



MUNICÍPIO DE ARAXÁ

PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO

RESPOSTA DA IMPUGNAÇÃO AOS TERMOS DO EDITAL CONCORRÊNCIA Nº 03.015/2017 INTERPOSTA PELO SINDICATO DAS AGÊNCIAS DE PROPAGANDA DO ESTADO DE MINAS GERAIS – SINAPRO

Objeto: CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA EM PUBLICIDADE E PROPAGANDA, COMPREENDENDO PLANEJAMENTO, EXECUÇÃO INTERNA, INTERMEDIÇÃO, SUPERVISÃO DA EXECUÇÃO EXTERNA E A DISTRIBUIÇÃO DE PUBLICIDADE AOS VEÍCULOS E DEMAIS MEIOS DE DIVULGAÇÃO, VEÍCULOS DE MÍDIA DIGITAL, PESQUISA DE OPINIÃO, ESTUDO E ACOMPANHAMENTO DOS RESULTADOS E CAMPANHAS PUBLICITÁRIAS INSTITUCIONAIS DE CARÁTER INFORMATIVO, EDUCATIVO E DE ORIENTAÇÃO SOCIAL, PROMOÇÕES, PUBLICIDADE LEGAL E ASSEMELHADOS QUE SEJAM DE INTERESSE DA PREFEITURA MUNICIPAL DE ARAXÁ.

1. HISTÓRICO.

O Presidente da Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Araxá responde a Impugnação ao edital do processo licitatório em epígrafe, nos seguintes termos:

O Município de Araxá abriu licitação na modalidade Concorrência nº 03.015/2017 cujo objeto está acima transcrito.

A Sessão do certame foi designada para o dia 16/10/2017 às 09:00 horas.

O SINDICATO DAS AGÊNCIAS DE PROPAGANDA DO ESTADO DE MINAS GERAIS – SINAPRO de agora em diante denominado simplesmente "IMPUGNANTE", inscrito no CNPJ sob o nº 20.995.635/0001-83 enviou via correio com AR que foi entregue no Setor de Licitação em 28/09/2017 a referida Impugnação.

A doutrina aponta como pressupostos desta espécie de recurso administrativo, cuja existência concreta deve ser preliminarmente aferida: a manifesta tempestividade; a inclusão de fundamentação; e pedido de reforma do instrumento convocatório.

A Lei nº 8.666/93 em seu art. 41, §§ 1º e 2º, assim disciplinou a impugnação ao Edital:

A/r. 41. A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§ 2º Decairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.

A petição de Impugnação foi recebida no Setor de Licitação no dia 28/09/2017, portanto obedecido o prazo legal de 02 (dois) dias úteis de antecedência em relação à data marcada para a sessão pública de condução do certame que se dará no dia 16/10/2017 às 09:00 horas, mostrando-se tempestiva.

Preenchidos também os demais requisitos doutrinários, pois a petição está fundamentada e contém o necessário pedido de revisão do Edital.



MUNICÍPIO DE ARAXÁ

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

2. ANÁLISE DAS QUESTÕES DE FATO E DE DIREITO APRESENTADAS NA IMPUGNAÇÃO PELA "IMPUGNANTE"

1. QUANTO A ENTREGA DOS ENVELOPES

Alega a Impugnante em apertada síntese que:

O subitem 3.1 DO Edital exige a entrega e protocolo dos 5 (cinco) envelopes, no ato da abertura da Concorrência no dia 16/10/2017. Entretanto, esta determinação vai de encontro com o que determina o art. 6º, I da Lei 12.232/2010 que afirma que:

[...]

I- os documentos de habilitação serão apresentados apenas pelos licitantes classificados no julgamento final das propostas, nos termos do inciso XI do art. 11 desta Lei;

Razão assiste a Impugnante.

