



CÂMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

Processo Nº	DISTRIBUIÇÃO		
Data:	Setor	Data	Rubrica
Autor:			
Assunto:			
Interessado:			

Processo: 2161/2023
Tipo: Solicitação : 941/2023
Área do Processo: Administrativa
Data e Hora: 21/08/2023 14:21:36
Procedência: CONTEÚDO GESTÃO DE
MARCAS LTDA
Assunto: REFERENTE A RECURSO.

**DOUTA PRESIDENTE DA COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO DA
CÂMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI - ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

CÂMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI

Concorrência pública nº002/2023 - Processo nº 1350/2023 EM 21 AGO 2023

PROTOCOLO Nº

2161

CONTEÚDO GESTÃO DE MARCAS LTDA, vem tempestivamente com espedeque no artigo 11, inciso VIII, da Lei 12.232/10, apresentar

REPRESENTAÇÃO.

com base no artigo 109, II, da Lei 8666/93, em face de **decisão administrativa em recurso hierárquico**, nos autos do processo licitatório em epígrafe, que objetiva à contratação de agência de propaganda para prestação de serviços de publicidade.

1. SÚMULA DOS FATOS

A empresa PRIMAZIA AGÊNCIA DE MARKETING LTDA foi classificada no presente certame em primeiro lugar após o julgamento da proposta técnica. Ocorre que foram verificadas irregularidades na proposta apresentada pela mesma, uma vez que a referida concorrente apresentou proposta identificada em seu conteúdo, pois a campanha ali constante era publicamente reconhecida como de sua autoria.

A recorrente/representante ofertou seu recurso hierárquico, que foi dirigido e julgado pela Presidente da Comissão Permanente de Licitações, entidade hierarquicamente superior, que afastou o pedido de desclassificação alegando que a Subcomissão Técnica não detinha capacidade de identificar a autoria da campanha apresentada pela concorrente, bem como que a própria recorrente haveria afirmado em momento processual que o invólucro da vencedora não continha erros.

Razão não socorre à decisão exarada, que fere de morte a legalidade insculpida nos certames regidos pela lei 12.232/10 e o princípio da transparência das propostas, além da isonomia. Motivo pelo qual há necessidade do manejo da presente representação.

2. DO CABIMENTO DA REPRESENTAÇÃO

Para conceituar esta espécie de recurso nos utilizamos das lições de Diogenes Gasparini: "é a petição dirigida à autoridade superior pleiteando a modificação do ato da autoridade inferior. A representação somente cabe nos casos de

EM 21 AGO 2023

PROTOCOLO Nº

decisão relacionada com o objeto da licitação ou do contrato de que não caiba recurso hierárquico”.

Nas palavras de Jessé Torres Pereira Junior, “o recurso de representação é o interponível para denunciar, qualquer irregularidade ou ilegalidade praticada contra o objeto da licitação ou do contrato, que não se inclua nas alíneas do inciso I, seguindo-se ser meio de reexame hierárquico de largo alcance para coibir abuso ou desvio que se localize nos atos convocatórios, nas decisões das comissões de licitação, na atuação dos fiscais da execução dos contratos, entre outros”.

Portanto, como se amolda ao presente caso, de decisão em Recurso Hierárquico que manteve ilegalidade manifesta referente ao objeto do contrato, padecendo de análise superior, cabe a espécie de representação, conforme o artigo 109, II, da Lei 8666/93, ante à identificação da proposta apresentada.

3. DA DECISÃO QUE VALIDOU PROPOSTA IDENTIFICADA APRESENTADA PELA CONCORRENTE PRIMAZIA

Conforme já exposto, a concorrente **PRIMAZIA** apresentou envelope com identificação no conteúdo interno. Vez que reproduziu integralmente o mesmo teor de campanha já apresentada em certame anterior do mesmo órgão público, qual seja a Concorrência Pública nº0001/2023.

