

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL

Pregão Eletrônico n. 14/2018

Processo CJF-ADM 2017/00320

DFTI COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA., já devidamente qualificada no presente processo licitatório, vem respeitosamente à presença de V. Senhoria, na forma da Seção XIII do Edital e do art. 26 do Decreto n. 5.450/2005, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO contra a declaração de vitória da licitante Alltech Soluções em Tecnologia Ltda., o que faz com base nas razões de fato e de direito a seguir expostas.

1 TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, frise-se que este recurso é tempestivo. De acordo com o previsto na legislação de regência, as razões de recurso podem ser apresentadas em três dias, contados da manifestação da intenção de recurso, o que se deu em 17/08/2018, sexta-feira. Assim, contado o prazo na forma do art. 110 da Lei n. 8.666/93, iniciou-se em 20/08/2018, segunda-feira, encerrando-se em 22/08/2018, quarta-feira, data até a qual esta peça será tempestiva.

2 SÍNTESE E MÉRITO

Em breve síntese, trata-se de recurso administrativo que visa à reversão da declaração de vitória da recorrida, vencedora da licitação em comento, por conta da violação de uma série de disposições do Edital que tratam da apresentação da proposta comercial (proposta definitiva de preço) por parte da licitante vencedora. As razões para tanto serão apresentadas a seguir, pugnando-se, ao final, pelo provimento do recurso.

2.1 Ausência de discriminação dos quantitativos referentes a renovação e a novas aquisições

O primeiro erro cometido pela recorrida refere-se à ausência de segregação entre os quantitativos para renovação de produtos já instalados no parque do CJF e os referentes a novas licenças adquiridas por meio deste processo. Isso é vital na medida em que, POR SE TRATAR DE UMA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS, a incorreta inserção de tais quantitativos pode ter impacto imenso nas aquisições futuras e em eventuais adesões autorizadas por esse órgão, podendo causar um efeito multiplicador nefasto sobre diversos órgãos e entidades da Administração.

Vamos às explicações. O objeto, tal qual descrito pelo Edital, é bastante claro ao segregar as duas operações comerciais (renovação e aquisição de novas licenças). No entanto, essa distinção não foi respeitada na proposta comercial encaminhada pela recorrida. Veja-se a imagem da proposta comercial por ela remetida para demonstrar o que está sendo argumentado nesta peça (imagem disponível na versão deste recurso que será remetida por e-mail ao pregoeiro):

2.4. Valor da Proposta

TEM	DESCRIÇÃO	QTD	Solução	Preço Unitário (R\$)	Preço Total (R\$)
1	Solução para proteção de endpoint, composto por:				
1.1	Licenciamento da solução para estações de trabalho Windows	550	Trend Micro Smart Protection Complete – SPC: - Control Manager - OfficeScan - Vulnerability Protection - Endpoint Application Control - Endpoint Encryption - Worry-Free Business Security Services - Mobile Security - Cloud App Security - InterScan Messaging Security	R\$ 378,28	R\$ 208.054,00
1.2	Licenciamento da solução para estações de trabalho Linux	30	- ScanMail Suite for Microsoft Exchange - ScanMail Suite for Lotus Domino - Hosted Email Security - PortalProtect for Microsoft SharePoint - InterScan Web Security - Data Loss Prevention - entre outras funcionalidades.	R\$ 378,28	R\$ 11.348,40
1.3	Licenciamento da solução para armazenamento centralizado de dados – Storage	2	Trend Micro Server Protect for Storage	R\$ 14.752,80	R\$ 29.505,60
1.4	Serviço de instalação e configuração da solução	1	Alltech Soluções	R\$ 9.500,00	R\$ 9.500,00
1.5	Serviço de suporte técnico (mensal) para até 582 licenças, conforme condições e SLA em Edital.	60	Alltech Soluções	R\$ 1.110,20	R\$ 66.612,00
VALOR TOTAL DO ITEM 1					R\$ 325.020,00
2	Solução de segurança para datacenter				
2.1	Licenciamento da solução de segurança para datacenter	32 hosts (64 sockets)	Trend Micro Deep Security Enterprise	R\$ 30.000,00	R\$ 960.000,00
2.1	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	Alltech Soluções	R\$ 9.502,40	R\$ 9.502,40
2.2	Serviço de suporte técnico (mensal) para até 32 hosts, conforme condições e SLA em Edital.	60	Alltech Soluções	R\$ 2.174,96	R\$ 130.497,60
VALOR TOTAL DO ITEM 2					R\$ 1.100.000,00
3	Transferência de conhecimento (por pessoa).	4	Alltech Soluções	R\$ 7.703,50	R\$ 30.814,00
VALOR TOTAL DA SOLUÇÃO					R\$ 1.455.834,00

Valor da Proposta por extenso: R\$ 1.455.834,00 (Hum milhão, quatrocentos e cinquenta e cinco mil, oitocentos e trinta e quatro reais).