O subitem 3.1. do Edital tem a seguinte redação:

3.1) - Até o dia, hora e local estabelecidos no preâmbulo deste Edital, as interessadas deverão protocolar no Setor de Licitações da Prefeitura Municipal de Araxá/MG, situado na Rua Alexandre Gondim, nº 112, Centro, CEP 38183.100, as propostas e documentação em 05 (cinco) invólucros distintos, na ordem citada neste Edital, devidamente fechados e indevassáveis, nos quais deverão constar na sua parte frontal os dizeres:

CONCORRÊNCIA PÚBLICA Nº 03.0015/2017 com subtítulos:

INVÓLUCRO Nº 01 – Proposta Técnica – Plano de Comunicação Publicitária - Via não Identificada.

INVÓLUCRO Nº 02 – Proposta Técnica - Plano de Comunicação Publicitária – Via Identificada

INVÓLUCRO Nº 03 – Proposta Técnica - Capacidade de Atendimento, o Repertório e os Relatos de Soluções de Problemas de Comunicação.

INVÓLUCRO Nº 04 – Proposta de Preços.

INVÓLUCRO Nº 05 – Documentação de Habilitação.

O inciso I do art. 6º da Lei nº 12.232/2010 deixa muito claro que:

I - os documentos de habilitação serão apresentados apenas pelos licitantes classificados no julgamento final das propostas, nos termos do inciso XI do art. 11 desta Lei;

Assim entendemos correta a Impugnação, não devendo os envelopes com os Documentos de Habilitação – INVÓLUCRO Nº 05 ser entregue no dia 16/10/2017 data da sessão de abertura do certame, mas sim em data posterior à classificação do julgamento final das propostas, sendo que deverá ser designada após esta classificação a data para entrega do envelope, abertura e análise dos documentos.

Destarte, procede o pedido da Impugnante quanto a entrega dos envelopes, devendo ser alterado o subitem 3.1) – do edital da seguinte forma:

Onde se lê:



MUNICÍPIO DE ARAXÁ

PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO

3.1) - Até o dia, hora e local estabelecidos no preâmbulo deste Edital, as interessadas deverão protocolar no Setor de Licitações da Prefeitura Municipal de Araxá/MG, situado na Rua Alexandre Gondim, nº 112, Centro, CEP 38183.100, as propostas e documentação em 05 (cinco) invólucros distintos, na ordem citada neste Edital, devidamente fechados e indevassáveis, nos quais deverão constar na sua parte frontal os dizeres:

CONCORRÊNCIA PÚBLICA N° 03.0015/2017 com subtítulos:

INVÓLUCRO N° 01 - Proposta Técnica - Plano de Comunicação Publicitária - Via não Identificada.

INVÓLUCRO N° 02 - Proposta Técnica - Plano de Comunicação Publicitária - Via Identificada.

INVÓLUCRO N° 03 - Proposta Técnica - Capacidade de Atendimento, o Repertório e os Relatos de Soluções de Problemas de Comunicação.

INVÓLUCRO N° 04 - Proposta de Preços.

INVÓLUCRO N° 05 - Documentação de Habilitação.

Leia-se:

3.1) - Até o dia, hora e local estabelecidos no preâmbulo deste Edital, as interessadas deverão protocolar no Setor de Licitações da Prefeitura Municipal de Araxá/MG, situado na Rua Alexandre Gondim, nº 112, Centro, CEP 38183.100, as propostas em 04 (quatro) invólucros distintos, na ordem citada neste Edital, devidamente fechados e indevassáveis, nos quais deverão constar na sua parte frontal os dizeres:

CONCORRÊNCIA PÚBLICA N° 03.0015/2017 com subtítulos:

INVÓLUCRO N° 01 - Proposta Técnica - Plano de Comunicação Publicitária - Via não Identificada.

INVÓLUCRO N° 02 - Proposta Técnica - Plano de Comunicação Publicitária - Via Identificada.

INVÓLUCRO N° 03 - Proposta Técnica - Capacidade de Atendimento, o Repertório e os Relatos de Soluções de Problemas de Comunicação.

INVÓLUCRO N° 04 - Proposta de Preços.

3.1.1) A documentação de habilitação deverá ser entregue pelos licitantes classificados, na forma do capítulo XI deste edital.

2. QUANTO A IDENTIFICAÇÃO E DETALHAMENTO DO INVÓLUCRO I

Alega a Impugnante em apertada síntese que:

Os subitens 4.1 e seguintes do Edital, ditam regras para a entrega do Invólucro da Via Não Identificada do Plano de Comunicação Publicitária.



