

**Visualização de Recursos, Contrarrazões e Decisões****RECURSO :**

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE ODONTOLOGIA

REF. AO PREGÃO ELETRÔNICO 00001/2020  
PROCESSO LICITATÓRIO 43.764/2019.

GETNET ADQUIRENCIA E SERVICOS PARA MEIOS DE PAGAMENTO S.A -, ("GETNET" OU "RECORRENTE"), pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 10.440.482/0001-54, endereço na Av. dos municípios, nº 5510, Prédio 01, sala 03, bairro Santa Lucia, município de Campo Bom, estado do Rio Grande do Sul, CEP 93700-000, por seu representante legal abaixo firmado, vem, respeitosamente, com base no art. 5.º, XXXIV, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), no art. 4.º, XVIII, da Lei 10.520 (Lei do Pregão), no art. 109, da Lei 8.666/93, no art. 26 do Decreto 5.450/2005 (Pregão Eletrônico) e, ainda, nos termos do item 15.1 do Edital Pregão Eletrônico 00001/2020, interpor

RECURSO ADMINISTRATIVO, com pedido de efeito suspensivo, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

Requer, por conseguinte, seja o recurso recebido, processado e conhecido para determinar a concessão do efeito suspensivo e, em caso deste r. Julgador não reconsiderar a sua decisão, que o recurso seja encaminhado para apreciação do superior hierárquico, conforme determina a legislação.

**CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

1. No que diz respeito ao mercado de solução de pagamento para transações online e gestão de recebíveis, serviços de pagamento por transação eletrônica, a GETNET figura entre as três maiores empresas do Brasil. No âmbito da América Latina, a GETNET é reconhecida como a 4.ª maior adquirente e a 2.ª maior empresa em número de transações pela internet.

2. Com atuação nacional, a GETNET oferece soluções de pagamento em múltiplos meios de captura – físico e digital (mobile e e-commerce) para pessoas físicas e empresas, com diversos serviços para apoiar a gestão dos negócios e canais de atendimento (Central de Relacionamento 24 horas por dia, Facebook, App Getnet e Portal exclusivo). Atualmente, a GETNET conta com mais de 700 mil pontos de vendas em todo o Brasil e possui as principais certificações do segmento de meios de pagamento: Tier III, Tier VI, ISSO 27.001, Visa Pin 2.0, PCI e ISSO 10.002.

3. Sobretudo, é preciso sublinhar que, em razão da atividade econômica que desenvolve, a GETNET está devidamente autorizada pelo BACEN a funcionar, bem como possui os registros necessários para tanto.

**COMPREENDENDO OS FATOS**

4. O Edital em questão tem como referência a realização de licitação, por meio de Pregão Eletrônico, cujo objeto é a contratação de 'prestação de serviços relacionados a pagamento por transação eletrônica' para o Conselho Regional de Odontologia do DF (CRO-DF). De acordo com o Edital, referido pregão eletrônico foi estabelecido na modalidade 'menor percentual por lote'.

5. Para a etapa de habilitação, o item 10.12.4 do Edital observa que, dentre outros documentos, as licitantes deveriam demonstrar a sua "qualificação técnica" por meio de "comprovação de que é autorizada e registrada junto ao Banco Central – BACEN – para a realização do objeto da presente contratação, na forma da legislação aplicável a espécie".

6. A justificativa para tal exigência decorre da complexidade e do volume financeiro que a atividade econômica em referência possui. Nas palavras do responsável técnico pela licitação, conforme motivação expressada na decisão administrativa ora recorrida:

"[...] a operação [...] movimentava valores muito expressivos [...]. Esse é o ponto de partida que justifica a exigência de que as licitantes apresentem a comprovação de que são 'autorizadas e registradas no Banco Central – BACEN – para a realização do objeto da presente contratação, na forma da legislação aplicável à espécie [...]". Desse modo, a área técnica entende "ser imprescindível que a empresa apta a prestar o tipo de serviço licitado seria aquela submetida à regulamentação e fiscalização do Banco Central". (sem grifos no original)

7. Devidamente apresentados os documentos pelas licitantes, em 17 de janeiro de 2020, sobreveio decisão do Pregoeiro responsável indicando a inabilitação da licitante Max Mundo Serviços Administrativos Ltda. ("Max Mundo"). De acordo com referida decisão, a empresa Max Mundo não atendeu ao item 10.12.4 do Edital, deixando de comprovar a sua qualificação técnica para prestar os serviços, conforme acima referenciado.

