TC 9.586/2018

REPRESENTAÇÃO. EDITAL. SMC. Seleção de projetos para fomento de programação cultural. Inexiste tratamento desigual ou insegurança jurídica entre possíveis concorrentes. CONHECIDA. IMPROCEDENTE. Votação unânime.

3.052ª Sessão Ordinária

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, dos quais é Relator o Conselheiro EDSON SIMÕES.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em conhecer da representação, por presentes os pressupostos de admissibilidade estabelecidos nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno desta Corte, e, no mérito, em julgá-la improcedente.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o cumprimento do disposto no artigo 58 do Regimento Interno deste Tribunal, arquivando-se, posteriormente, estes autos.

Participaram do julgamento os Conselheiros ROBERTO BRAGUIM – Revisor, MAURÍCIO FARIA e DOMINGOS DISSEI.

Presente o Procurador Chefe da Fazenda CARLOS JOSÉ GALVÃO.

Plenário Conselheiro Paulo Planet Buarque, 7 de agosto de 2019.

JOÃO ANTONIO
Presidente

EDSON SIMÕES
Relator

RELATÓRIO

Cuida o presente de Representação interposta conjuntamente por Cooperativa Paulista de Teatro e Cooperativa Paulista de

Trabalho dos Profissionais da Dança, noticiando supostas irregularidades no Edital 22/2018 - Apoio aos Espaços Independentes – 1ª Edição, da Secretaria Municipal de Cultura.

Em suma, aduzem as Representantes que a previsão constante no item 4.3 do edital *("Um mesmo proponente não poderá inscrever mais de 01 (um) projeto neste edital"*) restringe a participação dos Núcleos Artísticos vinculados às Cooperativas.

Alegam que o dispositivo em referência fere o princípio da segurança jurídica, já que em editais anteriores havia cláusula que previa exceção para cooperativas e associações. Citam como fundamentos leis municipais e federais que preveem a igualdade entre os participantes e impedem que se restrinja a participação das cooperativas nos editais de licitação. Interposta a Representação, foi determinada a expedição de ofício à Origem para manifestação (peça 5 dos autos – 04.10.2018).

A Secretaria Municipal de Cultura apresentou as suas justificativas no prazo assinalado (peça 9 – 10.10.2018) e os autos foram remetidos à Auditoria para análise.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle apresentou Relatório e concluiu pela improcedência da Representação, sob os seguintes fundamentos:

"...Inicialmente cabe destacar que o presente edital está em sua 1ª edição com este objeto de fomento, como ficou demostrado pela explicação da SMC.

Diante de tal fato, não faz sentido a alegação das cooperativas de falta de segurança jurídica.

Diante do objeto apresentado no respectivo edital, sua proposta não é meramente de financiamento de um espetáculo em si, mas também de melhoria e manutenção de espaços físicos (1.3.2 do edital).

No caso, mais especificamente, a manutenção de 'Espaços Independentes', para os quais o proponente deverá comprovar 'posse legítima do imóvel' (item 4.5c), e onde (aparentemente) quaisquer grupos podem apresentar diversos espetáculos, não se restringindo a um grupo específico (...)

Os modelos dos editais mencionados na representação não se aplicam diretamente ao presente caso, como dito anteriormente, o objeto deste edital é o apoio e fomento aos espaços independentes, incluindo a melhoria e manutenção de espaços físicos utilizados.

Como já mencionado anteriormente, um dos requisitos para celebrar a parceria é o item 4.5.c 'Possuir documento comprovatório da posse

legítima do imóvel em que se pretende realizar o projeto, como escritura, contrato de locação ou comodato, ou qualquer outro documento aplicável'.

Como já informado pela representante, seus cooperados são hipossuficientes e não possuem CNPJ próprio, portanto não nos parece viável que os mesmos possuam capacidade de manter imóveis em seu nome. Lembrando que o próprio edital veda a participação de 'imóveis que estejam com contrato de vigência nos moldes de Organizações Sociais para gestão de equipamentos públicos' (item 3.1.1.1a).

