

**IMPUGNAÇÃO AO EDITAL**

**Pregão Eletrônico n.º 16/2017 - Conselho Federal de Medicina Veterinária - CFMV.**

**Impugnante: Telefônica Brasil S/A.**

**Ao (À) Sr.(a) Pregoeiro (a) do Conselho Federal de Medicina Veterinária – CFMV,**

**TELEFÔNICA BRASIL S/A.**, Companhia Aberta, com sede na Avenida Engenheiro Luiz Carlos Berrini, nº. 1376, Bairro Cidade Monções, São Paulo/SP, CEP 04.571-000, inscrita no CNPJ sob o nº. 02.558.157/0001-62, NIRE nº. 35.3.001.5881-4, vem, respeitosamente, perante V. Sa, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO EDITAL** do PREGÃO ELETRÔNICO em epígrafe, com sustentação no §2º do artigo 41 da Lei Federal n.º 8.666/1993 - aplicável por força do artigo 9.º da Lei Federal n.º 10.520/2002, pelos fundamentos demonstrados nesta peça.

**I - TEMPESTIVIDADE.**

Inicialmente, comprova-se a tempestividade desta impugnação, dado que a sessão pública está prevista para 25.07.2017, tendo sido, portanto, cumprido o prazo pretérito de 02 (dois) dias úteis previsto no art. 41, §2º da Lei Federal n.º 8.666/1993, bem como sustentado no item 25, subitem 25.2 do Edital do Pregão em comento.

## **II - OBJETO DA LICITAÇÃO.**

O Pregão Eletrônico em referência tem por objeto a “contratação de empresa especializada na prestação de serviços de tecnologia da informação para prover Link dedicado de Acesso à Internet, de 50 Mbps ou superior, da rede corporativa do Conselho Federal de Medicina Veterinária - CFMV, de acordo com as condições e especificações constantes no conforme as especificações constantes do Anexo I – Termo de Referência”.

A presente impugnação apresenta questões pontuais que viciam o ato convocatório, quer por discreparem do rito estabelecido na Lei Federal n.º 8.666/1993 (com alterações posteriores) e na Lei Federal n.º 10.520/2002, quer por restringirem a competitividade, condição esta essencial para a validade de qualquer procedimento licitatório.

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

**Três** são os fundamentos que justificam a presente impugnação, conforme exposição a seguir.

## **III - FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO AO EDITAL.**

### **01. OBJETO QUE ENVOLVE SOLUÇÃO DE ALTA COMPLEXIDADE TÉCNICA. INDISPENSÁVEL PARTICIPAÇÃO DE EMPRESAS REUNIDAS EM CONSÓRCIO.**

O objeto do presente instrumento consiste na seleção de proposta para contratação de empresa especializada na prestação de serviços de acesso à rede global de computadores (link internet dedicado), bem como a disponibilização de sistema para monitoramento e segurança de rede - mitigação a ataques de negação distribuída (DDoS - Distributed Denial of Service) ou não (DoS - Denial of Service) de serviços.

Ocorre que a solução de acesso à internet e o serviço de segurança e mitigação a ataque DoS e DDoS (Anti-DoS / DDoS), ainda que concatenados

ao projeto, não se revelam estritamente vinculados entre si, sendo corriqueiramente oferecidos por pessoas jurídicas distintas, **ainda que de um mesmo grupo econômico**, de modo que é perfeitamente possível a concorrência e a sua contratação por meio do consórcio de empresas.

Sob enfoque legal, conforme determina a Lei Federal n.º 9.472/1997 - Lei Geral de Telecomunicações, empresas que gozam de concessão para exploração de serviços de telecomunicações em território pátrio possuem restrições quanto à prestação de Serviços de Valor Adicionado (SVA) e outros serviços não enquadrados no núcleo 'telecomunicação' ("*transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza*" - art.60,§1º LGT). Em função da sistemática legal adotada, empresas que prestam serviços de internet (IP) dedicado, como a ora impugnante, estão impedidas de prestar serviços de proteção Anti-Dos / DDoS (*como exemplo, em hipóteses semelhantes a Telefônica Brasil S.A. aciona empresa parceira, a Telefônica Data S.A., do mesmo grupo econômico para execução do projeto*).

