

PARECER EM RECURSO DE LICITAÇÃO

Licitação nº. CONCORRÊNCIA SESC EM MINAS Nº 000011/2024

Recorrentes: DEZOITO COMUNICAÇÃO LTDA; TOM COMUNICAÇÃO LTDA;

Recorrida: FLD S/A; PERFIL 252 COMUNICAÇÃO COMPLETA LTDA; FAZ PUBLICIDADE LTDA; DP BRASIL COMUNICAÇÃO LTDA; AZ3 PUBLICIDADE E PROPAGANDA LTDA;

1. Requisitos Formais

Atendidos os requisitos de admissibilidade do recurso previstos no Edital (item 10.1):

- Razões apresentadas dentro dos 02 (dois) dias úteis (fls.888/893; 895/897);
- Contrarrazões apresentadas dentro dos 02 (dois) dias úteis (fls.903/905);

2. Mérito

As recorrentes alegaram, em síntese:

I. DEZOITO COMUNICAÇÃO LTDA.

- O cumprimento de todos os requisitos previstos no Instrumento Convocatório e sua desclassificação ocorrida de forma equivocada e anti-isonômica;

II. TOM COMUNICAÇÃO LTDA.

- Ocorrência de propostas inexequíveis;

Em análise às argumentações apresentadas, esta Comissão Permanente de Licitação entendeu pelo **não provimento** do recurso, pelas razões a seguir expostas.

Das razões apresentadas pela DEZOITO COMUNICAÇÃO LTDA.

Com relação aos argumentos trazidos pela Recorrente sobre o cumprimento de todos os requisitos previstos no Instrumento Convocatório, cumpre-nos reiterar, conforme fundamentado na decisão que desclassificou a Recorrente, que sua desclassificação foi motivada pelo não cumprimento do requisito constante no item 9.7 do Anexo I – Termo de Referência do Edital. Esse item é claro ao dispor que não se admitirão propostas que apresentem preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços de mercado.

A Recorrente sustenta que tais vedações constantes no item referem-se expressamente ao valor da proposta, inexistindo quaisquer vedações para os itens que a integram, o que não procede. Vejamos:

11. Nesse contexto, a Dezoito Comunicação apresentou, em sua proposta, todas as informações necessárias e de acordo com o previsto no edital. A decisão de desclassificar a Dezoito Comunicação, proferida pela Comissão Julgadora, baseou-se na alegação de que esta recorrente teria supostamente descumprido o disposto no item 9.7 do Anexo I - Termo de Referência:

9.7. Não se admitirá proposta que apresente preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços de mercado.

12. No entanto, verifica-se de forma clara que o item 9.7 do Anexo I - Termo de Referência refere-se expressamente ao valor total da proposta (e não do desconto), estabelecendo que este não pode ser igual a zero. Em nenhum momento, o item mencionado exige que cada item específico dentro da proposta deva seguir essa regra.

Em primeiro plano, para melhor compreensão acerca da equivocada compreensão da Recorrente, é importante compreendermos o critério de julgamento das propostas constante do Anexo I – Termo de Referência e Anexo II – Modelo de Proposta. De acordo com o item 9.1 do Anexo I – Termo de Referência, a avaliação das propostas se deu a partir dos itens de serviços discriminados em tabela. Vejamos:

Item	Detalhamento
A	Percentual de desconto incidente sobre o valor previsto na relação de preços descrita na lista de Custos Internos do Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de Minas Gerais, vigente à época da prestação dos serviços, a título de ressarcimento dos custos internos dos serviços executados pela licitante. Sendo o percentual máximo de 80% (oitenta por cento) de desconto.
B	Honorários para acompanhamento de produção de serviços e suprimentos externos junto a fornecedores especializados, selecionados pela Agência ou indicados pelo Contratante, deverão ser apresentados honorários no percentual de até 15% (quinze por cento), incidentes sobre o valor dos serviços e suprimentos contratados com quaisquer fornecedores
C	Serviços de mídia (planejamento, execução e distribuição de propaganda) = Desconto padrão de 15%

No item seguinte, 9.2, tem-se que cada item constante da proposta foi objeto de valoração para pontuação e, desde que atendidas as exigências contidas no instrumento convocatório, classificadas e pontuadas. Não houve operações aritméticas que levassem ao somatório de valores ou percentuais que pudessem gerar um possível valor total das propostas, prática não adotada como critério de julgamento da referida licitação.

