

PARECER nº 29977106□.2022. LAFEPE - SUJUR
SEI Nº 0060407879.000142/2022-57

CONSULTA. DIREITO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE PEÇAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PARA O EQUIPAMENTO ANALISADOR DE TAMANHO DE PARTÍCULA DA MARCA ANTON PAAR. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO DO ART. 30, CAPUT, INC. I, DA LEI FEDERAL 13.303/2016. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I – Contratação direta, mediante inexigibilidade de licitação, objetivando contratação de pessoa jurídica para fornecimento de peças e prestação de serviço para o equipamento Analisador de Tamanho de Partícula da marca Anton Paar, pertencente a Coordenadoria de Controle de Qualidade do LAFEPE;

II – Admissibilidade. Hipótese de licitação inexigível prevista no art. 30, caput e inc. I, da Lei das Estatais, cumulado com o art. 152 e seguintes do Regulamento Interno de Licitações e Contratos do LAFEPE.

III – Pelo prosseguimento, com observância do constante no presente parecer.

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de procedimento administrativo oriundo da Coordenadoria de Controle de Qualidade - COQUA vinculada à Diretoria Técnica Industrial - DITEC, objetivando a verificação da legalidade da Contratação da empresa **ANTON PAAR BRASIL, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE INSTRUMENTOS ANALÍTICOS LTDA.**, inscrita no CNPJ nº 17.025.823/0001-74, para prestação de fornecimento de peças e **de serviço** para o equipamento Analisador de Tamanho de Partícula da marca **Anton Paar**, conforme as disposições contidas no Termo de Referência, por meio da **INEXIGIBILIDADE DE COMPETIÇÃO**, insculpida no art. 30, caput e inc. I, da Lei 13.303/2016, no valor global de **R\$ 46.390,82 (quarenta e seis mil trezentos e noventa reais e oitenta e dois centavos)**, a ser efetivado na forma descrita no Termo de Referência.

O processo foi encaminhado a Superintendência Jurídica para parecer, através da CI 271 (id 29934144) emitida pela Comissão Permanente de Licitação.

1.1. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA

Considerando o disposto pelo § 3º do art. 30 da lei 13.303/2016 combinado

com os artigos 153, 156, 157 e 158, do RILC do LAFEPE destacam-se do conjunto probatório os seguintes documentos, que comprovam as diligências para a execução do serviço objeto do TR, bem como o entendimento da área demandante pela obrigatoriedade de se firmar o compromisso com a empresa **ANTON PAAR BRASIL, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE INSTRUMENTOS ANALÍTICOS LTDA.**, por ausência de outro fornecedor/prestador de serviço, senão vejamos:

Termo de Referência (id 28377063);

Aviso de cotação (id 27600582);

Pesquisa em banco de preços (id 27669898); consulta a outros fornecedores sintetizadas no Mapa de preços (id 27670358)

Proposta Comercial negociada (id 26732058);

Carta de Exclusividade (id 26635090);

Atestado de Capacidade Técnica e demais documentos de habilitação conforme exigido no TR (id 26597542, id 26596603, id 28716235, id 29896130);

Justificativa para a contratação emitida pelo COQUA (id 27882838)

Demais documentos exigidos pelo RILC do LAFEPE: Termo de Revisão do processo; autorização pela autoridade competente e disponibilidade financeira, dentre outros.

É o relatório.

1.2. NECESSIDADE DA CONTRATAÇÃO E EXCLUSIVIDADE DA EMPRESA

Nos moldes previstos no Termo de Referência acostado ao processo, elaborado pela Coordenadoria de Controle de Qualidade - COQUA, a contratação sob exame está pautada na necessidade da obrigatoriedade de manutenção e qualificação descrita na RDC 658/2022, destacando-se do TR a seguinte justificativa:

"DA JUSTIFICATIVA DA CONTRATAÇÃO, DA EXCLUSIVIDADE DA ESTIMATIVA DO PREÇO DA CONTRATAÇÃO

Considerando que o LAFEPE tem algumas matérias-primas que tem como parâmetro de análise tamanho de partícula pelo analisador do tamanho de partícula.

*Considerando que os **requerimentos básicos** do Controle de Qualidade são:*

*I - instalações adequadas, pessoal treinado e procedimentos aprovados devem estar disponíveis para amostragem e **teste de matérias-primas**, materiais de embalagem, produtos intermediários, a granel e terminados e, onde apropriado, para monitoramento das condições ambientais para fins de BPF;*

Considerando que o responsável pelo controle de qualidade detém as seguintes responsabilidades:

I - aprovar ou rejeitar, conforme julgar apropriado, matérias-primas, materiais de embalagem, produtos intermediários, a granel e terminados;

II - garantir que todos os testes necessários sejam realizados e os registros associados avaliados;

Considerando que para realizar a análise necessitamos adquirir peças e contratar os serviços para o equipamento Analisador de Tamanho de Partícula localizado na divisão de Físico Química.

