



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Coordenadoria de Material e Logística

PROCESSO Nº 4244/2023
PREGÃO ELETRÔNICO Nº 020/2023

OBJETO: Contratação de empresa especializada para prestação de serviços de monitoramento, catalogação e disponibilização de notícias jornalísticas de interesse do TRT da 5ª Região.

RESPOSTA A PEDIDO DE ESCLARECIMENTO E/OU IMPUGNAÇÃO FORMULADO POR
EMPRESA INTERESSADA NO CERTAME

Empresa interessada no pregão eletrônico ingressou, tempestivamente, com impugnação ao instrumento convocatório sob a alegação, em síntese, de que há “necessidade de exigir as cartas de Licenciamento dos jornais impressos...” valendo aqui a transcrição literal.

“Ao Tribunal Regional do Trabalho 5ª Região - Setor de Licitações

Buscando colaborar com a lisura do Pregão Eletrônico Nº 020/2023 que visa à contratação de empresa fornecedora na área de Monitoramento e Clipping, informamos a este Tribunal da necessidade de exigir as cartas de Licenciamento dos jornais impressos constantes do documento anexo.

Deste modo, enviamos neste e-mail as Declarações dos jornais endereçadas à nossa entidade, informando sobre a cobrança de Direitos Autorais por parte das empresas especializadas em Monitoramento e Clipping.

Esta exigência não é mais objeto de mera discricionariedade das entidades públicas ou privadas contratantes, uma vez que é OBRIGATÓRIO estar habilitado para realizar o serviço.

No escopo a que tivemos acesso, constam os seguintes jornais que exigem Licenciamento: A Tarde, Correio BA, O Massa, Tribuna da Bahia, Correio Braziliense, Estado de S. Paulo e Folha de S. Paulo.

Assim, anexamos declarações da xxxxxxxxxxxxxxxxx e dos próprios veículos alertando aos associados desta instituição a situação.”

É o relatório.

DECISÃO

O processo foi encaminhado à Secretaria de Assessoramento Jurídico que assim se pronunciou:

“Vêm os autos a esta Secretaria de Assessoramento Jurídico, por solicitação da Secretaria de Comunicação Social (SECOM), para análise da impugnação ao Edital, formulada pela XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX (doc.37).

Trata-se de processo administrativo licitatório para contratação de serviços de monitoramento, catalogação e disponibilização de notícias jornalísticas de interesse do TRT da 5ª Região.

Conforme consta do Aviso de Licitação publicado no Diário Oficial da União (doc.33), a abertura do Pregão Eletrônico ocorrerá em 28/07/2025, o que demonstra a tempestividade da impugnação em exame, na medida em que apresentada com antecedência mínima de três dias úteis da referida data, em observância ao art. 164 da Lei 14.133/2021 e ao item 10.1 do Edital.

É o relatório.

A XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, com o fim de colaborar com a lisura do procedimento licitatório, impugna as regras editalícias, sustentando a necessidade de exigir dos licitantes a apresentação de cartas de Licenciamento previamente à assinatura do contrato. Sustenta que diversos veículos de comunicação exigem o Licenciamento para a elaboração de clipping, a exemplo dos jornais A Tarde, Folha de São Paulo, Estado de São Paulo, Correio e Tribuna da Bahia (doc.37).

Pois bem.

Inicialmente, importa observar que o Termo de Referência e o Contrato, documentos anexos ao Edital, preveem que a Contratada deve estar ciente da necessidade de possuir Autorização Expressa ou de firmar Contrato de Licenciamento para monitorar o conteúdo dos veículos-fontes que assim exigirem, com o fito de evitar futura alegação de violação de direitos autorais (item 11.2.23 do Termo de Referência e Cláusula Nona, alínea “II” do Contrato).

Tal exigência se faz necessária diate do estabelecido pelo art. 5º, inciso XXVII da Constituição Federal e do art. 36 da Lei nº 9.610/98, que assim prescrevem:

Constituição Federal

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

XXVII – aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

Lei nº 9.610/98

Art. 36. O direito de utilização econômica dos escritos publicados pela imprensa, diária ou periódica, com exceção dos assinados ou que apresentem sinal de reserva, pertence ao editor, salvo convenção em contrário.

Além disso, o art. 29 da Lei nº 9.610/98 preceitua a necessidade de autorização expressa do titular do direito autoral para a reprodução parcial ou integral de sua obra.

Deste modo, ao contrário do que sustenta a Impugnante, consta do Edital, de forma expressa, a exigência de que a empresa contratada observe a necessidade de possuir licenciamento para a prestação dos serviços de clipping.

