



Associação Executiva de Apoio à Gestão
de Bacias Hidrográficas Peixe Vivo



DECISÃO EM RECURSO ADMINISTRATIVO Nº 011/2015

**PROCESSO: ATO CONVOCATÓRIO Nº 005/2015
CONTRATO DE GESTÃO Nº 014/ANA/2010**

RECORRENTES: W&M PUBLICIDADE LTDA EPP

Em 21 de setembro de 2015, nesta Capital, a Diretoria Geral da Associação Executiva de Apoio à Gestão de Bacias Hidrográficas Peixe Vivo – AGB Peixe Vivo realizou análise dos Recursos à decisão da Comissão de Seleção e Julgamento em epígrafe, oportunidade em que foi proferida a seguinte decisão:

Nos termos do Parecer Jurídico AGBPV nº 057/2015, esta Diretora Geral **NÃO DÁ PROVIMENTO** ao recurso interposto pela recorrente ante a ausência de fundamentos legais para tanto.

Comunique as Recorrentes da decisão tomada, bem como aos demais participantes.

Publique na forma da Resolução ANA 552/2011.

Belo Horizonte, MG, 25 de setembro de 2015.


CÉLIA MARIA BRANDÃO FROES
Diretora Geral da AGB Peixe Vivo

PARECER JURÍDICO AGBPV nº 057/2015

**RECURSO - ATO CONVOCATÓRIO Nº 005/2015 -
CONTRATO DE GESTÃO Nº 014/ANA/2010 - RESOLUÇÃO
ANA 552/2011 - PRECLUSÃO - EXEQUIBILIDADE DA
PROPOSTA - AUSÊNCIA DE PROVAS - ASSUNTOS
INTERNOS - NÃO PROVIMENTO.**

I - RELATÓRIO

A participante **W&M PUBLICIDADE LTDA EPP**, qualificada nos autos, protocolizou RECURSO ADMINISTRATIVO, endereçado à **presidente da comissão de seleção e julgamento**, em 09 (nove) laudas, em 28 de agosto de 2015, às fls. 332-340, as quais foram devidamente publicadas na mesma data, cf. fls. 341-344, face à decisão da Comissão de Seleção e Julgamento de fls. 320/321, de 25 de agosto de 2015, publicada na mesma data, que promoveu a abertura do envelope contendo a composição dos preços da empresa **GERAIS BRASIL MULTIMÍDIA EIRELLI EPP**. Em suas razões, a Recorrente alega, em síntese, que: (a) a proposta apresentada pela **GERAIS BRASIL MULTIMÍDIA EIRELLI EPP** não é exequível; (b) as informações prestadas pela empresa Recorrida a respeito dos desconto padrão, taxa de administração e carga tributária são inverídicas; (c) os valores das impensas oficiais são tabelados, diferentemente do que foi apresentado pela Recorrida; (d) existe fundamentação para sua habilitação no procedimento. E requereu, ao final sua habilitação, bem como a inabilitação da Recorrida.

A participante **GERAIS BRASIL MULTIMÍDIA EIRELI EPP**, qualificada nos autos, interpôs CONTRARRAZÕES, endereçadas à **presidente da comissão de seleção e julgamento**, em 06 (seis) laudas, cf. fls. 351-356, dia **02 de setembro de 2015, publicada na mesma data.**

Os autos foram encaminhados para análise técnico-jurídica a esta Assessoria Jurídica, neste estado, com 360 fls., devidamente numeradas e rubricadas.

É o relatório.

II - FUNDAMENTOS

Trata-se o presente da análise do recurso administrativo interpostos pela Recorrente **W&M PUBLICIDADE LTDA EPP** acima indicada, face à decisão da Comissão de Seleção e Julgamento de fls. 320/321, de 25 de agosto de 2015, que considerou exequível a proposta de preços apresentada pela Recorrida **GERAIS BRASIL MULTIMÍDIA EIRELI EPP**.

Foram apresentadas contrarrazões, cf. relatado acima.

