



PARECER JURÍDICO

PAR/COJUR/Nº 008/2024

PROADI P299505/2024

SOLICITAÇÃO DE EMISSÃO DE PARECER JURÍDICO. CONTRATAÇÃO DIRETA. INEXIGIBILIDADE FUNDAMENTADA NO ART. 75, I, DA LEI Nº 14.133/2021. SERVIÇOS POSTAIS PRESTADOS EM REGIME DE MONOPÓLIO. EXAME DE LEGALIDADE.

I - RELATÓRIO

Versam os presentes autos de processo administrativo, acerca da análise da possibilidade de procedimento de contratação direta, através de procedimento de inexigibilidade, nos termos do art. 74, inciso I, da Lei 14.133/2021, para *Contratação da prestação de serviços postais para atender as necessidades da Secretaria Municipal das Finanças - SEFIN*.

Consta nos autos que a necessidade da referida aquisição foi devidamente justificada no Documento de Formalização da Demanda, elaborado pela Gerente do Cadastro Imobiliário e pelo Coordenador de Arrecadação.

Em síntese, é o relatório.

II – DA FUNDAMENTAÇÃO

Preambularmente, é importante destacar que a submissão dos procedimentos de contratação direta na Lei 14.133/2021, possui amparo, respectivamente, em seu artigo 53, §1º, inciso I e II c/c o artigo 72, inciso III, que assim dispõem:

Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

§1º - Na elaboração do parecer jurídico, o órgão de assessoramento jurídico da Administração deverá:

I - apreciar o processo licitatório conforme critérios objetivos prévios de atribuição de prioridade;

II - redigir sua manifestação em linguagem simples e compreensível e de forma clara e objetiva, com apreciação de todos os elementos indispensáveis à contratação e com exposição dos pressupostos de fato e de direito levados em consideração na análise jurídica.

(...)



Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

(...)

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos.

Nesse sentido, a presente análise tem a finalidade de verificar a conformidade do procedimento, com as disposições fixadas na nova Lei de licitações, em especial no que tange a possibilidade legal de contratação direta dos serviços, tendo por fundamento o artigo 74, inciso I, da Lei nº 14.133/2021.

Cumprido esclarecer que, a presente manifestação limitar-se-á à dúvida estritamente jurídica “in abstracto”, ora proposta e, aos aspectos jurídicos da matéria, abstendo-se quanto aos aspectos técnicos, administrativos, econômico-financeiros e quanto a outras questões não ventiladas ou que exijam o exercício de conveniência e discricionariedade da Administração.

Inclusive, entendimento do Tribunal de Contas da União afirma que não é da competência do parecerista jurídico a avaliação de aspectos técnicos da licitação. Acórdão 1492/2021 – TCU PLENÁRIO. Por essa razão, a emissão deste parecer não significa endosso ao mérito administrativo, tendo em vista que é relativo à área jurídica, não adentrando à competência técnica da Administração, em atendimento à recomendação da Consultoria Geral da União, por meio das Boas Práticas Consultivas – BCP nº 07, qual seja:

O Órgão Consultivo não deve emitir manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, sem prejuízo da possibilidade de emitir opinião ou fazer recomendações sobre tais questões, apontando tratar-se de juízo discricionário, se aplicável. Ademais, caso adentre em questão jurídica que possa ter reflexo significativo em aspecto técnico deve apontar e esclarecer qual a situação jurídica existente que autoriza sua manifestação naquele ponto.

Devidamente instruído, o processo fora remetido a esta Assessoria Jurídica, para emissão de parecer acerca da legalidade do procedimento, objetivando a contratação direta de empresa para a execução do serviço ora solicitado.

De acordo com o Termo de Referência do processo em apreço, temos que o objeto que se pretende contratar é destinado a contratação de “*contratação da prestação de serviços postais para atender as necessidades da Secretaria Municipal das Finanças - SEFIN*”.

Em análise a justificativa apresentada e ao estudo relacionado ao quantitativo, identificamos que o serviço postal é destinado especialmente para atender as demandas de notificação/cobrança do IPTU aos contribuintes, notificações fiscais, intimações de contribuintes, entre outros.



A Secretaria Municipal das Finanças dentre outras atribuições, é responsável pelo planejamento, execução e monitoramento das atividades da arrecadação municipal. A necessidade da contratação de serviços de postagem de documentos permitirá atender a Célula de Cadastro Imobiliário que têm a necessidade principal de postagem dos boletos do IPTU, bem como a eventual necessidade de envio de notificações fiscais, intimações de contribuintes etc. por outros setores.

O envio dos boletos de notificação/cobrança do IPTU aos contribuintes municipais, para além de fomentar a arrecadação, objetiva-se em promover a cidadania na medida em que alerta o cidadão/contribuinte sobre sua responsabilidade no financiamento dos gastos públicos. As receitas oriundas dos tributos municipais direcionam-se a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar dos munícipes, destinando estas receitas para saúde, educação, limpeza pública e outras áreas de interesse público. O IPTU, por exemplo, é uma das mais importantes fontes de renda própria para o Município: quanto maior a arrecadação, maiores serão os benefícios para a população.

