



I – A ABRANGÊNCIA DA LEI LICITATÓRIA

- 1.1 Quem está obrigado a observar as normas gerais sobre licitações e contratos administrativos estabelecidas pela Lei nº. 8.666/93 com alterações introduzidas pelas Leis nºs 8.883/94 e 9.648/98?

Além dos órgãos da Administração Pública Direta, devem observar as supras referidas normas gerais, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e as demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios (§único do art. 1º).

- 1.2. Os Poderes Legislativo e Judiciário também estão alcançados pelas citadas normas gerais?

Sem dúvida alguma. A Lei nº. 8.666/93 com alterações posteriores vincula os Três Poderes. A expressão “Administração” é empregada, no texto legal, de modo generalizado, não devendo ser interpretada como restrita ao Poder Executivo. Os órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário também desenvolvem atos de natureza administrativa quando celebram contratos visando à obtenção de uma prestação (obra, serviço, etc.) por parte de um terceiro, cuja atividade esteja instalada na iniciativa privada. (art. 1º, caput)



- 1.3. Que contratações celebradas com terceiros devem ser precedidas de licitação?

Toda a vez que ocorrer qualquer tipo de ajuste entre a Administração Pública e terceiros, contemplando um acordo de vontades visando à formulação de um vínculo contratual e a estipulação de obrigações recíprocas, objetivando a execução de obras, serviços (inclusive de publicidade), compras, alienações, concessões, permissões e locações, é necessário precedê-lo de licitação. (art. 2º, §2º)

II - A CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS PUBLICITÁRIOS

- 2.1. Em que situações a contratação de serviços publicitários deve ser precedida de licitação?

Em todas. Não há exceções em que os serviços publicitários possam ser enquadrados, malgrado o caput do art. 2º ressalve “as hipóteses previstas nesta Lei”.

Importante ter presente que:

- a) publicidade é considerada serviço, como qualquer outro (art. 6º, inc. II);
- b) os serviços publicitários não estão enquadrados entre os serviços técnicos profissionais especializados conforme previstos no art. 13,



sendo sempre exigível sua licitação nos termos do que dispõe o art. 25, inc. II;

- c) é inaplicável a não exigência de licitação para contratação de “serviços de publicidade” e para “serviços de divulgação”, sendo os últimos citados mera decorrência dos primeiros.

III - ELEMENTOS QUE DEVEM PRECEDER A ABERTURA DA LICITAÇÃO

3.1. Quando as obras e serviços poderão ser colocados em licitação?

As obras e serviços em geral só poderão ser licitados quando:

- a) houver projeto básico aprovado pela autoridade competente;
- b) existir orçamento detalhado em planilhas que expressem a composição de todos os seus custos unitários;
- c) houver previsão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes dos contratos que forem celebrados.

3.2. Quais dos elementos acima devem ser observados em se tratando de licitação de serviços publicitários?



Deverão preceder a abertura de licitação para contratação de serviços publicitários:

- a) a elaboração do *briefing*, que corresponde ao projeto básico; e
- b) a inclusão na Lei Orçamentária correspondente ao exercício em curso, de recursos orçamentários destinados ao pagamento das obrigações decorrentes e geradas pelo contrato que for celebrado com a licitante vencedora.

3.3 Como elaborar um *briefing* (projeto básico para serviços publicitários)?

O *briefing* deve conter todas as informações necessárias à execução dos serviços publicitários desejados, de um modo conciso.

Se o objeto a ser licitado disser respeito a todas as necessidades de comunicação publicitária da Administração Pública, dentro de um determinado período, o *briefing* poderá ser elaborado sobre o próprio plano administrativo para o período em questão, contemplando os programas, as obras, os serviços, as campanhas que serão encetadas pelos órgãos públicos.

Se o objeto a ser licitado disser respeito a um trabalho específico, o *briefing* deverá versar sobre ele, dando informações sobre como, quando e qual o objetivo que a Administração Pública visa atingir, executando tal trabalho.