Já de entrada, percebe-se que, no licenciamento de estações de trabalho, deveriam constar 510 RENOVAÇÕES (já adquirido em processo anterior em caráter perpétuo) e 70 AQUISIÇÕES de novas licenças.

Isso se deve também ao fato de os licenciamentos de RENOVAÇÃO e AQUISIÇÃO serem DISTINTOS, conforme detalhado abaixo (tabela remetida pelo fabricante após requisição elaborada pela DFTI – tabela disponível na versão deste recurso que será remetida por e-mail ao pregoeiro):

PART NUMBER RENEW – RENOVAÇÃO DA SOLUÇÃO EXISTENTE (60 MESES)

CTRA0004	Trend Micro Smart Protection Complete Academic 501-1,000 Users – Renew	510
DXRA0555	Deep Security - Malware Prevention (Anti-malware, Behavioral Analysis, Web Reputation) - per CPU (Socket) Academic 11-100 – Renew	18
DXRA0563	Deep Security - Network Security (Intrusion Prevention, Firewall) - per CPU (Socket) Academic 11-100 – Renew	18
SPRA0084	ServerProtect for Storage Academic 501-1,000 Users Renew	510

PART NUMBER NEW – AQUISIÇÃO DAS NOVAS LICENÇAS (12 MESES) E RENOVAÇÃO DAS MESMAS (48 MESES)

CTNA0004	Trend Micro Smart Protection Complete Academic 501-1,000 Users – New	70
CTRA0004	Trend Micro Smart Protection Complete Academic 501-1,000 Users – Renew	70
SPNA0072	ServerProtect for Storage Academic 501-1,000 Users New	70
SPRA0084	ServerProtect for Storage Academic 501-1,000 Users Renew	70
DXNA0607	Deep Security - System Security (Integrity Monitoring, Application Control & Log Inspection) - per CPU (Socket) Academic 11-100 – New	18
DXRA0575	Deep Security - System Security (Integrity Monitoring, Application Control & Log Inspection) - per CPU (Socket) Academic 11-100 – Renew	18
DXNA0619	Deep Security - Enterprise - per CPU (Socket) Academic 11-100 – New	46
DXRA0587	Deep Security - Enterprise - per CPU (Socket) Academic 11-100 – Renew	46

A distinção entre a AQUISIÇÃO DE NOVAS LICENÇAS e a RENOVAÇÃO DE LICENÇAS JÁ INSTALADAS fica clara, ainda, em documentos existentes no processo de licitação. Por exemplo, cite-se o conteúdo do Despacho CJF-DES-2018/09711, que tem o seguinte teor:

Referência: Processo de Outros Assuntos Administrativos Nº CJF-ADM-2017/00320, 18/08/17 - CJF.

Assunto: Licitação
À SECRETARIA DE ADMINISTRAÇÃO,
Senhor Secretário,

Em resposta ao despacho CJF-DES-2018/09613-A da ASTEC-SOA, esclarecemos:

a) a contratação utilizará o SISTEMA DE REGISTRO DE PREÇO (SRP), pois trata-se da aquisição de duas soluções de segurança (endpoint e datacenter) que poderão ser adquiridas sob demanda, ou seja, uma QUANTIDADE INICIAL DE LICENÇAS VISANDO SUBSTITUIR A SOLUÇÃO ATUAL, e uma NOVA QUANTIDADE PODERÁ SER SOLICITADA AO LONGO DA VIGÊNCIA DA ATA DE REGISTRO DE PREÇOS, atendendo a eventual aumento da capacidade de estações de trabalho que estão sendo adquiridas pela STI. A previsão de entregas parceladas do objeto, em virtude da impossibilidade de se definir previamente o quantitativo a ser demandado pela Administração, está prevista no Decreto Nº 7.892/2013, Art. 3º, inciso II e IV. (destaque nosso).

Tal qual descrito na proposta, então, não há como saber o que está sendo RENOVADO (510 licenças de estações de trabalho) e o que está sendo ADQUIRIDO (70 novas licenças). E por qual razão isso é relevante?

É evidente que a RENOVAÇÃO apenas se aplica a entidades e órgãos que JÁ POSSUAM PRODUTOS TREND MICRO. Esses quantitativos devem ser separados das NOVAS LICENÇAS (AQUISIÇÕES).

Dizendo de outra forma, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM **AQUISIÇÃO** por **ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE NÃO POSSUAM A SOLUÇÃO TREND MICRO** COM BASE NOS QUANTITATIVOS DE RENOVAÇÃO (apenas poderá ser usado o quantitativo associado a **NOVAS AQUISIÇÕES**). E a mesma lógica vale para os clientes que já possuem soluções da Trend Micro, os quais poderiam renovar suas respectivas licenças realizando a adesão à ARP apenas nos quantitativos referentes à renovação das licenças do CJF.

