



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

Processo: 20201027461

Origem: GACIV

Assunto: Contratação de Agências de Publicidade – Concorrência nº 01/2021.

PARECER

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA Nº 01/2021. LEI Nº 12.232/2010. JULGAMENTO PELO SUBCOMISSÃO TÉCNICA. METODOLOGIA ADOTADA ATENDE ÀS PRESCRIÇÕES LEGAIS E EDITALÍCIAS. NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO EM CARÁTER PONTUAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DO PROCEDIMENTO DE REALINHAMENTO DAS PONTUAÇÕES (ART. 6º, INCISO VII, DA LEI Nº 12.232/2010).

I – RELATÓRIO

Tratam os autos da Concorrência nº 01/2021, do tipo técnica e preço, cujo objeto é a contratação de (03) três agências de publicidade, para a prestação de serviços de publicidade e propaganda, na divulgação de atos, programas, obras, serviços, eventos, divulgações de caráter legal, educativo, informativo ou de orientação social da Prefeitura Municipal de Parnamirim.

As licitações para contratação de serviços de publicidade possuem regramento específico, através da Lei nº 12.232, de 29 de abril de 2010. Em função da especificidade do tema, mostra-se necessário tecer alguns comentários acerca do rito destas licitações.

De início, necessário destacar que as contratações de serviços de publicidade deverão adotar obrigatoriamente os tipos “melhor técnica” ou “técnica e preço”¹, de forma que

1 Art. 5º As licitações previstas nesta Lei serão processadas pelos órgãos e entidades responsáveis pela contratação, respeitadas as modalidades definidas no art. 22 da Lei no 8.666, de 21 de junho de 1993, adotando-se como obrigatórios os tipos “melhor técnica” ou “técnica e preço”.

87



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

sempre haverá a necessidade da avaliação da qualidade técnica das propostas de cada uma das licitantes.

Referido julgamento compete a uma Subcomissão Técnica, constituída por pelo menos 3 (três) membros que sejam formados em comunicação, publicidade ou marketing ou que atuem em uma dessas áreas, sendo que, pelo menos, 1/3 (um terço) deles não poderão manter nenhum vínculo funcional ou contratual, direto ou indireto, com o órgão ou a entidade responsável pela licitação (art. 10º, § 1º).

As propostas técnicas serão compostas de um plano de comunicação publicitária, pertinente às informações expressas no *briefing*, e de um conjunto de informações referentes ao proponente (art. 6º, III).

As propostas de preços serão apresentadas em 1 (um) invólucro e as propostas técnicas em 3 (três) invólucros distintos, destinados um para a via não identificada do plano de comunicação publicitária, um para a via identificada do plano de comunicação publicitária e outro para as demais informações integrantes da proposta técnica (art. 9º).

Sendo assim, conforme dispõe o Edital da Concorrência nº 01/2021, o licitante deverá entregar cinco envelopes à Comissão Permanente de Licitação, quais sejam: “A”, “B”, “C”, “D” e “E”.

- **Envelope A:** Via apócrifa do Plano de Comunicação;
- **Envelope B:** Via identificada do Plano de Comunicação;
- **Envelope C:** Conjunto de informações acerca do proponente (capacidade de atendimento, repertório, relatos de soluções de problemas e tratamento dos direitos autorais);
- **Envelope D:** Proposta de Preços.
- **Envelope E:** Documentos de habilitação (somente para licitantes vencedoras após julgamento das propostas).

A lei e o edital determinam que o julgamento do Plano de Comunicação seja realizado de forma não identificada para que os membros da subcomissão baseiem-se unicamente em critérios técnicos. Já o envelope “C”, concernente a informações objetivas do proponente, é analisado de forma identificada.



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

Após o julgamento dos envelopes “A” e “C”, ocorre uma sessão de abertura dos envelopes “B” (plano de comunicação identificado), momento em que, pela comparação dos documentos, descobre-se quem foram os autores das propostas e qual a ordem de classificação.

