





AO ILUSTRE SENHOR(A) PRESIDENTE DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE KENNEDY-ES

Procedimento Licitatório Administrativo 0695/2021

Concorrência Pública 002/2021

27/10/2021  
02/11

RECURSO ADMINISTRATIVO

**Objeto:** CONTRATAÇÃO DE AGÊNCIA DE PUBLICIDADE E PROPAGANDA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PUBLICIDADE, 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 INTERMEDIÇÃO E A SUPERVISÃO DA EXECUÇÃO EXTERNA, A COMPRA DE MÍDIA E A DISTRIBUIÇÃO DE PUBLICIDADE, COM O INTUITO DE ATENDER AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE E AO DIREITO À INFORMAÇÃO, DE PROMOVER OS SERVIÇOS, DE DIFUNDIR IDEIAS, PRINCÍPIOS, INICIATIVAS OU INSTITUIÇÕES OU DE INFORMAR O PÚBLICO EM GERAL, A FIM DE ATENDER A COORDENADORIA DE COMUNICAÇÃO INSTITUCIONAL DE PRESIDENTE KENNEDY/ES.

A empresa **CHUVA COMUNICAÇÃO VIVA LTDA**, cujo CNPJ 19.831.705/0001-89, vem através do processo administrativo interpor "Recurso Administrativo".

Observamos que o presente Recurso administrativo observa o prazo legal de sua interposição, reconhecendo assim sua tempestividade.

Preliminarmente, verificando os autos do processo supracitado, constatamos que a peça exordial possui validade jurídica, haja vista que fora assinada por responsável legal.

À Recusante **CHUVA COMUNICAÇÃO VIVA LTDA**, alega basicamente que a Comissão de Licitação – CPL, desta conceituada Municipalidade manteve Classificada em 1º (primeiro) lugar a empresa licitante **CONTEÚDO GESTÃO DE MARCAS LTDA COM 83. PONTOS**.





VIVA A COMUNICAÇÃO VIVA

## DOS FATOS:

Um dos mais aspectos mais relevantes no campo do direito administrativo, onde, como é natural, a supremacia do Estado se antepõe aos particulares, é o referente à sistemática dos meios de defesa processuais reconhecidos pela legislação a favor dos administrados no campo dos diversos processos administrativos existentes, dentre os quais se situa o processo de licitação, basicamente regulado pelas Leis nº 12.232/2010 e 8.666/93 e suas alterações.

Que o Processo Licitatório da Concorrência 002/2021, em seu edital nos subitens 9.2.2.4 e 9.2.2.5, exige que o envelope de via não identificado seja elaborada em conformidade com Instrumento convocatório conforme *in verbis*:

9.2.2.4 Abertos os INVÓLUCROS "A" e "C", as licitantes não poderão desistir de suas Propostas, salvo por motivo justo, decorrente de fato superveniente e aceito pela Comissão Permanente de Licitação.

9.2.2.5 A análise e os trâmites administrativos pertinentes ao conteúdo dos INVÓLUCROS "A" e "C" observarão os seguintes procedimentos: a) Suspensão da sessão para análise individualizada e não simultânea, e julgamento pela Subcomissão Técnica das Vias Não Identificadas do Plano de Comunicação Publicitária - INVÓLUCRO "A" e Capacidade de Atendimento, ao Repertório e aos Relatos de Solução de Problema de Comunicação - INVÓLUCRO "C"; b) Encaminhamento pela Comissão Permanente de Licitação à Subcomissão Técnica, dos INVÓLUCROS "A"; c) Elaboração e encaminhamento, pela Subcomissão Técnica à Comissão, do relatório de julgamento dos Planos de Comunicação Publicitária - INVÓLUCROS "A", com a pontuação e de justificativa das razões que as fundamentaram em cada caso, após; d) Encaminhamento, pela Comissão Permanente de Licitação à Subcomissão Técnica, dos INVÓLUCROS "C"; e) Elaboração e encaminhamento, pela Subcomissão Técnica à Comissão do relatório de julgamento das Propostas referentes à Capacidade de Atendimento, ao Repertório e aos Relatos de Solução de Problema de Comunicação - INVÓLUCRO "C", com as pontuações e de justificativa das razões que as fundamentaram em cada caso.





A redação do art. 37 da Carta Magna, dispõe sobre os princípios que devem nortear a administração pública *in verbis*:

**Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, (...): (grifo nosso)**

27/11/2023  
031-f

Em que pese as vantagens que se reconhece a Concorrência, vozes autorizadas da doutrina destacaram pontos que inspiram certos cuidados. Na advertência da insigne publicista ALICE GONZALEZ BORGES na Concorrência estaria sendo extinta a consagrada figura da Comissão de Licitação, ao mesmo tempo em que se comete a um só servidor – o Presidente – o monopólio das importantes etapas do recebimento das propostas e lances, sua aceitabilidade e classificação, habilitação do licitante vencedor e a consequente adjudicação do objeto licitado.

