Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

**II – ACÓRDÃO**

ACO-UTR-7/2024

Processo - TC/004546/2016
Contratante - Secretaria Municipal de Educação/Departamento de Merenda Escolar
Contratada - Comercial Milano Brasil Ltda.
Acompanhamento da execução do Contrato 142/SME/DME/2011
Objeto - Verificar se o contrato, cujo objeto é o fornecimento de alimentos "in natura", com a respectiva solução logística, para entrega nas unidades atendidas pelo Departamento – Agrupamentos I e III, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste

3.304ª Sessão Ordinária

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SME. Fornecimento de alimentos in natura. 1. Implementadas melhorias na fase de entrega e recebimento das mercadorias, que incluem treinamento, aquisição de balanças, detalhamento aprimorado nas guias de remessa e aperfeiçoamento do sistema de aplicação de multas. REGULAR. DETERMINAÇÕES. 1. Aprimore a fiscalização de contratos com objetos semelhantes, especialmente por meio de disponibilização de balanças nas Unidades, para permitir a adequada conferência. 2. Adote medidas para aprimorar o sistema de sanções à contratada, visando à regulação do desempenho contratual, e a recomendação, no mesmo sentido, do Acórdão exarado no TC/003358/2014. 3. Providencie a aferição quadrimestral das balanças, inclusive com a apresentação de laudos de conformidade, como forma de avaliar a pesagem, de forma amostral, dos produtos "in natura" da merenda escolar. 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, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em julgar regular a execução parcial do Contrato 142/SME/DME/2011, no período e nos valores analisados, com determinações para que a SME:

**I** – Aprimore a fiscalização de contratos com objeto semelhante, especialmente por meio de disponibilização de balanças nas Unidades que recebem os alimentos, a fim de permitir a sua adequada conferência.

**II** – Adote medidas para o aprimoramento do sistema de sanções à contratada, visando à efetiva regulação de seu desempenho contratual, reforçando a recomendação, no mesmo sentido, proferida no Acórdão exarado no processo TC/003358/2014.

**ACORDAM**, à unanimidade, diante do contexto e da preocupação com esse problema sistêmico, conforme posicionamento adotado no julgamento do processo TC/004716/2014, bem como pelo acolhimento do Relator, Conselheiro JOÃO ANTONIO, em determinar, imediatamente, que a Administração providencie a aferição quadrimestral das balanças, inclusive com a apresentação de laudos de conformidade, como forma de avaliar a pesagem, de forma amostral, dos produtos "in natura" da merenda escolar.

Participaram do julgamento os Conselheiros RICARDO TORRES – Revisor, DOMINGOS DISSEI e JOÃO ANTONIO.

Presente o Procurador-Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 13 de dezembro de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
ROBERTO BRAGUIM – Relator

/smv

Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

# I – RELATÓRIO E VOTO DO CONSELHEIRO ROBERTO BRAGUIM – RELATOR

| | |
|---|---|
| **Processo:** | **TC/004546/2016** |
| Interessadas: | Secretaria Municipal de Educação – SME e Comercial Milano Brasil Ltda. |
| Objeto: | Acompanhamento da Execução do Contrato nº 142/SME/DME/11 e dos Termos Aditivos 01 a 08 – Fornecimento de alimentos *in natura*, com a respectiva solução logística para entrega nas unidades atendidas pelo Departamento de Alimentação Escolar – DAE (antigo Departamento de Merenda Escolar – DME), unidades essas situadas nos Agrupamentos I e III, no período de junho a agosto/2016 |
| Valor: | R$ 57.594.153,73 (cinquenta e sete milhões, quinhentos e noventa e quatro mil, cento e cinquenta e três reais e setenta e três centavos) |
| Responsáveis: | Gabriel Chalita, Márcia B. Nogueira, Emílio de Souza Lima, Renato Galera da Silva e Ana Maria Pinheiro Scabello |

