

Informação nº 161/2014

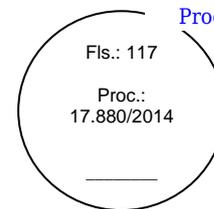
PROCESSO Nº : 17.880/2014 (1 volume e 2 anexos)
INTERESSADO : Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento do Distrito Federal – Seplan/DF
ASSUNTO: Representação
EMENTA: Representação. Pregão eletrônico. Representação acerca de possíveis irregularidades na condução do certame. Análise de mérito. Ação judicial intentada pela representante com pedido de cautelar. Decisão interlocutória deferindo a liminar. Notificação da autoridade coatora. Ausência de sentença transitada em julgado. Anulação da fase externa do certame. Pela perda de objeto dos autos e alerta à jurisdicionada.

Senhor Diretor,

Cuidam os autos da Representação formulada pela empresa NCT Informática Ltda., fls. 02/15, acerca de possíveis ilegalidades no Pregão Eletrônico nº 147/2014, por sistema de registro de preços, promovido pela Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento do Distrito Federal – Seplan/DF, cujo objeto é a aquisição de equipamentos tipo appliance para modernizar a proteção unificada de ameaças (*UTM - Unified Threat Management*) a ser utilizada no Centro de Tecnologia da Informação e Comunicação – CETIC, que atua como Centro de Dados (*Data Center*) Corporativo do Governo do Distrito Federal, conforme especificações e condições estabelecidas no termo de referência constante do Anexo I do edital.

2. Por meio da Decisão nº 2.827/2014 (fl. 41), o Tribunal assim deliberou, em parte:

II – determinar à jurisdicionada que suspenda cautelarmente quaisquer atos tendentes à assinatura de Ata de Registro de Preços ou de contrato administrativo decorrente do referido certame, até ulterior deliberação desta Corte; III – conceder o prazo de 5 (cinco) dias à Secretaria de Planejamento e Orçamento do Distrito Federal e à empresa Telefônica Data S.A. para a apresentação de esclarecimentos quanto à referida Representação; IV – autorizar: a) o encaminhamento de cópia da Representação, do relatório/voto do Relator e desta decisão à jurisdicionada e à empresa referidas no item III supra; b) a ciência desta decisão à Representante; c) o retorno dos autos à Secretaria de Acompanhamento, para os devidos fins, ouvindo, se necessário, o Núcleo de Fiscalização de Tecnologia da Informação (NFTI);



3. Por meio do Ofício nº 68/2014-SULIC/SEPLAN (fl. 45), de 01.07.2014, e anexos (fls. 46/60), a Seplan/DF atendeu a diligência estabelecida mediante o item III da Decisão nº 2.827/2014.
4. O verso do documento de fl. 61 aponta que a empresa Telefônica Data S. A. tomou conhecimento da Decisão nº 2.827/2014 em 30.06.2014. Em 08.07.2014, intempestivamente, a referida firma solicitou prorrogação de prazo por 10 (dez) dias.
5. Antes de o Tribunal deliberar acerca do pedido de prorrogação, em 17.05.2014, a empresa Telefônica Data S. A. ingressou com o documento de fls. 75/85 para fins de apresentação de esclarecimentos quanto aos fatos constantes na presente representação.
6. Apesar da intempestividade em relação ao prazo inicialmente estipulado, entende-se que esta Corte de Contas pode relevar o atraso, tendo em conta o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa.
7. Assim, nessa assentada será efetuado o exame do mérito da presente representação.
8. Tendo em conta o Despacho de fls. 86/87, de 10.09.2014, desta Unidade Técnica, os autos foram encaminhados ao Núcleo de Fiscalização de Tecnologia da Informação – NFTI para fins de exame dos seguintes assuntos:
 - pertinência entre os atestados fornecidos pela empresa Telefônica Data S. A. e o objeto do certame;
 - adequação da proposta da firma citada acima às exigências do edital.
9. Portanto, nessa oportunidade será realizada a análise de mérito da presente representação, considerando também o exame procedido pelo NFTI.
10. A fim de facilitar a leitura desta instrução e para melhor compreensão dos assuntos aqui tratados, esta peça será dividida a seguir em tópicos.

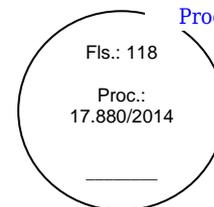
I – DA REPRESENTAÇÃO

II - DOS ESCLARECIMENTOS DA SEPLAN/DF E DA EMPRESA TELEFÔNICA DATA S. A.

III – DA NOTA TÉCNICA Nº 66/2014

IV – DO PROCESSO Nº 2014.01.1.091753-9 - TJDFT

V - DA CONCLUSÃO E SUGESTÕES



I – DA REPRESENTAÇÃO

11. Conforme noticiado na Informação nº 105/2014 (fls. 18/27), de 16.06.2014, a empresa NCT Informática Ltda., autora da presente representação, apontou as seguintes irregularidades na realização do Pregão Eletrônico nº 147/2014:

2. *Na referida peça, a Representante suscita vícios no referido certame, consistentes na adjudicação do objeto e na homologação do certame em favor de empresa (Telefônica Data S/A) que não atende os requisitos de habilitação e as condições fixadas no edital.*

3. *Na sequência, a empresa questiona a decisão proferida pela Pregoeira responsável pelo certame e referendada pela Subsecretária de Licitações e Compras. Tal deliberação teria os seguintes fundamentos básicos:*

- adequação da proposta às exigências do edital;
- comprovação de experiência prévia da empresa;
- aceitação de documentação referente à antiga matriz (atual filial) da licitante.

4. *Contudo, segundo a Representante, a decisão deve ser anulada pelos motivos a seguir expostos.*

1.1 Ausência de fundamentação na decisão que analisou o recurso administrativo interposto pela Representante

5. *A Representante aponta que questionou diversos elementos que levariam à exclusão da empresa Telefônica Data S/A do certame.*

6. *Contudo, os tais argumentos não teriam sido devidamente apreciados pelo órgão licitante, que teria se baseado em “lacônica manifestação” da Assessoria da COSER, que, por seu turno, remete a parecer técnico que, do mesmo modo, não teria analisado as razões recursais da representante.*

7. *Assim, referidos procedimentos seriam ilegais, vez que violam o dever da motivação contido no inciso V do art. 50 da Lei 9.784/99.*

8. *Após apresentar entendimentos jurisprudenciais sobre a matéria, e empresa requer a declaração de nulidade absoluta do processo em questão, a partir da decisão inquinada.(fl. 6-v).*

1.2 – Requisitos de habilitação - invalidade dos atestados de capacidade técnica

9. *Neste tópico, a NTC questiona a aceitação dos atestados apresentados pela empresa Telefônica Data S/A, conforme argumentação a seguir exposta.*

1.2.1 Atestados emitidos em nome de estabelecimento diverso do licitante

10. *De acordo com a representante, a Pregoeira admitiu a apresentação de atestados em nome da matriz e da filial da concorrente. Contudo, o edital teria estabelecido que todos os documentos de habilitação deveriam ser emitidos em nome do estabelecimento comercial que participa*



da licitação. Para amparar tal procedimento, a Pregoeira teria invocado parte do Manual de Licitações e Contratos do Tribunal de Contas da União, sendo que a mesma publicação ostentaria, em trecho omitido pela servidora, entendimento diverso.

11. Em seguida, aponta a empresa que a decisão da pregoeira é contrária à jurisprudência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e do Superior Tribunal de Justiça.

12. Ao final, sustenta que a nova matriz não tem nenhuma capacidade técnica demonstrada no processo, vez que não teria demonstrado "... experiência anterior capaz de indicar que tenha conhecimentos necessários para atender à Administração, eis que todos os atestados referem-se ao estabelecimento que, agora, é filial da companhia." (fls. 9, 9-v).

