JULGAMENTO DE IMPUGNAÇÃO AO EDITAL

Referência: Concorrência 002/2022 – CPL/PMSL

Objeto: Contratação de 02 (duas) Agências de Publicidade e Propaganda para as campanhas institucionais, compreendendo o conjunto de atividades realizadas integradamente que tenham por objetivo o estudo, o planejamento, a conceituação, a concepção, a criação, a execução interna, a intermediação e a supervisão da execução externa, e a distribuição de publicidade aos veículos e demais meios de divulgação, com o intuito de atender ao princípio da publicidade e ao direito à informação, por meio de ideias, princípios, iniciativas ou instituições aos atos da Administração Pública Municipal garantindo a transparência das ações governamentais, tudo conforme especificações e condições contidas no BRIEFING / TERMO DE REFERÊNCIA.

RELATÓRIO SINTÉTICO DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL FEITO PELA FEDERAÇÃO NACIONAL DAS AGÊNCIAS DE PROPAGANDA – FENAPRO

1 - DA INTEMPESTIVIDADE

Preliminarmente, é importante ressaltar a intempestividade da peça impugnatória, haja vista que o edital prevê que a mesma poderá ser feita *"em até 05 (cinco) dias úteis anteriores à data da abertura das propostas, se cidadão, e em até 02 (dois) dias úteis antes da data das propostas,* ***se licitante****".*

Prevê também que *"Não serão conhecidas as impugnações enviadas pelo correio, correio eletrônico ou qualquer outro meio de comunicação,* ***se dentro dos prazos previstos em lei as petições originais não tiverem sido protocolizadas****"*.

O pedido de impugnação foi protocolado no dia 02/08/2022 no endereço Rua dos Ouriços, Lote 11, Quadra 09, Bairro Calhau, CEP 65.071-820, São Luís/MA, sede da Central Permanente de Licitação. Considerando que a impugnante não é **LICITANTE**, pois não se trata de uma agência de publicidade sendo este um dos requisitos mínimos para participar do referido certame de acordo com o Art. 1º da Lei 12232/2010 que diz que *"Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratações pela administração pública de serviços de publicidade prestados* ***necessariamente por intermédio de agências de propaganda****, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios"* , com isso, o prazo de impugnação para a **FEDERAÇÃO NACIONAL DAS AGÊNCIAS DE PROPAGANDA – FENAPRO** se encerrou no dia 01/08/2022. Portanto, **INTEMPESTIVAMENTE**, uma vez que a data para apresentação das propostas no referido certame fora marcada para o dia 08/08/2022.

2 - DOS FATOS

A Impugnação trata de possíveis irregularidades no Edital da presente Concorrência.

3 – DOS PEDIDOS

O impugnante, pugna, inicialmente, que a errata seja publicada, concedendo novo prazo para impugnações e consequente abertura da sessão, a fim de obedecer aos ditames legais. Ademais, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a correção necessária do ato convocatório para que se afaste qualquer incongruência que macule o procedimento que se iniciará.

Tendo em vista que a sessão pública está designada para 08/08/2022, requer, ainda, seja conferido efeito suspensivo a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados, alegando que em caso contrário, há o iminente risco de invalidação dos atos posteriores, considerados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Requer, caso não corrigido o edital nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

4 – DO JULGAMENTO

Primeiramente cumpre ressaltar que o Município de São Luís - MA atua sempre à luz da legalidade, buscando sempre estar em consonância com o que no presente certame dispõe a legislação de regência Lei nº 12.232/10, mediante a aplicação, de forma complementar, das Leis nº 4.680/65 e 8.666/93 e as demais disposições aplicáveis a espécie.

Analisemos, neste momento, as alegações apresentadas.

4.1. A impugnante argumenta que o ato convocatório, diverge do rito estabelecido na lei 8666/1993, quer por restringirem a competitividade, condição esta essencial para a validade de qualquer procedimento licitatório.

Ocorre a presente Licitação é regida pela Lei nº 12.232, de 29 de abril de 2010, sendo aplicada de forma complementar pela Lei 4.680, de 18 de junho de 1965 e Lei 8.666, de 21 de junho de 1993.