8. Inconformada, a empresa Max Mundo recorreu da decisão. Após, com a apresentação de contrarrazões pela GETNET, o Pregoeiro proferiu decisão no sentido de que a empresa Max Mundo cumpriria com os requisitos previstos no Edital na medida em que "sujeita-se à regulamentação e fiscalização do Banco Central".

9. A despeito do teor da decisão em comento, entende-se que ela merece reparo, sob pena de que o próprio objeto da licitação e o interesse público a ele correlato sejam comprometidos. Conforme se demonstrará adiante, o objeto da licitação é atividade econômica que, por força de lei, está inserida no Sistema Econômico Financeiro Nacional e,

por conseguinte, possui regulação própria acerca das condições de 'autorização' e 'registro'. Com efeito, o fato de apenas sujeitar-se "à regulamentação do Banco Central" não significa que empresa alguma comprove as condições de 'autorização' e de 'registro' às quais o Edital faz referência.

#### DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

10. De acordo com o item 15.2.1 do Edital, em concordância com o disposto no artigo 26 do Decreto n. 5.450/05 e art. 4º da Lei 10.520/02, inciso XVIII, declarado o vencedor, qualquer licitante poderá manifestar sua intenção de recorrer. Nessa oportunidade, será concedido ao licitante o prazo de 3 dias para apresentação de suas razões recursais.

11. No processo licitatório em tela, a GETNET manifestou a intenção de recorrer em 05/02/2020. Diante disso, o prazo final para apresentação do presente Recurso Administrativo é dia 10/02/2020 (doc. anexo).

#### RAZÕES PARA A REFORMA DA DECISÃO

12. No caso em exame, longe de representar 'excesso de formalidade', a exigência prevista no Edital acerca da qualificação técnica é decorrente da própria necessidade regulatória inerente às atividades do Sistema Financeiro Nacional, nos termos do art. 192, da Constituição Federal de 1988. O Edital, ao prever que as licitantes deveriam apresentar comprovação de autorização e registro "na forma da legislação aplicável", acertadamente deixou expresso a necessária vinculação entre 'Edital - Lei - e Sistema Financeiro Nacional'.

13. Com efeito, o que torna o licitante apto em termos de 'qualificação técnica', nos termos do Edital, deve ser extraído da legislação aplicável. A simples arguição da empresa Max Mundo de que, de alguma maneira, está "sujeita a regulação" não comprova a aptidão em destaque. Em linhas gerais, de acordo com as leis e regulamentações incidentes, os 'serviços de pagamento' são prestados por 'instituições de pagamento'. Para operar como instituição de pagamento, a empresa deve estar credenciada e devidamente registrada. Na prática, para cumprir os termos do Edital, a licitante deve demonstrar que é (i) instituição autorizada a funcionar pelo Bacen; ou, alternativamente, (ii) é subcredenciador.

14. Se referidas hipóteses não forem demonstradas, não há que se falar em "comprovação e registro junto ao Banco Central, na forma da legislação aplicável". De outro lado, se o CRO-DF considerar preenchido tal requisito sem a demonstração de alguma das hipóteses aqui mencionadas, além de estar descumprindo o Edital, ele estará certificando operação duvidosa acerca do objeto licitado, quando não, potencialmente ilegal.

15. Afora a tudo isso, entende-se que manter a decisão ora recorrida equivale a homologar a ausência de capacidade técnica, com violação expressa a texto de lei e, dentre outros, aos princípios da vinculação do instrumento convocatório, da isonomia entre os licitantes, e com ferimento do princípio da impessoalidade, nos termos do art. 5.º, do Decreto 5.450/2005.