I.2.2 – Ausência de pertinência entre o objeto do edital e a experiência demonstrada pelos atestados

13. A síntese dos argumentos da empresa pode ser extraída do seguinte trecho:

"... é descabido considerar que uma determinada empresa que tenha em seu histórico a prestação de serviços (destoante da qualificação técnica exigida no edital) de segurança/firewall de outro fabricante qualquer possa executar, ou tenha capacidade de executar o objeto deste certame, tendo em vista que cada fabricante de soluções UTM tem o seu contexto de capacitação de profissionais, suas certificações, seus níveis, etc. Enfim, uma empresa que já tenha executado um contrato de solução de segurança não tem, necessariamente, condições técnicas de executar um contrato de fornecimento de equipamentos do fabricante FORTINET, ainda mais no nível de complexidade que está sendo exigido no Edital, que trata de equipamentos de grande porte, como são os da série Fortigate FG-3600C." (fl. 11).

14. Na sequência, a Representante busca demonstrar que os serviços mencionados nos atestados fornecidos pela empresa não teriam similaridade com o objeto do certame (fls. 13).

I.3 – Da desclassificação da proposta

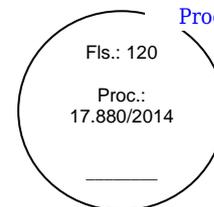
15. Neste tópico, a Representante aborda a ausência de manifestação do órgão licitante acerca dos argumentos interpostos em sede recursal.

16. Sustenta, ainda, que a proposta comercial da Telefônica Data S/A é omissa quanto ao fornecimento de acessórios necessários à instalação dos equipamentos (fl. 13-v, 14).

17. Por fim, a representante trata de questão afeta à proposta de preços:

"A proposta de preços da vencedora, no item de 'Licenças de Uso pelo período de 60 meses', indica como quantidade o número "1", com preço unitário de R\$ 1.790.000,00. Mas, em verdade, não se trata de uma única licença.

Para esclarecer, é bom pontuar que o licenciamento de software UTM da FORTINET é feito por equipamento. Na licitação, são 4 os appliances. Pela Planilha de Formação de Preços apresentada pela Telefônica Data S/A, o quantitativo '1' no campo licenças destina-se a



esses 4 equipamentos. Lembremos, todavia, que se trata de Ata de Registro de Preços. Assim, se a SEPLAN, ou qualquer outro órgão ou entidade, quiser contratar um único appliance, ou dois, como fará a cotação das licenças? Qual será a quantidade de licenças a ser adquirida, visto que é matematicamente impossível adquirir 'um quarto' ou 'meia' licença?

De acordo com a proposta, qualquer contratação, INDEPENDENTEMENTE DA QUANTIDADE DE EQUIPAMENTOS, deverá corresponder à aquisição do item licenças de uso de software na íntegra. Portanto, o preço proposto será o mesmo tanto para a aquisição de um equipamento quanto para 2, 3 ou 4.

E isso foge da razoabilidade. Não se pode obrigar a quem quer adquirir um único equipamento que pague o mesmo pelas licenças que quem adquirirá 2, 3 ou 4. Por isso, de acordo com a orientação haurida dos questionamentos respondidos pela SEPLAN, a proposta deveria ter sido elaborada com a indicação da quantidade de 4 licenças (compatível com a quantidade de appliances de UTM. Como menciona apenas '1', a proposta não é clara, destoando das prescrições aplicáveis contidas na Lei de Licitações e no Edital.

Podemos, entretanto, interpretar noutro sentido. Pode-se entender que R\$ 1.790.000,00 é o preço de cada licença. E, destarte, para quatro appliances, seriam necessárias quatro licenças. Considerando que o valor unitário é o determinante, segundo o item 5.10 do Edital, esse raciocínio leva a que a proposta da recorrida seria, em verdade, de 4 (número de licenças) multiplicado por R\$ 1.790.000,00 (valor unitário), levando a sua proposta a um patamar (valor) incompatível com o valor global apresentado nos lances, superior, até mesmo, ao orçamento disponível para a contratação, violando o art. 48 da Lei n. 8.666/93.

Repetimos que é estranha e descabida a falta de análise desse tema pela Pregoeira, exaustivamente argumentado sede recursal administrativa. Cabe a essa Corte de Contas reparar tal omissão, que, mantida, poderá causar dispêndio desnecessário para a SEPLAN e para os demais órgãos e entidades que porventura venham a aderir à ARP.

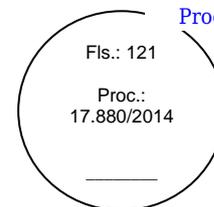
II - DOS ESCLARECIMENTOS DA SEPLAN/DF E DA EMPRESA TELEFÔNICA DATA S. A.

II.1 – SEPLAN/DF

12. Cabe transcrever o teor do Ofício nº 68/2014-SULIC/SEPLAN:

Em atendimento ao Ofício nº 5232/2014-GP, alusivo à Decisão nº 2827/2014 sobre o Pregão Eletrônico nº 147/2014 – cujo resultado foi objeto de representação por parte da empresa NCT Informática LTDA -, encaminho cópia das informações prestadas em sede de Mandado de Segurança bem como resposta a representação, ambos de autoria da empresa retrocitada com mesmo objeto e finalidade.

Por oportuno, esclareço que já se encontravam suspensos todos os atos decorrentes da licitação em comento para nova análise do recurso



da empresa e análise do conteúdo técnico da representação, conforme parecer nº 031/2014/O – ATJ/SULIC, também em anexo.

13. Por intermédio do documento de fls. 46/51, de 25.06.2014, relativo ao Mandado de Segurança nº 2014.01.1.091753-9 que tramita no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios – TJDFT, as autoridades coatoras da Seplan/DF prestaram as seguintes informações ao Poder Judiciário:

11. *Tendo em conta que o pedido formulado no Recurso foi julgado improcedente, a Impetrante protocolizou Representação nesta Subsecretaria solicitando a reconsideração da Decisão de improcedência, apresentando as razões acima expostas, as mesmas apresentadas no Recurso;*

12. *A Representação foi devidamente analisada, conforme demonstra o Parecer Técnico 031/2014-O-ATJ/SULIC (doc. 01);*

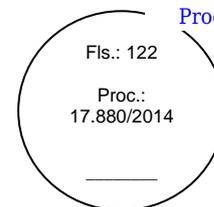
13. *Como se nota, no citado Parecer restou assentado que a análise das manifestações consideradas como técnicas que serviram de fundamento para o julgamento classificatório da proposta e habilitatório da licitante, bem como para se julgamento de improcedência do pedido veiculado no Recurso, revelava que as pretensões da NCT Informática Ltda. formuladas na Representação seriam providas de razões sólidas, feitas com o intuito de correção de vieses procedimentais levados a efeito pela Administração Pública;*

13. *Também restou assentado naquele Opinativo que, mesmo sendo extremamente sintética - portanto frágil - poderia se aventar a validade jurídica da primeira manifestação técnica com o instrumento para amparar o julgamento classificatório e habilitatório, pois nenhum aspecto da documentação habilitatória ou da proposta tinha sido questionado. A submissão da proposta e da documentação de habilitação à análise técnica se deu em razão da matéria ser de ordem técnica e de a pregoeira desconhecer-la, fazendo com que buscasse auxílio externo para subsidiar o julgamento, mesmo sendo escorreito que os técnicos pontuassem, uma a uma, as razões técnicas pelas quais concluíram pela idoneidade da documentação e da proposta;*

14. *De outro lado, também restou assentado que não se poderia, de forma alguma, aventar a mesma possibilidade para a segunda manifestação técnica, tendo em conta que exarada em razão da submissão dos argumentos recursais ao crivo técnico para subsidiar o julgamento acerca do Recurso. Por essa razão, os técnicos deveriam ter tratado pontualmente cada um dos argumentos técnicos da recorrente, sob pena de nulidade da decisão que se amparasse em tal manifestação;*