Na referida Lei consta, em seu art. 6º, o seguinte:

> *"A elaboração do instrumento convocatório das licitações previstas nesta Lei obedecerá às exigências do art. 40 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, com exceção das previstas nos incisos I e II do seu § 2o, e às seguintes:*
>
> ***I - os documentos de habilitação serão apresentados apenas pelos licitantes classificados no julgamento final das propostas, nos termos do inciso XI do art. 11 desta Lei;***

II - as informações suficientes para que os interessados elaborem propostas serão estabelecidas em um briefing, de forma precisa, clara e objetiva;

III - a proposta técnica será composta de um plano de comunicação publicitária, pertinente às informações expressas no briefing, e de um conjunto de informações referentes ao proponente;

IV - o plano de comunicação publicitária previsto no inciso III deste artigo será apresentado em 2 (duas) vias, uma sem a identificação de sua autoria e outra com a identificação;

V - a proposta de preço conterá quesitos representativos das formas de remuneração vigentes no mercado publicitário;

VI - o julgamento das propostas técnicas e de preços e o julgamento final do certame serão realizados exclusivamente com base nos critérios especificados no instrumento convocatório;

VII - a subcomissão técnica prevista no § 1o do art. 10 desta Lei reavaliará a pontuação atribuída a um quesito sempre que a diferença entre a maior e a menor pontuação for superior a 20% (vinte por cento) da pontuação máxima do quesito, com o fim de restabelecer o equilíbrio das pontuações atribuídas, de conformidade com os critérios objetivos postos no instrumento convocatório;

VIII - serão fixados critérios objetivos e automáticos de identificação da proposta mais vantajosa para a administração, no caso de empate na soma de pontos das propostas técnicas, nas licitações do tipo "melhor técnica";

IX - o formato para apresentação pelos proponentes do plano de comunicação publicitária será padronizado quanto a seu tamanho, a fontes tipográficas, a espaçamento de parágrafos, a quantidades e formas dos exemplos de peças e a outros aspectos pertinentes, observada a exceção prevista no inciso XI deste artigo;

X - para apresentação pelos proponentes do conjunto de informações de que trata o art. 8o desta Lei, poderão ser fixados o número máximo de páginas de texto, o número de peças e trabalhos elaborados para seus clientes e as datas a partir das quais devam ter sido elaborados os trabalhos, e veiculadas, distribuídas, exibidas ou expostas as peças;

XI - na elaboração das tabelas, planilhas e gráficos integrantes do plano de mídia e não mídia, os proponentes poderão utilizar as fontes tipográficas que julgarem mais adequadas para sua apresentação;

XII - será vedada a aposição, a qualquer parte da via não identificada do plano de comunicação publicitária, de marca, sinal ou palavra que possibilite a identificação do seu proponente antes da abertura do invólucro de que trata o § 2o do art. 9o desta Lei;

> *XIII - será vedada a aposição ao invólucro destinado às informações de que trata o art. 8o desta Lei, assim como dos documentos nele contidos, de informação, marca, sinal, etiqueta ou qualquer outro elemento que identifique a autoria do plano de comunicação publicitária, em qualquer momento anterior à abertura dos invólucros de que trata o § 2o do art. 9o desta Lei;*
>
> *XIV - será desclassificado o licitante que descumprir o disposto nos incisos XII e XIII deste artigo e demais disposições do instrumento convocatório.*
>
> *§ 1o No caso do inciso VII deste artigo, persistindo a diferença de pontuação prevista após a reavaliação do quesito, os membros da subcomissão técnica, autores das pontuações consideradas destoantes, deverão registrar em ata as razões que os levaram a manter a pontuação atribuída ao quesito reavaliado, que será assinada por todos os membros da subcomissão e passará a compor o processo da licitação.*
>
> *§ 2o Se houver desclassificação de alguma proposta técnica por descumprimento de disposições do instrumento convocatório, ainda assim será atribuída pontuação a seus quesitos, a ser lançada em planilhas que ficarão acondicionadas em invólucro fechado e rubricado no fecho pelos membros da subcomissão técnica prevista no § 1o do art. 10 desta Lei, até que expirem os prazos para interposição de recursos relativos a essa fase da licitação, exceto nos casos em que o descumprimento resulte na identificação do proponente antes da abertura do invólucro de que trata o § 2o do art. 9o desta Lei.".*

Desta forma, não há o que de discutir em relação a modalidade e o rito aplicado pois tudo se encontra sob o regime da Lei nº 12.232/10, mediante a aplicação, de forma complementar, das Leis nº 4.680/65 e 8.666/93.

4.2. Além disso, a Impugnante alega que o processo licitatório tem, dentre suas finalidades, a de procurar a proposta mais vantajosa para a Administração e proporcionar um nível de competitividade e igualdade entre os participantes.

Afirma que o Edital traz condições conflitantes, vez que no Subitem 6.5.7.2, diz que "Prova de Capital Social ou Patrimônio Líquido mínimo de equivalente a 5% (cinco por cento) do valor do contrato administrativo decorrente desta licitação, devendo a comprovação ser feita relativamente/e à data da apresentação da proposta, na forma da Lei (Art. 31, §3º da Lei Federal nº 8666/93). Tal exigência se dará apenas quando as empresas apresentarem índice inferior ou igual a 1 em qualquer dos índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente."

