



MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO

Secretaria Executiva
Subsecretaria de Assuntos Administrativos
Coordenação-Geral de Aquisições
Coordenação de Compras

RESPOSTA IMPUGNAÇÃO II

REFERÊNCIA: Pregão Eletrônico nº 36/2018

PROCESSO: 04310.000171/2018-23

IMPUGNANTE: **GMELO DO BRASIL DATA CENTERS, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**

Reportando-me à impugnação interposta pela empresa **GMELO DO BRASIL DATA CENTERS, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**, CNPJ/MF sob nº **03.888.247/0001-84**, às 18:26 do dia 18/12/2018, contra o edital do Pregão Eletrônico nº 36/2018, cujo objeto é a escolha da proposta mais vantajosa para a contratação de empresa especializada em ambiente seguro de data center para prestação de serviços de manutenção preventiva, corretiva, suporte técnico on-site e treinamento nas dependências do Bloco K do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão – MP e do Bloco SOF da Secretaria de Orçamento Federal, ambas em Brasília/DF, conforme condições, quantidades e exigências estabelecidas no Edital e seus anexos, temos a expor o que segue:

1. DA ADMISSIBILIDADE RECURSAL:

Considerando que a data prevista para a abertura da sessão é 21/12/2018, a presente impugnação é **tempestiva**, de acordo com o subitem 21.1 do Edital e conforme explicita o art. 41, § 2º, da Lei Federal 8.666/93.

“Art.41.A Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada.” “§2oDecairá do direito de impugnar os termos do edital de licitação perante a administração o licitante que não o fizer até o segundo dia útil que anteceder a abertura dos envelopes de habilitação em concorrência, a abertura dos envelopes com as propostas em convite, tomada de preços ou concurso, ou a realização de leilão, as falhas ou irregularidades que viciariam esse edital, hipótese em que tal comunicação não terá efeito de recurso.”

2. DA ALEGAÇÃO

A impugnante alega que:

“A presente impugnação apresenta questão pontual que vicia o ato convocatório, por discrepar do rito estabelecido na lei 8.666/1993 (com alterações posteriores) e na lei federal n.º 10.520/2002, especialmente por restringir a competitividade, condição essencial para a validade de qualquer procedimento licitatório.

Pretende também apontar situações que devem ser esclarecidas, facilitando-se a compreensão de determinada cláusula e evitando-se interpretações equivocadas.

FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO DO EDITAL

a. EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO DE CADASTRAMENTO DA EMPRESA JUNTO AO CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL – CBMDF

O edital guerreado traz vedada exigência para a habilitação das participantes do certame. Senão vejamos os exatos termos:

9.6. As empresas deverão comprovar, ainda, a qualificação técnica, de acordo com os seguinte critérios:

a) 9.6.9. Deverá ser apresentado o Certificado de cadastramento da empresa junto ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal – CBMDF, NT-19/04/99 referente aos serviços de manutenção de sistemas de prevenção contra incêndio e pânico.

A exigência da confirmação de Certificado de credenciamento junto ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal - CBMDF, direciona o objeto da licitação às empresas previamente situadas no Estado do Distrito Federal, de forma que indubitavelmente também acaba por aniquilar o caráter competitivo do certame, ferindo os princípios constitucionais da isonomia e impessoalidade.

Ademais, eventual exigência dessa natureza somente seria devida por ocasião da contratação e não da qualificação técnica das licitantes, pois a necessidade antecipada do certificado de credenciamento junto ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal, antes mesmo da certeza de que irão prestar o serviço, acaba onerando o processo, sendo condição excessivamente austera aos licitantes e prejudicial a todos os envolvidos, para além de afastar-se completamente do princípio da legalidade em tal requisição.

As imposições restritivas contidas no presente edital demonstram evidente ofensa ao princípio da isonomia e impessoalidade, bem como ao caráter competitivo do certame, posto que reduz a possibilidade de participação das concorrentes ao ponto que pouquíssimas empresas estarão aptas a efetuarem sua habilitação.

Destarte, exigir das licitantes, já na fase de habilitação, a certificação de credenciamento junto ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal – CBMDF, extrapola os ditames da lei, ato administrativo que, portanto, foge à devida legalidade, sendo o correto exigir das concorrentes a pertinente certificado de credenciamento junto ao Corpo de Bombeiros Militar da jurisdição em que atuarem, e, posteriormente, para a assinatura do Contrato, então requisitar a certificado específico no CBMDF.