15. *Assim, à exceção da matéria relativa ao fato de que os Atestados estariam em nome da Filial, sendo a Matriz a participante da licitação, e as supostas máculas da proposta relativa apontadas nas alíneas "a" a "c" do Item 10 acima, por ser de ordem jurídica, todas as demais matérias deveriam ser tratadas pontualmente pelos técnicos para que a manifestação técnica pudesse servir de instrumento para amparar a decisão acerca do Recurso;*

16. *Porquanto, tendo em vista que não se poderia negligenciar a necessidade de motivação dos atos administrativos decisórios tomados em uma licitação, independente da modalidade, e o fato de que a ação administrativa deve perseguir a realização de uma administração eficiente e*



apropriada, desenvolvida em direção à satisfação do interesse público, evitando dúvidas sobre a legalidade, lisura e transparência de dado procedimento com o afastamento de falhas ou ilegalidades no iter procedimental, concluía o subscritor do Parecer no sentido da necessidade de se submeter os argumentos recursais técnicos ao crivo dos técnicos do órgão demandante, bem como submeter os argumentos técnicos veiculados na Representação ao mesmo crivo, para análise de cada um deles, motivo pelo qual a medida acertada seria suspender o procedimento licitatório ou de contratação;

17. *A Autoridade Superior acolheu o Parecer Técnico 031/2014 - O - ATJ/SULIC (doc. 02) e determinou a suspensão de qualquer ato referente à licitação ou à contratação, enquanto não reanalisado o Recurso e analisada a Representação;*

18. *Diante da Decisão Interlocutória proferida, qualquer ato relativo ao Certame ou dele decorrente encontra-se suspenso até que sobrevenha decisão judicial em sentido contrário;*

14. Por sua vez, o Parecer Técnico nº 031/2014/O – ATJ/SULIC (fls. 52/59), de 18.06.2014, concluiu que:

Ante ao exposto, tendo em conta que a manifestação técnica que serviu de amparo para julgar improcedente o pedido veiculado no Recurso da NCT Informática Ltda. deixou de analisar pontualmente cada um dos argumentos veiculados na peça recursal, limitando-se a ratificar manifestação técnica anterior genérica, não se mostrando, portanto, idônea para amparar a Decisão acerca do Recurso, tampouco acerca da Representação, a medida jurídica adequada seria a submissão do Recurso e da Representação ao crivo técnico para análise pontual, um a um, dos argumentos técnicos utilizados para amparar o inconformismo com a Adjudicação do objeto à Telefônica Data S/A.

II.2 – EMPRESA TELEFÔNICA DATA S. A.

15. A empresa Telefônica Data S. A. prestou os seguintes esclarecimentos:

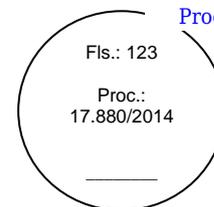
ESCLARECIMENTOS

a) Alegação de nulidade do processo administrativo (item 3.1 da Representação).

Em face da Representação formulada, a SEPLAN reconheceu a insuficiência da motivação da decisão exarada em face do recurso administrativo interposto pela NCT, no que tange aos pontos de natureza técnica (Parecer Técnico nº 031/2014/O - ATJ/SULIC) e submeteu o recurso e a representação à área técnica para análise pontual dos argumentos da NCT, suspendendo o andamento do processo licitatório.

Cabe à Telefônica, portanto, aguardar a divulgação do resultado da referida análise e, se for o caso, manifestar-se oportunamente. (fls. 76/77)

b) Alegação de invalidade dos atestados de capacidade técnica (item 3.2 da Representação).



A Representante alega o descumprimento da regra do item 7.11 do edital, tendo em vista a habilitação da Telefônica mediante a apresentação de atestados de capacidade técnica emitidos com número de CNPJ com final diferente do número da Matriz.

Acertadamente, pelos motivos expostos no Parecer Técnico nº 012/2014/R - ATJ/SULIC, a SEPLAN decidiu manter a decisão da Pregoeira, tendo em vista que “matriz e filial não são pessoas jurídicas diversas, simplesmente representam estabelecimentos diferentes pertencentes à mesma pessoa jurídica. Em sendo assim, quem detém a qualificação técnica é a pessoa jurídica e não a matriz ou a filial”

Ora, o Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, administrado pela Secretaria da **Receita Federal do Brasil**, “compreende as informações cadastrais das entidades **de interesse das administrações tributárias** da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios” (grifos nossos), nos termos do art. 2º da Instrução Normativa RFB nº 1.470/2014. O CNPJ não cuida de distinguir a distribuição do acervo técnico ou do quadro técnico-profissional das entidades cadastradas, muito menos de avaliar ou estancar sua capacidade técnica por estabelecimento.

O acervo técnico pertence à pessoa jurídica licitante, sendo irrelevante, neste ponto, a diferenciação da parte final dos números de CNPJ da matriz e da filial, o que ocorre apenas para fins de **administração tributária**.

Tanto é verdade que os **precedentes jurisprudenciais a que recorre a Representante tratam apenas de situações que envolvem a regularidade fiscal dos licitantes**, sem aplicabilidade para o caso concreto, que diz respeito apenas à CAPACIDADE TÉCNICA.

De fato, as filiais não constituem pessoa jurídica distinta da matriz. Ambas integram uma única pessoa jurídica (Telefônica Data S/A), cujo **acervo técnico, em consequência, é único para toda a atividade empresarial exercida**.

A diferenciação dos CNPJ's entre matriz e filiais ocorre apenas por motivo de administração tributária, indicando os diversos estabelecimentos distintos, mas não altera o fato de que se trata da uma única pessoa jurídica.

Todos os CNPJ's da Telefônica Data S/A possuem a **raiz 04.027.547**, cuja diferenciação apenas no “controle” (na parte final dos CNPJ's após o sinal gráfico da barra “/”) envolve a caracterização entre a matriz e as filiais, mas sem prejudicar a constatação de que **se trata de apenas uma única pessoa jurídica e, portanto, de um único sujeito de direitos e obrigações**.

Neste contexto, os atestados de capacidade técnica emitidos em nome da Telefônica Data S/A, por constituir informação pertinente à pessoa jurídica, constituem documentos aplicáveis a quaisquer estabelecimentos, quer a matriz, quer as filiais.

Toda a estrutura empresarial da pessoa jurídica está à disposição para exercício concreto da prestação do serviço indicado no edital, de modo que, notadamente no que se refere aos atestados de capacidade técnica, a previsão do item 7.11 do edital **não pode ser interpretada de forma restritiva**, inclusive por aplicação direta da norma do inciso XXI do art. 37 da Constituição da República:



*XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, 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, nos termos da lei, o qual **somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.** (grifos nossos)*

*À evidência, a regra do item 7.11 do edital deve ser interpretada à luz da norma constitucional, de forma que, **se o edital exige a vinculação dos documentos ao número de CNPJ, essa exigência restringe-se aos casos em que a diferenciação do número cadastral é juridicamente relevante, ou seja, no âmbito fiscal.***

A capacidade técnica, obviamente, diz respeito à PESSOA JURÍDICA (independentemente da diferenciação entre matriz e filiais), pessoa jurídica esta que é a TITULAR DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES e que é integralmente responsável pela correta execução do contrato.

E, no caso concreto - ainda que não fosse admitida a identidade acima mencionada da pessoa jurídica - com maior razão ainda deveriam ser validados os atestados apresentados pela Telefônica, exatamente pelos motivos apontados pela NCT.

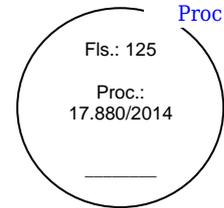
Nas suas razões de recurso, a ora Representante argumentou que: "(...) O fundamental está no exame da Ata da 42ª AGE (fls. 394/398) e do Estatuto Social atualizado (fls. 360/364-verso). Na fl. 398 acha-se a disposição do subitem 6.14 da Ata da 42ª AGE, que diz, em síntese, que foi alterada a matriz da Telefônica Data S/A para a então filial de CNPJ cujo final é 0036-61. O Estatuto atualizado (fls. 360 e seguintes) já traz a concretização dessa operação (...)"