Além de impactar negativamente na prestação de serviços públicos, a ausência da aquisição do material objeto deste processo poderá configurar desobediência à obrigatoriedade de cobrança do IPTU pelo município, fazendo com que os gestores municipais sejam penalizados nos termos da Lei de Improbidade Administrativa.

Para além do dever de cobrar os tributos, o município precisa empreender todos os esforços técnicos, tecnológicos e intelectuais para que a entrada destas receitas seja célere, visto que a qualidade de vida dos munícipes depende, boa parte, da existência de investimento a ser realizado pelo poder público municipal.

É válido ressaltar que o presente processo visa atender também às demandas do Contencioso Administrativo Tributário do Município - CONTRIM, órgão vinculado à Secretaria das Finanças, em face da necessidade de notificar os contribuintes em razão dos despachos e julgamentos proferidos nos processos administrativos.

Cumprе ressaltar ainda que a **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos** é detentora de monopólio público de serviços postais, habilitada a prestar serviços de comunicação em geral - remessa de correspondências, conforme se pode observar nos seguintes dispositivos legais: Decreto-Lei nº 509, de 20 de março de 1969; no art. 9º da Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978; Lei nº 12.490, de 16

de setembro de 2011; e nas demais normas complementares, sendo portanto o único prestador / fornecedor do serviço aqui solicitado.

Especialmente quanto ao lançamento do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU), faz-se necessário enfatizar que o Superior Tribunal Federal editou a Súmula nº 397 preconizando que “o contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço”.

Desta feita, é de suma importância o momento da notificação do lançamento, uma vez que esse marco temporal é determinante para contagem de prazo para impugnações, apuração de prescrição ou decadência.

Observe-se ainda que o texto da súmula menciona que o lançamento ocorre através do envio do carnê do imposto ao endereço do contribuinte, serviço realizado através da Empresa de Correios e Telégrafos.

Nesse sentido apresento trecho contido na Súmula nº 397-STJ, em menção ao precedente do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 784.771-RS (2005/0161840-0).

Conforme consignado na decisão monocrática, de acordo com a jurisprudência sedimentada nesta Corte, a notificação, no caso do IPTU, é feita através do envio, pelos Correios, do carnê de pagamento do tributo. Cumpre ressaltar que nesses casos “há presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte que, não concordando com a cobrança, pode impugná-la administrativa ou judicialmente”. E ainda, cabe “ao recorrente, para afastar a presunção, comprovar que não recebeu pelo correio o carnê de cobrança (embora difícil a produção de tal prova), o que não ocorreu neste feito” (REsp n. 168.035-SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon DJU de 24.9.2001).

Desta feita, pode-se identificar que estamos diante de uma prestação de serviço exclusivo fornecido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ETC), o que nos direciona ao processo de inexigibilidade.

Convém observar que a Lei nº. 14.133, de 1º de abril de 2021, ao regulamentar o art. 37, XXI, da Constituição Federal, especifica algumas exceções em que a licitação é dispensada, dispensável ou inexigível.

Com relação à licitação inexigível, as hipóteses estão previstas no art. 74 da Lei nº 14.133/21, no caso em apreço mais especificamente no inciso I, vejamos:

Constituição Federal 1988

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)



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.

Lei 14.133/2021

Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de:

I - aquisição de materiais, de equipamentos ou de gêneros ou contratação de serviços que só possam ser fornecidos por produtor, empresa ou representante comerciais exclusivos;

[destacamos]

Nesses casos, a licitação é inexigível tendo em vista a inviabilidade de competição entre dois ou mais interessados. Todavia, o legislador elencou determinadas situações em que a licitação pode ser afastada, a critério do administrador, para atender o interesse público de forma mais célere e eficiente.

Ainda a propósito, é firme o ensinamento doutrinário de que “a contratação direta, em caso de inexigibilidade de licitação, resulta da inviabilidade de competição”, notadamente em razão de ser inviável a competição por meio de certame licitatório, uma vez que “se trata de produtor ou fornecedor exclusivo” do bem a ser adquirido (MARINELA, Fernanda. Manual de Direito Administrativo. 17. ed. Salvador: Juspodivm, 2023, p. 433).

A realização do processo de contratação direta por inexigibilidade de licitação, fundamentado na Lei n.º 14.133/2021, precisa guardar observância ao artigo 72, que assim dispõe:

Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

I - documento de formalização de demanda e, se for o caso, estudo técnico preliminar, análise de riscos, termo de referência, projeto básico ou projeto executivo;

II - estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no art. 23 desta Lei;

III - parecer jurídico e pareceres técnicos, se for o caso, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos;

IV - demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido;

V - comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária;



- VI - razão da escolha do contratado;
- VII - justificativa de preço;
- VIII - autorização da autoridade competente.

Parágrafo único. O ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

Compulsando os autos é possível verificar a presença dos elementos enumerados no supracitado art. 72 da Lei n.º 14.133/2021, atendendo ao que determina o preceito legal.

