



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

### PRIMEIRA CÂMARA – SESSÃO DE 26/04/2016 – ITENS 70 e 71

#### TC-000191/006/12

**Contratante:** Prefeitura Municipal de Jaboticabal.

**Contratada:** Hold Comunicação e Serviços Ribeirão Preto Ltda. – EPP.

**Autoridade Responsável pela Abertura do Certame Licitatório, pela Homologação e que firmou o Instrumento:** José Carlos Hori (Prefeito).

**Representante legal da Contratada:** Ricardo Ferreira Barboza.

**Objeto:** Prestação de serviços de publicidade e marketing para planejamento, execução, veiculação e divulgação da publicidade institucional e atos oficiais de interesse público da Prefeitura.

**Em Julgamento:** Licitação – Concorrência. Contrato celebrado em 15-06-11. Valor – R\$991.000,00. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Conselheiro Antonio Roque Citadini e Substituto de Conselheiro Auditor Antonio Carlos dos Santos, publicadas no D.O.E. de 15-05-12 e 08-01-15.

**Advogados:** Elias de Souza Bahia, Roberto Thompson Vaz Guimarães, Mirela Andréa Alves Ficher Senô e outros.

**Fiscalizada por:** UR-6 – DSF-I.

**Fiscalização atual:** UR-6 – DSF-I.

#### TC-007537/026/12

**Representante:** Editora Cidade S/S Ltda. – Diretor - Rogério Constantino.

**Representada:** Prefeitura Municipal de Jaboticabal.

**Responsável:** José Carlos Hori (Prefeito).

**Assunto:** Possíveis irregularidades ocorrida Concorrência nº 01/2011, realizada pelo Executivo Municipal de Jaboticabal. Justificativas apresentadas em decorrência de assinatura de prazo, nos termos do artigo 2º, inciso XIII, da Lei Complementar nº 709/93, pelo Substituto de Conselheiro Auditor Antonio Carlos dos Santos, publicada no D.O.E. de 08-01-15.

**Fiscalizada por:** UR-6 – DSF-I.

**Fiscalização atual:** UR-6 – DSF-I.

### RELATÓRIO

Em exame o Contrato celebrado em 15/06/2011, entre a Prefeitura Municipal de Jaboticabal e a empresa Hold



## **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Comunicação e Serviços Ribeirão Preto Ltda. - EPP, objetivando a prestação de serviços de publicidade e marketing para planejamento, execução, veiculação e divulgação institucional e dos atos oficiais de interesse público da localidade, no valor de R\$ 991.000,00, pelo prazo de 12 meses (fls. 493/496).

Precedeu a contratação a Concorrência Pública nº 001/2011, do tipo "técnica e preço", com edital de fls. 712/751 divulgado nos meios legais exigidos.

Três interessadas retiraram o instrumento convocatório, ofertaram garantia de participação correspondente a 1% do valor estimado da contratação (fls. 87, 88 e 92) e acorreram ao certame (fl. 290).

Uma das participantes foi desclassificada porque teria marcado o envelope "A", que deveria conter "Plano de Comunicação - apócrifo".

As demais empresas foram classificadas e habilitadas.

Os envelopes "A" e "C" - propostas técnicas não identificadas e relatório sobre capacidade de atendimento, repertório e relatos de soluções de problemas de comunicação - foram abertos em sessão de 11/04/2011 (fl. 290).



## **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Em 10/05/2011 o conteúdo dos mesmos foi avaliado, de forma que a empresa Hold Comunicação e Serviços Ribeirão Preto Ltda. - EPP figurou como primeira colocada com 66,10 pontos, enquanto MR Tempo, Propaganda e Design Ltda. teve nota 60,56 (fl. 445/614).

Na sessão subsequente foram atribuídos 30 pontos para cada proposta comercial, sendo que ambas ofertaram desconto máximo de 50% sobre a tabela SINAPRO – SP (fl. 452).

Com isso, a referida primeira classificada foi declarada vencedora do certame, homologando-se a licitação, bem como a ela sendo adjudicado seu objeto (fls. 482 e 486/487).

Não houve novos recursos e todos os atos foram devidamente publicados na imprensa oficial.

Acompanha estes autos o TC-007537/026/12, que abriga Representação formulada pelo Senhor Rogério Constantino, Diretor responsável pelo Jornal Cidades, na qual foi pleiteada a averiguação de pagamentos efetuados à agência publicitária Hold, em especial o valor de R\$ 55.002,00, a ela destinado em 07/02/2011, três meses antes da realização da concorrência em análise.

