

PARECER nº 47188520.2024.LAFEPE - SUJUR

SEI Nº 0060407850.000207/2023-63

CONSULTA. DIREITO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA FORNECIMENTO DE ANALISADOR DE CARBONO ORGÂNICO TOTAL ON-LINE - TOC COM IMPRESSORA PARA O SISTEMA DE GERAÇÃO DE ÁGUA PURIFICADA OSMOTEK 2000, INSTALADOS NAS DEPENDÊNCIAS DO LAFEPE. 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 um Analisador de Carbono Orgânico Total on-line - TOC com impressora para o Sistema OSMOTEK 2000, utilizado no setor de tratamento de água para o LAFEPE;

II - Admissibilidade. Hipótese de licitação inexigível prevista no art. 30, caput, inc. I, da Lei 13.303/2016 (Lei das Estatais), c/c o art. 152, *caput* e seguintes, do RILC do LAFEPE.

III - Possibilidade de contratação.

1. DO RELATÓRIO

Trata-se de procedimento administrativo oriundo da Divisão de Utilidades - DIUTI, vinculada à Diretoria de Engenharia - DIREN, objetivando a verificação da legalidade da Contratação da empresa **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, inscrita no CNPJ nº 49.372.576/0001-79 para **fornecimento de um Analisador de Carbono Orgânico Total on-line - TOC com impressora para o Sistema OSMOTEK 2000, utilizado no setor de tratamento de água para do LAFEPE**, conforme as disposições contidas no Termo de Referência, por meio da **INEXIGIBILIDADE DE COMPETIÇÃO**, insculpida no art. 30, caput, inc. I, da Lei 13.303/2016, no valor global de **R \$ 430.726,75 (quatrocentos e trinta mil, setecentos e vinte e reais e setenta e cinco centavos)**, a ser efetivado na forma descrita no Termo de Referência.

O processo foi encaminhado à Superintendência Jurídica para parecer, através da CI 25 (id 47178550) emitida pela Comissão Permanente de Licitação CPL, informando que *"... o processo autuado com a numeração acima citada para análise, aprovação e elaboração de parecer opinativo pelo órgão jurídico, e posterior envio à autoridade*

superior para ratificação".

1. DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA

Considerando o disposto pelo § 3º do art. 30, da lei 13.303/2016, combinado com os arts 153, 156 , 157 e 158, do RILC do LAFEPE destacam-se no processo os seguintes documentos, que comprovam as diligências para a execução objeto do TR, bem como o entendimento da área demandante pela obrigatoriedade de se firmar o compromisso com a empresa **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, por ausência de outro fornecedor/prestador de serviço, destacando-se que as razões da contratação e da escolha da empresa estão postas no Termo de Referência (id 47614222), destacando-se os seguintes documentos:

Notas fiscais (id 42358506, id 42508689 e id 42508696)

Autorização (id 46254419);

Declaração de disponibilidade orçamentária (id 46254350);

Revisão do Processo pela DIREN (id 46254316);

Atestado de Capacidade Técnica (id 46342513);

Proposta Comercial (id 42262479);

Despacho 35 - Compatibilidade Mercadológica (id 38047146);

Carta de Exclusividade (id 45519721);

Mapa Analisador TOC2 (id 46665391);

Declaração 22 Análise de Notas Fiscais (id 47613817);

Nota Técnica 4 Análise de Notas Fiscais (id 475993020

Documentos de habilitação conforme exigido no TR (id 46253756, id 46252645, id 47177817 e id 45524876)

Demais documentos exigidos pelo RILC do LAFEPE.

É o relatório.

2. DAS JUSTIFICATIVAS PARA A CONTRATAÇÃO

Nos moldes previstos no Termo de Referência acostado ao processo, elaborado pela Divisão de Utilidades - DIUTI, a necessidade da contratação sob exame está pautada na **aquisição de um Analisador de Carbono Orgânico Total on-line - TOC com impressora para o Sistema OSMOTEK 2000, utilizado no setor de tratamento de água para do LAFEPE**, destacando-se do Termo de Referência, o seguinte:

"2. JUSTIFICATIVAS

2.1. DA REALIZAÇÃO DE AQUISIÇÃO

2.1.1. *O Analisador de Carbono Orgânico Total on-line, situado na sala do Sistema de Geração de Água após sua manutenção preventiva apresentou instabilidade em seus resultados. É uma exigência da ANVISA a instalação de um TOC on-line em sistema de Tratamento de Água Purificada, garantindo a segurança do processo e monitorando os níveis de TOC no máximo de 500ppb.*

2.1.2. O Analisador de Carbono Orgânico Total on-line - TOC, instalado no Sistema de Geração de Água - OSMOTEK 2000, tem a função de realizar um monitoramento em tempo real, aferir a quantidade de carbono inorgânico inicial que está na água, posteriormente faz a oxidação dos orgânicos para a forma de CO² e por último faz a medição da concentração final de CO².

2.1.3. Diante do que está exposto nesse termo, solicitamos a aquisição de 01(um) TOC on-line o mais rápido possível.

2.2. DO QUANTITATIVO ESTIMADO

2.2.1. O quantitativo integrante deste termo de referência foi estabelecido em uma unidade (sistema), haja vista que este montante supre a necessidade da realização das análises das amostras de água para carbonos oxidáveis total (TOC) do parque fabril, sendo contínuo o monitoramento deste parâmetro no sistema de tratamento de água por osmose reversa OSMOTEK 2000.

