III – ACÓRDÃO

ACO-UTR-41/2023

Processo	-	TC/003915/2014
Contratante	-	Secretaria Municipal de Educação/Departamento de Merenda Escolar (atual Departamento de Alimentação Escolar)
Contratada	-	Pró Ativa Alimentos Ltda. – EPP
Contrato	-	141/SME/DME/2011 R$ 11.954.879,15
TA	-	01/2012 R$ 2.872.363,54 (prorrogação de prazo e alteração de objeto)
TA	-	02/2013 (red. de R$ 88.963,46 – concessão de desconto)
TA	-	03/2013 (alterações de cláusulas e do objeto)
TA	-	04/2013 R$ 3.565.712,73 (prorrogação de prazo)
TA	-	05/2014 (alteração de endereço)
TA	-	06/2014 R$ 8.296.482,00 (prorrogação de prazo)
Objeto	-	Contratação de empresa especializada no fornecimento de alimentos "in natura" do tipo FLVO (frutas, legumes, verduras e ovos), com a respectiva solução logística para entrega nas unidades atendidas

3.264ª Sessão Ordinária

ANÁLISE. CONTRATO. TERMOS ADITIVOS. SME. Fornecimento de alimentos in natura. 1. No fornecimento de alimentos devem ser elaboradas estimativas dos quantitativos e dos gêneros alimentícios com base no calendário escolar vigente para o respectivo período. 2. No endosso da caução a mensuração correta não deve ser feita pelo valor empenhado, mas sim pelo valor contratado, definido no instrumento respectivo. TAs 01/12 e 06/14 REGULARES. Votação por maioria. Demais termos REGULARES. Votação unânime.

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, em julgar regulares o Contrato 141/SME/DME/2011 e os Temos Aditivos 02/2013, 03/2013, 04/2013 e 05/2014, relevando as falhas formais apontadas.

ACORDAM, ainda, por maioria, pelos votos dos Conselheiros JOÃO ANTONIO, consoante declaração de voto apresentada, MAURÍCIO FARIA – Revisor (no uso da faculdade que lhe confere o artigo 174, § 1º, do Regimento Interno desta Corte), e DOMINGOS DISSEI, em julgar regulares os Termos de Aditamento 01/2012 e 06/2014, restando vencido o Conselheiro ROBERTO BRAGUIM – Relator, que votou pela irregularidade dos TAs.

Participaram do julgamento os Conselheiros MAURÍCIO FARIA – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 8 de março de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
ROBERTO BRAGUIM – Relator
JOÃO ANTONIO – Conselheiro prolator do voto da corrente vencedora, com declaração de voto, designado para redigir o Acórdão, nos termos do § 7º do artigo 136 do Regimento Interno desta Corte.

/hc

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO ROBERTO BRAGUIM – RELATOR

Processo:	**TC/003915/2014**
Interessadas:	Secretaria Municipal de Educação – SME e Pró Ativa Alimentos Ltda.
Objeto:	Análise do Contrato 141/SME/DAE/2011 e Termos Aditivos 01 a 06. Contratação de empresa especializada para o fornecimento de alimentos *in natura* com a respectiva solução logística para entrega nas Unidades atendidas pelo Departamento de Merenda Escolar
Valor estimado:	R$ 11.954.879,15
Responsáveis:	Alexandre Schneider, Antonio César Russi Callegari (Secretários), Célia Regina Guidon Falótico (Secretária Adjunta e Chefe de Gabinete) e Ataíde Alves (Chefe de Gabinete)

RELATÓRIO

Versa o presente sobre a análise do Contrato nº 141/SME/DAE/2011, celebrado entre a Secretaria Municipal de Educação – SME e Pró Ativa Alimentos Ltda., tendo por objeto a contratação de empresa especializada para o fornecimento de alimentos *in natura*, com a respectiva solução logística para entrega nas Unidades do Departamento de Merenda Escolar. Examinam-se também os Termos Aditivos nºs 01 a 06, apostos ao referido Contrato.

Lembro que o Certame que deu origem ao Ajuste – Pregão Presencial nº 23/SME-DME/2011 – foi julgado regular, em 23/06/2021, no bojo do TC/004293/2014, em tramitação conjunta com o TC/003358/2014, com determinações à Pasta para que atue com mais rigor na celebração de Contratos e Termos Aditivos futuros.

