

JUSTIFICATIVA

I - RELATÓRIO

Cuida-se de processo administrativo instaurado para viabilizar a contratação de empresa pública para a prestação de serviços de fornecimento de serviços postais e telegráficos, por tempo indeterminado e mediante demanda, para atender às necessidades da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Norte.

O caderno processual foi instruído com: Memorando n.º 127/2023-COAG-DPE/RN (Id. 25484499 - pp. 02-03); solicitação de despesa n.º 253/2023-DPE RN (Id. 25484499 - p. 04); Documento de Formalização de Demanda - DFD e anexos (Id. 25484499 - pp. 06-21); Estudo Técnico Preliminar - ETP (Id. 25484499 - pp. 22-31); e Termo de Referência (Id. 25484499, pp. 32-40).

Após a realização das correções determinadas pelo despacho de Id. 25484499 - pp. 42-44, foram acostados pela Coordenadoria de Administração Geral o Estudo Técnico Preliminar e Termo de Referência, todos devidamente retificados (Id. 25484499 - pp. 48-81), bem como cópias dos extratos analíticos de faturas do Contrato n.º 9912410440 firmado com a Empresa de Correios e Telégrafos (Id. 25484499- pp. 84-121), ainda em vigência.

Em seguida, o referido órgão, para fins de instrução processual, informou os valores mensais relativos ao período de janeiro a dezembro de 2023, oriundos do Contrato n.º 9912410440 (Id. 25484499 - pp. 124-125).

O despacho de Id. 25484499 - p. 126, sugeriu acréscimo de aproximadamente 37% no valor fixado, de modo a atender ao aumento do consumo despendido no exercício de 2023, com fixação do valor contratual de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Em sequência, a COAG anexou Estudo Técnico Preliminar (Id.25484499 - pp. 130-149) e Termo de Referência (Id. 25484499 - pp. 150-164), com as devidas correções.

Aprovados o ETP e TR retificados por parte do ordenador de despesas, o feito foi remetido à Coordenadoria de Orçamento, Planejamento e Contabilidade para fins de dotação orçamentária (Id. 25484499 - p. 164).

A Coordenadoria de Orçamento, Planejamento e Contabilidade (COPC) prestou informação acerca da existência de dotação orçamentária e financeira suficiente para comportar a despesa estimada, juntando nota de pré-empenho 2024PE000005 (Id. 25484499 - pp. 166-168).

No Id. 25484499- p. 170, foi juntada declaração do Defensor Público-Geral deste Estado, atestando a adequação orçamentária e financeira com a Lei Orçamentária Anual n.º 11.672, de 11 de janeiro de 2024, e resta compatível com a Lei de Diretrizes Orçamentárias n.º 11.545, de 12 de setembro de 2023, e o Plano Plurianual do Estado para o quadriênio 2024/2027.

A Coordenadoria de Administração Geral procedeu à juntada do Formulário de Solicitação de Contratos Novos, referente aos serviços incluídos no pacote bronze a ser contratado (Id. 25484499 - pp. 176-186).

No Id. 25484499, p. 188, consta Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica da Defensoria Pública do Rio Grande do Norte.

Após a digitalização dos autos, a COAG acostou documentos de qualificação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) (Id. 25677789), contrato de adesão (Id. 25678070) e Portarias de representação (Id. 25678732).

Para adequada instrução do feito, colacionou-se aos autos também o Certificado de Regularidade do FGTS - CR atualizado (Ids. 25924605 e 27295133), bem como Estatuto Social da ECT (Id. 25949943) e da declaração do

Conforme informação da COPC de Id. 27024232, a despesa em questão não causaria impacto orçamentário e financeiro no exercício vigente, tendo em vista a desoneração do contrato vigente, cujo valor estimado se mostra superior ao da nova contratação a ser perfectibilizada por meio destes autos.

No entanto, por se tratar de formalização de novo instrumento contratual, os autos retornaram ao referido setor financeiro para elaboração de planilha de impacto orçamentário-financeiro (Id. 27265455), a qual fora acostada no Id. 27275134.

Com isso, o ordenador de despesa atestou a adequação orçamentária e financeira com a Lei Orçamentária Anual nº 11.672, de 11 de janeiro de 2024, bem como a compatibilidade do dispêndio com a Lei de Diretrizes Orçamentárias nº 11.545, de 12 de setembro de 2023, e o Plano Plurianual do Estado para o quadriênio 2024/2027, considerando a demonstração do impacto orçamentário-financeiro (Id. 27289536)

É o que importa relatar.

