TC nº 72-001.077.10-05

ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. NOTA DE EMPENHO. SMC. Apresentação do palco do Rock. Grupo Titãs. Virada Cultural – 2010. REGULAR. Votação unânime.

Relatório e Voto englobado TCs: 72.001.078.10-60, 72.001.175.10-16, 72.001.177.610-41.

Legislação citada: Arts. 25, III, 26, caput, parágrafo único, incisos II e III, 55, incisos I e VII e 62,Lei 8.666/93; art. 1º, Lei Mun. 13.278/02 e arts. 2º, inciso I, 12, 16 e 17, Dec. 44.279/03 e Lei Mun. 13.226/01.

269ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara

DECISÃO

Vistos, relatados englobadamente com os TCs 1.177.10-41, 1.078.10-60 e 1.175.10-16 e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro Roberto Braguim.

DECIDEM os Conselheiros da Colenda Primeira Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, julgar regular a execução da Nota de Empenho 49.270/2010.

DECIDEM, ainda, à unanimidade, determinar o arquivamento dos autos.

Participou do julgamento o Conselheiro Eurípedes Sales.

Presentes os Procuradores da Fazenda Joel Tessitore e Claudia Adri de Vasconcelos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 26 de setembro de 2012.

Edson Simões
Presidente.

Roberto Braguim
Relator.

RELATÓRIO ENGLOBADO

Os TC´s n.º s 72-001.177.10-41 (item I) e 72-001.175.10-16 (item III) cuidam respectivamente do exame do Contrato n.º 003/SMC/2010 e da Nota de Empenho n.º 49.270/2010, firmados entre a Secretaria Municipal de Cultura – SMC e Beijing Produções Artísticas Ltda. – ME, representante do Grupo ABBA, e Grupo Titãs, objetivando a contratação de serviços profissionais de natureza artística, para apresentação no evento "Virada Cultural – 2010", realizados em 16/05/2010, nos valores de R$ 189.000,00 (cento e oitenta e nove mil reais) o primeiro e R$ 70.000,00 (setenta mil reais) o segundo.

Referidas contratações foram celebradas com inexigibilidade de licitação, com fundamento nos artigos 25, inciso III da Lei n.º 8.666/93[1], 1º da Lei Municipal n.º 13.278/02[2], e 16 e 17 do Decreto n.º 44.279/03[3].

A Coordenadoria II, analisando os ajustes, opinou pela irregularidade por infringência aos artigos:

1) 2º, inciso I do Decreto Municipal nº 44.279/03[4] - por não estarem as contratações devidamente justificadas;

2) 26, § único, incisos II e III da Lei Federal nº 8.666/93[5] e ao artigo 12 do Decreto já mencionado[6] - por não estarem claras as razões para escolha dos contratados e pela não comprovação da razoabilidade dos preços;

---

[1] **Art. 25** - É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:
III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

[2] **Art. 1º** - As licitações e os contratos administrativos, no âmbito do Município de São Paulo, sujeitar-se-ão à legislação federal e às normas específicas desta lei.

[3] **Art. 16**. As contratações de natureza artística por inexigibilidade de licitação deverão ser precedidas de parecer, em que se ateste o reconhecimento, pela crítica ou pelo público, do artista a ser contratado.
Art. 17. O parecer, de que trata o artigo 16 deste decreto, será emitido por comissão especial ou permanente, de número ímpar de servidores, dos quais pelo menos dois sejam efetivos.

[4] **Art. 2º**. O processo de licitação, devidamente autuado, deverá ser instruído, conforme o caso, com os seguintes elementos:
I - requisição de material ou justificativas para contratação.

[5] **Art. 26** - As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único d o art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.
Parágrafo único - O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:
II - razão da escolha do fornecedor ou executante;
III - justificativa do preço.

[6] **Art. 12.** Nas hipóteses de dispensa ou de inexigibilidade de licitação, deverá ser autuado processo especial, visando à formalização da contratação direta, mediante perfeita caracterização da exceção prevista em lei, fundamentadas razões para escolha do contratado e justificativa do preço.

3) 26 "caput" da Lei Federal nº 8.666/93[7] - pela não ratificação do Despacho de Autorização;

4) 55, incisos I e VII da Lei Federal nº 8.666/93[8] - por não estabelecerem com clareza e precisão os elementos característicos do objeto e os direitos e responsabilidades das partes, não fornecendo elementos suficientes para que a Secretaria possa exercer efetivo controle e fiscalização sobre a execução dos contratos e aplicar penalidades;

5) 67 da Lei Federal nº 8.666/93[9] - por não determinarem servidor responsável pela execução dos contratos e a forma de controle;

6) A Lei Municipal n.º 13.226/01, pela não disponibilização no site da Prefeitura do Município em sua página na internet das informações relativas ao contrato, isso no que tange ao TC n.º 72-001.177.10-41(item I).

Diante dessas conclusões, determinei a expedição de ofícios à Secretaria Municipal de Cultura para que sobre elas se manifestasse.

