



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO
ESTADO DE SANTA CATARINA
SETOR JURÍDICO

Parecer Jurídico n° 23/22

Processo Licitatório n° 18/2022

Pregão Presencial n° 18/2022

Interessadas: BF Instituição de pagamento LTDA (BK BANK) – Recorrente;
Mega Vale Administração de Cartões e Serviços LTDA – Intessado;

Origem: Setor de Licitações.
Comissão Permanente de Licitações

EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. PROPOSTA DE OBJETO DISTINTO DO EDITAL. EMPRESA DESCLASSIFICADA PELA PREGOEIRA E A COMISSÃO DE LICITAÇÃO. DECISÃO QUE DEVE SER MANTIDA INCÓLUME.

1. SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de pedido de Parecer Jurídico, oriundo do *Setor de Licitações*, através da *Comissão Permanente de Licitações*, que tem por objeto recurso interposto pela empresa *BF Instituição de Pagamento LTDA (BK BANK)*, no *Processo Licitatório 18/2022, Pregão Presencial*, que tem por escopo a “*CONTRATATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO RAMO DE ADMINISTRAÇÃO, GERENCIAMENTO, EMISSÃO E FORNECIMENTO DE CARTÃO COM TARJA MAGNÉTICA OU COM CHIP DE SEGURANÇA, PARA EFETUAR O REPASSE DE VALORES REFERENTES AO "VALE-ALIMENTAÇÃO" AOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE QUILOMBO (PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO E FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE), E REFERENTE AO "INCENTIVO DESTINADO AOS AGRICULTORES" DO MUNICÍPIO DE QUILOMBO, POR MEIO DAS LEIS MUNICIPAIS. (Leis Municipais n. 2.666/2017, n. 2.697/2018, n. 2.739/2018 e n. 2.810/2019). PARA UTILIZAÇÃO EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS CREDENCIADOS PELA LICITANTE*”.

Quando do Pregão Presencial, a comissão de licitação CLASSIFICOU as empresas: Mega Vale Administração de Cartões e Serviços LTDA, VEROCHIQUE Refeições LTDA (VEROCARD) e ROM CARD Administradora de Cartões LTDA e DESCLASSIFICOU as empresas BF Instituição de Pagamento LTDA (BK BANK) e GIMAV Meios de Pagamento e informações LTDA “*por não atenderem as exigências do edital com relação a proposta do item objeto do certame*”. (Ata n. 1- 2022- Pregão Presencial 18/2022).

Todavia houve manifestação da intenção recursal pela empresa BF Instituição de Pagamento LTDA (BK BANK) a qual se deu de forma tempestiva, conforme consta da *Ata n° 1 da Sessão Pública do Pregão Presencial n° 18/2022*, sendo concedido prazo de 05 (cinco) dias úteis para interposição de recursos conforme prescrito no edital.



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO
ESTADO DE SANTA CATARINA
SETOR JURÍDICO

Extrai-se da Ata supramencionada que declarou-se vencedor do item 1 do referido Pregão Presencial a Mega Vale Administração de Cartões e Serviços LTDA.

Nas Razões de recurso apresentada no prazo deferido, alega em síntese, a empresa BF Instituição de Pagamento LTDA (BK BANK) que a *“proposta apresentada é adequada, até por que, indiferente a qualquer erro formal, caracteriza um notável excesso de formalismo quanto a essa questão, pois não deveria sequer ser cogitado a possibilidade de desclassificação do certame tal propensão, até porque está em total harmonia com todos os ditames presentes no edital norteador e não deve ser desclassificada”*. Por fim requereu que seja julgado procedente o recurso.

Mega Vale Administração de Cartões e Serviços LTDA, por sua vez apresentou Contrarrazões ao Recurso Administrativo interposto, aduzindo, em síntese, não ter a empresa recorrente cumprido com as exigências editalícias e requer ao final o indeferimento do recurso apresentado pela empresa BK BANK e a manutenção da decisão proferida pela pregoeira, no sentido de ser mantida a desclassificação da recorrente.

Não foram acostado aos Autos, documentos novos pelas empresas recorrente e recorrida.