Ora, se o acervo técnico correspondia apenas ao CNPJ 04.027.547/0001-31 da Telefônica Data S/A (como quer fazer crer a Representante), este passou a corresponder ao CNPJ 04.027.547/0036-61 da mesma pessoa jurídica da Telefônica Data S/A, após a operação societária.

Repita-se que esta discussão, a rigor, é irrelevante para a avaliação da qualificação técnica da Telefônica Data, dado que o que interessa é a análise da documentação da pessoa jurídica, pouco importando se emitidos em nome de matriz ou filial. Todavia, no caso concreto, a alegação da NCT é ainda mais esdrúxula e sem fundamento, exatamente pela mudança societária que ela própria certificou ter ocorrido.

As alegações da NCT Informática são oportunistas, tentando extrair de uma situação absolutamente corriqueira no mundo negociado (alteração societária) uma consequência jurídica absolutamente desprovida de fundamento, qual seja, a suposta "perda" da experiência e capacidade técnica da pessoa jurídica da Telefônica Data S/A, pela simples mudança de endereço da sua sede social e consequente alteração dos números de CNPJ.

Reitera-se, portanto, que não há qualquer motivo, de natureza material ou formal, técnica ou jurídica, que impeça a regular execução do contrato a ser firmado com a SEPLAN. (fls. 77/80)



c) Alegação de ausência de pertinência entre o objeto do Edital e a experiência demonstrada pelos atestados (item 3.2.2 da Representação).

O objeto do edital é o “Registro de Preços para Aquisição de equipamentos tipo *appliance* para modernizar a proteção unificada de ameaças (UTM - Unified Threat Management) a ser utilizada no Centro de Tecnologia da Informação e Comunicação - Ce T/C, que atua como Centro de Dados (Data Center) Corporativo do Governo do Distrito Federal, conforme especificações e condições estabelecidas no termo de referência constante do Anexo I do Edital.”

O item 7.3.2 do edital, já transcrito nestas contrarrrazões, exige apenas a “Comprovação de aptidão no desempenho de atividade pertinente e compatível em características com o objeto desta licitação, por intermédio da apresentação de Atestado (s) de Capacidade Técnica fornecido(s) por pessoas jurídicas de direito público ou de direito privado, comprovando o fornecimento de equipamento compatível com o objeto do presente certame.”

Veja que o edital exige o desempenho de ATIVIDADE PERTINENTE E COMPATÍVEL em características com o objeto desta licitação, por intermédio de apresentação de um atestado de capacidade técnica.

Todos os atestados apresentados atendem diretamente a esta compatibilidade exigida pelo edital.

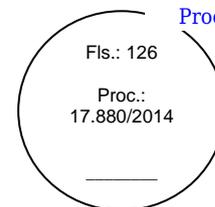
O atestado de capacidade da Sonda Supermercados atende o objeto do edital, comprovando aptidão no desempenho de atividade pertinente e compatível em características com o objeto desta licitação através do fornecimento, instalação, configuração, gerenciamento centralizado, supervisão, manutenção remota e on-site de 36 (trinta e seis) UTM (Firewall, IPS e Antivírus), gestão de vulnerabilidades de 1 (um) host e filtro web para até 500 usuários.

O equipamento UTM (Unified Threat Management) fornecido ao Supermercado Sonda é similar, congênere, pertinente e compatível com o objeto da licitação; comprova, portanto, total aptidão no desempenho de atividade similar em características com o objeto desta licitação, ressaltando inclusive o fornecimento, pela recorrida, de UTMs numa quantidade superior ao solicitado no edital da **Secretaria de Estado de Planejamento e Gestão do Distrito Federal**.

O atestado de capacidade da PRODESP também comprova a capacitação técnica por meio da implantação, configuração, manutenção e gerenciamento de hardware e software para 15.000 (quinze mil) acessos com equipamentos (englobando roteadores, firewall, switches) e incluindo serviços de valor agregado de segurança lógica com a utilização de UTM - Unified Threat Management (Gerenciamento Unificado de Ameaças) em ambiente de alta disponibilidade.

O equipamento UTM (Unified Threat Management) fornecido à PRODESP também é similar, congênere, pertinente e compatível com o objeto desta licitação, ressaltando, inclusive, a implantação, configuração, manutenção e gerenciamento de UTMs em ambiente de alta disponibilidade, comprovando o alto nível de qualidade e excelência dos serviços prestados pela recorrida a seus clientes.

Os atestados de capacidade do BRADESCO, REDECARD, MAPFRE, CENTRO DE PAULA SOUZA e SANTANDER contemplam as mais diversas



disciplinas solicitadas nesse edital, reiterando e comprovando a capacidade, a experiência e a competência que a recorrida possui para fornecer equipamentos tipo appliance para modernizar a proteção unificada de ameaças (UTM - Unified Threat Management) a ser utilizada no Centro de Tecnologia da Informação e Comunicação - CeTIC, que atua como Centro de Dados (Data Center) Corporativo do Governo do Distrito Federal, conforme especificações e condições estabelecidas no termo de referência constante do Anexo I do Edital, em total compatibilidade com a solicitação contida no item 7.3.2 do ato convocatório.

Basta analisar os atestados apresentados para certificar a plena compatibilidade com os termos do edital, com a similaridade técnica exigida pela lei e pelo edital, sendo desprovida de fundamento a alegação da recorrente.

d) Alegação de irregularidade da proposta da Telefônica (item 3.3 da Representação)

A NCT alega vícios na proposta da Telefônica qualificados como “seriíssimos”, mas que, na realidade, são irrelevantes ou perfeitamente sanáveis, a exemplo do preenchimento do Termo de Confidencialidade de fl. 345 do processo administrativo com menção à Procuradoria Geral do DF, e não à SEPLAN/DF.

*Neste caso, a Telefônica realmente preechueu o modelo apresentado no ANEXO I - I - Termo de Confidencialidade, que já fazia menção a órgão diverso, por não lhe caber alterar os dados do edital, de lavra da SEPLAN. O equívoco, da própria Administração, pode ser facilmente corrigido pela alteração do preâmbulo do documento, sem qualquer prejuízo aos demais licitantes, mas é certo **a licitante vencedora cumpriu estritamente a regra do item 5.5, alínea ‘g’ do edital:***

5.5. A (s) empresa (s) vencedora (s) deverá (ão) protocolizar (em) sua (s) proposta (s) juntamente com a (s) documentação (ões) de habilitação, em envelope fechado e identificado o pregão, no prazo máximo de 03 (três) dias úteis, contados a partir da declaração dos vencedores no sistema, no protocolo da Subsecretária de Licitações e Compras no Setor Bancário Sul Quadra 02 Bloco "L" TÉRREO - PROTOCOLO, Ed. Lino Martins Pinto, devendo a (s) proposta (s):

(...)

g) Conter, anexos, Termo de Confidencialidade, conforme modelo exigido no ANEXO - I - i deste Edital; (grifos nossos)

Em relação às demais alegações, observa-se que a Representante não compreendeu (ou dissimula não ter compreendido) o esclarecimento fornecido diretamente a ela, pela SEPLAN. Certamente, contudo, não podem o interesse público e a licitante vencedora serem prejudicados pela incapacidade da ora Representante de LER e INTERPRETAR corretamente o esclarecimento devidamente prestado pela Administração.