Em resposta, a Pasta apresentou, em ambos os TC´s, um resumo dos objetivos do Evento, cujas metas alcançaram, segunda ela, e ao longo do tempo, comprovação notória, conforme veiculado nos meios de comunicação, oferecendo, igualmente um histórico do planejamento e do desenrolar da Virada, que contam com a participação de vários Órgãos Municipais. Esclareceu que a escolha dos artistas compete a curadores e programadores que levam em conta para tanto as características próprias de cada atração, modeladas, dentre outros aspectos, pela estimativa de público, horário, locais de apresentação, perímetro total do evento, sempre no objetivo de alcançar os mais diversos interesses do paulistano e considerando a discricionariedade que permeia o inciso III do artigo 25 da Lei n.º 8.666/93. Acrescentou que os cachês dos artistas variam em função de diversos fatores, como popularidade, agenda e consagração, fazendo juntar ajustes firmados pelos Contratados ou por artistas de igual importância em apresentações anteriores, demonstrando a razoabilidade do preço.

No que concerne à ausência de ratificação do despacho autorizador da contratação, informou que houve delegação de competência e que em consulta formulada nesse tópico, a Procuradoria Geral do Município exarou parecer, concluindo por sua desnecessidade, pois não prevista na legislação

---

[7] **Art. 26** - As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único d o art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

[8] **Art. 55** - São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:

I - o objeto e seus elementos característicos;

VII - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas;

[9] **Art. 67 -** A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

municipal. Em adendo, esclareceu que dos processos administrativos constam o elenco dos grupos, o repertório a ser executado, o horário e o local das apresentações, e a duração do show. Agregou que foi elaborada uma lista de servidores incumbidos de fiscalizar os eventos, divididos por palco e horário e que a ausência da divulgação do ajuste tratado no TC n.º 72-001.177.10-41, na página eletrônica da Prefeitura, não maculou a contratação, uma vez que a publicação já foi efetuada, restando atendido o principio constitucional da publicidade dos atos administrativos. Por fim, ressaltou que no âmbito do TC n.º 72-001.175.10-16 (item III) não houve celebração de Contrato, substituído que foi por Nota de Empenho.

Ao depois, a Coordenadoria II procedeu ao exame do acrescido, mantendo suas anteriores conclusões, uma vez que, a seu juízo, nada foi acrescentado que pudesse alterar aquele posicionamento.

De sua parte, a Assessoria Jurídica de Controle Externo discordou das conclusões manifestadas pela Área Técnica, considerando, em síntese, que o artigo 17 do Decreto n.º 44.279/03 dispõe, no caso de contratação artística, que deverá ser emitido parecer, por comissão especial ou permanente, que ateste o reconhecimento pela crítica ou pelo público, do artista a ser contratado, o que ocorreu nos casos examinados. Ademais a comprovação da razoabilidade do preço, também, constou dos referidos pareceres, que, ao enfrentarem o tema, asseveraram que o cachê “está de acordo com os praticados no mercado e pagos para artista do mesmo renome”. Considerou desnecessária a ratificação do despacho autorizatório, em razão da delegação de competência em vigor, concluindo pela possibilidade de relevação da falta de clareza do ajuste e do apontamento de servidor responsável por sua execução, bem como atendido o principio constitucional da publicidade, uma vez que a publicação do contrato foi efetuada. Com essas considerações, propôs o acolhimento excepcional dos atos.

De sua parte, a Procuradoria da Fazenda Municipal requereu o acolhimento das contratações dada a ausência de dano ou prejuízo ao Erário.

Por fim, a Secretaria Geral acompanhou as conclusões alcançadas da Assessoria Jurídica de Controle Externo.

Na sequência, enfrento os TC´s n.ºs 72-001.078.10-60 (item II) e 72-001.077.10-05 (item IV), instaurados para analisar a execução do Contrato n.º 003/SMC/2010 e da Nota de Empenho n.º 49.270/10, estabelecidos entre as partes já mencionadas.

Em seus relatórios, a Coordenadoria II, após apontar que limitou seu trabalho à apresentação dos Grupos artísticos citados, concluiu que os Ajustes e seus Anexos foram executados conforme o pactuado, nada obstante a necessidade de adequações na sua formalização, o que facilitaria o exame do seu cumprimento.

Por seu turno, a Assessoria Jurídica de Controle Externo e a Procuradoria da Fazenda Municipal opinaram pelo acolhimento das execuções em pauta.

É o relatório.

VOTO

Conforme decorre da leitura dos processos, no intuito de possibilitar a realização de eventos integrantes do projeto denominado "Virada Cultural", do ano de 2010, a Secretaria Municipal de Cultura cuidou da proposta de contratação de serviços profissionais do Grupo ABBA, representado, com exclusividade, por Beijing Produções Artísticas Ltda. – ME, e do Grupo Titãs, representado também com exclusividade, por Cacique Produções Artísticas Ltda. – ME, conforme atestado às fls.24 do TC n.º 72-001.177.10-41 e 23 do TC n.º 72-001.175.10-16.

