



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



PROCESSO DE INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO

PROCESSO Nº 001/2022-INEXIGIBILIDADE

O Presidente da Comissão de Licitação do Município de Cascavel, segundo autorização do Ordenador de Despesas do Gabinete do Prefeito Sr. ALBERTO RAMIRES DA COSTA FILHO,, e no uso de suas funções, vem abrir o presente processo de Inexigibilidade de Licitação para CONTRATAÇÃO DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATIVIDADES POSTAIS PARA COLETA, TRANSPORTE E ENTREGA DE DOCUMENTOS NO ÂMBITO NACIONAL.

JUSTIFICATIVA DOS SERVIÇOS:

Tendo em vista as necessidades desta municipalidade, quanto a utilização de serviços postais especializados, prestados em todo o território nacional exclusivamente pela ECT Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, faz-se necessária a sua contratação para o exercício de 2022, para notificações de Dívida Ativa, e demais correspondências da Administração Municipal.

JUSTIFICATIVA DO PREÇO

No caso em tela, embora exigido pelo artigo 26, parágrafo único, inciso III, da Lei n.º 8.666/1993, não cabe justificativa de preço por tratar-se de fornecedor exclusivo e sem similaridades, tornando-se inviável a pesquisa de mercado. Sendo assim, cabe à Administração, aderir ao preço praticado pelo único fornecedor, na forma estimada prevista no projeto básico.

RAZÃO DA ESCOLHA

Inviabilidade de competição. Monopólio das atividades postais pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, o que torna inviável a competitividade, motivando a inexigibilidade nos moldes do caput do art. 25 da Lei n. 8.666/93.

DA LEGISLAÇÃO APLICADA

A obrigatoriedade da licitação possui sua base constitucional no artigo 37, inciso XXI, que assim dispõe:

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. (Regulamento).

Conforme se extrai do dispositivo sobretranscrito, é possível que a legislação estabeleça hipóteses excepcionais de celebração de contratos administrativos sem realização de licitação prévia.

Av. Chanceler Edson Queiroz, nº 2650 | Rio Novo | Cascavel - Ceará | Cep: 62.850-000
Fone: + 55 (85) 3334-2840 | Site: www.cascavel.ce.gov.br
CNPJ nº 07.589.369/0001-20 | CGF nº 06.920.253-2



**ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**



Acerca da competência legislativa, na forma do art. 22, XXVII da Constituição Federal, compete à União legislar sobre normas gerais de licitações e contratos.

Dessa forma, a Lei 8.666/93 é o normativo que trata sobre as normas gerais de licitações e contratos administrativos, de observância obrigatória por parte de todos os entes federados (União, estados, Distrito Federal e municípios). Nesse sentido, os artigos 1º e 2º da referida lei:

Art. 1º Esta Lei estabelece normas gerais sobre licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações e locações no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Parágrafo único. Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Art. 2º As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

Diante disso, a licitação caracteriza-se como um processo administrativo utilizado pela Administração Pública e pelas demais pessoas indicadas pela lei com o objetivo de selecionar a melhor proposta, por meio de critérios objetivos e pessoais, para celebração de contratos.

Como exceção à regra da obrigatoriedade da licitação, o inciso VIII do artigo 24 da Lei nº 8.666/93, redação dada pela Lei nº 8.883/94, define uma das hipóteses de contratação por dispensa de licitação:

“Art. 24. É dispensável a licitação:

[...]

VIII – para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública e que tenha sido criado para esse fim específico em data anterior à vigência desta Lei, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;”

Na mesma linha, o §3º, inciso II do artigo 62 da Lei nº 8.666/93 determina a obrigatoriedade de elaboração de instrumento de contrato, inclusive quando a Administração for contratante de serviço



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



público:

“Art. 62. O instrumento de contrato é obrigatório nos casos de concorrência e de tomada de preços, bem como nas dispensas e inexigibilidades cujos preços estejam compreendidos nos limites destas duas modalidades de licitação, e facultativo nos demais em que a Administração puder substituí-lo por outros instrumentos hábeis, tais como carta-contrato, nota de empenho de despesa, autorização de compra ou ordem de execução de serviço.

§ 3º Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber:

[...]

II – aos contratos em que a Administração for parte como usuária de serviço público.”

Ressalta-se que o referido requisito legal é plenamente atendido pelos Correios. Exemplo disso é que a relação de prestação de serviços e venda de produtos é formalizada mediante celebração de contrato múltiplo, assinado por ambas as partes, no qual a ECT figura como contratada e Órgão de Governo como contratante, possuindo assim validade jurídica.

Vale lembrar que a Lei nº 6.538, de 22/06/1978, anterior à data da referida Lei Geral de Licitações e Contratos, dispõe sobre os serviços postais, definindo no parágrafo 1º do artigo 2º os objetos a serem explorados:

“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.”