Considerando que a falta da peça não garante o bom funcionamento do equipamento, sendo necessária a aquisição;

Considerando que a não realização dos serviços de calibração e qualificação não garante a confiabilidade dos resultados;

Dispostos os fundamentos, esta coordenação justifica a necessidade de aquisição da peça e fornecimento dos serviços de manutenção preventiva, corretiva e calibração.

Do Quantitativo

Considera-se que a quantidade solicitada é necessária para contratação de serviço, manutenção preventiva e qualificação do equipamento previsto na RDC 658/2022".

Sendo a empresa **ANTON PAAR BRASIL, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE INSTRUMENTOS ANALÍTICOS LTDA.**, representante exclusiva conforme Declaração de exclusividade (id 26635090), destaca-se ainda, no processo a justificativa para contratação e preço do fornecedor exclusivo, elaborada pela Coordenadoria de Qualidade - COQUA (id 27882838), nos seguintes termos:

"À SUTEC/DITEC/DIRAF

Assunto: JUSTIFICATIVA PARA CONTRATAÇÃO E PREÇO DO FORNECEDOR EXCLUSIVO

Considerando a necessidade de contemplar os compromissos firmados com o Ministério da Saúde e em razão da necessidade de instruir o processo de inexigibilidade por parte da autoridade competente quanto a pesquisa de preço apresentada pela Coordenadoria de suprimentos (COSUP), bem como, em razão da obrigatoriedade de manutenção e qualificação descrita na RDC 658/2022 que dispõe das Boas Práticas de Fabricação e Controle e a responsabilidade do controle de qualidade em assegurar que sejam realizadas as qualificações e calibrações nos equipamentos de medição;

Tendo em vista que a justificativa para necessidade de contratação do objeto aludido foi apresentada pela COQUA, no Termo de Referência em anexo ao processo SEI 0060407879.000142/2022-57. Insta frisar que a manutenção e qualificação de equipamentos analíticos são requisitos obrigatórios para o funcionamento do laboratório de controle de qualidade e a não execução culminará em não conformidade grave conforme estabelecido na RDC 658/2022.

Sabendo da necessidade do LAFEPE em atender aos prazos de entrega dos medicamentos ao Ministério da saúde – MS e que possíveis atrasos podem resultar em desabastecimento de medicamentos estratégicos na rede pública de saúde, deixando o LAFEPE suscetível ao recebimento de sanções contratuais como advertência

e/ou multa;

Em virtude da sucumbência de diversas consultas direcionadas a outros fornecedores ou prestadores de serviço destinados ao mesmo ramo ou de atuação na mesma área de especialização conforme negativas anexadas no processo SEI nº (27646126 e 27646132), bem como pesquisa no banco de preço (27669898) em ato contínuo, foi publicado no site do LAFEPE e Painel de Licitação da SAD (27600582), porém, não logrou-se êxito;

Considerando que recebemos a proposta (26595459) e que com o objetivo de obtermos a melhor condição de contratação para o LAFEPE foi negociado por e-mail (26732269) onde obteve-se a melhor proposta (26732058) compatível com apresentado no mercado sendo comprovada através de notas fiscais apresentadas pela empresa de outra instituição (26636855 e 26699436);

Considerando que todas as etapas necessárias para a composição de preços foram cumpridas e que os serviços são imprescindíveis para a manutenção e andamento do controle de qualidade, assim como atendimento aos contratos firmados por este **LAFEPE**, os quais representam expressivo impacto no resultado financeiro deste laboratório, verificou-se que a empresa Anton Paar responsável pela fornecimento do serviço descritos no Termo de Referência é fornecida exclusivamente conforme carta de exclusividade anexo aos autos (26635090).

Considerando que as certidões e documentos supracitados atestam exclusividade, bem como o preço aplicado pela empresa para o LAFEPE conforme estabelecido no Art. 153.

