

AO ILUSTRÍSSIMO SENHOR PREGOEIRO DA PREFEITURA MUNICIPAL DA CIDADE DE
COCAL DO SUL - ESTADO DE SANTA CATARINA

Pregão Presencial n. 01/PMCS/2023

JAZIDA DE AREA RECCO EIRELI ME., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o n. 07.964.343/0001-15, com sede à Rod. Tranquilo Sartor, n. 2102, Bairro Linha Frasson, Morro da Fumaça/SC, CEP 88830-000, neste ato representada por sua procuradora firmatária, com endereço profissional na Rua João Sônego, n. 295, Bairro Próspera, Criciúma/SC, CEP 88815-190, endereço eletrônico leticia@dotavieira.com.br, vem à presença do Ilmo. Sr. interpor IMPUGNAÇÃO DO EDITAL, com fulcro no Item 9.1.1, do Edital de Pregão Presencial n. 01/PMCS/2023 c/c art. 3º, inc. I, da Lei nº. 10.520/02, conforme fatos e fundamentos jurídicos a seguir.

I. Da tempestividade e atendimento das exigências legais para interposição da impugnação.

Nos termos do item 9.1.1, em se tratando de licitante, o prazo para interposição de impugnação do ato convocatório é de até 2 (dois) dias antes da data fixada para recebimento das propostas (24/01/2023).

No caso, a sessão pública do pregão será realizada em 24/01/2023, sendo que o prazo para interposição do recurso finaliza na data de 20/01/2023, portanto, tempestiva a insurgência.

Tem-se, desta forma, o preenchimento de todos os requisitos necessários para o recebimento e processamento da presente impugnação.

I. Dos fatos.

O Município de Cocal do Sul, no dia 28/07/2022, às 09:00, realizou a abertura do pregão presencial n. 34/PMCS/2022, tendo por objeto o registro de preço para aquisição de "saibro à granel de primeira categoria", para manutenção das estradas vicinais da municipalidade.

Conforme se retira do item 1 do certame, naquela licitação, foi exigida a extração de 26.250m³ do material e, no item 2, foi exigida a extração de 8.750m³ do material licitado, totalizando, assim, 35.000m³, consoante Termo de Referência:

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QTD EXC. PARA MPE's (25%)	QTD REGRA GERAL (75%)	PREÇO UNITÁRIO MÁXIMO R\$	PREÇO TOTAL MÁXIMO R\$
1	Saibro à granel de primeira categoria. Material carregado em caminhão basculante na jazida da contratada.	M ³		26.250	23,57	618.712,50
2	Saibro à granel de primeira categoria. Material carregado em caminhão basculante na jazida da contratada.	M ³	8.750		23,57	206.237,50
					TOTAL GERAL	824.950,00

Naquele certame, após abertura dos envelopes, a empresa Reginaldo Luz da Silva Extrações e Transportes Ltda. se sagrou vencedora em ambos os itens que, ao todo, exigem o fornecimento de 35.000m³ do produto, conforme já mencionado, o que, como de amplo conhecimento deste pregoeiro e, por consectário, do próprio Município, excede a sua Licença Ambiental de Operação de 25.000m³.

Diante da irregularidade, a empresa concorrente, ora impugnante, impetrou Mandado de Segurança n. 5003367-92.2022.8.24.0078 perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Urussanga. Desta feita, não se pode negar que a irregularidade constante naquela licitação é de conhecimento do Município, afinal, a questão é objeto de ação judicial, onde o Excelentíssimo magistrado deferiu a medida liminar para suspender completamente o certame:



"Analisando o Edital nº. 34/PMCS/2022, não há nenhuma informação detalhando que a empresa participante do processo licitatório poderia ter uma produção abaixo da quantidade estipulada de produção anual de saibro e que poderia participar do processo licitatório se tivesse comprovação de que estaria em vias de aumento de sua capacidade produtiva, mediante atualização da licença ambiental de operação respectiva.

Ademais, conforme se extrai da decisão administrativa ocorrido no processo licitatório em Içara, a própria empresa vencedora teria sido desclassificada pelas mesmas razões aqui expostas, pela impossibilidade de cumprir com o fornecimento do produto licitado, uma vez que já teria sido vencedora em outro procedimento licitatório (SAMAE de Içara) que por si só impediria de cumprir com o fornecimento de saibro para a municipalidade (Anexo 10 - Evento 1).

