



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

PARECER Nº 022/2018 – ASJUR - CPL – FCPC

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2018.5815.5808.5922.2

ORIGEM: Setor de Importação

ASSUNTO: Análise jurídica de procedimento de dispensa de licitação

OBJETO: Aquisição de Centrifuga Refrigerada, com Rotor e acessórios.

EMENTA: Aquisição de produtos destinados exclusivamente à Pesquisa científica. Contratação Direta. Dispensa de Licitação. Inteligência do Artigo 24, Inciso XXI, da Lei Nº 8.666/93. Possibilidade.

Vem ao exame desta Assessora Jurídica consulta acerca da viabilidade jurídica de contratar diretamente, com fundamento na hipótese de dispensa de licitação do artigo 24, inciso XXI, da Lei 8.666/93, a empresa **Eppendorff AG** para o fornecimento de Centrifuga Refrigerada, com Rotor e acessórios, conforme especificações técnicas, constantes no Termo de Referência, anexo ao processo.

O processo em alusão veio acompanhado de:

1. **Ofício 26/2018**, datado de 08 de maio de 2018, do Coordenador da RIMEC, PRF. Luís Carlos B. de Moura, solicitando a aquisição dos equipamentos especificados no termo de referência, para o laboratório TECPAR, informando que serão custeados pelo Convênio FCPC/FINEP-RIMEC, (GPF Nº 2831), Subprojeto 03, rubrica 038, e por fim atestando **que serão utilizados exclusivamente para pesquisa científica**.
2. **Termo de Referência** do químico, Natalício Ferreira Leite, representante do TECPAR, contendo o detalhamento do objeto a ser contratado, justificativa para a aquisição, as especificações técnicas, assim como, condições de garantia, prazo de entrega e local.
3. **Justificativa Técnica** do representante do Instituto de Tecnologia do Paraná - TECPAR, Prof. Natalício Ferreira Leite, afirmando que a centrífuga solicitada contribuirá para a ampliação da capacidade analítica dos laboratórios envolvidos, tanto nas atividades de validação de métodos de ensaio, que são pré-requisitos do processo de ampliação do escopo, como na realização de ensaio, informando como ponto relevante, que com a compra do equipamento da empresa supracitada será possível usar vários acessórios existentes no laboratório, que são da mesma marca, e que esses acessórios são necessários na execução de diversos ensaios relacionados ao projeto, que não compatíveis para uso em equipamento de fabricante distinto, o que elevaria o custo para aquisição. Apresentou também todas as especificações técnicas do equipamento e seus acessórios necessários para a execução do projeto. Por fim, informou que após ampla pesquisa de mercado, a empresa EPPENDDORF, foi a que ofertou o menor preço e atende as condições necessárias para o fornecimento do material solicitado, conforme propostas de peças anexas.
4. **Proposta de preço** apresentada pela empresa a ser contrata, a qual detalha todas as especificidades dos produtos a serem fornecidos, atendendo prontamente o objeto da referida contratação, podendo ser constatado a exequibilidade do preço proposto, assim como se encontra condizente com o que se pratica no mercado.



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

Eis o havia a relatar. Passo à análise da possibilidade da contratação pretendida.

Oportuno ressaltar, de início, que o presente exame jurídico considera exclusivamente os elementos constantes nos autos do processo administrativo acima citado. Tem natureza estritamente jurídica, sem imiscuir-se na conveniência e na oportunidade da prática dos atos administrativos.

É consabido que a realização de licitação é regra para a Administração Pública. Contudo, a Lei nº 8.666/93, denominada de Lei de Licitações, lista exceções à regra geral, permitindo a contratação direta mediante dispensa ou inexigibilidade de licitação. Sendo a dispensa uma das hipóteses excepcionais previstas pelo legislador ordinário de disposição de verba pública com ausência de licitação, desde que haja em conformidade com o objetivo constitucional e os princípios da igualdade e da proposta mais vantajosa para o interesse público.

Feito os registros introdutórios, passo ao exame mesmo da matéria.

A Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre os princípios que regem a Administração Pública, estabeleceu, em seu artigo 37, inciso XXI, a necessidade de um procedimento prévio formal de escolha para as contratações de obra, serviços compras e alienações. Esse procedimento administrativo preparatório de um contrato a ser celebrado entre Poder público e os Particulares é o que se denomina de "Licitação".

