

**ILUSTRÍSSIMA SENHORA PRESIDENTE DA COMISSÃO ESPECIAL DE LICITAÇÃO DA
CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 032/2023**

Concorrência Pública nº 032/2023

TIF COMUNICAÇÃO LTDA., pessoa jurídica já identificada, por meio do seu representante legal, comparece respeitosamente para apresentar **contrarrrazões** ao recurso administrativo da Gás Comunicação Ltda., nos termos expostos a seguir.

1. Síntese dos fatos

A Prefeitura de Curitiba publicou o Edital de Concorrência Pública nº 032/2023, cujo objeto é a *“contratação de até 02 (duas) agências de propaganda para prestação de serviços de publicidade”*.

No dia 01/11/2023, a Comissão Especial de Licitação reuniu-se para recebimento da proposta técnica pelos licitantes. Foram recebidos os invólucros 01, 02, 03 e 04 das agências participantes, sendo que os invólucros 01 estavam fechados, e os demais lacrados e devidamente rubricados por todos os participantes. Foram abertos e rubricados os invólucros nºs 01 e 03, ocasião em que foram feitas observações por licitantes interessadas. Após, a sessão foi suspensa para a análise do conteúdo dos invólucros 01 e 03 pela Subcomissão Técnica.

Em 16/11/2023, a Comissão Especial de Licitação se reuniu para o julgamento das observações feitas pelas agências de publicidade, entregues na sessão de 01/11/2023. Com base nas observações apresentadas, a Comissão Especial de Licitação concluiu pela: i) desclassificação da proposta com o conceito “Curitiba

avança, sustentabilidade vai junto”; ii) desclassificação da agência Master Comunicação, em função do não cumprimento dos itens 8.2 e 8.7 do edital; iii) desclassificação da agência 433, em função do não cumprimento dos itens 8.2 e 8.7 do edital.

Em 24/11/2023 foi realizada a segunda sessão pública. Primeiramente foi relatado as decisões da Comissão Especial de Licitação com relação as observações apresentadas. Na sequência, foi feita a abertura dos invólucros nº 02 e realizado o cotejo com as vias dos invólucros nº 01, a fim de verificar a autoria das propostas técnicas. Os documentos contidos no invólucro nº 02 foram disponibilizados para análise dos presentes na sessão. Após a identificação da proposta técnica, as notas foram informadas e classificadas da seguinte forma:

Agência	Capacidade Técnica	Proposta Técnica	Final
Tif Comunicação Ltda.	27,50	64,33	91,83
G/Pac Comunicação Integrada Ltda.	28,08	61,62	89,70
433 Comunicação Sociedade Simples Ltda.	18,33	58,33	76,66
Master Publicidade Ltda.	27,58	44,58	72,16
Trade Comunicação e Marketing SS Ltda.	25,92	44,75	70,67
Lua Propaganda Ltda.	26,67	43,92	70,59
Loja Doce Publicidade Ltda.	20,42	41,33	61,75
Gás Comunicação Ltda.	18,75	39,33	58,08

Aberto prazo recursal, a licitante Gás Comunicação Ltda. apresentou recurso, alegando, para o que aqui interessa, que:

I – As “Justificativas – Notas Técnicas” divulgadas pela Subcomissão Técnica utilizam subtópicos genéricos, nutrido de conceitos abertos e indeterminados;

II – A subcomissão Técnica não chegou a um consenso quanto as notas, mantendo decisão de não ajustar as pontuações para atender ao critério de variação de 20% estabelecido pela lei, em afronta ao art. 6º, VII, da Lei 12.232/2010.

No entanto, o recurso apresentado pela Gás não merece prevalecer, pelas razões de fato e de direito expostas a seguir.

2. Inexistência de violação ao art. 6º, VII, da Lei 12.232/2010

Um primeiro ponto que se chama atenção é quanto ao fato de que a Recorrente alega que houve violação ao art. 6º, VII, da Lei 12.232/2010, por supostamente não ter havido reavaliação das suas notas, mesmo tendo havido uma diferença entre a maior e a menor pontuação superior a 20% da pontuação máxima para alguns quesitos.