O requerente sugeriu naqueles autos que houve direcionamento do certame, já que referida empresa teria sido



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

responsável pelas matérias realizadas durante a campanha do Prefeito José Carlos Hori, em 2008.

A análise preliminar da matéria coube à UR-06, que propugnou pela reprovação dos atos, em razão de (fls. 839/845):

- realização de sorteio da subcomissão técnica da licitação sem que a proporcionalidade entre os números dos membros vinculados e não vinculados à Administração fosse efetivamente garantida, nos termos do art. 10, §3º, da Lei nº 12.232/10;

- reserva orçamentária providenciada após a abertura da licitação; e

- obscuridade nos motivos que ensejaram a desclassificação de uma das participantes; e possibilidade de responsabilização da contratante por eventual marca no envelope que deveria ser apócrifo.

No mesmo relatório a Equipe de Fiscalização opinou pela improcedência da Representação, já que o valor apontado pelo requerente – R\$ 55.002,00 - foi empenhado e pago em virtude da Concorrência Pública nº 01/2009 e do contrato celebrado em 09/06/2009, com a mesma empresa.

Na sequência foi assinado prazo à origem (fl. 847).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Em resposta, a Prefeitura Municipal de Jaboticabal apresentou manifestação às fls. 850/858, na qual defendeu que:

- somente foram cometidas falhas formais, sem qualquer má-fé por parte do Administrador Público, as quais deveriam ser relevadas;

- a própria UR-06 opinou pela improcedência da Representação que subsidia estes autos;

- não poderia ser imputada à Administração a responsabilidade pela desproporção verificada no sorteio dos membros da Subcomissão de Licitação, já que ela teria tomado todas as providências previstas na Lei nº 12.232/10;

- os argumentos apresentados pela empresa desclassificada para o certame não seriam suficientemente robustos para suscitar questionamento sobre a legalidade de sua exclusão; e

- a dotação para fazer frente à despesa no exercício estava prevista no orçamento anual, sendo que a Nota de Reserva foi emitida três meses antes da assinatura do contrato.

Instada a se manifestar sobre os aspectos jurídicos, a Assessoria Técnica acolheu as razões apresentadas, mostrando-se favorável aos atos e contrária à representação (fls. 861/863 e 866/867).



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Chefia de ATJ também formulou proposta nesse sentido (fls. 864 e 868).

SDG, porém, sugeriu nova oitiva dos interessados para prestar esclarecimentos sobre (fls. 870/876):

- a fixação de percentual máximo de desconto no tocante à remuneração das agências publicitárias (itens 6.1.1 e 6.1.2 do edital), com o possível desestímulo à participação de licitantes, bem como potencial prejuízo à ampla competitividade e à economicidade na contratação; e
- subjetividade na sistemática adotada para a pontuação técnica (itens 8.1.2 a 8.1.4 e 8.2 do instrumento convocatório).

Assim, foi assinado outro prazo e novas justificativas foram apresentadas pela Municipalidade (fls. 877/878 e 881/887).

De início, a Contratante defendeu que o certame foi realizado apenas um ano e dois meses após a entrada em vigor da Lei nº 12.231/10, razão pela qual teria encontrado dificuldade na adaptação do mesmo à nova legislação.

Sobre o critério de fixação de preço, esclareceu que sua intenção foi atender ao art. 46, §1º, da Lei nº 8.666/93,



## **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

delimitando o valor máximo que se disporia a pagar, em conformidade com a dotação orçamentária prevista para o exercício.

E ressaltou que o objeto da licitação envolveu questões técnicas e de arte, sendo muito difícil prever quais matérias seriam publicadas e impossível estabelecer critérios mais objetivos do que aqueles contemplados no edital.

Por fim, comprometeu-se a não incorrer nas mesmas falhas em futuras contratações.

Na sequência, a empresa Hold Comunicação e Serviços Ribeirão Preto – Ltda. EPP também formulou justificativas nas quais reiterou os termos da defesa da Municipalidade, além de destacar que foram observadas a Lei de Licitações e a Lei nº 12.232/10, conforme reconhecido nos pareceres da Assessoria Técnica desta Corte (fls. 889/896).

