



SENHOR PREGOEIRO DA CÂMARA DE VEREADORES DE SÃO ROQUE/SP

PROCESSO LICITATÓRIO N. 13/2021

PREGÃO PRESENCIAL N. 06/2021

GRAVA & RIGO ADVOGADOS ASSOCIADOS, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 31.781.330/0001-95, com sede na Rua 282, nº 270, Apto. 703, bairro Meia Praia, Itapema/SC, CEP 88.220-000, E-mail: gravaerigo@gmail.com, por intermédio de seu representante legal o(a) Sr(a) José Grava Neto, brasileiro, casado, advogado, inscrito no CPF nº 053.664.059-98 e na OAB/SC nº 26.627, telefone (47)98432-4595, vem, respeitosa e tempestivamente, com fundamento nas Leis 8.666/93 e 10.520/02, apresentar **IMPUGNAÇÃO AO INSTRUMENTO CONVOCATÓRIO**, pelos fatos e fundamentos que seguem:

1. TEMPESTIVIDADE

A legislação atinente ao certame em destaque dispõe que qualquer cidadão é parte legítima para impugnar o edital de Pregão Presencial até dois dias úteis antes da abertura.

Acerca do tema, o Subitem 17.2 do Edital, estabelece que:

17.2 Até dois dias úteis da data fixada para o recebimento das propostas, qualquer pessoa poderá impugnar o ato convocatório do Pregão, cujo documento impugnatório deverá ser protocolado, até às 17:00 horas, na Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque, localizada à Rua São Paulo, nº 355, Jardim Renê, São Roque – SP, CEP: 18135-125, e dirigido ao seu Presidente.



Consoante se infere do instrumento convocatório, a data de abertura está prevista para o dia 09/11/2021 e, assim sendo, o prazo estipulado pela Administração Pública encerrar-se-á no dia 05/11/2021, sexta-feira.

A presente medida é, portanto, tempestiva.

Ainda, caso a Administração entenda de forma diversa, o direito de petição está assegurado pela Constituição Federal, razão pela qual não poderá se omitir quanto às irregularidades encontradas no edital em epígrafe.

É poder-dever do Administrador Público conhecer e rever, de ofício, aqueles atos administrativos que afrontem à legislação pátria, eis que a existência de ilegalidade, caso não seja sanada em tempo hábil, fatalmente ensejará no fracasso do certame, seja por macular todas suas fases sucessivas, seja por eivar o próprio contrato de nulidade, causando enormes prejuízos à Administração Pública.

1.1 Da forma de envio da Impugnação

No que diz respeito à forma de envio da Impugnação, a parte esclarece que a exigência de protocolo da Impugnação somente na sede da Câmara de Vereadores de São Roque/SP (Item 17.2 do edital) viola o ordenamento jurídico, senão vejamos:

Por meio da Impugnação ao edital os licitantes podem, ao identificarem ilegalidades no conteúdo das cláusulas editalícias, exigir a correção dos seus vícios. Impugnar significa refutar, contestar, contrariar, resistir, opor-se aos termos do edital, dada a possível ilegalidade apontada.



Ao impugnar o edital, o objetivo consiste, portanto, em alterar seus termos, de modo a adequá-los aos limites da lei.

O ente Contratante, ao limitar os meios para que tal direito seja exercido, excluindo a possibilidade do envio das impugnações por e-mail ou outro meio hábil, contraria o disposto no art. 5º, LV, da Constituição da República, que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o Contraditório e Ampla Defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Pontua-se que, os §§ 1º e 2º, do art. 41, da Lei nº 8.666/93, ao tratar da questão, não impõe que o protocolo seja efetuado diretamente na sede do Contratante, estabelecendo tão-somente que:

Art. 41 [...]

§ 1º Qualquer cidadão é parte legítima para impugnar edital de licitação por irregularidade na aplicação desta Lei, **devendo protocolar o pedido até 5 (cinco) dias úteis antes da data fixada para a abertura dos envelopes de habilitação**, devendo a Administração julgar e responder à impugnação em até 3 (três) dias úteis, sem prejuízo da faculdade prevista no § 1º do art. 113.

§ 2º **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.

Da mesma maneira, há previsão em norma infraconstitucional, que veda cláusula que restringe a competitividade, conforme art. 3º, §1º, I, da Lei 8.666/93.



