Tribunal de Contas
DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Processo	-	TC/001208/2017 (Tramitam em conjunto os processos TC/004395/2016, TC/001208/2017, TC/001209/2017, TC/001237/2017, TC/001238/2017, TC/001315/2017, TC/002664/2017 e TC/003427/2017)
Contratante	-	Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A.
Contratada	-	Vitrine Filmes Ltda./Aurora Filmes Ltda. – ME
Contrato	-	136/2016 R$ 100.000,00
Objeto	-	Disciplinar o investimento na distribuição do filme brasileiro denominado "Era o Hotel Cambridge", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à Spcine nas respectivas receitas de comercialização

27ª Sessão Ordinária Não Presencial – Segunda Câmara

ANÁLISE. CONTRATO. SPCINE. Distribuição e concessão de participação nas receitas de comercialização de filme brasileiro. REGULAR. Votação unânime.

D E C I S Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/004395/2016, TC/001208/2017, TC/001209/2017, TC/001237/2017, TC/001238/2017, TC/001315/2017, TC/002664/2017 e TC/003427/2017, dos quais é Relator o Conselheiro EDUARDO TUMA.

DECIDEM os Conselheiros da Segunda Câmara do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, com amparo nos pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria-Geral, julgar regular o Contrato 136/2016.

DECIDEM, à unanimidade, determinar a intimação da Origem e dos responsáveis da presente decisão e, cumpridas as formalidades legais, o arquivamento dos autos.

Participou do julgamento o Conselheiro DOMINGOS DISSEI.

São Paulo, 29 de setembro de 2021.

ROBERTO BRAGUIM – Presidente
EDUARDO TUMA – Relator

/hc

Assinado digitalmente por ROBERTO TANZI BRAGUIM
Data: 14/12/2021 14:46:30 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 03/01/2022 10:57:44 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

27ª SESSÃO ORDINÁRIA NÃO PRESENCIAL – 2ª CÂMARA
REVISOR CONSELHEIRO DOMINGOS DISSEI

Itens 1º a 8º

1)TC 4.395/2016 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. - **Edital de Chamada Pública s/n.º de 15/6/2016** - Seleção e apoio a projetos de distribuição de pequeno e médio porte de obras audiovisuais de longa metragem (FHMC) ***(Processo Digitalizado)*** (Tramita em conjunto com os TCs 1.208/2017, 1.209/2017, 1.237/2017, 1.238/2017, 1.315/2017, 2.664/2017 e 3.427/2017) (Itens englobados - 1 a 8)

2)TC 1.208/2017 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. e Vitrine Filmes Ltda./ Aurora Filmes Ltda.-ME - **Contrato 136/2016 R$ 100.000,00** - Disciplinar o investimento na distribuição do filme brasileiro denominado "Era o Hotel Cambridge", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à SPCine nas respectivas receitas de comercialização (JT) ***(Processo Digitalizado)*** (Tramita em conjunto com os TCs 4.395/2016, 1.209/2017, 1.237/2017, 1.238/2017, 1.315/2017, 2.664/2017 e 3.427/2017) (Itens englobados - 1 a 8)

3)TC 1.209/2017 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. e Providence Distribuidora de Filmes Ltda./Filmes Mais Ltda.. - **Contrato 99/2016 R$ 85.000,00** - Disciplinar o investimento na distribuição do filme brasileiro denominado "Eu te Levo", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à SPCine nas respectivas receitas de comercialização (RSB) ***(Processo Digitalizado)***(Tramita em conjunto com os TCs 4.395/2016, 1.208/2017, 1.237/2017, 1.238/2017, 1.315/2017, 2.664/2017 e 3.427/2017) (Itens englobados - 1 a 8)

4)TC 1.237/2017 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda./Notorious Films Produções Cinematográficas Ltda. - **Contrato 96/2016 R$ 50.000,00** - Disciplinar o investimento na distribuição do filme brasileiro denominado "Do Pó da Terra", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à SPCine nas respectivas receitas de comercialização (CAV) ***(Processo Digitalizado)*** (Tramita em conjunto com os TCs 4.395/2016, 1.208/2017, 1.209/2017, 1.238/2017, 1.315/2017, 2.664/2017 e 3.427/2017)(Itens englobados - 1 a 8)

5)TC 3.427/2017 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda./Notorious Films Produções Cinematográficas Ltda. - **Acompanhamento** - Execução Contratual - Verificar se o Contrato 96/2016, cujo objeto é disciplinar o investimento na distribuição do filme brasileiro denominado "Do Pó da Terra", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à SPCine nas respectivas receitas de comercialização, está sendo executado de acordo com as normas legais pertinentes e em conformidade com as cláusulas estabelecidas no ajuste (FHMC) ***(Processo Digitalizado)*** (Tramita em conjunto com os TCs 4.395/2016, 1.208/2017, 1.209/2017, 1.237/2017, 1.238/2017, 1.315/2017 e 2.664/2017)(Itens englobados - 1 a 8)

6)TC 1.238/2017 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. e Vitrine Filmes Ltda./ África Filmes Ltda. - **Contrato 68/2016 R$ 150.000,00** - Disciplinar o investimento na distribuição do filme brasileiro denominado "Mãe só há uma", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à SP Cine nas respectivas receitas de comercialização (FCCF) ***(Processo Digitalizado)*** (Tramita em conjunto com os TCs 4.395/2016, 1.208/2017, 1.209/2017, 1.237/2017, 1.315/2017, 2.664/2017 e 3.427/2017) (Itens englobados - 1 a 8)

7)TC 1.315/2017 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. e Elo Audiovisual Serviços Ltda./Drama Filmes Ltda. - **Contrato 69/2016 R$ 100.000,00** - Disciplinar o investimento na distribuição do filme brasileiro denominado "Pitanga", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à SPCine nas respectivas receitas de comercialização (JT) ***(Processo Digitalizado)*** (Tramita em conjunto com os TCs 4.395/2016, 1.208/2017, 1.209/2017, 1.237/2017, 1.238/2017, 2.664/2017 e 3.427/2017) (Itens englobados - 1 a 8)

8)TC 2.664/2017 - Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A. e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda./Rio Bravo Produções Audiovisuais Ltda. - **Contrato 75/2017 R$ 100.000,00** - Disciplinar o investimento na distribuição de filme brasileiro denominado "Comeback", mediante aporte de recursos, a fim de custear as despesas de distribuição e a concessão de participação à SPCine nas respectivas receitas de comercialização (RSB) ***(Processo Digitalizado)*** (Tramita em conjunto com os TCs 4.395/2016, 1.208/2017, 1.209/2017, 1.237/2017, 1.238/2017, 1.315/2017 e 3.427/2017) (Itens englobados - 1 a 8)

RELATÓRIOS

TC 4.395/2016:

Cuida o presente de análise da Chamada Pública sem número, promovida pela Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A., para seleção e apoio a projetos de distribuição de pequeno e médio porte de obras audiovisuais de longa metragem, com valor total de R$ 3.000.000,00 (três milhões de reais). A Subsecretaria de Fiscalização e Controle apresentou Relatório e concluiu pela irregularidade da licitação, tendo em vista as seguintes infringências:

1- A fase de habilitação ocorreu apenas após a adjudicação aos selecionados, sendo que o art. 43 da Lei Federal nº 8.666/1993 determina que o julgamento da licitação ocorra depois da entrega dos documentos de habilitação;

2- A modalidade de licitação concurso não é adequada para o processamento de procedimentos relacionados ao Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Audiovisual, regulado pela Medida Provisória nº 2.228-1/2001;

3 - No processo administrativo não constam informações acerca da comprovação dos requisitos pelos selecionados;

4 - O edital não apresenta número de ordem, conforme determina o art. 40 da Lei Federal nº 8.666/1993;

5 - O processo não apresenta justificativas para a definição do prazo de retorno de investimento, de 7 anos, em infringência ao art. 57 da Lei Federal nº 8.666/1993;

6- Não há informações no processo administrativo sobre o julgamento das propostas e sobre os selecionados;

7- A página 113 do processo foi substituída.

