



PREFEITURA MUNICIPAL DE BACABAL-MA

Fls. n.º 040

Proc. n.º 010809/2021

Rubrica: 

## PARECER JURÍDICO

**Processo nº 010809/2021**

**Objeto:** Contratação dos serviços de postagem e recebimento de correspondências através da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

**Requerente nos Autos:** Comissão Permanente de Licitação da Prefeitura Municipal de Bacabal.

**DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI FEDERAL Nº 8.666/1993. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. ART. 25. VIABILIDADE JURÍDICA. ANÁLISE DA MINUTA DO CONTRATO. APROVAÇÃO.**

### **I - RELATÓRIO**

Trata-se de análise solicitada pela Comissão Permanente de Licitações para elaboração de Parecer Jurídico referente a contratação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) para a prestação de serviços de envio de correspondências, haja vista as demandas deste Município de Bacabal – MA, por meio viabilidade da Inexigibilidade Licitação instrumentalizado nos autos do Processo Administrativo de nº 010809/2021, que tem como objeto a “*Contratação dos serviços de transporte de encomendas (postagens) através dos CORREIOS*”.

Entre outros, a solicitação foi instruída com os seguintes documentos:

- a) Memorando nº 010809/2021 – SEMAD/PMB;
- b) Memorando nº 011309/2021 – GAB/PMB solicitando a disponibilidade orçamentária;
- c) Memorando nº 011309/2021 – DC/PMB informando a dotação orçamentária que correrá o custeio da despesa;
- d) Declaração do departamento de contabilidade sobre o impacto orçamentário-financeiro;
- e) Declaração do Prefeito Municipal sobre a adequação orçamentária e financeira; 



- f) Portaria n.º 028/2021 designando a Comissão Permanente de Licitação;
- g) Minuta do Termo de Contrato Administrativo;

A CPL/PMB encaminhou os presentes autos a esta procuradoria, no qual solicita exame e aprovação da Minuta do Contrato Administrativo e Processo de Inexigibilidade de Licitação constante nos autos em epígrafe.

Ressalte-se, que a análise em comento toma por base os documentos e informações constantes dos autos concernentes ao processo licitatório na forma do parágrafo único c/c inciso VI, do art. 38<sup>1</sup>, da Lei Federal n.º 8.666/93, haja vista a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos, estando excluídos quaisquer pontos sobre as escolhas administrativas de conveniências e oportunidades, assim como os de caráter técnico, econômico e/ou discricionário, cuja avaliação não compete a esta Procuradoria, haja vista que este parecer é ato de natureza meramente opinativa não vinculante.

**É o relatório, passa-se a opinar.**

## II – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

### A) DA ADEQUAÇÃO LEGAL

Inicialmente, é importante salutar que a análise a seguir empreendida se refere aos aspectos legais envolvidos no procedimento em exame, especificamente os previstos na Lei Federal n.º 8.666/93, não sendo viável a esta assessoria jurídica adentrar nos aspectos técnicos e econômicos, tampouco juízo de oportunidade e conveniência da contratação pretendida.

Ainda sobre este ponto, é importante delimitar a legislação aplicável para esta manifestação, o art. 25 da Lei n.º 8.666/93, no que discerne acerca da inexigibilidade da licitação, a qual só é possível nos casos em que houver inviabilidade de competição.

<sup>1</sup> Art. 38. O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

(...)

VI - pareceres técnicos ou jurídicos emitidos sobre a licitação, dispensa ou inexigibilidade;

(...)

**Parágrafo único.** As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.



Nesse mesmo sentido, a contratação por inexigibilidade tem seus casos “pontuais” ou especialmente sugeridos, trazidos no dispositivo legal citado, *in verbis*:

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;

II - para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação;

III - para contratação de profissional de qualquer setor artístico, diretamente ou através de empresário exclusivo, desde que consagrado pela crítica especializada ou pela opinião pública.

§ 1º Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.

§ 2º Na hipótese deste artigo e em qualquer dos casos de dispensa, se comprovado superfaturamento, respondem solidariamente pelo dano causado à Fazenda Pública o fornecedor ou o prestador de serviços e o agente público responsável, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.

Ocorre que, mesmo o legislador apontando tais casos, estes não são considerados pela doutrina e jurisprudência, como inseridos e classificados em rol taxativo, sendo, portanto, considerados exemplificativo ou *numerus apertus*.

O mestre Celso Antônio Bandeira de Mello, tratando dessa classificação exemplificativa do art. 25 da Lei de Licitações – Lei 8.666/93, define categoricamente:

Outras hipóteses de exclusão de certame licitatório existirão, ainda que não arroladas nos incisos I a III, quando se propunham situações nas quais estejam ausentes pressupostos jurídicos ou fáticos condicionadores dos certames licitatórios. Vale dizer: naquelas hipóteses em que ou (a) o uso da licitação significaria simplesmente inviabilizar o cumprimento de um interesse jurídico prestigiado no sistema normativo e ao qual a Administração deva dar provimento ou (b) os prestadores do serviço almejado simplesmente não se engajariam na disputa dele em certame licitatório, inexistindo, pois, certame que se armasse de tal propósito.