## RELATÓRIO

Trata-se do Acompanhamento da Execução do Contrato nº 142/SME/DME/2011, celebrado entre a Secretaria Municipal de Educação – SME e Comercial Milano Brasil Ltda., tendo por objeto o fornecimento de alimentos in natura, com a respectiva solução logística, para entrega nas unidades atendidas pelo Departamento de Alimentação Escolar (DAE) nos agrupamentos I e III, no valor estimado de R$ 57.594.153,73 (cinquenta e sete milhões, quinhentos e noventa e quatro mil, cento e cinquenta e três reais e setenta e três centavos), e de 08 Termos de Aditamento, dele decorrentes. Tais aditamentos tratam, em síntese: o de nº 01 de percentual de 41% ao invés do percentual de 42% constante no termo de Contrato; os de nºs 02 e 08 do desconto de 0,5% passando a vigorar, respectivamente, o percentual de acréscimo de 41% e 40% sobre o preço médio do Boletim Diário Informativo da CEAGESP, ficando o valor estimado em R$ 61.087.975,00 (sessenta e um milhões, oitenta e sete mil, novecentos e setenta e cinco reais); o de nº 03 de alterações de redação em cláusulas contratuais e no anexo com as especificações do objeto; e os de nºs 04, 05, 06 e 07 da prorrogação de prazo contratual, respectivamente, por um mês, 215 dias, 12 meses e 12 meses.

Diante da necessidade de um melhor e mais amplo acompanhamento do fornecimento de Merenda Escolar, determinei à Coordenadoria II a análise da Execução do referido Contrato, no período de abrangência de março a julho de 2016, com a verificação *in loco* dos produtos entregues, no sentido de examinar-se sua adequação aos produtos adquiridos, com apresentação de relatório minucioso, abrangendo, inclusive, aspectos referentes à qualidade desses itens.

A Subsecretaria de Controle Externo – SCE procedeu a diligências e vistorias nas unidades escolares, por amostragem, e constatou que os serviços prestados se mostraram satisfatórios, porém detectou falhas, que considerou pontuais, passíveis de correção, melhoria e aprimoramento, quais sejam:

**I – Falhas na Execução dos Serviços (Contratada)**

**a)** produtos entregues com peso inferior ao constante nas guias de remessa (item 3.14 do relatório);
**b)** entrega parcial de alguns produtos (item 3.14 do relatório);
**c)** produtos entregues e com aceite da unidade escolar em condições impróprias para o consumo (item 3.14 do relatório);

**d)** produtos entregues em caixas (bananas) sem rótulo de identificação dos produtos (item 3.14 do relatório).

**II – Falhas na Fiscalização do Contrato (Contratante)**

a) As unidades escolares não dispunham de balança para pesagem dos produtos recebidos (item 3.14 do relatório);

b) As guias de remessa não continham a descrição completa dos alimentos, o que era de fundamental importância para o recebimento dos alimentos nas unidades, pois, em caso de ausência do rótulo, as unidades poderiam aferir, sem prejuízo, quais foram os produtos adquiridos pela SME (item 3.5 do relatório);
c) Algumas guias de recebimento estavam sem o devido preenchimento, tanto pelos responsáveis pela unidade quanto pelos motoristas (item 3.6 do relatório);
d) Foram encontradas 10 guias consideradas regulares pela Codae, referentes à remessa de 10.03.2016, que deveriam constar no processo de pagamento como irregulares, implicando multa para a Contratada. Desta forma, verificou-se falha de controle na apuração das multas com base nas guias de remessa (item 3.6 do relatório).

**III – Multas aplicáveis**

a) O procedimento adotado por SME para aplicação das multas (aguardo do término do empenho relacionado à contratada para posterior aplicação das penalidades) não inibia a ocorrência de falhas, descaracterizando a função da penalidade enquanto regulatória da execução do ajuste (item 3.12);
b) Havia falhas no processo de aplicação de multas por descumprimento contratual (informado e adotado por SME), haja vista que diversos empenhos foram encerrados sem que a Municipalidade tivesse efetivamente recebido os valores referentes às respectivas multas apuradas (item 3.12).