Nessa direção, as propostas iniciais contemplam a justificativa desse desiderato, assim expressa:

> *"Nos dias 15 e 16 de maio de 2010 será realizada a sexta edição do evento denominado* "Virada Cultural – 24 horas". *Para viabilizarmos esses acontecimentos necessitamos contratar artistas de todas as expressões culturais, tais como: música, circo, teatro, dança, cinema, artes visuais, literatura, poesia dentre outras atrações. São Paulo é, sem dúvida nenhuma, um dos grandes pólos culturais do mundo e oferece o melhor da produção cultural contemporânea, nacional e internacional. Para um evento dessa magnitude, utilizaremos diversos logradouros públicos, inúmeros equipamentos culturais e a presente contratação faz parte deste mega evento, que vem acontecendo na Cidade de São Paulo nos últimos seis anos e se tornou um marco na vida artística brasileira".*

Na sequência, a Comissão de Atividades Artísticas e Culturais constituída pela Pasta ratificou o pedido de contratação indicada no item I, pontuando a magnitude do evento e atestando o indiscutível valor e o renome dos dois grupos contratados, de resto sobejamente reconhecidos pelo público. Atestou, ademais, que o cachê proposto encontrava-se de acordo com os praticados no mercado, tudo isso desaguando nos despachos autorizatórios correspondentes.

Desse andamento cronológico decorre, à toda evidência, que a Secretaria pautou sua conduta na obediência das disposições legais que regem a matéria. Com efeito, houve a devida justificação para as contratações, as razões da escolha, as quais, dada a inviabilidade da competição, podem ser

apreciadas sob o foco da discricionariedade administrativa, consoante conclusão majoritária da Doutrina, a qual me filio. Ademais, a carreira dos grupos artísticos em causa e de seus respectivos integrantes, pontuada por significativo número de sucessos, bastaria para comprovar a adequação das razões de sua escolha.

Do mesmo modo, entendo que os valores dos cachês, examinados que foram pela Comissão competente, mostraram-se razoáveis, ainda mais se comparados com contratos similares, o que reforça a conclusão da adequação dos preços ajustados pela Administração, mesmo porque, em hipóteses tais, a razoabilidade é de ser verificada ponderando-se as atividades profissionais do eleito, desenvolvidas em outras oportunidades, bem como em cotejo com atividades de artistas do mesmo porte.

De outra banda, e como já defendi em outras oportunidades, não resta dúvida de que a ratificação do despacho autorizador mostra-se totalmente desnecessária em função da presença da delegação de competência e dos argumentos oferecidos pela Pasta, fundamentados no parecer da Procuradoria Geral do Município, ambos reproduzidos nos autos.

Efetivamente, essa ratificação, não prevista na legislação municipal, e que tem como objetivo dar ciência da contratação à autoridade superior, perde a razão de ser quando essa mesma autoridade já delegara competência mais ampla ao subordinado.

De outro lado, no TC n.º 72-001.175.10-16 (item III) ao firmar o ajuste – de contornos específicos – direcionado a um grupo eleito e para uma única apresentação, a Secretaria estabeleceu ao longo do procedimento, ou seja, no despacho autorizatório, na nota de empenho, bem como em seu anexo, o conteúdo essencial e fundamental do instrumento, com os dados característicos e identificadores do objeto.

Ademais, considero que o artigo 55 da Lei n.º 8.666/93 é de ser interpretado em harmonia com o artigo 62 do mesmo diploma, que circunscreve a necessidade de instrumento de contrato às hipóteses que arrola, possibilitada sua dispensa, não havendo necessidade, portanto, nesta hipótese, do adimplemento de todas as formalidades previstas em gênero.

De ser conferido, ainda, o disposto no parágrafo 2º do referido artigo 62 que estabelece:

> *"Em carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra, ordem de execução de serviço ou outros instrumentos hábeis, aplica-se, no que couber, o disposto no art. 55 desta Lei".*

Daí resulta que tal aplicação é de ser examinada, frente à natureza do ajustado, observadas suas características, embora sempre respeitando um conteúdo mínimo a integrá-lo, de sorte a não causar empecilho ou emperramento na devida instrução.

Por todas essas razões e considerando a defesa oferecida pela Secretaria, julgo regulares o Contrato n.º 003/SMC/2010, examinado no TC n.º 72-001.177.10-41 e o Ato Determinativo de Despesa consubstanciado na Nota de Empenho n.º 49.270/10, tratado no TC n.º 72-001.175.10-16.

De igual modo, com suporte nos pareceres constantes dos TC´s n.ºs 72-001.078.10-60 e 72-001.177.10-05, julgo regulares as execuções neles analisadas. A propósito, as conclusões alcançadas no âmbito desse processado acabam por corroborrar a suficiência dos elementos constantes da Nota de Empenho n.º 49.270, vez que a contratação foi executada a bom termo.

Determino, porém, que a Pasta passe a instruir os ajustes a seu cargo com precisão e clareza, de modo a possibilitar a efetiva fiscalização e o acompanhamento de sua execução, especialmente pela designação de servidor responsável para tanto.

Junte-se cópia desta decisão nos TC´s focalizados, os quais, após as medidas decorrentes, deverão ser arquivados.