#### DO DIREITO

##### (A) DO ESTATUTO REGULATÓRIO APLICADO À ESPÉCIE

16. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seus artigos 3.º, incisos I, II, III, art. 170, incisos IV, V, VII, IX, 192 e 219, impõe a formação de um modelo de mercado nacional voltado a viabilizar o desenvolvimento cultural e socioeconômico dos brasileiros, objetivando, acima de tudo, a garantia da soberania econômica nacional e a redução das desigualdades sociais.

17. A Lei 12.865 de 2013 cumpre esse objetivo ao dispor sobre os arranjos de pagamento e as instituições de pagamento que integram o Sistema de Pagamento Brasileiro. Com o objetivo de popularizar outras formas de pagamento que não a utilização de dinheiro em espécie, a Lei 12.865 instrumentaliza política pública econômica de inclusão de boa parte da população às facilidades bancárias de arranjos de pagamentos, os quais são prestados por uma miríade de opções - tais como: contas de pagamento, cartões de crédito, débito e pré-pago, bem como pela transferência e recebimentos eletrônico de recursos financeiros.

18. Disso resulta que as Instituições de Pagamento submetem-se a todo o complexo normativo regulatório que deriva do Sistema Financeiro Nacional (SFN) e do Sistema de Pagamento Brasileiro.

19. Por conseguinte, pode-se afirmar que a dinâmica regulatória desse setor (mercado) é formada por um estatuto específico, que engloba as legislações inerentes aos SFN e SPB, bem como as resoluções e/ou circulares expedidas pelas autoridades responsáveis pela fiscalização, como por exemplo, o Banco Central do Brasil (BACEN) ou o Conselho Monetário Nacional (CMN). Paralelamente, aplicam-se, ainda, às Instituições de Pagamento, a regulamentação que trata da prevenção a crime de lavagem de dinheiro (Lei 9.613/98), a crime contra a ordem econômica (Lei 8.137/1990) e de ilícitos concorrenciais (Lei 12.529/2011).

##### (B) DA AUTORIZAÇÃO E REGISTRO JUNTO AO BACEN

20. Ao estabelecer a necessidade de comprovação de "qualificação técnica", o Edital faz referência à "legislação aplicável a espécie". No estatuto regulatório do mercado financeiro, o marco legal que indica como ocorrem a autorização e o registro das instituições é, regra geral, composto pelos seguintes diplomas: a Lei 12.865/2013, acompanhada das Circulares 3.682/2013, 3.385/2018, 3.386/2018; 3.765/2018 e 3.925/2018.

21. De acordo com a Lei 12.865/2013, em seu art. 6.º, III, 'e', é considerada 'instituição de pagamento' a pessoa jurídica que, aderindo a um ou mais arranjos de pagamento, tenha como atividade principal ou secundária, alternativa ou cumulativamente, dentre outras, "credenciar a aceitação de instrumento de pagamento".

22. Nos termos da Circular 3.385/2018, art. 4.º, III, 'a' e 'b', a autorização para funcionar como Instituição de

Pagamento – isto é, para atuar como credenciador devidamente autorizado pelo BACEN – está condicionada à “habilitação de recebedores para a aceitação de instrumento de pagamento emitido por instituição de pagamento ou por instituição financeira participante de um mesmo arranjo de pagamento”, bem como a participação no “processo de liquidação das transações de pagamento como credor perante o emissor, de acordo com as regras do arranjo de pagamento”.

23. No que diz respeito à regulação do Subcredenciador, a fiscalização é dada pelas circulares 3.682/2013, 3.886/2018, bem como pelas circulares 3.725 e 3.925.

