



PARECER

PAR/ASSJUR/SEFIN N° 001/2019

Solicitação de contratação direta por inexigibilidade de licitação com os Correios. Serviços de monopólio estatal. Inexigibilidade de licitação em razão da impossibilidade de disputa. Possibilidade. Inteligência do *caput* do art. 25 da Lei Federal n° 8.666/93 c/c inciso X do art. 21 da CF/88 c/c *caput* do art. 2° e inciso I do art. 9°, ambos da Lei Federal n° 6.538/78.

Vistos, etc.

1. Trata-se de solicitação de parecer jurídico acerca da possibilidade de contratação direta, por inexigibilidade, fundada no *caput* do art. 25 da Lei Federal n° 8.666/93, pela Administração Municipal (Secretaria de Orçamento e Finanças - SEFIN) junto à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, inscrita no CNPJ sob o n° 34.028.316/0010-02, para oferta de serviços postais de cartas comerciais, de acordo com a demanda desta Secretaria, pelo valor estimado de R\$ 114.035,70 (cento e quatorze mil, trinta e cinco reais e setenta centavos).

2. De acordo com as informações preliminares constantes da justificativa apresentada por meio do Ofício de n° 012/2019 – COORDENADORIA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA, a referida contratação se mostra de fundamental importância, sobretudo diante da:

“A justificativa para esta contratação se fundamenta na necessidade da Secretaria do Orçamento e Finanças de remeter os carnês do IPTU 2019, de forma a proporcionar aos contribuintes do município maior comodidade, assim como combater a inadimplência no pagamento de tal tributo.

Ademais, algumas atividades administrativas da SEFIN também exigem remessas de documentos à diversos órgãos e entidades, o que faz com que a contratação de empresa que preste serviço postal seja essencial para o pleno funcionamento desta secretaria e, consequentemente, ao interesse público.”

3. Preliminarmente, verifica-se que a Secretaria do Orçamento e Finanças já reservou orçamento bastante para a contratação, no importe de R\$ 709.080,00 (setecentos e nove mil e oitenta reais), sob a rubrica orçamentária 04.122.420.2195.3.3.90.39.00 (tesouro municipal),

conforme anexo do ofício nº 012/2019 - Coordenadoria Administrativa Financeira - SEFIN, devidamente aprovada pela Lei Orçamentária Anual nº 1.801, de 06 de novembro de 2018.

4. Analisando os autos, constata-se a existência de termo de referência, o qual contém os elementos necessários para a contratação, nos termos do art. 28 do Decreto Municipal nº 1.886, de 07 de junho de 2017, que se dará, a propósito, por meio de adesão a contrato minutado pelos Correios, a ser assinado eletronicamente, junto ao Sistema Eletrônico de Informações – SEI. Ademais, verifica-se da referida minuta contratual que estão contidas todas as cláusulas necessárias no instrumento contratual de adesão, as quais estão de acordo com as exigências do art. 55 da Lei Federal nº 8.666/93.

5. Além de outros documentos, foram extraídos os seguintes documentos: certidão negativa municipal, dentro da validade informada, certidão positiva com efeitos de negativa federal, dentro da validade informada, certidão positiva de débitos estadual com exigibilidade suspensa por força de decisão judicial liminar da 5ª Vara Federal do Ceará, favorável aos Correios, nos autos do processo nº 0806382-17.2018.4.05.8100, além de válidas certidão positiva de débitos trabalhistas com efeito de negativa e de regularidade fiscal do FGTS, de sorte que se mostra regular o procedimento para a contratação em apreço.

6. É o breve relatório.

7. É sabido que pelo princípio da obrigatoriedade a Administração Pública tem como regra o dever de licitar, ressalvadas algumas hipóteses em que o gestor pode prescindir da seleção formal prevista no estatuto licitatório, cujo amparo, inclusive, advém de respaldo jurídico maior, previsto no inciso XXI do art. 37 da CF/88, *in verbis*:

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.

8. Contudo, o *caput* do art. 25 da Lei Federal nº 8.666/93, prevê de modo expreso a possibilidade de inexigibilidade de licitação quando não for possível a disputa. É o que se infere da leitura do dispositivo citado supra, que adiante segue transcrito:

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

9. Como visto da legislação supra, a inexigibilidade da licitação se enquadra nas diretrizes contidas na lei, estando, portanto, o processo regular, sem a necessidade de qualquer reparo, cumprindo, assim, as disposições de ordem legal. A propósito do tema, o ilustre professor Hely Lopes Meirelles, comentando as hipóteses elencadas no art. 25, do Estatuto de Licitações, assevera que:

“(...) 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” (MEIRELLES, Hely Lopes. In Direito Administrativo Brasileiro. 34.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008. P. 287. – destaca-se).