No referido certame, que acabou sendo suspenso, os envelopes identificados com a proposta chegaram a ser abertos publicamente, de modo que a proposta ali contida foi **publicamente reconhecida como de sua autoria**, não apenas pela comissão julgadora – subcomissão técnica, comissão de licitação, mas por toda a sociedade.

Lei 12.232/10

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;

Ocorre que, ainda assim, ao avaliar a questão após arguida em recurso hierárquico, a Presidente da Comissão Permanente de Licitação decidiu por

EM 21 AGO 2023

PROTOCOLO Nº

considerar que não haveria identificação da proposta repetida apresentada no presente certame.

Para tanto, buscando apresentar os argumentos didaticamente, particionaremos a análise da decisão.

3.1 DO CONHECIMENTO DE AUTORIA PRÉVIO DA SUBCOMISSÃO TÉCNICA QUE JULGOU AS PROPOSTAS

A decisão exarada pela Presidência da CPL assim se manifestou:

“No recurso interposto pela Conteúdo Gestão de Marcas LTDA, consta a alegação de que a proposta técnica da licitante Primazia Agência de Marketing LTDA era identificada em seu conteúdo, uma vez que "a campanha ali constante era publicamente reconhecida como de sua autoria", por reproduzir o mesmo teor de campanha já apresentada em certame anterior da Câmara Municipalde Guarapari.

Em relação a este argumento recursal. a Subcomissão Técnica destacou que os três envelopes de proposta técnica (iria não identificada), bem como os materiais presentes em seu conteúdo, não continham qualquer sinal ou elemento identificador das empresas proponentes, além disso se as empresas licitantes já apresentaram, em outro momento, aquele conteúdo publicitário em outras licitações, **os seus membros não têm conhecimento das possíveis campanhas de cada agência de propaganda. [...]**”

A decisão não poderia estar mais equivocada, pois ignorada um fato de extrema importância para a análise do conhecimento prévio da autoria, que culmina na identificação da proposta apresentada: **A SRA. GEORGIA KARLA BEZERRA DE GONÇALVES, que faz parte da Subcomissão Técnica que avaliou a proposta atacada, esteve presente em ambas as concorrências públicas, 001/2023 e 002/2023.**

O que afasta cabalmente o argumento da decisão representada de que “os seus membros não têm conhecimento das possíveis campanhas de cada agência de propaganda”. Uma vez que na concorrência pública 001/2023 tornou-se pública a autoria do plano de comunicação publicitária, apresentado novamente no presente certame.

Isso porque uma das pessoas que avaliou a proposta técnica, detinha conhecimento pleno de que a proposta apresentada pela Concorrente Primazia no presente certame era a mesma apresentada na Concorrência Pública 001/2023, pois esteve presente em ambos os certames.

Diante deste fato objetivo, por si só, não padece qualquer análise subjetiva.

EM 21 AGO 2023

PROTOCOLO Nº



Portanto, há patente identificação da proposta, sem análise de má-fé ou mesmo de necessidade ilações sobre se os membros da Subcomissão técnica “realizaram de pesquisas na internet para descobrir o autor de cada uma das campanhas”.

3.2 DO DEVER DA SUBCOMISSÃO TÉCNICA E DA CPL DE AFERIREM A IDENTIFICAÇÃO DO CONTEÚDO DAS PROPOSTAS

Ao questionar acerca da possibilidade de identificação da proposta, a decisão exarada ainda seguiu na seguinte esteira:

É bem verdade que, pela linha de raciocínio da Recorrente, seria necessária a presunção de má-fé dos membros da Subcomissão Técnica que, com intenção de violar o sigilo das propostas, realizaram pesquisas na internet dos planos de comunicação publicitária já desenvolvidos pelas agências licitantes em outros certames para descobrir o autor de cada uma das campanhas.

Revela-se, destarte, a mera suposição da alegação da Recorrente, fundada em conjecturas, incapaz de demonstrar a efetiva possibilidade de identificação inequívoca da autoria das propostas para embasar, por si só, a desclassificação do licitante.”