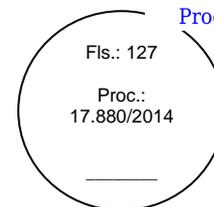
Conforme o MEMORANDO N° 027/2014 - COSER/SUTIC/SEPLAN a NCT questionou o seguinte:

Questionamento 2:

Verificamos que no subitem 7.2.42 foi previsto o fornecimento de rack e demais acessórios. Considerando que os custos envolvendo rack e



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
SEGUNDA DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



demais acessórios (todos os cabos e fibras óticas, suportes e interfaces necessários à instalação dos appliances em rack fechado de piso padrão 19") não estão citados na Planilha de Formação de Preços, entendemos que as licitantes deverão discriminar estes itens na Planilha de Formação de Preços e também na tabela do Anexo I - B - Termo de Garantia. Está correto o nosso entendimento?

Veja-se: foi questionado se o fornecimento de rack e demais acessórios deveria ou não ser discriminado 1º) na Planilha de Formação de Preços e 2º) no Anexo I - B - Termo de Garantia.

Em relação à Planilha de Formação de Preços, a SEPLAN respondeu, com bastante clareza, que os custos deveriam ser inclusos no item Appliance de solução UTM, sem alteração da sua composição:

Resposta: *As despesas referentes à correta instalação e operacionalização do objeto adquirido ocorrerão às custas da contratada de acordo com o item 11.1.3 do Termo de Referência, portanto devem estar previstos no item "Appliance de solução UTM" da Planilha de Formação de Preços.*

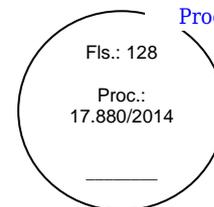
"11.1.3 Os preços contidos nas propostas devem incluir todos os custos e despesas [...] necessários ao cumprimento integral do objeto deste Termo de Referência e Anexos, sendo quaisquer tributos, custos e despesas diretos ou indiretos omitidos da proposta ou incorretamente cotados, considerados inclusos nos preços, não podendo ser cogitado pleito de acréscimo, a esse ou qualquer título, devendo o objeto ser fornecido sem ônus adicionais."

Neste ponto, a resposta é bem específica quanto à obrigatoriedade de que todos os custos para instalação e operacionalização do objeto deverão estar previstos no item "Appliance de solução UTM" da Planilha de Formação de Preços". O próprio item 5.5 do edital, cujo caput já foi transcrito acima, exige, na alínea b', que a proposta deve:

*b) conter planilha com a composição de preços com os valores unitários e totais de cada item que compõe o lote, bem como o valor global da proposta, **conforme PLANILHA constante do Anexo I -H do Termo de Referência, Anexo I deste Edital**, devendo no preço ofertado **já estar inclusos todos os custos necessários ao fornecimento dos equipamentos, materiais e serviços na forma solicitada nos anexos deste Edital**, incluindo equipamentos, mão-de-obra, suporte técnico, assim como todos os impostos, fretes, seguros, encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais, comerciais, taxas e **quaisquer outras despesas que incidam ou venham a incidir sobre o objeto desta licitação, nada mais sendo lícito pleitear a esse título**. O valor deve ser expresso (s) em algarismos e por extenso em moeda nacional; (grifos nossos)*

Mas, em relação ao Anexo I - B - Termo de Garantia os equipamentos deveriam ser discriminados, pois este modelo (e não a planilha de preços) seria apenas para referência de preenchimento:

Quanto à inclusão do rack no Termo de Garantia o entendimento está correto, ou seja, deverá ser incluído uma vez que os itens



descritos no modelo servem apenas para referência de preenchimento, (grifos nossos)

*Assim, ao contrário do que a Representante equivocadamente (ou maliciosamente) afirma, o que se extrai da resposta da SEPLAN é que **o Termo de Garantia** seria apenas um modelo de referência de preenchimento e, portanto, permitiria a inclusão do rack, mas **isso não é verdadeiro em relação à Planilha de Formação de Preços.***

*De fato, se fosse permitido a cada licitante alterar a composição e a descrição da Planilha de Formação de Preços para indicar as quantidades que ACHA que devem ser cotadas e os itens que ACHA que devem ser acrescidos, a despeito das informações constantes da planilha padrão apresentada no edital - como possivelmente fez a NCT - o **juízo objetivo** das propostas seria prejudicado ou até mesmo inviabilizado.*

Essa interpretação equivocada da NCT a levou a alegar que a proposta da Telefônica deveria, além de discriminar acessórios necessários à instalação, que não estavam descritos na planilha do edital, indicar uma quantidade de licenças diversa daquela objetivamente prevista no instrumento convocatório.

*De acordo com o Anexo I - H - Planilha de Formação de Preços e Anexo I - G - Estimativa de Preços, a formação de preços para o item Licenças de uso de Firewall, Antivírus, IPS/IDS, Filtro de Conteúdo WEB, Anti-SPAM e VPN pelo período de 60 (sessenta) meses deveria ser formatada com quantitativo 1 (um). **Ou seja, o próprio edital determinou a cotação de uma só unidade para o referido item.***

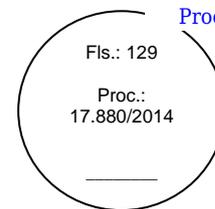
Esta característica deixa claro que o referido item consiste em um pacote de licenciamento, ou seja, um kit de licenças que contempla todos os UTMs e todos os diversos tipos de licença pelo período de 60 (sessenta) meses.

O preço da Telefônica foi formatado deste modo. A composição de valores ocorreu pela estrutura de 1 (um) pacote de licenciamento para 4 (quatro) unidades UTM, permitindo assim a aquisição pontual para uma, duas, três e, obviamente, quatro unidades, mediante a simples divisão não da licença, mas do valor proposto, caso se faça eventualmente necessário.

Em síntese, se a proposta da Telefônica contempla "apenas, o que está contido estritamente no modelo de Planilha de Formação de Preços do Anexo I - H", como afirma a Representante, é evidente que deveria ser classificada, como de fato foi. (fls. 82/85)

ANÁLISE

16. Verifica-se que a empresa NCT Informática Ltda. aponta a existência das seguintes irregularidades: nulidade do processo administrativo devido à ausência de fundamentação na decisão que analisou recurso interposto pela representante; atestados de capacidade técnica em nome de estabelecimento diverso ao da licitante declarada vencedora; ausência de pertinência entre o objeto licitado e a experiência demonstrada nos atestados relativos à capacidade técnica da licitante vencedora e impropriedades constantes na proposta de preço da vencedora do certame.



17. Para fins de melhor compreensão do assunto, a análise das referidas impropriedades será efetuada separadamente em tópicos.

NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DEVIDO À AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA DECISÃO QUE ANALISOU RECURSO INTERPOSTO PELA REPRESENTANTE

18. Os documentos de fls. 46/51 e 52/59 demonstram que Seplan\DF concorda com a empresa NCT Informática Ltda. no sentido de que a irregularidade relativa à ausência de fundamentação da decisão que analisou o recurso interposto pela firma em questão é procedente, uma vez que não houve a análise pontual de cada um dos argumentos contidos na peça recursal, bem como o julgador limitou-se a ratificar entendimento anteriormente firmado de forma genérica.

19. Esse Corpo Técnico também entende procedente a representação quanto a essa irregularidade pelos seguintes motivos.

20. O Parecer Técnico contido no Memorando nº 028/2014-COSER/SUTIC (fl. 441 – Anexo II) noticiou que, após a análise da proposta comercial e dos atestados de capacidade técnica, esses documentos atendiam a todos os requisitos técnicos do edital e do termo de referência, sem, contudo, indicar os pressupostos de fato e de direito que fundamentaram a decisão.

21. Sobre o assunto, tem-se que a Lei nº 9.784¹, de 29.01.1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, art. 50, V, estabelece que:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

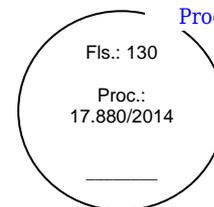
[...]