Pelo acima exposto, SCE sugeriu as seguintes recomendações à SME/DAE:

**Recomendações à SME/DAE:**

**a)** Exigir da Contratada o cumprimento das especificações relacionadas aos rótulos, nos exatos moldes estabelecidos na cláusula quarta do contrato (item 3.14);

**b)** Proceder à imediata aplicação das multas por descumprimentos contratuais, abatendo o respectivo valor dos pagamentos devidos (item 3.12);

**c)** Providenciar maior detalhamento nas Guias de Remessa, de maneira a permitir a conferência do tamanho e padrão de qualidade dos produtos pelas unidades escolares (item 3.5);

**d)** Providenciar o fornecimento de balanças às Unidades Escolares para que possam realizar a verificação dos pesos dos alimentos recebidos (item 3.14).

A partir daí, foram oficiados/intimados a Secretaria Municipal de Educação, Gabriel Chalita, seu Titular à época, Emílio de Souza Lima e Renato Galera da Silva, ambos fiscais do Contrato, Márcia B. Nogueira Shimoda, Diretora de Divisão – SME, Ana Maria Pinheiro Scabello, Diretora da EMEF – SME e a Contratada, sendo que as defesas apresentadas trouxeram a seguintes alegações, em síntese:

A Secretaria Municipal de Educação encaminhou defesas similares oferecidas pelos responsáveis apontados, pontuando que deveria ser instaurado procedimento de aplicação de penalidade no caso da falta parcial de alimento, que o rótulo poderia ter se perdido durante o processo de entrega (manuseio da carga) e que seriam tomadas providências de modo a reduzir essas falhas. Aduziu quanto aos produtos entregues e com aceite da unidade escolar em condições impróprias para consumo, que a responsável pelo recebimento do produto descumpriu a orientação da gestora e que ela já não fazia parte do quadro de servidores da unidade escolar.

No que se refere às escolas que não dispunham de balança para pesagem dos produtos recebidos, restou informado que, embora a pesagem em balanças não seja a única alternativa de controle do recebimento de alimentos, a SME estava adotando providências iniciais para viabilizar a aquisição de balanças para as unidades escolares. No que respeita às guias de remessa não conterem a descrição completa dos alimentos, argumentou que se considerava suficiente o nível de detalhamento das Guias de Remessa, visto que possibilitava a reclassificação e liberação dos gêneros alimentícios enviados às unidades e que a inclusão de categorias do produto como Extra AA, Extra A ou Extra confundiria quem estivesse recebendo o produto, por não se tratar de pessoa técnica. Sobre as guias de recebimento que estavam sem o devido preenchimento, comunicou que se encontrava em elaboração um projeto de "vídeo-aulas", explicando como verificar a qualidade e receber os alimentos *in natura*, inclusive, a maneira correta do preenchimento das guias e que, quando prontos, os vídeos seriam distribuídos em toda rede.

No que diz respeito às guias consideradas regulares pela Codae, das quais a Unidade Auditora apontou que deveriam constar no processo de pagamento como irregulares, implicando multa, declarou que a Contratada foi devidamente notificada no momento do descumprimento contratual e que em 2016 foram emitidas 626.821 Guias de Remessa e havia cinco servidores responsáveis para aferição delas, feitas manualmente, e por esta razão naquele ano foi ampliado o número de servidores, de forma a garantir maior efetividade e eficiência nas conferências e atestes aos fornecedores.

Sobre as falhas no processo de aplicação de multas por descumprimento contratual, alegou que a recomendação seria incorporada aos desafios da Gestão do DAE e que seriam adotadas as medidas ao alcance da Coordenadoria a fim de possibilitar a aplicação imediata das multas. Em acréscimo, foi noticiado que a SME/Codae vinha contando com o apoio da Secretaria da Fazenda, por meio da Controladoria Geral do Município, que, juntamente com a Assessoria Jurídica da SME, no desenvolvimento de um trabalho de revisão do fluxo e na maneira como as multas vinham sendo cobradas, tanto na área de alimentação direta, em que estavam inseridos os contratos de fornecimento de alimentos *in natura*, quanto na área de

alimentação terceirizada, onde estavam inseridos os contratos de serviços das refeições prontas, tendo sido iniciado o mapeamento de todos os processos que estavam sob a custódia do Setor de Alimentação Direta, separando-os por processos com situações regulares, do ponto de vista da entrega dos produtos e prestação dos serviços e aqueles que apresentavam alguma notificação que indicava a possível aplicação de penalidades.

