

De: Leandro Boldrini <leandroboldrini@gmail.com>
Enviado em: segunda-feira, 23 de outubro de 2023 12:06
Para: cpl@creams.org.br
Assunto: Questionamento/Retificação Edital 011/2023

Sobre o sub-item 12.7.2.3, onde é informado:

"Exclusivo para o GRUPO 2 a licitante deverá:

- a) Apresentar declaração emitida pela Microsoft de que é uma revenda autorizada (LSP – Licensing Solution Partner), demonstrando desta forma, estar habilitada a operacionalizar contratos de licenciamento por volume, inclusive para médias e grandes organizações;
 - b) Comprovar, através de declaração emitida pela Microsoft, ou de informação disponível no site do fabricante, informando a URL, que possui competências: Volume Licensing - Gold e software Asset Management - GOLD.
- "

O edital em análise exige que o Licitante seja revendedor/parceiro autorizado.

Entretanto, essa exigência não encontra previsão na Lei 8666/93, principal diploma que norteia os procedimentos licitatórios, a qual, inclusive, coíbe a prática de atos que sejam tendenciosos ou frustrem o caráter competitivo dos certames. Ora, a consequência direta da exigência em comento é a limitação de participantes.

Ainda, o rol de documentos/exigências dos licitantes destinados a participação dos processos licitatórios, conforme previsto nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993 é taxativo, o que fica evidenciado pelo emprego do legislador dos termos 'exclusivamente' (art. 27, caput, Lei 8.666/1993) e 'limitar-se-á' (art. 30, caput e 31, caput, da Lei 8.666/1993).

Assim não é possível exigir do licitante outros documentos além daqueles elencados nos mencionados dispositivos legais. Isso porque os documentos e as exigências nos processos licitatórios têm como parâmetro fundamental o art. 37, XXI, da Constituição Federal, que limita as exigências de qualificação técnica e econômica às 'indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações', com o objetivo evitar a restrição da competitividade do certame. Neste mesmo sentido já se manifestou o Tribunal de Contas da União, sendo ponto pacífico na jurisprudência desta Corte. Vejamos.

No item 9.2.1. do Acórdão 5.508/2009 – 2ª Câmara, o Tribunal determinou a Prefeituras Municipais que, em licitações envolvendo recursos federais, 'atenham-se ao rol de documentos para habilitação definido nos artigos 27 a 31 da Lei 8.666/1993, sem exigir nenhum elemento que não esteja ali enumerado'.

No item 9.1.2. do Acórdão 1.745/2009 – Plenário, o Tribunal determinou a uma entidade federal que 'abstenha-se de exigir das licitantes interessadas como condição para habilitação documentos não previstos nos arts. 27 a 31 da Lei nº 8.666/1993'.

No item 9.3.2.3. do Acórdão 1.731/2008 – Plenário, o Tribunal determinou a um órgão federal que 'abstenha-se de prever, como exigência de habilitação, requisitos que não estejam contemplados nos arts. 28 a 31 da Lei nº 8.666/93, por ausência de amparo legal e por restringir a competitividade da licitação, em afronta ao disposto no art. 3º, § 1º, inciso I, da referida lei'.

A taxatividade do rol de documentos destinados aos licitantes é também reforçada pela doutrina, a exemplo do que dispõe Marçal Justen Filho (Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 11ª ed. São Paulo: Dialética, 2005, p. 306):

O elenco dos arts. 28 a 31 deve ser reputado como máximo e não como mínimo. Ou seja, não há imposição legislativa a que a Administração, em cada licitação, exija a comprovação integral

quanto a cada um dos itens contemplados nos referidos dispositivos. O edital não poderá exigir mais do que ali previsto, mas poderá demandar menos (grifo nosso).

Por todo o exposto, temos que a exigência de não está prevista em nenhum dos dispositivos da Lei 8.666/1993, que regulam a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal ou trabalhista, devendo, portanto, ser rechaçada. Assim, em respeito aos princípios da legalidade, da Ampla Concorrência e da Isonomia, entendemos que a exigência que o Licitante precisa ser revendedor Microsoft não deve ser mantida;

--

Leandro Boldrini Acosta