ACO-UTR-35/2023

Processo - TC/001766/2017
Interessada - Secretaria do Governo Municipal/Secretaria Especial de Comunicação
Acompanhamento do edital da Concorrência 01/SGM/Secom/2017
Objeto - Verificar a regularidade do edital, cujo objeto é a contratação de duas agências de publicidade para prestação de serviços técnicos de publicidade, elaboração de projetos e campanhas, quanto aos aspectos de legalidade, formalidade e mérito

40ª Sessão Ordinária Não Presencial

ACOMPANHAMENTO. EDITAL. CONCORRÊNCIA. SGM. SECOM. Serviços técnicos de publicidade, elaboração de projetos e campanhas. 1. As competências para gerenciar e administrar os contratos e dotações orçamentárias referentes às atribuições previstas na legislação abrangem a competência para abertura de procedimentos licitatórios e de assinatura de contratos, dispensando a necessidade de expedição de portaria de delegação ao secretário da SECOM e, até mesmo, a convalidação dos atos até então praticados pelo Secretário de Governo Municipal. Art. 6º, Dec. Mun. 44.279/2003. Dec. Mun. 57.576/2017. 2. Para comprovação da qualificação econômico-financeira dos licitantes é admitida a apresentação de capital social mínimo ou a exigência de patrimônio líquido mínimo. Art. 31, §§ 2º e 3º, Lei 8.666/1993. 3. A ausência na minuta do contrato da possibilidade de acréscimo/redução do objeto não é suficiente para paralisar a licitação, o limite de atuação administrativa é o disposto na legislação. 4. São exigidos, no mínimo, orçamentos de três fornecedores que atuem no ramo pretendido. Art. 14, § 1º, Lei 12.232/2010. ACOLHIDO. Votação unânime.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados englobadamente os processos TC/001766/2017, TC/002871/2017 e TC/005547/2017, dos quais é Relator o Conselheiro MAURÍCIO FARIA.

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, à unanimidade, de conformidade com o relatório e voto do Relator, em acolher o Edital da Concorrência 01/SGM/Secom/2017.

ACORDAM, ainda, à unanimidade, em determinar o envio de cópia do relatório e voto do Relator e deste Acórdão à Origem, arquivando-se os autos, após o cumprimento das formalidades de praxe.

Participaram do julgamento os Conselheiros DOMINGOS DISSEI – Revisor, ROBERTO BRAGUIM e JOÃO ANTONIO.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2023.

EDUARDO TUMA – Presidente
MAURÍCIO FARIA – Relator

/lsr

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 14/03/2023 18:39:38 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Assinado digitalmente por EDUARDO TUMA
Data: 20/03/2023 15:47:02 -03:00
Signature powered by e-TCM Tribunal de Contas do Município de São Paulo

Processo: 1766/2017

Origem: Secretaria do Governo Municipal.

Objeto: Contratação de duas agências de publicidade pelo período de 12 meses, prorrogáveis nos termos da lei, por processo licitatório - concorrência tipo e técnica – para prestação de serviços técnicos de publicidade para a elaboração de projetos e campanhas para a Prefeitura do Município de São Paulo.

Processo: 5547/2017

Origem: Secretaria do Governo Municipal.

Interessado: Beta Comunicação Ltda.

Objeto: Representação em face do edital de concorrência n. 01/SMG/SECOM/2017, cujo objeto é a contratação de 2 (duas) agências de publicidade pelo período de 12 meses, prorrogáveis nos termos da lei, por processo licitatório - concorrência, tipo técnica e preço, para prestação de serviços técnicos de publicidade para elaboração de projetos e campanhas para a Prefeitura do Município de São Paulo.

Processo: 2871/2017

Origem: Secretaria do Governo Municipal

Interessado: STQ Publicidade e Propaganda Ltda.

