



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 037/2018 – ASJUR - CPL - FCPC

PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 2018.8170.8095.6272.3

ORIGEM: Setor de Compras

ASSUNTO: Análise jurídica de procedimento de inexigibilidade de licitação

OBJETO: Aquisição de material de consumo

EMENTA: Contratação Direta. Inexigibilidade de Licitação. Inteligência do Artigo 25, I, da Lei Nº 8.666/93. Possibilidade

O Coordenador do projeto PROAQUA, Rafael dos Santos Rocha, firmado entre a CARTA FCPC/PROAQUA, projeto 3219, sub 01, rubrica 007, solicita a esta Fundação através do referido processo, a aquisição do material de consumo a seguir especificado.

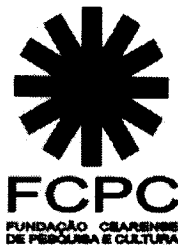
- 2 (dois) frascos de reagente DNAzol
- 2 (dois) frascos de reagente Trizol
- 2 (dois) frascos de High-Capcity Reversa Trranscription Kit
- 2 (dois) frascos de Platinum SYBR Green – qPCR Super Mix para o ABI 7500

É submetido a esta Assessora Jurídica, consulta a cerca da viabilidade jurídica de contratar diretamente, com fundamento no artigo 25, I, da Lei 8.666/93, a empresa LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, para o fornecimento de reagentes, para uso no específico no equipamento ABI 7500 *Real-Time PCR System*, em utilização no projeto PROAQUA, conforme descrição/finalidade abaixo descritas:

“Reagentes para caracterizar enfermidades de organismos aquáticos por meio de metodologias moleculares, incluindo, qPCR e sequenciamento Genotipagem de DNA previstos no projeto”.

Referido processo veio acompanhado de:

1. **Ofício PROAQUA 034/2018**, datado de 08 de agosto de 2018, do Rafael dos Santos Rocha, PhD, Coordenador do projeto PROAQUA, solicitando a compra do material de consumo, acima descritos, através da empresa Life Technologies Brasil, contendo a motivação da contratação, os benefícios que resultarão da aquisição do material, as especificações necessárias para os reagentes que pretende adquirir, acompanhado de Justificativa Técnica e orçamento;
2. **Justificativa Técnica**, do Coordenador do PROAQUA, Rafael dos Santos Rocha, afirmando a inviabilidade de competição, visto que, *“Os itens solicitados são os únicos que atendem à especificação do equipamento em utilização no projeto em questão, a saber, o ABI 7500 Real-Time PCR System. Que são fornecidos com exclusividade com exclusividade pela empresa Life Technologies Brasil Comércio e Indústria de Produtos para Biotecnologia Ltda, e que referido itens serão utilizados estritamente nas atividades de pesquisa científica descritas no projeto.”;*
3. **Declaração de Exclusividade** fornecida pela ABCV - Associação Brasileira de Ciências da Vida, declarando que a Empresa LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, está devidamente autorizada a importar e distribuir, **com exclusividade, em todo território brasileiro**, os produtos e equipamentos da empresa LIFE TECHNOLOGIES CORPORATION;



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

4. Proposta de preço apresentada pela empresa a ser contrata, a qual detalha as especificações dos produtos a serem fornecidos, atendendo prontamente o objeto da referida contratação.

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

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, institutos previstos nos artigos 17, 24 e 25, respectivamente, da Lei nº 8.666/93, lei de Licitações.

Com exceção das hipóteses de dispensa, a regra é que o administrador público deva realizar certame licitatório sempre que for possível. Somente naqueles casos onde a licitação for inviável ou impossível é que poderá se optar pela inexigibilidade. Sobre o tema Hely Lopes Meirelles é bastante preciso, *in litteris*:

[...] a licitação é inexigível em razão da impossibilidade jurídica de se instaurar competição entre eventuais interessados, pois não se pode pretender melhor proposta quando apenas um é proprietário do bem desejado pelo Poder Público, ou reconhecidamente capaz de atender às exigências da Administração no que concerne à realização do objeto do contrato.

Vale lembrar 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.

