ILUSTRÍSSIMO SENHOR SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO E PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO PIAUÍ, por intermédio da ILUSTRÍSSIMA SENHORA CÂNDICE MOREIRA BEZERRA LEMOS, PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO

PROCESSO SEI Nº: 00052.000004/2020-34

CONCORRÊNCIA Nº 01/2021– SLC/DL/SEADPRREV – CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE PUBLICIDADE PRESTADOS POR INTERMÉDIO DE AGÊNCIAS DE PROPAGANDA

CLARA COMUNICAÇÃO EIRELI, já qualificada no processo licitatório acima identificado, vem através de seu procurador já qualificado e habilitado aos autos, apresentar **RECURSO** em desfavor da decisão que reclassificou a empresa **ADV6 LTDA**, nos termos dos itens 22 e seguintes do edital, e conforme as razões a seguir delineadas:

I
DA TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, importante informar que o presente recurso é tempestivo, haja vista que a decisão que reclassificou a empresa recorrida ADV6 LTDA ocorreu em 08/06/2021, o prazo inicial é o dia 09/06/2021.

Logo, como o edital estabelece o prazo de 5 dias úteis para a apresentação de recurso, o **prazo último é 15/06/2021**, nenhuma dúvida há sobre a tempestividade do presente.

II

DAS RAZÕES RECURSAIS. NÃO OBSERVÂNCIA DA LEI. NÃO OBSERVÂNCIA DO EDITAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DE VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, ISONOMIA E IMPESSOALIDADE. NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO CERTAME.

A empresa ADV6 LTDA impetrou Mandado de Segurança (processo nº 0818939-53.2021.8.18.0140) em face da decisão que a desclassificou no presente certame, sob a frágil justificativa de que se tratou de formalismo exacerbado, podendo ser sanado com a simples substituição da referida página ou mesmo do caderno da Proposta Técnica – Plano de Comunicação Publicitária – via não identificada.

Ocorre que por pura má fé e/ou completo desconhecimento das normas gerais de licitação e contratação pela administração pública de serviços de publicidade, trata a lei especial (Lei nº 12.232/2010) como se fosse outra modalidade de licitação, ou seja, que o descumprimento de normas cogentes de lei específica não implicaria no resultado do certame.

Senão vejamos!

Como sabido, nas licitações de publicidade, a proposta técnica é entregue em 3 (três) invólucros: **1º invólucro** – plano de comunicação publicitária em via não identificada (9.1.1); **2º invólucro** – plano de comunicação publicitária em via identificada; e **3º invólucro** – capacidade de atendimento, o repertório e os relatos de soluções de problemas de comunicação.

No que tange ao invólucro 1, faz-se necessário observar que deverão ser entregues em sessão licitatória sem qualquer identificação, seja no próprio invólucro ou em seu conteúdo. Isto serve para **preservar o sigilo quanto à autoria** do Plano de Comunicação Publicitária, possibilitando a avaliação imparcial da subcomissão de licitação.

A necessidade do sigilo está prevista na **Lei nº 12.232/2010**:

> **Art. 6º** 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:
>
> **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;
> (...)
> **XIV - SERÁ DESCLASSIFICADO o licitante que descumprir o disposto nos incisos XII e XIII deste artigo e demais disposições do instrumento convocatório**
>
> **Art. 11.** Os invólucros com as propostas técnicas e de preços serão entregues à comissão permanente ou especial na data, local e horário determinados no instrumento convocatório.
> (...)

> **§ 2º Os invólucros padronizados com a via não identificada do plano de comunicação publicitária só serão recebidos pela comissão permanente ou especial se não apresentarem marca, sinal, etiqueta ou qualquer outro elemento capaz de identificar a licitante.**
> *(grifos nossos)*

Por se tratar de regra cogente, o edital trata de forma exaustiva (itens **11.2.5.1**, **12.4**, **23.2.1** e **23.2.2.2**):

> **11.2.5.1 A identificação possível atestada pela Comissão Especial do Invólucro nº 1 ou de seu conteúdo, implica na desclassificação da licitante.**
>
> **12.4** Será **desclassificada** a Proposta Técnica que incorrer em qualquer uma das situações abaixo descritas:
> a**. apresentar qualquer informação, marca, sinal, etiqueta ou qualquer outro elemento que possibilite a identificação da autoria do Plano de Comunicação Publicitária – Via Não Identificada, antes da abertura do Invólucro nº 2;**
>
> 23.2.1 O Invólucro nº 1, com o Plano de Comunicação Publicitária - Via Não Identificada, só será recebido pela Comissão Especial de Licitação se:
> a) não estiver identificado;
> b) não apresentar informação, marca, sinal, etiqueta ou qualquer outro elemento que possibilite a identificação da licitante, antes da abertura do Invólucro nº 2;
> c) não estiver danificado ou deformado pelas peças, materiais ou demais documentos nele acondicionados, de modo a possibilitar a identificação da licitante, antes da abertura do Invólucro nº 2.
>
> **23.2.2.2 Se, ao examinar ou rubricar os conteúdos dos Invólucros nº 1 e nº 3, a Comissão Especial de Licitação ou os representantes das licitantes constatarem ocorrência(s) que possibilite(m), inequivocamente, a identificação da autoria do Plano de Comunicação Publicitária – Via Não Identificada, a Comissão Especial de Licitação desclassificará a licitante e ficará de posse de todos os seus invólucros até que expire o prazo para recursos relativos a essa fase.**
> *(grifos nossos)*

