

Protocolo 50.758/2021

De: FELIPE CESAR LAPA BOSELLI

Para: DLC - Diretoria de Licitação e Contratos

Data: 30/12/2021 às 16:40:37

Setores (CC):

DLC, SFFAP

Setores envolvidos:

DLC, SFFAP, GG, DLCCD, DLCAFS

RECURSO ADMINISTRATIVO

Entrada*:

Site

Contrarrações da CONTATO INTERNET ao Recurso Administrativo da empresa Ateky no Pregão Eletrônico nº 21/2021

Anexos:

9_1_Procuracao.pdf

9_2_Contrato_social.pdf

9_Contrarracoes_Contato_Tubarao.pdf

Assinado digitalmente (emissão) por:

Assinante	Data	Assinatura	
FELIPE CESAR LAPA BOSELLI	30/12/2021 16:41:32	ICP-Brasil	FELIPE CESAR LAPA BOSELLI CPF 326.XXX.XXX-42

Para verificar as assinaturas, acesse <https://tubarao.1doc.com.br/verificacao/> e informe o código: **1968-0FC3-4615-C7BA**

PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: **CONTATO INTERNET EIRELI**, inscrita no CNPJ sob nº 07.562.175/0001-31, com sede na Rua Antonio Bertoncini, 515 - sala 2, bairro Cidade Alta, Araranguá-SC, neste ato representada por sua sócia Marlise de Souza Pereira, inscrita no CPF sob o nº 578.714.349-34.

OUTORGADOS: **BOSELLI E LOSS ADVOGADOS ASSOCIADOS**, escritório de advocacia inscrito no CNPJ sob o nº 15.168.757/0001-66, registrado na OAB/SC sob o nº 1630/2010, tel.: (48) 3028-9667; por seus advogados integrantes: **FELIPE CESAR LAPA BOSELLI** - OAB/SC 29.308; **VINICIUS LOSS** - OAB/SC 29.025, **ELAINE ALCANTARA LAPA BOSELLI** - OAB/SP 407.555, **FERNANDA FAGUNDES SENNA BORGES**, OAB/SC nº 58.695 **FRANCIS ALAN WERLE** - OAB/SC 22.405 e **MOACIR ROHLING VOLPATO** - OAB/SC 53.486, brasileiros, todos com endereço na Avenida Prefeito Osmar Cunha, nº 416, sala 1.105, Centro, Florianópolis - SC, CEP 88015-100.

PODERES: a outorgante confere os poderes para o foro em geral contidos na cláusula *ad-judicia*, bem como os “especiais”, podendo, o outorgado, agir e propor junto às repartições públicas Federais, Estaduais e Municipais, em qualquer Juízo, instância ou Tribunal, toda e qualquer ação, inclusive firmar declaração de isenção ou não-incidência de imposto de renda, se for o caso, podendo, ainda, contestar, confessar, receber, firmar recibos, dar quitação, compor acordos, concordar discordar, desistir, transigir, reconhecer a procedência do pedido, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, fazer acordos extrajudiciais e judiciais, firmar compromissos, indicar bens, recorrer, requerer medidas preventivas ou preparatórias, receber notificações e intimações; enfim, praticar todos os atos em direito admitidos para o bom e fiel cumprimento do presente mandato, podendo substabelecer com ou sem reservas.

ESPECIFICAÇÃO: defender os interesses da Outorgante na esfera administrativa, de controle e/ou judicial, com relação ao Pregão Eletrônico nº 21/2021, promovido pelo Município de Tubarão-SC.

Araranguá - SC, 10 de dezembro de 2021.

CONTATO INTERNET
EIRELI:075621750001
31

Assinado de forma digital por
CONTATO INTERNET
EIRELI:07562175000131
Dados: 2021.12.10 11:18:46 -03'00'

CONTATO INTERNET EIRELI
Marlise de Souza Pereira

ATO DE ALTERAÇÃO Nº 15 DA CONTATO INTERNET EIRELI
CNPJ nº 07.562.175/0001-31



http://assinador.pscs.com.br/assinadorweb/autenticacao?chave1=ASaYQ4KEsvkXNZj20a0f0&chave2=Ug8cwwsph_-ckGj5CvUIRA
ASSINADO DIGITALMENTE POR: 57871434934-MARLISE DE SOUZA PEREIRA

MARLISE DE SOUZA PEREIRA, nacionalidade brasileira, nascida em 06/02/1969, divorciada, empresaria, CPF nº 578.714.349-34, Carteira de Identidade nº 1.975.050, órgão expedidor SESP - SC, residente e domiciliada na Av. Eng. Mesquita, 947, APTO 602, Edif. Residencial Vogue, Centro, Araranguá, SC, CEP 88900057, Brasil.

Titular da empresa de nome **CONTATO INTERNET EIRELI**, registrada nesta Junta Comercial do Estado de Santa Catarina, sob NIRE nº 42600122781, com sede R Antônio Bertoncini, 515, Sala 2, Cidade Alta Araranguá, SC, CEP 88901022, devidamente inscrita no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica/MF sob o nº 07.562.175/0001-31, delibera e ajusta a presente alteração, nos termos da Lei nº 10.406/2002, mediante as condições estabelecidas nas cláusulas seguintes:

OBJETO

CLÁUSULA PRIMEIRA. A empresa passa a ter o seguinte objeto: Serviço de Emissão e Recepção de Informações Multimídia (SCM), Provedor de acesso à Rede Mundial de Computadores (SVA), Comercio Varejista e Serviços de Instalação de Equipamentos de Informática, e Locação de Redes de Fibra Ótica e de Infra Estrutura, Suporte Técnico, Manutenção e Serviços em Tecnologia da Informação, Tratamento de Dados, Provedores de Serviços de Aplicação e Serviços de Hospedagem na Internet, Construção de Estações e Redes de Telecomunicações, Manutenção de Estações e Redes de Telecomunicações, Compra e Venda de Imóveis Próprios, Aluguéis de Imóveis Próprios e Administração de Bens Imóveis e Móveis Próprios.