Objeto: Representação em face do edital de concorrência n. 01/SMG/SECOM/2017, cujo objeto é a contratação de 2 (duas) agências de publicidade pelo período de 12 meses, prorrogáveis nos termos da lei, por processo licitatório - concorrência, tipo técnica e preço, para prestação de serviços técnicos de publicidade para elaboração de projetos e campanhas para a Prefeitura do Município de São Paulo.

ACOMPANHAMENTO DE EDITAL. REPRESENTAÇÕES. ADMISSIBILIDADE. Requisitos legais preenchidos. **MÉRITO. ACOLHIMENTO E IMPROCEDÊNCIA**

Egrégio Plenário,

Trago a julgamento englobado os eTCMs 1766/2017, 5547/2017 e 2871/2017, pela conexidade dos objetos processuais, por se tratarem de Acompanhamento de edital e Representações em face do Edital de Concorrência n.º 001/SGM/SECOM/17, cujo objeto consiste na contratação de duas agências de publicidade pelo período de 12 meses, prorrogáveis nos termos da lei, por processo licitatório - concorrência tipo e técnica – para prestação de serviços técnicos de publicidade para a elaboração de projetos e campanhas para a Prefeitura do Município de São Paulo.

Começo relatando o eTCM 1766/2017, que trata do acompanhamento do edital de Concorrência n. 001/SGM/SECOM/17 em que Auditoria em seu relatório inicial apontou as seguintes impropriedades:

> *4.1 - O procedimento de seleção interna entre as duas agências contratadas deverá constar como anexo do edital, visando dar transparência e publicidade aos atos posteriores ao término da licitação (item 3.2);*
>
> *4.2 - Não consta dos autos a portaria de delegação de competência ao Secretário de SECOM para abertura do procedimento licitatório nem para assinatura dos contratos – infringência ao art. 15 da Lei Municipal nº 13.278/02, ao art. 6º do Decreto Municipal nº 44.279/03 e ao art. 16 da Lei Municipal nº 14.141/06 (item 3.3);*
>
> *4.3 - Não consta dos autos a justificativa para o índice econômico-financeiro exigido – infringência ao § 5º do art. 31 da Lei Federal nº 8.666/93 (item 3.4);*
>
> *4.4 - Exigência de patrimônio líquido mínimo sem a possibilidade de apresentar capital social mínimo – infringência aos §§ 2º e 3º, do art. 31 da Lei Federal nº 8.666/93 (item 3.4);*
>
> *4.5 - A possibilidade de acréscimo/redução do objeto também deve estar prevista na minuta do contrato (subitem 3.5.1);*

4.6 - Deve-se exigir orçamentos de, no mínimo, três fornecedores – infringência ao parágrafo 1º do artigo 14 da Lei Federal nº 12.232/10 (subitem 3.5.2);

4.7 - A SECOM precisa esclarecer os critérios para realizar semestralmente a avaliação da qualidade dos serviços prestados, bem como as sanções cabíveis – infringência ao inciso VII do artigo 55, da Lei Federal nº 8.666/93 (subitem 3.6.3);

4.8 - Não resta claro o efetivo critério de pagamento – infringência à alínea "a", do inciso XIV, do artigo 40 da Lei Federal nº 8.666/93 (subitem 3.6.4).

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo foi conclusiva no sentido de que o apontamento 4.8 impede o prosseguimento da licitação, ao passo em que os apontamentos 4.2, 4.3, 4.4 e 4.7 demandam esclarecimentos da Origem. Opinando, ainda pela superação dos apontamentos 4.1, 4.5 e 4.6.

Ato contínuo, foi determinado o encaminhamento de ofício à Secretaria do Governo Municipal, para manifestação no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, tendo em vista iminente abertura da licitação.

