TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ

PROCESSO Nº:	130451/22
ASSUNTO:	REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993
ENTIDADE:	MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ
INTERESSADO:	MARCELO ELIAS ROQUE, MUNICÍPIO DE PARANAGUÁ, RAUL DA GAMA E SILVA LUCK
RELATOR:	CONSELHEIRO JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL

ACÓRDÃO Nº 1168/23 - Tribunal Pleno

Representação da Lei de Licitações. Contratação de agência de propaganda para prestação de serviços de publicidade. Pela procedência parcial, com determinação.

I. RELATÓRIO

Trata-se de Proposta de Representação apresentada pela Coordenadoria de Acompanhamento de Atos de Gestão (CAGE) em face do Município de Paranaguá em virtude de achados detectados na análise do Edital de Concorrência n.º 13/2021 do Município, tendo por objeto a "Contratação de Agência de 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 intermediação e a supervisão da execução externa e a distribuição de publicidade aos veículos de comunicação e demais meios de divulgação, com o intuito de atender ao princípio da publicidade e ao direito à informação, de difundir ideias, princípios, iniciativas ou instituições ou de informar o público em geral e de promover a venda de bens ou serviços".

A unidade técnica aponta a ocorrência, em tese, das seguintes irregularidades: (i) critério de julgamento indevido, com desproporcional preponderância ao critério técnica em detrimento do preço (peso 07 e peso 03), sem a devida motivação; (ii) inexistência de cláusula impeditiva de vínculos entre licitantes e membros da administração pública na minuta do contrato que acompanha o edital e (iii) remuneração inadequada para as agências de publicidade. Ao final, requer a concessão de medida cautelar para suspensão da homologação

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

do resultado da Concorrência n.º 13/2021 e, no mérito, a procedência da representação para reconhecer as irregularidades do ato ora combatido, determinando ao Município as devidas correções do edital.

A Representação foi admitida pelo Despacho n.º 264/22-GCDA (peça 11), sendo concedida a medida cautelar pleiteada, determinando-se a suspensão do certame, decisão homologada pelo Acórdão n.º 574/22-STP (peça 24).

Na sequência, o Município de Paranaguá apresentou petição intermediária intitulada “manifestação prévia” (peças 19/22) requerendo o indeferimento do pedido cautelar.

A referida decisão foi homologada pelo Pleno deste Tribunal por meio do Acórdão n.º 574/22-STP (peça 24), publicado na data de 31/03/22 (peça 25).

O Município de Paranaguá, então, interpôs Recurso de Agravo, com pedido de efeito suspensivo, em face do Acórdão n.º 574/22 - STP que suspendeu cautelarmente os contratos decorrentes da Concorrência n.º 13/2021 do Município de Paranaguá, o qual não foi recebido por ser intempestivo.

Não obstante, foram analisadas as justificativas apresentadas pelo Município de Paranaguá, intitulada “manifestação prévia”, o que motivou a decisão de revogação da cautelar outrora concedida, conforme Despacho n.º 533/22-GCDA (peça 35), homologado pelo Pleno conforme Acórdão n.º 1180/22-STP (peça 39).

Devidamente citados, os representados deixaram transcorrer o prazo sem apresentação de contraditório, consoante se extrai da certidão acostada à peça 41.

Por meio da Instrução n.º 3145/22-CGM (peça 42), a unidade técnica, com base nos fundamentos expostos no Despacho n.º 264/22-GCDA (peça 11), entendeu caracterizadas as três irregularidades na elaboração da Concorrência n.º 13/2021, opinando pela procedência da Representação, com aplicação da multa prevista no art. 87, IV, ‘g’ da LOTC ao Prefeito *Marcelo Elias Roque*.

O Ministério Público de Contas, no Parecer n.° 644/22-4PC (peça 43), divergiu do opinativo técnico.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

Relativamente à alegada irregularidade na valoração excessiva ao quesito técnica em detrimento do preço, ressaltou ser evidente que o legislador optou pela primazia do critério técnica na contratação de serviços de publicidade e propaganda, entendendo, assim, que o peso atribuído à técnica no item 15.22 do Edital Concorrência n.º 13/2021 não se afigura desarrazoado, mas sim consentâneo com o regramento legal específico.