Percebe-se que a finalidade, razão de criação da empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações, responsável pela exploração do serviço postal e de telegrama, é mais abrangente, permitindo a realização de outras atividades, sejam correlatas ou afins.

Por sua vez, o Decreto-lei nº. 509/69, também anterior à publicação da Lei nº 8.666/93, transforma o Departamento de Correios e Telégrafos (ECT) em empresa pública, vinculada ao Ministério das Telecomunicações, bem como define sua competência no artigo 2º, cuja redação foi alterada pela lei nº. 12.490, de 16/09/2011. Confira-se:

“Art. 2º - À ECT compete:

- I – executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional;
- II – exercer nas condições estabelecidas nos artigos 15 e 16, as atividades ali



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



- definidas;
III – explorar os seguintes serviços postais:
a) logística integrada;
b) financeiros; e
c) eletrônicos.”

A nova redação do mencionado Decreto-lei ampliou a atuação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, detalhando algumas das atividades correlatas e afins que podem ser exploradas. Com essa alteração, tal normativo restou consonante com o já disposto na Lei 6.538/78, bem como houve a inclusão dos referidos serviços entre os sujeitos à dispensa de licitação (artigo 24, inciso VIII da lei nº. 8.666/93, já citado), em razão de se constituírem em serviços a serem prestados por empresa criada para este fim.

Foi julgado no Supremo Tribunal Federal (STF), 05/08/2009, e publicado no Diário Oficial da União, 26/02/2010, acórdão referente à apreciação do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº. 46 (ADPF 46), julgado improcedente e que abarcou constitucionalmente o Privilégio Postal da União. Dessa forma, a ECT foi considerada Empresa Pública legalmente constituída para exploração dos serviços exclusivos de carta, cartão-postal e telegrama, os quais são contratados por Órgãos de Governo, com base no caput do artigo 25 da lei 8.666/93:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição [...]”

Além de pacificar o entendimento de que o serviço postal é público, de titularidade da União e delegado para a ECT, o acórdão da ADPF 46 também definiu que o serviço postal não é considerado atividade econômica em sentido restrito, não se aplicando os princípios da livre concorrência e da livre iniciativa. Nesse sentido:

“A contratação direta da ECT na prestação de serviços postais não exclusivos (art. 24, VIII da lei 8.666/93) não viola os princípios constitucionais da liberdade de iniciativa e da livre concorrência, por não se tratar de atividade econômica em sentido restrito.”

Por seu turno, a Lei nº. 9.882/99, que dispõe sobre o processo e julgamento da ADPF, em seu artigo 10, parágrafo 3º, define as condições, modo de interpretação, aplicação do preceito fundamental, bem como a eficácia e o efeito da decisão, in verbis:

“Art. 10. Julgada a ação, far-se-á comunicação às autoridades ou órgãos responsáveis pela prática dos atos questionados, fixando-se as condições e o modo de interpretação e aplicação do preceito fundamental.

[...]

§ 3º A decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público.”

Nesta senda, a lei estabelece que a decisão proferida em ADPF tenha eficácia erga omnes¹ e efeito

¹ De origem latina (latim *erga*, "para", e *omnes*, "todos"), é usada principalmente no meio jurídico para indicar que os efeitos de algum ato ou lei atingem todos os indivíduos de uma determinada população ou membros de uma organização, para o direito nacional.



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



vinculante.

Alinhado ao julgamento do STF, a Advocacia Geral da União (AGU) emitiu em 20/12/2011 o parecer AGU/CGU/JCBM/0019/2011, que concluiu pela contratação direta dos Correios por dispensa de licitação para prestação de serviços não exclusivos:

“70. Ante o exposto CONCLUO:

- a) O serviço postal é serviço público (ADPF-46), de titularidade da União e delegado para a ECT;
- b) Ao serviço postal – não considerado atividade econômica em sentido restrito – não se aplicam os princípios da livre concorrência e da livre iniciativa (ADF n. 46);
- c) Os serviços postais são de duas espécies: exclusivos (monopólio, art. 9º da Lei n. 6.538/78) e não exclusivos;
- d) Os serviços postais não exclusivos – dado sua natureza pública – podem ser objeto de contratação direta por dispensa de licitação (art. 24, VIII da lei 8.666/93), observada a compatibilidade de preços com o mercado;
- e) A contratação direta da ECT na prestação de serviços postais não exclusivos (art. 24, VIII da lei 8.666/93) não viola os princípios constitucionais da liberdade de iniciativa e da livre concorrência, por não se tratar de atividade econômica em sentido restrito (ADPF 46);”

Posteriormente, o parecer da AGU foi ratificado pela Consultoria Geral da União (CGU) no Despacho do Consultor Geral da União nº. 0289/2012:

“1. Aprovo o Parecer AGU/CGU/JCBM/0019/2011. De fato, percebe-se que pode haver divergência de entendimentos entre o Tribunal de Contas da União e o Supremo Tribunal Federal, no que se refere à matéria no presente expediente discutida. Para este último, o STF, nos termos do decidido na ADPF 46, o serviço postal é um serviço público. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, nesse sentido, não exerceria atividade econômica em sua dimensão restrita. De tal modo, segundo o decidido pelo STF, não se aplicariam, à ECT, em âmbito de serviços postais, os rigores dos princípios que consagram a livre-concorrência e a livre-iniciativa.