Em resposta, a Secretaria do Governo Municipal assim informou:

Item 4.1 – a Portaria n.º 1628/14-SGM - que trata do procedimento de seleção interna entre as contratadas - está disponível no cadastro de legislação da Prefeitura, acessível a qualquer interessado, o que satisfaz plenamente o previsto no art. 2º , §4º da Lei 12.232/14, que apenas prevê a sua publicação na imprensa oficial;

Item 4.2 – não se trata de convalidação do ato, pois a competência para todos os atos relacionados ao procedimento licitatório em análise encontra-se devidamente concentrada no Secretário Especial de SECOM, ressaltando para tanto os recentes Decretos Municipais n.ºs 57.577/17, 57.578/17 e 57.576/17;

Item 4.3 - a adoção do índice econômico – financeiro espelha o previsto na Instrução Normativa MARE n.º 5/95; foi utilizado na anterior licitação para contratação das atuais agências de publicidade e revela-se suficiente para aferir a boa situação financeira das empresas, por traduzir a possibilidade de liquidação a curto prazo das obrigações da agência.

Item 4.4 - a escolha do patrimônio líquido no lugar do capital social justifica-se na singular demonstração que a empresa possui lastro para pagamento de dívidas, vez que possui ativos superiores aos seus passivos, o que o capital social sozinho nada garante. Traz entendimento do TCU sobre a não exigência de patrimônio líquido e capital social.

Item 4.5 - A previsão de acréscimo ou redução do objeto contratual encontra previsão no item 19.3 do Edital. Por seu turno, a cláusula 17.1 da minuta contratual vincula ao Contrato o Edital de Licitação e seus anexos. Acompanha AJCE no que tange a Lei n.º 8.666/93 aplicar-se ao contrato sem necessidade de previsão expressa no instrumento contratual.

Item 4.6 - A previsão contratual para não apresentação de 3 orçamentos é regra excepcional, como se depreende da locução "sempre que possível". Em outras palavras, somente sendo impossível, o preço será justificado com menos de 3 orçamentos. A redação do dispositivo contratual não traz violação ao texto legal, mas tem por objetivo esclarecer ao executor do contrato que, excepcionalmente, em um caso concreto, pode não haver 3 orçamentos disponíveis, e neste caso, devidamente justificada a impossibilidade, não haverá impedimento legal à contratação do serviço especializado.

Item 4.7 - Cláusula 5.2 da minuta do Contrato traz a delimitação precisa do que será avaliado semestralmente dos serviços realizados pelas contratadas, ao indicar o rol que será objeto de análise. Quanto aos elementos a serem utilizados nesta análise, estão previsto na cláusula 5.3. A gradação da sanção está prevista na cláusula 11.1.

Item 4.8 - o prazo para pagamento está claramente indicado na cláusula 8.3 = 15 dias após o ateste. Reduzindo ainda mais o prazo, em função do pagamento de veículos de comunicação, o item 8.3.1 aponta que processará os pagamentos em prazo inferior, de 7 dias do vencimento da fatura, desde que devidamente instruídos os pedidos de pagamento. A regra são 15 (quinze) dias contados à partir do ateste. Para pagamentos de faturas de veículos de comunicação, o processamento poder-se-á realizar em 7 dias do vencimento da fatura, que costumam acontecer no dia 15 do mês após a veiculação ou no dia 30 do mês da própria veiculação.

Diante da robusta manifestação trazida pela Origem, esta Relatoria emitiu despacho considerando que os argumentos e as informações contidos nos autos, em um primeiro plano, não renderiam ensejo a impedir o prosseguimento da Concorrência n.º 1/2017 com a sessão a ser realizada em 22.05.2017, às 13h30min, sem prejuízo da análise mais aprofundada a ser efetuada com a completa instrução do feito.

Em seu Relatório Conclusivo, a Auditoria anotou que a publicação das alterações do edital publicadas no DOC de 20.5.2017, modificaram os itens 1.2, 4.2, 10.2.1.1.4.3 e 10.2.1.1.5.4 do instrumento convocatório, gerando a revisão B. A especializada registrou ainda que o item 10.2.1.1.4.3 teve uma inclusão que estabelece que somente no caso de veículos que não trabalhem com tabelas de preços fixos ao mercado, bem como projetos especiais, a licitante deveria apresentar propostas com valores críveis e com justificativa dos critérios e valores, igualmente desconsiderados o repasse de parte do desconto de agência concedido. Ao final concluiu que "*As alterações feitas pela Administração na revisão B não corrigem nenhuma das impropriedades apontadas no Relatório de acompanhamento de edital*".