Nesse sentido, seria equivocado, por meio de uma análise isolada e literal do disposto no item 9.7 do Anexo I – Termo de Referência, compreender que tais vedações ali constantes seriam em sentido diverso, permitindo propostas com preços - *percentuais* - simbólicos, irrisórios ou de valor zero, incompatíveis com os preços de mercado.

Ademais, é importante ressaltar, no âmbito dos procedimentos licitatórios, a importância de se fazer uma interpretação sistemática dos tópicos envolvidos. A interpretação sistemática implica considerar o contexto mais amplo e garantir que a interpretação seja coerente e harmoniosa com todo o ordenamento jurídico e os objetivos da licitação.

A interpretação sistemática é crucial porque assegura a coerência jurídica. Considerar apenas um item isolado, como imposto pela Recorrente, poderia levar a interpretações errôneas ou inconsistentes com os demais itens, bem como prejudicial aos demais proponentes que se atentaram para as regras constantes no instrumento convocatório.

Portanto, entendemos que a decisão de desclassificação da Recorrente foi acertada e está em conformidade com as regras e premissas estabelecidas para a realização de licitações no âmbito do Sesc em Minas. **Manter a integridade do processo licitatório é essencial para garantir a igualdade de condições entre os concorrentes e assegurar a seleção da proposta mais vantajosa.**

Nesse contexto, para julgamento das propostas, inobstante ao já exposto, em acordo com o disposto pelo item 9 do Anexo I – Termo de Referência, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório assume um papel central, sendo essencial para garantir a transparência, a igualdade de condições entre os concorrentes e a preservação da isonomia no certame.

Num cenário em que das 10 proponentes participantes 09 apresentaram propostas **sem valor zero**, tendo 05 delas claramente se atentado quanto aos percentuais mínimos e ofertaram taxa de honorários em “0,01%”, admitir a proposta da Recorrente e reformar a decisão da Comissão Permanente de Licitações, seria contrário às premissas da vinculação ao instrumento convocatório, isonomia e julgamento objetivo.

Para o caso, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório, também conhecido como princípio da obrigatoriedade do edital, estabelece que todos os participantes da licitação devem se submeter integralmente às regras e condições estabelecidas no edital de convocação. Isso significa que tanto a entidade contratante quanto os licitantes devem observar fielmente as disposições estabelecidas no edital, incluindo os critérios de habilitação, as exigências técnicas, os prazos e demais condições estipuladas.

Sobre o tema, orientação similar pode ser encontrada na jurisprudência do Tribunal de Contas da União, STF e STJ:

- **Acórdão 460/2013-Segunda Câmara:** "Propostas em desacordo com o instrumento convocatório devem ser desclassificadas."
- **RMS 23640/DF (STF):** "A desclassificação do licitante que não observou exigência prescrita no edital é imposta pelos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo."
- **Acórdão 4091/2012 - TCU - Segunda Câmara:** "Malferimento dos princípios da isonomia e da vinculação ao instrumento convocatório."
- **Acórdão 966/2011 – TCU - Primeira Câmara:** "Constatação de falhas relacionadas à inobservância do princípio da vinculação ao instrumento convocatório."

Conclui-se, portanto, que a desclassificação da Recorrente foi fundamentada no não cumprimento do requisito estabelecido no item 9.7 do Anexo I – Termo de Referência do Edital, o qual proíbe propostas com preços simbólicos, irrisórios ou de valor zero, em discordância com os preços de mercado. A argumentação da Recorrente, ao tentar interpretar de forma isolada e literal o referido item, não se sustenta diante da análise conjunta do contexto e das demais disposições do edital.

Dessa forma, a manutenção da decisão de desclassificação da Recorrente é essencial para garantir a integridade e a legalidade do procedimento licitatório, bem como para promover a seleção da proposta mais vantajosa para o Sesc em Minas e tratamento isonômico entre todos os participantes.

Das razões apresentadas pela TOM COMUNICAÇÃO LTDA.

Com relação aos argumentos trazidos pela Recorrente sobre suposta inexecuibilidade de propostas em decorrência de apresentação de valores irrisórios e/ou simbólicos, ao seu entender, incompatíveis com o mercado, não se pode olvidar que as licitações, não só aquelas promovidas pelo Sesc em Minas, desempenham um papel crucial na contratação de bens e serviços, indo além de sua função primária ao servirem como um instrumento valioso de análise do mercado. Por meio das licitações, é possível coletar dados essenciais sobre os preços praticados, a competitividade entre os fornecedores e as tendências do mercado. Esse processo não apenas garante a transparência e a eficiência nas aquisições, mas também oferece uma visão detalhada sobre o comportamento do mercado.