Contudo, claramente a Recorrente pretende confundir a Comissão de Licitações, e altera a realidade dos fatos.

O inciso VII do art. 6º da Lei 12.232/2010 propõe um mecanismo que procura mitigar discrepâncias significativas no processo de avaliação das propostas que possam destoar e prejudicar na média final:

Art. 6º A elaboração do instrumento convocatório das licitações previstas nesta Lei obedecerá às exigências do art. 40 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, com exceção das previstas nos incisos I e II do seu § 2º, e às seguintes: (...)

VII - a subcomissão técnica prevista no § 1º do art. 10 desta Lei 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, com o fim de restabelecer o equilíbrio das pontuações atribuídas, de conformidade com os critérios objetivos postos no instrumento convocatório;

Contudo, o só fato de haver reavaliação não conduz necessariamente na alteração das pontuações atribuídas, podendo permanecer a divergência. Nesse caso, deve se observar o que dispõe o § 1º do art. 6º da Lei 12.232/2010:

§ 1º No caso do inciso VII deste artigo, persistindo a diferença de pontuação prevista após a reavaliação do quesito, os membros da subcomissão técnica, autores das pontuações consideradas destoantes, deverão registrar em ata as razões que os levaram a manter a pontuação atribuída ao quesito reavaliado, que será assinada por todos os membros da subcomissão e passará a compor o processo da licitação.

Sobre essas variações anômalas, destaca-se a lição de MARÇAL JUSTEN FILHO:

“No inc. VII, o art. 6º prevê um mecanismo específico para neutralizar disparidades relevantes no julgamento. Quando a diferença entre a maior e a menor nota atribuída a um quesito for superior a 20% da pontuação máxima prevista, caberá a reavaliação da pontuação.

A solução se destina a evitar que a nota atribuída por um dos membros da subcomissão gere efeitos prejudiciais à adequação do resultado final. A disparidade entre as notas indica dificuldades do órgão julgador em avaliar a proposta examinada, o que recomenda a repetição do julgamento.

A repetição do julgamento não impõe a obrigatoriedade de eliminação da divergência. É perfeitamente possível que a reavaliação não suprima a diferença entre as notas. Nesse caso, o § 1º determina que o julgador responsável pela divergência justifique formalmente as razões de seu entendimento. Essa justificativa deverá ser assinada por todos os membros da subcomissão, o que significa que todos

terão ciência das razões apontadas para o descompasso.” (Comentários à Lei de Contratos de Publicidade da Administração. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2020, p. 396 e 397)

E no presente caso, foi justamente isso que aconteceu. Após a atribuição das notas individualmente, os integrantes da Subcomissão Técnica constataram que havia a diferença superior a 20% entre a maior e a menor pontuação máxima do quesito para alguns quesitos.

Foi realizada reavaliação dessas pontuações atribuídas à proposta da Gás, com a manutenção das notas atribuídas, ocasião que foi feita justificativa formal para as notas atribuídas pelos avaliadores, conforme exemplos a seguir:

“Um dos grandes pontos da sustentabilidade é questão climática e os efeitos que trazem para a cidade. O contexto ambiental não está tão presente quando a questão que se discorre é sustentabilidade” - Marcela Wahrhafting de Sousa.

O segundo comentário é de Fabiane Galliano: *“A relação com os públicos é descrita de maneira genérica, sem trazer mais elementos de como é o contexto de relação com cada um deles.”*

O próximo e último comentário do item Raciocínio Básico é de Cassiano Camargo Ferreira: *“Fiquei incomodado que no raciocínio lógico cita o Prefeito, se tratando de comunicação publicitária não existe e não se pode nem contextualizar a comunicação do Prefeito com a institucional.”*

Temos como última justificativa a da Eliane Regina Geiser que menciona: *“A direção de arte é uma ideia bem percorrida e pouco inovadora, confunde com vários elementos e não traz o ver ou representa Curitiba. É genérica.”*

Portanto, é infundada a alegação de que houve violação ao art. 6º, VII, da Lei 12.232/2010. O que a Recorrente pretende, em verdade, é reavaliação das notas atribuídas para sua proposta, o que não se admite.