Por este motivo, em cognição sumária, por cautela, é de se deferir a liminar pleiteada, resguardando o interesse público, até que se apure no transcorrer da instrução probatória, se efetivamente ocorreu a apontada irregularidade, conforme apontada pela impetrante ou se a Comissão de Licitação decidiu de forma acertada." (Evento 8). (Grifo nosso).

Inclusive, o próprio Ministério Público já se manifestou naqueles autos pelo provimento da segurança (vide evento 21):

"Diante do exposto, o Ministério Público se manifesta pela concessão da segurança, para declarar a nulidade da Ata de Reunião de Julgamento de Propostas n. 1/2022 do Pregão Presencial n. 34/PMCS/2022, bem como a extensão dos efeitos da decisão declaratória de nulidade para todos os atos subsequentes."

Ainda, destaca-se, oportunamente, que aquele processo se encontra concluso para julgamento.

Agora, estranhamente, o Município de Cocal do Sul procede ao lançamento de uma nova licitação, cujo objeto é completamente idêntico ao objeto da licitação que se encontra embargada por força do Mandado de Segurança.

Abaixo, colaciona a descrição do objeto licitado no certame n. 34/PMSC/2022 (certame discutido na via judicial):



1 - DO OBJETO

1.1 – Registro de preços para aquisição de forma parcelada de **SAIBRO À GRANEL DE PRIMEIRA CATEGORIA**, para manutenção das estradas vicinais do Município de Cocal do Sul, obedecendo integralmente às especificações e determinações previstas neste edital e seus anexos.

1.2 - Sendo o regime de execução do contrato por fornecimento e o quantitativo informado mera estimativa do consumo para 12 meses, a aquisição do saibro será realizada de acordo com as necessidades da Prefeitura, sendo objeto de faturamento e pagamento os quantitativos efetivamente fornecidos.

Na sequência, colaciona a descrição do objeto licitado no certame 01/PMSC/2023:

1 - DO OBJETO

1.1 – Registro de preços para aquisição de forma parcelada de **SAIBRO À GRANEL DE PRIMEIRA CATEGORIA**, para manutenção das estradas vicinais do Município de Cocal do Sul, obedecendo integralmente às especificações e determinações previstas neste edital e seus anexos.

1.2 - Sendo o regime de execução do contrato por fornecimento e o quantitativo informado mera estimativa do consumo para 12 meses, a aquisição do saibro será realizada de acordo com as necessidades da Prefeitura, sendo objeto de faturamento e pagamento os quantitativos efetivamente fornecidos.

Como se pode observar, o objeto licitado é exatamente o mesmo em ambos os casos. Contudo, o Município não apresentou qualquer justificativa para o lançamento de uma nova licitação cujo objeto é idêntico àquele objeto do certame que é debatido no Mandado de Segurança, havendo, portanto, notória violação ao artigo 3º da Lei 10.520/2002:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;

Diante disso, interpõe-se a presente Impugnação ao Edital do Pregão Presencial n. 01/PMSC/2023, a fim de que seja esclarecido o porquê do lançamento de um

4



novo Edital de licitação, cujos termos são exatamente os mesmos do Edital do Pregão Presencial n. 34/PMSC/2022.

II. Das razões da impugnação.

Conforme brevemente mencionado em oportunidade anterior, nos termos do artigo 3º da Lei 10.520/2002:

Art. 3º A fase preparatória do pregão observará o seguinte:

I - a autoridade competente justificará a necessidade de contratação e definirá o objeto do certame, as exigências de habilitação, os critérios de aceitação das propostas, as sanções por inadimplemento e as cláusulas do contrato, inclusive com fixação dos prazos para fornecimento;

II - a definição do objeto deverá ser precisa, suficiente e clara, vedadas especificações que, por excessivas, irrelevantes ou desnecessárias, limitem a competição;

III - dos autos do procedimento constarão a justificativa das definições referidas no inciso I deste artigo e os indispensáveis elementos técnicos sobre os quais estiverem apoiados, bem como o orçamento, elaborado pelo órgão ou entidade promotora da licitação, dos bens ou serviços a serem licitados;

Ou seja, o ente, ao lançar um Edital de Licitação, deve esboçar no ato convocatório as justificativas da necessidade do produto que pretende adquirir ou do serviço que deseja contratar. Logo, as justificativas não podem constituir mera informação de que a licitação se destina a suprir demanda existente no Município, uma vez que tal descrição não é suficiente para cumprir a exigência legal prevista no inciso I, do artigo 3º, da Lei n. 10.520/2002.¹

Ainda sobre a necessidade na justificativa precisa do objeto licitado, pode-se destacar os ensinamentos do doutrinador e professor Jacoby Fernandes:

¹ TCU - Manual do Pregão Eletrônico – Seção II – Abordagem Aprofundada dos Temas Apresentados na Seção I.