Por seu turno, a Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou, com exceção relativa ao item 4.2, pela superação dos itens 4.1 a 4.8 do Relatório de Acompanhamento de Edital de fls. 174-179, reunindo o novo Edital da Concorrência nº 01/SGM/SECOM/2017, cuja Sessão de Abertura estava marcada para ocorrer no dia 06/07/2017, condições de prosseguimento. Especificamente quanto ao item 4.2, sugeriu, ressalvada a urgência, nova oitiva da Origem, para análise conclusiva acerca da matéria.

Vale destacar que o questionamento jurídico remanescente se baseava na criação mediante Decreto do Chefe do Poder Executivo, de cargo de Secretário Especial de Comunicação, mas não em relação às competências para gerenciar e administrar os contratos e as dotações respectivas.

Diante da referida sugestão, foi encaminhado ofício na pessoa do Sr. Julio Francisco Semeghini Neto, responsável pela Secretaria do Governo Municipal, para ciência e manifestação em face do apontado, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, que encaminhou a resposta esclarecendo a inexistência de criação de cargo por Decreto n.º 57.576/17 que tratou a reorganização da Administração Municipal, com destaque para a seguinte afirmação sobre o tema : "*especificamente ao cargo de Secretário Executivo de SECOM, temos que conforme anexo VII do citado decreto, o cargo do antigo SECOM foi transferido para o quadro específico de cargos em provimento em comissão de que trata o Decreto 45.751/05 (art. 42 do decreto em apreço), os quais ficam "congelados", sem possibilidade de nomeação (art. 2º, §2º do Decreto 45.751/05). Assim, conforme informou a Coordenadoria de Gestão de Pessoas de SGM (Anexo I), o cargo ocupado pelo Secretário Especial de Comunicação passou a ser o de n.º 16373, cuja origem foi o art. 26 da Lei 14.879/09"*

A Assessoria Jurídica entendeu suficientes os esclarecimentos trazidos pela Origem, motivo pelo qual concluiu superados os apontamentos correspondentes aos itens 4.1 a 4.8 do Relatório de Acompanhamento de Edital de fls. 174-179, pelos mesmos fundamentos já aludidos na opinião precedente de fls.

246-256, reunindo o atual Edital da Concorrência nº 01/SGM/SECOM/2017, condições de prosseguimento.

Diante da instrução processual, foi prolatado novo despacho no sentido de prosseguimento do Edital de Concorrência n.º 01/SGM/SECOM/2017, com a sessão de credenciamento e recebimento de envelopes a ser realizada em 06.07.2017, tendo em vista a ausência de apontamentos remanescentes. Referido despacho desta Relatoria, ratificou ainda a determinação contida no despacho anterior de junção nos autos administrativos das justificativas relacionadas a exigência do Edital como qualificação econômico-financeira somente de patrimônio líquido mínimo, bem como do índice exigido.

A Subsecretaria de Fiscalização e Controle, em atendimento à determinação a fl. 282, efetuou junto ao Sistema "SEI" consulta ao PA n. 6011.2016/0000080-7, constatando que havia sido inserida na pasta VI, como "Manifestação (3096526)", a resposta ao ofício SSG-GAB n. 9521/17 (TCM), com a justificativa para a exigência de comprovação de patrimônio líquido mínimo feita no edital como qualificação econômico-financeira e com a justificativa para o índice exigido.

A Procuradoria da Fazenda Municipal considerou que a instrução inicial do referido processo logrou provocar a superação de todos os obstáculos, inicialmente consignados contra o edital 01/SGM/SECOM/17, analisado no presente feito, provocando a liberação do prosseguimento do pleito pelo Nobre Conselheiro Relator, razão pela qual a Fazenda requereu fosse julgado regular o edital em tela.