Sendo assim, não há ilegalidade no item 4.3 do presente edital.

CONCLUSÃO

O item 4.3

'Um mesmo proponente não poderá inscrever mais de 01 (um) projeto neste edital' não restringe a participação da representada.

De acordo com informações da representante, seus cooperados são hipossuficientes e não possuem CNPJ próprio, sendo assim os mesmos não possuem capacidade de manter imóveis em seus próprios nomes (item 4.5c), consequentemente não apresentam condições necessárias para participar do certame.

Diante do exposto, concluímos como improcedente a representação apresentada...".

Concluído o relatório da Auditoria, foi determinada a intimação da Origem e das Representantes para ciência das conclusões do Órgão Técnico, bem como do indeferimento do pedido liminar formulado na peça de ingresso.

Oficiada, a Secretaria Municipal de Cultura informou a sua concordância com a conclusão da Auditoria (peça 21 – 23.10.2018), e as Representantes interpuseram recurso (peça 22 – 07.11.2018).

Consoante despacho de 27.11.2018, o Recurso não foi recebido, visto que ausentes os seus requisitos de admissibilidade.

Após nova ciência da Pasta e das Representantes, os autos retornaram ao Órgão Técnico para manifestação.

Em que pesem as alegações das Representantes, a Subsecretaria de Fiscalização e Controle manteve a conclusão no sentido da licitude dos atos praticados pela Origem e improcedência da Representação, nos seguintes termos:

"...Das alegações apresentadas pelas partes, entendemos que não há insegurança jurídica, bem como não houve tratamento desigual entre possíveis concorrentes, não gerando, portanto, uma eventual ilegalidade.

Quanto à permissão de mais de uma proposta para o mesmo CNPJ, não encontramos nem mesmo na LC 123/06, na LF 9.784/99 ou na LF 8.666/93, citadas pelas representantes, amparo legal que obrigue a SMC a incluir tal dispositivo no edital. Ressalte-se que essa situação é diferente daquela que ocorre no caso do Prêmio Zé Renato (Lei Municipal 15.951/14) ou do Programa Municipal de Fomento ao Teatro (Lei Municipal 13.279/02), por exemplo, onde a possibilidade de apresentação de mais de uma proposta por cooperativa está estabelecida na lei. Quanto ao argumento de que alguns grupos cooperados cumprem o item 4.5c do edital (posse legítima do imóvel), observamos que não há óbices no edital à sua participação desde que cumpram os demais requisitos...".

Concluída a análise pela Auditoria, a Assessoria Jurídica de Controle Externo emitiu parecer e concluiu pela improcedência da Representação:

"...Na atual fase da instrução processual, em que ambientados os autos no terreno do contraditório e da ampla defesa (art. 5º, LV, da CRFB de 1988), sem vislumbrar, s.m.j., a necessidade de acréscimos de ordem jurídica, ora acompanho integralmente, pelos seus bastantes fundamentos, as conclusões alcançadas pela Especializada no Relatório inaugural (Peça 12), assim como na sua manifestação posterior (Peça 34), no sentido, friso, da improcedência da Representação...".

"...Noto que no dia 11 de dezembro p.p. foi publicado no DOC (p. 116), Comunicado referente ao Edital 22/2018/SMC/CFOC – Edital de Apoio aos Espaços Independentes – 1ª Edição, no sentido de que:

(i) os proponentes das inscrições do Módulo-I 'on-500644303' e 'on-52652952' e do Módulo-II 'on-961501400', por não atenderam ao item 4.6 'j' do Edital, não estão aptos a celebrar parceria nesta 1ª Edição, desta maneira em acordo ao subitem 8.5.1 foram convocados suplentes 'on-1127183601' e 'on928527502'; e

(ii) o proponente da inscrição Módulo-II 'on-405738889', por não atender ao item 8.1 'a' do Edital, não está apta a celebrar parceria nesta 1ª Edição, e em acordo ao subitem 8.5.1 foi convocado suplente 'on-1056512959'.