II- DA NECESSIDADE DE CONTRATAÇÃO DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS PARA SUPRIMENTO DA DEMANDA INSTITUCIONAL DE POSTAGEM DE DOCUMENTOS:

A imprescindibilidade da contratação se afigura inconteste, conforme descrito nos instrumentos de planejamento prévio (Estudo Técnico Preliminar e Termo de Referência), uma vez que o fornecimento de serviços postais e telegráficos, que abarcam o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas, são essenciais para o funcionamento da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Norte, que se encontra instalada em diversos Municípios do interior do Estado.

Ressalte-se que, embora também se utilize os meios digitais de comunicação, o envio de expedientes físicos ainda possui grande demanda no âmbito da Defensoria Pública, conforme se infere do relatório de acompanhamento da execução contratual (Id. 25484499, pp. 20-21), que indica, inclusive, um aumento de consumo a partir do mês de março de 2023.

Nesse ponto, cumpre observar que, em face da vulnerabilidade dos assistidos da Defensoria Pública do Estado, a grande maioria não possui ainda acesso aos meios digitais, de forma que o uso de telegramas e/ou notificações com aviso de recebimento ainda é uma realidade no âmbito institucional.

Assim, a referida contratação é essencial para a garantia de integração da população hipossuficiente, assim como para o desempenho das atividades funcionais e administrativas no âmbito dos núcleos defensoriais.

III - DA INEGIXIGILIDADE DE LICITAÇÃO:

A Constituição Federal instituiu, como regra, a obrigatoriedade de realização de processo licitatório para aquisição de bens ou serviços pela Administração Pública, com a finalidade de proporcionar isonomia entre os concorrentes e selecionar a proposta mais vantajosa. Vejamos:

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.

Sucedo que a Lei Federal nº 6.538/78 prevê que o serviço postal e o serviço de telegrama são explorados pela União, através de empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações:

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

Art. 27 - O serviço público de telegrama é explorado pela União em regime de monopólio.

Cabe ainda mencionar que, no julgamento da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF nº 46, que abordou a recepção da Lei nº 6.538/78 pela Constituição Federal de 1988, bem como a manutenção do regime de exclusividade da ECT na prestação dos serviços, que não constavam expressamente no rol do art. 177 da Constituição Federal, que discrimina as atividades prestadas sob o monopólio da União, o Supremo Tribunal Federal entendeu pela efetiva recepção do diploma constitucional e, por consequência, a exclusividade dos serviços prestados pela ECT.

A legislação federal, pois, atribuiu à empresa de Correios a função de prestar os serviços retro mencionados no território brasileiro, sendo a única empresa concessionária habilitada para prover tal objeto.

Cumpra ressaltar que nem todos os serviços prestados pela ECT se submetem ao regime de exclusividade. O privilégio postal é vinculado às previsões legais acima transcritas (o recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior de carta, cartão postal e correspondência agrupada; a fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal e os serviços de telegrama).

A inexigibilidade tem lugar quanto a esses serviços exclusivos (sujeitos ao monopólio estatal), não abrangendo os serviços concorrenciais. É exatamente o caso dos autos, inclusive constando na minuta do contrato de adesão (Id. 25678070) que o objeto é a "[...] contratação de produtos e serviços por meio de Pacote de Serviços dos CORREIOS mediante adesão ao Termo de Condições Comerciais, que permite a compra de produtos e utilização dos diversos **serviços exclusivos** dos CORREIOS por meio dos canais de atendimento disponibilizados" (sem destaque no original).

No mesmo sentido, o teor da declaração de exclusividade firmada pela Empresa de Correios e Telégrafos, conforme consta no Id. 25677789, p. 15.

Com efeito, não há dúvidas de que é hipótese de inexigibilidade de licitação, haja vista que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) exerce a prestação dos serviços postais e telegráficos em regime de monopólio em todo o território nacional. O artigo 74, inciso I, da Lei Federal nº 14.133/2021, dispõe que:

"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 comercial exclusivos;

[...] § 1º Para fins do disposto no inciso I do caput deste artigo, a Administração deverá demonstrar a inviabilidade de competição mediante atestado de exclusividade, contrato de exclusividade, declaração do fabricante ou outro documento idôneo capaz de comprovar que o objeto é fornecido ou prestado por produtor, empresa ou representante comercial exclusivos, vedada a preferência por marca específica."

Quanto à compatibilidade do preço que deve ser demonstrada para comprovação do requisito previsto no art. 72, inciso VII, da Lei Federal nº 14.133/21, em se tratando de inexigibilidade, essa pode ser aferida através de outros contratos com o mesmo objeto ou com objetos similares junto a outros órgãos públicos.