Há mais, porém. O produto registrado na proposta de preços da recorrida para o item 2 (DEEP SECURITY ENTERPRISE) NÃO POSSUI LICENCIAMENTO PARA RENOVAÇÃO DOS COMPONENTES, SOMENTE A AQUISIÇÃO DA SUÍTE COM TODOS OS MÓDULOS. Assim, para atendimento integral dos requisitos técnicos do ITEM 2, as 18 licenças dos 2 módulos já adquiridas pelo CJF (Deep Security Malware Prevention e Deep Security Network Security) precisam ser complementadas com a AQUISIÇÃO de 18 licenças do módulo Deep Security System Security. Ademais, para o completo licenciamento das 64 (sessenta e quatro) CPU's, faz-se necessário o acréscimo das 46 (quarenta e seis) licenças do DEEP SECURITY ENTERPRISE.

Mas qual é o problema central, então? É que o produto registrado na proposta para o item 2 da licitação (DEEP SECURITY ENTERPRISE) NÃO POSSUI LICENCIAMENTO PARA RENOVAÇÃO DOS COMPONENTES. A proposta apresentada pela recorrida fala apenas EM AQUISIÇÃO DE PRODUTOS, dando a falsa impressão de que TODO O QUANTITATIVO DE SUA PROPOSTA PODERIA SER ADQUIRIDO POR OUTROS ÓRGÃOS E ENTIDADES MEDIANTE ADESÃO.

Constatada distinção entre AQUISIÇÃO e RENOVAÇÃO, somente o primeiro quantitativo (de aquisição, para deixar claro) é que pode ser ofertado a outros interessados que NÃO POSSUAM A SOLUÇÃO TREND MICRO. E ISSO NÃO CONSTA DA PROPOSTA DA RECORRIDA, que trata as duas operações de forma indiscriminada, algo que também não leva em conta os interesses do próprio CJF.

É bastante simples de entender o porquê: se o CJF terá que ADQUIRIR os produtos novamente, trata-se, em verdade, da AQUISIÇÃO DA SUÍTE COMPLETA COM TODOS OS MÓDULOS, **DESPREZANDO OS PRODUTOS QUE O CJF JÁ POSSUI EM SEU PARQUE** e que, conforme se extrai da Justificativa (item 2 do Termo de Referência), fundamentaram a realização da licitação que contempla a renovação e complementação das licenças atualmente instaladas no CJF **ou** a substituição da solução de segurança atualmente implantada (Módulo I - Termo de Referência, Item 4 - “Do Fornecimento”, subitens 4.1.1, 4.1.2 e 4.1.3), com base no art. 7º, § 5º, da Lei n. 8.666/93. Lembre-se, ainda, que a preservação do investimento já feito pelo CJF foi fundamento de toda a fase interna da licitação, conforme, por exemplo, descrito no item 2 do Despacho CJF-DES-2018/02733.

A proposta da recorrida é uma tentativa de ludibriar a Administração, buscando registrar preços em ARP como FORNECIMENTO NOVO da íntegra dos produtos, ampliando o quantitativo de novas aquisições que poderão ser processadas mediante adesões à ARP.

Com base nisso, portanto, impõe-se o provimento do recurso, tendo em vista a não segregação das operações de aquisição e renovação de licenças e seu impacto sobre a futura comercialização dos produtos (especialmente em se tratando de adesões a eventual futura ARP por órgãos e entidades não participantes).

2.2 Erro no método de licenciamento dos produtos

Outro ponto relevante (e que torna a proposta da recorrida IMPOSSÍVEL DE SER EXECUTADA) é a forma de licenciamento apresentada, a qual, ressalte-se, nos termos do texto inserido na parte final da Planilha do Anexo IV do Edital, **É ÔNUS DO LICITANTE**.

Como pode ser observado, na Proposta de Preços enviada pela ALLTECH, o valor unitário da solução de segurança para DATACENTER (“Deep Security”) está associado a HOSTS, que é uma das metodologias especificadas pelo CJF. Na proposta, vincula-se o atendimento a 32 HOSTS com o máximo de 64 sockets (CPU).

Há dois grandes problemas nessa metodologia. A primeira, é a impossibilidade de replicar noutros órgãos e entidades da Administração. A segunda, que é mais grave e

impacta diretamente na operação do CJF, é que estará limitada ao NÚMERO DE CPU indicado na proposta, que é a metodologia de licenciamento usada pelo fabricante.

Explicamos. Quanto ao primeiro ponto, a apresentação de proposta por HOST é aderente ÀS NECESSIDADES ESPECÍFICAS DO CJF; todavia, como fica claro perceber, essa forma de proposição não é compatível com eventuais adesões por parte de órgãos e entidades diversas. Como, então, poderiam ser feitas adesões por HOST por parte de órgãos e entidades não participantes? Essa é uma dificuldade insuperável.