Quanto à inexistência de cláusula impeditiva de vínculos entre licitantes e membros da administração pública na minuta do contrato que acompanha o edital apontou se tratar de vício de natureza formal passível de ser sanado, opinando pela procedência do apontamento, substituindo a aplicação de multa pela emissão de determinação.

Por fim, em relação à remuneração inadequada para as agências de publicidade, o MPC considerou os argumentos da municipalidade e asseverou que o edital incentiva os licitantes a propor um percentual bem abaixo dos 17%, sob pena de desclassificação, de modo que, na prática, tal critério máximo não será atingido, concluindo, assim, pela improcedência da representação nesse ponto.

Ao final, opinou pela procedência parcial do feito, exclusivamente no que tange ao apontamento de inexistência de cláusula impeditiva de vínculos entre licitantes e membros da administração pública na minuta do contrato que acompanha o Edital de Concorrência n.º 13/2021, sugerindo a emissão de determinação ao Município de Paranaguá, na pessoa de seu representante legal, a fim de que demonstre ter incluído tal vedação no contrato que vier a ser celebrado com a empresa vencedora do Edital de Concorrência n.º 13/2021.

É o relatório.

II. FUNDAMENTAÇÃO

Compulsando-se os autos, verifica-se que a presente representação é parcialmente procedente.

São três os pontos discutidos no presente feito, quais sejam:

(i) critério de julgamento indevido, com desproporcional preponderância ao critério técnica em detrimento do preço (peso 07 e peso 03), sem a devida motivação;

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

(ii) inexistência de cláusula impeditiva de vínculos entre licitantes e membros da administração pública na minuta do contrato que acompanha o edital;

(iii) remuneração inadequada para as agências de publicidade.

Quanto ao critério de julgamento adotado, destaca-se que conforme entendimento do Tribunal de Contas da União deve ser apresentada justificativa detalhada no processo licitatório, baseada em estudos técnicos, para a adoção desses valores. Cito como exemplo as seguintes decisões:

> Nas licitações do tipo técnica e preço, é irregular a atribuição de excessiva valoração ao quesito técnica, em detrimento do preço, sem amparo em estudo suficiente a demonstrar a sua necessidade, uma vez que a adoção de critério desproporcional pode acarretar prejuízo à competitividade do certame e à obtenção da proposta mais vantajosa. (Acórdão 743/2014-TCU-Plenário, relator: Augusto Sherman).
>
> Em licitações do tipo técnica e preço, a instituição contratante deve sempre justificar, respaldada em estudos técnicos, quando o peso do critério preço for inferior ao do critério técnica. (Acórdão 768/2013-TCU-Plenário, relator: Marcos Bemquerer).
>
> O estabelecimento de critério de pontuação técnica, em licitação do tipo técnica e preço, que valoriza excessivamente determinado quesito, em detrimento do preço, restringe o caráter competitivo do certame e compromete a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração. (Acórdão 512/2012-TCU-Plenário, relator: Weder de Oliveira).

No caso, a Municipalidade atribuiu peso 7 para a proposta técnica e 3 para a proposta de preço, justificando tal escolha no fato de se tratar de atividade publicitária, tida como de notória especialização, sendo expressivamente técnica, no desenvolvimento de campanhas publicitárias, envolvendo todos os departamentos de uma agência de publicidade, como é o caso de criação, produção, planejamento, mídia e outros. Afirmou, ainda, que a contratação dos serviços de publicidade está regulada por meio de lei especial (Lei 12.232/2010), que prevê a utilização dos tipos “melhor técnica” ou “técnica e preço”, além da criação de subcomissão técnica para a análise das propostas.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

Verifica-se que foram apresentadas justificativas, embora sem estudos técnicos específicos, para a adoção desses pesos, o que se verifica nos trechos reproduzidos a seguir da manifestação apresentada pelo Município à peça 20, que esclarece a relevância do critério técnico nesse tipo de contratação:

> "Como é realizada a escolha da agência de publicidade para a prestação de tais serviços?
>
> Pelo Artigo 6º da citada Lei, as licitantes deverão desenvolver uma campanha publicitária simulada, fictícia, para "resolver" um problema de comunicação apresentado pelo ente que realiza o certame (seja ele Prefeitura, Câmara de Vereadores ou outro), por meio de um briefing. O briefing se constitui em apresentar o "problema de comunicação" do município a ser resolvido pelas licitantes por meio da campanha publicitária simulada, tais como turismo, saúde pública, educação, segurança ou outros. Estabelece-se, também de forma fictícia, que a campanha deverá ser produzida e veiculada em XX meses e em valor estimado pelo briefing. As licitantes deverão apresentar a Proposta Técnica, a Proposta de Preços e documentos de habilitação (estes, apenas pelas agências que forem classificadas nas duas primeiras fases acima referidas). A Proposta Técnica é composta do Plano de Comunicação e de um conjunto de informações sobre a licitante. O Plano de Comunicação é composto de quesitos sobre o Raciocínio Básico, a Estratégia de Comunicação, a Ideia Criativa e a Estratégia de Mídia e de Não Mídia. O conjunto de informações é composto de Repertório, que é um composto de peças e campanhas realizadas para outros clientes da agência; de Relatos de Soluções de Problemas de Comunicação de outros clientes e da demonstração da Capacidade de Atendimento (com a relação dos profissionais que compõem as equipes da agência; as instalações, a infraestrutura e os recursos materiais que serão colocados à disposição da administração pública; a relação de clientes; a indicação da sistemática de atendimento e os prazos a serem praticados na execução do objeto do contrato e as informações de marketing e comunicação, as pesquisas de audiência e a auditoria de circulação e controle de mídia que colocará à disposição do ente público contratante)."

Ora, conforme asseverou o Ministério Público de Contas, "*afigura-se evidente que o legislador optou pela primazia do critério técnica na contratação de serviços de publicidade e propaganda*".

Assim, reanalisando os argumentos apresentados pela Municipalidade (peça 20) e avaliando as considerações exaradas no parecer

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

ministerial, revejo meu posicionamento outrora adotado, e entendo que o peso atribuído à técnica nesse caso está justificado, uma vez que está em consonância com as peculiaridades contidas na lei específica aplicável ao caso.

Frise-se, ademais, que os valores estão dentro dos limites permitidos pela nova Lei de Licitações (Lei n.º 14.133/2021), a qual substituirá, em breve, a Lei n.º 8.666/93, podendo ser aplicada de forma "complementar" à Lei 12.232/2010.

Desse modo, improcedente a representação nesse ponto.

No que tange à inexistência de cláusula impeditiva de vínculos entre licitantes e membros da administração pública na minuta do contrato que acompanha o edital, como observou o *Parquet* de Contas, na própria Proposta de Representação da CAGE (peça 03), consta a informação de que o "jurisdicionado alegou que tal cláusula seria adicionada posteriormente ao contrato", não havendo qualquer indício concreto de que existe algum vínculo entre os licitantes e membros da administração pública municipal.

Diante disso, coaduno com o entendimento do órgão ministerial pela procedência do referido apontamento, uma vez que essa omissão afronta princípios básicos da legalidade, isonomia, moralidade, cabendo, no entanto, a substituição da aplicação de multa pela expedição de determinação para a inclusão da referida cláusula no contrato, uma vez que se trata de vício formal passível de ser sanado.

Ainda nesse ponto, importante salientar que consta no site do Município a informação de que a licitação em apreço já foi homologada, sendo vencedora a licitante TRADE COMUNICAÇÃO E MARKETING EIRELI. No entanto, não foi possível consultar o contrato celebrado com a referida empresa.

Relativamente à remuneração inadequada para as agências de publicidade, a CAGE apontou que ao analisar o edital de Concorrência n.° 13/2021 verificou que o município de Paranaguá estabeleceu valor total de desconto a ser concedido sobre os honorários referentes à produção de peças e materiais produzidos por terceiros que ultrapassa o limite legal de 15% (quinze por cento) admitido nas Normas-padrão da Atividade Publicitária. Isso, pois o item 14.3[1],

[1] 14.3 Os quesitos a serem valorados são os integrantes da Planilha que constitui o Anexo III, ressalvado que, nos termos do art. 46, § 1º, da Lei nº 8.666/1993, não será aceito: (...)

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

alíneas “b”, “c” e “d”, do Edital possibilitou o valor máximo de 17% (dezessete por cento) para essa espécie de remuneração, o que contraria as Normas-padrão da Atividade Publicitária, a saber:

> 3.6.1 Os serviços e os suprimentos externos terão os seus custos orçados junto a Fornecedores especializados, selecionados pela Agência ou indicados pelo Anunciante. O Cliente deverá pagar à Agência “honorários’’ de 15% (quinze por cento) sobre o valor dos serviços e suprimentos contratados com quaisquer Fornecedores.