Referentemente à Requisição de Documentos/Informações, SME encaminhou diversos documentos apresentando justificativas para a demora na aplicação das multas, tais como, falta de pessoal no Departamento Financeiro, procedimentos adotados entre a emissão da nota fiscal e a conclusão do procedimento de aplicação de penalidade (notificação, defesa prévia, manifestação técnica, cálculo da multa, análise jurídica, decisão de primeira instância, prazo recursal, recurso, análise técnica do recurso, eventual retificação dos cálculos, análise jurídica do recurso, decisão de segunda instância), bem como o grande número de processos nessas condições.

De seu turno, Gabriel Chalita, Secretário Municipal de Educação à época, informou que exerceu o cargo de Secretário no período de 12/01/2015 a 31/05/2016 e que não tinha uma atuação direta na fiscalização e operacionalização do contrato em tela e, portanto, não poderia prestar informações detalhadas sobre os procedimentos verificados.

Devidamente intimada, a Contratada alegou, em síntese, que a complexidade das diversas etapas de preparação dos produtos para entrega, somada ao volume de entregas realizadas, poderia ocasionar desconformidades pontuais, sem prejuízos para a Administração, que o acompanhamento por parte da Contratante tinha sido concomitante e eficaz, na busca da eficiência do interesse público, preservando o preceito de colaboração entre as partes e as garantias da ampla defesa e do contraditório. Acresceu que estava adotando medidas de controle mais efetivas, a fim de evitar a continuidade do equívoco, que não houve descumprimento contratual significativo, estando a execução do fornecimento dentro da normalidade esperada para esse tipo de Contrato.

Quanto ao procedimento de aplicação de multas, destacou que a SME efetuava notificações prévias quando identificada ocorrência de inconsistências nos produtos, o que muitas vezes não era necessária ou justa e que as penalidades administrativas deveriam obedecer aos critérios de responsabilidade subjetiva e do princípio da razoabilidade, de acordo com a jurisprudência desta Corte de Contas.

Diante dos argumentos apresentados, SCE entendeu que as explicações dadas não alteraram as conclusões anteriormente alcançadas.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo acompanhou as conclusões da Auditoria deste Tribunal, haja vista o fato de que os apontamentos trazidos indicavam situações fáticas, observadas e registradas in loco e sugeriu recomendações à Pasta. Acrescentou, ainda, que a prescrição para a aplicação de cláusulas penais contratuais estava sujeita ao prazo quinquenal.

Por sua vez, a Procuradoria da Fazenda Municipal alegou que as falhas pontuais encontradas na execução contratual são passíveis de correção, melhoria e aprimoramento e que SME estava ciente dos problemas detectados pela Auditoria e vinha adotando todas as providências necessárias ao aprimoramento da fiscalização contratual, inclusive, aquelas relacionadas às aplicações de penalidade. Por fim, requereu o acolhimento da Execução do Contrato, relevando-se as impropriedades apontadas ou, caso não seja este o entendimento, a

aceitação dos efeitos financeiros, dada a incontroversa inexistência de prejuízo ao Erário.

A Secretaria-Geral, a seu turno, registrou que as pretensões punitiva e ressarcitória foram fulminadas pela prescrição, podendo os Julgadores se pronunciarem sobre o mérito, quando tratar-se de decisão de natureza declaratória. Por fim, opinou pelo acolhimento da Execução Contratual, com as ressalvas necessárias ao aprimoramento, correção e melhorias dos procedimentos da execução e fiscalização do Contrato.

É o relatório.

## VOTO

Trata-se do Acompanhamento da Execução do Contrato nº 142/SME/DME/2011, celebrado entre a Secretaria Municipal de Educação – SME e Comercial Milano Brasil Ltda., tendo por objeto o fornecimento de alimentos in natura, com a respectiva solução logística, para entrega nas unidades atendidas pelo Departamento de Alimentação Escolar (DAE) nos agrupamentos I e III, no valor estimado inicialmente de R$ 57.594.153,73 (cinquenta e sete milhões, quinhentos e noventa e quatro mil, cento e cinquenta e três reais e setenta e três centavos), e 08 Termos de Aditamento, dele decorrentes, no período de junho a agosto/2016.