IV - AS MODALIDADES ADEQUADAS À LICITAÇÃO DE SERVIÇOS PUBLICITÁRIOS

4.1. Dentre as modalidades previstas na Lei nº. 8.666/93, quais as mais adequadas à licitação de serviços publicitários?

Duas são as modalidades igualmente adequadas para a licitação de serviços publicitários, a saber:

- a) **CONCORRÊNCIA:** quando o contrato a ser celebrado contemplar o regime de empreitada integral ou quando a licitação for do tipo “melhor técnica” ou “técnica e preço”; e
- b) **TOMADA DE PREÇO:** quando a licitação for do tipo “melhor técnica” ou “técnica e preço”.

4.2. Qual o prazo mínimo para recebimento das propostas em uma modalidade e em outra?

Na **CONCORRÊNCIA**, o prazo mínimo para recebimento das propostas é de 45 (quarenta e cinco) dias, e na **TOMADA DE PREÇOS**, é de 30 (trinta) dias (art. 21, §2º, I “b”, e II “b”).

4.3. Como proceder à escolha de uma ou de outra?



Depende da situação em que a licitação ocorrer como o abaixo explicado:

- a) **CONCORRÊNCIA:** é uma modalidade licitatória entre quaisquer interessados, que na fase de habilitação, comprovem possuir os requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital (art. 22, §1º); e

- b) **TOMADA DE PREÇOS:** é uma modalidade licitatória entre **interessados devidamente cadastrados ou que atenderem a todas as condições exigidas para cadastramento** até o terceiro dia anterior à data de recebimento das propostas. (art. 22, §2º).

4.4 E se o órgão ou a entidade da Administração Pública não mantiver registro cadastral?

Poderá, com base no art. 34, §2º da Lei nº. 8.666/93, utilizar os registros cadastrais de outros órgãos ou entidades da Administração Pública, dentro da mesma base territorial, desde que tal utilização esteja prevista no edital de convocação da licitação.

V - OS TIPOS ADEQUADOS À LICITAÇÃO DE SERVIÇOS PUBLICITÁRIOS

5.1. Que tipos licitatórios são mais adequados à licitação de serviços publicitários?



Os serviços publicitários são de natureza predominantemente intelectual e deverão ser licitados em um desses tipos: “melhor técnica” ou “técnica e preço”.

5.2. Como proceder para selecionar o mais condizente à licitação de serviços publicitários?

Ambos permitem a análise e seleção das propostas técnicas oferecidas pelas licitantes, visando selecionar a melhor ou melhores dependendo de cada situação, como o abaixo demonstrado:

- a) **“MELHOR TÉCNICA”**: após a análise, a qualificação e a classificação das propostas técnicas, descarta-se as que se situarem abaixo da pontuação mínima fixada no edital, geralmente, 70 pontos.

A seguir, são valoradas as propostas de preços e a menor (ou melhor) proposta de preços é negociada com a licitante melhor classificada quanto à proposta técnica caso não tenha sido ela a ofertante da menor proposta de preços. Se ela não aceitar, nova negociação é encetada sucessivamente, com as demais licitantes, respeitada a ordem de classificação das propostas técnicas, até que uma delas aceite e concorde com a contratação pelos preços propostos.

O tipo **“melhor técnica”** permite a negociação e no caso de uma entidade ou órgão público desejar contratar 02 (duas) ou mais Agências de Propaganda, terá a vantagem de homogeneizar os



valores que serão a elas pagos, de sorte a evitar que uma receba mais que a outra pela prestação de um mesmo serviço.

- b) “**TÉCNICA E PREÇO**”: nesse tipo, propostas técnicas e de preços são avaliadas e valoradas e a classificação das licitantes é feita de acordo com a media ponderada das valorações das propostas em causa, de acordo com os pesos preestabelecidos no edital.

O tipo “**técnica e preço**” não permite a negociação e pode constituir um sério problema quando 02 (duas) ou mais Agências de Propaganda devem ser contratadas, porque **cada uma** delas receberá segundo a proposta de preços por ela apresentada e **todas** prestarão os mesmos serviços.

Ocorrerá a possibilidade de os mesmos serviços serem prestados por remunerações diferentes.

No tipo “técnica e preço” os pesos preestabelecidos no edital correspondem geralmente a 70 (setenta) para a proposta técnica e 30 (trinta) para a proposta de preços.

5.3 Por que os tipos “**de menor preço**” e “**pregão**” são inadequados para a licitação de serviços publicitários?

- a) O tipo “**de menor preço**” só é adequado quando a descrição do objeto em licitação, permitir a indicação de padrões técnicos de qualidade mínima aceitável pela Administração Pública.