"Art. 153. Na hipótese de inexigibilidade de licitação prevista no art. 30, I, da Lei Federal nº 13.303/2016, a exclusividade deve ser aferida por meio de pesquisa de mercado, devendo-se juntar aos autos do processo administrativo, no que couberem, os seguintes documentos:

a) declarações ou documentos equivalentes emitidos preferencialmente por entidade:

b) outros contratos ou extratos de contratos firmados pelo fornecedor de bens ou prestador de serviços, com o mesmo objeto pretendido pelo LAFEPE, com fundamento no inc. I do art. 30 da Lei Federal nº 13.303/2016 ou no art. 25, I da Lei Federal nº 8.666/1993 ou sob qualquer outro fundamento que lhe reconheça a exclusividade;" ,

Considerando que a empresa está habilitada jurídica e administrativamente conforme documentos SEI nº (26596603), bem como foi atestada por outra empresa para realização do serviço conforme documento SEI nº (26597542).

Dispostos os fundamentos e ratificados os cumprimentos dos tramites previstos no Regimento Interno de Licitações e Contratos do LAFEPE, bem como, fundamentado por meio dos dispositivos legais supracitados, venho, por meio desta, **JUSTIFICAR** a

*comprovação, exclusividade e preço da empresa **Anton Paar**, a fim de atender as necessidades da Coordenadoria de Controle de Qualidade e promover a continuidade da boa prestação de serviço deste LAFEPE”.*

Dos trechos acima transcritos depreende-se que a área técnica apresentou justificativa da necessidade da contratação, aceita pela autoridade superior; apresentou a declaração de exclusividade e também, consultas a banco de preços e a outros fornecedores com respostas negativas. Justificou o preço, destacando-se no processo SEI 0060407879.000142/2022-57 a existência das notas fiscais de serviços id 26636855 e id 26699436 e de declaração de razoabilidade de preços (id 29232027), emitida pelo fornecedor. O preço foi negociado conforme comprovado pelo e-mail (id 26732269) e de tais documentos se concluiu que há adequação da proposta aos critérios da economicidade e razoabilidade conforme exigido pelo RILC do LAFEPE e apontadas pela área demandante.

De fato, a causa da inviabilidade da competição deriva tanto de circunstâncias relativas à empresa como do objeto a ser contratado, porque só existe uma única solução e um único particular em condições de prestar o serviço, que não pode ser cumprido por outros, para fins de satisfação do interesse público, o que torna a licitação imprestável em virtude de não se alcançar seu objeto.

Pelo exposto, diante do relatado acima e dos documentos apresentados pela área demandante, é possível se concluir pelo enquadramento na situação fática de que apenas a empresa **ANTON PAAR BRASIL, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE INSTRUMENTOS ANALÍTICOS LTDA.** poderá atender de forma regular e satisfatória às condições técnicas e normativas expostas e exigidas pela área demandante, passando-se a análise dos demais fundamentos da contratação.

2. DA ANÁLISE JURÍDICA

A Constituição da República impõe ao Poder Público o dever de observar o princípio instrumental da licitação, cuja finalidade - *em termos simplórios* - é propiciar a contratação mais vantajosa à Administração, *verbis*:

“Art. 37, XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações”

Por ser regra, o Princípio da Licitação deve ser lido da forma mais extensível quanto possível, ao passo que as exceções devem ser lidas e interpretadas de forma restritiva. Assim na prática: licitar sempre quando possível, contratar sem licitação **somente quando estritamente necessário**.

Entretanto, a Carta Magna prevê expressamente a existência de casos que excepcionam o dever de licitar. São os casos das licitações tidas

por **inexigíveis, dispensadas ou dispensáveis** e, nesse esteio, a contratação que se pleiteia encontra-se sob análise, em tese se amolda a hipótese prevista no art. 30, inc. I, da Lei n.º 13.303/2016, *verbis*:

"Art. 30. *A contratação direta será feita quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de:*

I - aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo"

Com efeito, depreende-se portanto, que forçar a Administração Pública a realizar licitação, nestes casos, resultaria em prejuízos financeiros e em violação direta ao princípio da economicidade. O procedimento resultaria inútil e contrário ao interesse do Poder Público e, no ponto, não se olvide os altos custos e dispêndios pela Administração toda vez que realiza licitações, seja com a mobilização do aparato técnico ou administrativo que utiliza para levar a cabo o procedimento.

Nesse diapasão, cabe-nos mencionar o posicionamento do doutrinador Marçal Justen Filho, que assim dispõe, *verbis*:

"... quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria imprestável. Se existe apenas um único produto em condições de atender à necessidade estatal, não há sentido em realizar licitação. Seria um desperdício de tempo realizar licitação" (Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos 2010, p. 358 e 360) e, diante da subjetividade que permeia a contratação inferimos que não há **parâmetros objetivos** hábeis a autorizar disputa em âmbito concorrencial. Diante disso impõe-nos afirmar que a licitação, *in casu*, **não é possível eis que, segundo ensina Marçal Justen Filho "torna-se inviável a seleção através de licitação, eis que não haverá critério objetivo de julgamento... Dai a caracterização da inviabilidade de competição"**.

