

DEPARTAMENTO JURIDICO

PARECER JURÍDICO Nº 110/2021
PIMB nº 4746/2020

Ementa: IMPUGNAÇÃO. EDITAL DE LICITAÇÃO NA MODALIDADE PREGÃO ELETRÔNICO. EDITAL 005/2021. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE EXECUÇÃO DE MANUTENÇÃO, PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM, SOB DEMANDA, DAS VIAS INTERNAS DE ACESSO NO PORTO ORGANIZADO DE IMBITUBA COM FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA, MATERIAL PÉTREO E ASFÁLTICO E EQUIPAMENTOS.

Revogo o parecer Jurídico de fls. 350-352 e o substituo por este, de forma a permitir apenas uma pequena correção material, porém, mantendo o posicionamento jurídico firmado naquele parecer.

Trata-se de impugnação ao Edital de Pregão Eletrônico nº 005/2021 (processo licitatório pimb nº4746/2020), publicado em 29/04/2021 no Diário Oficial do Estado de Santa Catarina, cujo objeto é a *contratação de serviços de execução de manutenção, pavimentação e drenagem, sob demanda, das vias internas de acesso no porto organizado de Imbituba com fornecimento de mão de obra, material pétreo e asfáltico e equipamentos*

A presente impugnação foi apresentada pela empresa JR Construções e Terraplanagem Ltda., fls. 331-347.

Não consta data de registro do protocolo da impugnação.

Passo a analisar.

I – DA TEMPESTIVIDADE

A impugnante apresenta impugnação de Edital, porém sem registro da Estatal quanto à data de protocolo.

Contudo, considerando que a responsabilidade para registro da entrada da peça na Estatal é de seus próprios empregados, não cabe aqui prejudicar o pleito da impugnante.

Sem desconsiderar a obrigação de esta Estatal registrar formalmente a entrada dos documentos que lhe são dirigidos, considero que a impugnação é **tempestiva** por razões de direito.

II – DA IMPUGNAÇÃO

A impugnante alega que o certame está sendo restringido por exigência impertinente e irrelevante. Segunda ela a alínea "a" do item 6.5.3 é totalmente nula, quando determina que o balanço deverá estar exigível no prazo de 120 (cento e vinte) dias após o encerramento do exercício social da empresa:

6.5.3 - Qualificação Econômico-financeira: a) Balanço Patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social, já exigíveis, vedada a sua substituição por balancetes e balanços provisórios (o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis deverão estar devidamente assinados e serão exigíveis após 120 dias da data do encerramento do exercício social da empresa. No caso das pessoas jurídicas que ainda não tiverem encerrado o primeiro exercício social, o balanço patrimonial e as demonstrações contábeis poderão ser substituídos pelo balanço de abertura).

Repare que a disposição Editalícia está em perfeita sintonia com o que dispõe o Regulamento de Licitações e Contratos, a teor de seu Artigo 78:

Art. 78. A habilitação econômico-financeira visa a demonstrar a aptidão econômica do licitante para cumprir as obrigações decorrentes do futuro contrato, devendo ser comprovada de forma objetiva, por coeficientes e índices econômicos previstos no edital, devidamente justificados no processo licitatório, e será restrita à apresentação da seguinte documentação:

I – balanço patrimonial e demonstrações contábeis do último exercício social ou da recuperação judicial ou extrajudicial;

(...)

Os documentos apresentados para comprovarem a idoneidade financeira é de suma importância, pois, é partir deles que se verifica se os licitantes possuem condições e estruturas financeiras para cumprirem integral e satisfatoriamente o contrato.

Sobre o tema, o Código Civil estabelece que ao fim de todo exercício social deve-se ser realizado o fechamento do balanço patrimonial, a teor do art. 1.065 do referido código.

Art. 1.065. Ao término de cada exercício social, proceder-se-á à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico.

Ainda, a própria norma estabelece que o balanço deve ser apresentado até o quarto mês subsequente ao fechamento, assim compreende-se que até o dia 30/04, as pessoas jurídicas devem realizar o fechamento, segue:

Art. 1.078. A assembleia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de:

I – Tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico (Grifei e negritei).

É sabido que durante a pandemia houve mudanças para os fechamentos nos anos de 2020, contudo para o ano de 2021 não houve alteração legal, assim deve-se prevalecer o entendimento do Código Civil, considerando a hierarquia das normas disposta na Constituição Federal no art. 59¹.