**A inexigibilidade de licitar, portanto, ocorrerá quando houver a inviabilidade de competição entre os potenciais interessados, dada a singularidade do serviço/objeto questionado.**

Nos termos da lei, essa inviabilidade de competição pode derivar tanto de peculiaridades atinentes ao sujeito a ser contratado, bem como da ausência de pluralidade de pessoas em condições de contratar, assim como pode decorrer também da natureza do objeto a ser pactuado, quando as suas características funcionem como causa impeditiva da competição.

É que, como asseverado por Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, Ed. Malheiros, 12º ed., p. 468), se não há viabilidade de competição entre possíveis ofertantes, falta ao procedimento licitatório pressuposto lógico, não havendo, pois, sentido em a Administração realizá-lo. E isto ocorre quando o objeto é singular, decorrendo do elemento da subjetivo que gera a inviabilidade de competição.

Discorrendo sobre a singularidade do serviço, assevera o autor:

Em suma: a singularidade é relevante e um serviço deve ser havido como singular quando nele tem de interferir, como requisito de satisfatório atendimento da necessidade administrativa, um componente criativo de seu autor, envolvendo o estilo, o traço, a engenhosidade, a especial habilidade, a contribuição intelectual, artística, ou a argúcia de quem o executa, atributos, esses, que são precisamente os que a Administração reputa convenientes e necessita para a satisfação do interesse pública em causa. (...).

De acordo com o enquadramento do objeto a ser contratado por meio deste processo, verificou-se, portanto, a impossibilidade jurídica de competição, hipótese em que há possibilidade de aplicação da inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 25, inc. II da Lei nº 8.666/93.

Neste aspecto, a Lei nº 6.538/1978, que dispõe sobre serviços postais, em seu art. 2º, aponta:

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.



Como se observa, o legislador, estabelece, portanto, como exploradas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, em regime de privilégio, as atividades postais de recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta, cartão-postal e de correspondência agrupada, e a fabricação, emissão de selos e de outras formulas de franqueamento postal.

Desta forma, caracterizada a hipótese de inexigibilidade, faz-se necessário observar, no que couber, o que determina o art. 26, da Lei Federal nº 8.666/93, *in verbis*:

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.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

(...)

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

Examinando a legislação aplicável à espécie, observa-se que compete à União, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, a prestação dos serviços postal e correio aéreo nacional, vejamos:

Art. 21. Compete à União:

[...]

X - Manter os serviços postal e correio aéreo nacional;

[...]

Art. 175. Incube ao Poder Público na forma da Lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Ainda, trazendo à baila a jurisprudência predominante dos tribunais, observa-se no mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS. ENTREGA DE CARTÕES DE PLANO DE SAÚDE E BOLETOS DE PAGAMENTO. EXCLUSIVIDADE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. 1. Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando à Demandada que se abstenha de entregar cartas por meio próprio ou por empresas distintas da ECT. 2. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que o serviço postal enquadra-se no conceito de serviço público, não de atividade econômica em sentido estrito, devendo ser desempenhado com exclusividade pela União Federal, por meio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (STF, Tribunal Pleno, ADPF 46, Rel. Min. MARÇO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão Min. EROS GRAU,



PREFEITURA MUNICIPAL DE BACABAL-MA

Fls. n.º 045

Proc. n.º 010809/2021

Rubrica:   

DJE 26.2.2010). 3. A entrega de cartas deve ser feita exclusivamente pela ECT, consoante determinação do art. 9º, I da Lei 6.538 /1978. Portanto, é vedado à Agravante realizar, por conta própria ou de terceiros, a entrega de boletos de cobrança e de cartões de plano de saúde, os quais se enquadram no conceito legal de carta. Precedentes: TRF2, 6ª Turma Especializada, AC 200651020028386, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, EDJF2R 13.12.2011, TRF2, 5ª Turma Especializada, AC 200251010070741, Rel. Des. Fed. JULIO MANSUR, EDJF2 16.5.2011. 4. Agravo de Instrumento não provido.

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADPF 46. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E TELEGRAFOS DETÉM PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. ENCOMENDAS E IMPRESSOS NÃO SE ENQUADRAM NO CONCEITO DE SERVIÇO POSTAL. 1. No julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 46, esta CORTE decidiu que o serviço postal de entrega de cartas deve ser prestado, com exclusividade, pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, pois constitui monopólio estatal. Todavia, sublinhou que as encomendas e impressos não se enquadram no conceito de serviço postal. 2. Agravo Interno a que se nega provimento. Fixam-se honorários advocatícios adicionais equivalentes a 10% (dez por cento) do valor a esse título arbitrado nas instâncias ordinárias (Código de Processo Civil de 2015, art. 85, § 11).

### III - CONCLUSÃO

Ante ao exposto, tendo em vista a possibilidade do pedido e a disponibilidade orçamentária, bem como a discricionariedade do gestor, com fulcro nos princípios administrativos e o regular trâmite do processo, esta Assessoria Jurídica opina pela possibilidade da contratação da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT, para prestação de serviços de postagens e recebimento de correspondências, mediante INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, nos termos do disposto no art. 25 da Lei Federal nº 8.666/93.

É o parecer.

Bacabal, 30 de setembro de 2021.

*Bianca Lima França*

**Bianca Lima França**

**OAB/MA 21.709**

Assessoria Jurídica

Procuradoria Geral do Município de Bacabal