Concluído o relatório da Auditoria, foi determinada a intimação da Origem, bem como dos responsáveis para ciência, tendo o prazo transcorrido *"in albis"* sem manifestação dos interessados. Com o retorno dos autos, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle reiterou os apontamentos constantes no Relatório de fls. 136/141, à exceção do item 1:

"...conforme análise realizada nos TCs n° 72.001.208/17-40, 72.001.209/17-02, 72.001.237/17-48, 72.001.238/17-00 e 72.001.315/17-50, que tramitam em conjunto com o presente, consideramos superado o apontamento quanto às justificativas para a definição do prazo de retorno de investimento, de 7 anos... mantemos os apontamentos do relatório de auditoria (item 13, fl. 139), exceto aquele referente às "justificativas para a definição do prazo de retorno de investimento, de 7 anos", que está superado..."

Concluída a análise pelo Órgão Técnico, a Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer e concluiu pela irregularidade do procedimento licitatório, nos seguintes termos:[1]

"...No que toca à ordem das fases licitatórias (a) aponta que a fase de habilitação ocorreu após a adjudicação aos selecionados, sendo que o art. 43 da Lei Federal n° 8.666/1993 determina que o julgamento da licitação ocorra depois da entrega dos documentos de habilitação (itens 11.11 a 11.14); acompanhamos a conclusão da Coordenadoria. De fato o artigo 43 da Lei Federal n° 8.666/93 arrola, em seus incisos I a VII, os procedimentos a serem seguidos, que derivam sequencialmente e logicamente uns dos outros, não comportando qualquer revisão ou infringência em relação ao anteriormente praticado. Assim, inadmissível a inversão de procedimentos. O acima descrito aliado ao apontamento de que, no processo administrativo, não constam informações acerca da comprovação dos requisitos mínimos da qualificação exigidos no ato convocatório (c), conforme itens 11.11 a 11.15 analisados à fl. 137 (item 11.18); só reforça a convicção da impossibilidade de que se haja alteração da ordem procedimental dada pelos incisos do artigo 43 da Lei Federal n° 8.666/93. Quanto ao apontamento de que a modalidade de licitação concurso não é adequada para o processamento de procedimentos relacionados ao Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Audiovisual (b), regulado pela Medida Provisória n° 2.228-1/2001 (item 11.5); também concordamos com a Especializada deste Tribunal visto não conseguirmos vislumbrar, na descrição do objeto licitado, ainda que constatada sua tecnicidade, qualquer instituição de instituição de prêmio ou remuneração aos vencedores, nos moldes a caracterizar a modalidade. Por último, sobre as questões relacionadas à (d) o edital não apresenta número de ordem, conforme determina o art. 40 da Lei Federal n° 8.666/1993 (item 11.9); (e) o processo não apresenta justificativa para a definição do prazo de retorno de investimento, de 07 anos, em infringência ao art. 57 da Lei Federal n° 8.666/1993 (item 12); (f) não há informações no processo administrativo sobre o julgamento das propostas e sobre os selecionados (item 12), e; (g) a página 113 do processo foi substituída (item 12), a falta, nos presentes autos, de

[1] Fls. 428/430 (09.05.18).

documentação de defesa da Origem, entendo não ser possível avaliar a questão do ponto de vista jurídico, pelo que acompanhamos, pela sua expertise, a Especializada desta Corte de Contas."

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifestou-se às fls. 168/169 e requereu nova intimação da Origem, sob os seguintes fundamentos:

"...à luz do princípio do contraditório e da ampla defesa, requer seja excepcionalmente determinada nova intimação institucional da SPCine, na pessoa de seu atual representante, para conhecimento e manifestação sobre o conteúdo das conclusões de AUD (fls. 136/141 e 157) e da AJCE (fls. 159/161)..."

Deferido o pleito da Procuradoria, a Origem apresentou defesa às fls. 179/185, reiterada às fls. 189/195. Com o acrescido, a Auditoria concluiu pela superação das irregularidades dos itens 1, 2 e 5 do seu relatório inicial, porém manteve as demais:

"...3.1 - Consideramos superada a conclusão 13.1: "A fase de habilitação ocorreu apenas após a adjudicação aos selecionados, sendo que o art. 43 da Lei Federal nº 8.666/1993 determina que o julgamento da licitação ocorra depois da entrega dos documentos de habilitação (itens 11.11 a 11.14)." (item 2.1 deste relatório). 3.2 – Consideramos superada a conclusão 13.2: "A modalidade de licitação concurso não é adequada para o processamento de procedimentos relacionados ao Programa de Apoio ao Desenvolvimento do Audiovisual, regulado pela Medida Provisória nº 2.228-1/2001 (item 11.5)." (item 2.2 deste relatório). 3.3 – Consideramos superada a conclusão 13.5: "O processo não apresenta justificativas para a definição do prazo de retorno de investimento, de 7 anos, em infringência ao art. 57 da Lei Federal nº 8.666/1993 (item 12)." (item 2.5 deste relatório). 3.4 – Mantemos as demais conclusões do relatório à fl. 139, item 13. (itens 2.3, 2.4, 2.6 e 2.7 deste relatório)..."

Em seu parecer final, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela possibilidade de acolhimento da licitação em virtude do saneamento das infringências dos itens 1, 2 e 5, bem como pela possibilidade de superação das impropriedades dos itens 3, 4, 6 e 7 do relatório da Auditoria, assim fundamentando seu entendimento:

"...Conclusão 13.3 - No processo administrativo não constam informações acerca da comprovação dos requisitos pelos selecionados... Sem prejuízo da conclusão da Auditoria, no sentido de que documentação referente às propostas e os demais documentos relativos à licitação deveriam ter constado da instrução do respectivo processo administrativo, de forma excepcional, entende-se possível a superação desta impropriedade, visto que, apesar de a Spcine não ter se atentado ao disposto no artigo 38 da Lei Geral de Licitações, a princípio, verifica-se que houve a comprovação dos documentos habilitatórios e relativos às condições de contratação dos participantes nos respectivos processos individuais, a critério do Nobre Conselheiro Relator. Dessa forma, recomenda-se que a Spcine se atente quanto à regular autuação e constituição dos próximos processos licitatórios, assim como sugere-se o aperfeiçoamento dos controles implementados quando da análise dos respectivos processos com vistas a elaborar editais sem vícios..."

"...Conclusão 13.4 - O edital não apresenta número de ordem, conforme determina o art. 40 da Lei Federal nº 8.666/1993... Sem prejuízo da conclusão da Especializada (peça 25) que, embora tenha constatado o número do edital na publicação de contratação, manteve o presente apontamento, sob o prisma jurídico, excepcionalmente, entende-se possível a relevação desta falha, uma vez que não houve eventual indicação de prejuízo ao regular andamento do certame e à publicidade dos atos processuais, a critério do Nobre Conselheiro Relator..."