Registre-se que nos autos constam o documento de formalização de demanda e termo de referência, contendo os elementos necessários e suficientes, com nível de precisão adequado, para caracterizar o objeto requisitado.

Quanto a documentação de habilitação, é certo que as contratações realizadas pela Administração, mediante licitação ou contratação direta, como regra, devem ser precedidas pela correta análise da regularidade fiscal da empresa que se pretende contratar, visto que as pendências com o fisco retiram a idoneidade necessária para firmar negócios jurídicos com o Poder Público.

Nesse sentido é importante advertir que a certidão negativa débitos estadual e municipal da empresa não se encontra regular, não podendo ser emitida, vide documentação acostada aos autos.

Todavia, defende-se que a regra supracitada pode ser excepcionalmente afastada nos casos em que o objeto apto a satisfazer a necessidade da Administração é comercializado em regime de monopólio, como versa o caso em questão.

O Tribunal de Contas da União já analisou situações análogas a essa (Decisão nº 431/97 – Plenário e Acórdão nº 1.402/2008 – Plenário), tendo admitido, com base no princípio da indisponibilidade do interesse público, a possibilidade excepcional de contratação de empresa não detentora de regularidade fiscal, dado o monopólio por ela exercido sobre a atividade apta a satisfazer a necessidade do Poder Público.

No mesmo sentido, a Advocacia Geral da União, através da Orientação Normativa nº 09, de 1º de abril de 2009 aduz que a “comprovação da regularidade fiscal na celebração do contrato ou no pagamento de serviços já prestados, no caso de empresas que detenham o monopólio de serviço público, pode ser dispensada em caráter excepcional, desde que previamente autorizada pela autoridade maior do órgão contratante e concomitantemente, a situação de irregularidade seja comunicada ao agente arrecadador e à agência reguladora”.

Ressalte-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.

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).

No presente caso, verifica-se que tal cautela foi observada de modo rigoroso, pois a contratação dos correios dos serviços postal 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.

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 atos é a contratação de serviços postal de cartas comerciais em que há monopólio estatal.

Quanto ao preço, registre que os serviços prestados pelos Correios são cobrados por meio de tarifas, determinadas pelo Ministério das Comunicações, conforme Lei Federal nº 9.069/95 e Portaria nº 152/97 do Ministério da Fazenda.

Em atenção ao comando legal que determina a verificação de existência de recursos financeiros previamente à realização da contratação, consta nos autos que há previsão de crédito orçamentário para suportar tal despesa, conforme indicação nos autos eletrônicos.

Destaque-se que o valor estimado foi formado com referência ao período de 60 (sessenta) meses, nos termos do art. 106 c/c art. 109 da Lei 14.133/2021, vejamos:

Art. 106. A Administração poderá celebrar contratos com prazo de até 5 (cinco) anos nas hipóteses de serviços e fornecimentos contínuos, observadas as seguintes diretrizes:

I - a autoridade competente do órgão ou entidade contratante deverá atestar a maior vantagem econômica vislumbrada em razão da contratação plurianual;

II - a Administração deverá atestar, no início da contratação e de cada exercício, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação e a vantagem em sua manutenção;



III - a Administração terá a opção de extinguir o contrato, sem ônus, quando não dispuser de créditos orçamentários para sua continuidade ou quando entender que o contrato não mais lhe oferece vantagem.

§ 1º A extinção mencionada no inciso III do caput deste artigo ocorrerá apenas na próxima data de aniversário do contrato e não poderá ocorrer em prazo inferior a 2 (dois) meses, contado da referida data.

§ 2º Aplica-se o disposto neste artigo ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática.

(...)

Art. 109. A Administração poderá estabelecer a vigência por prazo indeterminado nos contratos em que seja usuária de serviço público oferecido em regime de monopólio, desde que comprovada, a cada exercício financeiro, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação.

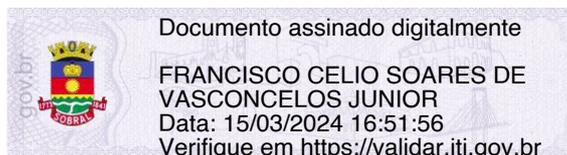
Por fim, é de se apontar que a Lei n.º 14.133/21 priorizou a divulgação das contratações por meio do Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), além de o parágrafo único do artigo 72 do supracitado diploma normativo exigir que o ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato deverá ser divulgado e mantido à disposição do público em sítio eletrônico oficial.

III – DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, nos termos do art. 53, caput e §4º, da Lei 14.133/2021, esta Assessoria Jurídica manifesta-se pela legalidade do processo de contratação direta, de *serviços postais para atender as necessidades da Secretaria Municipal das Finanças - SEFIN.*, por meio de inexigibilidade de licitação, fundamentada no art. 74, inciso I, da Lei 14.133/2021, opinando assim pelo regular prosseguimento do feito.

Salvo melhor Juízo, é o Parecer.

Encaminhe-se os autos para autoridade competente para apreciação do presente parecer.



Fco Célio S. de Vasconcelos Júnior

OAB/CE 33.752

Coordenador Jurídico – SEFIN