*Portanto, reforça-se que o presente edital de licitação contém vícios irreparáveis, os quais devem ser extirpados, sob pena de anulação de todo o certame ao se exigir à habilitação técnica a comprovação de certificado de credenciamento no CBMDF. Assim, a comissão da licitação não somente afastou-se da legalidade, **como realizou exigências extremamente rigorosas e INDEVIDAS que reduzem seu caráter competitivo, isonômico e impessoal**, por conseguinte impossibilitando a seleção da proposta mais vantajosa à própria Administração, situação que afronta claramente os princípios constitucionais supramencionados.*

*Note, poderia a Administração exigir, **DESDE QUE DEVIDAMENTE JUSTIFICADO E VINCULADO AO OBJETO DO CERTAME**, que a licitante obtenha certificado de credenciamento junto ao Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal - CBMDF, para que atenda ao objeto contratual, estabelecendo um prazo para sua inscrição, entretanto, não o pode exigir como critério de habilitação e participação do certame que as concorrentes possuam o credenciamento NA DATA DA LICITAÇÃO no Corpo de*

Bombeiros Militar da localidade da prestação, até porque isso não gera apenas lesão ao interesse dos particulares envolvidos, mas principalmente causa danos ao erário público.

Quanto a mencionada exigência de comprovação de certificado de credenciamento no CBMDF, não há qualquer justificativa mínima que a sustente, pelo contrário, cabalmente evidencia o direcionamento do processo à atual prestadora ou concorrentes da localidade, nos termos antes traçados, havendo, portanto, nos dois casos, preferência explícita em razão da sede ou domicílio dos licitantes, o que é rechaçado nos termos legais atinentes, bem como configurando inobservância aos princípios da isonomia e impessoalidade.

Assim, em que pese o princípio da separação dos poderes, está esse órgão da administração pública também sujeito a fiscalização do TCU, que mantém posicionamento consolidado sobre o tema, sob a égide da Lei de Responsabilidade Fiscal. No que deverá acatar as decisões proferidas pelo referido Tribunal em seus Acórdãos, sob pena de sofrerem os agentes envolvidos no Pregão Eletrônico em referência as sanções aplicáveis em apuração de denúncia, que não se furtará a impugnante em apresentar oportunamente no caso da manutenção dos termos de habilitação combatidos.

Desta forma, requer seja afastada a exigência consignada na apresentação CERTIFICADO DE CADASTRAMENTO DA EMPRESA JUNTO AO CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL como exigência para habilitação

2. DO PEDIDO

Requer:

“que seja declarado sua nulidade, e conseqüente impugnação do Edital do PREGÃO ELETRÔNICO nº 36/2018 - MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, DESENVOLVIMENTO E GESTÃO, que se reconheça a vedação da exigência do CERTIFICADO DE CADASTRAMENTO DA EMPRESA JUNTO AO CORPO DE BOMBEIROS MILITAR DO DISTRITO FEDERAL, conforme posicionamento consolidado no Tribunal de Contas da União e entendimento jurisprudencial. Tudo conforme arguido e demonstrado no presente instrumento, com a correção do ato convocatório para que se fulmine qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento licitatório.

Tendo em vista que a sessão pública na modalidade eletrônica está designada para 21/12/2018, requer que seja conferido efeito suspensivo à presente impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas apontados. Caso contrário, vislumbra-se iminente risco de todo o ritual previsto no art. 4º da Lei 10.520/2002 seja considerado inválido, ante os equívocos de interpretação dos termos do Edital conforme apontado, com o desperdício de toda a atividade ocorrida na sessão pública a realizar-se, incluindo a avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Por fim, caso não seja corrigido o Edital nos pontos invocados e demais afetados, evitando a flagrante restrição à competitividade, seja mantida a resignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.”

3. DA ANÁLISE

Inicialmente quanto à legalidade da exigência, resta esclarecida na resposta ao pedido de esclarecimento efetuado pela mesma empresa disponível no sítio eletrônico <http://comprasnet.gov.br/livre/Pregao/avisos4.asp?qaCod=865467&texto=R> e copiada a seguir

A cláusula editalícia 9.6.9 em nenhum momento visa limitar a competitividade da participação dos fornecedores, pois quaisquer empresas que atendam aos requisitos previstos no edital poderão ser selecionadas a prestar o serviço.

A informação de que a licitação beneficia exclusivamente a atual empresa prestadora do serviço ou empresas sediadas no Distrito Federal também não procede. Na referida licitação é exigido que a empresa possua a certificação aprovada pelo Corpo de Bombeiros do Distrito Federal (CBMDF) e cumpra os requisitos legais para prestar o serviço no Distrito Federal, ainda que seja uma empresa de outra Unidade da Federação.

Facultar a apresentação de um essencial certificado para o momento de assinatura do contrato, certificado este que a empresa ainda irá solicitar, sem garantia de que a referida solicitação será aprovada pelo órgão regular estadual (CBMDF), pois necessita cumprir requisitos definidos pelo CBMDF, ou e ainda sem ter um prazo estimado para conseguir a certificação, significaria atrair para administração um risco muito alto de indisponibilidade da infraestrutura e dos sistemas hospedados nesta, o que geraria alto prejuízo ao órgão e à administração pública.