"...Conclusão 13.6 - Não há informações no processo administrativo sobre o julgamento das propostas e sobre os selecionados... Sem prejuízo do exame da Especializada, verificase que a Spcine explicou que os critérios objetivos definidos no instrumento convocatório para o julgamento das carteiras de projetos (e não único filme) haviam sido a média de público alcançada pela distribuidora em outras obras e a proposta de investimento de recursos próprios não incentivados no orçamento de distribuição. Em atenção ao Princípio do Julgamento Objetivo, sabe-se que o administrador deve observar aos critérios objetivos definidos no ato convocatório para julgamento da documentação e das

propostas, com a finalidade de afastar a possibilidade de utilização de fatores subjetivos ou de critérios não previstos no edital, ainda que em benefício da própria Administração, por parte do julgador. Assim, sob o prisma jurídico, em virtude da resposta trazida aos autos, aparentemente, houve o esclarecimento quanto aos fatores de julgamento das propostas e dos projetos selecionados previstos no instrumento convocatório, razão pela qual, entende-se possível a superação desta infringência, inclusive, porque não foi apontado pela Especializada eventual subjetividade nos fatores de julgamento estabelecidos no edital, a critério do Nobre Conselheiro Relator..."

"...Conclusão 13.7 - A página 113 do processo foi substituída: sob o prisma jurídico, excepcionalmente, entende-se possível a relevação da falha formal, isto é, a substituição da página 113 do processo administrativo, visto que, além de já ter sido informada a transição dos autos físicos para a forma eletrônica, não houve apontamento de eventual prejudicialidade no andamento da disputa licitatória em análise..."

"Diante do exposto, entende-se pela possibilidade de se declarar regular a presente licitação, em virtude do saneamento das infringências dos itens 13.1, 13.2 e 13.5, de acordo com os exames técnicos da Auditoria (peças 03 e 25), assim como da possível superação das impropriedades dos itens 13.3, 13.4 13.6 e 13.7 da Conclusão do Relatório de Análise de Licitação, pelas ponderações jurídicas acima expostas."

A Procuradoria da Fazenda Municipal, na esteira do parecer da AJCE, requereu pelo acolhimento da Chamada Pública:

"...Ao ver desta Procuradoria o ajuste sob exame poderá ser acolhido, na medida que as impropriedades apontadas foram todas formais. Aliás, neste sentido foi o entendimento da Douta AJCE dessa E. Corte, na melhor interpretação das considerações aduzidas nos pareceres que se encontram encartados às fls. 206/214... Nestas circunstâncias, com base e fundamento nos esclarecimentos trazidos pela Origem, bem como no sólido posicionamento da Douta AJCE, esta Procuradoria requer que a presente licitação seja acolhida, relevando-se as impropriedades havidas, posto que meramente formais..."

Por derradeiro, a Secretaria Geral opinou pela regularidade da Chamada Pública analisada, assim concluindo em seu parecer:

"...Por todo o exposto, ou seja, saneamento das infringências dos itens 13.1, 13.2 e 13.5 de acordo com os exames técnicos da Auditoria e pela possível superação das improbidades dos itens 13.3, 13.4, 13.6 e 13.7 da Conclusão do Relatório de Análise de Licitação, opino pela regularidade da presente Licitação, sem prejuízo das recomendações que o Exmo. Conselheiro Relator considerar necessárias..."

"...A AJCE e o I. Assessor desta SG ponderaram, em suas considerações jurídicas, a possibilidade de serem relevadas as infringências remanescentes, centrados no princípio do formalismo moderado, na ausência de prejuízos ao regular andamento do certame e à publicidade dos atos processuais. Ao final, opinaram pela regularidade da Licitação em análise, sem prejuízo de eventuais recomendações, a critério Superior, no que acompanho..."

É o relatório do TC 4.395/2016.

TC 1208/2017:

O presente TC trata da análise do Contrato 136/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e Vitrine Filmes (com interveniência de Aurora Filmes Ltda.), tendo por objeto o investimento em distribuição de filme brasileiro "Era o Hotel Cambridge", com valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais).

Realizada a análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou a existência de três infringências, a saber:

1- Descumprimento do disposto no artigo 26 da lei municipal 13.278/2002 e Portaria 15/10-SMG, tendo em vista que não constatamos a publicação do extrato do contrato no DOC.

2- Não consta dos processos de licitação e/ou contratação qualquer justificativa para a adoção do prazo de 7 anos para a vigência do contrato, em desacordo com as disposições do artigo 57 da lei federal 8.666/93.

3- Não constatamos a indicação de representante da administração designado para o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato, conforme determina o art. 67 da lei federal 8.666/93.

Diante do relatório do Órgão Técnico, a Origem e os responsáveis foram oficiados para manifestação, tendo sido apresentada defesas às fls. 105/110 e 118/124.

Com o acrescido, os autos retornaram à Auditoria, que considerou superados os apontamentos dos itens 2 e 3 do relatório inicial:

"...Tendo em vista que a publicação do extrato do termo ocorreu a destempo, ratificamos a infringência anteriormente apontada..."

"...Tendo em vista que a Lei Federal nº 13.303/16 estava vigente à época da assinatura do contrato (30.06.2016 e 09.12.16 respectivamente), autorizando sua duração por prazo superior a cinco anos no caso de prática rotineira de mercado bem como tendo em vista que o regulamento do PRODAV, aplicável no caso de aporte de recursos do Fundo Setorial, prevê a participação do fundo sobre as receitas das obras audiovisuais no prazo de 7 anos, retificamos a conclusão incialmente apontada para considerar regular a cláusula de vigência contratual..."

"...Tendo em vista a manifestação da Origem, bem como a publicação do extrato do TA nº 01/2017, fl. 126, está sanado o apontamento..."

CONCLUSÃO

Considerando a defesa apresentada pela Origem:

3.1. Mantemos o apontamento 3.a do relatório de auditoria, por não terem sido trazidos aos autos elementos suficientes para superar o entendimento da área técnica;

3.2. Consideramos sanados os apontamentos 3.b e 3.c do relatório de auditoria..."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer, opinou pela regularidade formal do contrato (condicionada ao julgamento de regularidade da Chamada Pública) e requereu a intimação da contratada para manifestação, nos seguintes termos:

"...Verificamos, do relatório da Auditoria, que o apontamento restante a afrontar a correção do contrato é o relativo ao descumprimento do disposto no artigo 26 da lei municipal 13.278/2002 e Portaria 15/10-SMG, tendo em vista que não constatou a publicação do extrato do contrato no DOC (itens 14.14 e 14.19). A Spcine, neste caso, reconhece a falha e relata os procedimentos que levaram a sua ocorrência, assim como informa que foi feita uma publicação no DOC de 31.05.2017 (anexo de fl. 109). A publicação do Extrato do Termo de Contrato (31.05.2017) ocorre muito depois do pacto contratual (09.12.2016), mas, ainda assim, durante a vigência da execução do objeto contratual. Em casos análogos esta Assessoria tem entendido pela possibilidade de que a impropriedade seja relevada, uma vez que não houve desatendimento ao princípio da publicidade, bem como o caráter formal do atraso referente à publicação extemporânea do ajuste. Assim, pelo exposto, opinamos pela regularidade do Contrato 136/2016, por si só..."

"...Acompanho a manifestação da I. Assessora preopinante quanto a regularidade do Contrato nº 136/2016, sem prejuízo das determinações pertinentes e, reitero o registro de que existem apontamentos feitos nos autos do TC nº 72.004.395/16-14, que trata da análise da Chamada Pública que originou a presente contratação. Por oportuno, sugiro a intimação da contratada nos termos do artigo 116, caput e § 3º do Regimento Interno desta E. Corte de Contas, para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa..."

