**TC 3.076/2015**

**ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SME. Aquisição de composto lácteo. Falhas relevadas. ACOLHIDO excepcionalmente. DETERMINAÇÃO. Votação unânime.**

**3.003ª Sessão Ordinária**

**A C Ó R D Ã O**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM.

**ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em acolher, excepcionalmente, a execução do Contrato 33/SME/DAE/2015, no prazo e no valor analisados, relevando as falhas constatadas.

**ACORDAM**, ainda, à unanimidade, em determinar que a Secretaria Municipal de Educação aprimore seus procedimentos, de modo a evitar falhas como as noticiadas no presente.

Participaram do julgamento os Conselheiros EDSON SIMÕES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e o Conselheiro Substituto ALEXANDRE CORDEIRO.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 26 de setembro de 2018.

JOÃO ANTONIO
Presidente

ROBERTO BRAGUIM
Relator

**RELATÓRIO**

Em análise o Acompanhamento da Execução do Contrato 33/SME/DAE/2015, ajustado com suporte na Ata de Registro de Preços 25/SME/DAE/2014 entre a Secretaria Municipal de Educação – SME e Tangará

Importadora e Exportadora S.A., tendo por objeto aquisição de 368.700 kg de Composto Lácteo Sabor Café, no montante de R$ 3.480.528,00 (três milhões, quatrocentos e oitenta mil, quinhentos e vinte e oito reais).

Aponto, de início, que o Contrato em pauta e a Licitação que lhe deu suporte não foram analisadas nesta Casa.

Em seu relatório, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle concluiu que a medição analisada no período de 29 de abril a 06 de agosto de 2015, no valor de R$ 376.656,00 (trezentos e setenta e seis mil, seiscentos e cinquenta e seis reais) apresentava irregularidades referentes à ausência de: CND de Tributos Federais; Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas e designação dos fiscais do Contrato, infringindo sua Cláusula 5.2[1] e de despacho referente à ordem de pagamento, em afronta ao artigo 64[2] da Lei Federal 4.320/64.

Além desse âmbito, SFC apresentou informes a respeito das questões formuladas no Memo Exp. RB 73/2014, a partir de visitas realizadas na EMEF Dona Chiquinha Rodrigues e EMEI Geloira de Campos, atendidas na força do Contrato 48/SME/DAE/2014, firmado com Serbom Armazéns Gerais Frigorífico Ltda.

Em análise preliminar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo propôs a oitiva da Pasta, para apresentação de esclarecimentos sobre os apontamentos da Auditoria.

Devidamente oficiada, a Secretaria Municipal de Educação, pela sua Área Técnica, salientou que procede o apontamento do TCM quanto à falta de Certidão de Débitos Trabalhistas. Ressaltou que a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União encontrava-se anexada no processo auditado. Ainda aduziu que em relação à designação dos fiscais achava-se juntado somente o documento da indicação correspondente. Por fim, enviou o despacho que formalizou o ato de indicação dos Fiscais do Contrato e as respectivas Certidões.

Por sua vez, o Sr. Glauco Silva de Carvalho, em resposta à intimação que lhe fora dirigida como Coordenador, apresentou documentação similar à da Secretaria e com os mesmos embasamentos alegou que:

I) a Certidão de Tributos Federais foi acrescentada ao processo auditado, de acordo com informação do Setor Técnico e depois anexada nestes autos como fl. 244;

II) procede o apontamento do Tribunal quanto à ausência de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas que não foi inserida no processo na

[1] Cláusula 5.2 - Os pagamentos serão efetuados em conformidade com os fornecimentos, mediante apresentação dos originais da nota fiscal ou nota fiscal da fatura, bem como cópia reprográfica da nota de empenho, atendidas ainda as normas estabelecidas pela Portaria SF 92/2014.

[2] Art. 64. A ordem de pagamento é o despacho exarado por autoridade competente, determinando que a despesa seja paga.

instrução, mas que essa falha foi suprida, com o documento que anexou, ainda mais porque não há nos autos informações de que à época do pagamento havia pendências da Contratada;

III) encontrava-se nos autos somente a relação da indicação dos Fiscais, mas que a falha já foi corrigida, com a juntada do despacho que formalizou o ato, bem como da cópia do referido documento;

IV) encaminhou o despacho devidamente assinado referente à ordem de pagamento, juntado aos autos como fl. 246.