DO CAPITAL

CLÁUSULA SEGUNDA. O capital anterior totalmente integralizado passa a ser de R\$ 2.100.000,00 (dois milhões e cem mil reais), em moeda corrente nacional, cujo aumento é totalmente subscrito e integralizado, neste ato, pelo titular através do saldo da conta de adiantamento para futuro aumento de capital registrado no passivo não circulante na importância de R\$ 215.472,10 (duzentos e quinze mil quatrocentos e setenta e dois reais e dez centavos) e mais R\$ 64.527,90 (sessenta e quatro mil quinhentos e vinte e sete reais e noventa centavos) com o aproveitamento de parte do saldo de reservas de lucros acumulados na sociedade, conforme saldo credor na conta lucros acumulados, demonstrados no balanço patrimonial encerrado em 31/12/2019.

Em face das alterações acima, consolida-se o ato constitutivo, nos termos da Lei nº 10.406/2002, mediante as condições e cláusulas seguintes

Req: 81000001369786

Página 1



Junta Comercial do Estado de Santa Catarina

Certifico o Registro em 24/09/2020

Arquivamento 20203048229 Protocolo 203048229 de 24/09/2020 NIRE 42600122781

Nome da empresa CONTATO INTERNET EIRELI

Este documento pode ser verificado em <http://regin.jucesc.sc.gov.br/autenticacaoDocumentos/autenticacao.aspx>

Chancela 212347929084489

Esta cópia foi autenticada digitalmente e assinada em 24/09/2020 por Blasco Borges Barcellos - Secretário-geral

1Doc: Protocolo 50.758/2021 | Anexo: 9_Contrarracoes_Contato_Tubarao.pdf (4/18)

3/25



ATO DE ALTERAÇÃO Nº 15 DA CONTATO INTERNET EIRELI
CNPJ nº 07.562.175/0001-31

Cláusula Primeira: A empresa gira sob o nome empresarial **CONTATO INTERNET EIRELI**.

Cláusula Segunda: O capital totalmente integralizado é de R\$ 2.100.000,00 (dois milhões e cem mil reais), em moeda corrente nacional.

Cláusula Terceira: A empresa tem sua sede e foro na Rua Antônio Bertoncini, nº 515, Sala 2, bairro Cidade Alta, no município de Araranguá (SC), CEP: 88.901-022, filial nº 01 estabelecida à Rua Senador Richard, 54, 1º andar, Centro, na cidade de Tubarão (SC), CEP 87701-220, NIRE 42900970141 e CNPJ 07.562.175/0002-12 e filial nº 02 estabelecida na Avenida Universitária, 2405, Sala 01, Vila Nova Esperança, Criciúma (SC), CEP 88806-001, NIRE 42901250109 e CNPJ 07.562.175/0003-01.

Cláusula Quarta: A empresa tem como objeto a atividade de Serviço de Emissão e Recepção de Informações Multimídia (SCM), Provedor de acesso à Rede Mundial de Computadores (SVA), Comercio Varejista e Serviços de Instalação de Equipamentos de Informática, e Locação de Redes de Fibra Ótica e de Infra Estrutura, Suporte Técnico, Manutenção e Serviços em Tecnologia da Informação, Tratamento de Dados, Provedores de Serviços de Aplicação e Serviços de Hospedagem na Internet, Construção de Estações e Redes de Telecomunicações, Manutenção de Estações e Redes de Telecomunicações, Compra e Venda de Imóveis Próprios, Aluguéis de Imóveis Próprios e Administração de Bens Imóveis e Móveis Próprios.

Cláusula Quinta: A empresa iniciou suas atividades em 01 de julho de 2005 e seu prazo de duração é por tempo indeterminado.

Cláusula Sexta: A administração da empresa é exercida por **MARLISE DE SOUZA PEREIRA**, com poderes, atribuições de administrar os negócios, autorizado o uso do nome empresarial, vedado, no entanto, em atividades estranhas ao objeto.

Cláusula Sétima: A Administradora declara sob as penas da lei que não está impedida de exercer a administração da empresa, por lei especial, ou em virtude de condenação criminal, ou por se encontrar sob os efeitos dela, a pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos, ou por crime falimentar, ou prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato, ou contra a economia popular, contra o sistema financeiro nacional, contra normas de defesa de concorrência, contra as relações de consumo, fé pública ou a propriedade.

Cláusula Oitava: A empresária **MARLISE DE SOUZA PEREIRA** declara que não participa de nenhuma outra empresa dessa modalidade.

Req: 81000001369786

Página 2



Junta Comercial do Estado de Santa Catarina

Certifico o Registro em 24/09/2020

Arquivamento 20203048229 Protocolo 203048229 de 24/09/2020 NIRE 42600122781

Nome da empresa CONTATO INTERNET EIRELI

Este documento pode ser verificado em <http://regin.jucesc.sc.gov.br/autenticacaoDocumentos/autenticacao.aspx>

Chancela 212347929084489

Esta cópia foi autenticada digitalmente e assinada em 24/09/2020 por Blasco Borges Barcellos - Secretário-geral

24/09/2020

ATO DE ALTERAÇÃO Nº 15 DA CONTATO INTERNET EIRELI
CNPJ nº 07.562.175/0001-31

Cláusula Nona: Ao término de cada exercício econômico, em 31 de dezembro, a administradora prestará contas justificadas de sua administração, procedendo a elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do resultado econômico.

Cláusula Décima: Para eventual propositura de qualquer ação ou procedimento, fica eleito o foro da cidade de Araranguá, Estado de Santa Catarina, com renúncia expressa de qualquer outro foro, por mais especial ou privilegiado que seja.

Araranguá/SC, 24 de setembro de 2020.