Com amparo no parecer da Assessoria Jurídica, foi determinada a intimação da contratada, que inobstante o prazo concedido para manifestação, quedou inerte e nada aduziu nos autos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento do contrato, sob os seguintes fundamentos:

"...Ao ver desta Procuradoria o ajuste sob exame poderá ser acolhido, na medida que as impropriedades apontadas foram todas formais. Aliás, neste sentido foi o entendimento da Douta AJCE dessa E. Corte, na melhor interpretação das considerações aduzidas nos pareceres que se encontram encartados às fls. 131/134. Não se vislumbra razão, pois, para que se decrete a irregularidade do ajuste examinado. Com efeito, há que se invocar o princípio da razoabilidade, de modo que não sendo constatadas falhas ou vícios gravíssimos em face dos atos praticados, deve o julgador, com o devido acatamento, relevar impropriedades menores, preservando o ajuste pactuado. É este o entendimento moderno que tem balizado as mais recentes decisões dos Tribunais de Contas. Nestas circunstâncias, com base e fundamento nos esclarecimentos trazidos pela Origem, bem como no sólido posicionamento da Douta AJCE, esta Procuradoria requer que o Contrato 136/2016 seja acolhido, relevando-se as impropriedades havidas, posto que meramente formais. Tal pleito leva em conta a inexistência de qualquer prova de dolo, culpa ou má fé por parte dos agentes públicos, e, principalmente, por não ter sido demonstrado qualquer prejuízo concreto ao erário..."

A Secretaria Geral, na esteira dos pareceres precedentes, opinou pela regularidade da contratação:

"...Por todo o exposto, com base e fundamento nos esclarecimentos trazidos pela Origem, bem como no sólido posicionamento da Douta AJCE, opino pela regularidade do Contrato 136/2016..."

"...A AJCE e o I. Assessor desta SG acrescentaram que embora a publicação do ajuste tenha sido feita tardiamente, ainda assim foi feita durante a vigência contratual, motivo pelo qual tal falha de caráter formal seria passível de ser relevada. Ao final, opinaram pela regularidade do Contrato nº 136/2016, sem prejuízo de eventuais recomendações, a critério Superior, no que acompanho..."

É o relatório do TC 1208/2017.

TC 1209/2017:

O presente TC trata da análise do Contrato 99/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e Providence Distribuidora de Filmes Ltda. (com interveniência e anuência de Filmes Mais Ltda.), tendo por objeto o investimento em distribuição de filme brasileiro "Eu te levo", com valor de R$ 85.000,00 (oitenta e cinco mil reais).

Realizada a análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou a existência de cinco infringências, a saber:

1) Descumprimento do disposto no artigo 26 da lei municipal 13.278/2002, tendo em vista que a publicação do extrato do contrato no DOC foi realizada fora do prazo estabelecido.

2) Não consta dos processos de licitação e/ou contratação qualquer justificativa para a adoção do prazo de 7 anos para a vigência do contrato, em desacordo com as disposições do artigo 57 da lei federal 8.666/93.

3) Não localizamos a publicação da contratação na área de licitações, em infringência ao art. 2º da Portaria 146/05-SMG, com as alterações da Portaria 15/10-SMG.

4) Não constatamos a indicação de representante da administração designado para o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato, conforme determina o art. 67 da lei federal 8.666/93.

5) O representante legal da contratada é o atual Secretário Municipal de Cultura, fato que pode caracterizar impedimento previsto na cláusula 7.2 do edital e possível conflito de interesses.

Diante do relatório do Órgão Técnico, a Origem e os responsáveis foram oficiados para manifestação, tendo sido apresentadas defesas às fls. 124/129 e 137/144.

Com o acrescido, os autos retornaram à Auditoria, que considerou superados os apontamentos dos itens 2 e 4 do relatório inicial e acrescentou um questionamento a ser esclarecido pela Origem

"3.1. - Mantemos os apontamentos 3.a, 3.c e 3.e do relatório de auditoria, por não terem sido trazidos aos autos elementos suficientes para superar o entendimento da área técnica;"

3.2. - Consideramos sanados os apontamentos 3.b e 3.d do relatório de auditoria.

3.3. - Merece esclarecimento adicional, por parte da Spcine, o fato de o Sr. Charles Cosac ser sócio da empresa Providence e também Diretor da Biblioteca Mário de Andrade, vinculada à Secretaria Municipal de Cultura."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer, opinou pela irregularidade formal do contrato e requereu a intimação da Origem e dos Srs. André Luiz Pompeia Sturm e Charles Cosac para ciência e manifestação:

"...Acompanho a manifestação da I. Assessora preopinante quanto à possibilidade de relevação – a critério de V. Exa. – da publicação extemporânea do Contrato nº 099/2016, quanto à sua irregularidade em razão dos apontamentos remanescentes, bem quanto ao acolhimento da sugestão de AUD, veiculada no item 3.3 de fl. 151vº, quanto à necessidade de esclarecimentos adicionais pela SPCine acerca do fato de o Sr. Charles Cosac ser sócio da empresa Providence e Diretor da Biblioteca Mário de Andrade. Por oportuno, sugiro a intimação da contratada, do Sr. André Luiz Pompéia Sturm e do Sr. Charles Cosac, nos termos do artigo 116, caput e § 3º do Regimento Interno desta E. Corte de Contas, para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa...."

Com amparo no parecer da Assessoria Jurídica, foi determinada a intimação da Origem e das pessoas físicas indicadas, que por seu turno apresentaram manifestações às fls. 168/174 e 175/363.

No parecer conclusivo juntado às fls. 367/370, a Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou seu posicionamento anterior e opinou pela irregularidade da contratação, nos seguintes termos:

"...Quanto ao apontamento c de que a contratação não foi publicada na Seção Licitações do D.O.C, em infringência à Portaria 15/2010 (item 14.19), entendemos que tal falha, por formal, mereça ser relevada, à critério do entendimento do N. Conselheiro Relator, dado não termos vislumbrados prejuízos de qualquer ordem já que a publicação se deu, ainda que num procedimento não constante das regras de então; e o fato de que a legislação a orientar a publicação, à época (art. 2° da Portaria 146/05-SMG, com as alterações da Portaria 15/10-SMG), foram revogadas pela Portaria n° 89/SMG/2017. No que toca ao apontamento e de o então o representante legal da contratada é o atual Secretário Municipal de Cultura, fato que pode caracterizar impedimento previsto na cláusula 7.2 do edital e possível conflito de interesses (item 15.b), o diretor presidente da Spcine argumenta que o Sr. André Sturm ao assumir o cargo o Sr. André Sturm já havia de afastado da administração da contratada e que providenciou seu desligamento do quadro societário da Providence, o que demorou pois alterações societárias exigem um tempo alongado, ocorrendo em maio de 2017. Entretanto o senhor Charles Cosac, em sua defesa, apresenta o documento de fl. 354, com a alteração e consolidação do Contrato Social da Providence Distribuidora de Filmes Ltda-EPP, onde é admitido na sociedade ao mesmo tempo em que se retira da sociedade o Sr. André Luiz Pompéia Sturm. Tal documento está datado de 12 de abril de 2017, somente 23 dias, portanto, antes da alteração societária na JUCESP, e 3 meses e 12 dias após sua nomeação. Diante da comprovação do que já vinha apontando a Auditoria, opinamos por manter o apontamento referente ao fato que pode caracterizar impedimento previsto na cláusula 7.2 do edital e possível conflito de interesses (item 15.b). Mais. A substituição na sociedade da Providence Distribuidora de Filmes Ltda-EPP do então Secretário Municipal de Cultura Sr. André Luiz Pompeia Sturm pelo Sr. Charles Cosac, também Diretor da Biblioteca Mário de Andrade, vinculada à SMC, não nos parece atender à necessária transparência da Administração Pública..."