Todavia, ao contrário do que defende a Impugnante, exigir que os licitantes apresentem todos os Licenciamentos como condição para sua habilitação constitui imposição excessivamente onerosa, atentando contra os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

Importa observar que a exigência de qualificação técnica nos certames públicos tem por finalidade comprovar que o licitante possui aptidão necessária para executar o objeto licitado e, assim, atender satisfatoriamente a demanda pública apresentada.

Contudo, em que pese a necessidade de preservar o interesse público, não se deve exigir dos licitantes documentos impertinentes ou condições excessivas e desproporcionais ao objeto do futuro contrato, que possam limitar a livre concorrência e dificultar a obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração Pública.

Sobre a matéria, vale citar o artigo publicado pela Revista Zenite, que faz uma diferenciação entre condições de participação em sentido estrito e condições de habilitação. Enquanto estas envolvem a habilitação jurídica, qualificação técnica, qualificação econômico-financeira, regularidade fiscal e trabalhista, as condições de participação em sentido estrito dizem respeito às exigências pessoais do licitante para ingressar na disputa, podendo envolver aspectos diversos, que vão desde a ausência de sanções ou situações jurídicas que impeçam a participação até a configuração de uma condição essencial para a satisfação da demanda (disponível em: <https://zenite.blog.br/quala-diferenca-entre-condicoes-de-participacao-e-condicoes-de-habilitacao/> Acesso em 17/07/2023).

Seja como condição de habilitação, seja como condição de participação em sentido estrito, as exigências não podem frustrar o caráter competitivo do certame, nos termos do art., 9º, I, da Lei 14.133/2021, in verbis:

Art. 9º É vedado ao agente público designado para atuar na área de licitações e contratos, ressalvados os casos previstos em lei:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos que praticar, situações que:

a) comprometam, restrinjam ou frustrem o caráter competitivo do processo licitatório, inclusive nos casos de participação de sociedades cooperativas.

Tem-se, pois que as exigências a título de habilitação nas licitações públicas que transbordem os limites estabelecidos em lei são consideradas ilegais e restritivas da competitividade.

Nesse sentido, a jurisprudência do TCU é firme no sentido de que exigências de habilitação no certame licitatório devem limitar-se ao mínimo necessário à garantia da execução do futuro contrato.

Deste modo, considerar que os contratos de licenciamentos ou autorização expressa dos veículos de comunicação para a prestação dos serviços de clipping sejam indispensáveis à participação dos licitantes no certame impõe a estes despesas excessivas antes mesmo de se declararem vencedores da licitação.

Assim, entendemos que tais documentos somente podem ser exigidos a partir da assinatura do contrato. Portanto, regular o Edital.

Contudo, para melhoria do instrumento, recomendamos a revisão do Item 11.2.23 do Termo de Referência, para constar a seguinte redação:

11.2.23 A Contratada deve apresentar, dentro do prazo de 5 (cinco) dias úteis após a assinatura do contrato, Autorização Expressa ou Contrato de Licenciamento para clípagem do conteúdo dos veículos de comunicação que façam esse tipo de exigência, com o fim de evitar futura alegação de violação de Direitos Autorais. Caso o Contratante tenha conhecimento de cobranças posteriores à assinatura do contrato, caberá à Contratada sanar a questão no menor tempo possível, sem prejuízo ao Contratante ou interrupção da prestação dos serviços, estando o Contratante isento de responsabilidade em caso de eventuais ações indenizatórias contra a Contratada.

Deste modo, deve ser revista, também, a Cláusula Nona, alínea “II” da minuta do contrato.

Conclusão

*Ante o exposto, conforme fundamentação acima, esta Secretaria de Assessoramento Jurídico opina pela **IMPROCEDÊNCIA da impugnação ao edital apresentado pela** XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.*

Todavia, para melhoria do instrumento, recomendamos a revisão do Termo de Referência e da Minuta do contrato, conforme sugestão acima.”

Em face do exposto, deixo de acolher os argumentos lançados pela empresa interessada e julgo, diante do posicionamento da **Secretaria de Assessoramento Jurídico – SAJ**, IMPROCEDENTE a impugnação apresentada contra o edital, pelos motivos já mencionados.

Todavia, em face do entendimento exposto pela **Secretaria de Assessoramento Jurídico** desse E.TRT5, foram promovidos os devido ajuste no Termo de Referência e Edital. Será designada nova data do certame com devolução de prazo, nos termos do § 3º da IN 73/2022.

NOTIFIQUE-SE a impugnante da presente decisão. DIVULGUE-SE na internet, para dar maior conhecimento e propiciar ampla publicidade deste julgamento.

Salvador, 20 de julho de 2023

Documento assinado eletronicamente
Eunápio U. Duarte Júnior
Coordenadoria de Licitações e Contratos