E ainda, que no Termo de Referência, ao tratar dos documentos relativos à qualificação econômico-financeira, aduz que:

> *"19.6. Comprovação de boa situação financeira da empresa mediante a obtenção de índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente, superiores a 1, obtidos pela aplicação das seguintes fórmulas:*

> *19.7. As empresas, que apresentarem índice inferior ou igual a 1 em qualquer dos índices de Liquidez Geral, Solvência Geral e Liquidez Corrente, deverão comprovar capital social mínimo ou patrimônio líquido de 5% do valor estimado da contratação ou do item pertinente".*

Alega que em razão disso, há a possibilidade expressa de que uma empresa sem qualificação econômico-financeira vença o certame.

Ocorre que segundo a Errata já publicada, determinou-se o seguinte:

ONDE SE LÊ: Subitem 6.5.7.2. Prova de Capital Social ou Patrimônio Líquido mínimo de equivalente a 5% (cinco por cento) do valor do contrato administrativo decorrente desta licitação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei (Art. 31, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93).

LEIA-SE: Subitem 6.5.7.2. Prova de Capital Social ou Patrimônio Líquido mínimo de equivalente a 5% (cinco por cento) do valor do contrato administrativo decorrente desta licitação, devendo a comprovação ser feita relativamente à data da apresentação da proposta, na forma da lei (Art. 31, § 3º, da Lei Federal nº 8.666/93). Tal exigência se dará apenas quando as empresas, apresentarem índice inferior ou igual a 1 (um) em qualquer dos índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LG), conforme disposto no subitem 19.7 do Termo de Referência, anexo III deste Edital.

Assim, não há nenhuma condição conflitante, visto que o Edital prevê expressamente que deverá a Prova de Capital Social ou Patrimônio Líquido mínimo de equivalente a 5% (cinco por cento), apenas para as empresas que apresentarem índice inferior ou igual a 1 (um) em qualquer dos índices de Liquidez Geral (LG), Solvência Geral (SG) e Liquidez Corrente (LG) do valor do contrato administrativo decorrente desta licitação.
Além disso, a exigência única de capital social mínimo de 5%, para qualquer das empresas participantes do certame, independente de apresentarem ou não índice inferior ou igual a 1 (um), restringiria a licitação. Isso porque, apenas as empresas que tivessem o capital social mínimo de 5% poderiam participar da licitação.

Causa estranheza o fato de que a Impugnante, como Federação, queira que haja essa determinação de capital social mínimo de 5%, visto que tal situação restringiria a participação de inúmeras agências das quais deveria defender.

Ainda, no Acórdão 1101/2020 – Plenário, o mais recente sobre a Exigência de Capital Social Integralizado Mínimo:

> ***É ilegal a exigência, como condição de habilitação em licitação, de capital social integralizado mínimo.*** *Tal exigência extrapola o comando contido no art. 31, §§ 2º e 3º, da Lei 8.666/1993, que prevê tão somente a comprovação de capital mínimo como alternativa para a qualificação econômico-financeira dos licitantes.*

4.3. Afirma que no subitem 6.4.5 aduz que o prazo de validade da Proposta de Preço deverá ser de, no mínimo, 60 dias, a contar da data da abertura da reunião de licitação e que em verdade, de acordo com a Lei 8666/93, este prazo seria o máximo.

Ocorre que tal determinação não afronta o determinado em Lei, visto que não contem prazo superior ao previsto (60 dias).

Além disso, na própria Lei, consta a seguinte determinação:

> *Art. 64, §1º* ***O prazo de convocação poderá ser prorrogado uma vez, por igual período, quando solicitado pela parte durante o seu transcurso e desde que ocorra motivo justificado aceito pela Administração****.*

Assim, a previsão de prazo mínimo de 60 dias da validade da proposta de preço não fere a determinação legal e por isso, deve ser mantida integralmente.

5 - DA DECISÃO

Por todo o exposto, considerando os princípios basilares que regem a administração pública, **DECIDO**, mesmo que INTEMPESTIVA conhecer a presente impugnação e, no mérito, julgá-la **IMPROCEDENTE, mantendo integralmente os itens contidos no Edital.**

São Luís - MA, 05 de agosto de 2022.

EDUARDO LUIZ CRUZ ROCHA:14081690707
Assinado de forma digital por EDUARDO LUIZ CRUZ ROCHA:14081690707
Dados: 2022.08.05 11:41:51 -03'00'

EDUARDO LUIZ CRUZ ROCHA
Membro - CPL/PMSL/MA
Portaria nº 003/2022