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento do contrato ou, de forma subsidiária, o reconhecimento dos efeitos jurídicos e patrimoniais do ajuste, sob os seguintes fundamentos:

"...Preliminarmente acompanhamos a manifestação da d. AJCE com relação à relevação do primeiro apontamento. De fato, é incontroverso que houve publicação no Diário Oficial da Cidade, apenas que ela ocorreu em seção distinta à que à época era prevista pela normatização infralegal (posteriormente revogada – fl. 172). Inexiste qualquer prejuízo a quem quer que seja, devendo ser relevado o apontamento. Em relação ao segundo apontamento, é incontroverso que o Sr. André Sturm não era Secretário Municipal à época do Edital e da própria contratação, inexistindo, portanto, qualquer possibilidade de conflito em relação aos atos efetivamente relevantes para essa contratação (fl. 173). Assim que assumiu o cargo, ele providenciou o desligamento da empresa que, por conta dos trâmites burocráticos, tomou alguns meses. O relevante, entretanto, é apontar que no momento de sua nomeação, os atos relevantes para a contratação, a rigor, a própria contratação, já estavam consumados, inexistindo conflito ou prejuízo a quem quer que seja. Ademais, não há qualquer elemento nos autos que infirme a informação de que o Sr. André Sturm afastou-se imediatamente da gestão da empresa contratada no momento em que foi nomeado Secretário. Por essas razões, entendemos que o apontamento deve ser afastado... Por tudo isso, a Procuradoria da Fazenda requer o acolhimento dos atos em análise, julgando-se regular a contratação. 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, requer subsidiariamente reconhecimento dos efeitos jurídicos, financeiros e patrimoniais dos atos realizados, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, sem aplicação de qualquer."

Na sequência foi autorizada vistas e extração de cópias por interessado, conforme se extrai às fls. 409 e seguintes.

A Secretaria Geral, na esteira dos pareceres precedentes, opinou pela irregularidade da contratação:

"...A AJCE e o I. Assessor desta SG acrescentaram que as infringências relativas à publicação tardia do extrato do Contrato no DOC e a falta de publicação na Seção de Licitações são falhas formais que, com base na jurisprudência deste E. Tribunal, podem ser relevadas. No entanto, tendo em vista a gravidade do apontamento "e", opinaram pela irregularidade do Contrato nº 99/2016, no que acompanho..."

É o relatório do TC 1209/2017.

<u>TC 1237/2017</u>:

Cuida o presente da análise do Contrato 96/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda. (com interveniência de Notorius Films Produções Cinematográficas Ltda.), tendo por objeto o investimento em distribuição de filme brasileiro "Do Pó da Terra", com valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Procedida a análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou a existência de cinco infringências, a saber:

1) infringência ao art. 57 da LF 8.666/93, tendo em vista a falta de justificativa para a adoção do prazo de 7 anos para vigência do contrato;

2) infringência ao art. 61 da LF 8.666/93, tendo em vista a emissão do despacho de autorização após a contratação;

3) infringência ao art. 26 da LM 13.278/02, tendo em vista que a publicação do contrato após o prazo legal;

4) infringência ao art. 67 da LF 8.666/93, tendo em vista a falta de indicação de representante da administração designando para o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato e

5) infringência ao art. 2º da Portaria 146/05-SMG, com as alterações da Portaria 15/10, por falta de publicação na área de licitações.

Diante do relatório do Órgão Técnico, a Origem e os responsáveis foram oficiados para manifestação, tendo sido apresentada defesa às fls. 92/96.

Com o acrescido, os autos retornaram à Auditoria, que considerou superados os apontamentos dos itens 1 e 4 do relatório inicial:

"...Considerando a defesa apresentada pela Origem:

- Mantemos os apontamentos 16.b, 16.c e 16.e do relatório de auditoria, por não terem sido trazidos aos autos elementos suficientes para superar o entendimento da área técnica;

- Consideramos sanados os apontamentos 16.a e 16.d do relatório de auditoria. (itens 2.1 e 2.4 deste relatório) ..."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer, opinou pela irregularidade do contrato e requereu a intimação da contratada para manifestação, nos seguintes termos:

"...Acompanho a manifestação da D. Auditoria (fls. 100/103) quanto a irregularidade do Contrato nº 96/2016, em razão dos apontamentos 16.b (emissão do despacho de autorização depois da contratação) e 16.e (infringência ao artigo 2º da Portaria 146/05-SMG), reiterando, ainda, o registro de que existem apontamentos feitos nos autos do TC nº 72.004.395/16-14 que trata da análise da Chamada Pública que originou a presente contratação (fl. 82). Deixo de acompanhar quanto à irregularidade relativa à publicação extemporânea da publicação (apontamento 16.c) por entende-la, como vem manifestado essa AJCE, passível de relevação – a critério de V. Exa. Por oportuno, sugiro a intimação da contratada nos termos do artigo 116, caput e § 3º do Regimento Interno desta E. Corte de Contas, para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa..."

Com amparo no parecer da Assessoria Jurídica, foi determinada a intimação da contratada, que inobstante o prazo concedido para manifestação, quedou inerte e nada aduziu nos autos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento do contrato ou, de forma subsidiária, o reconhecimento dos efeitos jurídicos dos atos examinados, sob os seguintes fundamentos:

"...Os questionamentos levantados pelos Órgãos Técnicos dessa E. Corte foram enfrentados de forma sólida pela Origem trazendo aos autos argumentos e justificativas ponderados, razão pela qual Aud retificou parcialmente seu relatório preliminar, entendendo por superados parte dos apontamentos iniciais. Ao ver desta Procuradoria, portanto, não há nestes autos elementos suficientes a impedir o acolhimento do ajuste examinado, mormente se de todo o processado nada de substancialmente grave foi noticiado que de algum modo, pudesse viciar como um todo o procedimento havido, a ponto de torná-lo nulo, ineficaz ou mesmo irregular. Neste sentido, restando tão somente três apontamentos, que não desqualificam a regularidade do Contrato, por absolutamente formais, esta Procuradoria entende que podem e devem respectivas falhas serem relevadas pelos Nobres Conselheiros Julgadores. Nestas circunstâncias, à Fazenda avizinha-se perfeitamente possível defender os atos praticados pelos responsáveis até porque, embora AUD tenha se posicionado pela irregularidade do ajuste, forçoso reconhecer que em nenhum momento comprovou-se a existência de qualquer prejuízo... Por todo o exposto, a Procuradoria da Fazenda requer o acolhimento dos atos em análise, julgando-se regular o contrato. 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, requer subsidiariamente reconhecimento dos efeitos jurídicos dos atos realizados, em homenagem ao princípio da segurança jurídica."

A Secretaria Geral, na esteira dos pareceres precedentes, opinou pela irregularidade da contratação:

"...Por todo o exposto e por permanecerem os apontamentos b e e, opino pela irregularidade do ajuste em análise, sem prejuízo de outras medidas cabíveis...."

"...A Douta Assessora Subchefe de Controle Externo e o I. Assessor desta SG acrescentaram que a infringência relativa ao apontamento "c" (publicação do contrato após o prazo legal) seria, nos termos da jurisprudência deste E. Tribunal, passível de superação, no entanto, em

razão dos achados de auditoria remanescentes (Itens "b" e "e"), opinaram pela irregularidade do Contrato nº 96/2016, no que acompanho..."
É o relatório do TC 1237/2017.