A administração não pode pôr em risco seu patrimônio para atender a necessidade de determinado fornecedor. O fornecedor ao ter interesse em prestar serviços na referida unidade da federação deveria ter sido diligente em atender os requisitos legais de prestação de serviço da respectiva unidade da federação.

Nesta questão leva-se em conta a análise do interesse particular (empresa), do interesse público secundário (administração) e do interesse público primário (cidadão).

O atendimento a solicitação da empresa põe em risco o interesse público (primário e secundário), pois o não cumprimento por parte da empresa do requisito no momento da assinatura contratual ensejaria de imediato na falta de manutenção do ambiente computacional, implicando, dentre outros, nos seguintes riscos elencados nos estudos preliminares e destacados pela Unidade Técnica:

"Nesse ambiente de alta disponibilidade adquirido em 2014, está hoje instalado um enorme parque de ativos de TI fundamentais para o alcance das metas institucionais do ministério.

Além do relevante valor financeiro investido nestes ativos (tangíveis), há que se considerar o alto valor associado às informações neles contidas (ativos intangíveis), de difícil mensuração financeira, mas de grande valor para o negócio da organização."

Para citar a criticidade das informações armazenadas nesses ambientes, podemos elencar dois sistemas críticos: Sistema Eletrônico de Informações (SEI)* e Sistema Integrado de Planejamento e Orçamento (SIOP).**

A interrupção do serviço de manutenção preventiva, poderia acarretar, em caso de indisponibilidade de um dos subsistemas que compõem a solução da sala segura, na indisponibilidade de toda a rede MP, incluindo os 33 escritórios regionais, além do risco de perda de informações sensíveis armazenadas nos sistemas corporativos."

*Sistema Eletrônico de Informações – SEI - É uma plataforma que permite a gestão de documentos e de processos eletrônicos administrativos no âmbito do Ministério do Planejamento Desenvolvimento e Gestão.

**Sistema Integrado de Planejamento e Orçamento – SIOP – é o sistema informatizado que suporta os processos de Planejamento e Orçamento do Governo Federal. Com atividades de Elaboração e revisão do Projeto de Lei do Plano Plurianual – PLPPA; Elaboração do Projeto de Lei de Diretrizes Orçamentárias – PLDO; Elaboração do Projeto de Lei Orçamentária Anual – PLOA; Alterações Orçamentárias/Créditos;

Orçamento Impositivo; Receitas; Acompanhamento das Estatais; Acompanhamento Orçamentário; Monitoramento do PPA; e Outras funcionalidades.

O não atendimento dos requisitos por parte das empresas, quando da assinatura do contrato, ensejaria a volta para a fase de licitação com convocação de outros fornecedores que podem também vir a não cumprir o requisito solicitado na assinatura do contrato, ou seja, deixaria a estrutura computacional da instituição exposta a riscos como: acidentes, interrupção no fornecimento de energia, aquecimento de componentes; roubos ou furtos; desastres naturais, incêndio, problemas com água/esgoto, entre outras situações elencadas no Termo de Referência, que impediriam a continuidade dos serviços prestados pelo órgão.

Destaca-se ainda que o referido objeto visa a substituição do atual contrato que possui vigências até 24/12/2018 (SETIC) e 22/12/2018 (SOF), e está prevista a assinatura do novo contrato em curto espaço de tempo após encerrada a licitação, visando o início imediato da prestação de serviço, conforme cláusula 15.

15. DO TERMO DE CONTRATO

15.1. Após a homologação da licitação, o adjudicatário terá o prazo de 05 (cinco) dias úteis, contados a partir da data de sua convocação, para assinar o Termo de Contrato, cuja vigência será de 36 (trinta e seis) meses, podendo ser prorrogado por interesse da Contratante até o limite de 60 (sessenta) meses, conforme disciplinado no contrato.

Ante o exposto, entende-se que a exigência disposta no edital encontra respaldo legal, sendo pautada pela razoabilidade e proporcionalidade, face às necessidades do objeto a ser contratado e os riscos envolvidos, bem como não há violação da competitividade no certame, haja vista não haver impedimento para que fornecedores de outras Unidades da Federação, devidamente cadastrados junto ao órgão competente para prestar serviço no Distrito Federal, participem da licitação.

4. DA CONCLUSÃO

Pelo exposto, com fundamento no artigo 18, §1º do Decreto 5.450/2005, com base nas razões de fato e de direito acima desenvolvidas, recebo a impugnação interposta, considerando ter sido apresentada de forma tempestiva, para no mérito **negar-lhe provimento**, em face da pertinência das alegações, mantendo-se inalteradas as condições do Edital do Pregão Eletrônico nº 36/2018.

Brasília-DF, 19 de dezembro de 2018.

GUSTAVO PORTELLA MARTINS
Pregoeiro