Pelas características dos materiais e reagentes a serem adquiridos, analisaremos se o caso se enquadra na hipótese descrita no art. 25, I da Lei nº 8.666/93, que diz o seguinte:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

I - para aquisição de materiais, equipamentos, ou gêneros que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comercial exclusivo, vedada a preferência de marca, devendo a comprovação de exclusividade ser feita através de atestado fornecido pelo órgão de registro do comércio do local em que se realizaria a licitação ou a obra ou o serviço, pelo Sindicato, Federação ou Confederação Patronal, ou, ainda, pelas entidades equivalentes;” (grifo nosso)



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

Ao procurar estabelecer hipóteses em que se estaria diante da inexigibilidade de licitação, cuidam, genericamente, os casos mais facilmente passíveis de ocorrer, sem aprofundarmos na questão da inviabilidade material de competição, no caso específico em que ela decorre de questões de natureza técnica ou tecnológica.

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 materiais, com fundamento no inciso I do art. 25, da Lei nº 8.666/93, impõe que a Administração demonstre não apenas a inviabilidade de competição, mas também que a contratação - considerada em sua essencialidade, a razão da escolha do fornecedor – se constitua na única solução capaz de atender satisfatoriamente as necessidades do Poder Público, no que concerne à realização do objeto do contrato.

A doutrina pátria tem entendido que o artigo 25 da Lei nº 8.666/93 define ser inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, exemplificando [-em especial-] com as hipóteses descritas em seus incisos I, II e III (fornecedor exclusivo; serviços técnicos enumerados no artigo 13, de natureza singular; e contratação de profissional artístico consagrado).

Eis o que pensa sobre o assunto, Marçal Justen Filho:

“A inviabilidade de competição reside na ausência de pluralidade de alternativas de contratação para a Administração Pública. Quando existe uma única solução e um único particular em condições de executar a prestação, a licitação seria imprestável. Mas precisamente, a competição será inviável porque não há alternativas diversas para serem entre si cotejadas”

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.

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

Cumpramos verificar se estamos, no caso, diante de concreção da hipótese prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.666/93, na qual, vimos que a empresa LIFE é representante exclusiva dos produtos que se pretende adquirir, assim como, a inviabilidade de competição é declarada na Justificativa Técnica, que veio junto à consulta, portanto passo a considerar os subsídios contidos nele.

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

O dever da Administração, de não licitar a aquisição de reagentes solicitados, específicos para uso no equipamento ABI 7500 *Real-Time PCR System*, em utilização no projeto, está galgado na clareza de que esses reagentes correspondem, àqueles descritos na situação de fato enunciada pelo inciso I do aludido artigo 25, haja vista que, a empresa LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, é representante exclusiva no Brasil dos reagentes que se pretende adquirir, e é essencial para o andamento do projeto, bem como a Justificativa Técnica comprova a inviabilidade de competição, tudo demonstrado através da documentação apresentada.



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

CONCLUSÃO

O exame do caso concreto permitiu-me ao elaborador o presente Parecer aprofundar conceitos e fazer um correto enquadramento jurídico da matéria, sem afastar-se das conclusões genéricas da doutrina, quanto a inexigibilidade de licitação. Com efeito, parece-me incontestável que a inviabilidade de competição é a pedra de toque de toda a problemática da inexigibilidade de licitação.

Da análise da documentação apresentada, nos leva ao entendimento que a inviabilidade de competição, foi devidamente comprovada no campo técnico, mediante a demonstração da impossibilidade de se adquirir outro reagente que não o fornecido pela empresa LIFE, haja vista que é a única capaz de atender satisfatoriamente as necessidades do projeto, motivo pelo qual a inexigibilidade com base no inciso I do art. 25, da Lei 8.666/93, se mostra razoável.

No caso sob análise, no campo técnico, restou clara a inviabilidade de competição, mediante a comprovação que a empresa LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, é representante exclusiva no Brasil para fornecimento dos reagentes que se pretende adquirir, assim, no mundo jurídico, impõe-nos reconhecer a inexigibilidade de licitação, nos termos do inciso I do art. 25 da Lei nº 8.666, de 1993.

Com objetivo de preservar os princípios da legalidade, moralidade e principalmente da publicidade, a inexigibilidade 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.

Imprescindível, por conseguinte a juntada da documentação válida relativa à habilitação e regularidade fiscal da contratada quando da assinatura do pretense contrato, como condição de eficácia do presente Parecer.

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).

É o relatório. Opina-se.

Tendo em vista o exposto, uma vez atendida as recomendações citadas neste opinativo, conclui-se que nada obsta a contratação, desde observado os dispositivos da legislação pertinente à matéria, em particular a Lei nº 8.666/93.

É o parecer que se submete à consideração superior.

Fortaleza, 29 de agosto de 2018.


Virgínia Fonseca Moreira

Assessora Jurídica da CPL da FCPC
OAB-CE 12.329