Encerrando a instrução processual deste processo, a Secretaria Geral opinou pelo reconhecimento das condições de prosseguimento do edital da concorrência nº 001/SGM/SECOM/17, com a superação das irregularidades apontadas anteriormente.

Passo a relatar a Representação constante do TC 5547/2017, protocolada por Beta Comunicação Ltda, que questionou os seguintes itens do Edital em análise:

(i) ausência de Portaria que autorize o Secretário Especial de Comunicação (SECOM) para assinar despacho de autorização para abertura da Concorrência; **(ii)** falta de objetividade, clareza e transparência dos critérios que nortearão a emissão de ordens de serviços para as agências de publicidade contratadas; **(iii)** ausência de justificativa para o índice econômico-financeiro previsto no item 10.2.5.3.2; **(iv)** exigência de patrimônio líquido sem a possibilidade de apresentação de capital social mínimo; **(v)** incertezas sobre a definição de estratégia de mídia e não mídia; **(vi)** deficiências nos critérios para a formulação da proposta de preços; **(vii)** omissões nas normas sobre fiscalização e validação dos serviços prestados e **(viii)** omissão na minuta de contrato quanto ao aceite de acréscimos ou supressões.

Após despacho denegatório do pedido de suspensão do certame, a Origem apresentou suas razões, seguida de parecer da Assessoria Jurídica de Controle Externo que conheceu a Representação, e no mérito opinou por sua improcedência.

Vale destacar que vários itens objeto da referida Representação, foram abarcados na análise do acompanhamento de Edital, objeto do TC n.º 1.766/2017.

A Procuradoria da Fazenda Municipal manifestou-se pela improcedência da representação.

A Secretaria Geral, encerrando a instrução processual, opinou pelo conhecimento da Representação, eis que presente os requisitos de admissibilidade, e no mérito, por sua improcedência.

Por seu turno, a Representação analisada no **TC 2871/2017,** formulada por **STQ Publicidade e Propaganda Ltda.**, questionou os seguintes itens do Edital: atividades não abrangidas no objeto do contrato – item 2.2.3; estratégia de mídia e de não mídia – itens 10.2.1.1.4 e 10.2.1.1.4.3 e proposta de preço item 13.4.

Requereu ainda a republicação do Edital, tendo em vista os itens retificados pela Comissão de Licitação após impugnação administrativa realizada pelo Sindicato

das Agências de Propaganda do Estado de São Paulo – SINASPROSP, quais sejam: inserção da palavra “vigente” na exigência contida no item 7.3 da minuta do contrato e exclusão do item 14.18.8 do Edital que previa a desclassificação das licitantes que não atingissem 75% da nota da melhor colocada.

Tendo em vista o prazo exíguo entre o protocolo da representação e a abertura do exame, o despacho exarado por esta Relatoria considerou prejudicado o pedido liminar de suspensão do referido certame seguindo com a instrução dos autos.

A Origem apresentou a revisão B do instrumento convocatório, com alteração de alguns itens, bem como informou a reabertura do prazo da licitação na sua totalidade e nova data para a sessão pública de credenciamento e recebimento dos envelopes.

Diante da republicação do Edital – em decorrência de posteriores esclarecimentos prestados pela Comissão de Licitação - a Representante solicitou a desistência de seu pleito por entender suficiente atendido.