2. Por outro lado, o TCU teria assentado, ao que consta, que a Administração não pode contratar com a ECT com dispensa de licitação, ainda que o objeto da contratação seja constituído de serviços postais, complementares, isto é, não exclusivos.

3. Assim, em face da aparente divergência, e em decorrência da prerrogativa que o STF tem de fixar o entendimento de matéria constitucional, inclusive com efeitos vinculantes e absolutos, é que, deve-se pautar decisão que aponte pela possibilidade da Administração contratar com a ECT, com dispensa de licitação, em tema de serviços públicos postais não exclusivos, bem entendido.”

Corroborando com a decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF 46, o qual possui eficácia erga omnes e efeito vinculante relativamente aos Órgãos do Poder Público, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) emitiu em 23/05/2012 o parecer PGFN/CJU/COJLC/Nº 935/2012. O

Av. Chanceler Edson Queiroz, nº 2650 | Rio Novo | Cascavel – Ceará | Cep: 62.850-000

Fone: + 55 (85) 3334-2840 | Site: www.cascavel.ce.gov.br

CNPJ nº 07.589.369/0001-20 | CGF nº 06.920.253-2



**ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**



referido documento dispõe sobre a prorrogação do contrato de prestação de serviços e venda de produtos celebrado entre a Escola de Administração Fazendária (ESAF), contratante, e a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, contratada:

“19. A Advocacia-Geral da União - AGU, por intermédio do Parecer AGU/CGU/JCBM/0019/2011, aprovado pelo Consultor-Geral da União (Despacho nº 0289/2012) e pelo Advogado-Geral da União, avaliou a possibilidade ou não da contratação direta da ECT para serviços não exclusivos mediante dispensa de licitação (art. 24, inciso VIII, da Lei nº 8.666, de 1993), e a legalidade da cláusula padrão atinente à possibilidade de rescisão unilateral pela ECT nos contratos celebrados com a Administração.

[...]

21. Em sequência, explicitou que o Tribunal de Contas da União – TCU entende pela impossibilidade da contratação da ECT por dispensa de licitação, para prestação de serviços não exclusivos. Ressaltou que o entendimento do TCU se choca com o exteriorizado pelo STF (ADPF nº 46), in verbis:

“24. O entendimento do TCU colide com o externado pelo STF na ADPF nº 46. Nela resultou assentado que a ECT presta serviço público e ainda: a) que o serviço postal é serviço público e não atividade econômica, b) que por não ser atividade econômica não se aplica os princípios da livre concorrência e da livre iniciativa. Entendimento contraposto ao qual o TCU sujeita-se em virtude dos efeitos vinculantes relativamente aos demais órgãos do Poder Público (art. 10, § 3º da Lei nº 9.882/99). Os votos dos Ministros do STF na ADPF 46 são bastante elucidativos, no considerar o serviço postal como espécie de serviço público. Alguns Ministros apresentaram conceito amplo a respeito da exclusividade da ECT na prestação dos serviços postais. No final, a exclusividade ficou restrita aos serviços indicados no art. 9º da Lei nº 6.538/78. (...)”

[...]

23. Assim, considerando que a ECT atende os requisitos para contratação por dispensa para os serviços não exclusivos; a criação da ECT é antecedente à Lei nº 8.666, de 1993; e os serviços postais não exclusivos ostentam a qualidade de serviço público, poder-se-ia, a critério da Administração Pública, ser eleito como fundamento legal da contratação direta dos aludidos serviços postais o inciso VIII do art. 24 da Lei Geral de Licitações e Contratos”

[...]

27. Ante ao exposto, diante das conclusões exaradas por meio do Parecer AGU/CGU/JCBM/0019/2011, reitere-se, aprovado pelo Advogado-Geral da União, tem-se que os serviços postais não exclusivos podem ser objeto de contratação direta por dispensa de licitação com fundamento no inciso VIII do art. 24 da Lei nº 8.666, de 1993. Desta feita, em vista do enquadramento legal da presente contratação direta, não há óbice jurídico na prorrogação tanto em relação aos serviços postais exclusivos quanto aos não exclusivos.