Acerca do aspecto fiscal, compete ainda esclarecer que o serviço de internet (IP) dedicado, enquadrado como serviço de telecomunicação, configura hipótese de incidência do ICMS, imposto de caráter estadual, ao passo que o serviço de proteção Anti-DoS / DDoS, enquadrado como SVA, resulta como base material para incidência do ISSQN, imposto de competência municipal. Indicando, portanto, a possibilidade de dissociação entre tais operações, o que justifica a prestação do projeto por empresa distintas, reunidas em consórcio.

Todavia, o instrumento convocatório (item 4, subitens 4.3 e 4.3.10 do Edital) decide por não admitir a contratação de empresas reunidas em **consórcio**, tal como se segue:

4.3. Não poderão participar deste pregão:

(...).

4.3.10. Consórcio de empresa, qualquer que seja sua forma de constituição;

A possibilidade de reunião de empresas em consórcio **decorre diretamente do princípio da isonomia** (art. 37, inciso XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil), consubstanciado na possibilidade de ampla competição entre as empresas existentes no mercado e **na igualdade de condições de acesso** às contratações realizadas com recursos públicos.

No entanto, não tendo sido demonstrada a necessidade técnica e econômica do fornecimento do objeto por meio de uma única empresa sem a possibilidade de consórcio, **observa-se a imposição de uma restrição injustificada à competitividade**, considerada a manifesta limitação à participação de qualquer empresa que tenha autorização da Agência Reguladora ou órgão competente para fornecer os materiais/componentes solicitados bem como prestar somente um dos tipos de serviço previstos em ato convocatório ou não disponha de acervo técnico para atender às exigências de um dos itens que compõem a solução técnico-operacional para prestação o objeto do pregão epigrafado.

Diante considerações e dados apresentados, verifica-se, pois, ferimento direto ao art. 3º, §1º, inciso I da Lei Federal n.º 8.666/1993, que determina o seguinte:

Art. 3º. A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos. (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010).

**§1º. É vedado aos agentes públicos:**

**I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo**, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 5º a 12 deste artigo e no art. 3º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991; (Redação dada pela Lei nº 12.349, de 2010). (grifo nosso).

Ora, é sabido que a competição é o principal fator que determina a redução de preços nas licitações, permitindo a seleção da melhor proposta para a Administração.

Desta forma, é forçosa a possibilidade de participação das empresas reunidas em forma de consórcio, não só para alcançar o menor preço para cada “parcela” da solução que compõe a demanda do órgão licitador (internet IP dedicado e monitoramento/proteção Anti-DoS / DDoS) como também para se garantir a transparência, a objetividade do julgamento das propostas e, principalmente, a competitividade.

Ante o exposto, requer **que seja admitido o consórcio de empresas (ainda pertencentes ao mesmo grupo econômico) de maneira clara e coerente consonante disposição elencada no art. 33 da Lei Federal n.º 8.666/1993**, conforme as condições técnicas específicas que a solução exige para regular disponibilização integral do projeto.

Por fim, requer-se que a retificação quanto a forma de faturamento (contraprestação) em razão da execução do objeto, de modo que os serviços de internet IP dedicado sejam destacados em documento de cobrança distinto à fatura emitida pelo prestação do serviço de proteção Anti-DoS / DDoS. Ademais, objetivando racionalizar a relação entre contratante e contratadas, a operadora ora impugnante, solicita a inclusão em edital, de disposição específica, atribuindo à empresa líder do consórcio, a responsabilidade pela interlocução para atendimento de todos os assuntos que envolvam a prestação contratual (ponto focal).

