

PARECER JURÍDICO

Encaminhamento: Setor de Licitações e Contratos do Município de Xanxerê/SC

Interessado: SECRETARIA MUNICIPAL DE ESPORTES, CULTURA E LAZER

EMENTA: INVERSÃO NAS FASES DE JULGAMENTO DO EDITAL. ETAPA DE ANÁLISE DE MÉRITO CULTURAL DOS PROJETOS QUE DEVERIA ANTECEDER A FASE DE HABILITAÇÃO. OUTRAS INCONSISTÊNCIAS. IRREGULARIDADE INSANÁVEL. VÍCIO QUE TORNA O PROCEDIMENTO ILEGAL. ANULAÇÃO DO CERTAME.

RELATÓRIO

Trata-se do Processo nº 0242/2023, Edital de Chamamento nº 0013/2023 e Processo nº 0243/2023, Edital de Chamamento nº 0014/2023, cujos objetos referem-se a “seleção de projetos culturais de AUDIOVISUAL, para receberem apoio financeiro nas categorias descritas no Anexo I, por meio da celebração de Termo de Execução Cultural, com o objetivo de incentivar a área de audiovisual no Município de Xanxerê”, e a “seleção de projetos culturais das “DEMAIS ÁREAS CULTURAIS” para receberem apoio financeiro nas categorias descritas no Anexo I, por meio da celebração de Termo de Execução Cultural, com o objetivo de incentivar as diversas formas de manifestações culturais do Município de Xanxerê, exceto audiovisual”, respectivamente.

Na data de 18.10.2023 foram publicados os Editais de ambos os Processos. Após realizadas retificações ao Edital, procedeu-se a análise dos documentos de habilitação dos proponentes, sendo exarado documento denominado “divulgação das propostas aptas à avaliação” e “divulgação das propostas inscritas”, pelos membros da comissão da LPG (Lei Paulo Gustavo). As pessoas física e jurídica devidamente habilitadas tiveram, então, seus projetos avaliados por pareceristas contratados pela Administração. Ao término, foram os proponentes classificados em ordem de maior à menor pontuação, incluindo-se àqueles não classificados pelo não atingimento da pontuação mínima exigida.

Ambos os Processos foram então encaminhados à Controladoria-Geral do Município que emitiu documento denominado “*Checklist para Processo Administrativo – Lei Complementar nº 195/2022 (Lei Paulo Gustavo)*”, **desfavorável à homologação**.

A Controladoria-Geral apontou, em ambos os Processos, inconsistências de ordem técnico e legal, especialmente relacionadas a: **(i)** inversão das etapas do edital (visto que a etapa de habilitação antecedeu a etapa de análise de mérito cultural dos projetos); **(ii)** ausência de indicação editalícia quanto ao “*alerta sobre a incidência de impostos no recebimento de recursos por parte de pessoas físicas e jurídicas*”; **(iii)** ausência de publicação do Resultado Final no Diário Oficial dos Municípios (DOM); e **(iv)** inconsistências relacionadas às pontuações creditadas pelos pareceristas, bem como relacionadas ao credenciamento dos proponentes.

Vieram os Autos de ambos os Processos para emissão de parecer jurídico.

É o lacônico relatório.

PARECER

Preliminarmente, de esclarecer que ambos os Processos citados na epígrafe não são regidos pelas Leis Federais nº 14.133/2021 e nº 8.666/93 (Lei de Licitação), mas sim pela Lei Complementar nº 195/2022, que regulamentada pelo Decreto Lei nº 11.525 de 11 de maio de 2023 e pelo Decreto nº 11.453 de 23 de março de 2023. Aludida Lei Complementar possui, portanto, regramento próprio que diverso daquele adotado nos Processos Licitatórios. Pois bem!

Compulsando os Autos é possível perceber que, de fato, há em ambos os Editais determinadas inconsistências que capazes de macular o certame, e, por consequência, impedir a fiel execução dos projetos culturais objetivados pela Administração. Explica-se.

Define o art. 19, §1º do Decreto nº 11.453, que os documentos de habilitação dos proponentes **somente poderão ser solicitados após a divulgação do resultado provisório** (leia-se, somente após o resultado relacionado a análise de mérito cultural dos projetos), **vedada sua exigência na etapa de inscrição de propostas**. É a redação do citado artigo, senão:

Art. 19. Na fase de celebração do chamamento público, serão realizadas as seguintes etapas: (...) § 1º Os documentos para habilitação poderão ser solicitados após a divulgação do resultado provisório, vedada a sua exigência na etapa de inscrição de propostas. (Grifei)

Os Editais nº 0013/2023 e 0014/2023, diversamente do que estipulado no Decreto Regulamentador, indicaram que a fase de habilitação antecederia a fase de análise de mérito cultural dos projetos. Houveram, em ambos os Processos, proponentes inabilitados que não puderam submeter os seus projetos culturais para análise dos pareceristas; logo, inegável a existência de prejuízo (mesmo ausente qualquer recurso administrativo neste sentido).