Na sequência, a Contratada encaminhou defesa, sustentando, em síntese, que as falhas referem-se à fase interna do procedimento, não lhe cabendo manifestar-se, uma vez que se trata de questão de ordem administrativa e que participou de boa-fé da realização do Certame, atendendo aos requisitos exigidos pelo Instrumento Editalício e da legislação, sagrando-se vencedora.

Provocada a se manifestar, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle ratificou as conclusões referentes à falta de Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas e de despacho referente à ordem de pagamento. Considerou superada a questão relativa à Certidão de Tributos Federais – CND e retificou o apontamento pertinente à ausência da designação dos fiscais do Contrato, para apontar agora a ausência de data do despacho correspondente, em violação ao artigo 21, § 1º[3], da Lei 14.141/06.

Por seu turno, a Assessoria Jurídica de Controle Externo ratificou as conclusões da Auditoria, enquanto a Assessora Subchefe de Controle Externo acrescentou considerações, pontuando que:

I - a questão relacionada à Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas tem natureza formal, passível de ser relevada, sendo certo, que impedir pagamento em face da não apresentação de certidões de regularidade fiscal e trabalhista poderia ensejar enriquecimento ilícito por parte da Administração;

II - a falta de data no despacho de designação dos fiscais do Ajuste também pode ser relevada, porque, não impedindo a identificação dos fiscais, não representa prejuízo à execução contratual.

Manteve, no entanto, o apontamento referente à irregularidade orçamentária constatada com a emissão de despacho autorizatório de pagamento posterior à própria data do pagamento (06/08/15), referente ao mês de julho/2015.

[3] Art. 21 Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir. § 1º - Os atos do processo devem ser produzidos por escrito, em vernáculo, com a data e assinatura do interessado ou da autoridade responsável.

De seu lado, a Procuradoria da Fazenda Municipal pleiteou a declaração da regularidade da Execução Contratual ou, ao menos, o reconhecimento de seus efeitos financeiros, uma vez que não há informações de inexecução contratual ou prejuízo ao Erário e sequer indícios de dolo ou má-fé dos agentes públicos. Trouxe à colação decisão exarada no TC 72-001.454.07-84, que relevou publicações e despachos extemporâneos, acolhendo-se o Ajuste de forma unânime, ainda que excepcionalmente.

Por fim, a Secretaria Geral opinou pelo não acolhimento da Execução Contratual, em especial em razão da infringência ao artigo 64 da Lei Federal 4.320/64, por falta de despacho prévio ao pagamento das despesas referentes ao mês de julho/2015.

É o relatório.

**VOTO**

O presente TC, como já destacado, trata do Acompanhamento da Execução do Contrato 33/SME/DAE/2015, tendo por objeto aquisição de 368.700 kilogramas de Composto Lácteo Sabor Café, no montante de R$ 3.480.528,00 (três milhões, quatrocentos e oitenta mil, quinhentos e vinte e oito reais), destinada ao abastecimento das Unidades Educacionais atendidas pelo Departamento de Alimentação Escolar – DAE, subordinado à Contratante.

A fim de se avaliar em que medida a execução do Contrato foi realizada, formulei no despacho inicial de fls. 11/13, editado em campo mais abrangente, uma série de indagações, para que se informasse:

**a)** Quantidade de crianças atendidas pelo produto entregue;

**b)** Número de fiscais que verificam a regularidade da mercadoria entregue, com identificação de sua qualificação técnica;

**c)** Se a fiscalização se dá por amostragem ou se é avaliado o lote integral da mercadoria comprada;

**d)** No caso de a fiscalização se processar em momento diferente do da entregue final do produto na Unidade, se o Contrato prevê algum tipo de fiscalização na ponta final da entrega, identificando, inclusive, o Responsável pelo seu recebimento, bem como se essa situação está prevista no Ajuste;

**e)** Se há equipamentos necessários à total conferência das mercadorias adquiridas, tipo balanças, bem como o local de armazenagem, tanto no fornecedor quanto nos pontos de entrega final dos produtos;