A unidade afirmou, ainda, que “(...) Em resposta ao APA n.º 22427, o município de Paranaguá, apresentou justificativa apenas para a letra “d” do item 14.3 do Edital, afirmando que o percentual de desconto previsto aqui seria de 9% (nove porcento), portanto estaria dentro do limite legal (Anexo 03, p. 11). No entanto, o achado de auditoria questionava os honorários previstos nas letras “b”, “c” e “d”, tendo em vista que incidem sobre os custos de serviços e os suprimentos externos realizados por fornecedores.” Concluiu, assim, que a soma dos valores máximos permitidos nesta Concorrência Pública permite a extrapolação do limite legal, resultando em contratação antieconômica e desvantajosa para a Administração Pública Municipal de Paranaguá.

Ao se manifestar, o Município sustentou que os percentuais de honorários fixados estão corretos, asseverando que estes não podem ser somados linearmente, como o fez a unidade técnica, uma vez que nem todos os serviços descritos nas alíneas do item 14.3 do edital estão compreendidos no teto de 15% previsto nas Normas-padrão da Atividade Publicitária. Destacou que tal percentual se refere apenas a serviços de produção externa. Também asseverou que mesmo que fosse viável fazer a soma 4%+4%+9% atingindo o percentual de 17%, eventual

---

b) Percentual de honorários superior a 4% (Quatro por cento) e inferiores a 1% (Um por cento), incidente sobre os preços de serviços especializados prestados por fornecedores, referentes ao planejamento e à execução de pesquisas e de outros instrumentos de avaliação e de geração de conhecimento pertinentes à execução do contrato;
c) Percentual de honorários superior a 4% (Quatro por cento) e inferiores a 1% (Um por cento), incidente sobre os preços de serviços especializados prestados por fornecedores, referentes à criação e ao desenvolvimento de formas inovadoras de comunicação publicitária destinadas a expandir os efeitos das mensagens, em consonância com novas tecnologias;
d) Percentual de honorários superior 9% (Nove por cento) e inferiores a 1% (Um por cento), incidente sobre os preços de serviços especializados prestados por fornecedores, referentes à produção e à execução técnica de peça e/ou material cuja distribuição não proporcione à licitante o desconto de agência concedido pelos veículos de divulgação, nos termos do art. 11 da Lei nº 4.680/1965.

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

proposta nesse percentual máximo teria pontuação zero no critério preço[2], e seria desclassificada.

Ao analisar os esclarecimentos apresentados pelos representados, entendo que são suficientes para afastar esse apontamento de irregularidade, asseverando, como bem observado no parecer ministerial, que "o edital incentiva os licitantes a propor um percentual bem abaixo dos 17%, sob pena de desclassificação, de modo que, na prática, tal critério máximo não será atingido."

Realmente foi o que ocorreu. Ao consultar a Ata de Abertura da 3ª Sessão (proposta de preços) no site do Município de Paranaguá, realizada na data de 19/08/2022, nota-se que as três licitantes participantes do certame apresentaram percentuais mínimos, vejamos:

TRADE COMUNICAÇÃO E MARKETING EIRELI

NPT = Nota da Proposta Técnica		
Invólucro 1 e 3	100,0	
Pontos (P)	**Proposta de Preços**	**Pontos**
P1 = 1,0 x Desconto	40	40
P2 = 2,0 x (4,0 - Honorários)	1	6
P3 = 3,0 x (4,0 - Honorários)	1	9
P4 = 4,0 x (9,0 - Honorários)	1	32
total (NP) = P1+P2+P3+P4		**87**
NF Nota Final = (NPT x 7 + NP x 3) / 10	**96,1**	

DUPA PUBLICIDADE E COMUNICAÇÃO LTDA

NPT = Nota da Proposta Técnica		
Invólucro 1 E 3	87,0	
Pontos (P)	**Proposta de Preços**	**Pontos**
P1 = 1,0 x Desconto	40	40
P2 = 2,0 x (4,0 - Honorários)	1	6
P3 = 3,0 x (4,0 - Honorários)	1	9
P4 = 4,0 x (9,0 - Honorários)	1	32
total (NP) = P1+P2+P3+P4		**87**
NF Nota Final = (NPT x 7 + NP x 3) / 10	**87,0**	