V - decidam recursos administrativos;

22. No presente caso, o recurso administrativo interposto pela empresa NCT Informática Ltda. (fls. 568/574 – Anexo II) contém o mesmo teor da representação tratada nestes autos. Contudo, o julgamento (fls. 584/590 – Anexo II) da referida peça recursal não englobou todos os pontos apontados pela recorrente, limitando-se a consignar que a pregoeira solicitou do setor demandante que indicasse um servidor para analisar a proposta de preços e a documentação de qualificação técnica da empresa com proposta mais vantajosa para a Administração.

23. No julgamento do recurso, em relação ao fato apontado no final do parágrafo acima, a pregoeira do certame noticiou que a proposta de preços e os atestados de capacidade técnica foram analisados pela equipe da Coordenação Técnica de Segurança e Rede Corporativa da Subsecretaria de

¹ Receptonada no Distrito Federal por meio da Lei nº 2.834, de 07.12.2001.



Tecnologia da Informação e Comunicação da Seplan/DF, **via parecer**, e conforme visto anteriormente este se encontra eivado de vício de legalidade.

24. Consoante o art. 37 da Constituição Federal, a Administração Pública deve obedecer ao Princípio da Legalidade, entre outros, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

25. O Princípio da Legalidade é diretriz básica na conduta dos agentes públicos e implica a subordinação total do administrador aos termos da lei. Assim, ao decidir de forma contrária ao disposto no art. 50, V, da Lei nº 9.784/1999, é incontestável que o julgador do recurso impetrado pela empresa NCT Informática Ltda. praticou conduta que contaminou o ato por vício de legalidade.

26. Nesse sentido, vale destacar os ensinamentos de José dos Santos Carvalho Filho²:

AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO – A ausência da justificativa expressa do ato nos casos em que a lei a considera essencial e indispensável torna contaminado o ato por vício de legalidade, impondo-se a sua anulação pela Administração ou pelo Judiciário.

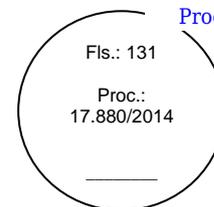
O vício do ato, no caso, situa-se na forma e não no motivo, como se poderia pensar a princípio. Na verdade, o motivo terá existido, porque a autoridade manifestou sua vontade com base em alguns elementos fáticos ou jurídicos que afinal dão conformação ao elemento motivo. A ilegalidade, porém, se aloja na ausência do motivo expresso, como a lei exige, o que acarreta vício na forma. E qual a razão? A razão está em que o administrador não seguiu o elemento formal que a lei impôs coercitivamente, com isso comprometendo o ato que praticou.

[...]

Assim, como o recurso deve apresentar os fundamentos do inconformismo do interessado, a decisão que a autoridade profere, ao apreciá-lo, precisa exibir os fatos e os fundamentos jurídicos que mobilizaram o agente à prática do ato decisório.

27. Portanto, nesse ponto a representação é procedente.

² Processo administrativo federal (comentários à lei nº 9.784, de 29/1/1999). Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro. 2ª edição. pgs. 227 e 232.



ATESTADOS EMITIDOS EM NOME DE ESTABELECIMENTO DIVERSO DA LICITANTE (MATRIZ E FILIAL)

28. Em que pese a legislação tributária exigir das pessoas jurídicas a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ de cada um de seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior, *in verbis*, antes do início de suas atividades, tal fato não possui o condão de atribuir à filial personalidade jurídica própria, distinta da matriz, ou seja, todos os estabelecimentos constituem a mesma entidade.

Instrução Normativa nº 1.470, de 30 de maio de 2014

[...]

Art. 2º O CNPJ compreende as informações cadastrais das entidades de interesse das administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. Compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) a administração do CNPJ.

CAPÍTULO II

DAS ENTIDADES OBRIGADAS À INSCRIÇÃO

Art. 3º Todas as pessoas jurídicas domiciliadas no Brasil, inclusive as equiparadas pela legislação do Imposto sobre a Renda, estão obrigadas a inscrever no CNPJ cada um de seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior, antes do início de suas atividades.

[...]

§ 2º No âmbito do CNPJ, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, móvel ou imóvel, próprio ou de terceiro, onde a entidade exerce, em caráter temporário ou permanente, suas atividades, inclusive as unidades auxiliares constantes do Anexo VII desta Instrução Normativa, bem como onde se encontram armazenadas mercadorias.

29. Portanto, a licitante pode demonstrar que possui condições de executar satisfatoriamente a proposta formulada para o objeto a ser contratado, tanto por meio de atestados de capacidade técnica em nome e com o mesmo CNPJ da matriz como por meio de atestados de capacidade técnica em nome de filial, uma vez que o aparato operacional necessário à execução do objeto licitado pertence à pessoa jurídica, que é composta por sua matriz e por suas filiais.

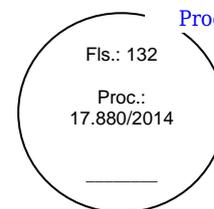
30. Ao analisar situação semelhante ao caso concreto, o Tribunal de Contas da União – TCU, por intermédio do Acórdão nº 3.056/2008 – Plenário, firmou o mesmo entendimento contido acima:

Relatório

[...]

III - ANÁLISE

8. Inicialmente, tendo em vista que a matéria acerca do relacionamento entre empresa matriz e filiais para fins licitatórios ressoa-se de exame mais detido



na doutrina administrativista pátria, fazemos aqui alguma considerações a respeito.

9. *Conceitua-se matriz aquele estabelecimento chamado sede ou principal que tem a primazia na direção e ao qual estão subordinados todos os demais, chamados de filiais, sucursais ou agências.*

10. *Como filial conceitua-se aquele estabelecimento que representa a direção principal, contudo, sem alçada de poder deliberativo e/ou executivo. A filial pratica atos que tem validade no campo jurídico e obrigam a organização como um todo, porque este estabelecimento possui poder de representação ou mandato da matriz; por esta razão, a filial deve adotar a mesma firma ou denominação do estabelecimento principal. Sua criação e extinção somente são realizadas e efetivadas através de alteração contratual ou estatutária, registradas no Órgão competente.*

11. *Deste modo, matriz e filial não são pessoas jurídicas distintas. A matriz e filial representam estabelecimentos diferentes pertencentes à mesma pessoa jurídica, fato corroborado, inclusive, pelo art. 10, § 1º, da Instrução Normativa RFB nº 748, de 28 de junho de 2007, in verbis:*

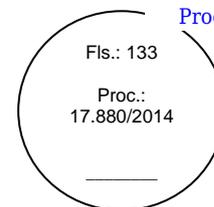
"Art. 10. As Entidades domiciliadas no Brasil, inclusive as pessoas jurídicas por equiparação, estão obrigadas a inscreverem no CNPJ, antes de iniciarem suas atividades, todos os seus estabelecimentos localizados no Brasil ou no exterior.

§ 1º Para efeitos de CNPJ, estabelecimento é o local, privado ou público, edificado ou não, móvel ou imóvel, próprio ou de terceiro, em que a Entidade exerça, em caráter temporário ou permanente, suas atividades, inclusive as Unidades auxiliares constantes do Anexo V, bem como onde se encontrem armazenadas mercadorias".