Além do que, **considerando ser admissível o pedido de retirada do edital e remessa de esclarecimentos e retificações via e-mail (Anexo VIII do edital), inclusive indicando o e-mail do funcionário responsável - fernandes@camarasaoroque.sp.gov.br**, inexistente qualquer fundamento plausível para a não aceitação/recebimento da peça impugnatória, senão vejamos:

ANEXO VIII

Senhor Licitante,

Visando à comunicação futura entre esta Câmara Municipal e sua empresa, solicitamos a Vossa Senhoria preencher o recibo de retirada do Edital e remetê-lo ao Setor de Licitações da Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque, pelo e-mail fernandes@camarasaoroque.sp.gov.br

A não remessa do recibo exime a Câmara Municipal da Estância Turística de São Roque da comunicação, por meio de e-mail, de eventuais esclarecimentos e retificações ocorridas no instrumento convocatório, bem como de quaisquer informações adicionais, não cabendo posteriormente qualquer reclamação.

Recomendamos, ainda, consultas ao site da Câmara para eventuais comunicações e ou esclarecimentos disponibilizados acerca do processo licitatório.

Os esclarecimentos prestados serão disponibilizados na página da Internet www.camarasaoroque.sp.gov.br.

Em caso análogo, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais – TCE-MG, assim se pronunciou:

TCEMG - DENÚNCIA N. 887973. RELATOR: CONSELHEIRO SEBASTIÃO HELVECIO EMENTA DENÚNCIA. PREGÃO ELETRÔNICO. AUTARQUIA ESTADUAL. FORNECIMENTO DE REFEIÇÕES E LANCHES. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTADAS. PROCEDENCIA PARCIAL DAS IRREGULARIDADES APONTADAS. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, RECOMENDAÇÃO. ARQUIVAMENTO. 1. Acolhe-se a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada, uma vez que o parecer jurídico emitido por assessor



ou parecerista tem natureza meramente opinativa e não vincula, por conseguinte, a decisão a ser tomada pelo agente competente. Somente é possível a responsabilização solidária do assessor jurídico quando for o caso de erro grosseiro ou omissão praticada com culpa. 2. Afasta-se, também, a preliminar de litigância de má-fé intentada, uma vez que esta não se presume, deve estar devidamente atestada nos autos. **3. A Administração ao limitar os meios de impugnação ao edital, excluindo a possibilidade do envio das impugnações por fax, e-mail ou correios, contraria o disposto no art. 5º, inciso LV, da Constituição da República, que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.** 4. Declara-se a extinção do processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), diante da procedência parcial dos apontamentos de irregularidades constantes da fundamentação. (Grifou-se)

O entendimento do Tribunal de Contas da União - TCU - caminha no mesmíssimo sentido:

ACÓRDÃO 2266/2011 – TCU – Plenário 9.1.7. vedação à apresentação de impugnações e recursos por meio de telegrama, via postal ou fac-símile (fax), **cerceando o pleno gozo do direito de petição garantido no art. 5º, inciso XXXIV, alínea “a”, da Constituição Federal;**

Ou seja, a vedação da Impugnação por e-mail e demais ferramentas de correspondência, restringe a competitividade, pois, coloca empecilhos ou dificuldades aos participantes da licitação de outras localidades, além de gerar ônus desnecessários a estas.



Assim, a vedação imposta pela Administração no edital, restringe de forma concreta a participação de interessados no certame, comprometendo o seu caráter competitivo.

Portanto, perfeitamente cabível que o expediente seja encaminhado pela via eleita, sem qualquer prejuízo ao licitante.

2. FATOS E FUNDAMENTOS

O ente lançou o Processo Licitatório nº 013/2021, modalidade Pregão Presencial nº 06/2021, **visando à contratação de empresa para revisão do texto do Regimento Interno da Câmara Municipal e alterações na Lei Orgânica Municipal da Estância Turística de São Roque.**

Da análise perfunctória do mencionado edital se verifica que o procedimento licitatório se encontra eivado de algumas ilegalidades, as quais, para melhor atendimento do Interesse Público, a fim de encontrar a proposta mais vantajosa para a Administração, desde já, esclareceremos.

2.1 Empresas de Advocacia não podem ser consideradas ME ou EPP

Em vários itens do Edital menciona-se que o certame em si é direcionado às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, no entanto, as empresas que prestam serviços advocatícios prestam atividade *sui generis*, regidas por lei especial, o Estatuto da Advocacia e da OAB, Lei 8.906, de 4 de julho de 1994, e de seu Regulamento Geral, não se enquadrando, pelo menos pela sua natureza, nos caracteres da Lei Complementar nº 123/2006.



Embora possa optar pelo SIMPLES e ter os benefícios correspondentes, a empresa que tenha o CNAE "Serviços Jurídicos" tem o porte categorizado como "DEMAIS", é o que se denota nos Cartões CNPJ, conforme modelo abaixo:

REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL		
CADASTRO NACIONAL DA PESSOA JURÍDICA		
NUMERO DE INSCRIÇÃO 31.781.330/0001-95 MATRIZ	COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL	DATA DE ABERTURA 09/10/2018
NOME EMPRESARIAL GRAVA & RIGO ADVOGADOS ASSOCIADOS		
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) *****		PORTE DEMAIS
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL 69.11-7-01 - Serviços advocatícios		
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS		



Outrossim, a Lei Complementar nº 123/2006 prevê que a empresa deve ser registrada na Junta Comercial ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, no entanto, os escritórios de advocacia são registrados tão-somente junto à OAB, em seguida encaminhado o Contrato Social para a Receita Federal, a fim de obter o Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ.