Vieram, então, os Autos para Parecer Jurídico. Sendo a síntese do essencial, passa-se ao mérito.

2. DO MÉRITO

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório, se constitui uma segurança para o licitante e para o interesse público, extraída do princípio do procedimento formal, que determina à Administração que observe as regras por ela própria lançadas no instrumento que convoca e rege a licitação.

A Carta Magna em seu artigo 37, caput, determina que a Administração Pública obedeça aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Explicita ainda a necessidade de observância desses princípios ao exigir que as obras, serviços, compras e alienações sejam contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes(art. 37, inciso XXI).



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO
ESTADO DE SANTA CATARINA
SETOR JURÍDICO

Para regulamentar o procedimento da licitação exigido constitucionalmente, foi editada a Lei n. 8.666/1993. Seja qual for a modalidade de licitação adotada, deverá estar garantida a observância da isonomia, legalidade, impessoalidade, igualdade, vinculação ao instrumento convocatório e julgamento objetivo, previstos expressamente no Diploma Legal.

Segundo o Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, Lucas Rocha Furtado **o instrumento convocatório:**

é a lei do caso, aquela que irá regular a atuação tanto da administração pública quanto dos licitantes. Esse princípio é mencionado no art. 3º da Lei de Licitações, e enfatizado pelo art. 41 da mesma lei que dispõe que **“a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”**. (Curso de Direito Administrativo, 2007, p.416) (Grifou-se).

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório possui portanto, extrema relevância, na medida em que vincula não só a Administração, como também os administrados às regras nele estipuladas.

Dessa feita, em se tratando de regras constantes de instrumento convocatório, deve haver vinculação a elas. É o que estabelecem os artigos 3º, 41 e 55, XI, da Lei nº 8.666/1993, *in verbis*:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

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

Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:
XI - a vinculação ao edital de licitação ou ao termo que a dispensou ou a inexigiu, ao convite e à proposta do licitante vencedor; (Grifou-se).

Trata-se, na verdade, de princípio inerente a toda licitação e que evita não só futuros descumprimentos das normas do edital, mas também o descumprimento de diversos outros princípios atinentes ao certame, tais como o da transparência, da igualdade, da impessoalidade, publicidade, moralidade, probidade administrativa e do julgamento objetivo.

Nesse sentido, vale citar a lição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Trata-se de princípio essencial cuja inobservância enseja nulidade do



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO
ESTADO DE SANTA CATARINA
SETOR JURÍDICO

procedimento. Além de mencionado no art. 3º da Lei n 8.666/93, ainda tem seu sentido explicitado, segundo o qual **“a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada”**. E o artigo 43, inciso V, ainda exige que o **juízo e classificação das propostas se façam de acordo com os critérios de avaliação constantes do edital. O princípio dirige-se tanto à Administração, como se verifica pelos artigos citados, como aos licitantes, pois estes não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório** (edital ou carta-convite); **se deixarem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e receberão de volta, fechado, o envelope-proposta** (art. 43, inciso II); se deixarem de atender as exigências concernentes a proposta, serão desclassificados (artigo 48, inciso I). (PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito Administrativo*. 13. Ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 299.). (Grifou-se).

No mesmo sentido é a lição de José dos Santos Carvalho Filho:

A vinculação ao instrumento convocatório é garantia do administrador e dos administrados. Significa que as regras traçadas para o procedimento devem ser fielmente observadas por todos. Se a regra fixada não é respeitada, o procedimento se torna inválido e suscetível de correção na via administrativa ou judicial. O princípio da vinculação tem extrema importância. Por ele, evita-se a alteração de critérios de julgamento, além de dar a certeza aos interessados do que pretende a Administração. E se evita, finalmente, qualquer brecha que provoque violação à moralidade administrativa, à impessoalidade e à probidade administrativa. (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 26ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 246.) (grifou-se)

Como bem destaca Fernanda Marinela, o princípio da vinculação ao instrumento convocatório leva à assertiva de que o edital é a lei interna da licitação:

Como princípio específico da licitação, tem-se a vinculação ao instrumento convocatório. **O instrumento, em regra, é o edital que deve definir tudo que é importante para o certame, não podendo o Administrador exigir nem mais nem menos do que está previsto nele.** Por essa razão, é que a doutrina diz que **o edital é lei interna da licitação, ficando a ele estritamente vinculada, conforme previsto no art. 41 da lei.** (MARINELA DE SOUSA SANTOS, Fernanda. *Direito Administrativo*. Salvador: Juspodivm, 2006, p. 264). (Grifou-se).