No caso em apreço, foi realizado o julgamento do plano de comunicação (envelope “A”) e das informações do proponente (envelope “B”) nos dias 17 e 18 do mês de agosto, de conforme Ata constante de fls. 658/659.

As avaliações dos membros da subcomissão técnica, devidamente justificadas, constam das fls. 660/1088.

Posteriormente, foram os autos remetidos à Comissão Permanente de Licitação (fl. 1279), que exarou as seguintes considerações:

A Comissão observou que os julgadores justificaram vários quesitos que obtiveram a pontuação máxima com as seguintes expressões: “a licitante atende todas as especificações”, “a licitante atendeu aos requisitos do Edital” e “a licitante atendeu aos requisitos propostos do briefing”. Considerando que o processo licitatório – Concorrência 01/2019 – foi judicializado via Mandado de Segurança nº 080419519.2020.8.20.5124, em razão da não fundamentação das pontuações atribuídas a cada licitante; Considerando o Parecer de fls. 899/919 da Procuradoria-Geral do Município nos autos do processo supracitado pugnando pela necessidade de que os membros da Subcomissão Técnica fundamentassem expressamente a pontuação atribuída em cada um dos quesitos e subquesitos avaliados, esta CPL decidiu encaminhar o presente processo ao Gabinete da Secretaria Municipal de Administração e dos Recursos Humanos para pronunciamento acerca da continuidade da divulgação do resultado do julgamento às empresas participantes, do conteúdo dos Envelopes “A” e “C”, realizado pela Subcomissão Técnica bem como a data, hora e local para abertura do Envelope “B”, em cumprimento ao subitem 12.9 do Edital.

Já às fls. 1281 consta Despacho do Secretário Municipal de Administração e dos Recursos Humanos encaminhando o feito a esta Especializada, para análise e manifestação



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

jurídica acerca das providências que devem ser tomadas para a continuidade do certame licitatório.

É o que importa relatar.

2 - DA ADEQUAÇÃO DA METODOLOGIA UTILIZADA PELA SUBCOMISSÃO TÉCNICA PARA JUSTIFICAR AS PONTUAÇÕES DE CADA SUBITEM.

Já foi destacado que a Lei nº 12.232/2010 determina, em seu art. 11, § 4º, a necessidade de a Subcomissão Técnica fundamentar devidamente as notas atribuídas a cada um dos quesitos. Senão vejamos:

“§ 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;



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

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;

No mesmo sentido estabelece a minuta do edital, no item 10.13:

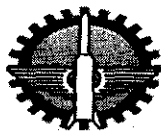
“10.13 – A Comissão apresentará relatório sucinto e fundamentado de seu trabalho, devidamente assinado por seus integrantes, **atribuindo e justificando notas** às Propostas Técnicas Apócrifas e à Capacidade de Atendimento/Relatos, devendo, para tanto, numerá-las, a fim de posteriormente identifica-las em correspondência com as propostas identificadas”. (Destaque nosso).

Sendo assim, tendo em vista que a lei utiliza a expressão “em cada caso”, resta evidente a necessidade de que os membros da Subcomissão Técnica fundamentarem expressamente a pontuação atribuída em cada um dos subquesitos avaliados. A mera atribuição da pontuação não atende às exigências legais e editalícias!

Neste diapasão, cabe perquirir se as fundamentações atribuídas pelos julgadores atendem às exigências da Lei nº 12.232/2010. Dito questionamento decorre do fato, constatado pela Comissão Permanente de Licitação (fl.1279), de que a banca técnica utilizou de fundamentação sucinta e genérica nas situações em que foi atribuída nota máxima ao item, tais como “a licitante atende todas as especificações”, “a licitante atendeu aos requisitos do Edital” e “a licitante atendeu aos requisitos propostos do briefing”.