**02. ESCLARECIMENTO QUANTO À DISPOSIÇÃO DE ITENS EM PLANILHA. AUSÊNCIA DE DADOS ESSENCIAIS. NECESSÁRIO DESTACAMENTO E COTAÇÃO SEGREGADA DA SOLUÇÃO DE INTERNET IP DEDICADA E DO SERVIÇO DE PROTEÇÃO CONTRA ATAQUES DE NEGAÇÃO DE SERVIÇOS (ANTI-DoS / DDoS).**

O arquétipo de planilha de preços reproduzido em ato convocatório (ver Anexo III – Modelo de Proposta de Preço) dispõe da descrição (síntese) dos serviços distribuídos em colunas para precificação, tal como se segue:

Assinatura Mensal	Porta	Roteador	Instalação	Valor mensal	Anual
R\$ ---	R\$ ---	R\$ ---	R\$ ---	R\$ ---	R\$ ---

Conforme se verifica na transcrição acima, a planilha de preços não reserva espaço para cotação do serviço de proteção contra ataques de negação de serviços não distribuídos ou mesmo distribuídos (Anti-DoS / DDoS), parcela que compõe o projeto/objeto em demanda pelo Conselho de Fiscalização Profissional.

Como já sustentado nesta peça, por questão tributárias - regime vigente - (*incidência de ICMS para serviços de internet e de ISSQN para serviços de proteção contra ataques*) os relacionados serviços não podem ser faturados conjuntamente, ademais configuram operações de natureza técnica distinta.

Isto posto, de modo a afastar qualquer manobra artificiosa na proposição de preços para disputa com base na cotação exclusiva da solução SCM (Serviço de Comunicação Multimídia) - link dedicado. Requer-se, objetivando maior transparência ao processo de seleção e julgamento, a inclusão de novo campo descritivo para composição do preços, ou seja, o destacamento da solução, objeto da demanda em: serviço de comunicação de dados (IP dedicado), instalação do link de acesso dedicado à internet e serviço de proteção contra ataques de negação de serviços (atividades de natureza técnico-operacional e regulatória distintas).

Como visto no primeiro ponto/fundamento desta impugnação as soluções de internet dedicada e de proteção contra ataques de negação de serviços (Anti-DoS / DDoS), por limitações de caráter regulatório e técnico não podem ser prestadas por uma mesma empresa. Portanto, a não inclusão do valor do serviços Anti-DoS / DDoS em planilha de formação de preços resulta necessariamente em prestação isenta de cobrança, o que afronta disposição da norma geral afeta à matéria (art. 44, §3º da Lei Federal n.º 8.666/1993).



A fim de superar quaisquer equívocos acerca do arranjo de preços (ITENS/SERVIÇOS) em planilha, a empresa, ora impugnante, sugere a adoção da seguinte disposição:

Serviço de Provisão Internet	Vigência (A)	Valor Mensal (B)	Valor Total (C) (A X B)	Valor Instalação (D)
1.1. Acesso Dedicado à Internet. Largura de banda - 50Mbps ou superior.				
1.2. Serviço de proteção contra ataques de negação de serviços. Anti-DDoS /DDoS.				
1.3. INSTALAÇÃO.				
VALOR TOTAL DO SERVIÇO (C + D) =				

A adoção desta medida favorece a escolha da proposta por parte Pregoeiro, refletindo a realidade de composição dos custos devidos a cada parcela que integra o projeto proposto à disputa.