No presente, em primeira manifestação, a Subsecretaria de Controle Externo apontou as seguintes infringências:

I – Contrato nº 141/SME/DME/2011:

a) emissão de Notas de Empenho em valor insuficiente para as despesas do exercício (art. 61 da Lei nº 4320/64);

b) publicação extemporânea do extrato do Ajuste, contrariando o prazo legal fixado (art. 26 da Lei nº 13278/2002).

II – Termo Aditivo 01/2012, lavrado para prorrogação do prazo

contratual e alteração dos gestores do Contrato:

a) descrição incompleta do objeto, pela não inclusão, na planilha estimativa, das quantidades de alimentos e do novo estimativo global (art. 55, I, da Lei nº 8666/93);

b) endosso insuficiente da caução (art. 56, § 2º, da Lei nº 8666/93);

c) falta de justificativa para a projeção do consumo para 12 meses, sem considerar as quantidades reduzidas relativas ao recesso escolar (art. 15, § 7º, II da Lei nº 8666/93).

III – Termo Aditivo nº 02/2013, lavrado para concessão de desconto previsto no Decreto nº 53571/2013: publicação extemporânea do Contrato (art. 26 da Lei nº 13278/2002).

IV – Termo Aditivo nº 03/2013, para alteração de cláusulas contratuais e do Anexo com as especificações técnicas do objeto: publicação extemporânea do Ajuste (art. 26 da Lei nº 13278/2002).

V – Termo Aditivo nº 04/2013, que objetivou a prorrogação do prazo contratual por 3 meses: publicação extemporânea (art. 26 da Lei nº 13278/2002).

VI – Termo Aditivo nº 05/2014, para alteração do endereço das instalações da Contratada para atendimento ao Contrato: publicação a destempo (Lei nº 13278/2002, art. 26).

VII – Termo Aditivo nº 06/2014, para prorrogação do prazo contratual por 244 dias: ausência da descrição completa do objeto pela não inclusão de alteração na planilha estimativa, com as quantidades de alimentos e novo valor estimativo global (art. 55, I da Lei nº 8666/93).

Determinei, a seguir, encaminhamento de ofícios aos apontados como responsáveis e de intimação à Contratada, sobrevindo aos autos as defesas de Alexandre Schneider, Antonio César Russi Callegari e Ataíde Alves, sendo que Célia Regina Guidon Falótico e a Contratada, Pró Ativa Alimentos Ltda., deixaram de exercer seu direito ao contraditório, pelo transcurso do prazo fixado, sem qualquer manifestação.

Ataíde Alves, Chefe de Gabinete da SME à época, alegou que agiu segundo os preceitos legais vigentes e com o respaldo técnico dos vários setores da Pasta, sendo que a contratação se deu no âmbito do Departamento de Alimentação Escolar – DAE; quanto ao mérito, justificou que as publicações sofreram pequenos atrasos, que não prejudicaram a Execução do Contrato; que as planilhas sofreram alterações devido ao tempo decorrido, mudanças essas que causaram impacto no custo e na disponibilidade de alguns alimentos, assim como a sazonalidade da safra e outros fatores. Solicitou, então, sejam relevados os apontamentos da Auditoria.

Antonio César Russi Callegari argumentou que os atrasos nas publicações podem ser relevados por terem sido de pequena monta; e que a descrição do objeto compete ao Departamento de Alimentação Escolar, que confere respaldo técnico aos atos

praticados.

Alexandre Alves Schneider, por sua vez, sustentou sua ilegitimidade de parte, uma vez que, a seu ver, não lhe compete responder pela titularidade da Unidade Orçamentária referente ao Departamento de Merenda Escolar – DME, devendo ser excluído do polo passivo. Demais disso, alegou que não cabe ao Ordenador da Despesa responder pelos atos de seus subordinados, posto que a competência correspondente foi delegada ao Secretário Adjunto (Portaria nº 1593/11 – SME).

Todas as razões de defesa foram rechaçadas pela SCE, que manteve seu entendimento anterior, pela irregularidade do Contrato e, por arrastamento, também dos Termos Aditivos.

De seu turno, a Assessoria Jurídica de Controle Externo repeliu a arguição de ilegitimidade de parte formulada por Alexandre Alves Schneider.

No que concerne às publicações extemporâneas, ponderou que podem ser relevadas, pois constituem infringências formais, porém, quanto aos demais apontamentos, alinhou-se com a Subsecretaria de Controle Externo.