MUNICÍPIO DE ARAXÁ

PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO

Entretanto, temos que esse procedimento por ser aprimorado, sugerimos, portanto, que a Prefeitura, ao entregar o Invólucro Apócrifo para cada Agência, já fazer constar do mesmo um único tipo de inscrição (mesmo tamanho, tipologia, local de impressão, etc).

Esta prática se adotada, seguirá os mesmos cuidados presentes em diversas passagens da Lei 12.232/2010 a respeito do cuidado com a não identificação do Licitante.

Assim, requeremos que a Prefeitura de Araxá, disponibilize informação, que o invólucro apócrifo será entregue já com a impressão padronizada, evitando assim, uma possível alegação de nulidade procedimental.

Razão assiste a Impugnante.

Apesar do item 4.1) do edital tratar muito pormenorizadamente da questão referente ao Invólucro da Via Não Identificada do Plano de Comunicação Publicitária, dever ser aprimorado o edital já que não constou deste que terá um único tipo de inscrição (mesmo tamanho, tipologia, local de impressão, etc).

Destarte, procede o pedido da Impugnante quanto a identificação e detalhamento do Invólucro I, devendo ser alterado o subitem 4.1) – para acrescentar o subitem 4.1.1.7) – com a seguinte redação:

4.1.1.7) – O Invólucro nº 1 será entregue já com a impressão padronizada, nos termos do subitem 4.1.1.2)-.

3. QUANTO A ABERTURA DOS ENVELOPES 1 E 3

Alega a Impugnante em apertada síntese que:

O subitem 14.2.2 do Edital diz que os envelopes 1 e 3 serão repassados à Subcomissão Técnica. Entretanto, os envelopes 1 e 3 deverão ser lacrados e rubricados em seu fecho pelo membros da Comissão e pelos Licitantes presentes, antes de serem enviados à Subcomissão. É o que se pede.

Razão assiste a Impugnante.

Para preservar o sigilo do envelope e atender as determinações legais devem os envelopes 1 e 3 serem lacrados e rubricados pela Comissão de Licitação e licitantes presentes antes de ser repassados à Subcomissão Técnica.

Destarte, procede o pedido da Impugnante quanto a questão da Abertura dos Envelopes 1 e 3 devendo ser alterado o subitem 14.2.2) – do edital da seguinte forma:

Onde se lê:

14.2.2) - A primeira sessão prosseguirá com a seguinte pauta básica:

a) Rubricar, no fecho, sem abri-los, os Invólucros nº 2 e nº 4, que permanecerão fechados sob a guarda e responsabilidade da Comissão Permanente de Licitações, e separá-los dos Invólucros nº 1 e nº 3;

Leia-se:

14.2.2) - A primeira sessão prosseguirá com a seguinte pauta básica:

a) Rubricar, no fecho, sem abri-los, todos os Invólucros, sendo que o nº 2 e o nº 4, que permanecerão fechados sob a guarda e responsabilidade da Comissão Permanente de Licitações, e separá-los dos Invólucros nº 1 e nº 3;

4. QUANTO A EMISSÃO DAS NOTAS FISCAIS CONTRA A PREFEITURA DE ARAXÁ



MUNICÍPIO DE ARAXÁ

PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO

Alega a Impugnante em apertada síntese que:

A Agência de Publicidade, nos termos da Lei 4.680/65, Decreto Lei 57.690/66 e Normas padrão do CENP, age por contra e ordem de seus Clientes.

Assim, as Notas Fiscais de serviços de terceiros, de suprimentos ou de compras de espaços publicitários devem ser emitidas contra a Prefeitura e aos cuidados da Agência. E não na forma inexata presente na Cláusula Sétima da Minuta Contratual.

A Prefeitura deixa claro no subitem 22.5.1. do Edital que as notas fiscais emitida por terceiros (veículos e/ou fornecedores de serviços/produto) deverão ser realizadas contra a Agência, e, não contra a Prefeitura/Órgão requisitante, o que não reflete a realidade do mercado, e a legislação aplicável.