**03. ESCLARECIMENTO ATINENTE À DESCRIÇÃO DA SOLUÇÃO. DÚVIDAS DE ELEMENTOS INFORMACIONAIS ESPECÍFICOS ENVOLTOS À ESTRUTURAÇÃO DA PROPOSTA COMO INSTRUMENTO HÁBIL PARA VIABILIZAR A REGULAR DISPUTA E ADJUDICAÇÃO DO OBJETO.**

A luz dos princípios constitucionais da publicidade e da eficiência elencados no art. 37 da CR/88 em matéria de licitações e contratos administrativos, bem como amparado pelos pressupostos legais de transparência e objetividade (aplicação do art. 3º, *caput* da Lei Federal n.º 8.666/1993) acerca dos elementos técnicos que integram a solução proposta para contratação do objeto em demanda, a empresa ora impugnante, solicita o esclarecimento do ponto que se segue:

**I. Item 1, subitem 1.2 do Edital:**

1.2. O valor global estimado como referência para contratação é de **R\$ 86.484,53 (oitenta e seis mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e três centavos)**, conforme a definição dos custos previsto no Anexo II deste edital.



O valor estimado para contratação decorre de levantamento de preços afetos **tão somente à prestação da solução SCM (Serviço de Comunicação Multimídia) - link internet dedicado.** Não há, portanto, apuração do montante relativo à parcela de serviços de proteção contra ataques de negação de serviços não distribuídos ou mesmo distribuídos **(Anti-DoS / DDoS) que também integra o objeto em disputa.** Veja-se, a tabela referencial de preços reproduzida no item 12, subitem 12.1 do Anexo I – Termo de Referência:

12. Valores referenciais de mercado.

12.1. A tabela abaixo lista a estimativa de preços para o link de 50 Mbps realizadas no mercado e junto ao portal [www.comprasnet.gov.br](http://www.comprasnet.gov.br):

Empresas	Assinatura Mensal (RS)	Porta (RS)	Roteador (RS)	Instalação (RS)	Anual (RS)
Empresa A	6.523,22			1.700,00	79.978,64
Empresa B	6.106,63			28.826,79	102.106,35
Empresa C	5.413,31	2.194,59	857,98	2.340,89	70.353,18
Empresa D	7.583,33			2.500,00	93.499,96

A cotação de preços referente à apenas um dos itens/serviços que compõe a demanda administrativa fatalmente promove distorções quanto ao real valor devido à execução de todo projeto, obstaculizando a lisura de todo procedimento instaurado.

Isto posto, observados os pressupostos de transparência e de objetividade na disputa, indispensáveis à constatação de regularidade dos atos administrativos relacionados à matéria, requer-se o destacamento de apuração de preços consonante todas as parcelas que envolvem a execução do projeto pleiteado em decorrência da abertura do processo licitatório em lume, ou seja, a descrição de preços, e por conseguinte, do orçamento estimado para execução do serviços de internet dedicada e para prestação dos serviços de proteção de rede (Anti-DoS / DDoS).

II. Item 5, subitem 5.13.3, alíneas 'a' e 'b' do Anexo I – Termo de Referência:



5.13.3. A CONTRATADA deverá fornecer o Serviço de Suporte Técnico relativo a todos os serviços contratados de duas formas: Presencial e/ou Remoto:

- a) Presencial: o atendimento técnico de forma presencial será requerido sempre que ocorrer falha ou mau funcionamento de equipamentos de responsabilidade da CONTRATADA, que não puderem ser solucionados pelo atendimento remoto. O atendimento presencial deverá ocorrer preferencialmente, mas não exclusivamente, em dias úteis (segunda-feira a sexta-feira), e em horário comercial (08:00 às 17:00 horas), devendo prevalecer a necessidade do CONTRATANTE, comunicada à CONTRATADA em qualquer tempo do ciclo de vida do chamado, que compreende o período do momento da abertura do chamado técnico até o seu fechamento. Os funcionários da CONTRATADA deverão apresentar-se devidamente identificados.
- b) Remoto: o atendimento técnico de forma remota constitui-se de procedimentos de suporte, capazes de diagnosticar e eliminar a maior parte dos incidentes passíveis de atuação remota. A CONTRATADA deve dispor de equipe de atendimento em quantidade compatível com as necessidades do serviço contratado.