MARLISE DE SOUZA PEREIRA

Req: 81000001369786

Página 3



Junta Comercial do Estado de Santa Catarina

Certifico o Registro em 24/09/2020

Arquivamento 20203048229 Protocolo 203048229 de 24/09/2020 NIRE 42600122781

Nome da empresa CONTATO INTERNET EIRELI

Este documento pode ser verificado em <http://regin.jucesc.sc.gov.br/autenticacaoDocumentos/autenticacao.aspx>

Chancela 212347929084489

Esta cópia foi autenticada digitalmente e assinada em 24/09/2020 por Blasco Borges Barcellos - Secretario-geral

24/09/2020



203048229

TERMO DE AUTENTICACAO

NOME DA EMPRESA	CONTATO INTERNET EIRELI
PROTOCOLO	203048229 - 24/09/2020
ATO	002 - ALTERACAO
EVENTO	021 - ALTERACAO DE DADOS (EXCETO NOME EMPRESARIAL)

MATRIZ

NIRE 42600122781
CNPJ 07.562.175/0001-31
CERTIFICO O REGISTRO EM 24/09/2020
SOB N: 20203048229

EVENTOS

051 - CONSOLIDACAO DE CONTRATO/ESTATUTO ARQUIVAMENTO: 20203048229

REPRESENTANTES QUE ASSINARAM DIGITALMENTE

Cpf: 57871434934 - MARLISE DE SOUZA PEREIRA



Junta Comercial do Estado de Santa Catarina

Certifico o Registro em 24/09/2020

Arquivamento 20203048229 Protocolo 203048229 de 24/09/2020 NIRE 42600122781

Nome da empresa CONTATO INTERNET EIRELI

Este documento pode ser verificado em <http://regin.jucesc.sc.gov.br/autenticacaoDocumentos/autenticacao.aspx>

Chancela 212347929084489

Esta cópia foi autenticada digitalmente e assinada em 24/09/2020 por Blasco Borges Barcellos - Secretario-geral

24/09/2020

Ao
Município de Tubarão-SC
Sr. Joares Carlos Ponticelli
Prefeito

Por intermédio do
Sr. Matheus Cardoso Barreto
Pregoeiro

REF.: PREGÃO ELETRÔNICO Nº 21/2021

CONTATO Internet Eireli, inscrita no CNPJ sob nº 07.562.175/0001-31, com sede na Rua Antonio Bertoncini, 515 - sala 2, bairro Cidade Alta, Araranguá-SC, por seu procurador (doc. 1), com fulcro no item 9.2 do instrumento convocatório c/c inciso XVIII do art. 4º da Lei 10520/2002, vem apresentar estas

CONTRARRAZÕES

ao recurso administrativo interposto pela Ateky Internet Ltda., que foi corretamente desclassificada por essa respeitada Administração, por não atender as regras impostas no edital para a participação neste certame

Nesta peça serão apresentados os argumentos contrários às razões trazidas pela recorrente, bem como outros fundamentos que corroboram a manutenção da precisa decisão que desclassificou aquela empresa

1. BREVE RESUMO DOS FATOS

O Município de Tubarão, visando atender sua necessidade de *“acesso à Internet via Fibra Óptica, transporte de dados e proteção da rede por meio de Appliance de Firewall NGFW”*, preparou o edital do Pregão

Eletrônico nº 021/2021, com a regras bem definidas tanto para a aceitação das propostas comerciais quanto para a habilitação dos proponentes.

Após a etapa de lances, a proposta da Ateky foi desclassificada por não atender à exigência dos itens 6.2.1, 6.2.2, 6.2.4, 6.3 e 7.2.4.g do edital.

A recorrente também possui outras importantes falhas, que foram alertadas pela CONTATO INTERNET e sobre as quais a Ateky não traçou nenhuma linha em seu recurso administrativo. Essas falhas também serão aqui apontadas com o escopo de colaborar com a melhor decisão dessa Administração.

Após a desclassificação da recorrente, a CONTATO teve a possibilidade de reduzir significativamente o preço da Ateky em uma economia que jamais poderia ser desconsiderada.

2. OS ARGUMENTOS TRAZIDOS PELA EMPRESA ATEKY

2.1. A EXIGÊNCIA DO ITEM 7.2.4.G DO EDITAL

O Edital deste Pregão, com muita competência, para garantir segurança ao sistema na defesa de ataques cibernéticos, exige no item 7.2.4.g que a licitante apresente comprovante que possui sistema ativo em seu data center para mitigação de tráfego DDoS.

Essa expressa exigência foi reiterada no item 4.7 do Termo de Referência com idêntica redação.

4.7. A **licitante deverá comprovar que possui sistema ativo** em seu data center para mitigação de tráfego DDoS, de forma a prover maior segurança a rede interna de computadores da licitada, reduzindo as chances que um ataque DDoS seja executado com êxito. (grifou-se)

Mesmo com o cuidado do Município de Tubarão fazer essa exigência duas vezes, a licitante Ateky simplesmente ignorou a determinação dessa Administração e apresentou a proposta sem a necessária comprovação.

Interessante que a norma também foi tema tratado na resposta à impugnação que está disponível no Portal de Compras Públicas, onde foi reiterada tal exigência e ainda justificada a importância dessa solicitação para segurança do sistema que essa Administração deseja contratar. Assim consta na referida resposta:

Os requisitos técnicos são extremamente simples e de amplo atendimento pelas empresas especializadas, trata-se da [...] e **um sistema de segurança que evite o ataque DDoS**, que é o ataque hacker mais comum que existe.

Não há nenhuma exigência excessivamente restritiva. O que se busca é, tão somente, garantir a efetiva execução dos serviços quando contratados e que os dados da Administração estejam seguros, em consonância com a busca pela proposta mais vantajosa, com a eficiência e com a tutela do interesse público. Ao mesmo passo, diante da novidade da Lei Geral de Proteção de Dados, **esta Administração jamais poderia se imiscuir de garantir** a proteção de suas redes, com um bom sistema de firewall e **um sistema ativo de controle DDoS**. (grifou-se)

A proposta para ser aceita tem que atender às exigências do edital, em homenagem aos princípios da vinculação ao instrumento convocatório e do julgamento objetivo. Em não atendendo, a única medida admissível é a desclassificação daquela proposta.