24. Nos termos do art. 2.º, VIII, da Circular 3.682/2013, o ‘subcredenciador’ é o ‘participante de arranjo de pagamento que habilita usuário final recebedor para a aceitação de instrumento de pagamento emitido por instituição de pagamento ou por instituição financeira participante de um mesmo arranjo de pagamento, mas que não participa do processo de liquidação das transações de pagamento como credor perante o emissor”.

25. Considerando que não é competência do BACEN autorizar a atividade de subcredenciador, a regulação é feita indiretamente. Em linhas gerais, conforme dispõe o art. 4.º da Circular 3.682/13, a regulação do subcredenciador é realizada por meio das instituições que são autorizadas pelo BACEN. Na prática, tais instituições são obrigadas a exigir diversos controles por meio dos Instituidores de Arranjos de Pagamento (na prática, ‘bandeiras’ como, por exemplo, Visa e Mastercard).

26. Para poder atuar, portanto, o subcredenciador deve antecipadamente estar credenciado e ser participante dos arranjos de pagamentos. O credenciador e o arranjo de pagamento, por sua vez, são os responsáveis por efetivar uma espécie de regulação privada e condicionada pela lei, por meio da qual, autorizam e fiscalizam a operação do subcredenciador. Na prática, quando um subcredenciador habilita um estabelecimento a receber pagamentos, estes pagamentos automaticamente passam pelo credenciador e pelo arranjo de pagamento.

27. Além disso, conforme o regramento do setor, a compensação e a liquidação das transações dos subcredenciadores devem ser realizadas pelo credenciador e pelo arranjo de pagamento por meio da Câmara Interbancária de Pagamentos (CIP). O BACEN controla o mercado exigindo que os credenciadores indiquem à CIP, os subcredenciadores com quem operam. A CIP, ao seu turno, disponibiliza ao mercado relação de todos os subcredenciadores que participam do mercado[1], independentemente do valor faturado nos últimos 12 meses.

28. Em consulta aos participantes da CIP, é possível verificar que a empresa Max Mundo não consta na relação. Nesse sentido, além de não ser uma entidade autorizada a funcionar pelo BACEN, a empresa também não é uma entidade subcredenciadora (doc. anexo).

29. Em vista do exposto, é de fácil conclusão que a empresa Max Mundo não tem condições de cumprir com a exigência de qualificação editalícia. Em termos legais, a Max Mundo não está autorizada pelo BACEN a operar ou tampouco possui suas operações controlada pela entidade, fator imprescindível – conforme observou o parecer técnico da licitação – para garantir a segurança operacional do objeto licitado e, em última análise, o interesse público.

30. É preciso ainda sublinhar que a afirmação da empresa Max Mundo, no sentido de que possui contrato de parceria com as empresas Pinkbank Brasil Pagamentos Inteligentes S.A e Zoop Tecnologia e Meios de Pagamentos, igualmente não supre a exigência editalícia em destaque. Trata-se de argumentação vaga e sem correspondência alguma com a legislação aplicável à espécie.

31. Segundo a listagem da CIP, as empresas parceiras da Max Mundo atuam como subcredenciadoras, e não como credenciadoras ou arranjos de pagamentos, conforme determina as regulações do setor financeiro. Ao utilizar desse subterfúgio, a empresa Max Mundo tenta demonstrar que os seus contratos de parcerias com subcredenciadoras seriam suficientes para suprir às exigências legais acima demonstradas. Essa manobra não é permitida pelo BACEN ou mesmo pela regulamentação dos Arranjos de Pagamento. A respeito do assunto, veja-se, por exemplo, o que diz o regulamento dos arranjos de pagamento da Mastercard:

#### REGULAMENTO DOS ARRANJOS DE PAGAMENTO DA MASTERCARD

Versão Atualizada em Outubro/2019

Vigência a partir de 04.12.2019

“Art. 249 Facilitadores de Pagamento são Participantes Não Licenciados dos Arranjos Mastercard, vinculados a um ou mais Credenciadores e que atuam no credenciamento de Subestabelecimentos Comerciais para aceitação de instrumentos de pagamento emitidos no âmbito dos Arranjos Mastercard.