A Procuradoria da Fazenda Municipal pugnou pelo reconhecimento da regularidade de todos os Instrumentos, endossando as manifestações dos indicados como Responsáveis pelas impropriedades.

Em remate, alegou que, caso assim não se entenda, os efeitos produzidos merecem ser aceitos.

A Secretaria-Geral, encerrando a instrução, repeliu a arguição de ilegitimidade de parte, vez que o defendente – Secretário de Educação à época – autorizou a lavratura do TA nº 01 sendo, portanto, responsável pelas irregularidades nele constatadas.

No mais, endossou as manifestações da SCE, concluindo pela irregularidade dos Instrumentos, com relevação apenas das infringências atinentes à publicação extemporânea dos extratos.

É o Relatório.

VOTO

Consoante consta do Relatório, o presente TC originou-se do Pregão Presencial nº 23/SME/DME/2011, julgado regular, com determinações à Pasta, em 23/06/2021.

O Ajuste ora examinado e seus Aditamentos pormenorizados no Relatório foram celebrados com a empresa Pró Ativa Alimentos Ltda., para fornecimento de alimento *in natura*, com a respectiva solução logística para entrega nas Unidades atendidas pelo Departamento de Merenda Escolar.

A Subsecretaria de Controle Externo concluiu pela irregularidade do Contrato nº 141/SME/DME/2011 pela emissão da Nota de Empenho em valor insuficiente para cobertura das despesas no exercício, afrontando o disposto no artigo 61 da Lei Federal nº 4320/64 e pela publicação extemporânea do extrato correspondente (artº 26 da Lei Municipal nº 13278/2002).

Opinou, também, pela irregularidade dos Aditamentos, na seguinte conformidade:

a) TA nº 01/2012 – descrição incompleta do objeto contratual (artº 55, I da Lei nº 8.666/93); endosso insuficiente da caução (artº 56, § 2º da Lei nº 8.666/93); falta de justificativa para a projeção de consumo para 12 meses, sem considerar as quantidades reduzidas no recesso escolar (artº 15, § 7º, II da Lei nº 8.666/93);

b) TAs nºs 02/2013, 03/2013, 04/2013 e 05/2014, publicação extemporânea dos extratos (artº 26 da Lei nº 13278/2002);

c) TA nº 06/2014 – ausência da descrição completa do objeto contratual, sem alteração da planilha estimativa de quantidades e do novo valor estimativo global (artº 55, I, da Lei nº 8.666/93).

As defesas apresentadas não tiveram o condão de propiciar a alteração dos apontamentos da SCE.

Destaco que os pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo – AJCE e da Secretaria-Geral – SG acompanharam as manifestações precedentes, ressalvando, porém, que algumas falhas poderiam ser relevadas, ao passo que a Procuradoria da Fazenda Municipal pugnou pelo acolhimento dos Ajustes, sem embargo da relevação das impropriedades, que considerou formais.

A este passo, não acolho a arguição de ilegitimidade de parte requerida por Alexandre Alves Schneider, vez que, apesar de não ser signatário do TA nº 01/2012, foi o agente público que autorizou a prorrogação da vigência do Contrato, a par de a delegação de competência deferida não excluir a sua responsabilidade.

De outro lado, quanto à emissão de Notas de Empenho intempestivamente, tendo em conta a edição do Decreto de Execução Orçamentária, que define cotas orçamentárias para os órgãos da Administração, entendo que não ocorreu a irregularidade apontada que, ademais, não provocou qualquer prejuízo ao Erário e tampouco houve dolo ou má fé dos agentes públicos.

De outra parte, no que concerne às publicações extemporâneas dos Contratos, entendo serem passíveis de relevação devido ao pequeno lapso temporal ocorrido nas respectivas divulgações, como este Tribunal tem reiteradamente reconhecido em seus julgados.

Pelo exposto, e o que mais consta do processado, julgo regulares o Contrato nº 141/SME/DME/2011 e o TAs nºs 02/2013, 03/2013, 04/2013 e 05/2014, relevando as falhas formais apontadas.

Considero, porém, procedentes as observações da SCE, da AJCE e de SG, pela irregularidade na descrição dos objetos (TAs nºs 01/2012 e 06/2014), na caução

insuficiente e na falta de justificativa para a projeção de consumo de 12 meses, sem considerar o período de recesso escolar. Destarte, julgo irregulares os TAs nºs 01/2012 e 06/2014.