Após a leitura atenta de cada uma das pontuações e justificativas atribuídas pela banca técnica (fls. 660/1088), foi possível concluir, de forma muito evidente, que os julgadores utilizaram a seguinte metodologia: caso a licitante atendesse satisfatoriamente todas as exigências do edital e do briefing, seria atribuída a pontuação máxima. De outro lado, caso houvesse alguma falha ou deficiência, seriam descontados pontos da pontuação máxima, de acordo com o critério de cada julgador.

87



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

Sendo assim, tem-se que em todos os casos onde houve atribuição de nota inferior à máxima, sempre houve justificativa pertinente e devidamente explicitada.

Trata-se de metodologia que atende plenamente às prescrições legais e editalícias, uma vez que a exigência de motivação das pontuações busca justamente identificar quais as falhas e deficiências vislumbradas pelos julgadores. Em se tratando de quesito plenamente atendido, com nota máxima, não há necessidade de fundamentação aprofundada.

Feitos estes esclarecimentos, é necessário apontar que em duas ocasiões o julgador Daniel Cabral se afastou desta metodologia, ambas relativas ao item 5, “a”, do Envelope “C” (informações sobre a licitante), o que implica na necessidade de complementação da justificativa.

Com efeito, às fl. 947 o julgador Daniel Cabral atribuiu nota 3,8/4 ao item 5.a (licitante RATTIS E RATIS), sob a justificativa de que “a licitante mantém boa estrutura de profissionais à disposição da prefeitura” (fl.947). Já na fl. 1049 o mesmo membro atribuiu a nota 3,5/4 ao item 5.a (licitante DOIS A), sob a justificativa de que “a licitante tem boa estrutura de quantitativo de pessoal atendendo, no mais, as especificações do briefing e Edital”.

Ora, seguindo a metodologia de julgamento adotada pela Subcomissão Técnica, caberia ao julgador, caso não atribuisse a pontuação máxima, pontuar expressamente as deficiências estruturais da licitante.

Ante o exposto, é necessário que o julgador complemente a fundamentação, **sem alterar as notas já atribuídas**, de forma a justificar a subtração de pontos.

Outrossim, como forma de conferir maior transparência ao julgamento, é necessário que a própria ata de julgamento explique a metodologia adotada pela Subcomissão Técnica no que se refere à fundamentação das pontuações.

3 – DO PROCEDIMENTO DE REALINHAMENTO DA AVALIAÇÃO DOS QUESITOS TÉCNICOS.

A Lei nº 12.232/2010 determina, em seu art. 6º, inciso VII, 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 quesito,**



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

com o fim de restabelecer o equilíbrio das pontuações atribuídas, de conformidade com os critérios objetivos postos no instrumento convocatório.

Este procedimento, batizado de “*realinhamento da avaliação de quesitos técnicos*” tem como objetivo reequilibrar as pontuações atribuídas pelos membros da banca técnica a cada um dos quesitos. Vejamos:

“Ao que tudo indica, trata-se de um realinhamento entre as posições dos diversos membros, que a redação legal justifica como um restabelecimento do reequilíbrio das pontuações atribuídas; significa, entretanto, na prática, um processo de equalização das avaliações, para repensar notas muito discrepantes” (Motta, p. 120²) (Grifo nosso).

No mesmo sentido da lei, temos previsão expressa no Edital regente da Concorrência nº 01/2021:

10.12.1 – A nota do quesito corresponderá à média aritmética das notas de cada membro da Subcomissão, obedecidos os critérios. Em caso de ocorrer diferença, entre a maior e a menor pontuação, superior a 20% (vinte por cento da pontuação máxima do quesito, a Comissão Técnica reavaliará a pontuação atribuída a cada um dos quesitos com o fim de restabelecer o equilíbrio das pontuações atribuídas de conformidade com os critérios objetivos postos no instrumento convocatório. Persistindo a diferença de pontuação prevista após a reavaliação do quesito, os membros da Comissão Técnica, autores das pontuações consideradas destoantes, deverão registrar em ata as razões que os levaram a manter a pontuação atribuída ao quesito avaliado, que será assinada por todos os membros da Comissão Técnica e passará a compor o procedimento de licitação.

