**DECISÃO**

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 018/2024**
**IMPUGNAÇÃO**

A empresa TELEFÔNICA DO BRASIL S/A, inscrita no CNPJ nº 02.558.157/001 **,** apresentou impugnação ao Edital do Pregão Eletrônico nº 018/24, contido nos autos de nº 202400047001655, destinada a Contratação de empresa especializada visando a renovação de licenças de uso do software Microsoft em ambiente virtual, para manutenção da plataforma de ferramentas de apoio à escritório por meio dos serviços de Office 365 e a contratação de licenciamento Windows Data Center.

## I - BREVE HISTÓRICO

Alega de forma ampla que o Edital convocatório discrepa do rito estabelecido na Lei Federal nº 14.133/21 e na Lei Federal nº 10.520/02, por restringir a competitividade, condição está essencial para a validade de qualquer procedimento licitatório.

Cabe a administração avisar/informar a empresa Telefônica que na inicial da peça impugnatória faz alusão ao **parágrafo segundo do artigo 41 da Lei Federal nº 8.666/93** e fundamentação de forma ampla a **Lei Federal nº 10.520/02**, contudo ambas **as leis foram revogadas pela Lei nº 14.133/21,** mais especificamente em 30/12/23.

Realizando também *apontamento de situações que devem ser esclarecidas, facilitando a compreensão de determinadas cláusulas e evitando interpretações equivocas".*

Requer por fim, que sejam analisados os pontos detalhados, *realizando as correções necessárias do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuricidade que macule o procedimento em tela, pleiteia ainda que seja conferido o efeito suspensivo adiando a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados. Podendo ocorrer o iminente risco de todo processo licitatório ser considerado inválido, sustentados os equívocos no Termo de Referência ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.*

Em sua fundamentação manifestou:

**Quanto à Habilitação Econômica- Financeira**

> *Em relação ao item 10.2.5.8, que estabelece que as empresas, cadastradas ou não no Portal Nacional de Contratações Pública (PNCP), deverão apresentar resultado: superior ou igual a 1,0 no índice*

*de Liquidez Geral (LG); superior ou igual a 1,0 no índice de Solvência Geral (SG); superior ou igual a 1,0 no índice de Liquidez Corrente (LC). Visando ampliar o nível de competitividade no certame, para essa exigência, solicitamos, caso o licitante não alcance os índices mínimos exigidos, que possa ser apresentada comprovação alternativa, por meio da demonstração de patrimônio líquido (PL) equivalente a 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.*

## II - DA TEMPESTIVIDADE

Independentemente da análise da tempestividade ou intempestividade da impugnação ao edital, seja ela sob qualquer dos aspectos aqui narrados, poderá ainda o Administrador Público receber e conhecer dos termos dos pedidos apresentados contra ato convocatório, se não pela tempestividade, mas pelo interesse público e em atenção, especialmente, ao princípio da moralidade administrativa.

Cumpre registrar que esta Corte de Contas, quando da elaboração de seus processos licitatórios, alinha-se ao cumprimento dos princípios norteadores da Administração Pública, elucidados no art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 e art. 5° da Lei n° 14.133/2021, especialmente, no que se refere à legalidade do referido ato administrativo e respeito ao Princípio da ampla competitividade e obtenção da proposta mais vantajosa à Administração, primando pela garantia da excelência e eficiência da qualidade dos produtos e dos serviços a serem prestados.

Naturalmente, levando-se a natureza e a complexidade do objeto, os procedimentos licitatórios ficam sujeitos a possíveis correções e ajustes, razão pela qual o legislador franqueou aos interessados a possibilidade de impugnação e da utilização das vias recursais próprias, dando à Administração a possibilidade de analisar e corrigir falhas.

Por essas razões, pelo interesse público e pelo princípio da motivação, conheço da impugnação já que é sempre preferível que a Administração Pública se esforce para assegurar a legalidade do certame licitatório, não ignorando eventuais falhas que possam existir no edital. Sob esse aspecto, passo a analisar a peça de impugnação ofertada.

## III - DA DECISÃO

Primeiramente devemos considerar que a licitação visa selecionar os mais bem preparados para atenderem as diversas necessidades da sociedade, manifestados pelos diversos órgão que compõe a estrutura da Administração Pública. Logo, há que existir requisitos mínimos, indispensáveis e razoáveis dos interesses de modo a que não haja, ou pelo menos, que seja minimizado, os riscos de uma má contratação, o que poderia acarretar em sérios danos às pessoas e ao patrimônio público.

Os artigos 62 a 69 da Lei nº 14.133/2021, ao elencar as exigências habilitatórias afetas à capacitação técnica dos licitantes, estabelece a possibilidade de ser comprovada a capacidade técnica-operacional do licitante (pertinente à empresa), bem como a capacidade técnica-profissional (relativa ao profissional integrante dos quadros permanentes da empresa e indicado como responsável técnico pela obra ou serviço) e ainda a capacidade a aptidão econômica do licitante em cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato.

A qualificação econômico-financeira se insere como uma habilitação dirigida a permitir que os licitantes demonstrem possuir saúde e higidez econômicas mínimas para assumir seus encargos decorrentes da contratação licitada.

