

Processo TC/001699/2021

Senhor Assessor Subchefe

Tratam os presentes autos de Acompanhamento de Edital do Chamado de Atividades nº 001/SMC-GAB/2021, cujo objeto é a seleção de blocos de carnaval de rua interessados em participar do “Festival Tô Me Guardando” com apresentação exclusivamente online, com seleção de 100 diferentes inscritos para apresentações e 200 propostas de vivências artísticas. A fiscalização foi realizada por determinação do Conselheiro Relator, no Memorando GAB EDUARDO TUMA 8/2021 (peça 7).

A Coordenadoria II elaborou Relatório Preliminar de Acompanhamento de Edital (peça 10) e concluiu que o procedimento não reunia condições de prosseguimento em razão das seguintes constatações:

“4.1. Não foi comprovada a inviabilidade de competição, que torne inexigível o procedimento licitatório, e nem há a exigência de que o contratado demonstre que é ‘consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública’, nos termos do art. 25, caput e inciso III, da Lei Federal 8.666/93;

4.2. Da forma como consta no edital, estão sendo mais valorizados, para fins de desempate, os proponentes que apresentaram menor público nos desfiles oficiais dos anos

anteriores, não tendo sido apresentada uma justificativa técnica para tal decisão;

4.3. O subitem 5.5 do edital dispõe que cada bloco deve respeitar a distância mínima, entre seus componentes, durante toda a apresentação, conforme protocolo sanitário disponível no anexo I do edital. Entretanto, o anexo I do edital contém na verdade o "Termo de permissão de uso de imagem e voz";

4.4. Em que pese haver indicação do recurso próprio para a despesa, o qual irá onerar, no exercício de 2021, a dotação orçamentária nº 25.10.13.392.3001.6.354.33903900.00, no valor de R\$ 500.000,00, não há nos autos do processo administrativo comprovação da emissão de nota de reserva dos valores;

4.5. Na publicação do DOC em 28.01.2021, não consta o número do processo administrativo SEI que originou a abertura do edital."

Por determinação do Conselheiro Relator (peça 12), foram expedidos ofícios à Secretaria Municipal de Cultura (SMC) e aos responsáveis indicados no Relatório para ciência e manifestação quanto à ausência do protocolo sanitário, aos critérios de pontuação e à ausência dos requisitos previstos no art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93.

A SMC apresentou Manifestação Prévia (peças 21 e 22), subscrita pelo Secretário, Sr. Alexandre Youssef, e informou que incluiria o Protocolo de Segurança em nova publicação. Alegou que a lógica dos critérios de pontuação visava beneficiar blocos com menor estrutura, mais afetados pelo cancelamento do carnaval. Acrescentou que o Chamado não é propriamente um edital, mas uma convocação de interessados, em atenção aos princípios da publicidade e da isonomia. Sustentou que as contratações seriam feitas com a aferição dos requisitos do art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93. Entendeu que a reserva de recursos não era necessária no momento do Chamado.

A Auditoria elaborou Relatório Conclusivo de Acompanhamento de Edital (peça 29), superou parte dos apontamentos e modificou outros. Concluiu que o procedimento não reunia condições de prosseguimento pelas seguintes razões:

“4.1. Não está demonstrado como compatibilizar os critérios de seleção do edital que privilegiam pequenos blocos, que eventualmente nem tiveram público nos últimos eventos, com as condições impostas pelo art. 25, III, da LF 8.666/93, em especial o quesito consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública;

4.2 O prazo para manifestação de interesse e inscrição foi de apenas 7 dias corridos, insuficiente para atender o princípio da publicidade. Como referência, a LF 13019/2014 (MROSC), que trata de termos de colaboração e fomento (que é o tipo de contratação que mais se aproxima ao ora pretendido pela Administração), em seu art. 26 determina prazo mínimo de 30 dias para divulgação do edital de chamamento.”

Por determinação do Conselheiro Relator (peça 31), foi oficiada a Origem para ciência e manifestação. A SMC manifestou-se (peça 42) e repetiu argumentos já apresentados. Informou que as contratações se encontravam suspensas em razão de decisão judicial proferida na Ação Popular nº 1007264-57.2021.8.26.0053. A Auditoria manifestou-se (peça 46) e manteve as conclusões do Relatório Conclusivo.

Por determinação do Conselheiro Relator (peça 47), os autos vieram a esta Assessoria Jurídica de Controle Externo para ciência e manifestação.

Passo o a me manifestar quanto aos apontamentos do Relatório Conclusivo e às manifestações da Origem.

A SMC indicou como fundamento legal do Chamado o art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 9.666/93. O referido art. 25 dispõe que a licitação é inexigível quando a competição for inviável. Em tese, se a Administração se dispõe a contratar todos os interessados aptos a realizar determinado objeto, ela cria uma situação em que não há competição. No entanto, no caso em tela, não foi o que ocorreu.

O Chamado convocou interessados para uma competição, com atribuição de pontuação e julgamento. O procedimento de seleção adotado pela Origem não tem previsão legal, portanto, a meu ver, sua utilização é vedada em razão do princípio da legalidade, inscrito no art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Quanto à alegação de que as contratações só serão realizadas se cumpridos os requisitos previstos no inciso III do art. 25 – *consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública* – entendo que há certa incongruência com o dispositivo do Chamado que atribui pontuação mais elevada ao proponente que tiver menos público, como apontado pela Auditoria (item 4.1).

Anoto, ainda, que o dispositivo legal utiliza o adjetivo *consagrado*, ou seja, não basta que o proponente conte com aceitação ou aprovação, é necessário que sua atuação artística tenha certo destaque, o que não foi contemplado nas exigências do Chamado. Logo, a hipótese prevista no art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93 não está configurada.

Entendo que a Lei Federal nº 13.019/14 não se aplica ao caso acompanhado nestes autos. Quanto ao apontamento 4.2 do Relatório Conclusivo – prazo insuficiente não atende ao princípio da publicidade, observo que o prazo de 7 dias corridos para inscrição no procedimento não atende ao princípio da isonomia.

À vista do exposto, em especial pela violação do princípio da legalidade, opino pela **irregularidade** do Chamado de Atividades nº 001/SMC-GAB/2021, realizado pela Secretaria Municipal de Cultura.

É o que submeto à apreciação de Vossa Senhoria.

São Paulo,

Vera Lúcia Braga Cocco
Agente de Fiscalização
OAB/SP nº 252.302