2.2. A TENTATIVA DA ATEKY DE AFIRMAR QUE A REGRA VALE PARA APENAS PARA O LOTE 1

Em seu recurso administrativo, em uma tentativa ludibriar essa Administração e de modificar as regras editalícias de forma intempestiva, a Ateky busca alegar que o edital busca a contratação de dois lotes e que o item 7.2.4.g seria destinado apenas às empresas concorrentes no lote 01 e não no lote 02.

O argumento é absurdamente contrário ao claro texto do instrumento convocatório, que assim prevê:

7.2.4 Qualificação técnica

a) **Deverá apresentar**, no mínimo, 01 (um) atestado de capacidade técnica compatível com o objeto, emitido por empresa pública ou privada.

- b) **A proposta comercial da licitante deverá conter**, obrigatoriamente, marca e modelo dos equipamentos, bem como catálogos ou prospectos anexados, correspondentes aos produtos ofertados com descrição detalhada de cada item, sob pena de desclassificação pelo não cumprimento deste item;
- c) **A licitante deverá apresentar** laudo técnico, fornecido por empresa jurídica, comprovando em seu data center a disponibilidade de redundância para o fornecimento de energia elétrica, seja por grupo de baterias, grupo gerador ou nobreak;
- d) **Concorrentes AO LOTE 1** deverão apresentar comprovação de interconexão com pelo menos 3 PTT (Ponto de troca de tráfego Nacional ou internacional);
- e) **Concorrentes AO LOTE 1** deverão apresentar comprovação de interconexão com pelo menos 2 (duas) operadoras de nível nacional ou internacional (ANS - número de sistema autônomo. A comprovação deve ser feita através do site <https://bgp.he.net> na tela de informações do IX ou AS;
- f) **Concorrentes AO LOTE 1** deverão comprovar, através de documento fornecido pelas operadoras (Provedores) ou cópia de contrato, quanto à solução de redundância dentro do fornecedor do serviço, comprovando que a licitada não depende somente de uma operadora para acesso à Internet;
- g) **A LICITANTE DEVERÁ** comprovar que possui sistema ativo em seu data center para mitigação de tráfego DDoS, de forma a prover maior segurança a rede interna de computadores da licitada, reduzindo as chances que um ataque DDoS seja executado com êxito. (grifou-se)

A redação do item 7.2.4 é de clareza impecável. As exigências das alíneas A, B, C e G são destinadas aos “licitantes”, ou seja, todos os participantes. Enquanto as exigências D, E e F são destinadas **APENAS** aos “concorrentes ao lote 1”, ou seja, os licitantes que disputem apenas o lote 2 não precisam apresentar.

O texto é cristalino e não há nenhuma dúvida sobre isso. Inclusive, registre-se, o tema não foi impugnado e nem foi consultado por nenhuma empresa.

2.3. A DETURPAÇÃO DA RESPOSTA À IMPUGNAÇÃO E A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Em seu recurso administrativo, a Ateky alega que:

Veja mais uma vez, Ilustre Julgador, que o setor técnico do Ente Licitante foi cristalino ao apontar que a comprovação de cumprimento da exigência contida no item 7.2.4.g) se daria através de mera declaração da licitante interessada, sendo a mesma característica “para prestação de serviços, não tendo nenhuma relação com a habilitação da empresa licitante”

A Ateky distorce a resposta da impugnação concedida por essa Administração e faz afirmações falsas e descontextualizadas, uma espécie de *fake news* argumentativa.

Afirma a recorrente que o setor técnico foi cristalino ao apontar que o cumprimento do item 7.2.4.g se daria por mera declaração da licitante interessada.

A frase é uma absurda mentira!

Em nenhum momento o setor técnico fez tal afirmação. Mais do que isso, a palavra “declaração” nem sequer aparece no texto da resposta à impugnação da Acessoline.

A recorrente falta com a verdade em seu recurso administrativo, no escopo de distorcer a realidade e tentar enganar essa Administração, forçando o entendimento de que cumpriu a regra que não foi cumprida.

Na mesma frase, a Ateky ainda tenta fazer uma citação direta da resposta à impugnação, como forma de dar credibilidade à sua adulteração dos fatos. A peça recursal cita o seguinte trecho: “*para prestação de serviços, não tendo nenhuma relação com a habilitação da empresa licitante*”.

De fato, esse trecho está presente na resposta à impugnação, nas duas últimas linhas da primeira página do documento.

O contexto em que ele foi escrito, no entanto, é completamente distinto do que tenta fazer crer o recurso administrativo.

Basta ler os parágrafos seguintes ao trecho citado da resposta à impugnação para entender que o tema em discussão era a localização da

regra, se como documento anexo à proposta ou à habilitação e a área técnica foi claríssima ao afirmar que a comprovação poderia estar na proposta ou na habilitação que seria igualmente aceita:

De toda sorte, por evidente, que esta Administração não buscará julgamento formal a ponto de inabilitar empresa que **tenha, eventualmente, inserido tais informações no anexo da proposta**, o que não prejudicaria a análise das condições classificatórias e habilitatórias da licitante. **Logo, a LOCALIZAÇÃO da regra não gera nenhum prejuízo à impugnante**. (grifou-se)

Está mais do que óbvio que nunca foi afastada a exigência do item 7.2.4.g do edital, mas sim exposto que o documento comprobatório poderia estar tanto na proposta quanto na habilitação, que a Administração aceitaria igualmente.

Resta evidente que a empresa Ateky praticou ato de litigância de má-fé, nos termos do artigo 80, II, c/c artigo 15 do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente ao processo em tela:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

[...]