Não se trata, portanto, de uma obrigação de os julgamentos serem unânimes. Apenas, a lei e o edital determinam que, havendo pontuações muito discrepantes para o mesmo

² MOTTA, Carlos Pinto Coelho. **Divulgação institucional e contratação de serviços de publicidade**: legislação comentada. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2010. 228 p.

87



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

questo, sejam os membros da banca instados a reavaliar as pontuações conferidas. Caso os julgadores destoantes (autores da maior e menor nota), decidam por manter as pontuações, deverão justificar seu posicionamento por escrito.

Necessário, neste ponto, tecer algumas considerações acerca do procedimento de realinhamento das avaliações.

Em primeiro lugar, cabe destacar que a instauração do incidente tem como pressuposto a ocorrência de diferença, entre a maior e menor pontuação conferida pelos membros da subcomissão, ao mesmo quesito, superior a 20% da pontuação máxima do quesito.

Tomemos como exemplo o quesito “Raciocínio Básico”, cuja pontuação máxima é de 20 pontos. Neste caso, entre a maior e a menor pontuação não pode haver uma diferença superior a 4 (quatro) pontos (20%). Caso a licitante melhor pontuada tenha recebido a nota 19 e a menor tenha sido avaliada em 14,9 pontos, será necessário instaurar o procedimento de reavaliação, posto que a diferença é de 4,1 pontos, superando o limite de 20%.

Passado este tópico, resta perquirir se o procedimento de realinhamento é necessário tanto no que toca aos QUESITOS quanto aos SUBQUESITOS.

A Lei nº 12.232/2010 somente se refere aos quesitos, uma vez que a norma não faz divisão do quesito em subquesitos. Sendo assim, sempre que a lei se refere aos quesitos do Plano de Comunicação (envelope “A”), está se referindo aos elementos: raciocínio básico, estratégia de comunicação, ideia criativa e estratégia de mídia e não mídia (art. 7º).

Sendo assim, a interpretação literal do art. 6º, inciso VII, levaria ao entendimento de que o procedimento de reavaliação somente seria aplicável quando verificar-se discrepância superior a 20% nas notas totais dos quesitos, e não em cada um dos subquesitos.

Neste diapasão, é conveniente apontar que a Federação Nacional das Agências de Propaganda (FENAPRO) dispõe de uma manual voltado a orientar os entes públicos na elaboração de editais para licitações de serviços publicitários³.

Em dito manual a instituição oferece um modelo de edital, no qual consta a seguinte redação (p. 186, item 12.3.2.1):

³ Disponível em: < <http://fenapro.org.br/images/publicacoes/manual-descomplicando.pdf> > Acesso em 24/05/2020.



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

“A Subcomissão Técnica reavaliará a pontuação atribuída a um quesito ou subquesito sempre que a diferença entre a maior e a menor pontuação for superior a 20% (vinte por cento) da pontuação máxima do quesito ou do subquesito, com o fim de restabelecer o equilíbrio das pontuações atribuídas, de conformidade com os critérios objetivos previstos neste Edital.” (Grifo nosso).

Observa-se, assim, que o modelo sugerido pela FENAPRO elimina a dúvida apontada, deixando claro que o procedimento de reavaliação deve ser aplicado tanto nos quesitos, quanto em cada um dos subquesitos.

O edital da Concorrência nº 01/2021, infelizmente, não foi tão claro, deixando margem para dúvidas. Todavia, temos que o instrumento convocatório deve ser interpretado de forma sistemática, isto é, levando em consideração todas as normas que o compõem.

Neste raciocínio, cabe destacar a redação do item 10.10.2:

“Serão levados em conta pela Subcomissão Técnica, como critério de julgamento técnico os atributos da proposta técnica conforme subitens a seguir, tendo cada quesito ou subquesito objetos específicos de análise”
(Grifo nosso).