Diante do contexto factual, não seria viável lançar mão de licitação porque indubitavelmente estamos diante da **ausência do seu pressuposto lógico**. E mesmo que não lhe faltasse tal premissa, a doutrina é pacífica em reconhecer que a inexigibilidade abrange também os casos em que a contratação necessária a satisfazer a necessidade estatal é incompatível com a natureza do procedimento licitatório, o que seria suficiente para proceder-se a inexigibilidade.

Em arremate, o saudoso Hely Lopes Meirelles nos presenteia com o seguinte posicionamento: **"casuísmos e a inépcia do legislador não podem ser invocados para impor o procedimento licitatório quando este se mostrar absolutamente incompatível com a orientação pretendida pela Administração"**

No mesmo sentido do disposto pela Lei 13.303/2016, o Regulamento Interno do LAFEPE contém em seu art. 152, previsão legal para a contratação direta, dispondo que:

"Art. 152. A contratação direta pelo LAFEPE será feita quando houver inviabilidade de competição, em especial na hipótese de:

I - aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo".

Portanto, para a contratação de empresa **para fornecimento de peças e prestação de serviço para o equipamento Analisador de Tamanho de Partícula da marca Anton Paar**, a inviabilidade de competição permitirá a contratação direta enquadrada no caput e inciso I do art. 30 da Lei nº 13.303/16.

Sobre o tratamento legal dado a inviabilidade de competição como fundamento para a contratação direta nas empresas estatais, cabe-nos trazer ao presente estudo os seguintes entendimentos da doutrina (Justen Filho, Marçal, "A contratação sem licitação nas empresas estatais", Estatuto jurídico das empresas estatais: Lei 13.303/2016, Marçal Justen Filho (org.), São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, pág. 316), *verbis*:

"... o conceito de inviabilidade de competição é bastante amplo. Compreende as hipóteses de impossibilidade de competição em virtude de ausência de pluralidade de alternativas, mas também outras hipóteses em que a seleção da particular a ser contratado não se subordina a critérios rigorosamente objetivos ou em que a realização de licitação for incompatível com as condições de mercado".

Em complemento temos, que *"... competição inviável não seria apenas aquela em que é impossível haver disputa, mas também em que a disputa oferece obstáculos à consecução de interesses legítimos das estatais, tornando a realização inútil ou prejudicial, pelo confronto ou contradição daquilo que a justificaria" (Barcelos, Dawison e Torres, Ronny Charles Lopes de, Licitações e contratos nas empresas estatais: regime licitatório e contratual da lei 13.303/2016, Salvador: Editora JusPodivm, 2018, pág. 187).*

No caso relatado, a contratação da empresa **ANTON PAAR BRASIL, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE INSTRUMENTOS ANALÍTICOS LTDA.** como aludido na documentação apresentada e apreciada pela área demandante é a única apta a fornecer o objeto pretendido. Associa-se a isso, a extrema relevância da contratação para dar continuidade aos processos desenvolvidos no LAFEPE, garantindo -lhe a execução de suas atividades e o cumprimento de suas obrigações dentro do exigido pelos órgãos fiscalizadores como ANVISA, Governo Federal e outros.

Apesar de estarmos analisando uma inviabilidade de competição pelo Estatuto das Estatais, cumpre fazer referência a resposta do TCE/PE à consulta formulada pela Secretaria de Justiça e Direitos Humanos de Pernambuco, na qual o Acórdão TC nº 0227/18 traçou balizas que, *mutatis mutandis*, restam plenamente aplicáveis ao caso em apreço:

"ACÓRDÃO T.C. Nº 0227/18

I - A realização da inexigibilidade deve ser precedida, inicialmente, da comprovação de que a contratação

pretendida é a única que atende a necessidade da Administração Pública, inclusive relativamente a prazos de conclusão e entrega do objeto contratado;

II – A inviabilidade de competição deve ser demonstrada por meio de estudos técnicos que evidenciem, a partir das especificações, quantitativos e demais requisitos do próprio projeto a ser executado, que a solução pretendida oferece a melhor relação custo-benefício para a Administração;

III - Havendo viabilidade técnica e econômica, a Administração deve proceder a licitações distintas para a execução da obra em si e para a aquisição de componentes e serviços complementares” (PROCESSO TCE-PE Nº 1721516-0 - SESSÃO ORDINÁRIA REALIZADA EM 21/03/2018)).