A solução proposta pela impugnante não consta como alternativa no edital. Vale dizer, que administração tem discricionariedade para definir os parâmetros adequados de aptidão econômica do licitante em cada certame a depender de sua complexidade, em consequência, exigir a documentação indispensável para tanto, desde que não extrapole os limites legais, no caso em tela os limites do art. 62, IV c/c art. 69 da Lei 14.133/2021:

> *Art. 62. A habilitação é a fase da licitação em que se verifica o conjunto de informações e documentos necessários e suficientes para demonstrar a capacidade do licitante de realizar o objeto da licitação, dividindo-se em:*
>
> ***IV - econômico-financeira.*** (grifei)
>
> *(...)*
>
> *Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva,* ***por coeficientes e índices econômicos previstos no edital****, devidamente justificados no processo licitatório, e será* ***restrita*** *à apresentação da seguinte documentação:* (grifei)
>
> *I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;*
>
> *II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.*

Os índices se justificam justamente pela vultuosidade da contratação, ainda pelo prazo dilatado de sua vigência.

O que a empresa propõe (substituição por patrimônio líquido (PL) equivalente a 10%), vai em sentido contrário ao que propõe a Lei por não haver ali uma possibilidade de alternância/substituição ao inciso I do art. 69 da Lei 14.133/2021, e sim uma possibilidade de ampliação – caso entenda por bem - por parte da Administração, para aumento da segurança da contratação, não podendo ser exigida de forma isolada ao inciso I do art. 69, como forma de de garantir grau acertado de transparência e aptidão econômica do futuro contratado. **De maneira, que a possibilidade de exigência seria para complementar e não para substituir** o caput do art. 69 e o inciso I do mesmo artigo, senão vejamos:

> *Art. 69. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:*
>
> *I - balanço patrimonial, demonstração de resultado de exercício e demais demonstrações contábeis dos 2 (dois) últimos exercícios sociais;*
>
> *II - certidão negativa de feitos sobre falência expedida pelo distribuidor da sede do licitante.*
> *(...)*
> *§ 4º A Administração, nas compras para entrega futura e na execução de obras e serviços,* ***poderá estabelecer no edital a exigência de capital mínimo ou de patrimônio líquido mínimo equivalente a até 10% (dez por cento) do valor estimado da contratação.*** (grifei)

Os índices propostos estão de acordo com o ordenamento pátrio, jurisprudência, inclusive do TCU, sendo mínimos e razoáveis, para atestar a capacidade do licitante contratado em executar o contrato até o fim de sua vigência, não sendo suficientes para restringir a competitividade em detrimento da aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato.

Cumpre ao TCE-GO, resguardar o erário público e prevenir a descontinuidade de suas ações, em cumprimento ao princípio da indisponibilidade do interesse público. Sendo a discricionariedade a intenção do legislador no quando da edição do art. 69 da Lei 14.133/2021 e em seus limites, <u>para que administração pondere e nos limites razoáveis em cada procedimento como atestar a qualificação econômico-financeira dos licitantes, é o que foi ensinado pelo inigualável Hely Lopes Meirelles:</u>

> ***Diante de cada licitação*** *a Administração graduará a exigência para essa demonstração de idoneidade financeira dos licitantes, mas só* ***poderá basear-se no que for pedido no edital****, não lhe sendo lícito*

> *inabilitar candidato por suposições subjetivas de inidoneidade financeira. Há que fundar-se em situações concretas, em fatos financeiros, tanto para qualificar como para desqualificar o licitante, sob este aspecto.* ***O maior ou menor valor da licitação é que indicará as cautelas a serem tomadas pela Administração na apuração da capacidade financeira dos concorrentes****, não se devendo afastar as pequenas empresas pelo só fato de terem capital reduzido. Desde que a firma tenha capacidade financeira real para aquela obra, aquele serviço ou aquele fornecimento pedido no edital, pode concorrer em igualdade de condições com as de maior capital, porque a capacidade financeira não é absoluta, mas relativa a cada licitação.*

Diante de tais informações e da pertinência dos argumentos lançados na presente peça, este Agente, juntamente com a Equipe de Apoio e Diretoria de Tecnologia da Informação (unidade técnica demandante), decidem conhecer a presente, eis que admissível, para, no mérito julgar improcedente a impugnação apresentada pela empresa TELEFÔNICA BRASIL S/A**,** mantendo inalterado o Edital e seus anexos referente ao Pregão Eletrônico nº 018/2024, com a devida decisão do pedido de impugnação, tendo seu efeito aditivo e vinculante que não só acresce ao Edital, mas como também vincula a todos os licitantes e à administração pública.

Dessa forma conforme entendimento do TCU:

*Os esclarecimentos prestados pela Administração ao longo do certame licitatório possuem natureza vinculante, não sendo possível admitir, quando da análise das propostas, interpretação distinta, sob pena de violação ao instrumento convocatório (Acórdão nº 179/2021- TCU- Plenário).*

Salienta-se que o parágrafo 1º do artigo 16 da IN nº 73/2022 e o artigo 17, § 1º do Decreto Estadual nº 10.247/2023, preconizam que caberá ao Agente de Contratação e equipe de apoio, auxiliado pelos responsáveis pela elaboração do edital e anexos, decidir sobre a impugnação.

Por fim, registre-se que a presente impugnação foi apreciada antes da realização da sessão pública.

Visando o princípio da transparência, publicidade dos atos e da isonomia e garantindo que todos os envolvidos tenham acesso ao entendimento/interpretação por esta Agende de Contratação e Equipe de Apoio, cópia desta decisão será enviada, via e-mail à solicitante, sendo ainda disponibilizada no sítio **www.tce.go.gov.br e compras.gov.** Instruirá, ainda, o Processo Eletrônico 2024000470001655, e maiores informações poderão ser obtidas pelo e-mail cpl@tce.go.gov.br.

É a resposta.

Goiânia, 02 de julho de 2024.

Artur Eduardo Lopes da Silva
**Agente de Contratação**
**Portaria nº 229/2023**