O fato de o licenciamento por HOST ser algo particular do CJF, foi previamente analisado (conforme processo realizado prévio a publicação do edital), permitindo o atendimento por outras formas de licenciamento (a depender de custos e/ou fabricantes), ou seja, aqueles que comercializam por VM ou socket (CPU) também poderiam atender a demanda, o que fica claro pela leitura das respostas aos questionamentos apresentados. Veja-se uma delas:

Antonio Antunes de Oliveira
De: Joir Silva Garcia <joir.garcia@ish.com.br>
Enviado em: terça-feira, 10 de julho de 2018 16:54
Para: CPL
Cc: Hélio Ferreira da Silva Junior
Assunto: PREGÃO ELETRÔNICO N. 14/2018
Sr. Pregoeiro

Solicitamos esclarecimento sobre o item abaixo:

Em relação ao item "2.1 Licenciamento da solução de segurança para datacenter" quanto ao formato de licenciamento a ser entregue na nova contratação de proteção para servidores. Gostaríamos de saber se é possível que seja feito no formato "por servidor protegido" ou se o item de referência contido no PROCESSO CJF – ADM 2017/00320 / PREGÃO ELETRÔNICO N. 14/2018 – licenciamento para 32 hosts (64 sockets) poderá ser dimensionado por servidor virtual. Os fabricantes de segurança da informação possuem métodos próprios e específicos para licenciamento de suas soluções, e seguindo os princípios da competitividade e da isonomia, entendemos que a solução ofertada poderá ser licenciada por VM. Está correto nosso entendimento? Caso sim, quantas VMs seriam licenciadas?

Att

.....
DESPACHO Nº CJF-DES-2018/10987

Referência: Processo de Outros Assuntos Administrativos Nº CJF-ADM-2017/00320, 18/08/17 - CJF.

Assunto: Licitação

Em resposta à solicitação de esclarecimento formulada pela empresa ISH, INFORMAMOS QUE O LICENCIAMENTO POR SERVIDORES FÍSICOS OU HOSTS, INDEPENDENTEMENTE DA QUANTIDADE MÁQUINAS VIRTUAIS, É O MODELO DE LICENCIAMENTO QUE MELHOR SE ADEQUA ÀS NECESSIDADES DO ÓRGÃO. Haja vista a impossibilidade de previsão, para os 60 meses de prestação de serviços, o surgimento de novos projetos que implicariam no acréscimo elevado de novos servidores virtuais.

Desta forma, caso algum fabricante não comercialize o licenciamento baseado na quantidade de servidores físicos hospedeiros de sistemas de virtualização, visando o aumento da competitividade e a economicidade da contratação, serão aceitas propostas cuja solução seja licenciada por quantidade de máquinas virtuais.

Neste caso, prevendo o crescimento do ambiente para os 60 meses de vigência da obrigação, seria necessário licenciar a quantidade de 750 máquinas virtuais.

Brasília, 11 de julho de 2018.

(destaque nosso)

Mas o maior problema PARA O CJF é que a proposta contém uma limitação que não dará conta de atender à demanda desse órgão. Como pode ser verificado no link abaixo (<https://vmexpo.wordpress.com/2016/09/16/trendmicro-deep-security-licensing-model/>), o modelo possível de licenciamento pela Trend Micro para proteção de servidores (produto DEEP SECURITY) dá-se por meio de **socket (CPU)** ou **VM (Máquina Virtual)**.

Isso foi confirmado em e-mail encaminhado pelo fabricante à recorrente em 21 de agosto de 2018, cuja transcrição segue abaixo:

From: "Leandro Rodriguez@trendmicro.com" <Leandro_Rodriguez@trendmicro.com>

Date: Tuesday, 21 August 2018 18:59

To: Fabricio Bombarda <fabricio@dfti.com.br>

Subject: RES: Deep Security

Fabricio,

Para proteção de servidores temos os licenciamentos Per Virtual Machine (VM) e Per CPU(Socket) e para Non-Server temos Per Kiosk/POS/VDI.

Att

Leandro

De: Fabricio Bombarda [mailto:fabricio@dfti.com.br]

Enviada em: sexta-feira, 17 de agosto de 2018 17:52

Para: Leandro Rodriguez (ADM-BR) <Leandro_Rodriguez@trendmicro.com>

Assunto: Deep Security

Leandro,

Poderia me confirmar a forma de comercialização dos produtos Deep Security?

É sabido que a comercialização oficial da Trend é por máquina virtual (VM's) ou por CPU, confere?

Existe alguma outra forma de comercialização além destas?

Valeu!

Abs.

Fabricio

Ressalta-se que a recorrida não pode alegar desconhecimento a respeito do método de licenciamento. Haja vista Proposta Comercial enviada em 28 de Fevereiro do ano corrente, onde explicita-se o LICENCIAMENTO POR CPU (das 18 licenças previamente adquiridas pelo CJP), conforme detalhado abaixo (tabela constante da versão deste recurso que será remetida por e-mail ao Pregoeiro):