**f)** Se o número de fiscais disponibilizados é suficiente para cumprir as condições estabelecidas no Contrato;

**g)** Se houve ocorrência de devolução de produtos, nos últimos 6 (seis) meses, as razões de tal procedimento e a aplicação, ou não, em igual período, de multas pelo não cumprimento do Contrato, com a devida comprovação;

**h)** Avaliação das condições higiênicas e sanitárias das instalações da Contratada e da Contratante;

**i)** Se existem apontamentos na SME sobre a falta de merenda por atrasos nas entregas ou falta dos produtos adquiridos;

**j)** Os valores anuais do Contrato e mensais pagos;

**k)** A confiabilidade nos procedimentos adotados visando à segurança dos pagamentos realizados;

**l)** No caso da compra de produtos de preços diferentes, se os pagamentos ocorrem pelo tipo de produto efetivamente entregue;

**m)** Se procede a notícia de que os pais dos alunos suprem a falta de componentes alimentícios, de limpeza e higiene nas escolas e creches.

Para dar atendimento ao objeto da análise em pauta e no sentido de oferecer respostas aos quesitos mencionados, a SFC examinou com profundidade e por amostragem a documentação afeta à Contratação, e realizou visitas na Serbom – Armazéns Gerais Frigoríficos Ltda., empresa que, por força do Contrato 48/SME/DAE/2014, era responsável pelos serviços de armazenamento de alimentos com respectiva solução logística para entrega nas unidades vinculadas à Secretaria Municipal de Educação.

Esse material todo, acrescido de aporte fotográfico, resultou no relatório de fls. 212/220, no qual estão especificados os procedimentos eleitos na fiscalização e os critérios da seleção das amostras.

Na sequência, SFC ocupou-se em responder aos quesitos inicialmente formulados pelo Relator, fazendo-o a partir de visitas efetivadas à EMEF Dona Chiquinha Rodrigues e à EMEI Geloira de Campos, Unidades essas alcançadas pelo Contrato 48/SME/DAE/14, apontadas no Anexo IX, firmado com Serbom – Armazéns Gerais Frigoríficos Ltda.

Dessas análises, resultaram as respostas que a seguir alinho, respeitando a ordem dos quesitos apresentados:

**a)** O total de alunos atendidos é de 389.454 conforme dados emitidos pelo Programa de Alimentação Pública e Abastecimento;

**b)** 3 (três) fiscais avaliam a mercadoria entregue no armazém: um fiscal da Comissão Permanente de Recebimento de Alimentos que examina a mercadoria entregue; um responsável da unidade escolar que faz o controle dentro do estabelecimento escolar e um do Departamento de Alimentação Escolar que realiza a gestão desta fiscalização;

**c)** A fiscalização do produto é realizada por amostragem;

**d)** O local de entrega do produto é o armazém da Serbom, e na data da realização da Auditoria (3/8/2015), foi constatada a presença do funcionário da Secretaria Municipal de Educação, que procedeu à fiscalização da mercadoria recebida e, quanto à entrega do produto nas escolas, verificou-se, nas visitas realizadas, que havia um responsável pelo recebimento;

**e)** Constatou-se, no local de armazenamento da Serbom, a existência de duas balanças digitais para conferência, sendo que nas escolas visitadas essa conferência é realizada relativamente ao quantitativo, ao estado da embalagem e à data de validade, não se fazendo a pesagem do produto devido à falta de balança;

**f)** O número de fiscais para conferência do produto recebido nas escolas e no armazém da Serbom é adequado, considerando-se a natureza do produto adquirido;

**g)** A Secretaria Municipal de Educação informou que não houve devolução do produto ou notificação dirigida à empresa;

**h)** As condições higiênicas e sanitárias no armazém e nas escolas visitadas apresentavam-se satisfatórias;

**i)** Não foi dirigida notificação à empresa pela falta do produto ou atraso na entrega;

**j)** Os valores anuais e mensais do Contrato estão evidenciados à fl. 219Vº[4] do relatório;

**k)** O emprego da Ficha de Inspeção e Acompanhamento de Recebimento na fiscalização dos produtos entregues demonstra confiabilidade dos controles, no entanto, o procedimento de verificação dos documentos