3. Inconformismo da Recorrente com a avaliação realizada - Impossibilidade de reavaliação das propostas

A Recorrente questiona as “Justificativas – Notas Técnicas” divulgadas pela Subcomissão Técnica para avaliação de sua proposta, alegando que foram utilizados subtópicos genéricos, nutrido de conceitos abertos e indeterminados.

Contudo, sem razão. Os argumentos da Recorente caracterizam tentativa de revisão de avaliação corretamente feita pela subcomissão técnica, sendo uma tentativa indevida de intervir na independência avaliativa desta.

A análise das propostas ficou restrita aos parâmetros previamente definidos no Edital e de acordo com os conhecimentos técnicos e experiências profissionais de cada um dos membros da Subcomissão Técnica. Foi aplicado para todos os licitantes os mesmos parâmetros de análise das propostas, em observância ao princípio da igualdade.

Ademais, dada a própria natureza das licitações para serviços de publicidade, a avaliação das propostas possui um forte cunho subjetivo, inerente à contratação de um serviço que envolve a criatividade humana, sendo isso normal e aceitável, desde que haja observância ao dever de motivação das decisões, que foi o que ocorreu no presente caso.

Sobre o tema, MARÇAL JUSTEN FILHO ensina que

“O julgamento das propostas técnicas em licitação para serviços de publicidade envolve avaliar temas relacionados à criatividade e a questões artísticas. Isso afasta a possibilidade de critérios exclusivamente objetivos. A atividade de escolha envolverá, de modo

inevitável, preferências subjetivas e fatores inconscientes na formação da vontade do julgador” (Comentários à Lei de Contratos de Publicidade da Administração. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2020, p. 351)

Também já se manifestou o Tribunal de Contas da União:

(...) A objetivação completa com parâmetros matemáticos e infalíveis de comparação é irreal neste tipo de objeto.

Há, ainda, que admitirmos que alguns aspectos do Plano de Comunicação são essencialmente subjetivos, e assim devem ser tratados. O Plano de Comunicação (de uma campanha publicitária real ou hipotética como a do certame) materializa-se por meio de produtos de veiculação/comunicação, que exteriorizam, em suma, uma ação criativa que, em última instância, será uma propaganda de TV, uma página de revista, uma inserção em rádio etc., que sensibilizam e atingem diferentemente as pessoas, sem uma explicação objetiva.

Há conceitos e idéias e mesmo produtos que, por sua natureza, envolvem apreciação e avaliação subjetivas, a destacar: o quesito ‘Idéia Criativa’. (...)

A título de ilustração, para caracterizar o subjetivismo de alguns assuntos, levantamos a seguinte questão: como explicar que dois críticos, especialistas de uma determinada área, apresentem, muitas vezes, manifestações diametralmente opostas? Na qualidade de especialistas, profundos conhecedores do assunto, por que não há uma opinião comum? Como resposta, pode-se arriscar a explicação de que há questões subjetivas envolvidas, questões essas que dependem essencialmente dos julgamentos, dos gostos e formações

peçoais e de vida de cada um. Com propaganda e publicidade, especialmente no quesito idéia criativa, há muito subjetivismo envolvido.

11. O tema remonta a aspectos psicológicos que escapam à apreciação do TCU. Delimitados, dentro do possível (dada a natureza do objeto da contratação), e do que o bom senso, a legalidade e a razoabilidade reclamam, os critérios editalícios, cabe ao Tribunal avaliar a aderência do julgamento a esses critérios previamente estabelecidos no instrumento convocatório, ou, em uma comezinha explicação, se a nota atribuída a determinado produto integra, por exemplo, o intervalo definido previamente para a pontuação do quesito.