Segundo Hely Lopes Meirelles, o edital “é lei interna da licitação” por vincular aos seus termos tanto os licitantes como a Administração que o expediu.

Sobre o tema, igual orientação pode ser encontrada Tribunal Regional Federal:

“Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, ‘a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada’ (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação. A despeito do procedimento ter suas



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO
ESTADO DE SANTA CATARINA
SETOR JURÍDICO

regras traçadas pela própria Administração, não pode esta se furtar ao seu cumprimento, estando legalmente vinculada à plena observância do regramento". (AC 199934000002288)

Conjugando a regra do art. 41 com aquela do art. 4º [Lei nº 8.666/93], pode-se afirmar a estrita vinculação da Administração ao edital, seja quanto a regras de fundo quanto àquelas de procedimento. (...) **O descumprimento a qualquer regra do edital deverá ser reprimido, inclusive através dos instrumentos de controle interno da Administração Pública.** (...) (Justen Filho, Marçal; Comentários à lei de licitações e contratos administrativos; 8ª ed., São Paulo, Dialética, comentários ao art. 41, pgs. 417/420). (AC 200232000009391).

Por fim, é mister trazer à baila a posição do TCU sobre a matéria aqui discutida. Há inúmeros acórdãos do TCU que tratam da vinculação ao edital, que podem ser sintetizadas na recomendação apresentada pelo Tribunal no Acórdão 483/2005: **"Observe com rigor os princípios básicos que norteiam a realização dos procedimentos licitatórios, especialmente o da vinculação ao instrumento convocatório e o do julgamento objetivo, previstos nos artigos 3º, 41, 44 e 45 da Lei nº 8.666/1993"**.

O princípio da vinculação ao instrumento convocatório obriga, portanto, a Administração e o licitante a observarem as regras e condições previamente estabelecidas no edital.

Por todo o exposto, conclui-se que a Administração Pública, no curso do processo de licitação, não pode se afastar das regras por ela mesma estabelecidas no instrumento convocatório, ou mesmo relativizá-las, pois, para garantir segurança e estabilidade às relações jurídicas decorrentes do certame licitatório, bem como para se assegurar o tratamento isonômico entre os licitantes, é necessário observar estritamente as disposições constantes do edital ou instrumento congêneres.

No tocante a empresa Recorrente BK BANK a *celeuma reside na especificação constante no item 1, descrito no modelo da proposta do Edital, in verbis:*

"CONTRATAÇÃO DE EMPRESA ESPECIALIZADA NO RAMO DE ADMINISTRAÇÃO, GERENCIAMENTO, EMISSÃO E FORNECIMENTO DE CARTÃO COM TARJA MAGNÉTICA OU COM CHIP DE SEGURANÇA, PARA EFETUAR O REPASSE DE VALORES REFERENTES AO "VALE-ALIMENTAÇÃO" AOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS DE QUILOMBO (PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO E FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE), PARA UTILIZAÇÃO EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS CREDENCIADOS PELA LICITANTE, E O REPASSE DE VALORES REFERENTES AO "INCENTIVO DESTINADO AOS AGRICULTORES" DO MUNICÍPIO DE QUILOMBO, POR MEIO DAS LEIS MUNICIPAIS. (Leis Municipais n. 2.666/2017, n. 2.697/2018, n. 2.739/2018 e n. 2.810/2019). PARA UTILIZAÇÃO EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS CREDENCIADOS PELA LICITANTE.