Considerando a republicação do Edital e a desistência da Representante, a Auditoria opinou inicialmente não caber mais a análise do presente TC. Quanto ao mérito, concluiu pela improcedência do item relativo as atividades não abrangidas no objeto do contrato – Item 2.2.3 do Edital (2.1), registrando que a *inclusão da expressão “não abrangem as atividades de patrocínio” extrapola as definições da LF nº 12.232/10 e deve ser excluída, por meio da retificação do Edital e da minuta do contrato.* No que tange aos questionamentos referentes a Estratégia de Mídia e de Não Mídia – itens 10.2.1.1.4 e 10.2.1.1.4.3, alínea “a” do Edital (2.2) e Proposta de Preços (2.3), a especializada concluiu pela improcedência. Em relação as Pontuações Mínimas da Proposta Técnica e da Classificação Final das Propostas Técnica e Comercial (2.4), entendeu auditoria que a questão foi solucionada com a exclusão do item do Edital. Quanto ao item referente a Valor e Remuneração –

Cláusula Sétima do Modelo de Contrato Administrativo *2.5,* auditoria considerou inapropriada a alteração efetuada por meio da retificação do Edital.

A Assessoria Jurídica de Controle Externo opinou pela improcedência dos itens 2.1, 2.2 e 2.3 e pela perda parcial do objeto da representação no que concerne aos itens 2.4 e 2.5.

Em seguida foi exarado despacho com considerações sobre os apontamentos e conclusão no sentido de que "*os argumentos e as informações contidos nestes autos, em um primeiro plano, não rendem ensejo a impedir o prosseguimento da concorrência n.º 01/SGM/SECOM/2017 com a sessão de credenciamento e recebimento de envelopes a ser realizada em 06.07.017*".

A Origem juntou novas considerações sobre os itens relativos a proibição no instrumento convocatório de atividades de patrocínio no âmbito dos contratos de publicidade e do momento em que se configura a aceitação da proposta de campanha.

Instada a se manifestar, a Assessoria Jurídica de Controle Externo assim concluiu: "***6 –*** *Ante o exposto, e com as ponderações acima, reitero a opinião anteriormente alcançada por esta Assessoria Jurídica às fls. 143-149, enfatizando, nesta oportunidade:* ***(i)*** *a improcedência do item* ***2.1*** *da Representação;* ***(ii)*** *em relação aos itens* ***2.2*** *e* ***2.3*** *da Representação, ante o caráter técnico, o destaque das conclusões de AUD, pelos seus próprios fundamentos;* ***(iii)*** *acerca do item* ***2.4*** *da Representação, acompanhando AUD quanto à superação do ponto impugnado, acrescentando, nesse particular, a perda parcial do objeto da Representação; e* ***(iv)*** *quanto ao item* ***2.5*** *da Representação, entendo superado o ponto impugnado, e, nesse particular, também pela perda parcial do objeto da Representação*."

A Procuradoria da Fazenda Municipal e Secretaria Geral opinaram pela improcedência da representação inaugural.

É o relatório.

V O T O

Preliminarmente, conheço das Representações interpostas por Beta Comunicação Ltda. e STQ Publicidade, posto que preenchidos os requisitos de admissibilidade estabelecidos nos artigos 54 e 55 do Regimento Interno deste Tribunal de Contas, bem como no §1º, do artigo 113 da Lei Federal 8.666/93.

Quanto ao mérito, o TC 1766/2017 que trata do acompanhamento do edital de Concorrência n.º 001/SGM/SECOM/17, apontou inicialmente alguns itens que impediam o prosseguimento da licitação.

Contudo, a robusta instrução processual, com destaque para as razões contidas nos pareceres jurídicos, as quais incorporo ao presente voto, tiveram o condão de superar todos os referidos apontamentos, não restando qualquer óbice aos deslinde licitatório.

Nesse sentido, quanto à obrigatoriedade de constar como anexo do Edital a Portaria n.º 1.628/2014-SMG - que disciplina, no âmbito da Administração Pública Direta do Município de São Paulo, os processos de solicitação, análise e seleção interna de agências de publicidade previamente contratadas pela Secretaria do Governo Municipal para atendimento de demandas de ações de publicidade e de atos subsidiários à sua realização, a exigência por si só não se revela suficiente para suspender o certame.