31. Diante do exposto, e uma vez observados os apontamentos deste Parecer,



**ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO**



entendemos que a minuta posta a exame, ora rubricada com o intuito de identificar a documentação examinada (fls. 365/367), guarda conformidade com a legislação em vigor que rege as licitações e contratos administrativos, motivo pelo qual opinamos pela sua aprovação.”

A título exemplificativo, vale ressaltar que outras entidades administrativas também efetuaram contratação com a ECT com base na dispensa ou inexigibilidade de licitação. São elas: o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) e o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP).

Primeiramente, o FNDE, Autarquia Federal vinculada ao Ministério da Educação, celebrou com os Correios, no ano de 2012, contrato de logística integrada para prestação dos serviços de recebimento e/ou coleta, transporte, distribuição e entrega domiciliar urbana, com ou sem comprovação, em âmbito nacional, de encomendas relativas aos programas do livro. A referida contratação ocorreu por dispensa de licitação, pelo enquadramento no disposto no inciso VIII do artigo 24 da Lei nº 8.666/93. No contrato, constaram os seguintes termos:

DA DISPENSA DE LICITAÇÃO

CLÁUSULA DÉCIMA - A licitação para contratação dos serviços a que se refere este Contrato foi dispensada, conforme o estabelecido no inciso VIII do artigo 24, da Lei 8.666, de 21/06/93 e alterações posteriores.

Parágrafo Único - O presente Contrato terá validade depois de aprovado pelos órgãos jurídicos do CONTRATANTE e da CONTRATADA, nos termos do artigo 38, parágrafo único da Lei 8.666/93.

DA PUBLICAÇÃO

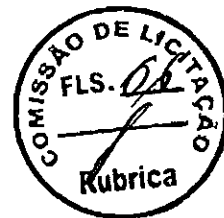
CLÁUSULA DÉCIMA-PRIMEIRA - Caberá ao CONTRATANTE providenciar, por sua conta, a publicação resumida do instrumento de contrato e de seus aditamentos na imprensa oficial, que é condição indispensável para sua eficácia, e será providenciada até o quinto dia útil do mês seguinte ao de sua assinatura, para ocorrer no prazo de vinte dias daquela data, qualquer que seja o seu valor, ainda que sem ônus.

Já o INEP, Autarquia Federal vinculada ao Ministério da Educação, celebrou, em 2009, contrato de Logística Integrada com os Correios para prestação de serviços postais compreendendo a distribuição, transporte e entrega, em âmbito nacional, do Kit Enem para escolas de Ensino Médio, públicas e privadas, e o material de confirmação de inscrição, manual do inscrito, questionário socioeconômico e os boletins de resultados do Exame Nacional do Ensino Médio – Enem, para os participantes do exame.

Por se tratarem de objetos de correspondência de interesse exclusivo a quem são destinados, enquadram-se no conceito de carta, devendo a contratação ser realizada por inexigibilidade de licitação, baseada no “caput” do artigo 25 da lei nº. 8.666. Consta no contrato:



ESTADO DO CEARÁ
MUNICÍPIO DE CASCAVEL
COMISSÃO PERMANENTE DE LICITAÇÃO



CLÁUSULA SEGUNDA – DA INEXIGIBILIDADE E DO REGIME DE EXECUÇÃO

O INEP contratou os serviços objeto do presente termo contratual diretamente, por inexigibilidade de licitação, nos termos do "caput" do art. 25, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, consoante Processo nº 23038.000639/2009-20.

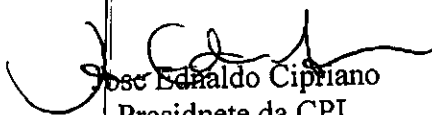
Parágrafo Único – Os serviços são contratados sob a forma de execução indireta, no regime de empreitada por preço unitário.

Desta feita, por tudo o que fora exposto, comprova-se que se encontra predominante o entendimento a respeito da legalidade da contratação direta dos Correios para prestação de serviços postais não exclusivos, com base no inciso VIII do artigo 24 da lei nº. 8.666/1993, uma vez que a ECT atende os requisitos para contratação por dispensa de licitação para os serviços não exclusivos; a criação da empresa é antecedente à Lei de Licitações e Contratos, bem como os serviços postais não exclusivos ostentam a qualidade de serviço público.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Sendo assim, diante de todo o exposto, resta-se configurada a possibilidade de inexigibilidade de licitação, com a finalidade de contratação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos para prestação dos serviços de atividades postais, uma vez que esta exercer determinadas atividades em regime de monopólio, o que certamente inviabiliza a possibilidade de competição, nos termos do art. 25 da Lei 8.666/93, inexistindo, desta forma, razão para realização de certame licitatório.

Cascavel - CE, 05 de abril de 2022.


José Ednaldo Cipriano
Presidente da CPL