2.3. DA JUSTIFICATIVA PARA A CONTRATAÇÃO ATRAVÉS DE INEXIGIBILIDADE

2.3.1. Considerando que os equipamentos a ser adquiridos para o parque fabril são de exclusividade do fabricante METTLER TOLEDO do Brasil, onde a empresa a ser contratada apresenta certidão de exclusividade para a prestação dos procedimentos elencados neste termo de referência, se faz necessário a adoção do regime de contratação nos moldes da Lei 13.303/2016, art 30.

2.4. DA RAZÃO DO FORNECEDOR

2.4.1. O fornecedor em questão apresenta qualidade necessária para o fornecimento do equipamento descrito neste certame. O mesmo detém exclusividade para fornecer comprovados em documentação anexo a este processo.

2.5. DA JUSTIFICATIVA DO PREÇO

2.5.1. A administração pública realizou uma análise comparativa entre notas fiscais que possuíssem objetos semelhantes ao objeto a ser contratado, tencionando garantir que o produto a ser adquirido atenda as normas regulatórias, bem como evidenciar que a empresa a apresenta compatibilidade com os valores aplicados no mercado, suprimindo assim contratações com valores superfaturados".

A especificação do objeto, com todas as suas características e quantidades e unidades, estão descritos no item 3, do Termo de Referência, o que dispensa anexar sua descrição, aqui, nesse parecer.

Sendo a empresa **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, representante exclusiva, conforme estabelecido na documentação acostada do Termo de Referência, a comprovação da exclusividade, da referida empresa; bem como a justificativa para a contratação e preço do fornecedor exclusivo, elaborada pela Divisão de Utilidades - DIUTI, que por si só, justifica a contratação por inexigibilidade, conforme estabelecido no art. 153, do RILC, do LAFEPE.

Dos trechos acima transcritos depreende-se que a área técnica justificou fundamentadamente a necessidade da contratação e se desincumbiu da comprovação da exclusividade através de declaração de exclusividade emitida pelo

fabricante conforme autorizado pelo RILC do LAFEPE.

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.

Considerando que a empresa está habilitada jurídica e administrativamente conforme documentos juntados no processo SEI nº 0060407850.000207/2023-63; e, conforme 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, resta justificado a comprovação, exclusividade e preço da empresa **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, a fim de atender as necessidades da Coordenadoria de Controle de Qualidade e promover a continuidade da boa prestação de serviço deste LAFEPE.

Pelo exposto, diante do relatado acima e dos documentos apresentados pela área demandante, é possível o enquadramento na situação fática de que apenas a empresa **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO 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.

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 atender o especificado no objeto do Termo de Referência, 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 **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO 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 é propiciar a contratação mais vantajosa à Administração, *in 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 da Lei n.º 13.303/2016, *in 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 e, nesse, 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 da subjetividade que permeia a contratação inferimos que não há **parâmetros objetivos** hábeis a autorizar disputa em âmbito concorrência e, diante disso impõe-nos afirmar que a licitação, *in casu*, **não é possível**, conforme reforça **Marçal Justen Filho**, que **"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.

Segundo **Hely Lopes Meirelles**, o "**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, e do Regulamento Interno do LAFEPE contém em seu art. 152, previsão legal para a contratação direta.

Portanto, para a contratação de empresa para **fornecimento de um Analisador de Carbono Orgânico Total on-line - TOC com impressora para o Sistema OSMOTEK 2000, utilizado no setor de tratamento de água para do LAFEPE**, a inviabilidade de competição permitirá a contratação direta enquadrada no *caput* do art. 30, inc. I, da Lei nº 13.303/16; e, sobre o tratamento legal dado a inviabilidade de competição como fundamento para a contratação direta nas empresas estatais, traz-se ao presente estudo os seguintes entendimentos da doutrina **de Marçal Justen Filho**, na obra "*A contratação sem licitação nas empresas estatais*", *Estatuto jurídico das empresas estatais: Lei 13.303/2016*, (org.), São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, pág. 316)", *in 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 **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO 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 (que tem como requisito preponderante a comprovação da adequação dos preços ofertados ao praticado no mercado), nos seguintes termos, *in verbis*:

“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”.

Verifica-se que nos autos há a comprovação de que o preço do serviço está compatível com o preço do mercado: também 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.

4. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, **abstraídas as questões técnicas e de economicidade apreciados pela área demandante**, conclui-se pela possibilidade da contratação direta da empresa **METTLER TOLEDO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, inscrita no CNPJ nº 49.372.576/0001-79, para **fornecimento fornecimento de analisador de carbono orgânico total on-line - toc com impressora para o sistema de geração de água purificada osmotek 2000, instalados nas dependências do LAFEPE**, conforme especificado no Termo de Referência, no importe global de **R\$ 430.726,75 (quatrocentos e trinta mil, setecentos e vinte e reais e setenta e cinco centavos)**, em razão de ser possível o enquadramento na inviabilidade de competição fundamentada no artigo 30, inc. 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.

Luciana Costa Cunha

OAB/PE 19.286

SUJUR - Superintende Jurídico

Alberto Trindade

OAB/PE 24.422

SUJUR - Gestor de Desenvolvimento



Documento assinado eletronicamente por **Luciana Costa Anunciação Cunha**, em 13/03/2024, às 11:12, 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 13/03/2024, às 11:18, 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 **47188520** e o código CRC **BF4B8827**.

**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