Retornaram os autos à SDG, que afastou as falhas apontadas pela Unidade Regional de Ribeirão Preto sobre a reserva orçamentária e constituição da subcomissão técnica; opinou pela improcedência da representação, mas propôs a reprovação do ajuste, em razão (fls. 899/903):

- das condições para a elaboração de propostas de preços (fixação de percentuais máximos a título de desconto sobre os



## **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

custos internos, baseados na Tabela SINAPRO-SP e previsão de custo fixo mensal de R\$ 8.000,00 para o desenvolvimento do Planejamento Estratégico de Comunicação); e

- dos critérios subjetivos adotados para a avaliação das propostas técnicas nos itens 8.1.2 a 8.1.4 e 8.2 do edital, em afronta ao princípio do julgamento objetivo e ao art. 46, §1º, I, da Lei nº 8.666/93.

É o relatório.

**MFR**





## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

### VOTO

De início, acolho as justificativas apresentadas pela origem no tocante ao sorteio da subcomissão técnica da licitação e respeito ao art. 10, §3º, da Lei nº 12.232/10, bem como à reserva orçamentária que antecedeu a contratação.

Afasto, portanto, tais falhas apontadas pela Equipe de Fiscalização.

Além disso, não vislumbro razões que me levem a responsabilizar a Municipalidade pela existência de marca em envelope que deveria ser apócrifo ou a achar equivocada a desclassificação de uma das participantes por esse motivo.

Ademais, improcede a Representação abrigada no TC-007537/026/12, estando cabalmente demonstrado que o pagamento realizado em 07/02/2011, no valor de R\$ 55.002,00, não disse respeito ao ajuste em exame, mas foi destinado ao pagamento de serviços contratados perante a mesma agência publicitária em 09/06/2009, em virtude da Concorrência Pública nº 01/2009.

Acompanho, porém, o entendimento da Secretaria-Diretoria Geral no tocante a dois aspectos do edital que condenam irremediavelmente a matéria: (i) as condições de remuneração



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

contempladas no edital; e (ii) a subjetividade na sistemática de pontuação técnica das interessadas no certame.

Ao disciplinar as Propostas de Preços das licitantes, a Municipalidade assim dispôs<sup>1</sup>:

“6.1 – A Proposta de Preços – Envelope ‘D’, deverá ser apresentada de acordo com o modelo a seguir, devidamente preenchida, apenas com as informações constantes no modelo: ‘Declaramos que, na vigência do contrato, adotaremos a seguinte Política de Preços para os serviços descritos’:

6.1.1. Desconto a ser concedido à Prefeitura Municipal de Jaboticabal, sobre os custos internos (**limitados a 50%, a título de preservação da qualidade dos serviços prestados**), baseado na Tabela de Preços do Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de São Paulo – SINAPRO-SP.

6.1.2. Proposta de custo fixo mensal para o desenvolvimento do Planejamento Estratégico de Comunicação, considerando-se por tal a orientação da administração na realização de pesquisas e formulação de sugestões para divulgação das atividades de comunicação sociais em geral desenvolvidas pela Prefeitura: **Valor previamente estipulado num custo mensal de R\$ 8.000,00 (oito mil reais para todos os concorrentes).**” - G.N.

Vê-se que a contratante não somente vedou a concessão de desconto superior a 50% sobre a “Tabela Referencial de Custos Internos do Sindicato das Agências de Propaganda do Estado de São Paulo”, como também estabeleceu valor fixo mensal de R\$

---

<sup>1</sup> Subitens 6.1.1 e 6.1.2 do instrumento convocatório.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

8.000,00 para o desenvolvimento do Planejamento Estratégico de Comunicação.

Tais dispositivos desestimulam a ampla participação no certame, além de contrariar flagrantemente o artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, já que impedem que a licitação garanta a seleção da proposta mais vantajosa para a administração.

Cabe destacar que condições editalícias semelhantes a essas vêm sendo reprovadas por esta Corte.

Consoante bem observado por SDG, exemplo dessa orientação jurisprudencial é a decisão proferida em sessão do E. Plenário de 12/03/2014, nos autos dos TCs-2512/989/13, 2518/989/13 e 2525/989/13<sup>2</sup>. Vejamos:

“Da forma como redigida, a referida cláusula acaba limitando a disputa entre os licitantes ao invés de incentivá-la, o que não se harmoniza com o princípio constitucional da livre concorrência e nem com o objetivo da licitação, qual seja, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, prevista no artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, de aplicação complementar ao caso em exame, conforme admite o artigo 1º da Lei Especial.