Em **Instrução Normativa nº 03/2018** que também trata acerca de licitações e contratos de serviços de publicidade, porém, em órgão ou entidade do Poder Público Executivo Federal, prevê:

> **Art. 19.** O edital determinará que:
> (...)
> **II - será vedada a aposição, em qualquer parte da via não identificada do plano de comunicação publicitária, de informação, marca, sinal, etiqueta ou qualquer outro elemento que possibilite a identificação da licitante, antes da abertura do invólucro que contém sua via identificada;**

> **IV - será desclassificada a licitante que descumprir o disposto nos incisos I, II e III deste artigo e demais disposições do instrumento convocatório;**
>
> IX - o invólucro destinado à apresentação da via não identificada do plano de comunicação publicitária será padronizado e fornecido pelo anunciante responsável pela licitação, sem nenhum tipo de identificação;
> X - a comissão especial de licitação não receberá nenhum dos invólucros com as propostas técnica e de preços, se o invólucro com a via não identificada do plano de comunicação publicitária contiver informação, marca, sinal, etiqueta ou qualquer outro elemento que possibilite a identificação da licitante ou, ainda, se estiver danificado ou deformado pelas peças, materiais ou demais documentos nele acondicionados;
> (*grifos nossos*)

Se extrai que as previsões legais e editalícias sobre a preservação da autoria da licitante no que tange a apresentação do invólucro 1 existem com o objetivo de tornar a concorrência imparcial, promovendo a competitividade e escolhendo verdadeiramente a proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

O professor Carlos Pinto Coelho Motta[1] tece comentários sobre a padronização dos planos de comunicação e a premissa de não identificação dos seus autores:

> As advertências contidas nos incisos XII e XIII remetem, ambas, ao inciso III, no qual se estabelecera a apresentação do plano de comunicação publicitária em duas vias — uma delas, lembre-se, sem identificação do proponente.
> **O sigilo provisório sobre o autor da proposta justifica-se por ser elemento assegurador da objetividade da avaliação técnica, em mais uma cautela contra a preconcepção ou contaminação do julgamento pela imagem do licitante. A Corte de Contas da União, em acórdão de 2006, já recomendava essa práxis, ao determinar à entidade fiscalizada que:**
>
> > "9.2.1.7 adote procedimentos administrativos para que as propostas sejam examinadas pelos membros da Comissão de Licitação sem identificação de sua autoria, com o fim de alcançar-se maior isenção no julgamento;" (TCU, Acórdão 222/2006 - Plenário, DOU 1° mar. 2006)
>
> **Esse requisito é agora reiterado, proibindo-se qualquer forma de identificação do licitante até o momento de abertura do invólucro.**
> Como se verá, as duas vias do aludido plano, apresentadas pelo licitante, não são idênticas e cumprirão procedimentos diversos. Os §§1° e 2° do art. 9° estabelecem a distinção entre as formas de apresentação do plano, donde se percebe que a segunda via, não identificada, contém dados e exemplos omitidos na primeira. Também no invólucro destinado as informações sobre o proponente não podem figurar qualquer elemento que identifique a autoria do plano de comunicação publicitária; o sigilo sobre a autoria do plano deve ser mantido até a abertura dos invólucros.

[1] MOTTA. Divulgação institucional e contratação de serviços de publicidade: legislação comentada, p. 121-123.

Irregularidades que seriam comuns em outros procedimentos licitatórios, a exemplo do pregão ou carta convite, na licitação de publicidade e propaganda possuem o condão de não somente minorar as notas atribuídas às licitantes, como, principalmente, causar a DESCLASSIFICAÇÃO da empresa que cometeu o vício apontado.

Quando a empresa concorrente deixar de inserir documento ou a numerar as páginas do conteúdo, por exemplo, fatalmente estará identificando a autoria do invólucro não identificado, quiçá quando colocar marca que possibilite a identificação inequívoca da licitante, como no caso em apreço, quando a presidente chamou, inclusive, a empresa diretamente pelo nome, ou seja, posto por fim o sigilo da identidade.

Isto por si só é suficiente para causar a desclassificação sumária da empresa licitante, tendo em vista que havendo a identificação no conteúdo do envelope possibilitaria reconhecimento de propostas por qualquer que o manuseie, em especial a comissão de licitação, ferindo de morte os Princípios da Imparcialidade e Vinculação ao instrumento convocatório.