12. *Conclui-se que o CNPJ específico para a filial decorre somente da obrigatoriedade da citada Instrução Normativa, que impõe à todas as empresas a inscrição do CNPJ de seus estabelecimentos. O número do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ é composto de oito algarismos, separado por uma barra do número de ordem do estabelecimento e, por fim, após o hífen, dois dígitos de controle. Desta maneira, o número do CNPJ da matriz e da filial são iguais até a barra separadora. Em seguida, faz-se a diferenciação entre os estabelecimentos: /0001 é sempre para a matriz; /0002 para a primeira filial; /0003 para a segunda filial e assim por diante. Os demais dígitos são os chamados de dígitos verificadores, específico para cada estabelecimento.*

13. *A diferença entre matriz e filial ganha importância quando se refere ao regime tributário, tendo em vista que uma goza de autonomia em relação à outra. Assim sendo, é que se expede uma certidão negativa ou positiva para a matriz e outra para a filial. Nesse sentido, a título de exemplo, a matriz pode apresentar débito e a filial não, e vice-versa. Deste modo, para fins licitatórios, os documentos de habilitação de licitante devem ser apresentados em nome da matriz ou da filial, não sendo permitido apresentar parte em nome da matriz e parte em nome da filial.*

14. *Acrescente-se que, se a matriz participa da licitação, todos os documentos de regularidade fiscal devem ser apresentados em seu nome e de acordo com o seu CNPJ. Ao contrário, se a filial é que participa da*



licitação, todos os documentos de regularidade fiscal devem ser apresentados em seu nome e de acordo com o seu próprio CNPJ.

[...]

19. O Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina também já enfrentou questão relacionada à diferença de CNPJ entre matriz e filial. Leia-se:

"É cabível a comprovação de despesa pública mediante nota fiscal emitida por matriz ou filial da mesma empresa, face ao disposto nos artigos 47 e 51, da Resolução TC-06/89 (a Resolução nº TC-06/89 foi substituída pela Resolução TC-16/94), considerando a unidade das mesmas e a pluralidade de domicílios que lhes são peculiares, não se constituindo em óbice o fato do processamento do empenho discriminar unidade (matriz ou filial) diversa daquela que emitirá a nota fiscal. Havendo matriz ou filial sediadas no Estado Catarinense, com o propósito de evitar a evasão de tributos, o Órgão ou Entidade pública adquirente poderá dar preferência pela emissão de nota fiscal por aquela aqui sediada." (TCE-SC, prejulgado nº 249)

20. Pelo exposto, tanto a matriz, quanto à filial, podem participar de licitação e uma ou outra pode realizar o fornecimento, haja vista tratar-se da mesma pessoa jurídica. Atente-se, todavia, para a regularidade fiscal da empresa que fornecerá o objeto do contrato, a fim de verificar a cumprimento dos requisitos de habilitação. (grifei)

31. Portanto, em se tratando de documentação relativa à regularidade fiscal, se a matriz participa da licitação, todos os documentos devem ser apresentados em seu nome e de acordo com o seu CNPJ. Por outro lado, se a filial é que participa do procedimento licitatório, todos os documentos devem ser apresentados em seu nome e de acordo com o seu próprio CNPJ. Contudo, em se tratando de documentação referente à qualificação técnica, os documentos podem ser apresentados em nome e com o número do CNPJ da matriz ou da filial da empresa licitante.

32. No mesmo sentido, o entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU, em sua obra "Licitações e Contratos - Orientações e Jurisprudência do TCU³":

Deve o ato convocatório disciplinar a forma de apresentar a documentação.

- *Exige-se usualmente quanto aos documentos que estejam em nome do licitante, preferencialmente com o número do CNPJ (MF) e endereço respectivos, observado o seguinte:*
- *se o licitante for a matriz, todos os documentos devem estar em nome da matriz;*
- *se o licitante for filial, todos os documentos devem estar em nome da filial;*
- *na hipótese de filial, podem ser apresentados documentos que, pela própria natureza, comprovadamente são emitidos em nome da matriz;*

³ 4ª edição. 2010. pg. 461.



- atestados de capacidade técnica ou de responsabilidade técnica possam ser apresentados em nome e com o número do CNPJ (MF) da matriz ou da filial da empresa licitante;
- *datados dos últimos 180 dias, ou outro prazo eventualmente estabelecido no ato convocatório, contados da data de abertura do envelope que contém os documentos, quando não houver prazo diverso estabelecido pela instituição expedidora. (grifei)*

33. Cabe destacar que o referido manual foi elaborado pelo próprio TCU e:

Sintetiza a orientação básica sobre a matéria, apresenta seus aspectos essenciais e a experiência prática do TCU em seus próprios procedimentos licitatórios⁴.

34. Cumpre ressaltar que há determinados tributos, a exemplo daqueles afetos à seguridade social, cujo recolhimento pelo sujeito passivo pode ser realizado de forma centralizada, abrangendo, dessa forma, matriz e suas respectivas filiais. Neste caso, as certidões negativas emitidas pelos fiscos serão expedidas em nome da matriz.

35. Nesse sentido o entendimento do TCU exarado na Decisão nº 679/1997 – Plenário:

Decisão

[...]

1. *conhecer dos presentes embargos, para considerá-los procedentes;*
2. *rever o subitem 8.2 da Decisão nº 518/93-TCU-Plenário, para nele acrescentar a seguinte determinação:*

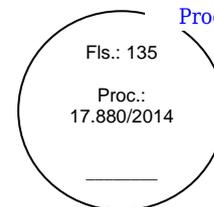
"8.2....."

m) evite inabilitar participantes de processos licitatórios em razão somente de diferenças entre números de registro de CGC das respectivas matriz e filiais, nos comprovantes pertinentes ao CND, ao FGTS, INSS e Relação de Empregados, quando a empresa interessada comprovar a centralização do recolhimento de contribuições, tendo em vista a legalidade desse procedimento;" (grifei)

36. Portanto, verifica-se que o item 7.11 do edital do Pregão Eletrônico nº 147/2008, *in verbis*, encontra-se em conformidade com a jurisprudência do TCU, bem como com a orientação contida na obra anteriormente citada.

7.11. Os documentos apresentados para habilitação deverão estar todos em nome e CNPJ da matriz ou todos em nome e CNPJ da filial, exceto aqueles que comprovadamente só possam ser fornecidos à matriz e referir-se ao local do domicílio ou sede do interessado.

⁴ Ibid. pg. 2.



37. Por fim, cabe destacar que a jurisprudência constante na peça de fls. 2/15 não se amolda ao caso concreto, uma vez que, conforme salientado nos esclarecimentos apresentados pela empresa Telefônica Data S. A., os julgados citados se referem à regularidade fiscal, e, como visto acima, essa documentação terá de ser necessariamente apresentada em nome e CNPJ do estabelecimento que irá executar o objeto a ser contratado.

38. Portanto, os argumentos da representante não merecem ser acolhidos.

DA PROPOSTA DE PREÇOS

39. A alegação de vício constante na menção à Procuradoria Geral do DF inserida no termo de confidencialidade apresentado pela empresa Telefônica Data S. A. não pode ser aceita, uma vez que a referida firma utilizou o formulário inserido no termo de referência (anexo I – i) - fl. 287 do Anexo II. Como pode ser observado o documento em questão também apresenta a redação indevida da Procuradoria Geral do Distrito Federal – PGDF. Portanto, a licitante não pode ser responsabilizada por falha formal da própria Administração, até mesmo porque esta impropriedade não foi prejudicial ao desfecho e à condução do certame.

40. Em relação ao descumprimento do item 11.1.2 do termo de referência (fl. 268 – Anexo I) na proposta de preço acostada à fl. 344 – Anexo II, tendo em conta a divergência entre os CNPJ do carimbo na parte superior direita e dos dados inseridos no canto inferior esquerdo, 04.027.547.0036-31 e 04.027.547.0036-61, respectivamente, entende-se tratar-se igualmente de erro formal passível de saneamento e que não acarreta prejuízo ao interesse público.

41. Ademais, os documentos de fls. 345/349 – Anexo II, bem como o documento de fl. 116, demonstram que o CNPJ correto é o 04.027.547.0036-61.

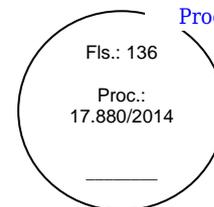
III – DA NOTA TÉCNICA Nº 66/2014

42. Por meio da Nota Técnica nº 66/2014 (fls. 109/110), de 17.09.2014, o Núcleo de Fiscalização de Tecnologia da Informação – NFTI assim se manifestou acerca dos pontos indicados no § 8º desta instrução (fl. 117):

2. Compulsando os autos, verificou-se que não estava presente a resposta da área técnica da SEPLAN, referente aos questionamentos trazidos pela empresa representante.