Inclusive, o § 3º, do art. 16, do Estatuto da OAB, prescreve que "é proibido o registro, nos cartórios de registro civil de pessoas jurídicas e nas juntas comerciais, de sociedade que inclua, entre outras finalidades, a atividade de advocacia."

Frise-se que a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, definiu restritivamente o que seriam estas empresas, senão vejamos:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade



empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que: (Redação dada pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011) (Produção de efeitos – vide art. 7º da Lei Complementar nº 139, de 2011)

Quando a OAB Nacional, através da Comissão Nacional de Sociedades de Advogados foi suscitada a manifestar-se sobre o tema, elaborou Parecer (Anexo) que preconizou que:

Não compete à Ordem dos Advogados do Brasil, diante das suas atribuições prescritas na Lei 8.096 (artigo 3º. e 44 e incisos I e II, bem como reger as sociedades de advogados, artigos 15, 16 e seus parágrafos) e seu Regulamento Geral (artigo 43), definir que uma sociedade de advogados é microempresa ou empresa de pequeno porte, recepcionando-se este entendimento com base na legislação que enquadrava as sociedades de advogados no regime do Supersimples, o que proporcionaria às mesmas tratamento tributário diferenciado, simplificado e favorecido, para o pagamento de impostos e contribuições, porque esta competência é única e exclusiva do Poder Executivo.

Por fim, a Comissão Nacional de Sociedades de Advogados conclui o parecer desta forma:

Assim, entendo que somente o Poder Executivo, por sua competência exclusiva, poderá possibilitar o enquadramento das sociedades de advogados, não como microempresas ou empresa de pequeno porte, porque elas não são sociedades empresárias, mas em sua própria



categoria econômica, modificando o artigo 3º. da Lei Complementar nº 123 para incluir as sociedades de advogados.

Destarte, para que uma Sociedade de Advogados fosse caracterizada como ME ou EPP o art. 3º da Lei 123/06 teria que ser alterado pela iniciativa do Chefe do Poder Executivo Federal.

Sobre o tema objeto da presente Impugnação, inclusive, cumpre trazer precedente da Jurisprudência Pátria:

RECURSO INOMINADO. SOCIEDADE SIMPLES DE ADVOGADOS. PARTE ILEGÍTIMA NO ÂMBITO DOS JUIZADOS ESPECIAIS. AUSÊNCIA DE PERMISSÃO PELO ART. 8º, DA LEI Nº 9.099/95. SOCIEDADE QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. AUSÊNCIA DE REGISTRO INERENTE ÀS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 16, § 3º DA LEI Nº 8.906/94. SENTENÇA DE EXTINÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais - 0020383-09.2019.8.16.0035 - São José dos Pinhais - Rel.: Juíza Manuela Tallão Benke - J. 19.06.2020)

Assim, considerando que o objeto da contratação é atividade típica e específica dos Advogados e das Sociedades de Advogados, conclui-se que os itens do Edital que restrinjam a participação às ME e EPP precisam ser excluídos sob pena de ofensa aos princípios da legalidade, isonomia e competitividade.

Em vista disso, requer a alteração ou a exclusão dos itens 1.4; 2.1-V; 6.1.3; 9.2.7; 9.2.7.1; 9.2.7.2; 9.5.4; 12.1.3; o Anexo V; e o Anexo VI-e), e, outros que impeçam a participação de empresas não enquadradas como ME ou EPP, de modo a



admitir a presença de Sociedades de Advogados, com o competente Registro na OAB, independentemente do seu enquadramento.

3. CONCLUSÃO

Feitas estas considerações, requer-se o recebimento da presente Impugnação para que se proceda à adequação/retificação do ato convocatório, em especial para:

- a) Retificação dos Itens 1.4; 2.1-V; 6.1.3; 9.2.7; 9.2.7.1; 9.2.7.2; 9.5.4; 12.1.3; o Anexo V; e o Anexo VI-e, retirando-se a exclusividade para ME's ou EPP's, de modo a permitir a participação de sociedades de advogados, com o competente Registro na OAB, independentemente do seu enquadramento.
- b) ALTERNATIVAMENTE, requer a anulação do edital, sob pena da adoção das medidas administrativas e judiciais cabíveis.

Nestes termos, pede deferimento.

Itapema, 28 de outubro de 2021.

Gilberto Otávio Bazen Rigo

OAB/SC 39.447

José Grava Neto

OAB/SC 26.627