Cita artigos do Decreto nº 57.690, de 1 de fevereiro de 1966, Normas Padrão do CENP, subitem 17.06 da Lista de Serviços constante do art. 1º do RISS/04, aprovado pelo Decreto nº 50.896/2009.

Afirma que, portanto, na prestação de serviços por conta e ordem, embora a atuação da Agência de Propaganda possa abranger desde a seleção dos Fornecedores até a análise final dos materiais por eles produzidos, o Cliente/Anunciante é, de fato, o CONTRATANTE, beneficiários final dos serviços/suprimentos de terceiros.

Ou seja, a emissão e documento fiscal deve ser contra quem ordena a contratação do fornecedor e a execução do serviço; aquele que efetivamente faz com que o material publicitário seja produzido, embora o faça através de empresa interposta – a Agência de Propaganda, que atua por conta e ordem dele, esta é apenas uma mandatária do Cliente/Anunciante.

(...)

Dessa forma, mesmo que a Agência de Propaganda contrate o Fornecedor, atuando por conta e ordem do Cliente/Anunciante, não se caracteriza uma contratação por sua própria conta, mas sim entre o fornecedor que prestou o serviço de produção e o Cliente/Anunciante, pois dele se originam os recursos financeiros necessários ao pagamento do fornecedor.

(...)

Apenas a título de demonstração, citamos que o faturamento do Fornecedor, for feito contra a Agência e a Agência os refature contra o Cliente/Anunciante, como vem sendo exigido neste Edital, aconteceria o seguinte:

a) O faturamento emitido pela Agência será ilegal, porque a Agência não pode prestar serviços de produção: ela só pode contratá-los junto a fornecedores e supervisiona-los, por contra e ordem do Cliente;

b) os valores refaturados por ela não poderão ser incluídos na relação de despesas com fornecedor para o Contrato, pois a Agência não pode prestar se portar como tal. Então, tais valores serão incluídos como remuneração da Agência, porém a Agência, em relação a tais serviços, deve auferir apenas um percentual incidente sobre o valor dos mesmos, a título de honorários, como por ela ofertado na Proposta de Preços, segundo o disposto no item 3.6 e subitens 3.6.1 e 3.6.2 das Normas Padrão; e,

c) a Agência perceberá remuneração bruta além do que realmente lhe é devido e o valor por ela refaturado sofrerá bitributação, gerando de consequência a inexecução do contrato. Neste sentido, o valor da tributação pode ultrapassar o valor da própria remuneração da agência, que no caso, "pagaria para trabalhar".

Diante do exposto, esta Impugnante requer que a Prefeitura de ARAXÁ altere o entendimento contido no subitem 22.5.1 do Edital e da Minuta do Contrato e proceda conforme determina o Decreto 57.690/66 e as Normas Padrão do CENP e as práticas comerciais aplicáveis ao relacionamento comercial entre agências anunciantes.



MUNICÍPIO DE ARAXÁ

PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO

Razão assiste à impugnante.

Consta do item 22.5.1) do Edital que:

22.5.1) - A liquidação de despesas a que se referem os serviços executados por terceiro, será realizada diretamente com o Contratado, à vista de faturamento apresentado por ele e resultante de necessária e idônea documentação fiscal. As Notas Fiscais/Faturas devem ser emitidas pelos Veículos e Fornecedores contra a Contratada, e esta por sua vez emitirá Nota Fiscal contra aos Órgãos requisitantes, contendo histórico, descrição completa dos serviços prestados, comprovante de produção e ou veiculação e arquivos abertos referente ao material criado. Com exceção dos serviços de veiculação, cuja as Notas fiscais devem ser emitidas diretamente em nome do Órgão requisitante.

Como referido na parte final do subitem 22.5.1 no caso de serviços de as Notas fiscais devem ser emitidas diretamente em nome do Órgão requisitante.

Portanto, na prestação de serviços por conta e ordem, embora a atuação da Agência de Propaganda possa abranger desde a seleção dos Fornecedores até a análise final dos materiais por eles produzidos, o Cliente/Anunciante é, de fato, o CONTRATANTE, beneficiários final dos serviços/suprimentos de terceiros.