ITEM	DESCRIÇÃO	QTD	Descrever os nomes dos produtos que compõem a solução	Preço Unitário (R\$)	Preço Total (R\$)
1	Solução para proteção de endpoint – Estações de trabalho Windows.	500	TM Office Scan	R\$ 350,00	R\$ 175.000,00
1.2	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
1.3	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 500,00	R\$ 30.000,00
2	Solução para proteção de endpoint – Estações de trabalho Linux.	30	TM Office Scan	R\$ 350,00	R\$ 10.500,00
2.1	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
2.2	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 500,00	R\$ 30.000,00
3	Solução para proteção de endpoint – Armazenamento centralizado de dados – Storage.	2	Server Protect for Storage TM	R\$ 29.383,20	R\$ 58.766,40
3.1	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
3.2	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 500,00	R\$ 30.000,00
4	Solução para proteção de endpoint – Módulo de Host IPS e Host Firewall.	530	TM HIPS	R\$ 100,00	R\$ 53.000,00
4.1	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
4.2	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 500,00	R\$ 30.000,00
5	Solução para proteção de endpoint – Módulo para controle de aplicações.	530	TM Endpoint Control	R\$ 50,00	R\$ 26.500,00
5.1	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
5.2	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 300,00	R\$ 18.000,00

6	Módulo contra vazamento de dados - DLP.	530	TM DLP Virtual App	R\$ 100,00	R\$ 53.000,00
6.1	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
6.2	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 500,00	R\$ 30.000,00
7	Módulo de proteção para Office 365	530	TM ScanMail for MExchange	R\$ 100,00	R\$ 53.000,00
7.1	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
7.2	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 500,00	R\$ 30.000,00
8	Solução de segurança para datacenter	18	TM Deep Security	R\$ 18.933,75	R\$ 340.807,50
8.2	Serviço de instalação e configuração da solução.	1	-	R\$ 3.000,00	R\$ 3.000,00
8.3	Serviço de suporte técnico (mensal).	60	-	R\$ 500,00	R\$ 30.000,00
9	Transferência de conhecimento (por pessoa).	2	-	R\$ 3.000,00	R\$ 6.000,00
VALOR TOTAL					R\$ 1.028.573,90

Na proposta comercial enviada para o certame, a recorrida – ALÉM DE NÃO TER SEGREGADO A RENOVAÇÃO DAS 18 LICENÇAS COM A AQUISIÇÃO DE 46 LICENÇAS NOVAS, com os impactos já indicados no item precedente – fez a proposição de licenciamento indicando 32 HOST's (32 x R\$30.000,00 = R\$960.000,00). Se a informação fosse apenas essa, não haveria problema. A questão é que a proposta tentou harmonizar método de licenciamento não existente da Trend Micro com a demanda do CJF, apesar de ter sido apresentada alternativa para o real atendimento (CPU ou VM).

A implicação disso é enorme. Os problemas decorrentes do modelo constante na Proposta de Preços da ALLTECH inviabilizam as aquisições futuras pelo CJF. Vejamos.

No descritivo do parque do CJF (Anexo II, item 2, "Plataforma de Hardware"), o Edital de Licitação deixa claro que o CJF possui 27 HOSTS, assim distribuídos:

- 2 (dois) Servidores Rack IBM com 4 (quatro) sockets cada;
- 2 (dois) Servidores Rack Dell com 4 (quatro) sockets cada
- 23 (vinte e três) Servidores Blade HP com 2 (dois) sockets cada.

O descritivo acima é o que está na tabela abaixo (tabela constante da versão deste recurso que será remetida por e-mail ao Pregoeiro):

2. Plataforma de Hardware

Tipo do Ativo	Marca / Modelo do Ativo	Descrição	Quantidade
Servidores Rack	IBM RISC pSeries p630 - 7028-6C4	4x 36GB HD, 12 GB de memória, 4 Processadores RISC Power4+, 1 Unidade fita DAT.	2
	DELL / PE R720	32 GB de memória, 2 x Quad Core Intel Xeon E5-2660	2
Servidores Blade	Chassis HP c7000	Cada chassi com 6 fontes	2
	HP / BL460C	Servidor de dois processadores de núcleo óctuplo com 256GB de RAM	23

Ou seja, o CJF possui, hoje, 27 HOSTS com 62 sockets (CPU). DISSO DECORRE A IMPOSSIBILIDADE DE SE ATENDER À DEMANDA DOS 32 HOSTS CONTIDA NA PROPOSTA DA RECORRIDA.

A explicação é simples: a recorrida indicou que estava ofertando o licenciamento de 32 HOSTS, sendo que o CJF tem, atualmente, 27 HOSTS. Mas como poderá a recorrida chegar aos 32 HOSTS (cujo NÚMERO DE CPU POR HOST É UMA VARIÁVEL) se o método de licenciamento do fabricante não permite essa vinculação?

Dizemos de novo: o CJF já possui 27 HOSTS e 62 SOCKETS (CPU). O limite da proposta da recorrida é de 32 HOSTS e 64 SOCKETS (CPU), como indicado expressamente em sua proposta no descritivo do subitem 2.1. Usando a metodologia de licenciamento da Trend Micro, haveria apenas mais 2 (duas) licenças para sockets (CPU) na proposta, mas há potencialmente 5 HOSTS adicionais a serem adquiridos (possibilitando quantitativo de sockets distintos), conforme demanda do CJF contida no Edital. Como seria possível chegar a esses 32 HOSTS se existem apenas mais 2 (duas) licenças adicionais de sockets (CPU) na proposta?