Art. 80. **Considera-se litigante de má-fé aquele que:**

[...]

II - **alterar a verdade dos fatos**; (grifou-se)

É evidente que a Recorrente tentou alterar a verdade dos fatos e, portanto, deve ser considerada como litigante de má-fé. Neste sentido, deve ser aberto processo administrativo para apurar a conduta do licitante e aplicar a penalidade prevista no artigo 7º da Lei nº 10.520/2002.

2.4. A AFIRMAÇÃO DE QUE A EXIGÊNCIA DO ITEM 7.2.4.G É INCABÍVEL PARA O LOTE 02

Sabendo que os seus outros argumentos são infundados, a Ateky buscou uma terceira linha de raciocínio, que é tentar afirmar que a proteção DDoS é incabível para o lote 02.

De plano é fundamental lembrar que já não é mais admissível discutir as regras do instrumento convocatório neste momento. Como já ficou claro no tópico 2.1, o edital prevê a exigência de proteção DDoS para os dois lotes.

O que a recorrente tenta fazer é conceder caráter impugnatório ao recurso administrativo interposto, o que é sabidamente inadmissível. Sobre o tema, é importante trazer o artigo 41, § 3º da Lei nº 8.666/1993:

Decairá 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.**

A Lei nº 8.666/1993 determina norma essencial para o processo licitatório. Não se pode discutir as regras do certame depois da licitação já está aberta. Neste momento ocorre a decadência do direito de impugnar o edital e a comunicação de eventuais vícios não têm efeito de recurso administrativo.

O fundamento legal é simples e busca garantir a isonomia. Depois de abertas as propostas, não se pode adulterar as regras editalícias, sob pena de criar favorecimentos àqueles que não cumpriram as determinações convocatórias.

Não obstante a vedação legal, mesmo que fosse possível ainda impugnar o instrumento convocatório, a Ateky não teria razão. Isto porque o que está em jogo é a segurança dos dados da Prefeitura e a estabilidade dos seus sistemas.

A relevância do sistema de proteção DDoS está muito bem explicada na resposta da impugnação da Acessoline, pela área técnica dessa prefeitura, como já aqui transcrito.

Em seu recurso, a Ateky alega que a rede ponto a ponto não teria qualquer conexão com a internet e, por isso, não seria necessário um sistema ativo de controle DDoS:

Isto porque, o lote 02 trata da contratação de serviços de comunicação ponto a ponto (transporte), sendo que os serviços prestados pela licitante eventualmente vencedora do referido lote não teriam qualquer conexão direta com a rede de internet (internet network), pois os serviços consistem em mera ligação de um ponto do Ente Licitante a outro, não havendo que se falar, obviamente, em mitigação de tráfego DDoS, nos moldes do parecer técnico ora trazido aos autos pela Recorrente (Anexo 01).

A informação de que a rede interna da Prefeitura não possui conexão direta com a internet é equivocada e a recorrente está se imiscuindo no gerenciamento das informações dessa Administração.

A rede interna da Prefeitura possui, sim, comunicação direta com a internet, visto que todos os terminais da Prefeitura estão ligados à internet.

Esta necessidade de proteção da rede interna está explícita no item 7.2.4.g) que não foi observado pela Recorrente:

g) A licitante deverá comprovar que possui sistema ativo em seu data center para mitigação de tráfego DDoS, **de forma a prover maior segurança a rede interna de computadores da licitada**, reduzindo as chances que um ataque DDoS seja executado com êxito. (grifou-se)

Não há dúvida de que a Administração optou por exigir proteção ao ataque DDoS, inclusive para a rede interna. Isto é uma opção da Administração e que não cabe à recorrente determinar sua exclusão, em especial neste momento, de forma intempestiva.

A Administração fez a opção mais conservadora, por duplicar sistemas de proteção, ampliando-os inclusive para as áreas em que os ataques sejam de menor probabilidade. Isso é uma escolha administrativa, do âmbito da discricionariedade da gestão.

Ainda que um ataque DDoS à rede interna seja menos comum do que o ataque a servidores abertos, essa situação está longe de ser impossível.

O ataque DDoS, em uma explicação bastante simplória, é uma forma de inundar um sistema com múltiplas tarefas, de forma a sobrecarregar os recursos de informática, tornando-os indisponíveis.

Considerando o número de terminais e a quantidade de pessoas que acessam esses computadores, também seria possível que os computadores fossem infectados (pela internet ou por dispositivos de acesso local) com *malwares* que sejam capazes de produzir esse ataque internamente.

Neste cenário, mesmo que fosse improvável um ataque à rede interna, tendo feito a Administração a opção por exigir um sistema ativo de mitigação de tráfego DDoS, não pode a empresa querer discutir essa exigência neste momento processual.

3. AS DEMAIS FALHAS DA PROPOSTA DA ATEKY

A proposta apresentada pela Ateky, além dos pontos já atacados, também não atende a outros itens do instrumento convocatório.

Aquela empresa não definiu o que está ofertando para o Município de Tubarão, que poderá ser pego de surpresa com os equipamentos que serão utilizados pela Ateky caso ela venha a ser contratada e não ter nenhuma segurança com aquilo que seria ofertado por ela, pois não foi comprovado os importantes equipamentos de firewall e switch

Para uma melhor análise dessas questões, essas duas desobediências editalícias quanto à formulação da proposta serão tratadas separadamente a seguir:

3.1. MARCA, MODELO E CATÁLOGOS OU PROSPECTOS

O item 7.2.4.b do edital exige que a proposta seja apresentada indicando, obrigatoriamente, a marca e o modelo dos equipamentos, acompanhado dos catálogos ou prospectos, com descrição detalhada dos itens, **sob pena de desclassificação**:

- b) A proposta comercial da licitante deverá conter, **OBRIGATORIAMENTE, marca e modelo dos equipamentos**, bem como **CATÁLOGOS ou prospectos**

anexados, correspondentes aos produtos ofertados com descrição detalhada de cada item, **SOB PENA DE DESCLASSIFICAÇÃO** pelo não cumprimento deste item; (grifou-se)

Para que não haja nenhuma dúvida da necessidade de apresentar essas importantes informações, a redação do instrumento convocatório repete tal exigência, com redação idêntica, no item 4.2 do Termo de Referência - Anexo I.