TC 3427/2017:

Cuidam os autos de acompanhamento da execução do contrato 96/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda. (com interveniência de Notorius Films Produções Cinematográficas Ltda.), tendo por objeto o investimento em distribuição de filme brasileiro "Do Pó da Terra", com valor de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). A análise formal do ajuste foi realizada no TC 1237/2017.

Realizado o acompanhamento, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou a existência de quatro constatações, a saber:

1) O relatório de comercialização do primeiro bimestre não descreve o período de medição, não está assinado pelos responsáveis, assim como não há protocolo da data de entrega.

2) Os documentos de aprovação dos créditos e logomarca da Spcine, bem como do detalhamento dos valores de arrecadação apresentados no relatório de comercialização do primeiro bimestre não estavam inseridos no processo eletrônico. Recomendamos que toda documentação pertinente seja devidamente juntada ao respectivo processo, de forma a propiciar a transparência dos atos.

3) A ausência de advertências por parte da Spcine visando ao efetivo cumprimento dos prazos para entrega dos relatórios de comercialização constitui falha nos procedimentos de acompanhamento e fiscalização do contrato.

4.4- Apesar do relatório do primeiro bimestre ter sido entregue com atraso, o recebimento do pagamento se deu dentro do prazo.

Com o relatório do Órgão Técnico, a Origem e os responsáveis foram oficiados para manifestação, tendo sido apresentada defesa às fls. 79/81.

Com o acrescido, os autos retornaram à Auditoria, que, inobstante o aduzido, manteve os as conclusões do seu relatório inicial:

"...Analisada a defesa da SPcine, tendo em vista que não foram apresentados elementos que possam alterar as constatações da Auditoria, reiteramos as conclusões contidas nos itens 4.1 a 4.4 do relatório de fls. 69/74v...."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer, opinou pela regularidade da execução contratual e requereu a intimação das contratadas para manifestação, nos seguintes termos:

"...as falhas detectadas por AUD, são passíveis de correção, melhoria e aprimoramento. Pelo exposto, opino pelo acolhimento da Execução do Contrato nº 96/2016, sem prejuízo de eventuais recomendações que o Excelentíssimo Conselheiro Relator entender pertinentes..."

"...Acompanho a manifestação expendida nesta AJCE, às fls. 87/88, ponderando que os apontamentos de AUD revelam irregularidades que, em princípio, demonstram, como de maior gravidade, falhas na fiscalização que não são suficientes para comprometer a execução contratual, embora possam gerar responsabilização dos agentes envolvidos. Em virtude das falhas reveladas por AUD se relacionarem, em parte, às contratadas, bem como pela bilateralidade do contrato, considero necessárias as suas intimações, nos termos do artigo 116, § 3º, do Regimento Interno deste E. Tribunal, em atendimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa..."

Com amparo no parecer da Assessoria Jurídica, foi determinada a intimação das contratadas, que inobstante o prazo concedido para manifestação, quedaram inertes e nada aduziram nos autos.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo reiterou o seu parecer anterior.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento da execução no período examinado ou, subsidiariamente, o reconhecimento dos seus efeitos financeiros produzidos, sob os seguintes fundamentos:

"...A Procuradoria da Fazenda, preliminarmente, acompanha as informações trazidas pela Origem (fls. 79/81) no sentido de que as orientações formuladas por AUD serão atendidas. 3. No mais, acompanha este órgão fazendário a judiciosa manifestação da D. AJCE (fls.96/97) no sentido do acolhimento da execução ora em análise..."

A Secretaria Geral, na esteira dos pareceres da AJCE e da PFM, opinou pela regularidade da execução do contrato:

"...acompanho a AJCE e opino pelo acolhimento da Execução do Contrato nº 96/2016, sem prejuízo de eventuais recomendações que o Excelentíssimo Conselheiro Relator entender pertinentes...."

"...considerando a manifestação da Origem se comprometendo a corrigir as infringências apontadas (fls. 79/81), bem como as manifestações da AJCE e do Assessor desta SG, opino, da mesma forma, pelo acolhimento, com ressalvas, da execução do Contrato nº 96/2016, relativamente ao período abrangido pela fiscalização, sem prejuízo das recomendações ou determinações pertinentes..."

É o relatório do TC 3427/2017.

TC 1238/2017:

O presente TC cuida da análise do Contrato 68/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e Vitrine Filmes Ltda. (com interveniência de África Filmes Ltda.), tendo por objeto o investimento em distribuição de filme brasileiro "Mãe há só Uma", com valor de R$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).

Concluída a análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou a existência de cinco infringências, a saber:

1) infringência ao art. 57 da LF 8.666/93, tendo em vista a falta de justificativa para a adoção do prazo de 7 anos para vigência do contrato;

2) infringência ao art. 61 LF 8.666/93, tendo em vista a emissão do despacho de autorização após a contratação;

3) infringência ao art. 67 da LF 8666/93, tendo em vista a falta de indicação de representante da administração designando para o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato;

4) descumprimento do Anexo 5 do Regulamento para Contratação da Spcine, por falta de apresentação do Cadin do sócio Laércio Bognar Antônio; e

5) infringência ao art. 2º da Portaria 146/05-SMG, com as alterações da Portaria 15/10, por falta de publicação da contratação na área de licitações.

Face o relatório do Órgão Técnico, a Origem e os responsáveis foram oficiados para manifestação, tendo sido apresentada defesa às fls. 83/90.

Com o acrescido, os autos retornaram à Auditoria, que considerou superados os apontamentos dos itens 1 e 3 do relatório inicial:

"...Mantemos os apontamentos 16.b, 16.d e 16.e do relatório de auditoria, por não terem sido trazidos aos autos elementos suficientes para superar o entendimento da área técnica; (itens 2.2, 2,4 e 2,5 deste relatório)..."

"...Consideramos sanados os apontamentos 16.a e 16.c do relatório de auditoria."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer, opinou pela irregularidade do contrato e requereu a intimação da contratada para manifestação, nos seguintes termos:

"...Acompanho a manifestação da D. Auditoria (fls. 95/98) quanto a irregularidade do Contrato nº 68/2016, em razão dos apontamentos 16.b (emissão do despacho de autorização depois da contratação), 16.d (falta de apresentação de regularidade no CADIN do sócio Laércio Bognar Antônio)

e 16.e (infringência ao artigo 2º da Portaria 146/05-SMG) reiterando, ainda, o registro de que existem apontamentos feitos nos autos do TC nº 72.004.395/16-14 que trata da análise da Chamada Pública que originou a presente contratação. Por oportuno, sugiro a intimação da contratada nos termos do artigo 116, caput e § 3º do Regimento Interno desta E. Corte de Contas, para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa..."

Com amparo no parecer da Assessoria Jurídica, foi determinada a intimação da contratada, que inobstante o prazo concedido para manifestação, quedou inerte e nada aduziu nos autos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento do contrato, sob os seguintes fundamentos:

"...a Procuradoria da Fazenda Municipal requer o reconhecimento da regularidade do ajuste aqui analisado, elevando ao superior critério de Vossa Excelência a fixação de recomendações à Origem que entenda cabíveis."