Relativamente a Instrução Normativa n. 2.023/2021, observe que ela sequer está elencada no rol do artigo 59 da Constituição Federal, pois editada pelos órgãos integrantes da estrutura da Administração Pública Direta, ate seu poder normativo.

O Poder Normativo, assim denominado, também conhecido como Poder Regulamentar, qualifica-se como o poder que a Administração possui de editar atos para

¹ CF/88 Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de: I - emendas à Constituição; II - leis complementares; III - leis ordinárias; IV - leis delegadas; V - medidas provisórias; VI - decretos legislativos; VII - resoluções. Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

complementar a lei, buscando sua fiel execução (como, por exemplo, o Decreto Presidencial ao regulamentar uma Lei Federal).

Diante disto, a Instrução Normativa é norma de caráter secundário.

O Egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região corrobora com este entendimento:

ADMINISTRATIVO – REGISTRO ESPECIAL PARA COMPRA DE SELOS DE CONTROLE DO IPI – INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 139/83 – ART. 153, PAR. 2. DA CONSTITUIÇÃO DE 67 – ART. 5, INC, II. CONSTITUIÇÃO DE 88.

I – A Instrução Normativa nº 139/83 não pode restringir direitos que a lei não restringiu dada sua natureza de ato administrativo, com eficácia limitada pela hierarquia das leis. (...) (AMS nº 91.02.00544-1/RJ, 2ª T., rel Des. Carreira Alvim, j, em 12/09/1995, DJU de 15/02/1996, p.7).

Ante o exposto, este departamento jurídico opina pelo conhecimento da impugnação, por ser esta tempestiva e, no mérito, **opina pelo não acolhimento do pedido, mantendo o Edital de Pregão Eletrônico n 005/2021 nos moldes deste parecer.**

Cabe registrar que a presente manifestação toma por base, exclusivamente, os elementos que constam, até a presente data, dos autos do processo administrativo em epígrafe.

Destarte, à luz do art. 131 da Constituição Federal de 1988 e do que determina o Regulamento de Licitações e Contratos desta Estatal², incumbe a esta Gerência Jurídica prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo imiscuir-se na conveniência ou na oportunidade dos atos praticados no âmbito da Diretoria ou qualquer outro Setor Técnico desta Estatal.

Destaco, também, que os posicionamentos no Departamento Jurídico, à vista dos processos de licitações, são meramente opinativos, sem coerção, de forma a permitir a

² Regulamento de Licitações e Contratos - Art. 8º. As minutas de editais de licitação, bem como dos instrumentos contratuais, serão previamente examinadas e aprovadas pela Área Jurídica da SCPAR Porto de Imbituba.

§1º Fica dispensada nova análise jurídica em caso de utilização de minuta padrão previamente homologada pela Área Jurídica da SCPAR Porto de Imbituba, desde que não haja alteração, inclusão ou exclusão de cláusulas gerais dos modelos aprovados.

§2º A análise jurídica tem por finalidade abordar o preenchimento dos requisitos legais autorizadores para a prática do ato em exame, sendo-lhe incabível adentrar no mérito técnico quando este houver sido aprovado por quem de direito.

Direção Executiva da Estatal exercer plenos poderes de Gestão, acolhendo ou não as orientações discorridas.³

É o parecer.

Imbituba, 19 de maio de 2021.

JOSÉ FRANCISCO PORTO
Advogado – OAB/SC 44.198
SCPar Porto de Imbituba S.A.

³ STF, A G .REG. EM MANDADO DE SEGURANÇA 35.196/DF (...) 6. A diversidade de interpretações possíveis diante de um mesmo quadro fundamenta a garantia constitucional da inviolabilidade do advogado, que assegura ao parecerista a liberdade de se manifestar com base em outras fontes e argumentos jurídicos, ainda que prevaleça no âmbito do órgão de controle entendimento diverso, advogado é livre para se manifestar com base em outras fontes e argumentos jurídicos. Nos termos do parecer do parquet, “essa seara de revisão judicial em relação às manifestações jurídicas constitui o múnus próprio da advocacia”. A subjetividade das manifestações razoáveis e contempladas nas normas vigentes é assegurada por força constitucional. (...)