[2] Item 14.4.1 e 14.4.2 do edital (peça 4, fls. 16/17)

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

LOJA DOCE DIGITAL E DESING

	NPT = Nota da Proposta Técnica	
Invólucro 1 E 3	90,1	
Pontos (P)	**Proposta de Preços**	**Pontos**
P1 = 1,0 x Desconto	40	40
P2 = 2,0 x (4,0 - Honorários)	1	6
P3 = 3,0 x (4,0 - Honorários)	1	9
P4 = 4,0 x (9,0 - Honorários)	1	32
total (NP) = P1+P2+P3+P4		**87**
NF Nota Final = (NPT x 7 + NP x 3) / 10	**89,07**	

Sendo assim, acompanho o parecer ministerial pela improcedência da representação também quanto a esse apontamento.

III. VOTO

Ante o exposto, VOTO:

(a) pela procedência parcial da presente Representação, em razão da inexistência de cláusula impeditiva de vínculos entre licitantes e membros da administração pública na minuta do contrato que acompanha o Edital de Concorrência n.º 13/2021;

(b) pela emissão de determinação ao Município de Paranaguá, na pessoa de seu representante legal, a fim de que, no prazo de 30 (trinta) dias, demonstre ter incluído tal vedação no contrato celebrado com a empresa vencedora do Edital de Concorrência n.º 13/2021.

Após o trânsito em julgado da decisão, determino a remessa dos autos à Coordenadoria de Monitoramento e Execuções – CMEX, nos termos do art. 175-L, I, do Regimento Interno[3] e, em seguida, à Diretoria de Protocolo para encerramento e arquivamento.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de REPRESENTAÇÃO DA LEI Nº 8.666/1993

[3] Art. 175-L. Compete à Coordenadoria de Monitoramento e Execuções: (Incluído pela Resolução n° 64/2018) I – manter o registro atualizado, o controle e o acompanhamento individualizado das sanções, de que trata o art. 85, da Lei Complementar nº 113/2005, bem como os apontamentos, as ressalvas, determinações, recomendações e todas as comunicações relativas às decisões exaradas, executando as respectivas deliberações; (Incluído pela Resolução n° 64/2018)

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75

ACORDAM

OS MEMBROS DO TRIBUNAL PLENO do TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO PARANÁ, nos termos do voto do Relator, Conselheiro JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, por unanimidade, em:

I. Julgar pela procedência parcial da presente Representação, em razão da inexistência de cláusula impeditiva de vínculos entre licitantes e membros da administração pública na minuta do contrato que acompanha o Edital de Concorrência n.º 13/2021;

II. Determinar ao Município de Paranaguá, na pessoa de seu representante legal, que, no prazo de 30 (trinta) dias, demonstre ter incluído tal vedação no contrato celebrado com a empresa vencedora do Edital de Concorrência n.º 13/2021;

III. Determinar, após o trânsito em julgado da decisão, as seguintes medidas:

a) o encaminhamento dos autos à Coordenadoria de Monitoramento e Execuções, nos termos do artigo 175-L, I, do Regimento Interno;

b) após, à Diretoria do Protocolo para o encerramento dos autos, nos termos do art. 398 do Regimento Interno do TCE-PR e arquivamento, de acordo com o artigo 168, VII, do Regimento Interno.

Votaram, nos termos acima, os Conselheiros IVAN LELIS BONILHA, JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL, FABIO DE SOUZA CAMARGO, IVENS ZSCHOERPER LINHARES, MAURÍCIO REQUIÃO DE MELLO E SILVA e AUGUSTINHO ZUCCHI.

Presente a Procuradora Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, VALERIA BORBA.

Plenário Virtual, 11 de maio de 2023 – Sessão Virtual nº 8.

JOSE DURVAL MATTOS DO AMARAL
Conselheiro Relator

FERNANDO AUGUSTO MELLO GUIMARÃES
Presidente

DOCUMENTO E ASSINATURA(S) DIGITAIS
AUTENTICIDADE E ORIGINAL DISPONÍVEIS NO ENDEREÇO WWW.TCE.PR.GOV.BR, MEDIANTE IDENTIFICADOR ZLYU.YI1A.EBFA.NL75