É notória a obrigação da Administração e, por extensão, desta entidade, assim como dos próprios participantes, observarem as normas e as condições estabelecidas no Ato Convocatório. Esta afirmação está calçada na própria Resolução ANA nº 5521/2011, em seu art. 2º ao dispor que os atos praticados para a seleção de pessoal regem-se pelos princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, da igualdade e principalmente da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objeto, *verbis*:



Associação Executiva de Apoio à Gestão
de Bacias Hidrográficas Peixe Vivo



Art. 2º As compras e as contratações de obras e serviços necessários às finalidades das entidades delegatárias reger-se-ão pelos princípios básicos da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, da eficiência, da igualdade, da economicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, e dos que lhe são correlatos.

O procedimento de seleção e julgamento, é sabido, configura-se em um procedimento formal por excelência. A forma representa a garantia de um procedimento lícito, eficaz, objetivo, célere e moral, em prol do melhor uso dos recursos provenientes da cobrança pelo uso de recurso hídrico no desempenho das atividades estabelecidas no âmbito da política nacional de recursos hídricos.

II.1. Dos pressupostos de admissibilidade do recurso

Analisando o recurso interposto pela Recorrente, constata-se que esta observou os pressupostos de admissibilidade do presente instrumento.

Encontram-se demonstrados a sucumbência da Recorrente, a tempestividade do recurso, a legitimidade da parte recorrente, o interesse em obter um provimento favorável e a motivação.

II.2. Da preclusão consumativa

Não obstante a existência dos pressupostos para a admissibilidade do recurso, a Recorrente pleiteia sua habilitação, ante a decisão de 20 de julho de 2015, e publicada na mesma data, que a desclassificou.

Depreende-se do art. 7º, §1º, XVI da Resolução ANA nº 552/2011, reproduzido no item 10.1 do Ato Convocatório, que das decisões cabem recursos no prazo de 03 dias, *verbis*:

Art. 7º, (...) §1º (...) XVI - declarado o vencedor, qualquer concorrente poderá manifestar, imediata e motivadamente, a intenção de recorrer, quando lhe será concedido o prazo de três dias úteis para apresentação das razões do recurso, ficando os demais concorrentes, desde logo, intimados a apresentar contra-razões em igual número de dias, que começarão a correr do término do prazo do recorrente, sendo-lhes assegurada vista imediata dos autos;

Considerando que a decisão foi proferida em 20 de julho de 2015 e o presente recurso foi protocolizado no dia 28 de agosto de 2015, o direito não mais persistiria, pairando a preclusão consumativa no que tange ao pedido de habilitação. Ademais, mister observar que o pedido de habilitação foi objeto de recurso no momento oportuno cuja decisão superior manteve a inabilitação cf. fls. 309.

Importante ressaltar que as razões recursais em análise devem tratar apenas de matéria versada na decisão do dia 25 de agosto de 2015.

II.3) Mérito: a questão da exequibilidade da proposta apresentada

Quanto ao mérito recursal, a título de dever de controle e economia processual, procede-se a análise dos pontos controversos, qual seja, a exequibilidade do preço apresentado pela Recorrida.

A Recorrente questiona a exequibilidade do preço apresentado pela Recorrida e questiona a veracidade dos cálculos indicados na planilha apresenta, sob os seguintes aspectos:



- (a) Impossibilidade de cobrança de uma taxa de administração de apenas 3% pela Recorrida;
- (b) Inexistência da obrigatoriedade da taxa de 20% de comissão, conforme apresentado pela Recorrida;
- (c) A carga tributária da Recorrida não é composta somente pelo imposto ISS com a alíquota de 2%; por ser optante pelo regime do Simples Nacional;
- (d) Impossibilidade de não haver custos e preços com publicações uma vez que os preços são tabelados;

A Recorrida apresenta, em contrarrazões, explicações aos argumentos apresentados acima:

- (a) que a comissão indicada encontra-se prevista no art. 11 do Decreto nº 57.690/1966 c/c art. 19 da Lei nº 12.232/2010. Acrescenta ainda que os itens 8 e 9 do Código de Ética da Associação Brasileira das Agências de Publicidade definem e resguardam o direito de comissão às agências, a qual encontra-se fixada no art. 4º, §3º, alínea "a" da Instrução nº 1 da Legislação Integral da Associação Brasileira das Agências de Publicidade, reproduzido abaixo:

§ 3º as entidades, no sentido de evitar a concorrência desleal, exigirão o rigoroso cumprimento dos preceitos legais que regem a remuneração do trabalho publicitário sob a forma de comissão aos agenciadores e descontos às agências de propaganda, de acordo com o artigo 11º da Lei 4.680 e os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 11 do Decreto 57.690, observados ainda as alíneas A, B e C do capítulo III, das Normas Padrão Para Prestação de Serviços Pelas Agências, que estabelecem:

- a) honorários na base de uma percentagem equivalente à comissão de 20%, que lhe é concedida pela imprensa falada e escrita e por outros veículos, o que significa cobrar como honorários essa comissão concedida pelos veículos sobre os preços de tabela;*
- (b) que, de fato, é optante pelo regime do Simples Nacional e argumenta que o percentual de 2% (dois por cento) indicado na planilha representa o somatório de todos os tributos devidos e não apenas o percentual de um tributo, incidente sob o valor;
- (c) que, em razão de diversos descontos junto aos veículos de comunicação, conforme documentos anexados, consegue afastar a cobrança de preços decorrentes de custos tabelados e trabalhar com uma taxa reduzida de 3%, como consta na planilha.

Acerta do valor inexequível, dispõe o item 9.4, II do Ato Convocatório, *verbis*:

9.4 - Serão desclassificadas as propostas técnicas ou de preços:

I - que não atendam às exigências deste Ato Convocatório;

II - com taxas manifestamente inexequíveis, assim considerados aquelas que não venham a ter demonstrado sua viabilidade por meio de documentação que comprove que os custos dos insumos são coerentes com os de mercado e compatíveis com a execução do objeto;

III - que apresentarem taxas simbólicas ou irrisórias que se revelem incompatíveis com os encargos decorrentes;

Depreende-se do dispositivo acima que são consideradas taxas/valores manifestamente inexequíveis aqueles que não tiverem sua viabilidade devidamente comprovada por meio de documentação que comprove os custos para a execução do objeto contratado, compatíveis com o mercado.

Analisando a argumentação apresentada pelas Recorrentes, não se pode afirmar que o valor apresentado e questionado é manifestamente inexequível. Apesar de a Recorrente afirmar que os valores apresentados pela Recorrida em sua planilha serem inexequíveis, não apresentou comprovação que pudesse corroborar com suas alegações. Lado outro, juntamente com as justificativas acostadas pela Recorrida, foram juntados documentos indicando a concessão e o benefício de descontos junto aos veículos de comunicação, o que possibilita fundamentar a taxa de administração apresentada.



Associação Executiva de Apoio à Gestão
de Bacias Hidrográficas Peixe Vivo



Ademais, não obstante argumentar a Recorrente que a taxa de comissão indicada pela Recorrida de 20% (vinte por cento) não existe, a Associação Brasileira das Agências de Publicidade, em sua Instrução nº 1 da Legislação Integral, determina a cobrança da mesma, conforme redação transcrita acima.

Por fim, restou também sanada a dúvida acerca da tributação previamente indicada pela Recorrida em sua planilha ao justificar que os 2% (dois por cento) se tratada do percentual correspondente ao conjunto de tributos do regime do Simples Nacional sob o valor apresentado. Não merecendo maiores questionamentos acerca do mesmo.

Assim, não constatando esta Assessoria maiores motivos para questionar a exequibilidade da proposta apresentada pela Recorrida, ante a ausência de documentação em contrário, salvo melhor juízo, recomenda que as razões de mérito acima trabalhadas não sejam acolhidas. Entende ainda que, os questionamentos adentram a assuntos internos da participante, como o regime tributário e o lucro, não merecendo prosperar sem melhores evidências.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, esta Assessoria Jurídica **opina** pelo não provimento do Recurso apresentado pela participante W&M Publicidade Ltda EPP, em face da inexistência de fundamentos para tanto conforme apresentado. É o parecer, s.m.j. Encaminhado para análise e aprovação da diretoria executiva.

Belo Horizonte, 21 de setembro de 2015


Assessor Jurídico - AGB Peixe Vivo
OAB/MG 101.820