Deveria haver uma OPÇÃO: ou se indicava o licenciamento por CPU, por Máquina Virtual ou se fazia o licenciamento por HOST (como é opção de alguns fabricantes). Mas a recorrida confundiu ambos, prevendo uma proposta por HOST quando seu fabricante licencia apenas por CPU ou Máquina Virtual.

Ademais, como dito, não há como se vincular o número de CPU ao número de HOSTS. O CJF possui HOSTS de diversos tipos, alguns com 2 (duas) e outros com 4 (quatro) sockets (CPU) cada em sua atual configuração. Se confiar na proposta da recorrida, poderia adquirir, por exemplo, mais 2 (dois) HOSTS de 4 (quatro) CPU cada, aumentando o seu número de sockets (CPU) de 62 para 70 (setenta).

Nesse caso, ainda estaria dentro do número de HOSTS indicados no Edital (32) e contidos na proposta da recorrida. Mas, lembramos, A PROPOSTA DA RECORRIDA confunde os dois métodos e, além dos HOSTS, ainda indica NÚMERO DE SOCKETS (CPU) MÁXIMO, como está expressamente descrito no subitem 2.1 da proposta comercial. Como seria eventualmente atendida essa demanda de expansão (que, lembramos, ainda está dentro da previsão de 32 HOSTS da proposta, mas não se harmoniza com o método de licenciamento do fabricante)?

Imaginemos algo ainda possível: se o CJF decidir substituir 10 de seus HOSTS com 2 (dois) SOCKETS por HOSTS com 4 (quatro) SOCKETS cada, ampliando de 62 para 82 o número de CPU (mas ainda se mantendo abaixo dos 32 HOSTS previstos no Edital), como seria realizado o atendimento pela recorrida?

A proposta é inteiramente inexecutável. E o erro foi a forma como a recorrida previu o licenciamento, já que o CJF, no Edital, precaveu-se por ter estimado a sua demanda abrindo a possibilidade de propostas que contemplassem três formas de comercialização: HOSTS (32), CPU (64) ou Máquina Virtual (750). Foi a recorrida, que, usando Trend Micro (que prevê licenciamento por CPU/Socket ou por Máquina Virtual) lançou mão de proposta por HOST, limitando artificialmente o número de Sockets de cada HOST, criando uma oferta absolutamente impossível de ser executada, e comprometendo em muito a segurança da contratação.

Reiteramos: a proposta da recorrida trabalha com uma falsa vinculação entre HOSTS e sockets (CPU), tentando levar esse CJF a crer que cada HOST (são 32 os previstos) tem apenas duas CPU (64 licenças), o que é desmentido, novamente, pelo próprio Edital (que deixa claro existirem HOSTS com mais de dois sockets dentro do próprio CJF).

O risco, se aceita a proposta, é todo do CJF. Como disciplinado no art. 54, § 1º, da Lei n. 8.666/93, o futuro contrato é VINCULADO À PROPOSTA. O CJF NÃO TEM

GARANTIA DE QUE PODERÁ TER ATENDIDA A SUA DEMANDA DE 32 HOSTS, TENDO EM VISTA OS ERROS E LIMITAÇÕES COMETIDOS PELA RECORRIDA. É por essa razão que a proposta tem que ser desclassificada.

Ademais, o problema acentua-se em caso de eventuais adesões baseadas na ARP, já que é impossível vincular as demandas de outros órgãos ou entidades à métrica de HOST (32) ao invés de CPU (64). Se for usada a métrica de CPU, somente poderão ser realizadas as adesões até o limite de CPU descritas na ARP (segregando, em qualquer caso, a RENOVAÇÃO DE 18 CPU da AQUISIÇÃO DE 46 CPU).

Por essa razão, impõe-se o provimento do recurso com a desclassificação da proposta apresentada pela recorrida, que é totalmente inexecuível, não atende aos interesses do CJF e coloca em risco a demanda desse órgão.

2.3 Ausência de cotação de produto necessário

Seguindo, percebe-se que não está descrito, na Proposta de Preços, o fornecimento do produto para proteção das estações de trabalho LINUX, que seria o “Server Protect for LINUX”. Para sanar o problema, foi realizada diligência pelo CJF, tendo sido aceito o argumento de que, apesar de não estar descrito na Proposta de Preços, o produto Server Protect for LINUX seria componente da suíte ofertada (SMART PROTECTION COMPLETE).

No entanto, há, aqui, clara violação à legislação de regência. A resposta a diligências NÃO PODE DAR ENSEJO À ALTERAÇÃO DA PROPOSTA COMERCIAL encaminhada por licitante. Na descrição original da recorrida, ficava claro que UM PRODUTO NECESSÁRIO NÃO HAVIA SIDO APRESENTADO/DESCRITO, eis que havia relação expressa do que seria fornecido.

A complementação da proposta por intermédio de diligência viola flagrantemente o previsto no art. 43, § 3º, da Lei n. 8.666/93, e o art. 26, § 3º, do Decreto n. 5.450/2005. Veja-se a redação da lei:

Art. 43. (...)