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifestou-se igualmente pela improcedência da Representação:

"...A Procuradoria da Fazenda Municipal declara-se ciente do acrescido e permite-se acompanhar todos os preopinantes para também requerer a decretação da improcedência da representação exordial. E o faz por não ter sido caracterizada qualquer forma de cerceamento na participação em sede do Edital 22/2018/SMC/CFOC...".

No mesmo sentido, a Secretaria Geral opinou pela admissibilidade da Representação e, no mérito, pela sua improcedência, com amparo nos seguintes fundamentos:

"...Preliminarmente, entendo que os requisitos de admissibilidade, estabelecidos nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Contas, foram preenchidos, motivo pelo qual, concluo pelo conhecimento da presente Representação...

No tocante ao mérito, no que diz respeito às alegações trazidas nas razões da peça inicial, conforme se verifica da análise realizada pela Coordenadoria II, peça 12, e reiterada à peça 34, estas são improcedentes...

De minha parte, me parece importante enfatizar alguns pontos do relatório da Equipe Auditora, peça 34, os quais demonstram que no Edital em questão, não há insegurança jurídica e nem há tratamento desigual entre os possíveis participantes, não gerando, portanto, a alegada ilegalidade.

Destaque-se, também, a observação da Auditoria, sobre o argumento das Representantes de que alguns grupos cooperados cumprem o item 4.5, alínea 'c', do Edital, que se refere ao interessado ter prova da posse legítima do imóvel em que se pretende realizar o projeto, demonstrando na citada observação, peça 34, a inexistência de óbices no Edital às suas participações, desde que cumpram os demais requisitos nele previstos, e nem tampouco há vedação à participação das cooperativas."

"Diante do exposto, amparado nos relatórios de AUD e nas manifestações da AJCE e do Assessor precedente, opino pelo conhecimento da Representação e, no mérito, pela sua improcedência...".

É o relatório.

VOTO

Cuida o presente de Representação interposta conjuntamente por Cooperativa Paulista de Teatro e Cooperativa Paulista de Trabalho dos Profissionais da Dança, noticiando supostas irregularidades no Edital 22/2018 – Apoio aos Espaços Independentes – 1ª Edição, da Secretaria Municipal de Cultura.

Em suma, aduzem as Representantes que a previsão constante no item 4.3 do edital *("Um mesmo proponente não poderá inscrever mais de 01 (um) projeto neste edital"*) restringe a participação dos Núcleos Artísticos vinculados às Cooperativas.

Em que pesem as alegações das Representantes, extrai-se da instrução processual e dos pareceres unânimes dos Órgãos Técnicos que o

dispositivo impugnado (item 4.3 do edital) não gera insegurança jurídica e não impõe tratamento desigual entre possíveis concorrentes, considerada a própria natureza do certame. Da mesma forma, quanto à permissão de mais de uma proposta para o mesmo CNPJ, as leis citadas na peça inaugural (Lei Complementar 123/06, Leis Federais 9.784/99 e 8.666/93) não obrigam a inclusão de tal dispositivo no edital.

Ressalte-se que o objeto da licitação em tela difere do previsto nos editais do Prêmio Zé Renato (Lei Municipal 15.951/14) e do Programa Municipal de Fomento ao Teatro (Lei Municipal 13.279/02), em relação aos quais a possibilidade de apresentação de mais de uma proposta por cooperativa está estabelecida expressamente em lei, não servindo, portanto, de base para comparação.

Quanto ao argumento de que alguns grupos cooperados cumprem o item 4.5c do edital (posse legítima do imóvel), verifica-se que não há impeditivo no edital à participação, desde que cumpram os demais requisitos previstos no certame.

Ante o exposto, com amparo nos pareceres da Subsecretaria de Fiscalização e Controle, 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, conheço da representação e, no mérito, julgo-a improcedente.

Intimem-se a Origem e as Representantes da presente decisão.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.