O artigo 6º da Lei nº 12.232/2010 (incisos IX, XII e XIII) determina a padronização do plano de comunicação publicitária, devendo ser de mesmo tamanho, fonte tipográfica, espaçamento de parágrafos, dentre outros aspectos; bem como, será vedada a aposição, a qualquer parte da via não identificada do plano de comunicação publicitária, de marca, sinal, palavra, etiqueta, documentos ou qualquer outro elemento nele contido, que possibilite a identificação do seu proponente antes da abertura do invólucro da via identificada.

Neste ponto, sabiamente o legislador já considerava que, para julgar objetivamente o Plano de Comunicação, estando todos nivelados e padronizados (sem utilizar-se de recursos que desviem a atenção ou que possam relacionar ao estilo próprio de apresentação e redação de cada autor ou empresa), predominaria, indiscutivelmente, seu raciocínio, criatividade e estratégias visualizadas para o atendimento do Briefing em questão.

Ademais, vale ressaltar que por se tratar de ato vinculado da Administração Pública (lato senso), após a identificação da irregularidade pelos servidores ou por qualquer empresa concorrente, a comissão deverá desclassificar sumariamente a empresa que maculou o sigilo, sob pena do fato causar nulidade absoluta do certame, conforme fora feito em primeira sessão.

Importante ressaltar, que a comissão que descumprir os dispositivos legais que regem acerca da preservação do sigilo, além de causar a ANULAÇÃO DO CERTAME, inevitavelmente responderão administrativamente, criminalmente e civilmente. Há a previsão expressa em Lei nº 12.232/2010:

> **Art. 12. O descumprimento, por parte de agente do órgão ou entidade responsável pela licitação, dos dispositivos desta Lei destinados a garantir o julgamento do plano de comunicação publicitária sem o conhecimento de sua autoria**, até a abertura dos invólucros de que trata a alínea a do inciso VII do § 4o do art. 11 desta Lei, **implicará a anulação do certame, sem prejuízo da apuração de eventual responsabilidade administrativa, civil ou criminal dos envolvidos na irregularidade.**

O **Tribunal de Contas da União - TCU**, entende em mesmo sentido, condenando a comissão de licitação em multa pela inobservância legal e editalícia:

> DENÚNCIA. IRREGULARIDADES NA CONCORRÊNCIA 536/3009. **QUEBRA DE SIGILO DE PROPOSTA. CLASSIFICAÇÃO IRREGULAR DE LICITANTE. VIOLAÇÃO LEGAL. OFENSA A PRINCÍPIOS LICITATÓRIOS. CONHECIMENTO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. MULTA.** DETERMINAÇÃO. CIÊNCIA. (TC 015.516/2011-3. Ata n° 25/2017 – Plenário. Data da Sessão: 6/12/2017 – Extraordinária de Caráter Reservado.)

De todo modo, não é demais ressaltar que em certames licitatórios deve ser observado o princípio da vinculação do instrumento convocatório. Sobre o tema, vejamos o que ensina Hely Lopes Meirelles[2]:

> A vinculação ao edital significa que a Administração e os licitantes ficam sempre adistritos aos termos do pedido ou do permitido no instrumento convocatório da licitação, quer quanto ao procedimento, quer quanto à documentação, às propostas, ao julgamento e ao contrato. Em outras palavras, estabelecidas as regras do certame, tornam-se obrigatórias para aquela licitação durante todo o procedimento e para todos os seus participantes, inclusive para o órgão ou entidade licitadora. Nem se compreenderia que a Administração fixasse no edital o modo e forma de participação dos licitantes, bem como as condições para a elaboração das ofertas, e, no decorrer do procedimento ou na realização do julgamento ou no contrato, se afastasse do estabelecido e admitisse documentação e propostas em desacordo com o solicitado.

A observância das regras editalícias é uma decorrência direta da imposição do princípio da isonomia, justamente porque, se for admitida a possibilidade de flexibilização das regras editalícias (e mais gravosamente de normas cogentes), viola-se a igualdade de condições que representa o elemento essencial estruturante da própria noção de licitação pública.

Logo, diante de todos esses fatos incontroversos aqui elencados, requer a procedência do presente recurso, para que haja a DESCLASSIFICAÇÃO da empresa ADV6 LTDA.

III
CONSIDERAÇÕES FINAIS

[2] MEIRELLES, Hely Lopes. Licitação e Contrato Administrativo. p. 51. 15 ed. Malheiros. São Paulo. 2010

Diante de todo o exposto, requer a DESCLASSIFICAÇÃO sumária da empresa ADV6 LTDA.

Nesses termos, pede deferimento.

São Luís, 13 de Junho de 2021.

Aislan Camara Cury Heluy

Procurador CLARA COMUNICAÇÃO

CPF nº 099.534.257-10