Além disso, as normas-padrão, transcritas alhures, não inibem a possibilidade de que as agências de publicidades ofereçam proposta no limite de sua estrutura de custos, não cabendo à

---

<sup>2</sup> Em sessão de 12 de março de 2014, pelo voto do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, Relator, e dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Renato Martins Costa, Robson Marinho, Cristiana de Castro Moraes e Dimas Eduardo Ramalho.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

Administração estabelecer óbices a maior ou menor lucratividade dessas empresas. Tampouco impedem a negociação do 'desconto padrão de agência' (itens 2.7, 3.5, 3.10 e 6.4) e dos honorários dos serviços e suprimentos externos (item 2.8) entre o anunciante e a agência.”

O prejuízo à competitividade no certame e à economicidade na contratação levam, portanto, à reprovação dos atos.

Esse entendimento foi reiterado nos autos dos TCs-3182/989/14<sup>3</sup> e 3278/989/14<sup>4</sup>, ambos também invocados por SDG.

De outra parte, a subjetividade nos critérios de julgamento técnico das propostas das licitantes vem igualmente motivar o juízo desfavorável do ajuste.

Isso porque os itens 8.1.2 a 8.1.4 e 8.2 do Edital dispuseram sobre os quesitos que seriam avaliados no plano de comunicação e fixaram as respectivas notas máximas, mas não apresentaram qualquer critério de valoração.

Vale destacar que o edital sequer indicou o que exatamente seria aferido para fins de pontuação das propostas,

---

<sup>3</sup> Em sessão de 24 de setembro de 2014, pelo voto do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, Relator, e dos Conselheiros Renato Martins Costa, Cristiana de Castro Moraes, Dimas Eduardo Ramalho e dos Substitutos de Conselheiro Samy Wurman e Valdenir Antonio Polizeli.

<sup>4</sup> Em sessão de 06 de agosto de 2014, pelo voto do Conselheiro Sidney Estanislau Beraldo, Relator, e dos Conselheiros Antonio Roque Citadini, Renato Martins Costa, Robson Marinho, Cristiana de Castro Moraes e Dimas Eduardo Ramalho.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

empregando diversos termos genéricos, todos eles apontados nos pareceres de SDG<sup>5</sup>.

Dessa forma, os integrantes da comissão julgadora ficaram livres para avaliar os trabalhos de acordo com suas próprias convicções.

Peço, pois, em conclusão, vênha para transcrever trechos do voto proferido nos autos do TC-3182/989/14, já mencionado, no qual licitação e contrato foram reprovados pelos mesmos dois motivos ora verificados:

“Em decorrência das peculiaridades que regem o julgamento técnico, é dever da Administração evitar sobrevida de qualquer subjetividade que dele possa advir.

Conforme lição de Marçal Justen Filho,  
*'não basta o edital eleger critérios técnicos de julgamento. É necessário estabelecer parâmetros objetivos de avaliação das propostas, de modo que o julgamento reflita uma avaliação consistente sobre a vantajosidade das ofertas dos particulares'*.

Não é o que ocorre. O edital, em seu item 10.15.1 e seguintes, limitou-se a relacionar os quesitos a serem avaliados no

---

<sup>5</sup> Entre tais expressões, “características da Prefeitura e das suas atividades que sejam significativas para a comunicação publicitária”, “riqueza de desdobramentos positivos”, “adequação da estratégia”, “ideia criativa”, “otimização da mídia segmentada, alternativa e de massa”, “operacionalidade do relacionamento entre a Prefeitura e a Licitante”, “consistência das relações de causa e efeito entre problema e solução” e “relevância dos resultados apresentados”.



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

plano de comunicação e decorrentes notas máximas, sem, contudo, estabelecer parâmetros para sua valoração.

Necessário registrar que situação da espécie, envolvendo o mesmo Município, para contratação análoga, já foi objeto de deliberação por este Plenário, em sessão de 07-03-12, nos autos do TC-157.989.12-0, Relator e. Substituto de Conselheiro ALEXANDRE MANIR FIQUEIREDO SARQUIS, ocasião em que assim se decidiu:

*Por fim, no que diz respeito à falta de objetividade nos critérios definidos para a atribuição de notas no julgamento da proposta técnica, acolho o posicionamento dos Órgãos Técnicos – ATJ e SDG, no sentido de que não estão delineados de forma precisa, não permitindo uma avaliação criteriosa e adequada.*