Ou seja, a emissão e documento fiscal deve ser contra quem ordena a contratação do fornecedor e a execução do serviço; aquele que efetivamente faz com que o material publicitário seja produzido, embora o faça através de empresa interposta – a Agência de Propaganda, que atua por conta e ordem dele, esta é apenas uma mandatária do Cliente/Anunciante.

De fato, se o faturamento do Fornecedor, for feito contra a Agência e a Agência os refaturar contra o Cliente/Anunciante, como exigido no Edital, aconteceria o seguinte:

- a) O faturamento emitido pela Agência será ilegal, porque a Agência não pode prestar serviços de produção: ela só pode contratá-los junto a fornecedores e supervisioná-los, por conta e ordem do Cliente;
- b) os valores refaturados por ela não poderão ser incluídos na relação de despesas com fornecedor para o Contrato, pois a Agência não pode prestar se portar como tal. Então, tais valores serão incluídos como remuneração da Agência, porém a Agência, em relação a tais serviços, deve auferir apenas um percentual incidente sobre o valor dos mesmos, a título de honorários, como por ela ofertado na Proposta de Preços, segundo o disposto no item 3.6 e subitens 3.6.1 e 3.6.2 das Normas Padrão; e,
- c) a Agência perceberá remuneração bruta além do que realmente lhe é devido e o valor por ela refaturado sofrerá bitributação, gerando de consequência a inexecução do contrato. Neste sentido, o valor da tributação pode ultrapassar o valor da própria remuneração da agência, que no caso, "pagaria para trabalhar".

Destarte, procede o pedido da Impugnante quanto a questão referente a emissão das notas fiscais contra a Prefeitura de Araxá devendo ser alterado o subitem 22.5.1) – do edital da seguinte forma:

Onde se lê:

22.5.1) - A liquidação de despesas a que se referem os serviços executados por terceiro, será realizada diretamente com o Contratado, à vista de faturamento apresentado por ele e resultante de necessária e idônea documentação fiscal. As Notas Fiscais/Faturas devem ser emitidas pelos Veículos e Fornecedores contra a Contratada, e esta por sua vez emitirá Nota Fiscal contra aos Órgãos requisitantes, contendo histórico, descrição completa dos serviços prestados, comprovante de produção e ou veiculação e arquivos abertos referente ao material criado. Com exceção dos serviços de veiculação, cuja as Notas fiscais devem ser emitidas diretamente em nome do Órgão requisitante.



MUNICÍPIO DE ARAXÁ

PROCURADORIA GERAL DO MUNICIPIO

Leia-se:

22.5.1) - A liquidação de despesas a que se referem os serviços executados por terceiro, será realizada à vista de faturamento apresentado pela contratada e resultante de necessária e idônea documentação fiscal. As Notas Fiscais/Faturas devem ser emitidas pelos Veículos e Fornecedores contendo histórico, descrição completa dos serviços prestados, comprovante de produção e ou veiculação e arquivos abertos referente ao material criado, emitidas diretamente em nome do Órgão requisitante.

5. DA DECISÃO.

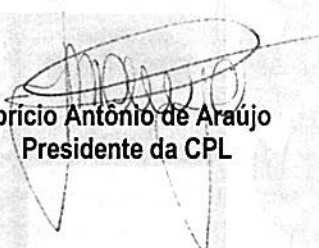
Pelo exposto, conheço da Impugnação interposta pelo SINDICATO DAS AGÊNCIAS DE PROPAGANDA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINAPRO, e no mérito julgo-a procedente, para alterar o edital nas cláusulas e itens impugnados, que passarão a ter a redação já transcrita acima.

Tendo em vista que as alterações terão influência na prefixação dos preços e que poderão afetar a formulação das propostas, suspendo a sessão designada para o dia 16/10/2017, às 09:00 horas, informando que será republicado o edital, com a recontagem do prazo e novas datas para a realização do certame.

Intime-se via e-mail e pelo site da Prefeitura Municipal de Araxá com cópia nos autos.

Junte-se aos autos do processo administrativo.

Araxá-MG, 02 de outubro de 2017.


Fabrício Antônio de Araújo
Presidente da CPL