Notem as duas redações do edital, que devem ser seguidas tanto pelos licitantes quanto por essa Administração, determinam que a indicação da marca e modelo e a apresentação dos catálogos é obrigatória sob pena de desclassificação. Dessa forma, não poderia o Município rasgar as regras do edital e julgar diferente do que foi estabelecido, sob pena de sepultar o princípio da vinculação ao edital.

Interessante ainda salientar que na resposta da impugnação ao edital formulada pela empresa Acessoline, essa Administração deixou ainda mais claro que era para fazer a indicação do firewall e switch que a licitante estaria ofertando, até para que o Município de Tubarão saiba o que está contratando. Assim é o trecho da resposta da impugnação que está disponível no Portal Compras Públicas:

Os requisitos técnicos são extremamente simples e de amplo atendimento pelas empresas especializadas, trata-se da **indicação** dos equipamentos que serão utilizados, como **firewall e switch**, fundamentais à garantia da qualidade do serviço; [...] (grifou-se)

A proposta apresentada pela Ateky, assim como anexo da proposta de preços, não traz a indicação da marca nem do modelo dos equipamentos que ela está ofertando, muito menos os catálogos com as necessárias especificações, em flagrante descumprimento da exigência do item 7.2.4.b do edital e do item 4.2 do Termo de Referência, por conseguinte, aquela proposta tem que ser mantida desclassificada.

O Tribunal de Justiça de Santa Catarina, por intermédio do relator Desembargador Ricardo Roesler, já se manifestou acerca da necessária desclassificação da proposta por conta da ausência de indicação

de marca, como se verifica na Apelação Cível em Mandado de Segurança nº 2014.068334-0, da Capital:

APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO QUE OPINOU PELA EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DA SUPERVENIENTE PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. IMPETRAÇÃO ANTERIOR À HOMOLOGAÇÃO E ADJUDICAÇÃO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MÉRITO. DESCLASSIFICAÇÃO DE PROPONENTE. **AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA MARCA DE PRODUTOS EM QUANTIA SUPERIOR A 2% DO VALOR GLOBAL DA OBRA.** EXIGÊNCIA CONSTANTE DO EDITAL. PRETENDIDA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. **IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO DE VÍCIO** DIVERSO EM PROPOSTA DE OUTRA CONCORRENTE COM BASE EM PERMISSIVO CONSTANTE NO EDITAL. DEMONSTRAÇÃO DA AVENTADA VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUE DEVE SE DAR DE FORMA ROBUSTA E INDENE DE DÚVIDA. SENTENÇA DENEGATÓRIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

Note-se que naquela oportunidade, a empresa havia apresentado marca para a maioria dos produtos, não o tendo feito apenas em 2% dos itens. No caso concreto a situação é muito mais danosa, a empresa não apresentou absolutamente **NENHUMA DAS INFORMAÇÕES PARA NENHUM DOS ITENS.** No relatório dessa citada apelação do Desembargador Ricardo Roesler, com ainda mais objetividade destaca:

Havia, ainda, previsão editalícia no sentido de que as proponentes pudessem apresentar até três diferentes marcas para cada material, demonstrada a lisura da exigência (item 10.1, IX, 'a'). **Não há como se admitir** a interpretação tal qual proposta pela apelante, no sentido **de ser dispensável a indicação de marca.** Ora, esta visa exatamente garantir que a obra licitada seja realizada dentro dos padrões pré-estabelecidos pela administração. Se assim não o fosse, **seria instaurada a insegurança, pois incerta a qualidade do material a ser empregado,** cuja escolha poderia dar-se ao arbítrio e de forma genérica pelo contratado. (grifou-se)

Pior ainda do que a não indicação da marca na proposta encaminha pela Ateky é a proposta preenchida por ela no Portal Compras Públicas, que é a informação utilizada pelo Pregoeiro para fazer a classificação inicial das propostas apresentadas. Nos campos marca/fabricante e modelo a licitante ao invés de apontar a marca e modelo

dos equipamentos, tal qual exigido no edital, aquela licitante preencheu com o seu nome “Ateky”, uma informação que não procede, pois “Ateky” não é modelo nem marca dos equipamentos:

LOTE 0002 - ITEM 0001 - Serviço de Comunicação Ponto a Ponto via Fibra Óptica para 30Mbps de download e 30Mbps de upload.

Fornecedor	CNPJ/CPF	Data	Modelo	Marca/ Fabricante	Quantidade
ATEKY INTERNET LTDA	10.717.962/0001-10	06/12/2021 - 17:16:58	Ateky	Ateky	1.41
Contato Internet EIRELI	07.562.175/0001-31	07/12/2021 - 11:53:13	Firewall FG-200F/Switch C.E.S5731-S24T4X	Firewall Fortigate - Switch Huawei	1.41

O item 7.2.4.b não deixa nenhuma margem a dúvida. A proposta precisaria conter, **OBRIGATORIAMENTE** e **SOB PENA DE DESCLASSIFICAÇÃO:**

- marca
- modelo
- catálogos ou prospectos
- descrição detalhada de cada item

A regra possui quatro exigências claras para a proposta comercial. A Ateky não cumpriu nenhuma dessas imposições.

O texto do instrumento convocatório está presente em dois momentos distintos. No item 7.2.4.b do edital e no item 4.3 do Termo de Referência. É impossível uma empresa séria afirmar que “não viu” o item.

