

TC/001699/2021

Objeto: Edital - Chamado de Atividades nº 001/SMC-GAB/2021 Festival tô me guardando: Chamado para blocos de carnaval de rua interessados em realizar uma apresentação online e/ou vivências artísticas, nos dias de Carnaval em 2021. Inscrições no período de 28/01/2021 a 04/02/2021.

Interessado(s): Secretaria Municipal de Cultura, Tais Ribeiro Lara

Relator: Eduardo Tuma

Competência: JUÍZO SINGULAR

SENHOR ASSESSOR SUBCHEFE

Tratam os presentes autos de Acompanhamento de Edital do Chamado de Atividades nº 001/SMC-GAB/2021, promovido pela Secretaria Municipal de Cultura, 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 de 5 constatações. Após Manifestação Prévia (peças 21 e 22) da SMC, a Auditoria elaborou Relatório Conclusivo (peça 29) e 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 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.

Esta Assessoria Jurídica de Controle Externo manifestou-se (peças 48 e 49), entendeu que havia incongruência entre disposições do Edital e o dispositivo legal invocado como fundamento e que o prazo para inscrição não atendia o princípio da isonomia; opinou pela irregularidade do Edital. Destacou:

“A SMC indicou como fundamento legal do Chamado o art. 25, inciso III, da Lei Federal nº 8.666/93. 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.”

Em manifestação (peça 58), a Procuradoria da Fazenda Municipal concluiu:

“Em face do exposto, à vista de todo o processado nestes autos, esta Procuradoria, com base nos elementos de defesa encaminhados pelos responsáveis, requer o

acolhimento dos atos em análise, relevando-se eventuais impropriedades formais, sem prejuízo das determinações e recomendações que esse Egrégio Tribunal entender cabíveis.

Ademais, ante a inexistência da comprovação de qualquer forma de prejuízo ou dano ao erário, bem como inexistir dolo, culpa, má-fé ou erro grosseiro por parte dos responsáveis e, especialmente, a demonstração de que os agentes agiram da forma mais eficiente possível, dadas as limitações materiais, de pessoal e financeiras (art. 22 da LINDB), requer subsidiariamente reconhecimento dos efeitos jurídicos, financeiros e patrimoniais dos atos realizados, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, sem aplicação de sanção aos agentes públicos, nos termos dos arts. 22 e 28 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.”

A Secretaria Geral manifestou-se (peças 60 e 61) pela irregularidade do Edital.

Por determinação do Conselheiro Relator (peça 62), foi expedido ofício à Origem para ciência dos novos relatórios, manifestação e:

“c – No mesmo prazo, tendo em vista a liminar deferida na ação popular nº 1007264- 57.2021.8.26.0053, em trâmite pela 5ª Vara de Fazenda Pública da Capital, na qual se decidiu pela suspensão da licitação objeto do presente TC, informe se haverá revogação do edital, bem como os valores pagos a alguns artistas/grupos que já haviam se apresentado quando do cumprimento da decisão liminar que suspendeu o festival.”

A SMC manifestou-se (peça 79):

“1. Em atenção ao ofício em epígrafe, o qual requer informações atualizadas a respeito do acompanhamento do Edital 01/SMC-GAB/2021, e com fundamento nas informações prestadas pelo setor competente em 064869460, tendo em vista o conteúdo dos documentos SEI 060308883, 060307684, 060307766, 060307922, 060308004 e 060308711, cumpre-nos informar que o objeto do presente perdeu sua razão de ser, considerando-se o tempo decorrido e o fato de que as atividades do mesmo foram previstas, à época, com base na pandemia

de COVID-19, a qual impedia a realização de atividades artístico-culturais de modo presencial.

2. Outrossim, há uma liminar judicial (Mandado nº 053.2021/008458-9, acostada ao Processo SEI 6021.2021/0006684-4), que determinou sua suspensão. Cabe considerar que não foram efetuados pagamentos dos referidos Processos autuados para as contratações do Festival.”

A Auditoria manifestou-se (peça 83) e concluiu:

“Após análise da resposta apresentada pela Secretaria Municipal de Cultura (SMC), mantemos as conclusões da manifestação precedente e destacamos que a Origem não indicou revogação do edital e que não houve pagamento de valores a grupos /artistas que já haviam se apresentado.”

Por determinação do Conselheiro Relator (peça 84), os autos retornaram a esta Assessoria Jurídica de Controle Externo para manifestação.

Passo a me manifestar.

1- Irregularidades do Edital

A SMC não trouxe novas alegações quanto às irregularidades apontadas. Portanto, reitero, na íntegra, os termos da manifestação anterior desta Assessoria Jurídica de Controle Externo, com opinião pela irregularidade do Edital.

2- Ação Popular

As irregularidades do Edital também são debatidas na Ação Popular nº 1007264-57.2021.8.26.0053. Naquele processo, a PMSP, em contestação, informou que suspendeu os pagamentos dos artistas que já haviam

se apresentado, e pleiteou a intimação dos prejudicados para integrarem a lide, o que foi deferido pela juíza do feito. Até o presente momento, não foi encerrada a fase de instrução.

Verifico, então, que o presente Acompanhamento não *perdeu sua razão de ser*, como pretendeu a Origem e não se pode, a meu ver, afastar a ocorrência de prejuízo ao erário, como alegou a PFM.

3- Pedidos da Procuradoria da Fazenda Municipal

A PFM pediu o acolhimento dos atos, a aplicação de disposições da LINDB e, subsidiariamente, o reconhecimento dos efeitos jurídicos, financeiros e patrimoniais. Observo que, além da não ser possível afastar a ocorrência de prejuízo ao erário, não se realizou nestes autos, até o presente momento, a análise dos elementos subjetivos das condutas dos agentes.

Anoto que, em meu entendimento, aplicam-se a todas as decisões proferidas no âmbito do Controle Externo as disposições da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Cabe ao Órgão Julgador a ponderação de todos os elementos fáticos e jurídicos contidos neste processo.

Igualmente, em minha opinião, cabe ao Órgão Julgador sopesar os elementos que, em tese, podem conduzir ao reconhecimento excepcional de efeitos de atos considerados irregulares.

CONCLUSÃO

Do exposto, opino pela **irregularidade** do Edital do Chamado de Atividades nº 001/SMC-GAB/2021, promovido pela Secretaria

Municipal de Cultura, pelas razões já expostas em manifestação anterior desta Assessoria Jurídica de Controle Externo: incongruência entre disposições do Edital e o dispositivo legal invocado como fundamento, prazo para inscrição que não atendia o princípio da isonomia e ausência de previsão legal para o procedimento adotado.

É o que submeto à apreciação de Vossa Senhoria.

São Paulo, 23 de maio de 2023

Vera Lúcia Braga Cocco
Auditora de Controle Externo
OAB/SP nº 252.302

VLBC/