Registro, desde logo, que o Contrato nº 142/SME/DME/2011 e seus Termos Aditivos (01, 02, 03, 04,05), e o Pregão Presencial nº 23/SME/DME/2011, que lhes deu origem, foram julgados regulares, à unanimidade, nos autos do TC/004293/2014 (peça 27). Igualmente foi julgada regular a execução parcial do referido Contrato, referente ao período de julho a setembro de 2014, no bojo do TC/003358/2014 (peça 24), na Sessão Plenária de 23/06/2021, com determinação para que a Pasta aprimore a fiscalização de contratos com objeto semelhante, especialmente por meio de disponibilização de balanças nas unidades que recebem os alimentos, a fim de permitir sua adequada conferência, e para que adote medidas para aprimoramento do sistema de multas às contratadas, visando à efetiva regulação de seu desempenho contratual.

No âmbito do presente, conforme a instrução, foram identificadas falhas pontuais na execução dos serviços pela Contratada, dentre as quais se destacam: a entrega de produtos com peso ou quantidade inferior ao estipulado, em condições impróprias para consumo e sem rótulo de identificação, sugerindo uma falta de fiscalização adequada por parte da Contratante, configurada também na ausência de balanças nas escolas para a pesagem dos produtos e deficiências na inspeção física dos mesmos.

Como se pode constatar, algumas irregularidades já haviam sido abordadas anteriormente no processo TC/003358/2014, que tratava do mesmo objeto, porém, em um período anterior, e que foram superadas pelo Pleno.

De se destacar, também que as defesas apresentadas indicam que tanto a Contratante como a Contratada reconhecem a existência dessas falhas e estão dispostas a corrigi-las, bem como a implementar medidas corretivas para evitar repetição, as quais visam alcançar uma gestão mais eficiente e assegurar a execução adequada dos serviços contratados.

Ademais, a partir do exercício de 2018, como se observa no Sistema

Átomo, a Pasta tem procurado aprimorar a fiscalização, como se comprova pelas multas impostas à Contratada. Esse fato vai ao encontro das defesas apresentadas pela Pasta e Responsáveis, demonstrando o interesse em melhorar a execução contratual e a adoção de medidas efetivas para tanto.

As discrepâncias na quantidade de entrega dos produtos podem ser consideradas como falhas pontuais, relacionadas à própria atividade de entrega e recebimento de produtos *in natura,* podendo resultar de fatores como problemas logísticos, variações na produção ou questões de controle de qualidade. Portanto, é essencial identificar as causas dessas discrepâncias e implementar medidas corretivas para aprimorar o processo e garantir entregas mais precisas e confiáveis no futuro, algo a que a Pasta se prontificou e parece já estar implementando.

Dessa forma, considero possível relevar as falhas apontadas, motivado pela manifestação da Pasta e dos Responsáveis em relação à implementação de melhorias na fase de entrega e recebimento das mercadorias, que incluem treinamento, aquisição de balanças, detalhamento aprimorado nas guias de remessa e aperfeiçoamento do sistema de aplicação de multas.

Diante disso, JULGO REGULAR a Execução Parcial do Contrato nº 142/SME/DME/2011, no período e nos valores analisados, com determinações para que a SME:

I – Aprimore a fiscalização de Contratos com objeto semelhante, especialmente por meio de disponibilização de balanças nas Unidades que recebem os alimentos, a fim de permitir a sua adequada conferência; e

II – Adote medidas para o aprimoramento do sistema de sanções à Contratada, visando à efetiva regulação de seu desempenho contratual, reforçando a recomendação, no mesmo sentido, proferida no V. Acórdão exarado no TC/003358/2014.

Diante do contexto e da preocupação com esse problema sistêmico, da mesma forma que me posicionei no julgamento do TC/004716/2014, proponho ao Relator, Conselheiro João Antonio, que determine, imediatamente, que a Administração providencie a aferição quadrimestral das balanças, inclusive com a apresentação de laudos de conformidade, como forma de avaliar a pesagem, de forma amostral, dos produtos *in natura* da merenda escolar.

É como voto.

TCM, 13 de dezembro de 2023.

**ROBERTO BRAGUIM**
**Conselheiro Vice-Presidente**

EMC/RB