Levando em consideração o dispositivo do “PRINCÍPIO DA IMPESSOABILIDADE” que também significa imparcialidade e isonomia, pois, a função da administração pública é a execução da lei, independentemente de quem sejam os interesses beneficiados ou prejudicados. Até mesmo os próprios interesses do Estado, enquanto pessoa jurídica, somente podem ser satisfeitos se estiverem respaldados pela lei.

Ademais, a empresa Recusante alega ilegalidade no descumprimento da Vinculação do Instrumento Convocatório, uma vez que o edital preconiza suas regras, que no procedimento licitatório tem a função bem clara e necessária de distinguir aqueles que têm condições de executar o pretendido contrato, daqueles que não possuem tal condição. Visa a fase de proposta comercial, por conseguinte, evitar que a Administração se lance em aventuras incompatíveis com a característica de gestão do interesse público.

*“A Administração Pública não pode meter-se em contratações aventureiras; não é dado ao pregoeiro arriscar contratação em condições excepcionalmente vantajosas, pois ele tem o dever de zelar pela segurança e pela regularidade das ações administrativas”.*

O edital regulador do certame, diz que quando uma nota de quesito sempre que a diferença entre a maior e a menor pontuação for superior a 20% (vinte por cento) da pontuação máxima do cada quesito, o julgador da nota menor devesse rever sua pontuação ou justificá-la.





12.5.2 A Subcomissão Técnica 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 cada quesito, com o fim de restabelecer o equilíbrio das pontuações atribuídas, de conformidade com os critérios objetivos previstos no Termo de Referência. Grifo nosso

A responsabilidade pela má qualidade das contratações públicas não pode ser debitada única e exclusivamente à lacuna em Lei, mas tem causas estruturais mais abrangentes, como por exemplo, a falta de critérios mínimos necessários à confecção de um objeto eficiente.

Sobre a sua dúvida, vamos recorrer ao código civil (Lei 10.406/2002), que trata da administração na entidade do artigo **Art. 1.014**. *Nos atos de competência conjunta de vários administradores, torna-se necessário o concurso de todos, salvo nos casos urgentes, em que a omissão ou retardo das providências possa ocasionar dano irreparável ou grave.*

Importante instrumento para a transparência do certame, o pedido recursal permite aos licitantes maior segurança quanto às condições do certame e do contrato a ser firmado com a Administração, além de prevenir eventuais dúvidas e perplexidades no curso do processo licitatório, preservando, desta maneira, a sua fluidez e celeridade, ocorre que em 02 (dois) quesitos as notas foram superiores a 20% (vinte por cento) conforme preconiza os itens 12.5.2 do presente edital regulador do certame acima citado, assim apresentamos o quadro comparativos de notas individuais, vejamos:

Quadro 01

CAMPANHA: Tem Incentivo e oportunidade, Vem	LOURIVAL	MARCEL	TATIANE	TOTAL QUESITOS	MÉDIA GERAL QUESITOS	TOTAL
Rádiorádio Básico	10,0	8,2	7,2	25,4	8,5	<b>50,9</b>
Estratégia de Comunicação Publicitária	10,0	7,4	6,8	24,2	8,1	
Ideia Criativa	27,8	20,8	20,0	68,6	22,9	
Estratégia de Mídia e Não Mídia	15,0	11,8	8,0	34,8	11,6	
<b>TOTAL INDIVIDUAL</b>	<b>62,8</b>	<b>48,0</b>	<b>42,0</b>			





Quadro 02

CAMPANHA: Presidente Kennedy. O melhor destino para o seu negócio	LOURIVAL	MARCEL	TATIANE	TOTAL QUESITOS	MÉDIA GERAL QUESITOS	TOTAL
Raciocínio Básico	6,6	10,0	9,6	26,2	8,7	56,1
Estratégia de Comunicação Publicitária	6,6	9,8	9,8	26,2	8,7	
Ideia Criativa	18,4	29,6	29,8	77,8	25,6	
Estratégia de Mídia e Não Mídia	9,0	16,0	16,0	39,0	13,0	
<b>TOTAL INDIVIDUAL</b>	<b>40,6</b>	<b>64,4</b>	<b>63,2</b>			



Concorre que, no quadro 01, as notas fora de 62,8 a maior nota e 42,0 a menor, já no quadro 02, as notas foram 64,4 a maior e a menor 40,6, ou seja totalmente superior a 20% (vinte por cento).

Assim, podemos perceber que o Senhor Lourival fora imparcial em suas notas, não sendo coerente, ademais as diferenças ficaram acima da porcentagem ao qual a Lei Geral de Licitações de Publicidade (12.232/2010) permite, o regramento diz que a Subcomissão Técnica 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 cada quesito ou seja, a diferença por quesito e não na média.