Parágrafo Único - Para fins deste Art. 253, o Facilitador de Pagamento é considerado como um prestador de serviço do Credenciador e, portanto, as regras a eles aplicáveis são consideradas um “programa de Facilitador de Pagamentos” e “um programa de Credenciadores do Estabelecimento Comercial”. Desta forma, se aplica o disposto no CAPÍTULO XVIII – PRESTADORES DE SERVIÇOS, das seções I a V.”

[...]

“Art. 252 O Facilitador de Pagamentos não pode ser um Subestabelecimento Comercial de nenhum outro Facilitador de Pagamentos, nem ser o Facilitador de Pagamentos para outro Facilitador de Pagamentos.”

32. Se a expressão contida no item 10.12.4 do Edital for tomada como base de interpretação – como deve ser, nos termos do art. 3.º e seus incisos, da Lei 8.666/1990 – não há espaço algum para o Administrador público considerar que a Max Mundo comprovou a sua autorização e registro junto ao BACEN. Manter a habilitação da empresa Max Mundo, em outras palavras, equivale suprimir a expressão “na forma da legislação aplicável a espécie” presente no item 10.12.4 do Edital.

#### (C) DOS DEMAIS DESCUMPRIMENTOS AO EDITAL

33. O Edital ainda no item 10.10.4 e 10.12.5 requereu que as licitantes comprovassem sua regularidade trabalhista e técnica, mediante a apresentação, dentre outros, dos seguintes documentos:

"10.10.4. Prova de inexistência de débitos inadimplidos perante a justiça do trabalho, mediante a apresentação de certidão negativa ou positiva com efeito de negativa, nos termos do Título VII-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

10.12.5. Apresentar declaração, de que disporá para a execução do contrato de instalações, pessoal qualificado e aparelhamento técnico adequado e disponível para cumprir o objeto da licitação".

34. As exigências estipuladas no Edital em comento estão devidamente previstas em lei e cumprem funcionalidade específica no seio das licitações, conforme estabelecem os arts. 3.º, 29, V, e 30 da Lei 8.666/1990, e o texto da Constituição de 1988.

35. Simples análise dos documentos de habilitação apresentados pela Max Mundo, no entanto, é suficiente para verificar que referida empresa não cumpriu com tais exigências editalícias, não dando segurança alguma, portanto, acerca do cumprimento da obrigação licitada.

36. A exigência de regularidade com a Justiça do Trabalho representa forma indireta de primar pelas garantias estabelecidas no art. 7.º, da Constituição Federal. De outro lado, a exigência contida no item 10.12.5 do Edital diz respeito à capacidade técnica operacional. Para o Tribunal de Contas da União, a comprovação técnica operacional não apenas é legal quanto mais essencial. É assente o entendimento dos Tribunais e da doutrina especializada no sentido de que a não demonstração de capacidade técnica operacional pode comprometer todo o objeto da contratação (TCU, súmula 263).

37. O fundamento último da necessidade de comprovação de condições operacionais e técnicas encontra-se no art. 37, XXI, da Constituição. De acordo com esse dispositivo constitucional, na realização do procedimento licitatório, a Administração Pública deverá exigir a 'comprovação de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento da obrigação'.

38. Ante a não comprovação dos requisitos ora mencionados, manter a habilitação da empresa Max Mundo igualmente representará violação expressa à legislação aplicável às licitações, bem como assunção desarrazoada por parte do CFO-DF dos riscos advindos da eventual ausência de condições técnicas para a realização do objeto contratado. Salvo melhor entendimento, não há espaço para que o gestor público assumira tais riscos.

#### (D) DAS VIOLAÇÕES LEGAIS

39. No plano jurídico, o pregão, como modalidade de licitação, nada mais é do que o estabelecimento de um processo competitivo para regular a entrada dos interessados num determinado mercado. Sua função é revelar quem dos participantes detém a melhor condição de satisfazer as necessidades estatais (o interesse público). A lei traça as normas gerais que definem esses processos, cabendo ao edital fixar as regras específicas a respeito daquilo que deve ser exigido no processo licitatório e, por conseguinte, na contratação. Tudo isso a fim de instrumentalizar os princípios da eficiência, economicidade e, sobretudo, da concorrência, que é refletida na proteção da isonomia dos participantes.

