Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

II – ACÓRDÃO

Processo - TC/004181/2016
Interessadas - Secretaria Municipal de Educação e SHA Comércio de Alimentos Ltda.
Acompanhamento da execução do Contrato 01/SME/Codae/2016
Objeto - Verificar se o contrato, cujo objeto é a prestação de serviço de nutrição e alimentação escolar na região da Diretoria Regional de Educação Jaçanã/Tremembé – Lote 9, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

3.219ª Sessão Ordinária

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SME. Serviço de nutrição e alimentação escolar. 1. Contagem manual das refeições servidas em desacordo com o contrato. Falhas na medição. IRREGULAR. EFEITOS FINANCEIROS ACEITOS. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar irregular a execução do Contrato Emergencial 01/SME/Codae/2016, aceitando os efeitos financeiros produzidos pela contratação, por ausência de evidenciação de dolo ou má-fé, bem como de prejuízo ao erário.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar que se dê ciência do teor do relatório e voto do Relator e deste Acórdão à Origem, aos Ordenadores de Despesas, aos gerentes e fiscais da contratação que participaram da instrução do feito e à contratada.

ACORDAM, afinal, à unanimidade, em determinar o arquivamento dos autos, após as cautelas de praxe.

Participaram do julgamento o Conselheiro Substituto ELIO ESTEVES JUNIOR – Revisor e os Conselheiros EDUARDO TUMA e ROBERTO BRAGUIM.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda "ad hoc" CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 15 de junho de 2022.

JOÃO ANTONIO – Presidente
MAURÍCIO FARIA – Relator

/lsr

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO MAURÍCIO FARIA – RELATOR

Processo:	**TC/004181/2016**
Origem:	Secretaria Municipal da Educação – SME
Interessada:	SHA Comércio de Alimentos Ltda.
Objeto:	Acompanhamento da Execução do Contrato Emergencial 01/SME/CODAE/2016, cujo objeto é a prestação do serviço de nutrição e alimentação escolares, visando ao preparo e distribuição de alimentação balanceada, em condições higiênico-sanitárias adequadas, para as unidades escolares pertencentes à Diretoria Regional de Educação Jaçanã/Tremembé

ACOMPANHAMENTO DE EXECUÇÃO CONTRATUAL. Preparo e distribuição de alimentação escolar. Falhas nos controles. **IRREGULARIDADE.** Ausência de prejuízo ou responsabilidade de agentes públicos. **ACOLHIMENTO DOS EFEITOS FINANCEIROS.**

Egrégio Plenário,

Trago a julgamento o processo TC/004181/2016, que consiste em acompanhamento da execução do Contrato Emergencial nº 01/SME/CODAE/2016, firmado pela Secretaria Municipal da Educação com a empresa SHA Comércio de Alimentos Ltda., tendo por objeto a prestação do serviço de nutrição e alimentação escolares para as unidades escolares pertencentes à Diretoria Regional de Educação Jaçanã/Tremembé.

Esta Relatoria determinou a abertura do processo ora em análise em razão da presente contratação haver sido efetuada emergencialmente, por conta da rescisão do contrato então vigente entre a Municipalidade e a empresa Prol Alimentação Ltda.

A Coordenadoria II apresentou o primeiro Relatório que concluiu que o Contrato 01/SME/CONAE/2016 não estava sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste, especialmente em razão de infringências que denotavam a fragilidade dos controles existentes nas unidades escolares em relação ao número de refeições distribuídas. A esse respeito, foram registradas as seguintes constatações:

4.1 - O método utilizado para contagem das refeições servidas na EMEFM Prof. Derville Allegretti é o contador manual, o que difere do estabelecido no subitem 1.3 do item III, Anexo II, do edital (item 3.3.1).

4.2 - O método utilizado para contagem das refeições servidas na EMEFM Profª. Nilce Cruz Figueiredo é o de fichas, porém, sem a diferenciação de cores, o que difere do estabelecido no subitem 1.3.1 do item III, Anexo II, do edital (item 3.3.1).

4.3 - Em pesquisa realizada na internet, em 15/07/2016, constatou-se que a última certidão relativa a débitos com o INSS emitida pela empresa SHA Comércio de Alimentos Ltda., ocorreu em 27/10/2014 com validade até 25/04/2015 (item 3.4).
4.4 - Não existe um padrão em relação ao número de refeições, lanches e sobremesas servidas, se comparado ao número de alunos matriculados. Essas discrepâncias na média de consumo dos diferentes tipos de refeição e entre as escolas podem ser atribuídas a controles ineficientes (item 3.5).

