ainda que atrasada, conferiu eficácia ao Ajuste;

e) quanto à prorrogação do prazo contratual sem a lavratura do Termo de Aditamento, entendeu não serem suficientes as informações disponíveis para deliberação, motivo pelo qual determinou, ao final do voto, o retorno dos autos a SFC para a necessária análise.

2 – Termos Aditivos:

a) no tocante à prorrogação do Ajuste (TAs nºs 001, 002 e 003) pelo preço praticado no Contrato original, reportou-se ao item 1.a do seu voto;

b) no que concerne à emissão de Notas de Empenho extemporâneas (TAs nºs 001, 002 e 003), aceitou a explicação da Autarquia no sentido de que o Decreto nº 57.401/2016, vedava a sua emissão a partir de 03/10/2016, sendo necessária para liberação das cotas respectivas, a autorização da JOF, o que retardou a providência;

c) em relação à assinatura do Despacho de Autorização após o início de vigência do Termo (TA nº 002), considerou que o atraso de apenas 2 dias, poderia ser relevado;

d) no atinente à publicação extemporânea dos instrumentos (TAs nºs 001 e 002), reiterou seu posicionamento acerca da matéria, exposto no item 1.d;

e) no que toca à lavratura do Termo após a vigência da prorrogação (TAs nºs 002 e 003), considerou relevável a infringência, tendo em conta o caráter emergencial do Ajuste.

Em sentido contrário posicionou-se o Conselheiro Mauricio Faria, que formulou voto em separado para, pelos motivos aduzidos pelos Órgãos Técnicos e pela Secretaria Geral, já declinados, julgar irregulares o Contrato e os TAs, concordando com o voto do Relator apenas quanto ao retorno dos autos a SFC, para análise do TA nº 004/2016.

Como relatado, registrou-se Empate quanto à regularidade ou não dos instrumentos sob análise, o que me levou a avocar os autos para, como Presidente em exercício, proferir o voto de desempate, o que ora faço, para acompanhar a corrente defendida pelo Conselheiro Mauricio Faria, considerando, pelas razões por ele aduzidas, irregulares o Contrato nº 100/2016 e os TAs nºs 001, 002 e 003, todos de 2016.

Proclamação do Resultado

A Colenda 1ª. Câmara decidiu:

1. Por maioria, com voto de desempate por mim proferido no exercício da Presidência, julgar irregulares o Contrato nº 100/2016 e os Termos de Aditamento nºs 001, 002 e 003, todos de 2016;

2. Por unanimidade, determinar o retorno dos autos a SFC, para análise do Termo de Aditamento nº 004/2016.

Dê-se ciência à Contratante e à Contratada.

Recorro de ofício, nos termos do parágrafo único do artigo 137 do Regimento Interno.

TCM, 21 de julho de 2021.

ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873

Assinado de forma digital por ROBERTO TANZI BRAGUIM:03999981873
Dados: 2021.07.21 17:50:00 -03'00'

ROBERTO BRAGUIM
Presidente em exercício

SPF/RB/smbp