Por exemplo: aquisição de 2.000 (duas mil) carteiras escolares com 0.80m de altura, 0.60m de largura e 1.00m de comprimento; fabricação em madeira pinho e acabamento em verniz padrão transparente.

Os serviços publicitários não permitem tal descrição porque sua característica maior é a criatividade. Antes do oferecimento e abertura dos envelopes contendo as Propostas Técnicas, eles não estão concretizados e por isso não podem ser descritos.

Vejamos como o processo se passa. A Administração Pública, através do Projeto Básico (Briefing), informa às licitantes, que atividades desenvolverão durante a vigência do contrato, que necessitarão de publicidade; **ou** diz que programas estão sendo desenvolvidos e não estão alcançando a população em seus níveis mais baixos ou altos, dependendo de cada caso; **ou** ainda pode dar informações sobre problemas específicos, como por exemplo, melhoria dos hábitos de limpeza nas áreas públicas; aumento do fluxo de crianças às escolas públicas locais, etc.

De posse do *briefing*, as licitantes detectam as áreas e/ou classes onde a situação que deve ser apoiada pela publicidade ocorrerá, levantam todos os elementos de informação possíveis, atinentes a aspectos econômicos, sociais e demais de interesse, e passam a planejar a ação publicitária (campanha) mais adequada para alcançar os melhores resultados, sempre dentro dos limites fixados pela Administração Pública, mediante indicação da verba constante do Orçamento para exercício em que a licitação se realizar.



Cada licitante planeja uma ação publicitária segundo sua compreensão da questão que lhe é oferecida e, em razão do planejamento, cria, sugere a produção e o plano de divulgação (mídia) dos materiais publicitários que vão compor a campanha.

A Administração Pública analisa, valora e classifica as Propostas Técnicas segundo os critérios fixados no Edital. Fica bastante claro que os serviços publicitários cuja prestação é colocada em licitação, só restam ser concretizados quando da abertura dos envelopes contendo as Propostas Técnicas. Logo, não há como estabelecer padrões técnicos de identificação de serviços publicitários, com definição da qualidade mínima aceitável, para licitá-los no tipo “**de menor preço**”.

- b) Quanto ao “**pregão**”, seja ele presencial e/ou eletrônico, só é aplicável aos serviços qualificados como comuns, conforme disposto no Anexo II do Decreto Federal nº. 3.784/2001.

Serviço comum é o serviço habitual, normal, geral, que pode ser executado dentro de um padrão técnico previamente fixado, como todos os serviços arrolados no Anexo II do Decreto Federal nº. 3.555/2000 com alteração posterior.

O legislador federal foi muito claro ao limitar a modalidade “**pregão**” à aquisição de serviços e bens comuns, isto é, a serviços e bens que podem ser examinados e escolhidos de **modo totalmente objetivo**, buscando sempre o **menor preço**.



Quando bens e serviços não podem ser examinados e escolhidos pelo critério objetivo, **não podem ser** considerados ou qualificados como **comuns**, porque eles são de natureza singular ou especializada.

Na prestação de **serviços comuns**, a Administração Pública deve buscar o **menor preço**. Na prestação de serviços publicitários - serviços de natureza intelectual, que constituem serviços singulares ou especializados – o critério de menor preço não atenderá a finalidade perseguida pela Administração Pública, razão pela qual faz-se necessário o exame da técnica, da arte e do método empregados por cada uma das licitantes, para selecionar a melhor campanha sugerida.

O “pregão” presencial ou eletrônico por sua característica de objetividade, não permite o exame da arte, da técnica e dos métodos empregados, mas apenas e tão somente do preço (do menor preço), como decorre do próprio texto da Lei Federal nº. 10.520, de 17/07/2002, regulamentado pelo Decreto nº. 5.450, de 31/05/05, que dispõe sobre a aquisição de bens e **serviços comuns**, no âmbito da União Federal.

Todos e quaisquer bens e **serviços não comuns** estão fora do alcance da lei do pregão.