A Secretaria Geral, na esteira dos pareceres precedentes, opinou pela irregularidade da contratação:

"...Após a análise das defesas apresentadas na fase de instrução processual, a Auditoria considerou sanados os apontamentos relativos aos itens "a" e "c", ratificando as demais irregularidades (Itens "b", "d" e "e"). A Douta Assessora Subchefe de Controle Externo ratificou os achados de auditoria remanescentes. O I. Assessor desta SG acompanhou as manifestações expendidas pela Auditoria e pela Assessora Subchefe de Controle Externo, opinando, ao final, pela irregularidade do Contrato nº 68/2016, tendo em vista os apontamentos remanescentes, no que acompanho...."

É o relatório do TC 1238/2017.

<u>TC 1315/2017</u>:

Trata-se de análise do Contrato 69/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e Elo Audiovisual Serviços Ltda. (com interveniência de Drama Filmes Ltda.), tendo por objeto o investimento em distribuição de filme brasileiro "Pitanga", com valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais).

Realizada a análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou a existência de quatro infringências, a saber:

1) infringência ao art. 57 da LF 8666/93, tendo em vista a falta de justificativa para a adoção do prazo de 7 anos para vigência do contrato;

2) infringência ao art. 67 da LF 8666/93, tendo em vista a falta de indicação de representante da administração designando para o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato;

3) infringência ao art. 2º da Portaria 146/05-SMG, com as alterações da Portaria 15/10, por falta de publicação do contrato na área de licitações;

4) não apresentação do Cadin dos sócios administradores, descumprindo o Anexo 5 do Regulamento para Contratação da Spcine.

Com o relatório do Órgão Técnico, a Origem e os responsáveis foram oficiados para manifestação, tendo sido apresentada defesa às fls. 91/95.

Com o acrescido, os autos retornaram à Auditoria, que considerou superados os apontamentos dos itens 1 e 2 do relatório inicial:

"3.1. - Mantemos os apontamentos 16.c e 16.d do relatório de auditoria, por não terem sido trazidos aos autos elementos suficientes para superar o entendimento da área técnica;

3.2. - Consideramos sanados os apontamentos 16.a e 16.b do relatório de auditoria ..."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer, opinou pela irregularidade do contrato e requereu a intimação da contratada para manifestação, nos seguintes termos:

"...Acompanho a manifestação da D. Auditoria (fls. 101/103) quanto a irregularidade do Contrato nº 69/2016, em razão dos apontamentos 16.c (infringência ao artigo 2º da Portaria 146/05-SMG), 16.d (falta de apresentação de regularidade no CADIN dos sócios-administradores da contratada), reiterando, ainda, o registro de que existem apontamentos feitos nos autos do TC nº 72.004.395/16-14 que trata da análise da Chamada Pública que originou a presente contratação. Por oportuno, sugiro a intimação da contratada nos termos do artigo 116, caput e § 3º do Regimento Interno desta E. Corte de Contas, para conhecimento e manifestação, de modo a assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa..."

Com amparo no parecer da Assessoria Jurídica, foi determinada a intimação da contratada, que inobstante o prazo concedido para manifestação, quedou inerte e nada aduziu nos autos.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento do contrato ou, subsidiariamente, o reconhecimento dos efeitos financeiros do ajuste, sob os seguintes fundamentos:

"...Nestas circunstâncias, com base e fundamento nos esclarecimentos trazidos pela Origem, bem como no sólido posicionamento da Douta AJCE, esta Procuradoria requer que o Contrato 069/2016 seja acolhido, relevando-se as impropriedades havidas, posto que meramente formais. Tal pleito leva em conta a inexistência de qualquer prova de dolo, culpa ou má fé por parte dos agentes públicos, e, principalmente, por não ter sido demonstrado qualquer prejuízo concreto ao erário. Portanto, ainda que não fosse tido por regular o ajuste - o que se admite tão somente para argumentar - a Fazenda requer que, ao menos, sejam reconhecidos os seus efeitos financeiros, em atenção aos princípios da estabilização das relações entre as partes e da segurança jurídica no tempo..."

A Secretaria Geral, na esteira dos pareceres precedentes, opinou pela irregularidade da contratação:

"...Por todo o exposto e por permanecerem os apontamentos c e d, opino pela irregularidade do ajuste em análise, sem prejuízo de outras medidas cabíveis..."

"...Após a análise das defesas apresentadas na fase de instrução processual, a Auditoria considerou regular o apontamento "a", sanado o item "b" e ratificou as irregularidades "c" e "d". A Douta Assessora Subchefe de Controle Externo ratificou os achados de auditoria remanescentes. O I. Assessor desta SG destacou a manifestação da Auditoria quanto ao item "d", tendo em vista que, apesar da juntada posterior da documentação até então faltante, 'o primeiro documento juntado foi emitido em 29.05.2017 (fl. 98) e o segundo não retrata a data de sua emissão (fl. 99), razão pela qual reiteramos a infringência anteriormente apontada.', opinando, ao final, pela irregularidade do Contrato nº 69/2016, em razão dos apontamentos remanescentes (itens "c" e "d" do Relatório da Auditoria), no que acompanho.

É o relatório do TC 1315/2017.

TC 2.664/2017:

Cuidam os autos de análise do Contrato 75/2017, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda. (com interveniência de Rio Bravo Produções Audiovisuais Ltda.), tendo por objeto o investimento em distribuição de filme brasileiro "Comeback", com valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais).

Realizada a análise, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle apontou a existência de cinco infringências, a saber:

1) Não consta dos processos de licitação e/ou contratação qualquer justificativa para a adoção do prazo de 7 anos para a vigência do contrato, em infringência ao art. 57 da Lei Federal 8.666/93.

2) Certidão negativa de tributos mobiliários do município da sede da empresa vencido na data da assinatura do contrato, em infringência ao art. 29 , inciso III da Lei Federal 8.666/93.

3) A publicação do extrato do contrato ultrapassou o prazo estabelecido, infringindo o art. 26 da Lei Municipal 13.278/02.

4) A contratação não foi publicada na Seção Licitações do DOC, com transmissão mediante acesso ao módulo "licitação" do PUBnet, em infringência à Portaria 15/2010 SMG.

5) Não constatamos a indicação de representante da administração designado para o acompanhamento e fiscalização da execução do contrato, conforme determina o art. 67 da lei federal 8.666/93.

Com o relatório do Órgão Técnico, a Origem e os responsáveis foram oficiados para manifestação, tendo sido apresentada defesa às fls. 104/113.

Com o acrescido, os autos retornaram à Auditoria, que considerou superados os apontamentos dos itens 1 e 5 do relatório inicial:

"...Analisada a defesa da Spcine, concluímos que os argumentos apresentados foram suficientes para superar apenas a conclusão constante do item 3.a, referente ao prazo de vigência do contrato, motivo pelo qual reiteramos as conclusões contidas nos item 3.b a 3.e do relatório de fls. 95/100v..."

A Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer, opinou pela regularidade do contrato e requereu a intimação da contratada para manifestação, nos seguintes termos:

"...Acompanho a manifestação expendida nesta AJCE, às fls. 119/121, ponderando que os apontamentos de AUD revelam irregularidades que, em princípio, demonstram baixo potencial danoso, em virtude de suas características predominantemente formais. Atrelado às justificativas da Origem, considero que tais falhas podem ser sopesadas, ensejando, entretanto, as recomendações/determinações para que sejam corrigidas em situações futuras, destacando-se ainda a possibilidade de eventual irregularidade relativa à Licitação (TC nº 72.004.395/16-14) comprometer o ajuste em apreço. Observo que as contratadas não foram cientificadas do quanto apurado nestes autos, de forma que sugiro sua intimação, nos termos do artigo 116, § 3º, do Regimento Interno deste E. Tribunal, em atendimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa..."