Por fim, a Auditoria propôs uma recomendação à Origem de aprimoramento dos controles de distribuição das refeições no âmbito das unidades escolares, a fim de evitar a vulnerabilidade identificada.

Seguindo os autos para a Assessoria Jurídica de Controle Externo, o Órgão Jurídico acompanhou o entendimento da Auditoria, destacando que a regularidade perante o INSS foi comprovada apenas até 2015, sendo que o contrato havia iniciado sua vigência em 11 de abril de 2016.

A fim de assegurar a garantia constitucional de exercício do contraditório e da ampla defesa, nos termos do art. 2º, § 5º da Resolução TCM 18/2019, foi determinada a intimação da Origem, dos Ordenadores de Despesa, dos Fiscais do Contrato e da empresa Contratada.[1]

Em resposta, a Secretaria Municipal de Educação traz os seguintes esclarecimentos:
a) a medição diária do serviço é responsabilidade da direção da unidade educacional ou de servidor por esta designado;
b) nos termos do contrato, o apontamento do número de refeições servidas pode ser realizado por instalação de catracas ou distribuição de fichas aos alunos, ou por outros critérios de contabilização estabelecidos pelas unidades, excepcionalmente;
c) a contagem manual das refeições, associada à contagem de utensílios ou fichas, empregada nas unidades visitadas, é admitida por CODAE, com base na previsão de critérios alternativos de contagem no contrato;
d) a verificação de regularidade fiscal junto ao INSS é comprovada pela certidão conjunta emitida pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, trazida aos autos e demonstrando a inexistência de débitos em nome da Contratada;
e) as fiscais do Contrato nas unidades visitadas pela Auditoria passaram por treinamento específico da SME, conforme comprovantes de frequência acostados.

---

[1] Auditoria fez as seguintes identificações na manifestação inicial. Responsáveis pela Área Auditada: – Marta da Mata Ribeiro; – Sandra Regina Pires; – Adriana Zachhuber. Fiscais do Contrato: – Helena Maria N. Ferreira; – Nayla Veríssimo Neves; – Sandra Regina Freitas Félix Pires; – Marta da Mata Ribeiro; – Anice Akiko Yonamine. Ordenadores de Despesa: – Emília Ciprino Sanches; – Alexandre Alves Schneider.

Nayla Veríssimo Alves, na qualidade de gerente e fiscal do contrato, apresentou manifestação na qual suscita os seguintes pontos:

a) a responsabilidade pela contagem da alimentação servida é exclusiva da unidade educacional, devendo ser efetuada pelo diretor escolar ou servidor por ele designado, por ser muito relevante a tarefa, já que a informação constante da ficha de medição é que embasará o pagamento da Contratada;

b) a folha de medição das unidades auditadas demonstra que o controle de alimentação é feito pela contagem de utensílios e fichas;

c) a empresa apresentou a Certidão Negativa de Débitos que foi acostada aos autos do processo de pagamento;

d) a contabilização da sobremesa na EMEF Nilce Cruz é efetuada por ficha de cor diversa daquela usada para as refeições;

e) encontra-se em fase final de elaboração um comunicado técnico à rede municipal que enfatizará a importância do efetivo controle da alimentação servida e a fidedignidade das informações, sob pena de responsabilização funcional e sanções administrativas;

f) diversos fatores influenciam a adesão às ações alimentares, desde as condições socioeconômicas da região em que a unidade se localiza, passando pelos horários de distribuição da alimentação, até pelas mudanças climáticas, devendo ser considerado aceitável que haja variação na adesão devido ao fenômeno ser complexo e com poucas referências na literatura.

A empresa SHA Comércio de Alimentos Ltda. também se pronunciou, afirmando que os apontamentos do Relatório de Auditoria são de competência exclusivamente funcional dos servidores públicos do órgão contratante, não alcançando conduta atribuível à empresa. Em relação à regularidade junto ao INSS, afirma que a Certidão Negativa de Débitos Federais abrange todos os tributos federais, incluindo as contribuições devidas ao INSS, de modo que esta certidão foi apresentada com validade até 25/04/2015, o que afastaria a caracterização de infringência nesse caso.

Sandra Regina Freitas Felix Pires, diretora da EMEF Prof. Nilce Cruz Figueiredo, informa que a unidade usa a contagem por fichas, de acordo com a Portaria Intersecretarial SMG-SME 05/2006. Em relação à aceitação da alimentação, reporta que os alunos mais velhos, do Ensino Fundamental II, têm aceitação mais ampla do cardápio que os alunos do Ensino Fundamental I que, em geral, almoçam antes de ir para as aulas no período da tarde.

Marta da Mata Ribeiro, diretora da EMEFM Professor Derville Alegretti, e Anice Akiko Yonamine, assistente de direção da mesma unidade escolar, apresentaram defesas com o mesmo teor. Ambas afirmam que o contrato prevê a possibilidade de uso de métodos de contabilização de refeições distintos do uso de catraca e fichas, o que é regulamentado pela Portaria Intersecretarial SMG-SME 05/2006. Aduzem, ademais, que a contagem manual lhes parecia lícita e que a responsabilidade delas era de fazer a contagem das refeições e não definir a

metodologia de contagem. Consideram que deve ter ocorrido falha na comunicação das instâncias superiores, porque entendiam que a metodologia satisfatória já que nunca foram orientadas em sentido contrário. Ao final, informam que diante dos apontamentos feitos por esta Corte, que serão instaladas catracas no refeitório.

Emília Maria Bezerra Cipriano Castro Sanches, na qualidade de ex-Secretária Adjunta Municipal de Educação, informa ter exercido o cargo entre fevereiro de 2015 e maio de 2016 e que não teve atuação direta neste contrato, o que lhe impossibilita de prestar informações detalhadas de como eram efetivamente quantificadas as refeições nas unidades escolares fiscalizadas. Não obstante considerar que as falhas seriam atribuíveis aos gestores das unidades, considera que houve falhas meramente procedimentais, que não causaram prejuízo ao Erário e que são passíveis de correção.

Após análise da defesa apresentada pela Secretaria Municipal de Educação, a Coordenadoria II apresentou relatório no qual concluiu que as defesas apresentadas pelos responsáveis pela fiscalização do contrato, pela Contratada e pela Origem não apresentaram elementos suficientes para alterar as constatações dos itens 4.1, 4.2 e 4.4, pois tratam de medidas de saneamento das infringências constatadas. Em relação ao item 4.3, a Especializada deu o apontamento por superado em razão da apresentação de prova de regularidade fiscal perante a Fazenda Nacional, o que abrange os débitos junto ao INSS conforme Portaria MF 358, de 05/09/2014.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo, considerando que os apontamentos trazidos pela Auditoria referem-se a questões de ordem fática e técnica, acompanhou as conclusões da Especializada, sem prejuízo de outras medidas cabíveis. Reforçou, também, a recomendação de melhoria dos controles da distribuição das refeições no âmbito das unidades escolares.

A Procuradoria da Fazenda Municipal, a seu turno, afirmou que as irregularidades apontadas possuem caráter formal e não foram graves o suficiente a inquinar de vício toda a execução analisada. Assim, pugna que as impropriedades constatadas sejam relevadas e a execução acolhida. Subsidiariamente, pleiteia que sejam ao menos reconhecidos os efeitos financeiros e patrimoniais produzidos pela contratação.

Encerrando a instrução processual, a Secretaria-Geral constatou a existência de apontamentos que comprometem e impedem o acolhimento da Execução do Termo de Contrato em análise, e que nem mesmo após a apresentação das defesas juntadas a estes autos tais apontamentos puderam ser afastados. Opinou, ao final, pelo não acolhimento da execução contratual em razão da fragilidade dos controles existentes nas unidades escolares.

É o relatório.

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

V O T O

A instrução do presente processo girou em torno de 4 (quatro) apontamentos (itens 4.1 a 4.4) feitos pela Auditoria desta Corte de Contas no âmbito da execução do Contrato Emergencial n.º 01/SME/CODAE/2016, que tem por objeto a preparação e distribuição da alimentação escolar e relacionam-se, precipuamente, com a contagem e controle das refeições servidas.

O item 4.3 restou superado pelos Órgãos Técnicos, visto que foi apresentada Certidão de Regularidade Fiscal perante a Fazenda Nacional, o que abrange os débitos junto ao INSS, conforme Portaria MF 358, de 05/09/2014. Portanto, merecem análise mais detida os itens 4.1, 4.2 e 4.4.

Com relação ao item 4.1, a constatação da Coordenadoria II foi que a EMEFM Prof. Derville Allegretti fazia a contagem manual das refeições servidas, o que não estaria de acordo com o que consta no subitem 1.3 do item III, Anexo II, do edital (item 3.3.1), que integra a contratação ora analisada.

Do exame dos documentos contratuais, verifica-se que a previsão mencionada realmente estabelece que as duas formas de contagem das refeições seriam se dariam por registro em catraca ou por fichas, o que, portanto, não contempla a contagem manual. O item 1.3.2, do mesmo Anexo II, prevê que poderão ser utilizados métodos distintos dos descritos, mas somente em caráter excepcional, o que não se apresenta no caso em tela, pois a contagem manual na unidade escolar não era fundada em alguma causa extraordinária e consistia em metodologia há muito tempo empregada, conforme admitido pelas próprias fiscais da execução contratual. Assim, resta caracterizada a infringência quanto ao item 4.1.

O item 4.2 trata da contagem por fichas, realizada na EMEFM Profª. Nilce Cruz Figueiredo de forma inadequada, já que as fichas não possuíam cores diferentes, para possibilitar a diferenciação do tipo de refeição servida. Nesse caso, a falha pode acarretar problemas de medição, já que a alimentação escolar pressupõe uma variedade de refeições (café da manhã, almoço, jantar, lanche, etc.) com preços contratais diferentes. Ou seja, a metodologia prevista não foi implantada em sua totalidade, o que caracteriza a infringência neste item.

Em relação à inexistência de um padrão no número de refeições, lanches e sobremesas servidas, constante do item 4.4, a mera discrepância entre as médias de consumo dos diferentes tipos de refeição não pode ser considerada uma irregularidade, por si só. Ainda que se admita a existência de controles ineficientes, como se faz no presente voto, não é possível estabelecer uma relação de causalidade clara entre a adesão à alimentação escolar e às deficiências na contagem das refeições servidas. Inúmeros fatores externos incidem sobre a aceitação da alimentação escolar e permitem uma larga variabilidade do número de refeições

servidas, a depender do turno em que o aluno estuda, do horário em que a refeição é servida, do cardápio oferecido, se o aluno teve acesso a uma refeição antes do início do horário de aulas, entre tantos outros.

Ademais, a própria Auditoria desta Corte de Contas, em inspeção dedicada especificamente à análise da adesão à merenda escolar, realizada no TC/006898/2016, julgado em 13 de março de 2019, constatou os seguintes percentuais de aceitação da alimentação oferecida: 85,2% para lanches, 77,2% para refeições e 78,7% para sobremesas. Desta forma, considero superado o item 4.4.

Em conclusão, o juízo deve ser pela irregularidade da execução contratual, face à confirmação das infringências presentes nos itens 4.1 e 4.2, devendo ser sopesadas as consequências jurídicas e administrativas da decisão controladora, nos termos do art. 21 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, bem como eventual responsabilização, nos termos do art. 28 do mesmo diploma.

Nesse sentido, embora as infringências recaiam sobre ponto central da execução contratual – o controle das refeições servidas e, consequentemente, dos valores medidos e pagos – é necessário ter claro que embora as metodologias empregadas fossem inadequadas, a Origem e os agentes públicos envolvidos demonstraram que envidaram esforços para o bom andamento da contratação e o saneamento das falhas apontadas. Além disso, apesar do risco elevado da infringência, não foi constatado efetivo prejuízo ao Erário que demandasse ressarcimento.

Também é necessário destacar a boa-fé das fiscais do contrato, que reputavam que a contagem manual era uma metodologia cabível de contagem das refeições, visto que anteriormente era estabelecida como parâmetro adequado. Assim, não vislumbro que haja dolo ou erro grosseiro no caso em tela que possa ensejar a responsabilização dos agentes públicos envolvidos.

Por derradeiro, registro que a questão do risco ensejado por formas inadequadas de contagem das refeições servidas foi objeto de julgamento no já referido TC/006898/2016, no qual foi determinado que a Secretaria Municipal de Educação apresente um plano de ação relativo à implantação de um sistema de gestão informatizada das refeições servidas no programa de alimentação escolar. Como o julgado se encontra em fase de execução, não se faz necessária nenhuma outra medida para a correção do problema.

Diante do exposto, **JULGO IRREGULAR** a execução do Contrato Emergencial n.º 01/SME/CODAE/2016. Não obstante, **ACEITO OS EFEITOS FINANCEIROS** produzidos pela contratação, por ausência de evidenciação de dolo ou má-fé, bem como de prejuízo ao erário.

INTIMEM-SE a Origem, os Ordenadores de Despesa, os Gerentes e Fiscais da Contratação que participaram da instrução do feito e a Contratada do teor do presente voto e do acórdão resultante.

Após, com as cautelas de praxe. **ARQUIVEM-SE** os autos.

Plenário Conselheiro **PAULO PLANET BUARQUE, 15 de junho de 2022.**

MAURICIO FARIA
Conselheiro

CRB