10. Ressalve-se que a inexigibilidade de licitação em apreço decorre da impossibilidade constitucional (inciso X do art. 21 da CF/88) e legal (art. 2º c/c inciso I do art. 9º da Lei Federal nº 6.538/78) de contratação de empresa terceirizada que forneça o mesmo objeto pretendido, em razão de se tratar de serviço (postagem de cartas comerciais) em que os Correios detêm monopólio estatal, como dizem os dispositivos normativos abaixo:

CF/88:

Art. 21. Compete à União:

(...) *omissis*

X - manter o serviço postal e o correio aéreo nacional;

Lei Federal nº 6.538/78:

Art. 2º - O serviço postal e o serviço de telegrama são explorados pela União, através de empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações.

§ 1º - Compreende-se no objeto da empresa exploradora dos serviços:

a) planejar, implantar e explorar o serviço postal e o serviço de telegrama;

b) explorar atividades correlatas;

c) promover a formação e o treinamento de pessoal sério ao desempenho de suas atribuições;

d) exercer outras atividades afins, autorizadas pelo Ministério das Comunicações.

Art. 9º - São exploradas pela União, em regime de monopólio, as seguintes atividades postais:

I - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal;

II - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada;

III - fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal.

11. Nesse mesmo sentido, a jurisprudência recentíssima da 5ª Turma do E. TRF da 1ª Região:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. MONOPÓLIO POSTAL. ECT - PRIVILÉGIO E EXCLUSIVIDADE DO SERVIÇO PÚBLICO POSTAL. SERVIÇO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA POR EMPRESA TERCEIRIZADA CONTRATADA. IMPOSSIBILIDADE. CF/88, ART. 21, X. LEI Nº 6.538/78. ENTREGA DE BOLETO DE COBRANÇA POR EMPREGADO DA PRÓPRIA CAIXA DE ASSISTÊNCIA DOS ADVOGADOS DE GOIÁS - CASAG. POSSIBILIDADE. I - O colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 46 - DF, decidiu que "A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X]", por meio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT., a qual "deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal", tendo ainda o Plenário fixado a interpretação de que "a prestação exclusiva pela União da atividade postal limita-se ao conceito de carta, cartão-postal e correspondência-agrupada, nos termos do artigo 9º da Lei 6.538/78". II - A jurisprudência tem se posicionado no sentido de que a entrega de boletos de cobrança, por intermédio de empresa contratada, viola o monopólio postal da União. Contudo,

não caracteriza violação ao monopólio postal a entrega, por meios próprios (diretamente por empregado da própria empresa prestadora de serviços), de boletos de cobrança em razão de serviços prestados, eis que não se pode enquadrar a entrega de boletos ao rol limitado pelo artigo 9º, da Lei 6.538/78 e porque não há nenhum intuito de lucro ou concorrência com as atividades da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos- ECT. III - Apelações desprovidas. Sentença confirmada. (TRF-1 - AC: 00183959420134013500, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, Data de Publicação: 22/01/2019)

12. Aliás, o próprio C. TCU já referendou este tipo de contratação com os correios por inexigibilidade de licitação, exatamente por se tratar de contratação de serviços de postagem de cartas comerciais, consoante se pode ver da pág. 79 da Revista do TCU 115, de maio/agosto de 2009, disponível pela *internet* no endereço eletrônico sitiado em <https://revista.tcu.gov.br/ojs/index.php/RTCU/article/view/317/362+&cd=5&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>

13. No presente caso, verifica-se que tal cautela foi observada de modo rigoroso, pois a contratação dos correios dos serviços de postagem de cartas comerciais atende ao requisito de serviço sujeito a monopólio estatal, para o fim de ser contratado diretamente por meio de inexigibilidade de licitação.

14. Registre-se quanto ao preço praticado que as tarifas dos serviços prestados pelos Correios são promovidas pelo Ministério das Comunicações, conforme Lei Federal nº 9.069/95 e Portaria nº 152/97 do Ministério da Fazenda.

15. Saliente-se que quanto à certidão fiscal estadual positiva e vencida dos Correios, encontra-se esta com exigibilidade suspensa por força de decisão judicial liminar, oriunda do juízo da 5ª Vara Federal do Ceará, nos autos do processo nº 0806382-17.2018.4.05.8100, a qual foi consultada por este signatário e verificada sua existência e validade, não sendo a meu sentir óbice à contratação por esta Administração, até porque inexistente outra empresa pública que preste o mesmo serviço objeto da presente solicitação de contratação.