Ad argumentandum tantum, se houvesse a possibilidade, por qualquer meio de busca ou pesquisa, ainda que pela internet, capaz de se encontrar a mesma campanha de forma pública, isso por si só já bastaria para identificar a autoria da campanha e, por conseguinte, da proposta.

Inclusive, incumbe não somente à CPL mas também à Subcomissão Técnica atribuição de zelar pela análise do conteúdo da proposta, verificando se o plano de comunicação publicitária cumpre os ditames da lei e o edital, **o que inclui verificar se há qualquer elemento que possa identificar a proposta em seu conteúdo**. Apresentando parecer fundamentado em ata de julgamento que justifique esse posicionamento. Senão vejamos o que prevê a Lei 12.232/10.

LEI 12.232/10

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.

§ 1º **Os integrantes da subcomissão técnica não poderão participar da sessão de recebimento e abertura dos invólucros com as propostas técnicas e de preços.**

[...]

EM 21 AGO 2023

PROTÓCOLO Nº



§ 4º O processamento e o julgamento da licitação obedecerão ao seguinte procedimento:

I - abertura dos 2 (dois) invólucros com a via não identificada do plano de comunicação e com as informações de que trata o art. 8º desta Lei, em sessão pública, pela comissão permanente ou especial;

II - encaminhamento das propostas técnicas à subcomissão técnica para análise e julgamento;

III - análise individualizada e julgamento do plano de comunicação publicitária, desclassificando-se as que desatenderem as exigências legais ou estabelecidas no instrumento convocatório, observado o disposto no inciso XIV do art. 6º desta Lei;

IV - elaboração de ata de julgamento do plano de comunicação publicitária e encaminhamento à comissão permanente ou especial, juntamente com as propostas, as planilhas com as pontuações e a justificativa escrita das razões que as fundamentaram em cada caso;

V - análise individualizada e julgamento dos quesitos referentes às informações de que trata o art. 8º desta Lei, desclassificando-se as que desatenderem quaisquer das exigências legais ou estabelecidas no instrumento convocatório;

VI - elaboração de ata de julgamento dos quesitos mencionados no inciso V deste artigo e encaminhamento à comissão permanente ou especial, juntamente com as propostas, as planilhas com as pontuações e a justificativa escrita das razões que as fundamentaram em cada caso;

VII - realização de sessão pública para apuração do resultado geral das propostas técnicas, com os seguintes procedimentos:
[...]

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.

EM 21 AGO 2023

PROTOCOLO Nº



De sorte que é responsabilidade dos avaliadores, sim, aferir se aquela campanha proposta já foi veiculada anteriormente ou se pode ser encontrada de forma pública, de qualquer maneira identificável. Inclusive, se não foram respeitados os dispositivos da lei que visam a manutenção dessa garantia de desconhecimento de autoria.

Pelo mesmo motivo os membros da Subcomissão Técnica não podem participar da abertura dos invólucros, conforme parágrafo primeiro do artigo 11 da norma supracitada.

Porém, merece destacar novamente que a **A SRA. GEORGIA KARLA BEZERRA DE GONÇALVES** esteve presente em ambos os certames onde a proposta apresentada se repetiu, e a apresentação reiterada fere não só este, mas outros ditames da referida lei.

Ainda que possa ser arguida a razoabilidade no quesito de conhecimento da proposta reiterada, aqui não há como se sustentar esse entendimento.

Não estamos diante de informações de difícil acesso ou obscuras, que dependam de vasta pesquisa ou elocubrações para se encontrar. Uma vez que a campanha poderia ser facilmente encontrada em **proposta apresentada ao próprio ente público em concorrência imediatamente anterior**, tendo sido tornada pública pouco tempo antes por meio da própria força das atas e julgamentos da Concorrência Pública 001/2023.

Afinal de contas, esse é o entendimento consubstanciado pelo próprio Princípio Constitucional da Publicidade, que dá força de conhecimento aos atos administrativos praticados.