Como regra geral, tem-se a obrigatoriedade de licitação para a celebração de contratos com particulares. Entretanto, referido dispositivo Constitucional (art. 37, XXI) ressaltou algumas situações, a serem previstas pela legislação infraconstitucional, isentando a Administração Pública do procedimento licitatório. São os casos de licitação dispensada, dispensa e inexigibilidade de licitação, instituídos previstos nos artigos 17, 24 e 25, respectivamente, da Lei nº 8.666/93, lei de Licitações.

Ressalte-se que Carta Magna no art. 218 e seus parágrafos, endereça ao Poder Público a responsabilidade por "promover e incentivar o desenvolvimento científico, a pesquisa e a capacitação tecnológicas", "tratar a pesquisa científica com prioridade" bem como, apoiar a formação de recursos humanos nas áreas de ciência, pesquisa e tecnologia, inclusive favorecendo as condições de trabalho dos profissionais que delas se ocupam.

Cumpramos destacar os termos da Lei de Licitações, posto que a mesma já, por si só, estabelece algumas, regras, conceitos e limites para tais aquisições:

O art. 6º, inc. XX da Lei nº 8.666/93, estabelece:

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

(...)

XX - produtos para pesquisa e desenvolvimento - bens, insumos, serviços e obras necessários para atividade de pesquisa científica e tecnológica, desenvolvimento de tecnologia ou inovação tecnológica, discriminados em projeto de pesquisa aprovado pela instituição contratante. (Incluído pela Lei nº 13.243, de 2016)

Reza o art. 24, inc. XXI do mesmo diploma legal:



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

“Art. 24. É dispensável a licitação:

(...)

XXI - para a aquisição ou contratação de produto para pesquisa e desenvolvimento, limitada, no caso de obras e serviços de engenharia, a 20% (vinte por cento) do valor de que trata a alínea “b” do inciso I do caput do art. 23; (Incluído pela Lei nº 13.243, de 2016) – grifo nosso

(...)”.

No entanto, para que se possa contratar diretamente, **com amparo no artigo 24, inciso XXI** da Lei de Licitações é necessário observar o que estabelece o artigo 26 da Lei 8.666/93, senão vejamos:

*“Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4 do art. 17 e nos **incisos III a XXXIV do art. 24**, as situações de inexigibilidade referidos no art. 25, **necessariamente justificadas** e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º , deverão ser comunicados dentro de três dias a autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição para eficácia dos atos. Parágrafo único. **O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:***

I – caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II – razão da escolha do fornecedor ou executante;

III – justificativa do preço;

IV – documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.”(grifo nosso)

Ao procurar estabeleceu hipótese em que se estaria diante da dispensa de licitação, art. 24, XXI, cuidam, genericamente, analisar se o bem que se pretende adquirir é para uso exclusivo para pesquisa e desenvolvimento e se é essencial para o projeto.

Por outro lado, propõe-se que a Administração, dotada de seu juízo discricionário, avalie a eventual necessidade de aplicação de algum método adicional que amplie o grau de “segurança” da futura contratação. Embora se exija, em alguns casos, a apresentação de alguns documentos referentes à qualificação técnica da licitante, é cediço que a cautela deve ser a bandeira do administrador no que se refere à prática de atos que devam atender, de fato, às finalidades públicas.

Ressalte-se que a contratação direta para aquisição de produto, com fundamento no art. 24, XXI da Lei nº 8.666/93, impõe que a Administração demonstre não apenas que o produto será para pesquisa e desenvolvimento, mas também que a contratação - considerada em sua essencialidade, a razão da escolha do fornecedor – se constitua solução capaz de atender satisfatoriamente as necessidades do Poder Público, no que concerne à realização do objeto.

Finalmente, já tratando, propriamente, do caso em exame:



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

Cumpre verificarmos se estamos, no caso, diante de concreção da hipótese prevista no inciso XXI do artigo 24 da Lei nº 8.666/93, no qual, como vimos o ofício que solicitou a aquisição dos equipamentos, atestou que serão utilizados exclusivamente para pesquisa científica, assim como, a Justificativa Técnica afirmou que são necessários para a execução do projeto, bem como a empresa a EPPENDDORF AG foi a que ofertou a melhor proposta.

Assim, para verificar o enquadramento do caso da consulta no ordenamento jurídico, essa Assessora baseia o Presente na Justificativa Técnica já mencionada e demais documentos apresentados.