A intenção do legislador infraconstitucional, ao elaborar o Decreto indicando que a fase de habilitação seria posterior a apresentação dos projetos culturais, fora viabilizar o amplo acesso dos agentes culturais ao fomento. A inversão da fase de julgamento (na forma do Edital), excluiu alguns proponentes que não tiveram a oportunidade de, ao menos, terem seus projetos submetidos a análise técnica.

Bem verificado pela Controladoria-Geral, também, quanto a ausência de previsão editalícia relacionada a incidência de impostos no recebimento dos recursos pelas pessoas físicas e/ou jurídicas contempladas. É a redação do artigo 13 da Lei Complementar nº 195/2022 (Lei Paulo Gustavo), senão:

Art. 13. Todos os editais, chamamentos públicos, prêmios ou outras formas de seleção pública realizados com base em recursos oriundos desta Lei Complementar deverão conter alerta sobre a incidência de impostos no recebimento de recursos por parte de pessoas físicas e jurídicas, e os entes da Federação deverão reiterar essa informação no momento da transferência de recursos aos beneficiários selecionados. (Grifei)

Noutras palavras, ausente previsão editalícia indicando que, quando da transferência dos recursos aos beneficiários contemplados, haverá incidência de impostos.

Notou-se, ainda, que ausente a publicação do resultado final dos Processos no DOM (Diário Oficial dos Municípios), não sendo observados os princípios da transparência e da publicidade, na forma indicada pelo art. 23, caput, do Decreto nº 11.525/2023, assim definida:

Art. 23. Observados os princípios da transparência e da publicidade, os chamamentos públicos de que trata o art. 11 e os seus resultados serão publicados

nos respectivos sítios eletrônicos dos entes federativos e nos seus diários oficiais, com palavras-chave indicadas pelo Ministério da Cultura. (Grifei)

Por fim, bem verificado pelo órgão de controle que algumas questões relacionadas ao credenciamento dos proponentes, bem como à forma de julgamento técnica elaborada pelos pareceristas, estava em desacordo com o Edital (conforme melhor destacado nos documentos "Checklist").

A anulação do certame, é, nestes termos, a melhor forma de desfazimento do ato administrativo que eivado de ilegalidade.

Sabe-se que a autoridade pública deve anular o procedimento licitatório por ilegalidade, quando realizado em discordância com o preceito legal. Corroborando o exposto, o ilustre Hely Lopes Meireles descreve anulação como "a invalidação da licitação ou do julgamento por motivo de ilegalidade, pode ser feita a qualquer fase e tempo antes da assinatura do contrato, desde que a Administração ou o Judiciário verifique e aponte a infringência à lei ou ao edital".¹ Nesta senda, o ilustre doutrinador José Cretella Júnior leciona que "pelo princípio da autotutela administrativa, quem tem competência para gerar o ato, ou seu superior hierárquico, tem o poder-dever de anulá-lo, se houver vícios que os tornem ilegais".²

Cabe colacionar, ainda, lição assentada pelo STF no enunciado das Súmulas 346 e 473, que assim dispõe:

Súmula nº 346 - Administração Pública - Declaração da Nulidade dos Seus Próprios Atos: A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos.

Súmula nº 473 - Administração Pública - Anulação ou Revogação dos Seus Próprios Atos: A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (Grifei)

Posto isto, considerando os princípios norteadores da administração pública, exaro **OPINATIVO** pela a anulação do Processo nº 0242/2023, Edital de Chamamento nº 0013/2023 e Processo nº 0243/2023, Edital de Chamamento nº 0014/2023.

¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 29ª edição. São Paulo: Editora Malheiros – 2004. p.302.

² CRETELLA JÚNIOR, José. *Das Licitações Públicas – Comentários à Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993* – Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 305.

Caso seja do interesse da Secretaria requisitante, que seja elaborado novo (s) Edital (is) de Chamamento, com as devidas alterações e correções.

É o parecer que submeto à apreciação superior.

Xanxerê/SC, 24 de janeiro de 2024.

Pedro Piccini


PEDRO HENRIQUE PICCINI
Consultor Jurídico do Município de Xanxerê
OAB/SC 61.229

DECISÃO

Considerando o parecer jurídico retro, o qual passa a fazer parte integrante deste julgamento, acolho o **OPINATIVO** na íntegra para **DETERMINAR A ANULAÇÃO do Processo nº 0242/2023, Edital de Chamamento nº 0013/2023 e Processo nº 0243/2023, Edital de Chamamento nº 0014/2023.**

Publique-se, intime-se, cumpra-se.

Xanxerê/SC, 24 de janeiro de 2024.



OSCAR MARTARELLO

Prefeito Municipal