Se cumpre ao ente público dar publicidade dos seus atos administrativos por meio da divulgação de atas de julgamento e decisões, sessões e outros meios que dão conhecimento às suas práticas. A partir do momento que o invólucro identificado apostado na Concorrência Pública 001/2023 foi aberto e a autoria da campanha foi tornada pública, não há como alegar o desconhecimento desta autoria pelo próprio ente público que deu força de publicidade ao ato.

Até mesmo, porque estamos diante de situação em que membro da Subcomissão Técnica participou tanto daquele quanto deste certame. Tornando indiscutível o conhecimento da autoria da proposta.

É por estas razões que não se repetem propostas sem alterações consideráveis, ou com campanhas que já tenham sido veiculadas. Pois a autoria é patente!

Diante disso, padece a representação de validade para fazer valer os ditames da lei de regência.

3.3 DA POSSIBILIDADE DE IDENTIFICAÇÃO

EM 21 AGO 2023

PROTUCOLO Nº



A decisão ainda se fundamenta no que alega ser uma "possível identificação", que seria insuficiente para sua desclassificação, conforme segue:

Portanto, as exigências legais e editalícias a serem observadas na proposta técnica foram atendidas pelas licitantes, não sendo razoável que a Subcomissão Técnica, ou tampouco esta Comissão Permanente, promova a desclassificação da licitante exclusivamente pela alegação de uma **possível identificação da empresa devido ao conteúdo da sua campanha ser semelhante ao anteriormente apresentado em outro processo licitatório.**

Sobre o tema vale dizer que, **se uma proposta é de qualquer forma identificável, pelo teor da Lei 12.232/10, a proposta está identificada e deve ser desclassificada.** Seja por uma marca, símbolo, ou simplesmente por uma palavra em seu conteúdo capaz de nortear a autoria do concorrente.

Não há meio termo neste quesito.

A manutenção do conteúdo repetido entre os certames realizados seguidamente em um mesmo ente público inegavelmente identifica a proposta e assim sendo, a presente representação se faz necessária para aplicar o que está previsto no regramento da 12.232/10 e desclassificar a concorrente.

É o próprio ente público Câmara de Guarapari quem deu força de publicidade, tornando de conhecimento geral a autoria da campanha proposta, quando apresentou à sociedade aquele conteúdo durante a abertura dos invólucros identificados na Concorrência Pública 001/2023

Por isso, não cabe alegação de desconhecimento pela Subcomissão, pela CPL ou até mesmo pelo Setor responsável pela contratação. Pois foi a própria Câmara Municipal de Guarapari quem apresentou aquele conteúdo à sociedade.

Além disso, é inegável que a repetição de um membro da Subcomissão Técnica na Concorrência 001/2023 e 002/2023, certames nos quais a mesma campanha foi apresentada, porém na segunda após ter sua autoria tornada pública, dê ciência aos avaliadores da autoria da campanha, identificando o proponente.

Por isso, se é identificável a proposta na verdade é identificada.

3.4 DA INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA

A decisão ainda, quer fazer valer a manutenção do certame na condição em que se encontra, alegando que, ainda que houvesse forma de identificar a autoria da proposta, a recorrente/representante não se manifestou quando da abertura dos envelopes dando seu aval ao prosseguimento do feito:

EM 21 AGO 2023

PROTOCOLO Nº 2167

"Outrossim, deve ser ressaltado que, na sessão pública de abertura da Concorrência nº 0022023, realizada no dia 14/07/2023, os representantes das empresas licitantes realizaram a conferência de todos os documentos dos "Envelope nº 03 — via não identificada", ficando registrado em ata que "não continham marcas, sinais, etiquetas ou quaisquer outros elementos que permitissem a identificação do seu emitente", a qual seguiu assinada pela empresa Recorrente (fls. 190192 do Processo Licitatório nº 1350r2023).