40. Advém daí a orientação de que a licitação e suas modalidades devem ser vistas sob dois ângulos.

40.1. De um lado, como instrumentos jurídicos adotados para a realização de valores fundamentais e destinados à concretização dos fins impostos à Administração Pública. Neste ponto, tem-se presente a presunção jurídica de que a observância das formalidades inerentes à licitação acarretará a mais satisfatória e adequada realização dos fins buscados pela Administração Pública.

40.2. De outro lado, o procedimento licitatório tutela o direito dos interessados consubstanciado na apresentação de suas propostas e efetivamente contratar com a Administração Pública. Isto é, o direito de participar da licitação.

41. Disso resulta que, embora o Edital ou as regras nele traduzidas não devam ser vistas como fim em si mesmo, da mesma maneira, a Administração Pública não está autorizada a subverter a finalidade pública instrumentalizada pelas regras editalícias, qual seja: a busca da proposta mais vantajosa ao interesse público. Permitir o contrário equivale violar os interesses perseguidos ou, reflexamente, os direitos daqueles que se submeteram às regras do processo.

42. Enquanto princípio fundamental da licitação, a vinculação ao edital, portanto, tem o condão de obrigar os licitantes e a Administração a seguirem fielmente o ato convocatório. Conforme estabelecem os arts. 3.º e 41 da Lei 8.666/93, o objetivo dessa disposição é de que seja fomentada a concorrência.

"Art. 3º: A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a 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: "Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada".

43. Os artigos 44 e 45 da Lei 8.666/93 estabelecem, ainda, que a 'comissão deve levar em conta os critérios objetivos estabelecidos no Edital', sendo vedada a utilização de qualquer elemento, critério subjetivo ou reservado que possa, ainda que indiretamente, elidir o princípio da igualdade entre os licitantes.

44. Para instrumentalizar essa regra, o artigo 5º do Decreto nº 5.450/2005 que regulamenta a modalidade de licitação de pregão eletrônico, determina que o processo licitatório deve ser interpretado de maneira a aumentar a concorrência, sem que isso implique, no entanto, ofensa aos princípios da isonomia, segurança da contratação, impessoalidade, dentre outros.

45. A propósito do assunto, o entendimento consolidado nos Tribunais Superiores é no sentido de que o edital vincula tanto a Administração Pública quanto os licitantes, e de que o cumprimento estrito de todas as exigências previstas no edital, em regra, não configura formalismo exacerbado. Longe de se tratar de "meras formalidades", as regras editalícias e legais devem ser percebidas como um dever imposto pela ordem jurídica em respeito ao interesse de todos os participantes (STJ, MS n.º 13.005 – DF, 1ª S., rel. Min. Denise Arruda, j. em 10.10.2007, DJe de 17.11.2008; e AC. n.º 70077951796, Segunda Câmara Cível, TJRS, Relator: Lúcia de Fátima Cerqueira, Julgado em 28/11/2018):