Isto porque, além da referida Portaria encontrar-se devidamente mencionada no item 2.5 do Edital, a mesma refere-se à matéria de ordem cogente, podendo seu inteiro teor ser consultado diretamente no próprio site da Prefeitura.

No mesmo sentido, a obrigatoriedade de inserção na minuta do contrato da possibilidade de acréscimo/redução do objeto contratado, também não é suficiente para paralisar a licitação.

A análise da colocação de auditoria deve ser interpretada não somente pela vertente da vinculação as hipóteses legais, como também, em observância à vinculação ao Edital que em seu item 19.3 estabelece que as contratadas são obrigadas a aceitar os acréscimos e supressões que se fizerem necessários nos serviços, nas mesmas condições contratuais, até o limite de 25% do valor inicial atualizado dos contratos, em atinência ao disposto no artigo 65, parágrafos 1º e 2º da lei Federal n.º 8.666/93.

Sendo assim, considerando que o limite de atuação Administrativa é o disposto na legislação e que o próprio instrumento convocatório dispõe expressamente sobre a prorrogação contratual, entendo que o apontamento 4.5 do relatório inicial de auditoria não merece guarida.

Os critérios para avaliação semestral de qualidade dos serviços prestados restaram demonstrados pela Origem quando oportunizada a defesa.

Quanto à junção nos autos da justificativa para o índice econômico-financeiro exigido e comprovação de patrimônio líquido mínimo, após determinação desta Relatoria em despacho durante a instrução processual, tendo em vista seu caráter formal, o mesmo restou juntado, conforme constatado por Auditoria.

Como anotado pela Assessoria Jurídica de Controle Externo, ao encontro das razões elencadas pela Origem, a exigência de orçamentos de no mínimo três fornecedores que atuem no mercado do ramo do fornecimento pretendido, é medida que observa o disposto no art. 14, § 1º da Lei Federal n.º 12.232/10.

Todavia as circunstâncias previstas na cláusula 3.4.1[1] da minuta contratual serão aplicadas nos casos excepcionais a serem devidamente justificadas conforme previsão da cláusula 3.4.5[2] de tal minuta.

De fato, as hipóteses excepcionais necessitam de viabilização, devendo a Contratante, nestes casos, exigir a devida justificativa com todos os fundamentos inerentes, notadamente de modo a garantir que o preço reflita verdadeiramente aquele praticado pelo mercado.

Quanto ao efetivo critério de pagamento, os esclarecimentos trazidos pela Origem tiveram o condão de afastar o apontamento, pois asseverou que o prazo para pagamento é de 15 dias após o ateste do Gestor do contrato e que o processamento das faturas pode ser realizada em até 7 dias do vencimento da fatura, que costumam acontecer no dia 15 do mês após a veiculação ou no dia 30 do mês da própria veiculação. Assim, o pagamento somente não ocorrerá em até 30 dias diante de atraso no ateste por parte do gestor do contrato.

Por fim, em relação a Portaria de Delegação de competência ao Secretário de SECOM para abertura do procedimento licitatório e assinatura dos contratos, a instrução processual esclareceu a inexistência de criação de cargo por Decreto n.º 57.576/17 que tratou a reorganização da Administração Municipal, o que conduziu a superação do apontamento pela Assessoria Jurídica desta E. Corte de Contas.

[1] Cláusula 3.4.1 da minuta do contrato: Para o fornecimento de bens ou serviços especializados relacionados com as atividades complementares da execução do objeto deste contrato, a CONTRATADA deve apresentar, sempre que possível, no mínimo, 3 orçamentos obtidos entre pessoas ou empresas que atuem no mercado do ramo do fornecimento pretendido, nos termos do §1º do art. 14 da lei Federal 12.232/2010.

[2] 3.4.5 : se não houver possibilidade de obter 3 cotações, a CONTRATADA deverá apresentar as justificativas pertinentes, por escrito, para prévia decisão da SGM/SECOM.