O dever da Administração, de não licitar a aquisição de uma Centrifuga Refrigerada, com Rotor e acessórios, consoante especificações técnicas contidas no TR, está galgado na clareza de que esses equipamentos correspondem, àqueles descritos na situação de fato enunciada pelo XXI do aludido artigo 24, haja vista que, a empresa EPPENDDORF, apresentou a melhor proposta para fornecer os equipamentos solicitados, atende às necessidades do projeto, além do que são necessários para a execução do projeto e conseqüentemente para o alcance de seus objetivos.

JESSÉ TORRES PEREIRA JUNIOR, em sua obra afirma que: "Autorizar a contratação direta, porque dispensável a licitação, de bens destinados a tais propósitos é cumprir o mandamento constitucional"

Da leitura do texto legal (inciso XXI, do art. 24) depreende-se que a licitação é dispensável para aquisição direta - inclusive através de importação – para aquisição de produto destinado à pesquisa e desenvolvimento.

O dispositivo destacado, no entanto, não menciona nem distingue a aquisição de bens quando realizadas no Brasil ou no exterior, sendo necessária uma incursão mais profunda nas regras para encontrar as peculiaridades em caso de importação. De fato, o que diferencia a aquisição desses bens adquiridos no exterior (importação direta) da aquisição realizada através de empresa sediada no Brasil é que, neste último caso, a empresa haverá de ter registro e certidão válidos nos órgãos brasileiros de controle fiscais (FGTS, INSS, Receita Federal, e.g.), os quais deverão ser apresentados quando de sua habilitação. De outra parte, se a empresa fornecedora dos bens está situada no exterior e não tem sede ou representante no Brasil, não há como exigir os referidos documentos fiscais, devendo a Administração valer-se de outras cautelas para sua garantia.

Quanto à avaliação desse tipo de procedimento pelos órgãos de controle, vale destacar que o TCU tem visto com maus olhos a importação quando ela é efetivada através de pagamento antecipado.

O Tribunal de Contas da União - TCU recomenda a importação direta do produto se adotado o procedimento tipo CAD - Cash Against Documents (pagamento contra apresentação de documentos de embarque), pois o pagamento antecipado, além de trazer riscos para a Administração, é veementemente condenado por aquela Corte de Contas.

Tendo em vista o entendimento do TCU, é indubitoso que o procedimento de importação direta, com base no art. 24, XXI, da Lei nº 8.666/93, somente pode ser levado a efeito com as cautelas indispensáveis.



Fundação Cearense de Pesquisa e Cultura

AV. DA UNIVERSIDADE, 2995 – BENFICA

CEP 60.020-181 – FORTALEZA-CEARÁ.

CP. 12.132 – CNPJ 05.330.436/0001-62.

FONE (85) 3521.3444 - FAX (85) 3521.3416.

<http://www.fcpc.ufc.br/> admfcpc@fcpc.ufc.br

Diante da análise dos orçamentos anexos, bem como de tudo que fora apresentado, entendemos que ficou demonstrado que a empresa EPPENDDORF é a que detém menor preço, e atende todas as condições necessárias, conforme solicitado, motivos pelos quais a dispensa com base no inciso XXI do art. 24 se mostra razoável.

Observe-se, enfim, que O PAGAMENTO DA IMPORTAÇÃO DIRETA DE BENS E EQUIPAMENTOS NÃO DEVE SER REALIZADO ATRAVÉS DE DEPÓSITO ANTECIPADO DAS DESPESAS, a não ser que, tão-somente em caráter excepcional, em casos de comprovada vantajosidade para a Administração e desde que seja exigida garantia suficiente com vistas a resguardar a administração de possível inadimplemento por parte do contratado.

Com objetivo de preservar os princípios da legalidade, moralidade e principalmente da publicidade, a dispensa deve ser comunicada, dentro de três dias, ao Presidente da FCPC, para ratificação e publicação no DOU, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos do art. 26 da Lei 8.666/93.

Finalmente, válido ressaltar que o presente parecer é peça meramente opinativa, não vinculando o administrador em sua decisão (MS nº 30.892 – DF, relator Ministro Luiz Fux, STF).

Cumprido o preenchimento dos requisitos acima mencionados, manifesta essa Assessoria Jurídica favoravelmente à contratação da empresa, via dispensa de licitação com fulcro no inciso XXI do art. 24 da Lei 8.666/93, fiando a decisão de mérito acerca da conveniência, oportunidade necessidade e viabilidade orçamentária a cargo da Contratante, na forma da Lei de Licitações.

É o Parecer, salve melhor juízo.

Fortaleza, 12 de junho de 2018.


Virgínia Fonseca Moreira

Assessora Jurídica da CPL da FCPC

OAB-CE 12.329