A regra foi duplamente reforçada na sua redação, quando essa administração apontou que a proposta deve conter, **obrigatoriamente**, e quando reitera com a expressão: **sob pena de desclassificação**.

O dever de informar marca e modelo, com catálogo descritivo do firewall e do switch a ser utilizado foi ainda repetido e esclarecido na resposta da impugnação da Acessoline.

Não se pode afirmar que se trata de mera formalidade a regra aqui apontada. Não há dúvida de que a Administração pode e deve ignorar falhas meramente formais. Contudo, não é este o caso da regra que deveria ser aplicada e que, até então, está sendo ignorada.

Incontestavelmente, a Ateky não cumpriu a exigência do edital que obrigava, sob pena de desclassificação, indicar a marca e o modelo dos equipamentos que estaria disponibilizando na execução dos serviços, seus catálogos e suas descrições, o que além de ser uma regra do edital (aliás uma exigência cristalina, feita duas vezes no edital e mais uma na impugnação) é uma condição para a aceitação da proposta, pois essa Administração não pode considerar vencedora uma proposta que não está definida, sem saber o que vai ser fornecido.

4. A FALHA NA HABILITAÇÃO

Na sua habilitação, a Ateky também cometeu uma falha significativa, que também impediria a sua qualificação para esse certame, ainda que classificada fosse, ao não apresentar atestado de capacidade técnica compatível com o objeto do pregão.

O objeto do pregão em tela, como consta no item 2.1 do edital é:

Prestação dos serviços de acesso à Internet via Fibra Óptica, transporte de dados e **proteção da rede por meio de Appliance de Firewall NGFW**, com fornecimento de materiais, com **suporte técnico, FORNECIMENTO DOS EQUIPAMENTOS**, ativos de rede, para os diversos prédios da Prefeitura de Municipal de Tubarão, Fundação Municipal de Desenvolvimento Social, Fundação Municipal de Educação, Fundação Municipal de Cultura, Fundação Municipal de Esporte, Fundação Municipal de Meio Ambiente, Fundação Municipal de Saúde, Agência Reguladora de Saneamento de Tubarão e entidades conveniadas, contemplando o **fornecimento de switches, roteadores, balanceadores de carga, Appliance Firewall Next Generation (NGFW)**, patch cord de par trançado, patch cord de fibra, cabos de força e demais equipamentos e materiais necessários para viabilizar a efetiva prestação dos serviços, conforme descrito no Anexo I deste Edital. (grifou-se)

Para comprovar a qualificação técnica da empresa, verificação mais relevante da habilitação das proponentes, o item 7.2.4.a do instrumento convocatório exige a apresentação de um atestado de capacidade técnica compatível com o objeto da licitação.

Para comprovar que já executou contrato compatível com a extensa e objetiva descrição do objeto, a Ateky apresentou um atestado que

se limita a informar que aquela empresa executou o serviço de “*integração LAN TO LAN e entrega de link dedicado*”.

O objeto desta licitação é muito mais complexo do que a singela contratação atestada para a Ateky. O objeto deste pregão envolve, além de acesso à Internet via fibra óptica e o transporte de dados, outros serviços que fazem parte da essência da contratação, como é o caso, por exemplo, da proteção da rede por meio de Appliance de Firewall NGFW e o fornecimento de switches, roteadores, balanceadores de carga e Firewall NGFW.

O atestado apresentado pela Ateky não é compatível com o objeto desta licitação. O serviço comprovado por aquela empresa é incomensuravelmente mais singelo, não chegando nem perto da complexidade do trabalho a ser contratado por Tubarão.

O § 3º do artigo 30 da Lei nº 8.666/1993, com redação de invejável precisão, assevera que devem ser aceitos os atestados de complexidade equivalente ou superior ao que está sendo licitado:

§ 3º Será sempre admitida a comprovação de aptidão através de certidões ou atestados de obras ou serviços **similares de complexidade tecnológica e operacional EQUIVALENTE OU SUPERIOR.** (grifou-se)

O documento entregue pela Ateky para demonstrar sua capacidade técnica não é suficiente para comprovar que já executou serviços de complexidade equivalente ou superior ao objeto deste certame, muito pelo contrário, o atestado juntado por aquela empresa é de uma ínfima parte do que está sendo contratado.

Não bastasse a questão qualitativa que deixou de ser cumprida pela Ateky com relação ao atestado, também em uma análise quantitativa não foi comprovada a complexidade compatível com o trabalho que Tubarão está contratando.

Ademais, como foi indicado no objeto, o serviço a ser contratado por essa Administração é para “*os diversos prédios da Prefeitura de Municipal de Tubarão, Fundação Municipal de Desenvolvimento Social, Fundação Municipal de Educação, Fundação Municipal de Cultura, Fundação Municipal de Esporte, Fundação Municipal de Meio Ambiente, Fundação*

Municipal de Saúde, Agência Reguladora de Saneamento de Tubarão e entidades conveniadas”. Já o atestado apresentado pela Ateky reporta apenas a execução de integração LAN TO LAN e entrega de link dedicado para a Cergal.

O objeto do Lote 2 do pregão em apreço, como consta no item 3.4 do Termo de Referência, é composto por:

- Serviço de Comunicação Ponto a Ponto via Fibra Óptica para transporte de dados com no mínimo 30Mbps de download e 30Mbps de upload → **118 unidades**
- Serviço de Comunicação Ponto a Ponto via Fibra Óptica para transporte de dados com no mínimo 50Mbps de download e 50Mbps de upload → **15 unidades**
- Serviço de Comunicação Ponto a Ponto via Fibra Óptica para transporte de dados com no mínimo 100Mbps de download e 100Mbps de upload → **4 unidades**
- Serviço de Comunicação Ponto a Ponto via Fibra Óptica para transporte de dados com no mínimo 200Mbps de download e 200Mbps de upload → **2 unidades**

Para ser considerado compatível com o objeto da licitação o atestado de capacidade técnica deve comprovar, pelo menos, 50% do quantitativo previsto. O documento juntado pela Ateky não faz nenhuma menção aos quantitativos, impossibilitando que possa ser considerado compatível com o objeto deste pregão.