"O primeiro passo de qualquer procedimento licitatório é a requisição do objeto. É sempre a partir da necessidade, manifestada por agente público, que a Administração inicia o processo com vistas à futura contratação. Mesmo parecendo óbvio, a experiência na ação de controle tem demonstrado que não são raras as aquisições de objetos supérfluos, incompatíveis com a finalidade pretendida, ultrapassados, superdimensionados e até mesmo inúteis. O atendimento desse requisito se faz pela resposta às seguintes quatro perguntas: b) Por que precisa? c) Qual o consumo previsto? d) Que quantidade precisa? e) Como vai utilizar?"²

No caso em tela, como já relatado, o Município lançou um novo Edital de Licitação para aquisição de saibro a granel de primeira categoria, sendo que este material consiste no mesmo objeto do pregão presencial n. 34/PMSC/2022, que é discutido em Mandado de Segurança em razão das irregularidades constatadas, quais sejam, o Município concedeu a vitória da licitação para a concorrente que possuía uma Licença Ambiental de Operação de 25.000m³, conquanto os itens da licitação exigissem o fornecimento total de 35.000m³, demanda que de forma alguma poderia ser suprida pela empresa vencedora.

Nesta senda, vale destacar que, foge à compreensão da ora impugnante as razões que levaram o Município a lançar uma outra licitação com o mesmo objeto, considerando que há um certame embargado que versa exatamente sobre o mesmo material, qual seja, saibro a granel de primeira categoria.

Destaca-se, o novo Edital lançado está em completa dissonância ao artigo 3º da Lei 10.520/2002, afinal, não se verifica qualquer justificativa para o lançamento de um novo certame, considerando que há uma licitação pendente sobre o mesmo objeto.

Ora, se o Município tem urgência no fornecimento do material, por que a Procuradoria não peticionou nos autos do Mandado de Segurança para informar da

² JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. Sistema de Registro de Preços e Pregão Presencial e Eletrônico. 3ª ed. rev., atualiz. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2009. pp. 449/450.

necessidade iminente, requerendo celeridade na apreciação do processo que, salienta-se, está concluso para sentenciamento?!

Ainda, não se pode deixar de destacar que o novo Edital é uma verdadeira reprodução do Edital da licitação realizada em 2022 (que se encontra suspensa), sendo que as únicas informações diferentes são: a data e hora da realização do certame e, o mais curioso, a quantidade de saibro licitada, senão vejamos.

Em julho de 2022, o Município licitou, ao todo, 35.000m³ de saibro (quantidade que não poderia ser atendida pela concorrente que ganhou aquela licitação) e agora, em janeiro de 2023, está licitando o mesmo material, entretanto, na quantidade de 20.000m³, ou seja, são 15.000³ de saibro a menos!

ANEXO II - TERMO DE REFERÊNCIA

ITEM	DESCRIÇÃO	UNIDADE	QTD EXC. PARA MPE's (25%)	QTD REGRA GERAL (75%)	PREÇO UNITÁRIO MÁXIMO R\$	PREÇO TOTAL MÁXIMO R\$
1	Saibro à granel de primeira categoria. Material carregado em caminhão basculante na jazida da contratada.	M ³		15.000	23,57	353.550,00
2	Saibro à granel de primeira categoria. Material carregado em caminhão basculante na jazida da contratada.	M ³	5.000		23,57	117.850,00
					TOTAL GERAL	471.400,00

Curiosamente, a nova licitação lançada exige o fornecimento de areia em quantidade que pode ser atendida pela licitante que, a princípio, venceu o pregão presencial n. 34/PMSC/2022, mas que não pôde adjudicar a licitação justamente por não possuir uma Licença de 35.000m³ (quantidade exigida naquele certame), mas sim de 25.000³.

Lembra-se que, em tese, eventual direcionamento da licitação pode ser enquadrado no artigo 11, inciso V, da Lei 8.429/92.