§ 3º É facultada à Comissão ou autoridade superior, em qualquer fase da licitação, a promoção de diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo, vedada a inclusão posterior de documento ou informação que deveria constar originariamente da proposta.

De semelhante modo, o art. 26, § 3º, do Decreto n. 5.450/2005, permite a correção de falhas que não alterem a substância das propostas (incluir produto que não havia sido cotado é, efetivamente, mudar a substância da proposta). Veja-se a redação do artigo:

Art. 26. (...)

§ 3º No julgamento da habilitação e das propostas, o pregoeiro poderá sanar erros ou falhas que **NÃO ALTEREM A SUBSTÂNCIA DAS PROPOSTAS, DOS DOCUMENTOS E SUA VALIDADE JURÍDICA**, mediante despacho fundamentado, registrado em ata e acessível a todos, atribuindo-lhes validade e eficácia para fins de habilitação e classificação.
(grifo nosso).

Nessa linha, o Judiciário já afirmou que a concessão de prazo adicional a um dos licitantes para envio de documentos é ilegal. Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPOSTA. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Orientação jurisprudencial assente de que a vinculação ao edital do processo de seleção não deve ir ao ponto de autorizar decisões desarrazoadas, que importem restrição da participação de licitantes e prejudiquem a competitividade destinada a selecionar as propostas que melhor atendam ao interesse público. (Precedente).

II - Não é aceita a proposta de preço apresentada pela licitante agravante após o decurso do prazo concedido para tal, sob pena de ferir o princípio da isonomia e conferir privilégio a uma licitante em detrimento das demais.

III - Hipótese em que a vigência do contrato, ainda que não esgotado, não pode se sobrepor à completa execução de seu objeto, pelo que desnecessário o cômputo do valor de tal contrato pela empresa licitante, a fim atestar sua capacidade patrimonial líquida de 1/12 dos contratos.

IV - O prazo concedido para envio da proposta e dos documentos previstos no edital (item 12.5 do edital) tem fim diverso daquele previsto para a promoção de diligência, prazo esse destinado ao envio de esclarecimentos ou complementação de instrução do procedimento (item 27.2 do edital).

V - Estando a empresa credenciado no SICAF e não estando inscrita no Cadastro Informativo de Créditos não quitados do Setor Público Federal - CADIN, ou no Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, bem como ter Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas no momento da habilitação, homologação e adjudicação do objeto, não se verifica óbice à contratação da licitante, considerando os termos da Lei n. 10.520/2002.

VI - Não se mostra de qualquer utilidade para agravante a suspensão dos efeitos do Pregão Eletrônico n. 31/2013 na hipótese, considerando que foi legalmente desclassificada do certame.

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 1ª Região, AG 0003631-93.2014.4.01.0000 / DF, Sexta Turma, Rel. Des. Federal Jirair Aram Meguerian, julgado em 26/05/2014, e-DJF1 26/05/2014, p. 529. Destaque nosso).

Há vários precedentes sobre o tema emitidos pelo TCU, nos quais a Corte sempre adverte que eventual sanatória não poderá implicar a juntada de novos documentos ou informações, sob pena de afronta à isonomia. Confira-se:

Enunciado:

A falta de apresentação pela licitante de item relevante do custo do serviço a ser contratado, exigência essa contida em edital de pregoão eletrônico, não merece ser considerada falha formal passível de correção e justifica a desclassificação da respectiva proposta.

(...)

23. Igualmente não prospera a reclamação da representante quanto a uma possível ausência de isonomia entre os licitantes no que diz respeito à ação da pregoeira que não teria oferecida a mesma possibilidade de correção de erros formais na planilha como o fez para as demais licitantes. A possibilidade de retificar erros formais é válida e deve ser estimulada, ao contrário, da abertura de nova oportunidade para encaminhar tempestivamente a proposta com todas as informações exigidas, situação que deve ser veementemente combatida, e que, nesse caso, configuraria a quebra da isonomia."

3. Assim, considerando que a análise da representação não revela irregularidades ou ilegalidades nos atos do pregoeiro, a representação deve ser considerada improcedente.

(TCU, Acórdão n. 2079/2012-Primeira Câmara, Rel. Min. Weder de Oliveira, julgado em 17/04/2012, Destaque nosso).

.....
Enunciado:

Não cabe a inabilitação de licitante em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/93, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes.

(...)

[ACÓRDÃO]

9.3. dar ciência à Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério do Trabalho e Emprego de que caracteriza inobservância à jurisprudência do TCU (Acórdãos 1924/2011, 747/2011 e 918/2014, todos do Plenário) a inabilitação de licitante, em razão de ausência de informações que possam ser supridas por meio de diligência, facultada pelo art. 43, § 3º, da Lei 8.666/1993, desde que não resulte inserção de documento novo ou afronta à isonomia entre os participantes;

(TCU, Acórdão n. 2873/2014-Plenário, Rel. Min. Augusto Sherman, julgado em 29/10/2014. Destaque nosso).