Deixo de aplicar sanções às autoridades e aos agentes administrativos responsáveis pelos atos praticados, por não vislumbrar má fé ou prejuízos estimados na presente contratação.

Por fim, determino à Secretaria que atente para a estimativa dos quantitativos dos produtos a serem fornecidos mensalmente para composição da merenda escolar, levando em conta o período de recesso escolar e outros em que não seja fornecida a merenda.

TCM, 08 de março de 2023.

ROBERTO BRAGUIM
Conselheiro Vice-Presidente

SPF/RB/smbp

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

II – DECLARAÇÃO DE VOTO DO CONSELHEIRO JOÃO ANTONIO

Em julgamento a Análise do **Contrato 141/SME/DME/2011** e seus respectivos **Termos de Aditamentos** firmados entre Secretaria Municipal de Educação – Departamento de Merenda Escolar – e a empresa Pró Ativa Alimentos Ltda. EPP, tendo como objeto o fornecimento de alimentos *in natura* do tipo FLVO (frutas, legumes, verduras e ovos), com a respectiva solução logística para entrega nas unidades atendidas – Agrupamento IV.

A **licitação** que deu origem à presente contratação foi julgada **REGULAR**, por unanimidade, **no TC 2607/2011.**

O **Edital do Pregão nº 23/SME/DME/2011, do Contrato nº 142/SME/DME/2011 e respectivos Aditamentos** também foram julgados **REGULARES** nos autos do **TC 4.293/2014,** bem como a execução contratual, em período referido, teve acolhimento **(TC 3.358/2014)**, baseados nos Relatórios e Votos apresentados pelo Exmo. Conselheiro Relator Roberto Braguim.

Em relação ao presente **Termo de Contrato 141/2011** e aos **Aditivos de nºs 02/13, 03/13, 04/13 e 05/14, é possível o acolhimento,** diante dos apontamentos trazidos serem passíveis de relevação, tais como atraso de menos de 10 (dez) dias na publicação do ajuste no Diário Oficial da Cidade, bem como, sanado o entendimento de AUD sobre a insuficiência das emissões das notas de empenho para o termo inicial, diante das notas apresentadas (fls.97/103).

Sobre a infringência apontada por AUD de que não restou consignada a alteração da planilha contratual, quer qualitativa e quantitativamente, quer em valor global estimado, comum aos **TAs de nºs 01/12 e 06/14,** considero **sanada** pela Origem, diante das considerações abaixo elencadas.

Em relação ao **TA nº 01/12**, observo que foi juntado aos autos Relatórios de Resumo da Totalização de Alimentos que demonstram as **quantidades efetivamente distribuídas** de hortifrutigranjeiros no período referente, **relatório com a estimativa de consumo anual**, incluindo as porcentagens referentes à reserva/ampliação dos itens elencados e **relatório com a valoração de produtos planilhados** para o aditamento, totalizando em **R$ 11.270.699,98** (onze milhões, duzentos e setenta mil e seiscentos e noventa e nove reais e noventa e oito centavos) o valor estimado (fls. 131/134).

Consta da explicação que a ampliação do percentual dos itens se deu para melhor atendimento da rede, tais como: temperos (alho, cebola, salsa e cebolinha) para melhor palatabilidade à introdução de Proteína Texturizada de Soja; e algumas frutas a fim de garantir variedade no cardápio.

Às folhas 137/148 consta a **pesquisa de preços** necessária à prorrogação contratual, referente a planilha apresentada para o Aditivo, com os acréscimos dos itens selecionados, tendo como melhor proposta a da Contratada, no importe estimado de **R$ 11.810.168,36** (onze milhões, oitocentos e dez mil, cento e sessenta e oito reais e trinta e seis centavos), mantendo o menor percentual de

acréscimo em **42%,** como adjudicado na licitação.

Em face do **TA nº 06/14**, foi justificada, pelo interessado, a necessidade das alterações importantes na planilha devido a diversos fatores, tais como: tempo decorrido, calendário escolar, número de refeições servidas, frequência de alimentos, sazonalidade, crise hídrica, disponibilidade dos itens no mercado e custo.

Foram juntados relatórios mensais de refeições servidas, de resumo de ciclos, de totalização de alimentos entregues às unidades, relatório extraído pelo Sistema PAPA (Programa de Alimentação Pública e abastecimento) contendo as saídas reais, boletim da CEAGESP.