Já no **aspecto da justificativa de preço**, o art. 156 do Regulamento Interno de Licitações Contratos e Convênio do LAFEPE orienta que:

“Art. 156. A Área Demandante solicitará proposta de preço ao fornecedor/prestador e procederá à análise da economicidade e razoabilidade dos valores ofertados em relação a preços referenciais obtidos através de contratações similares celebradas pelo próprio fornecedor/prestador com outros entes públicos”.

Vale destacar a análise do Tribunal de Contas da União sobre a justificativa de preço, nos seguintes termos:

“Também importante é o entendimento pacífico de que a justificativa de preço é elemento essencial da contratação, posto que a sua validade depende da verificação da razoabilidade do preço ajustado, conforme prevê o inciso III do art. 26 da Lei nº 8.666/1993. (...) a inviabilidade de competição não constitui óbice, por si, à verificação da razoabilidade do preço. Diversos são os parâmetros que poderão ser utilizados para se avaliar a adequação dos preços, mesmo quando se tratar de fornecedor exclusivo”.

Pois bem, o Tribunal de Contas da União, tem como requisito preponderante a comprovação da adequação dos preços ofertados ao praticado no mercado, conforme disposto acima. Verifica-se que nos autos há a comprovação de que o preço do serviço está compatível com o preço do mercado.

Releva reiterarmos que a área demandante juntou notas fiscais e declaração de razoabilidade de preços emitida pelo fornecedor; consultas a outros fornecedores sintetizadas no Mapa de preços; a negociação de preços através do email; CI 250 (id 28403021) Termo de validação dos preços de referência, considerando cumpridas todas as etapas necessárias para a composição do preço e escolha do fornecedor, conforme exigido pelo RILC.

Verifica-se ainda que, foi acostado aos autos a documentação de habilitação prevista no instrumento referencial cuja análise foi realizada pela área demandante e que se apresentaram aptos, mas que não afasta a reapreciação ou revisão pela Comissão de Licitação; e, desta forma, diante dos argumentos apresentados nas documentações postas à apreciação deste setor, entendemos

ser cabível a apreciação de uma conclusão sobre o tema pertinente.

3. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, **abstraidas as questões técnicas e de economicidade apreciados pela área demandante**, conclui-se pela possibilidade da contratação direta da empresa **ANTON PAAR BRASIL, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE INSTRUMENTOS ANALÍTICOS LTDA**, inscrita no CNPJ nº 17.025.823/0001-74, especializada para **fornecimento de peças e prestação de serviço para o equipamento Analisador de Tamanho de Partícula da marca Anton Paar**, no importe global de **R\$ 46.390,82 (quarenta e seis mil trezentos e noventa reais e oitenta e dois centavos)** em razão de ser possível o enquadramento na inexigibilidade de competição fundamentada no artigo 30, caput e inciso I da Lei Federal 13.303/2016.

As opiniões expressas neste documento foram emitidas considerando as informações e documentos que instruíram o processo, com base na legislação vigente e na jurisprudência atualizada até esta data.

Dessarte, à luz do art. 43 do Regimento Interno do LAFEPE, incumbe, a esta Superintendência prestar consultoria sob o prisma estritamente jurídico, não lhe competindo adentrar à conveniência e à oportunidade dos atos praticados no âmbito do LAFEPE, nem analisar aspectos de natureza eminentemente técnico-administrativa.

André de Moura Melo

Superintendente Jurídico

OAB/PE 21.018

Alberto Trindade

Gestor de Desenvolvimento

OAB/PE 24.422



Documento assinado eletronicamente por **Andre Luiz de Moura Melo**, em 31/10/2022, às 16:07, conforme horário oficial de Recife, com fundamento no art. 10º, do [Decreto nº 45.157, de 23 de outubro de 2017](#).



Documento assinado eletronicamente por **Alberto Affonso Ferreira Marques Trindade**, em 31/10/2022, às 16:07, conforme horário oficial de Recife, com fundamento no art. 10º, do [Decreto nº 45.157, de 23 de outubro de 2017](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site http://sei.pe.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **29977106** e o código CRC **429E2169**.

LABORATÓRIO FARMACÊUTICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
GOVERNADOR MIGUEL ARRAES □

Largo de Dois Irmãos, 1117, - Bairro Dois Irmãos, Recife/PE - CEP 51110-130, Telefone: (81) 3183-1100