VI - O REGIME DE EXECUÇÃO



6.1. Qual o regime de execução que deverá ser adotado na contratação de serviços publicitários?

Na contratação de serviços publicitários, a execução é indireta, porque a responsabilidade pelo cumprimento das obrigações é assumida por um terceiro que, juridicamente, é o prestador do serviço.

A **execução indireta ocorre** sob a modalidade básica da **empreitada**.

A **empreitada mais adequada** à execução de serviços publicitários é a por **preço global**, porque os contratos celebrados entre a Administração Pública e as Agências de Publicidade/Propaganda contemplam o valor correspondente à execução do objeto contratado em seu todo.

Portanto, o regime de execução a ser adotado na licitação/contratação de serviços publicitários é “**execução indireta, sob empreitada por preço global**”.

É impossível a contratação de serviços publicitários por preço unitário exatamente pelos mesmos motivos que não permitem a descrição dos serviços publicitários através de padrões técnicos de qualidade como já anteriormente explicado.

VII – ELABORAÇÃO DO EDITAL

7.1. Como elaborar o edital?



O art. 40 da Lei nº. 8.666/93 com alterações posteriores, contém um verdadeiro roteiro que deve ser observado na elaboração do edital.

Adequando esse roteiro à licitação de serviços publicitários temos:

a) **preâmbulo:**

- número de ordem em série anual;
- o nome da repartição interessada e o setor;
- a modalidade (concorrência ou tomada de preços);
- o tipo (melhor técnica **ou** técnica e preço);
- o regime de execução (execução indireta sob empreitada por preço global);
- a menção que será regida pela Lei nº. 8.666/93 e alterações posteriores;
- o local, dia e hora para recebimento da documentação e propostas (envelopes);
- o local, dia e hora para início da abertura dos envelopes;

b) **objeto da licitação:**

Deve ser descrito de modo sucinto e claro;

c) **prazo e condições relativas ao contrato:**

Devem ser indicados o prazo e condições para assinatura do contrato ou retirada dos instrumentos, para execução do contrato e



para entrega do objeto da licitação, devendo ser observado o que o art. 64 da Lei nº. 8.666/93 estabelece;

d) **sanções para o caso de inadimplemento:**

As sanções encontram-se previstas nos arts. 86, 87 e 88 da Lei nº. 8.666/93;

e) **local para aquisição do edital:**

É necessário indicar o local, dias e horários, para exame e aquisição do edital e de seus Anexos, conforme previstos no mesmo art. 40, §2º, inc. I, III e IV;

f) **condições para participação na licitação:**

f.1.) **habilitação jurídica**

- registro comercial, em caso de empresa individual;
- ato constitutivo estatuto ou contrato social em vigor, da empresa, em se tratando de sociedades comerciais e, no caso de sociedades por ações, acompanhado de documentos de eleição de seus administradores;
- inscrição do ato constitutivo, no caso de sociedades civis, acompanhada de prova de diretoria em exercício;
- decreto de autorização, em se tratando de empresa ou sociedade estrangeira em funcionamento no País, e ato de registro ou autorização para funcionamento no País, e ato de



registro ou autorização para funcionamento expedido pelo órgão competente, quando a atividade assim o exigir;

f.2.) **regularidade fiscal**

- prova de inscrição no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ);
- prova de inscrição no Cadastro Municipal de Contribuintes relativo à sede da licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;
- prova de regularidade referente aos tributos federais, expedida pela Secretaria da Receita Federal onde for sediada a empresa e referente à Dívida Ativa da União, expedida pela Procuradoria da Fazenda Pública do local onde a empresa tiver sua sede;
- prova de regularidade referente a tributo municipal onde for sediada a empresa;
- prova de regularidade relativa à Seguridade Social (INSS) e ao Fundo de Garantia de Tempo de serviço (FGTS);

Obs.: É dispensável a exigência de prova de regularidade referente a tributos estaduais porque a atividade econômica publicitária não está sujeita a eles.