3. Em contato com a Subsecretaria de Licitações e Compras – SULIC, órgão vinculado à SEPLAN, foi encaminhado todo o processo, no qual se extraiu o documento faltante e demais peças produzidas a posteriori para compor estes autos (fls. 88/107).

4. Em sua resposta (fls. 88/91), a área técnica da SEPLAN concluiu como procedente um dos questionamentos apresentados pela empresa representante, implicando, assim, em ajustes na planilha e a realização de nova estimativa de preços pela área técnica para não incorrer em prejuízo ao erário, caso houvesse adesão por entes públicos ao registro de preços da forma que se apresentava.



5. Diante desse fato, a SULIC decidiu pela anulação da fase externa do Pregão nº 147/2014, conforme publicação no DODF (fl. 98).

6. Desta forma, entende-se que a presente nota técnica perdeu o objeto.

43. Os documentos de folhas 98/100, publicação de anulação do certame, comprovam que a jurisdicionada anulou a fase externa do Pregão Eletrônico nº 147/2014, com fundamento no art. 49 da Lei de Licitações, tendo em conta o Parecer Técnico nº 034/2014/O-ATJ/SULIC (fls. 93/95), assegurando o direito de ampla defesa e do contraditório aos interessados, conforme disposto no § 3º do art. 49, c/c art. 109, I, da Lei nº 8.666/1993.

44. Nos termos do art. 49, da Lei nº 8.666/1993, a autoridade competente para a aprovação do procedimento somente pode:

- revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado, desde que este seja pertinente e suficiente para justificar tal conduta;
- anular a licitação, por ilegalidade, de ofício ou por provocação de terceiros, mediante parecer escrito e devidamente fundamentado.

45. Assim, consoante a teoria jurídica estabelecida no âmbito do direito civil e encampada pela Lei de Licitações, por intermédio do art. 49, diante da ocorrência de vício insanável no certame, a Administração deverá anular a licitação mediante parecer devidamente fundamentado.

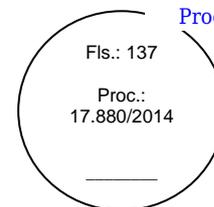
46. Por outro lado, caso os defeitos sejam sanáveis, ou seja, se são supráveis pela Administração, corrigindo-se as falhas, esta poderá revogar a licitação por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado.

47. No presente caso, a irregularidade constante na proposta da empresa Telefônica Data S. A., no item licenças de uso pelo período de 60 meses, é insanável, uma vez que, conforme apontado no Memorando nº 021/2014-COSER/SUTIC/SEPLAN (fls. 88/91), de 23.07.2014, “[...] cada equipamento (appliance) deverá conter suas respectivas licenças e a planilha de formação de preços, tal como está, inviabiliza a aquisição parcial do quantitativo registrado, sem prejuízo à administração. **Conclusão:** Fazem-se necessários ajustes na planilha e a realização de nova estimativa de preços pela área técnica (SEPLAN/SUTIC)”.

48. Assim, verifica-se que o procedimento adotado pela Seplan/DF está de acordo com o disposto no art. 49 da Lei nº 8.666/1993, por se tratar de vício insanável ocorrido na fase externa do certame em apreço.

IV – DO PROCESSO Nº 2014.01.1.091753-9 - TJDFT

49. Conforme noticiado anteriormente, a empresa NCT Informática Ltda. intentou a ação judicial 2014.01.1.091753-9 no TJDFT. A presente ação possui decisão interlocutória (fls. 113/114) que concedeu a liminar pleiteada pela autora e determinou a suspensão do Pregão Eletrônico nº 147/2014-



SULIC/SEPLAN, bem como determinou a intimação da autoridade coatora para prestação de informações.

50. Em consulta ao sítio do TJDF (fls. 111/112), verificou-se que a referida ação ainda não foi transitada em julgado.

V – DA CONCLUSÃO E SUGESTÕES

51. Conforme verificado nesta instrução, a representação intentada pela empresa NCT Informática Ltda. é parcialmente procedente. Contudo, tendo em conta que a fase externa do Pregão Eletrônico nº 147/2014 foi anulada pela Seplan/DF, entende-se que análise do mérito dessa representação restou prejudicada, decorrente da perda de objeto da referida representação.

52. Nada obstante o posicionamento acima, verificou-se nos autos o não cumprimento do Princípio da Motivação que rege os processos administrativos. Diante disso, entende-se que o Tribunal possa alertar a jurisdicionada que a reincidência de ausência de motivação no julgamento de recursos administrativos em futuros certames licitatórios, em afronta ao disposto no art. 50, inciso V, da Lei nº 9.784/1999, poderá ensejar a aplicação da multa prevista no art. 57, II, da Lei Complementar nº 01, de 09.05.1994.

53. Por fim, não restando outras providências a serem adotadas por esta Corte de Contas, será sugerido o arquivamento dos autos.

54. Ante o exposto, sugere-se ao e. Plenário que:

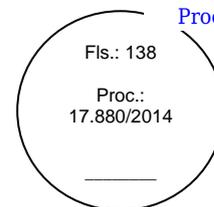
I. tome conhecimento:

- a) do Ofício nº 68/2014-SULIC/SEPLAN (fl. 45) e seus anexos (fls. 46/60), considerando cumprida a diligência contida no item III da Decisão nº 2.827/2014;
- b) do documento de fls. 75/85;
- c) do Ofício nº 98/2014-SULIC/SEPLAN (fl. 108) e seus anexos (fls. 88/107);
- d) da Nota Técnica nº 66/2014 do Núcleo de Fiscalização de Tecnologia da Informação – NFTI (fls. 109/110); e
- e) da documentação de fls. 111/116;

- II. considere prejudicada, por perda de objeto, a representação ofertada pela empresa NCT Informática Ltda. (fls. 02/15), tendo em conta a anulação da fase externa do Pregão Eletrônico nº 147/2014 pela Secretaria de Estado de Planejamento e Orçamento do Distrito Federal – Seplan/DF, com fundamento no artigo 49 da Lei nº 8.666, de 26.06.1993;



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
SEGUNDA DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO



- III. alerte a Seplan/DF que a reincidência de ausência de motivação no julgamento de recursos administrativos em futuros certames licitatórios, com afronta ao disposto no art. 50, inciso V, da Lei nº 9.784, de 29.01.1999, recepcionada pelo Distrito Federal por meio da Lei nº 2.834, de 07.12.2001, poderá ensejar a aplicação da multa prevista no art. 57, II, da Lei Complementar nº 01, de 09.05.1994, aos responsáveis pela ilegalidade;
- IV. autorize:
- a) a ciência da Decisão que vier a ser proferida à empresa representante, bem como à firma Telefônica Data S. A.;
 - b) o retorno dos autos à Secretaria de Acompanhamento para fins de arquivamento, sem prejuízo de futuras averiguações.

À superior consideração.

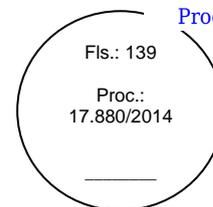
Brasília, 22 de setembro de 2014.

Roberto Dias Santiago
Matr. 665-3



TRIBUNAL DE CONTAS DO DISTRITO FEDERAL
SECRETARIA DE ACOMPANHAMENTO
SEGUNDA DIVISÃO DE ACOMPANHAMENTO

e-DOC 52BD5BF8
Proc 17880/2014



Senhor Secretário,

De acordo com a instrução procedida nos autos e com as sugestões formuladas.

À alta consideração de V. S.^a

Divisão de Acompanhamento, /09/2014

MARCOS AURÉLIO DOS SANTOS
Diretor