A questão da compatibilidade quantitativa de 50% do objeto para os atestados de capacidade técnica com o objeto da licitação foi bem tratada pelo TCU no Acordão 244/2015 - Plenário, da relatoria do Ministro Aroldo Cedraz, cujo relatório assevera:

108. **Comumente** tem sido exigido da licitante que comprove que **prestou serviço equivalente a 50% do que se pretende** contratar, como forma de verificar a compatibilidade de objetos no que se refere a quantidades.

[...]

114. O que importa é perceber que a habilidade das contratadas na gestão da mão de obra, nesses casos, é realmente muito mais relevante para a Administração do que a aptidão técnica para a execução dos serviços, inclusive porque estes apresentam normalmente pouca complexidade.

Ou seja, nesses contratos, dada a natureza dos serviços, interessa à Administração certificar-se de que a contratada é capaz de recrutar e manter pessoal capacitado e honrar os compromissos trabalhistas, previdenciários e fiscais. É situação muito diversa de um contrato que envolva complexidade técnica, como uma obra, ou de um contrato de fornecimento de bens, em que a capacidade pode ser medida tomando-se como referência a dimensão do objeto – **que SERVE MUITO BEM O PARÂMETRO de 50% usualmente adotado.** (grifou-se)

A compatibilidade quantitativa do atestado também foi analisada pelo TCU no Acórdão 244/2015 - Plenário, Relator Bruno Dantas, que assim consignou em seu voto:

Outro ponto relevante a mencionar diz respeito ao valor dos quantitativos estabelecidos pelo Instituto para fins de **aferição de capacidade técnico-operacional**, que apresentavam proporção idêntica ao quantitativo total previsto para execução do respectivo serviço, nos orçamentos base das licitações. Naquela oportunidade, assinalo que os precedentes desta Corte informavam, **como regra**, que os quantitativos mínimos não deveriam ultrapassar **50% do valor previsto no orçamento base**, salvo em condições especiais e devidamente justificadas. (grifou-se)

No mesmo sentido vem a posição do Ministro do TCU Benjamin Zymler, que consta no voto do Acórdão 2.924/2019 - Plenário de sua relatoria:

25. Assim, sempre de acordo com o entendimento do TCU, em regra, salvo situações excepcionais devidamente justificadas, o quantitativo mínimo exigido como qualificação técnica não deve ser superior a 50% do quantitativo de bens e serviços que se pretende contratar (v.g. Acórdãos Plenário 737/2012 e 827/2014). Isso porque **entende-se que quem executou o equivalente à METADE DO QUANTITATIVO licitado teria condições de crescimento operacional para executar** a totalidade do objeto a ser contratado. (grifou-se)

É notório que para um atestado ser considerado compatível com o objeto da licitação é imperativo que ele tenha complexidade igual ou superior ao pretendido e que demonstre ter executado, pelo menos, 50% do quantitativo que será contratado. Nenhuma dessas duas condições foi atendida no desprezioso atestado apresentado pela Ateky, por

consequente, aquela empresa não atendeu ao item 7.2.a do edital e por isso deve ser inabilitada.

4.1. A OFERTA DO MENOR PREÇO À MUNICIPALIDADE

Após a adequada desclassificação da Ateky, a CONTATO promoveu vantajosa negociação com o Município de Tubarão, reduzindo em mais de 30 mil reais o valor da proposta daquela empresa, em uma economia total (nos cinco anos de contrato) de mais de 160 mil reais.

Tem-se aí o atendimento ao princípio da economicidade que não pode ser desprezado, sob pena de lançar o processo à vala da ilegalidade, do gasto desnecessário de dinheiro público.

A regra da licitação é a contratação pelo menor preço ofertado, dentre aquelas que cumprem as regras do edital. No caso em tela, a escolha é evidente: a CONTATO, além de ter ofertado o menor preço, cumpriu todas as regras do edital não tendo nem sequer um questionamento nem por parte da Administração nem por parte da recorrente.

De outro lado temos a Ateky, com uma proposta mais cara e que não atende a inúmeros requisitos do instrumento convocatório. Não há nenhuma dúvida que a opção juridicamente mais adequada é a manutenção da CONTATO como empresa vencedora.

A Administração Pública tem o dever de prezar pelo gasto eficiente do erário. No caso em tela, tem-se situação bastante atípica, na qual a proposta que melhor atende ao instrumento convocatório e que cumpre todos os requisitos técnicos necessários também é a proposta de menor valor e que traz o menor dispêndio ao erário.

5. PEDIDOS

Ante o todo exposto, a CONTATO pede que seja mantida a desclassificação/inabilitação da empresa Ateky pelo descumprimento dos itens e 7.2.4.g, sendo indeferido o recurso administrativo interposto.

Subsidiariamente, caso não seja esse o entendimento, que seja mantida a desclassificação/inabilitação da empresa Ateky com base nos itens 7.2.4.a e 7.2.4.b.

Por fim, pede que seja aberto processo administrativo para apurar a litigância de má-fé da empresa na adulteração das informações apresentadas nos autos.

Certos de que os presentes esclarecimentos poderão auxiliar essa respeitada Administração na adequada tomada de decisão, encerramos, externando os votos da mais elevada estima e consideração.

Florianópolis-SC, 30 de dezembro de 2021.

Felipe Boselli
OAB/SC 29.308

Protocolo 1- 50.758/2021

De: Karla C. - DLC

Para: DLCCD - Compras diretas

Data: 05/01/2022 às 14:09:11

Setores (CC):

GG, DLCCD, DLCAFS

Para encaminhamentos, transcorrido o período de recesso do Município.

At.te,

—

Karla Vitoreti Cipriano

Diretora de Licitações e Contratos