Um aspecto fundamental das licitações é a obtenção de indicadores de preços. Nesse aspecto, conforme as lições do Professor Marçal Justen Filho¹, a análise dos preços praticados nas licitações permite aos órgãos ou instituições promotoras de licitações obter parâmetros de custo mais precisos, assegurando a economicidade e eficiência nas contratações. A coleta e análise dos dados das propostas submetidas fornecem uma média de preços que reflete o valor de mercado para determinados bens e serviços. Este método é crucial para essas promotoras das licitações estabelecer preços de referência e detectar possíveis anomalias, como práticas de sobrepreço ou formação de cartéis.

E não é só! A competitividade do setor é outro indicador significativo extraído das licitações. O número de participantes e a diversidade de propostas são reflexos diretos da saúde competitiva de um mercado. Sob a linha de Ferraz e Torres², uma alta participação em licitações indica um mercado saudável e competitivo. Além disso, a análise da frequência de participação e da diversidade dos fornecedores pode revelar barreiras de entrada no setor. Contrário aos entendimentos apresentados pela Recorrente, seriam incompatíveis com o mercado os percentuais ofertados por mais de 50% dos participantes de uma licitação, como ocorreu? Obviamente que não!

Vale frisar que as estratégias de mercado adotadas por empresas durante as licitações também oferecem insights valiosos. Por exemplo, a prática de oferecer propostas com valores mínimos pode ser uma estratégia comum em setores altamente competitivos, como no caso. Isso pode ser explicado por economias de escala ou estratégia comercial das próprias proponentes, nas quais, a partir da ciência de que cerca de 60% a 65% dos custos do contrato poderão ser investidos em outros itens, foi possível, conforme estratégia comercial, aplicar valores menores para outros itens. Assim, é o que podemos extrair pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União, vejamos:

- Acórdão 3092/2014-Plenário, TC 020.363/2014-1, relator Ministro Bruno Dantas, 12.11.2014: A proposta de licitante com margem de lucro mínima ou sem margem de lucro não conduz, necessariamente, à inexecuibilidade, pois tal fato depende da estratégia comercial da empresa. A desclassificação por inexecuibilidade deve ser objetivamente demonstrada, a partir de critérios previamente publicados, após dar à licitante a oportunidade de demonstrar a exequibilidade de sua proposta.

¹ Justen Filho, M. (2012). Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. Editora Revista dos Tribunais.

² Ferraz, D., & Torres, R. C. (2018). *Licitações e Contratos Administrativos: Estudos e Práticas*. Editora Juspodivm.

- Acórdão 839/2020-TCU-Plenário, Ministro-Relator Weder de Oliveira: 'a relevância de se avaliar a exequibilidade da proposta está em, por esse meio, inferir a existência de elevado risco de inexecução do contrato', e que 'a ocorrência de lucro zero ou prejuízo de pequena monta não leva inexoravelmente a essa conclusão, nem a lei assim determina'. No mesmo sentido foi o Acórdão 3092/2014-TCU-Plenário, Ministro-Relator Bruno Dantas.

Conforme visto, pela jurisprudência do Tribunal de Contas da União, é possível compreender a importância das licitações como ferramentas de análise de mercado, além de seus objetivos primários. Em diversas decisões, além das acima postas, o Tribunal de Contas da União tem enfatizado a necessidade de garantir a competitividade e a transparência nas licitações, sugerindo que a análise detalhada dos custos operacionais dos fornecedores pode demonstrar a viabilidade de propostas aparentemente agressivas, como aquelas com taxas mínimas, o que ocorre na presente concorrência e não é compreendido pela Recorrente.

Nesse aspecto, considerando que as proponentes ao enviarem suas propostas declaram que nos preços propostos encontram-se contemplados todos os custos e despesas necessários à plena execução do serviço, não nos cabe, pelo cenário alhures posto e não podendo esquecer das licitações como um instrumento valioso de análise do mercado, além de sua função primária, compreender que as propostas apresentadas por 05 (cinco) das 10 (dez) proponentes participantes do procedimento licitatório em tela seriam incompatíveis com o mercado. Não se trata de um caso isolado ou de uma única proposta em condições de flagrante inexecuibilidade!

3. Conclusão

Por todo o exposto, presentes os requisitos da tempestividade, motivação, interesse e legitimidade, esta Comissão Permanente de Licitações opina pelo **conhecimento** dos recursos para, no mérito, **NEGAR-LHES PROVIMENTOS**, sendo mantida a decisão sobre o julgamento Concorrência o nº. 000011-24.

Belo Horizonte, sexta-feira, 31 de maio de 2024

Comissão Permanente de Licitação do Sesc em Minas