f.3.) **qualificação técnica**

- declaração do Sindicato das Agências de Propaganda do local da sede da empresa, atestando estar a mesma quite com o recolhimento da Contribuição Sindical Patronal, nos termos do disposto no art. 607 da CLT;
- declaração atestando a capacidade técnico-operacional da empresa licitante, expedida por pessoa jurídica de direito público ou privado, para prestação de serviço com características similares às do objeto da licitação;
- apresentação da quantificação e qualificação, sob a forma de currículo resumido (no mínimo, formação e experiência profissional) dos diretores e dos profissionais que serão colocados à disposição para execução do contrato, discriminando-se as áreas de estudo e planejamento, criação, produção de rádio e TV, produção gráfica, mídia e atendimento;
- apresentação do Certificado de Qualificação Técnica expedido pelo **CENP** – Conselho Executivo das Normas Padrão;
- declaração de que possui instalações e aparelhamento técnico adequado e disponíveis no local da prestação de serviços para execução cabal do contrato. No caso da empresa se encontrar fora do local, apresentar termo de compromisso de que instalará um escritório, no local onde se encontra o (a)



CONTRATANTE, dentro do prazo máximo de 30 (trinta) dias contados da data de assinatura do Contrato.

f.4.) **qualificação econômico – financeira**

- balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis e apresentáveis na forma da lei, que comprovem a boa situação financeira da empresa, vedada sua substituição por balancetes ou balanços provisórios, podendo ser atualizados por índices oficiais quando encerrados há mais de 03 (três) meses da data de apresentação da proposta;
- é necessário proceder a análise dos índices contábeis;
- certidão negativa de falência ou concordata expedida pelo distribuidor da sede da pessoa jurídica;
- caso os índices contábeis fixados no edital não sejam alcançados, é possível estabelecer a exigência de capital mínimo ou valor do patrimônio líquido, que não poderá exceder a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação;

g) **regras para formulação das propostas e critérios de julgamento**

O edital deve normatizar os aspectos formais (apresentação) e matéria (conteúdo) das propostas técnicas e de preços.



Tudo quanto for indispensável deve ser indicado no edital de modo claro e objetivo.

O edital deverá conter, de modo preciso, exigências obrigatórias (se não forem atendidas implicarão na desclassificação da proposta) e exigências que constituem apenas uma solicitação (se não forem atendidas não acarretam a desclassificação das propostas).

O edital também deverá fixar o preço máximo (verba orçamentária), pois na licitação de serviços publicitários é o único meio de evitar o risco de contratações sem cobertura orçamentária. Não é admissível a fixação de preços mínimos;

h) **condições de pagamento**

O edital deve indicar as condições de pagamento, observado o disposto nas alíneas “a”, “c” e “d” do inc. XIV do art. 40 da Lei nº. 8.666/93 e alterações posteriores.

As condições de pagamento constituem direito da licitante contratada que não poderá deixar de ser cumprido.

i) **recursos**

O edital não pode conter regras que impeçam os licitantes de recorrerem. São nulas as cláusulas que dificultem a apresentação de recursos ou que exijam renúncia a eles por parte das empresas licitantes.



j) **outras indicações específicas**

É possível incluir no edital, cláusulas relativas às supressões ou acréscimos nos serviços contratados (§1º, art. 65 da Lei nº. 8.666/93); sanções administrativas e penalidades (art. 81 e segs. da Lei nº. 8.666/93) e as disposições finais (cláusulas gerais aplicáveis a todo o processo de licitação).

k) **anexos ao edital**

Constituem anexos do edita, dele fazendo parte integrante:

- projeto básico (*briefing*);
- minuta do contrato; e
- outras normas pertinentes às exigências editalícias.

VIII– MINUTAS DE EDITAIS

8.1. A redação de um edital varia segundo a modalidade e o tipo de licitação escolhidos pela Administração Pública. Para facilitar a elaboração do edital dentro das condições adequadas à licitação de serviços publicitários e passíveis de seleção pelos órgãos, organismos e entidades da Administração Pública, esse estudo traz em anexo 04 (quatro) minutas de editais, a saber:

a) Concorrência do tipo melhor técnica;



- b) Concorrência do tipo técnica e preço;
- c) Tomada de Preços do tipo melhor técnica; e
- d) Tomada de Preços do tipo técnica e preço.

IX - CONCLUSÃO

- 9.1. O único objetivo desse estudo é facilitar o trabalho de tantos servidores públicos que devem elaborar editais para licitação de serviços publicitários, sem dispor de conhecimentos suficientes que lhes permitam transitar pelos meandros de uma atividade tão pouco conhecida como a atividade econômica publicitária.