O TCU também já se posicionou em situações em que se cogitou da possibilidade de juntada posterior de documentos por parte de licitante. Veja-se o que disse a Corte num caso específico bastante similar à lide atualmente em discussão:

Enunciado:

Não é aceitável, por quebra da isonomia entre licitantes, a inclusão posterior de documentação relativa a especificações, que deveria constar originalmente da proposta.

Excerto:

[VOTO]

[...] A principal irregularidade apontada pela [representante] foi sua desclassificação, por não-atendimento de itens do edital referentes à especificação técnica do objeto licitado, e a não-aceitação da posterior apresentação das especificações, por quebra da isonomia entre os licitantes.

[...]

8. Dessa forma, ao constatar que a proposta ofertada pela [representante] estava incompleta, a ponto de obstar inclusive uma avaliação acerca de sua adequação, o Ministério da Saúde não teve outra opção a não ser desclassificá-la, conforme previsto no item do edital transcrito anteriormente. Cabe registrar que, uma vez constatados os problemas mencionados, foi realizada diligência à empresa solicitando a apresentação de esclarecimentos; entretanto, os documentos apresentados não foram aceitos, por estar configurada a inclusão posterior de documento que deveria constar originalmente da proposta, procedimento vedado pelo art. 43, § 3º, da Lei nº 8.666/93.

(TCU, Acórdão n. 2241/2007-Plenário, Rel. Min. Marcos Vinícios Vilaça, julgado em 24/10/2007. Destaque nosso).

Ademais, o próprio Edital em questão deixa esse tema claro em seu item XXIII – Das Disposições Finais, subitem 2.1 “Promover, em qualquer fase da licitação, diligência destinada a esclarecer ou a complementar a instrução do processo (art. 43, §3º, da Lei n. 8.666/93), fixando as licitantes, prazos para atendimento, vedada a inclusão posterior de informação que deveria constar originalmente da proposta.” (*Grifo nosso*)

Esse é o caso. Somente a alteração da proposta da recorrida, passando a prever o fornecimento de produto que não constava original de sua proposta, é que lhe deu a oportunidade de seguir na disputa. Admitir que a recorrida tenha o prazo adicional significará claro desprezo pela isonomia e pela impessoalidade, eis que dará a um dos licitantes chances adicionais não previstas na legislação para correção de falhas que outros concorrentes não terão.

Destaque-se que, em licitação anterior, ESSE CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL JÁ SE MOSTROU BASTANTE RIGOROSO na avaliação das propostas. Trata-se do Parecer n. CJF-PAR-2018/00007, em que se consignou o seguinte:

17. Falhas, omissões ou lacunas detectadas em propostas devem ser tratadas como irregularidades, caso os vícios apresentados afetarem o perfeito entendimento quanto ao objeto ofertado e as condições essenciais exigidas na licitação, ou que pode gerar a possibilidade de redução de custos da proposta, acarretando desequilíbrio na comparação das propostas, considerando que este procedimento ou conduta desnivela a disputa em relação aos demais participantes que apresentam propostas em estrita observância às exigências do edital.

18. Em princípio, o que pode significar apenas um pequeno erro ou vício na proposta, pode resultar em desigualdades para seleção da proposta vencedora ao apresentar oferta de menor valor, embora sem satisfazer todas as exigências necessárias. Assim, sabemos que o menor preço será o fator essencial para definir o vencedor da licitação e assinar o contrato, porém não se terá absoluta certeza quanto à execução integral do objeto licitado e pretendido pela Administração.

Com base nessa opinião, opinou-se, à época, pela revogação de item de licitação em que a proposta havia sido apresentada com erros. Veja-se a conclusão:

A medida adotada possibilita, no futuro, a abertura de novo certame, onde o próprio recorrente poderá apresentar nova proposta, evitada de erros, mesmo que somente materiais.

Ante o exposto, pela correção dos procedimentos e justificada a revogação, com base na lei e no edital de licitação, decorrente de fato superveniente comprovado e motivado nos autos, e considerando, ainda, o interesse público, manifesto-me pelo conhecimento pelo não provimento do recurso apresentado.

Não se cogita, nesta licitação, que o CJF adote postura diferente e permita a um fornecedor incluir produto que não constava em sua proposta, distanciando-se do que já fizera em licitação anterior, na qual se posicionou claramente em sentido diverso.

Por essa razão, impõe-se o provimento do recurso com a desclassificação da proposta apresentada pela recorrida.

3 CONCLUSÃO

Diante do exposto, pugna-se por que seja reconsiderada a decisão que declarou a vitória da recorrida na licitação.

Caso não seja este o caminho adotado pelo Sr. Pregoeiro, pugna-se por que a autoridade superior dê provimento do recurso para reverter a decisão de declaração de vitória da recorrida.

Nesses Termos,
Pede Deferimento.
Brasília, 22 de agosto de 2018.

DFTI COMÉRCIO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA.
CNPJ/MF: 09.650.283/0001-91