Empresas do segmento, por questões de ordem financeira e operacional, não disponibilizam atendimento presencial para abertura de chamado e suporte. Correções de falhas são comumente solucionadas por meio remoto, através de central de atendimento e suporte técnico especializado, nutrida por cada operadora.

A imposição de atendimento presencial, portanto, não configura prática comum de mercado, resultando em custos específicos que deverão ser suportados pela contratante em razão da alteração da plataforma de atendimento/suporte ao cliente (estrutura específica).

Diante dos dados aclarados, sugere-se - a fim de se promover a economicidade da disputa, como também fomentar o caráter competitivo do certame - a supressão da exigência de atendimento presencial, garantido o suporte no local de prestação do serviços, caso o atendimento/suporte eletrônico não promova a solução definitiva do chamado técnico.

### III. Item 3, subitem 3.4.9 e ss do Anexo I – Termo de Referência:

#### 3.4.9 Do serviço de Anti-DDoS:

3.4.9.1 O link fornecido deverá ser protegido por serviço Anti-DDoS, sendo que a CONTRATADA deverá comprovar capacidade de identificação, bloqueio e mitigação de ataques de negação de serviço, de forma pró-ativa, 24 (vinte e quatro) horas por dia, 7 (sete) dias por semana.

(...).

No que concerne aos serviços de proteção de rede (Anti DoS / DDoS) não se vislumbra possível identificar dados sobre o volume (limite) de tráfego a ser suportado.

A natureza e a extensão do ataque de negação de serviços, são elementos balizantes à definição da infraestrutura devida, bem como do quantitativo de técnicos a serem alocados para realização dos procedimentos técnicos de mitigação de ataques.

A ausência de dados afetos ao volume de tráfego a ser suportado/mitigado, obsta o correto dimensionamento do projeto, afrontando aspectos de transparência e de objetividade da disputa. Razão pela qual, registra-se como indispensável ao delineamento da solução ora demandada, a inclusão em edital acerca do limite de tráfego a ser mitigado, como exemplo cita-se: 2 Gbps/200K PPS ou 4 Gbps/400K PPS.

Neste contexto, conclui-se que a consistente interpretação e imperioso esclarecimento de toda a estrutura técnico-operacional que integra o projeto em demanda, revela-se imprescindível à regular prestação de oportuna solução a ser ajustada entre o Conselho Federal de Medicina Veterinária e a empresa adjudicatária, sustentando em caráter ampliativo o alcance dos dispositivos que estruturam e promovem a garantia de satisfatória e legítima execução do objeto delineado por tal Conselho de Fiscalização Profissional.

#### **IV - REQUERIMENTOS.**

Em síntese, requer sejam analisados os pontos detalhados nesta impugnação, com a **correção necessária** do ato convocatório para que se afaste qualquer antijuridicidade que macule todo o procedimento que se iniciará.



Tendo em vista que a sessão pública eletrônica está designada para 25.07.2017, requer, ainda, seja conferido **efeito suspensivo** a esta impugnação, adiando-se a referida sessão para data posterior à solução dos problemas ora apontados. Caso contrário, há o iminente risco de todo processo licitatório ser considerado inválido, sustentados os equívocos no edital ora apontados, com desperdício da atividade ocorrida na sessão pública, incluindo avaliação das propostas e dos documentos de habilitação.

Requer, caso não corrigido o instrumento convocatório nos pontos ora invocados, seja mantida a irresignação da ora impugnante, para posterior juízo de anulação por parte da autoridade competente para tanto.

Pelo que **PEDE DEFERIMENTO**,


Brasília/DF, 20 de julho de 2017.

**TELEFÔNICA BRASIL S/A.**

Nome do Procurador:

RG:

CPF:

  
**Antonio Wellington Araujo**  
Gerente de Negócios Governo  
CPF: 248.140.831-49  
RG: 644.898 - SSP-DF