[4] O valor do presente contrato é de R$ 3.480.528,00 (fl. 16) para o fornecimento de 368.700 kg do produto pelo período de junho a setembro de 2015, conforme cronograma de entrega à fl. 39. Os valores pagos em relação a cada etapa de entrega do respectivo cronograma até o momento da obtenção dos dados, na posição de 12.08.15, segundo se observa do extrato de empenho de fl. 182, correspondem aos seguintes: 1ª etapa – R$ 830.568,96 – data de 13.07.15; 2ª etapa – R$ 673.223,04 – data de 13.07.15; 3ª etapa – R$ 376.656,00 – data de 06.08.15. Total R$ 1.880.448,00

necessários para o pagamento apresenta falhas, tendo sido constatada a ausência de alguns deles;

**l)** No exame do Processo de Pagamento verificou-se que ele foi realizado de acordo com a quantidade do produto entregue no armazém;

**m)** Conforme as informações colhidas nas escolas visitadas, não ocorreu suprimento de alimentos por parte dos pais de alunos.

Desse cenário resulta, no âmbito específico da segurança dos controles, que o documento utilizado pelo servidor responsável pelo recebimento do produto é a Ficha de Inspeção e Acompanhamento e Recebimento – Alimentos Não Perecíveis, que afere as características básicas do produto entregue no local de armazenamento, avaliando a embalagem, rotulagem, quantitativo, peso, estado geral, validade e lote, foi preenchida corretamente no momento da visita da Auditoria. Ainda, foram apresentados pelo Contratado o Laudo de Inspeção e os Relatórios de Ensaio.

De outra parte, no Acompanhamento da Execução Contratual a Subsecretaria de Fiscalização e Controle, no que toca ao processo do pagamento pertinente à medição analisada entre 29 de abril e 06 de agosto de 2015, no valor de R$ 376.656,00 (trezentos e setenta e seis mil, seiscentos e cinquenta e seis reais), apontou irregularidades referentes à ausência de: Certidão Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais, Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas, e designação dos fiscais do Contrato e de assinatura do despacho referente à ordem de pagamento.

Dessas irregularidades, e após as defesas apresentadas nos autos e dos documentos anexados, 2 (duas) delas, quais sejam ausência de Certidão Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais – CND e falta de Designação dos fiscais do Contrato foram afastadas pela própria Subsecretaria de Fiscalização e Controle, com apontamento, no entanto, quanto a esta última da falta de data no despacho correspondente.

Sobreviveram, portanto, segundo o sentir de SFC, as falhas configuradas na ausência da Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas e de assinatura de despacho referente à ordem de pagamento e de data no despacho que designou fiscais do Contrato. Quanto a esta última comungo do entendimento da AJCE e da SG, no sentido de considerá-la de natureza formal, podendo, por isso, ser relevada, o que ora faço.

De outra banda, é certo que a Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas é documento hábil à comprovação da existência ou não de débitos. Dessa maneira, a melhor forma de se proteger o interesse público é exigindo-a. No curso da instrução dos presentes autos, a SFC apontou que a validade da Certidão correspondente, abrangendo 13 de agosto de 2015 a 08 de fevereiro de 2016, encontrava-se fora do ocorrido em 06 de agosto de 2015, sendo certo que a chefia da AJCE considerou a falha como de índole formal, podendo ser

relevada, pois não se verifica in casu potencial ofensivo para a execução contratual. Essa interpretação foi referendada por SG, o que recomenda a relevação, por ora agasalhada.

Por último, entendo que a edição de despacho extemporâneo relativo à ordem de pagamento pode ser excepcionalmente relevada, considerando, as características especiais da análise desenvolvida nestes autos em que as questões enfrentadas por SFC bem como as visitas realizadas a EMEF Dona Chiquinha Rodrigues e a EMEI Geloira de Campos demonstraram a confiabilidade dos controles e o bom acompanhamento da Execução.

Por tais motivos, e com suporte no parecer da AJCE de fls. 289/290, acolho em caráter excepcional a Execução do Contrato 33/SME/DAE/2015, no prazo e no valor analisados. Determino, porém, que a Secretaria Municipal de Educação aprimore seus procedimentos, de modo a evitar falhas como as noticiadas no presente.