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO
ESTADO DE SANTA CATARINA
SETOR JURÍDICO

A AQUISIÇÃO DESTINA-SE PARA CUMPRIR A DECISÃO EXARADA EM 16/10/2020 NO PROCESSO @REP 20/00064447 DO TCE/SC". (grifou-se)

Referente a proposta feita pela licitante, a mesma se deu nos seguintes termos:

"CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO, GERENCIAMENTO E FORNECIMENTO DE DOCUMENTOS DE LEGITIMAÇÃO PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO VALE-ALIMENTAÇÃO, POR MEIO DE CARTÃO COM TARJA MAGNÉTICA EM PVC, COM MICROPROCESSADOR CHIP DE SEGURANÇA, COM SISTEMA DE CONTROLE DE SALDO E SENHA NUMÉRICA, PESSOAL E INTRANSFERÍVEL PARA VALIDAÇÃO DAS TRANSAÇÕES ELETRÔNICAS".

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que a empresa Recorrente, por seu turno, não contemplou quando da apresentação da sua proposta o repasse de valores referente ao incentivo aos agricultores, ficando aquém do objeto do Edital.

Frisa-se que no caso em tela não se vislumbra apego excessivo ao formalismo e sim zelo para que haja a oferta e o cumprimento dos serviços licitados.

Ademais, o objeto licitatório contempla o incentivo aos agricultores para cumprimento de lei e decisão judicial, sendo fundamental a sua referência na proposta, objetivando prestação desses serviços.

Sobre a matéria, dispõe o entendimento jurisprudencial:

ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. **PROPOSTA APRESENTADA EM DESACORDO COM O EDITAL. PRINCÍPIOS DA VINCULAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO, DO JULGAMENTO OBJETIVO E DA ISONOMIA. ARTIGOS 3º E 41 DA LEI 8.666/93. (...) 2. Não há qualquer ilegalidade na desclassificação de empresa licitante que apresenta proposta e documentação em desacordo com as exigências do edital, em atenção aos princípios da isonomia entre os licitantes, da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo, bem como dos artigos 3º e 41 da Lei 8.666/93.** (TRF-4 - AC: 50250454120164047200 SC 5025045-41.2016.4.04.7200, Relator: VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Data de Julgamento: 29/07/2020, QUARTA TURMA) (grifou-se)

Assim, **do sucintamente exposto, resta evidente que a prestação dos serviços exigidos pelo Edital e proposta apresentada pela Recorrente não coadunam.**

Dessa forma, tem-se que no caso da empresa recorrente, a decisão da Comissão de Licitação está alinhada com as orientações doutrinárias uma vez que



PREFEITURA MUNICIPAL DE QUILOMBO
ESTADO DE SANTA CATARINA
SETOR JURÍDICO

observou não ter a empresa cumprido com as exigências editalícias.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial:

Art. 43. **A licitação será processada e julgada com observância dos seguintes procedimentos:** (...)
IV - **verificação da conformidade de cada proposta com os requisitos do edital** (...)

Diante disso, por vinculação ao instrumento convocatório, entende-se que a proposta apresentada não cumpre as exigências editalícias e não se admite que venha ser aceita para tal mister, simplesmente para tolerar eventual deslize cometido pela Recorrente, sob pena de ferir o aludido princípio, incidir em ilegalidade e abrir precedente à admissibilidade de documentos que não preenchem os requisitos na proposta das empresas participantes do certame.

Por fim, a conduta da Administração na condução do pleito deve ser de estrita observância e vinculação ao edital, sendo descabida a pretensão de terceiro que não observou as prescrições editalícias beneficiar-se de sua desídia.

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, opina-se que o recurso interposto seja conhecido e desprovido, para o fim de:

- manter-se incólume a decisão tomada pela Pregoeira, quanto a desclassificação da Empresa Recorrente por não atender as normas editalícias no que se refere ao objeto exigido e a proposta oferecida, sob pena de violação ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório e ao princípio da legalidade; dando-se prosseguimento ao procedimento licitatório.

S.M.J, é o parecer.

Quilombo, 01 de abril de 2022

Marlô Cristina Ribeiro Pompéo

OAB SC 39.729 Matr. 20.466
Procuradora Municipal