



MEC – Ministério da Educação

Subsecretaria de Assuntos Administrativos

Uasg 150002

7 de julho de 2021.

ESCLARECIMENTO 2 – PREGÃO 9/2021

Processo nº 23000.032963/2018-13

PERGUNTA 1

“Não existe nenhuma restrição para atender a modalidade solicitada no Edital em epígrafe com o modelo SCHOOL, que possui todas as especificações exigidas e atende perfeitamente a necessidade do órgão em todas as características solicitadas, com AS MESMAS CARACTERÍSTICAS TÉCNICAS, DE SUPORTE, DE RENOVAÇÃO e DEMAIS ESPECIFICAÇÕES, que é considerado tão eficiente quanto o indicado no Edital.

Necessário ressaltar que, a Administração Pública deve trabalhar com o escopo de obter sempre o maior número de propostas possíveis, na busca da que lhe seja mais vantajosa, conforme disposto no Decreto Federal nº 3.555/2000, que regulamenta a licitação na modalidade pregão. Vejamos.

Art. 4º A licitação na modalidade de Pregão é juridicamente condicionada aos princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo, bem assim aos princípios correlatos da celeridade, finalidade, razoabilidade, proporcionalidade, competitividade, justo preço, seletividade e comparação objeto das propostas.

Parágrafo único. As normas disciplinadoras da licitação serão sempre interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados, desde que não comprometa o interesse da Administração, a finalidade e a segurança da contratação. (Grifos nossos).

Ainda sobre o tema, destaca-se que o certame licitatório tem como princípio basilar a isonomia entre os licitantes, com o fim de proporcionar a máxima competitividade,



buscando o maior número de participantes. Sendo assim, é vedada exigência editalícia que apenas impede a participação de empresas na licitação.

Em conformidade com o exposto acima, cabe relatar alguns casos onde de forma assertiva o respectivo Órgão aceitou modalidade diversa; o Edital do Pregão Eletrônico n.º 20/2020 da Secretaria da Fazenda do Estado de Pernambuco, em que a empresa Licitante logrou-se vencedora de vários itens, estando o referido Edital amplamente aberto para ambos os modelos de contrato, permitindo licenças de Partnumbers distintos do indicado, desde que com as mesmas características técnicas, de suporte e atualização, e que atendiam todas as especificações técnicas exigidas no referido Edital.

Por fim, neste viés, dentre outros casos existentes, cita o Edital do Pregão Eletrônico n.º 07/2020 da PGE/PE, onde o próprio Edital expressamente possibilita a apresentação de diversas modalidades, comprovando assim que efetivamente todas atendem igualmente as especificações e necessidades do Órgão e, o Edital 03/2020 do CRN3/SP, onde ocorreu a mesma situação, em que o Órgão aceitou modalidades diversas das indicadas nos respectivos Editais, procedendo com a alteração após esclarecimento mas diretamente no Edital.

Pelo demonstrado acima, infere-se que a exigência de modelo de contratação contida nesse Edital deve ser desconsiderada, a fim de adequar o processo licitatório ao Princípios da Ampla Concorrência e da Isonomia, sendo aceita então a modalidade **SCHOOL** nos termos indicados acima.”

PERGUNTA 2

“Essas exigências não encontram 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 das exigências em comento também é a limitação de participantes.

Ainda, o rol de documentos exigidos dos licitantes, 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 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, ‘atentham-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 ‘abstinha-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 ‘abstinha-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’.

Por todo o exposto, temos que as exigências em comento não estão previstas em nenhum dos dispositivos da Lei 8.666/1993 que regulam a habilitação jurídica, a qualificação técnica, a qualificação econômico-financeira e a regularidade fiscal ou trabalhista, devendo, portanto, ser desconsideradas.

Destaca-se que a proteção dos interesses da coletividade deve sempre nortear os atos da Administração Pública, para tanto, a legislação pátria determinou uma série de princípios que devem obrigatoriamente pautar seus atos, não havendo discricionariedade quanto a sua aplicação e sim um dever de observância dos mesmos.

Ainda, é imperioso frisar que a licitação deve buscar o maior número de participantes, estimulando a concorrência, vez que a Administração só tem a ganhar ao receber diversas propostas, de onde certamente surgirá aquela mais interessante e vantajosa para o erário e, indiretamente, para toda a coletividade.

Assim, tal disposição claramente contraria o ordenamento pátrio, não devendo ser mantida nos termos editalícios, pois entender o contrário, mantendo-se a opção atual, estar-se-á frustrando o princípio da isonomia, uma vez que a exigência formulada restringe



seriamente o número de empresas licitantes, o que, em uma última análise, não favorece a verdadeira, justa e ampla competição e a economicidade da contratação.”

Estão corretos os nossos entendimentos?

RESPOSTAS

RESPOSTA 1

“A respeito da oferta de produtos em modalidade diversa daquela descrita no Edital (*Enrollment for Education Solutions - EES*) entendemos que essas se constituem como objeto distinto daquele pretendido na contratação e, por óbvio, não correspondem à necessidade da contratação. Especificamente quanto ao licenciamento *School Enrollment*, conforme orientação do próprio fabricante, essa modalidade de produto só é elegível para instituições de Ensino Básico e não possui algumas das licenças requeridas no objeto, tais como os produtos Microsoft M365 A5 (Item 1) e Azure *Monetary Commitment* (Item 13), por exemplo. Portanto, não será admitida oferta de produtos de modalidades diversas daquelas especificadas no objeto da contratação.”

RESPOSTA 2

“Quanto aos requisitos de habilitação técnica, conforme demonstrado no Estudo Técnico Preliminar, as exigências estabelecidas não restringem a competitividade do processo licitatório de forma desmesurada. O princípio que refuta a restrição ao caráter competitivo não é absoluto: normas que disciplinam as licitações públicas devem ser interpretadas em favor da ampliação da disputa entre os interessados desde que não comprometam o interesse da Administração, o princípio da isonomia, a finalidade e a segurança da contratação. Especificamente quanto à comprovação de habilitação como *Large Solutions Partners* (LSP), o requisito é uma exigência do próprio fabricante para participação em licitações públicas para contratos do tipo *Enterprise Agreement* (incluindo o EES - *Enrollment for Education Solutions*) – logo, revendas sem qualificação LSP (*Large Solutions Partners*) não podem comercializar contratos tipo EES (*Enrollment for Education Solutions*) para Governo. Portanto, tal exigência tem por objetivo evitar que licitantes que não estejam devidamente autorizados pelo fabricante a



comercializar seus produtos oficiais participem da licitação e frustrem o objetivo do certame.”

Atenciosamente,

TELIANA MARIA LOPES BEZERRA

Pregoeira