Pois bem. De acordo com o art. 10, §1º e §10, da lei 12.232/10, que dispõe sobre as normas gerais para licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade prestados por intermédio de agências de propaganda, as propostas técnicas apresentadas nos certames licitatórios cujo objeto esteja inserido no art. 2º1, serão analisadas e julgadas por subcomissão técnica. Vejamos o teor do referido dispositivo:

**Art. 10. As licitações previstas nesta lei serão processadas e julgadas por comissão permanente ou especial, com exceção da análise e julgamento das propostas técnicas.**

Assim podemos afirmar que a subcomissão ou o julgador deverá ser convocado a rever sua pontuação ou justificá-la, uma vez que o edital regulador do certame, bem como a Lei 12.232/20210 exige esta conduta.

O princípio da legalidade, com ênfase constitucional no ordenamento jurídico pátrio, aparece como verdadeiro pilar de existência do Estado Democrático de Direito, na medida em que carrega, em seu conteúdo, a garantia assecuratória da liberdade e da segurança jurídica, regulando, destarte, sob o fundamento do limite, as relações entre o indivíduo e o Estado.





Sucedem que a eficácia de tal princípio tem que, necessariamente, abarcar o mundo concreto, transcendendo o limiar do abstrato. Portanto, nesse contexto, é imprescindível a existência de uma função fiscalizatória, cuja finalidade seja englobar os meios de impor à Administração o respeito à lei e ao dever da boa administração.

Em verdade, tal terminologia aparece como um perfeito sinônimo para a expressão "controle administrativo", que vem a ser o poder de fiscalização e correção exercido pela Administração Pública sobre atos ilegais, inoportunos ou inconvenientes, bem como sobre seus agentes com as penalidades estatutárias. Deriva do poder-dever de autotutela que a Administração tem sobre seus próprios atos e agentes.

Importa ressaltar, a título de ênfase, que quando se fala em Administração Pública, quer-se significar o vocábulo em seu sentido objetivo, que designa a natureza da atividade exercida pelos diversos entes; nesse sentido a administração pública é a própria função administrativa que incumbe, apenas predominantemente, ao Poder Executivo.

Sendo que, o procedimento para formação da subcomissão para o julgamento das propostas técnicas que destoe de quaisquer das prescrições insertas na lei 12.232/10 caracterizará inarredavelmente vício insanável no ato exarado pela aludida subcomissão, e culminará inexoravelmente à nulidade de todos os atos por ela praticados no certame.

Assim, sendo o procedimento licitatório um procedimento administrativo, encontra-se ele vinculado, direta e necessariamente, a atos reguladores (lei, regulamento, edital, proposta), devendo, pois, estar submetido ao princípio da legalidade. Com efeito, qual segurança teria o particular, caso a Administração, enquanto promovente de um certame licitatório, desrespeitasse as regras previamente estabelecidas.

Diante dessa mal-querida possibilidade, há, por conseguinte, no tocante à licitação, instrumentos visando a controlar o certame promovido pela Administração Pública ou de quem lhe faça as vezes, conferindo a igualdade, legalidade, impessoalidade, moralidade, probidade, publicidade devidos e **EFICIÊNCIA**.

*"Princípio da eficiência é o que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, rimando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios e garantir-se maior rentabilidade social."*



001384

VIVA A COMUNICAÇÃO VIVA

01. MORAES, Alexandre de. *Reforma Administrativa: Emenda Constitucional nº 19/98*. 3. ed., São Paulo : Atlas, 1999, p. 30.

27.417 b21  
05/12

Convém ressaltar que o papel da subcomissão técnica é analisar e julgar a proposta técnica, bastando que os critérios de avaliação sejam claramente definidos para que a avaliação realizada por profissionais com os requisitos técnicos constantes na referida lei (art. 10, §1º) atenda às necessidades de contratação do órgão.

Tal pedido se faz necessário, uma vez que somente o(s) membro(a) da Subcomissão tem o discricionário para responderem as questões, por tratar de matéria técnica e não material ou subjetiva

#### DO PEDIDO

Ante do exposto, solicito que seja dado provimento ao recurso pelos fatos e razões acima aduzidos, assim sendo, resolve **CONHECER do RECURSO** interposto pela empresa **CHUVA COMUNICAÇÃO VIVA LTDA**, posto que **TEMPESTIVO**, para no mérito:

1. Julgar **PROCEDENTE** o recurso pela motivação exposta.
2. Que seja convocado o Membro da Subcomissão o Senhor Lourival José Teixeira Filho para reavaliação de sua nota ou sua justificativa.

Vitoria/ES, 09 de dezembro de 2021.