12. Não cabe ao TCU substituir a Comissão Julgadora para dizer que um produto publicitário é mais ou menos criativo ou que a estratégia de mídia é a mais adequada às reais necessidades da empresa. Os problemas da subjetividade, critérios de avaliação e pontuação também são enfrentados em questões relativas a concursos públicos, que entendo guardar semelhança com o presente caso. (...)

13. O problema apresentado pelo Requerente, de suposta subjetividade nos critérios de avaliação, não pode ser derogado de forma completa pelo Tribunal. Trata-se da idiosincrasia dos indivíduos, de cada um dos componentes da Comissão que irá julgar as propostas. A maneira própria de cada um no sentir e sua cognição particular são ainda mais difíceis de aferir quando se está tratando do julgamento de uma atividade artística, publicitária.

Impende destacar, novamente, que o item de relevo a ser observado pelo Tribunal é a avaliação da aderência do julgamento das propostas aos critérios preestabelecidos no edital.

14. Não há como afastar, in totum, a subjetividade em um processo de contratação de publicidade, do tipo “melhor técnica”. O que se está julgando é uma atividade artística, intelectual, inalcançável por métrica, peso ou outra forma de enlaço tangível, material. Talvez a única manifestação da arte, ajustável por régua e compasso, seja o verso parnasiano, na forma que lhe empresta o poeta. Mas essa é uma discussão que transborda os limites do presente processo. (...)

20. Qualquer decisão subjetiva no julgamento de propostas dos licitantes encontra limites na Lei, a qual impõe, além do julgamento objetivo, a vinculação aos critérios preestabelecidos no instrumento convocatório. Por entender que resta configurada, no certame, a igualdade de oportunidade de participação dos interessados, deve ser negada a pretensão excessiva do representante de que se delimite precisamente o objeto publicitário a ser ofertado e cirurgicamente o critério de pontuação na avaliação das propostas. Não se estabelece prévia e empiricamente especificações para uma peça publicitária em licitações para contratação de agências na forma pretendida pelo representante. O objeto a ser contratado é o serviço que será prestado pela agência, suas qualidades e aptidões para o alcance dos objetivos estabelecidos pela contratante, não a mera aquisição de um produto. (TCU, Acórdão nº 654/2007, Plenário, Rel. Min. Augusto Nardes, Sessão de 18/04/2007)

Por essa razão, é de fundamental importância o anonimato das propostas e a padronização formal do plano consagrados pela Lei 12.232/2010, para que a subjetividade seja guiada minimamente por parâmetros técnicos objetivos e pela impessoalidade, e não por aspectos pessoais dos licitantes.

Portanto, qualquer reavaliação após o conhecimento da autoria das propostas afronta a Lei 12.232/2010 e o princípio mais basilar para as licitações para contratação de serviços de publicidade.

Diante disso, não há que se falar em equívoco na avaliação das propostas e reavaliação das notas atribuídas à Gás. É evidente que a avaliação da Subcomissão Técnica ficou vinculada aos critérios mínimos estabelecidos no Edital. Sob qualquer prima que se olhe a questão, é patente que não houve falta de isonomia entre as notas dos avaliadores, assim como foram devidamente justificadas as notas atribuídas.

4. Pedidos

Diante de todo exposto, a TIF requer o não provimento do recurso apresentado pela Gás, uma vez que:

- 1) Não houve violação ao art. 6º, VII, da Lei 12.232/2010. A Subcomissão Técnica reavaliou as pontuações atribuídas à proposta da Gás, com a manutenção das notas atribuídas, ocasião que foi feita justificativa formal para as notas atribuídas pelos avaliadores;
- 2) Não houve equívoco na avaliação das propostas e reavaliação das notas atribuídas. A avaliação da Subcomissão Técnica ficou vinculada aos critérios mínimos estabelecidos no Edital, assim como foram devidamente justificadas as notas atribuídas.

Pede deferimento.

Curitiba/PR, 15 de dezembro de 2023.

DocuSigned by:



DA76B26D7A0F4A7...

Tif Comunicação Ltda.
Representante Legal

Ricardo de Paula Feijó
OAB/PR 70.383

Otávio Oliveira de Souza
OAB/PR 106.097