Com amparo no parecer da Assessoria Jurídica, foi determinada a intimação das contratadas, que inobstante o prazo concedido para manifestação, quedaram inertes e nada aduziram nos autos.

Às fls. 128/130, a SPCine apresentou nova manifestação nos autos, acompanhada de certidão negativa de tributos mobiliários em nome da contratada O2.

A Procuradoria da Fazenda Municipal requereu pelo acolhimento do contrato ou, subsidiariamente, o reconhecimento dos seus efeitos financeiros e patrimoniais, sob os seguintes fundamentos:

"...Por tudo isso, a Procuradoria da Fazenda requer o acolhimento dos atos em análise, julgando-se regular o contrato..."

A Secretaria Geral, na esteira dos pareceres da AJCE e da PFM, opinou pela regularidade da contratação:

"...Por todo o exposto, reitero as ponderações desta SG (fls. 143/147v) e opino pela regularidade, com ressalvas, do Contrato nº 075/2017, sem prejuízo de eventuais recomendações ou determinações à Origem, a critério do Egrégio Pleno, reiterando a observação quanto ao resultado do julgamento relativo à licitação (objeto do TC 72.004.395/16-14) e à eventual aplicação do princípio da acessoriedade...No tocante ao pedido de reconhecimento dos efeitos financeiros dos ajustes apresentado pela PFM, entendo que este não deve ser apreciado em sede de análise formal do Termo e sim no acompanhamento da execução do termo..."

"...O I. Assessor desta SG reiterou o parecer anterior de fls. 143/147, opinando pela regularidade, com ressalvas, do Contrato nº 075/2017, sem prejuízo de eventuais recomendações ou determinações à Origem, a critério do Egrégio Pleno, reiterando a observação quanto ao resultado do julgamento relativo à licitação (objeto do TC 72.004.395/16-14) e à eventual aplicação do princípio da acessoriedade, no que acompanho..."

É o relatório do TC 2664/2017.

VOTO

Conforme relatado, o TC 4.395/2016 cuida da análise da Chamada Pública sem número, promovida pela Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S.A., para seleção e apoio a projetos de distribuição de pequeno e médio porte de obras audiovisuais de longa metragem, com valor total de R$ 3.000.000,00 (três milhões de reais).

Os TC´s 1208/2017, 1209/2017, 1237/2017, 1238/2017, 1315/2017 e 2664/2017 tratam de análise dos contratos 136/2016, 99/2016, 96/2016, 68/2016, 69/2016, 75/2017 e 96/2016, firmados entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo S/A e Vitrine Filmes (com interveniência de Aurora Filmes Ltda.), Providence Distribuidora de Filmes Ltda. (com interveniência e anuência de Filmes Mais Ltda.), O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda. (com interveniência de Notorius Films Produções Cinematográficas Ltda.), Vitrine Filmes Ltda. (com interveniência de África Filmes Ltda.), Elo Audiovisual Serviços Ltda. (com interveniência de Drama Filmes Ltda.) e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda. (com interveniência de Rio Bravo Produções Audiovisuais Ltda.).

E o TC 3427/2017 trata do acompanhamento da execução do contrato 96/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e O2 Produções Artísticas e Cinematográficas Ltda. (com interveniência de Notorius Films Produções Cinematográficas Ltda.).

Consoante se infere do processado, nas análises formais dos instrumentos em referência, a Auditoria considerou superados grande parte dos apontamentos, diante das medidas anunciadas pela Origem, no que foi acompanhada pelos demais Órgãos Técnicos deste Tribunal de Contas. Desta feita, demonstrou-se nos autos a legalidade da modalidade de licitação escolhida (concurso), bem como do prazo de retorno de investimento (7 anos). Restaram observadas, ainda, as fases da licitação.

Quanto às infringências remanescentes, podem ser relevadas, já que, isoladamente, não possuem o condão de tornar irregulares as contratações. Desta forma, entendo que podem ser superadas as falhas referentes ao número de ordem do edital, informações no processo administrativo, substituição de página, área de publicação da licitação, atraso na publicação no Diário Oficial e do despacho de autorização, já que meramente formais e incapazes de macular o certame e os ajustes.

Da mesma forma, considero superadas as infringências relativas ao Cadin dos sócios administradores e da certidão negativa de tributos mobiliários do Município constatadas em duas contratações, já que incapazes de macular os contratos em que apuradas, os quais foram formalizados e executados nos mesmos moldes dos demais ajustes.

Na análise do contrato 99/2016, celebrado entre a Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e Providence Distribuidora de Filmes Ltda. (com interveniência e anuência de Filmes Mais Ltda.), a Auditoria destacou que o representante legal da contratada tornou-se após a celebração, execução e pagamento do ajuste Secretário Municipal de Cultura e que o outro representante tornou-se Diretor da Biblioteca Mário de Andrade.

Em relação a estes pontos, considerando a inexistência nos autos de indícios de dolo ou má-fé dos responsáveis, de prejuízo à execução do objeto e ao Erário, sendo certo, ainda, que a contratação se deu em 2016 (antes da posse como Secretário e da alteração no quadro societário da empresa ocorrido em maio de 2017), tais infringências podem ser excepcionalmente relevadas, já que a licitação, a contratação e a execução dos serviços se deram antes da nomeação, tratando-se de questão que pode repercutir na esfera pessoal dos mesmos, mas não na prévia formalização e execução do contrato.

De outro lado, no que tange ao acompanhamento da execução do contrato 96/2016, as infringências detectadas não comprometeram a regular execução do ajuste. As falhas quanto ao relatório de comercialização (sem assinatura e data), não inserção de dados no processo eletrônico e atraso na entrega de documentos revelam impropriedades de menor gravidade, incapazes de comprometer a execução do contrato nos exatos termos entabulados.

Neste sentido, a jurisprudência do Tribunal de Contas do Município de São Paulo:

> ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SME. Fornecimento de alimentos in natura. 1. Falhas relativas à entrega dos produtos com peso inferior ao constante nas guias de remessa ou com dimensões diversas das constantes no padrão mínimo de qualidade e tamanho estabelecidos pela CEAGESP. REGULARES. DETERMINAÇÕES. 1. Aprimore a fiscalização de contratos com objeto semelhante, disponibilizando balanças nas Unidades que recebem os alimentos para a adequada conferência. 2. Adote medidas para aprimoramento do sistema de apenações às contratadas. Votação unânime. TC 3358/2014 Licitação / Contrato - Sessão nº 3.155 de 23/06/2021 – Relator Conselheiro Roberto Braguim

> ACOMPANHAMENTO. EXECUÇÃO. CONTRATO. SME. Serviço de nutrição e alimentação escolar. ACOLHIDO. RECOMENDAÇÃO. 1. Aperfeiçoar a execução dos contratos. Votação por maioria. TC 4245/2014 - Sessão nº 3.154 de 16/06/2021 – Relator Conselheiro Mauricio Faria

Ante o exposto, com amparo nos pareceres da Assessoria Jurídica de Controle Externo, da Procuradoria da Fazenda Municipal e da Secretaria Geral, cujos fundamentos adoto como razões de decidir e passam a integrar a presente decisão, JULGO REGULARES os Contratos 136/2016, 99/2016, 96/2016, 68/2016, 69/2016, 75/2017 e 96/2016, da Empresa de Cinema e Audiovisual de São Paulo e ACOLHO A EXECUÇÃO do contrato 96/2016 no período e valores auditados.

Intime-se a Origem e os responsáveis da presente decisão.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 14 de setembro de 2021.

EDUARDO TUMA
Conselheiro Corregedor

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 14/12/2021 12:40:06 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo