

PARECER JURÍDICO Nº 007/2023

Palmas - TO, 05 de maio de 2023.

**PROCESSO LICITATÓRIO Nº 010/2022 – SESI e SENAI -DR/TO
CONCORRÊNCIA Nº 001/2022 – SESI e SENAI -DR/TO
INTERESSADO: CPL – COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**

Por determinação da **CPL – Comissão Permanente de Licitação**, foi remetida a esta Unidade Corporativa Jurídica em 04 de maio de 2023, os autos referentes ao Processo epigrafado, para análise e emissão de parecer jurídico acerca do julgamento do recurso administrativo, interposto pela empresa CANNES PUBLICIDADE LTDA.

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de procedimento licitatório na modalidade Concorrência, do tipo técnica e preço, visando a contratação de agência de propaganda (pessoa jurídica), para realização de serviços de comunicação, publicidade e propaganda, para atender ao SESI/DR-TO e ao SENAI/DR-TO, em suas demandas fazendo o atendimento, estudo, planejamento, concepção, criação, produção, execução, incluindo a distribuição com a respectiva negociação de espaços na mídia e controle de divulgação, de peças e campanhas publicitárias institucionais e/ou promocionais, conforme descrições, quantidades e especificações constantes no Edital, Termo de Referência e anexos.

Após a divulgação do resultado da Concorrência nº 001/2022 SESI/DR/TO e SENAI/DR-TO e demais procedimentos de praxe, houve a interposição de recurso administrativo, nos seguintes termos:

- A empresa CANNES PUBLICIDADE E PROPAGANDA, sustenta em síntese que não descumpriu o item 6.4.8 do Edital, tendo em vista que apenas um dos três cases exigidos, apresenta desconformidade, entretanto, alega tratar-se de um erro formal, que não compromete o caráter competitivo, devendo a CPL classifica-la por essa razão. Além disso, argumenta que a empresa PUBLIC PUBLICIDADE E MARKETING LTDA-EPP, deve ser desclassificada, por diversos motivos, são eles: O descumprimento do parágrafo único do item 6.3; Descumprimento do parágrafo segundo do item 6.1.1; e, Descumprimento do item 4, alínea "l" e item 4.1, alínea "p" do anexo II do Edital.

Diante disso, o recurso foi conhecido, pois atendeu aos critérios objetivos do juízo de admissibilidade recursal, quais sejam, tempestividade, legitimidade e interesse, ato contínuo, as razões recursais da empresa CANNES PUBLICIDADE LTDA e as contrarrazões da empresa



PUBLIC PUBLICIDADE E MARKETING LTDA-EPP, foram encaminhadas à área técnica para análise e emissão de parecer.

Sobreveio a decisão fundamentada da CPL, em sede de julgamento, subsidiada pela análise técnica, pela procedência parcial, veja-se:

“Conhecer o Recurso Administrativo interposto pela Licitante CANNES PUBLICIDADE LTDA, para no mérito julgar parcialmente procedente, mantendo a decisão que desclassificou a empresa ora recorrente, e reformando a decisão que classificou a licitante PUBLIC PUBLICIDADE E MARKETING LTDA-EPP, restando as empresas CANNES PUBLICIDADE LTDA e PUBLIC PUBLICIDADE E MARKETING LTDA-EPP, DESCLASSIFICADAS.”

Por fim, aos autos vieram conclusos para análise jurídica.

É o essencial a relatar.

2. DA FUNDAMENTAÇÃO

Inicialmente, cumpre informar aos interessados que o SESI E SENAI – DR/TO são instituições idôneas e transparentes, que por meio de seus Regulamentos de Licitações e Contratos, selecionam a proposta, em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatados, inadmitindo-se critérios que frustrem o caráter competitivo do certame, nos termos do art. artigo 2º do RLC do SESI-SENAI/DR-TO, veja-se:

Art. 2º A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para o SESI e SENAI, e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos, inadmitindo-se critérios de frustrem seu caráter competitivo.

Além disso, verifica-se eficaz diligenciamento por parte da Comissão Permanente de Licitação e lisura da condução do certame, respeitando todos os prazos recursais e oportunizando o mais amplo direito ao contraditório aos participantes da licitação.

São vários os princípios que norteiam as regras constantes do RLC do SESI e SENAI na busca da proposta mais vantajosa, tendo por finalidades evitar o descumprimento das normas do edital bem como de diversos princípios atinentes ao certame.



Destarte, o recurso administrativo e contrarrazões foram submetidos a área técnica do SESI-SENAI/DR-TO, onde restou evidenciado que as alegações da empresa *CANNES PUBLICIDADE LTDA*, merecia provimento em parte, apenas para reconhecer que houve descumprimento de regras editalícias capazes de desclassificar a empresa *PUBLICIDADE E MARKETING LTDA-EPP*, veja-se:

II. DESCLASSIFICAÇÃO DA LICITANTE PUBLIC PROPAGANDA

Após análise das razões recursais, e revendo a Proposta Técnica apresentada pela licitante Public e Propaganda, constatamos que de fato houve descumprimento do edital relativo aos quesitos de espessura de 500 gramatura dos papéis em que foram afixadas as impressões da ideia criativa, a não inclusão dos valores de criação na planilha de mídia e ultrapassagem do limite da verba disponível.

De acordo com o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, em todo processo licitatório, é defeso aos licitantes o descumprimento das regras ali previstas, o que garante igualmente a observância de outros princípios norteadores do certame, especialmente ao da legalidade e igualdade, assim sendo, ao evidenciar o descumprimento de uma só regra, nasce a necessidade de apurar as arestas e proceder em julgamento isonômico, no caso em tela, não apenas uma só uma regra foi descumprida, senão várias regras do Edital.

No presente caso, verifica-se que a empresa *PUBLIC PUBLICIDADE E MARKETING LTDA-EPP*, conforme parecer da comissão técnica, criada pela portaria nº 090/2022, de fato descumpriu os seguintes itens, de acordo com a retificação do Edital: parágrafo único do item 6.3.4, por não apresentar os valores de criação das peças de ideia criativa da campanha Sesi e Senai/DRTO; do parágrafo segundo do item 6.1.1, por ter apresentado todas as peças da ideia criativa afixada em papel cartão 250g; e, item 4, alínea "l" e item 4.1, alínea "p", por ter estourado a verba da campanha Sesi/DR-TO em R\$ 27.195,75, bem como na campanha Senai/DR-TO em R\$ 21.061,80, respectivamente.

Noutro giro, verifica-se que não é possível classificar a empresa *CANNES PUBLICIDADE LTDA*, pela métrica jurídica apresentada por ela mesma, ou seja, descumprimento das regras do Edital e violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório.

Explico.

Verifica-se que o item 6.4.8, dispõe que a Licitante deverá apresentar 03 (três) cases de Anunciantes da Agência (...) estes cases não poderão ter alusão com quaisquer entidades do Sistema Fieto (FIETO, SESI, SENAI, IEL), contudo, foi identificado pela comissão técnica que houve aplicação explícita da marca do Sistema Fieto no material impresso, veja-se:



I - DA DESCLASSIFICAÇÃO DA LICITANTE CANNES PUBLICIDADE LTDA

Sobre a avaliação da equipe técnica quanto a desclassificação da agência CANNES PUBLICIDADE LTDA no que se refere ao item 6.4.8 do edital, em que a Licitante deve apresentar 03 (três) Cases de Anunciantes da Agência que não poderiam apresentar, de forma alguma, alusões (ato ou efeito de aludir, de fazer rápida menção a alguém ou algo) com quaisquer das entidades do Sistema FIETO (FIETO/SESI/SENAI/IEL) a Comissão Técnica mantém a desclassificação da Licitante.

Justificamos, para isso, o entendimento que ao apresentar o Case ABAP/FIETO, (com aplicação explícita da marca do Sistema FIETO no material impresso), a Licitante descumpriu integralmente o requisito do edital, um requisito que elenca documentação mínima para a concorrência.

Assim sendo, nesse ponto, as alegações da empresa CANNES PUBLICIDADE LTDA, de que este fato se trata de um erro formal e que não possui o condão de causar prejuízos para as partes, não merece guarida.

Importante ainda, ressaltar que a tese da aplicação do princípio do formalismo moderado, postulada pela CANNES PUBLICIDADE LTDA, para reformar a decisão de desclassificação, segundo entendimento da doutrina e tribunais superiores, se refere a possibilidade de corrigir as falhas ao longo do processo licitatório, o que não é o caso, veja-se trecho de julgado do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. MÉRITO. PARTICIPAÇÃO EM EDITAL DE LICITAÇÃO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE ESCOLAR MUNICIPAL. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA POR NÃO ATENDIMENTO AOS REQUISITOS EDITALÍCIOS. PRETENSÃO LIMINAR DE NOVA OPORTUNIDADE PARA REENVIO DA PROPOSTA ALINHADA/READEQUADA. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DO DIREITO ALEGADO. NÃO VERIFICAÇÃO DE FORMALISMO EXACERBADO (PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO). OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO AO EDITAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

O postulado do formalismo moderado garante a possibilidade da correção de falhas ao longo do processo licitatório, diante da existência de conflito entre princípios regentes da espécie. Contudo, não autoriza o desmerecimento do princípio da vinculação ao instrumento convocatório. Ainda, a Administração Pública deve adotar formas simples e suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, em especial pelo preenchimento de requisitos para a validade da proposta de prestação de serviços de transporte escolar municipal, não caracterizando, a situação versada, em formalismo exacerbado.



O objetivo da licitação é propiciar que o maior número de licitantes participe do processo de seleção, facilitando a escolha da proposta mais vantajosa, assim como, também, há de se ponderar que algumas exigências são inerentes à própria segurança da espécie, em especial aquelas referentes aos requisitos mínimos das propostas, conferindo proteção das prerrogativas dos administrados. Logo, não se apresenta na hipótese concreta ofensa aos postulados da razoabilidade e proporcionalidade. Recurso conhecido e improvido.

(TJTO, Agravo de Instrumento, 0015391-84.2021.8.27.2700, Rel. ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, 2ª TURMA DA 2ª CÂMARA CÍVEL, julgado em 06/10/2022, DJe 19/10/2022 16:25:00)

Superada as alegações da Recorrente, passa-se a conclusão.

3. DA CONCLUSÃO

Ante ao exposto, opinamos pela **regularidade do julgamento da CPL** e firmamos entendimento de que é PARCIALMENTE PROCEDENTE o recurso interposto pela Recorrente, CANNES PUBLICIDADE LTDA, unicamente para desclassificar a empresa PUBLIC PUBLICIDADE E MARKETING LTDA-EP, mantendo-se inalterada a desclassificação da empresa ora recorrente.

Registre-se, que a presente análise se consubstancia apenas aos aspectos jurídicos da consulta delineada, abstraindo-se de adentrar no mérito da veracidade de eventuais relatos e documentos de área técnica.

Finalmente, é dever salientar que as observações feitas não possuem caráter vinculativo, mas em prol da segurança da instituição assessorada a quem cabe avaliar e acatar ou não, tais ponderações.

É o nosso parecer, *s.m.j.*



Maressa Marinho de Carvalho Barbosa
Advogada OAB/TO 10.216
Unidade Corporativa Jurídica - UNIJUR