A densa documentação **(fls. 507/621)** trazida aos autos demonstra, cabalmente, que a Origem elaborava as estimativas dos quantitativos e dos gêneros alimentícios com base no calendário escolar vigente para o respectivo período, com as planilhas de estimativa e de valoração dos produtos entregues às unidades escolares.

Ademais, importante notar, que **idêntico apontamento** foi objeto do mesmo questionamento nas Análises dos **TAs nºs 1 e 5 do Contrato nº 142/SME/DME/2011 – Agrupamento 2,** nos autos do **TC 4.293/2014**, advindos do mesmo Pregão.

Ali, AUD considerou como **superado** o apontamento, após os esclarecimentos trazidos pela Origem que descrevem os alimentos, as quantidades estimadas de forma semestral e os valores referentes a tais quantitativos com base no Boletim Informativo da CEAGESP (fls.1366/1371, fls. 1315/1320, 1375/1393 e 1415/1419 do TC 4.293/2014).

No presente caso, em que pese o **apontamento** ser **idêntico** e as **respostas** apresentadas serem **iguais** com a mesma natureza documental acima, não foram consideradas pelos órgãos de controle desta Casa.

Cumpre observar que o certame se deu para o fornecimento de alimentos *in natura* com o menor índice de acréscimo pela solução logística.

Não há índice de reajuste, pois os valores a serem efetivamente pagos são cotados pelo Boletim Informativo da CEAGESP, referente ao terceiro dia anterior à data de cada entrega de alimentos.

Os valores dos instrumentos são estimativas e sua liquidação se dá mediante medição, diante dos quantitativos e itens selecionados da tabela, requeridos pela equipe nutricional responsável e, de fato, entregues nas unidades escolares.

Ainda sobre o **TA nº 01/2014,** em face do apontamento de AUD dispondo que o endosso da caução não acompanhou o valor previsto para a despesa, observo que a mensuração correta não deve ser feita pelo valor empenhado, mas sim pelo valor contratado, **definido no instrumento respectivo**.

O primeiro Aditivo que tratou de prorrogação de prazo e mudança dos gestores, foi renovado **sem alteração de valores** e teve a caução endossada no mesmo importe do instrumento originário **(fls.201/203**), independente do empenhamento a maior realizado.

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Sobre o empenhamento, ressalte-se que há documentação juntada nos autos do **TC 4293/2014**, às **fls. 1338**, referente a presente contratação analisada, que apontam o cancelamento de **R$ 4.621.404,26** (quatro milhões, seiscentos e vinte um mil, quatrocentos e quatro reais e vinte e seis centavos) do **período de 2012** e **R$ 3.351.945,26** (três milhões, trezentos e cinquenta e um mil, novecentos e quarenta e cinco reais e vinte e seis centavos), do **período de 2013**.

Considerando que o valor estimado contratado originalmente foi de **R$ 11.954.879,15** (onze milhões, novecentos e cinquenta e quatro mil, oitocentos e setenta e nove reais e quinze centavos) e a proposta vencedora apresentada na pesquisa de preços para a prorrogação foi de **R$ 11.810.168,36** (onze milhões, oitocentos e dez mil, cento e sessenta e oito reais e trinta e seis centavos), entendo como regular o recolhimento da caução endossada no mesmo valor original de **R$ 597.743,96** (quinhentos e noventa e sete mil, setecentos e quarenta e três reais e noventa e seis centavos).

E sobre o apontamento de AUD da projeção de consumo para 12 (doze) meses, sem ser considerado os períodos de recesso escolar, considero **prejudicado**, pois **os documentos de fls. 181/184,** comprovam que a Origem observou o encerramento do ano letivo em 21/12/12 e a retomada em 02/01/13, com suspensão de entrega do objeto, observando não haver despesa programada para o período e a consequente emissão da nota de cancelamento de reserva (fls.184), antes mesmo da assinatura do termo ora analisado.

Dessa forma, pela farta explicação trazida aos autos, bem como pela paridade de tratamento, julgo **REGULARES** o Termo Contratual nº 141/SME/DME/2011 e seus respectivos Termos de Aditamentos nºs 01/2012, 02/2013, 03/2013, 04/2013, 05/2014 e 06/2014.

TCM, 08 de março de 2023.

JOÃO ANTONIO
Conselheiro