Ora, se neste primeiro momento de abertura do certame, a Recorrente já verificou obstáculo ao adequado joigamento das propostas, já que afirma que o conteúdo da proposta técnica da Primazia Agência de Marketing LTDA era de conhecimento público, **deveria ter se manifestado no momento oportuno, registrando em ata que a campanha da licitante permitia sua identificação, em vez de concordar e assinar uma ata que expressamente declarava o contrário.**"

Em uma primeira análise, cabe esclarecer que não é pela falta de oposição contrária durante a abertura dos envelopes pela recorrente/representante que se afere a validade do conteúdo do invólucro. A responsabilidade por referida análise é do corpo julgador, a Subcomissão Técnica e a Comissão Permanente de Licitação, e não das concorrentes.

Dizer que haveria precluído direito de reclamar é ferir o devido processo administrativo. Caberia sim um questionamento da autoria ou qualquer outra irregularidade naquele momento, mas não é por isso que uma ilegalidade deve ser mantida. Até porque, à administração pública incumbe a revisão de seus próprios atos, sem contar que haveriam momentos posteriores de impugnação ampla. O que a recorrente praticou adequadamente.

Não há qualquer razoabilidade na manutenção de um argumento como esse. Inclusive por se verificar que os atos praticados pela administração padecem de controle pelos órgãos competentes, seja o Ministério Público, o Tribunal de Contas ou mesmo as vias judiciais.

Portanto, não há que falar em preclusão por falta de manifestação na abertura dos envelopes.

4. CONCLUSÃO

As irregularidades observadas violam diretrizes fundamentais previstas na legislação de licitações e contratos (Lei nº 8.666/93 e Lei 12.232/10), que visam garantir a transparência, igualdade de tratamento entre os licitantes e a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

A prática de apresentar a mesma campanha publicitária que já havia sido submetida em certame anterior, tornando sua autoria pública por força de

EM 21 AGO 2023

PROT. Nº

divulgação de seus atos pelo próprio ente público ~~presente~~, além da manutenção da Sra. Georgia Karla como membro da Subcomissão Técnica em ambos os certames, por si só, coloca em xeque a questão da identificação do conteúdo apresentado pelo proponente vencedor.

A possibilidade de identificação da autoria da proposta já deveria invalidar de plano a sua participação no certame. Não há justificativa, sob qualquer prisma que se olhe, para permitir que uma campanha cuja autoria foi tornada pública anteriormente pela própria Câmara Municipal de Guarapari concorra num certame onde as propostas não devem ser identificadas.

Cabe não apenas à Comissão Permanente de Licitação garantir a conformidade com as normas e diretrizes estabelecidas no edital, promovendo a justiça, a lisura e a transparência no processo licitatório, mas também à Subcomissão Técnica ao avaliar questões relacionadas, a fim de selecionar a proposta de forma transparente e sem qualquer elemento capaz de identificar as propostas.

A manutenção do certame na condição atual além de ilegal, fere princípios constitucionais, e justificará o encaminhamento de representação aos órgãos de controle para aferição das violações e responsabilidades pertinentes, a saber o Ministério Público e o Tribunal de Contas.

5. DOS PEDIDOS

Face a todo exposto, requer:

- a) O recebimento da presente Representação, tendo em vista o preenchimento de todos requisitos legais, em especial a tempestividade;
- b) A intimação das demais concorrentes, para que, querendo, manifestem-se no prazo legal sob os termos aqui apresentados;
- c) O conhecimento da matéria discutida, para julgá-la PROCEDENTE na sua totalidade, considerando a proposta apresentada pela concorrente PRIMAZIA AGÊNCIA DE MARKETING LTDA como identificada, e culminando em sua desclassificação pela não observação dos termos do edital e das leis de regência, ou alternativamente a anulação do certame por infração direta ao objeto do edital.

Termos em que pede e aguarda deferimento.

(assinado digitalmente)

GUSTAVO COELHO
FONTANA:12787576788

Assinado de forma digital por
GUSTAVO COELHO
FONTANA:12787576788
Dados: 2023.08.21 11:10:09 -03'00'



Cachoeiro de Itapemirim/ES, 21 de Agosto de 2023
08.541.850/0001-09

Conteúdo Gestão de Marcas LTDA
Por seu sócio-administrador Gustavo Coelho Fontana

CÂMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI

EM 21 AGO 2023

PROCOLO Nº

1161