*A simples leitura do item 10.15 do edital demonstra que a Representada estabeleceu distribuição de pontuação em diversos quesitos, com indicativo das notas máximas.*

*Ou seja, não obstante a falta de clareza de quais os critérios para aceitação ou não dos quesitos preenchidos, menos ainda se estabeleceu parâmetros de comparação para aferir objetivamente a obtenção ou não das notas máximas.*

*Considero que sendo os quesitos de sentido e interpretação em aberto, permitem a sua valoração*



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

*subjetiva, posto não delimitar os padrões objetivos de pontuação. (...)*

*Nessa conformidade, o meu voto é no sentido da **PROCEDÊNCIA PARCIAL da Representação em apreço, a fim de determinar à Representada que reveja os critérios definidos para distribuição da pontuação às propostas, de modo que sejam estabelecidos parâmetros objetivos para a comparação das propostas.***

Assim, evidente que a falha outrora apontada remanesce nos presentes autos, devendo a Administração retificar o edital para estabelecer parâmetros objetivos para a comparação das propostas.

Deve, outrossim, definir faixas intermediárias de pontuação de forma a balizar a análise dos julgadores.

(...)

De igual forma, inadequado o estabelecimento de percentuais fixos para a remuneração das agências publicitárias.

Da atenta leitura da Lei nº 12.232/10, é possível extrair o entendimento de que esse diploma especial recepcionou a forma de remuneração adotada pelas normas-padrão do CENP, conforme se pode deduzir do teor do seu artigo 1º, que admite a aplicação da Lei nº 4.680/65 de forma complementar, bem como do seu artigo 6º, V, segundo o qual *a proposta de preço conterá quesitos representativos das formas de remuneração vigentes no mercado publicitário.*

Verifico que as normas-padrão da atividade publicitária, emitidas pelo CENP, estabelecem em seus itens 2.5.1,



## TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

3.6.1 e 3.6.2, descontos-padrão de agência e honorários sobre o valor dos serviços e suprimentos contratados com fornecedores.

Não obstante, quando as contratações forem realizadas com o setor público, o item 3.11.2, prevê expressamente a negociação dos custos dos serviços internos e dos honorários, que poderão ser 'integralmente eliminados/excluídos/suprimidos'.

Ora, os itens 7.1.2, 7.1.3 e 7.2 instituíram percentuais fixos para a remuneração das agências de publicidade, limitando a disputa entre os licitantes ao invés de incentivá-la, o que não se harmoniza com o princípio constitucional da livre concorrência e nem com o objetivo da licitação, qual seja, a seleção da proposta mais vantajosa para a Administração, prevista no artigo 3º, *caput*, da Lei nº 8.666/93, de aplicação complementar ao caso em exame, conforme admite o artigo 1º da Lei Especial. (...)”

Dessa forma, acolhendo a manifestação de SDG, **voto pela irregularidade da Concorrência Pública nº 01/2011 e do Contrato nº 130/11 celebrado entre a Prefeitura Municipal de Jaboticabal e a empresa Hold Comunicação e Serviços Ribeirão Preto Ltda. - EPP, bem como pela improcedência da Representação formulada nos autos do TC-007537/026/12, aplicando-se em consequência as disposições do artigo 2º, incisos XV e XXVII, da Lei Complementar nº 709/93.**

Consigno que a invocação dos ditames do inciso XXVII, acima referido, importa que o atual Gestor Municipal informe a esta Egrégia Corte as providências administrativas complementares





## **TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO**

GABINETE DO CONSELHEIRO RENATO MARTINS COSTA

---

adotadas em função das imperfeições anotadas, comunicando, em especial, a eventual abertura de sindicância.

Com fundamento no artigo 104, inciso II, da Lei Complementar nº 709/93, aplico multa no valor correspondente a 160 (cento e sessenta) UFESPs à Autoridade Responsável - Senhor José Carlos Hori - a ser recolhida ao Fundo Especial de Despesa do Tribunal de Contas do Estado, nas agências do Banco do Brasil, na forma da Lei nº 11.077, de 20 de março de 2002.

Decorrido o prazo recursal e ausente a prova junto a este Tribunal do recolhimento efetuado, no prazo constante da notificação prevista no artigo 86 da Lei Complementar nº 709/93, o Cartório fica autorizado a adotar as providências necessárias ao encaminhamento do débito para inscrição na Dívida Ativa, visando a posterior cobrança judicial.

**MÁRCIO MARTINS DE CAMARGO**  
**Substituto de Conselheiro**