Quanto a Representação em processamento no TC 2871/2017, dos 8 itens suscitados, 6 deles foram contemplados na análise dos TCs 1766/2017 e 2871/2017, os quais foram superados e adoto como razão de decidir.

No que tange ao questionamento sobre a definição de estratégia de mídia e não mídia, o inconformismo se dá pela inserção de estratégias de mídia e não mídia em uma mesma formulação de preços dada pelo item 10.2.1.1.4.3 do instrumento convocatório.

A própria Representante afirma que a estratégia de não mídia contempla as mídias sociais, apesar de a elas não se restringir, já que se amoldariam à definição do item 10.2.1.1.4.3 de que a não mídia consiste na divulgação em meios que não implicam a compra de espaço e/ou tempo em veículos de comunicação.

Pois bem, o subitem a1 do item 10.2.1.1.4.3 esclarece que somente quando os meios não trabalharem com tabelas fixas, a licitante deveria apresentar uma proposta de valores justificada. Assim, o que se extrai da interpretação deste ponto do edital, é que a regra geral da fixação de preços – seja ela mídia ou não mídia – é o uso de tabelas existentes e que, excepcionalmente se não existirem tabelas, haverá a necessidade de apresentação de uma proposta da licitante balizada por critérios de escolha devidamente justificados.

Assim, não existe vício na formulação do edital que impeça a correta fixação de preços para as estratégias não mídia, já que se houver tabela fixa, pelo subitem a1, ela deve prevalecer. Se não houver tabela, como já dito, deverá ser apresentada a proposta. Ou seja, aparentemente, todas as estratégias possuem critérios de fixação de preço.

Ressalte-se, ainda, que a fixação de tabelas não é exclusiva das estratégias de mídia. Meios que podem ser considerados como não mídia – que não são compra de espaço ou tempo, conforme definido pelo edital – possuem, em ampla escala, tabelas de fixação de preços. Como exemplo, diga-se que as mídias sociais

suscitadas pela Representante possuem tabelas de preços de acordo com o número de “cliques”.

Quanto ao questionamento referente aos critérios para a formulação da proposta de preços, estes igualmente não merecem prosperar. Nesse sentido, o item 2.6 do relatório da Auditoria conclui pela improcedência da questão suscitada, por reputar que o item 13.4 inequivocamente adota o percentual negociável apontado pelas Normas Padrão CENP, que é de até 5% (cinco por cento) do valor do investimento bruto.

Quanto a Representação constante do TC 5547/2017, dos 07 pontos inicialmente suscitados, os itens 2.2; 2.4; 2.7 e 2.8 são considerados improcedentes nos moldes igualmente tratados no TC 1766/2017 os quais reporto-me aos fundamentos lançados na análise daquele TC. Em relação aos itens 2.1, 2.3, 2.5 e 2.6, da mesma forma reporto-me aos fundamentos produzidos no TC 2871/2017 no sentido da improcedência, posto que idênticos.

Diante do exposto e das manifestações da Assessoria Jurídica desta E. Corte de Contas, que adoto como razões de decidir, **VOTO pelo acolhimento do Edital** de **Concorrência n.º 001/SGM/SECOM/17,** analisado no TC 1766/2017. **CONHEÇO DAS REPRESENTAÇÕES** apresentadas por STQ Publicidade e Propaganda Ltda, no TC 2871/2017, e por Beta Comunicações Ltda., no TC 5547/2017, para, no mérito, **JULGÁ-LAS IMPROCEDENTES.**

INTIMEM-SE a Origem e os Representantes deste julgamento, também encaminhando cópia deste voto e do acórdão resultante.

Após, cumpridas as formalidades de praxe, arquivem-se os autos.

Plenário Cons. **PAULO PLANET BUARQUE,**

MAURICIO FARIA

Conselheiro

Assinado digitalmente por MAURICIO FARIA PINTO
Data: 10/03/2023 14:06:49 -03:00
Signature powered by e-TCM
Tribunal de Contas do Município de São Paulo