EMENTA: PROCESSO CIVIL. PRESSUPOSTO RECURSAL. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. VINCULAÇÃO ÀS REGRAS DO EDITAL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ACEITAÇÃO DE OBJETO EM DESACORDO ÀS ESPECIFICAÇÕES TÉCNICAS. ILEGALIDADE. OFENSA À ISONOMIA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO ATO. 1. [...]. 2. O art. 41 da Lei 8.666/93 é inequívoco ao dispor que "a administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada". A aplicação do princípio do formalismo moderado ao caso presente não pode se descuidar, pois, da regra que vincula a administração às regras do edital, uma vez que esta é a razão de ser da licitação pública, pois garante a impessoalidade das decisões administrativas e, por consequência, segurança jurídica aos participantes, seja quanto ao objeto licitado, seja quanto as regras que nortearão o certame. Desse modo, interpretações ampliativas, tal como a adotada na decisão impugnada pela impetrante, só serão permitidas quando não acarretarem prejuízos aos vetores da licitação pública. 3. De igual forma, o art. 5º do Decreto 5.450/05, que regulamenta o pregão eletrônico, reafirma a necessidade de que se observe o princípio da vinculação ao instrumento convocatório e, inobstante em seu parágrafo único refira a possibilidade de que as normas sejam interpretadas de forma a se ampliar a disputa entre os interessados, adverte que tal ampliação só poderá ser efetivada quando não comprometer "o interesse da administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação". 4. A administração, ao prever no termo de referência a necessidade de que o objeto licitado observasse determinada especificação técnica, valendo-se a tanto do emprego de terminologia técnica, não pode aceitar objeto em desacordo ao que previamente exigido a partir do emprego de ampliação interpretativa do requisito na medida em que tal ato viola a vinculação ao instrumento convocatório e o tratamento isonômico entre os interessados. (sem grifos no original)  
(TRF4, AC 5042465-43.2017.4.04.7000, TERCEIRA TURMA, Relatora VÂNIA HACK DE ALMEIDA, juntado aos autos em 15/07/2019).

46. A leitura sistemática da legislação aplicada à espécie aponta que a instrumentalidade da exigência 'qualificação técnica' diz respeito ao previsto no art. 37, caput e inciso XXI, da Constituição Federal. Previsão, esta, que é devidamente refletida na Lei 8.666/1993, em seus artigos 3.º, caput, 30 e 41.

47. De acordo com tais previsões, "as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta [...]", sendo permitidas exigências de qualificação técnica e econômica quando indispensáveis à garantia e ao cumprimento das obrigações.

48. Advém daí a conclusão de que a previsão de qualificação técnica, conforme ilustrada neste caso, bem como as exigências de regularidade trabalhista e de condições técnicas revelam-se como ferramentas essenciais da licitação. É por meio dessas ferramentas que a Administração Pública cerca de garantias o contrato. Reflexamente, a exigência de tais garantias também garante a isonomia entre os participantes.

49. De modo especial, no presente caso, especificamente a exigência de comprovação de registro e autorização para operar no setor de pagamentos, além de estar diretamente ligada ao próprio objeto da contratação, também está vinculada às regras do Sistema Financeiro Nacional. De modo que a não comprovação dessa exigência ou sua relativização significa não apenas descumprimento ao edital, mas, igualmente, ausência de demonstração de requisitos legais e regulatórios para a prestação dos serviços licitados.

## PEDIDOS

50. Diante do exposto, pugna a Recorrente pelo conhecimento do presente recurso a fim de que a decisão vergastada seja reformada, julgando-se procedentes os pedidos para: (i) manter a inabilitação da empresa Max Mundo, haja vista ela não ter comprovado sua aptidão técnica, nos termos do item 10.12.4, bem como não ter colacionado ao processo documentos hábeis a comprovar a inexistência de débitos perante a justiça do trabalho e a suas condições técnicas operacionais, exigências respectivamente previstas nos itens 10.10.4 e 10.12.5 do Edital; (ii) declarar a ora Recorrente como vencedora do processo licitatório, haja vista ter ela comprovado sua aptidão técnica e apresentado a proposta mais vantajosa.

51. Alternativamente, nos termos do §4.º, do art. 109 da Lei 8.666/93, e dos arts. 56, § 2.º, e 63, § 1.º, da Lei 9.784/1999, caso a decisão não seja reconsiderada pela Comissão de Licitação, requer-se que o presente recurso seja imediatamente remetido à autoridade superior competente.

Termos em que, pede deferimento.

Campo Bom/RS, 10 de fevereiro de 2020.

Getnet Adquirência e Serviços para Meios de Pagamento S.A.

**Voltar**