16. Com efeito, a decisão judicial em tela concedeu em favor dos Correios, dentre outras coisas, ordem ao Estado do Ceará para se abster de negar certidão de regularidade fiscal, nos autos do processo nº 0806382-17.2018.4.05.8100, como assim restou decidido na parte dispositiva:

Ante o exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido de tutela de urgência, para: a) suspender a exigibilidade da multa aplicada pelo PROCON (CDA nº 2017.98454-0) nos autos processo administrativo nº. 23.001.001.15-0019700; b) **determinar que o Estado do Ceará** providencie a retirada de eventual inscrição do autor nos cadastros de inadimplentes (SERASA, SPC, Cadin, etc.) que tenha por motivação o débito em questão; c) determinar que o réu **se abstenha de negar certidão de regularidade fiscal em razão da referida multa.**

17. Outrossim, segundo diz o art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, há a necessidade de se demonstrar a justificativa do preço, sempre que se pretender realizar contratação por inexigibilidade de licitação, senão veja-se:

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos. (Redação dada pela Lei nº 11.107, de 2005)

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, calamitosa ou de grave e iminente risco à segurança pública que justifique a dispensa, quando for o caso; (Redação dada pela Lei nº 13.500, de 2017)

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. (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

18. Assim, atendendo ao normativo federal acima, verifica-se no presente caso a existência de justificativa de preço, no bojo dos autos, na medida em que o preço das tarifas 

praticadas pelos Correios é originário do Ministério das Comunicações, conforme Lei Federal nº 9.069/95 e Portaria nº 152/97 do Ministério da Fazenda, estando assim justificados os valores praticados.

19. Desse modo, constata-se que os fatos se amoldam à previsão legal transcrita acima, além de guardar fundamento com a doutrina e jurisprudência, já que o objeto dos autos é a contratação de serviços de postagem de cartas comerciais em que há monopólio estatal.

20. Consigne-se, final e oportunamente, que a esta Assessoria Jurídica não compete manifestar-se sobre a conveniência e oportunidade para a celebração do presente ajuste, mas tão somente sobre seus aspectos legais, exatamente como o faz neste momento, de acordo com o entendimento esposado pelo C. STF¹, não podendo deste modo ser responsabilizado como parecerista².

21. *Ex positis*, esta Assessoria Jurídica/SEFIN **opina favoravelmente pela continuidade do procedimento de inexigibilidade licitatório, para contratação dos serviços de postagem de cartas comerciais com os Correios em benefício desta SEFIN, referidos no Ofício de nº 012/2019 – COORDENADORIA ADMINISTRATIVA E FINANCEIRA**, notadamente pela correta adequação jurídica inerente ao presente feito, desde que rigorosamente respeitados até o final do processo os princípios vinculados à Administração

¹ CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS. TOMADA DE CONTAS: ADVOGADO. PROCURADOR: PARECER. CF., art. 70, parág. único, art. 71, II, art. 133. Lei nº 8.906, de 1994, art. 2º, § 3º, art. 7º, art. 32, art. 34, IX. I. - Advogado de empresa estatal que, chamado a opinar, oferece parecer sugerindo contratação direta, sem licitação, mediante interpretação da lei das licitações. Pretensão do Tribunal de Contas da União em responsabilizar o advogado solidariamente com o administrador que decidiu pela contratação direta: **impossibilidade, dado que o parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa. Celso Antônio Bandeira de Mello, "Curso de Direito Administrativo", Malheiros Ed., 13ª ed., p. 377.** II. - O advogado somente será civilmente responsável pelos danos causados a seus clientes ou a terceiros, se decorrentes de erro grave, inescusável, ou de ato ou omissão praticado com culpa, em sentido largo: Cód. Civil, art. 159; Lei 8.906/94, art. 32. III. - Mandado de Segurança deferido. (STF - MS 24073 / DF - DISTRITO FEDERAL - Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO - Julgamento: 06/11/2002 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 31-10-2003).

² É lícito concluir que é abusiva a responsabilização do parecerista à luz de uma alargada relação de causalidade entre seu parecer e o ato administrativo do qual tenha resultado dano ao erário. Salvo demonstração de culpa ou erro grosseiro, submetida às instâncias administrativo-disciplinares ou jurisdicionais próprias, não cabe a responsabilização do advogado público pelo conteúdo de seu parecer de natureza meramente opinativa. Mandado de segurança deferido. (STF - MS 24.631-6 - DISTRITO FEDERAL - Relator(a): Min. Joaquim Barbosa - Julgamento: 09/08/2007 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação: DJ 01-02-2008).

Pública, na forma da Lei, propondo que os autos sejam encaminhados à Central de Licitação, após a ratificação da autoridade superior, nos termos do *caput* do art. 26 da Lei Federal nº 8.666/93, para adoção das providências ulteriores cabíveis.

22. É o entendimento, salvo melhor juízo.

Sobral-CE, 14 de janeiro de 2019.


Márcio Bruno Araújo e Silva
Assessor Jurídico SEFIN
OAB/CE 24.786