Ora, se a Lei nº 12.232/2010 tem como objetivo evitar a coexistência de pontuações muito discrepantes para um mesmo objeto de avaliação, é de se entender que o procedimento de realinhamento deve ser aplicado em todos os elementos que possuam valoração autônoma, ainda que o diploma legal tenha se referido apenas aos quesitos.

Sendo assim, temos que o incidente de reavaliação de julgamento deve ser instaurado sempre que for verificada uma diferença superior a 20% da pontuação máxima do quesito ou subquesito, entre as pontuações atribuídas pelos membros da subcomissão em cada item.

No caso dos autos, é possível extrair que não foi realizado o procedimento descrito. Com efeito, ao se comparar as maiores e menores pontuações atribuídas aos subitens do quesito “Raciocínio Básico” já se pode vislumbrar a necessidade de realinhamento das pontuações. Senão vejamos:

SN



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

Raciocínio Básico					
	1.a	1.b	1.c	1.d	Total 1
Nota máxima	4	4	4	8	20
Diferença máxima (20%)	0,8	0,8	0,8	1,6	4
Maior nota	4	4	4	8	20
Menor nota	3	4	3	8	18
Diferença	1	0	1	0	2
Necessidade de realinhamento	SIM	NÃO	SIM	NÃO	NÃO

Neste caso, se observa a necessidade de proceder ao realinhamento das pontuações relativas aos subquesitos “1.a” e “1.c”.

Portanto, serão chamados os julgadores que atribuíram as maiores e menores pontuações, naqueles itens, para que as revejam. Assim, poderão modificar as pontuações, como forma de reduzir a discrepância, ou manter a pontuação anterior. **Em ambos os casos, será necessário justificar a modificação ou manutenção da nota.** Tal justificativa deverá constar da própria ata da sessão de julgamento.

Destaque-se, por fim, que é necessário verificar a necessidade de realização do realinhamento em relação a todos os quesitos e subquesitos. A avaliação anterior do item “Raciocínio Básico” teve caráter meramente exemplificativo e educativo.

4 – CONCLUSÃO

Do exposto, opino pela adequação da metodologia adotada pela Subcomissão Técnica no julgamento dos envelopes “A” e “C”, consistente na atribuição de nota máxima quando a licitante atender adequadamente aos requisitos do Edital e do briefing, e dedução de pontuação – devidamente fundamentada – quando se verificar alguma falha ou deficiência. Em suma, o dever de justificação não é tão rígido em se tratando de pontuação máxima.

81



PROCURADORIA-GERAL DO MUNICÍPIO

Não obstante, é necessário que essa metodologia seja devidamente explicitada na ata de julgamento, como forma de atribuir maior transparência ao ato.

Ademais, é necessário que o julgador Daniel Cabral complemente a justificativa das pontuações atribuídas ao subquesto "5.a", em relação às licitantes RATTTS E RATIS (fl. 947) e DOIS A (fl. 1.049), **sem alterar a pontuação atribuída**, de forma a fundamentar a subtração de pontos.

Esta complementação pode ser feita na própria ata de reunião da Subcomissão Técnica, sem necessidade de alteração dos formulários já anexados ao processo administrativo.

Por fim, após a complementação referida, deverá a Subcomissão verificar a necessidade de realização do procedimento de realinhamento das pontuações (art. 6º, inciso VII, da Lei nº 12.232/2010), podendo ser utilizada tabela nos moldes apresentados no tópico 3 deste Parecer.

É o Parecer, salvo melhor juízo, o qual submeto à apreciação do Procurador-Geral do Município.

Parnamirim/RN, 02 de setembro de 2021.

Iago Storace de Carvalho Arouca
IAGO STORACE DE CARVALHO AROUCA

Procurador do Município

OAB/RN 13.495 – Mat. 39.250