Retornando o foco para o lançamento de uma nova e idêntica licitação, sem qualquer justificativa, tem-se, nos termos da jurisprudência pátria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO LIMINAR INDEFERIDO. ABERTURA DE NOVA LICITAÇÃO PARA CONTRATAÇÃO DO MESMO OBJETO. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. LIMINAR DEFERIDA. I- A concessão de liminar, em sede de Mandado de Segurança, reclama demonstração do periculum in mora, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional, bem como a caracterização do fumus boni iuris, consistente na plausibilidade do direito alegado, qual seja, o direito líquido e certo comprovado de plano e amparável na via mandamental, a teor do que dispõe o art. 7º, inciso III, da Lei 12.016/2009. II- A abertura de nova licitação para a contratação do mesmo objeto, em período coincidente, viola, em princípio, o direito à adjudicação do objeto da licitação pela licitante vencedora, bem como o princípio constitucional da eficiência, que rege a atividade administrativa. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO. (TJ-GO - AI: 04221558120158090000, Relator: DES. LUIZ EDUARDO DE SOUSA, Data de Julgamento: 10/05/2016, 1A CAMARA CIVEL, Data de Publicação: DJ 2037 de 01/06/2016).

Conforme se retira do entendimento esposado pelo Tribunal do Estado de Goiás, a 1ª Câmara de Direito Civil entendeu que a abertura de uma nova licitação com o mesmo objeto violou o direito da empresa que participou e venceu a licitação pretérita, o que em muito se assemelha à situação da ora impugnante. Isso porque, conforme já informado, considerando o deferimento da liminar e o parecer favorável do Ministério Público, a tendência é que o Mandado de Segurança seja julgado procedente, tendo-se, por consequência, (1) a anulação da ata de julgamento das propostas daquele certame; (2) a desclassificação da concorrente que venceu a licitação e, por fim; (3) a vitória da empresa Jazida de Mineração Recco na licitação.

No entanto, fato é que o iminente direito de adjudicar o objeto daquela licitação será violado com a abertura de uma nova licitação sobre o mesmo objeto.

No mesmo entendimento, tem-se a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SUSPENSÃO DE "TERMO DE ANULAÇÃO". INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. NOVO CERTAME COM O MESMO OBJETO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. FUMUS BONI IURIS E

PERICULUM IN MORA. REQUISITOS PREENCHIDOS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 4ª C. Cível - 0008265-72.2020.8.16.0000 - Quedas do Iguazu - Rel.: Desembargador Luiz Taro Oyama - J. 14.03.2021) (TJ-PR - ES: 00082657220208160000 PR 0008265-72.2020.8.16.0000 (Acórdão), Relator: Desembargador Luiz Taro Oyama, Data de Julgamento: 14/03/2021, 4ª Câmara Cível, Data de Publicação: 16/03/2021).

Ante o exposto, requer-se que, no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas, o Sr. Pregoeiro proceda à resposta da presente Impugnação para (1) esclarecer as razões para o lançamento de uma nova licitação cujos termos do Edital são idênticos ao Edital do pregão presencial n. 34/PMCS/2022, que é objeto de ação judicial; (2) e, no mesmo prazo, proceda à revogação do pregão presencial n. 01/PMCS/2023, sob pena das medidas judiciais cabíveis.

III. Do requerimento.

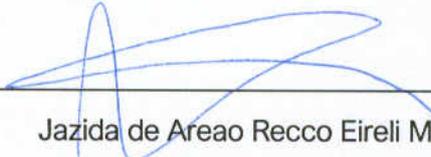
Ante o exposto, requer que, no prazo de até 24 (vinte e quatro) horas, o Sr. Pregoeiro proceda à resposta da presente Impugnação para:

(a) esclarecer as razões para o lançamento de uma nova licitação cujos termos do Edital são idênticos ao Edital do pregão presencial n. 34/PMCS/2022, que é objeto de ação judicial;

(b) e, no mesmo prazo, proceda à revogação do pregão presencial n. 01/PMCS/2023, sob pena das medidas judiciais cabíveis.

Nestes termos, pede e aguarda deferimento.

Morro da Fumaça/SC, 19 de janeiro de 2023.



Jazida de Areao Recco Eireli Me

Representada p.p por Andréia Dota Vieira, OAB/SC 10.863