Todavia, observa-se que, na hipótese sob apreço, a pesquisa se mostra inviável, tendo em vista ser a empresa pública em tela, como já afirmado, a única empresa habilitada para prestar o serviço, assim como pelo fato de que, ainda que outros órgãos públicos utilizem o serviço, o consumo mensal de cada um se afigura variável mês a mês.

Some-se a isso que as tarifas aplicadas pelos correios são fixadas por ato normativo do Ministério das Comunicações, nos termos do art. 70, inciso I, da Lei Federal nº 9.069/1995, combinada com a Portaria nº 386/2018 do Ministério da Fazenda, sendo desnecessária a realização de pesquisa para verificar a vantajosidade dos preços a serem contratados, haja vista que eventuais alterações ou reajuste são realizados após autorização do referido Ministério.

Oportuno ressaltar que as tarifas vigentes para os serviços postais e telegráficos prestados pela ECT estão definidas na Portaria MCOM nº 12.549, de 14 de março de 2024.

Além disso, o valor da contratação foi estimado com base em média de consumo da Defensoria Pública no ano de 2023, conforme justificado no Estudo Técnico Preliminar e no Termo de Referência e em consonância com o

disposto no artigo 40, inciso III, da Lei Federal nº 14.133/2021, ponderando-se ainda que o valor a ser liquidado, mês a mês, será apenas aquele efetivamente consumido, vez que se trata de contratação por estimativa.

IV - DOS REQUISITOS DE HABILITAÇÃO:

Justificadas, pois, a necessidade da contratação e a inexigibilidade do procedimento licitatório, imperiosa a análise dos requisitos de habilitação jurídica e fiscal, da empresa a ser contratada, em consonância com o previsto nos arts. 62 a 70 da Lei Federal nº 14.133/21.

Em que pese a ausência de dúvida sobre a existência jurídica da ECT, restou comprovada a habilitação jurídica através da juntada do registro do Estatuto Social (Id. 25949943).

A qualificação técnica, por seu turno, resta demonstrada pela própria natureza do serviço a ser prestado em regime de exclusividade.

No que concerne à qualificação econômica, cumpre observar que a ECT, por ser uma empresa pública, não se submete aos ditames da Lei Federal nº 11.101/2005 (Lei de Falências) (Id. 25677789- p. 13), razão pela qual não fora colacionada declaração nesse sentido.

Constam nos autos certidão positiva com efeito de negativa de débitos trabalhistas (Id. 25677789- p. 05), bem como declaração de que a empresa não emprega pessoas menores de 18 anos de idade (Id. 25677789 - p. 11) e certificado de regularidade do FGTS (Id. 27295133).

Quanto à regularidade fiscal (art. 68 da Lei nº 14.133/2021), restaram colacionados: a) certidão positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da união, válida até 29/07/2024 (Id. 25677789 - p. 03); b) a declaração do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores - SICAF; c) certidão positiva com efeito de negativa de débitos da Fazenda Municipal, com validade até de 16 de março de 2024 (Id. 25677789 - p. 04).

Vislumbra-se que não fora apresentado pela ECT a certidão negativa de débitos perante a Fazenda Estadual, tendo a COAG atestado que "a ECT não encaminhou a Certidão Negativa de Débitos estaduais, motivo pelo qual tentei emití-la no site da Secretaria da Fazenda estadual. Todavia, não foi possível a sua expedição, considerando os seguintes motivos para a não emissão: Encontrada(s) pendência(s) junto a SET: 34.028.316/0010-02, 34.028.316/0019-32, 34.028.316/0021-57, 34.028.316/0025-80, 34.028.316/9232-28 [...]".

Ocorre que referida pendência fiscal não impede a formalização do contrato, em razão do monopólio exercido pela ECT quanto aos serviços postais e a imprescindibilidade dessas atividades, sem prejuízo da adoção das providências necessárias, por parte desta Defensoria, para regularização.

A propósito, prevê a Orientação Normativa nº 09/2009 da Advocacia Geral da União:

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.

No mesmo sentido, já se posicionou o TCU na Decisão nº 431/1997-Plenário, destacando-se o seguinte:

"Aqui, impõe-se um interesse público maior, consubstanciado na boa e regular prestação jurisdicional, a qual quedaria prejudicada caso estivesse o Órgão da Justiça proibido de contratar as empresas estatais fornecedoras de serviço público essencial, sob regime de monopólio, inadimplentes com o INSS e o FGTS. Ressalte-se que, nesta situação, em que inexiste a possibilidade de contratar-se terceiros, não há outra alternativa viável a não ser a contratação daquelas empresas [...]"

Com efeito, a não contratação dos serviços postais, prestados sob regime de monopólio, acarretaria prejuízos consideráveis ao desenvolvimento das atividades da Defensoria Pública, de sorte que, a bem do interesse público, justifica-se o prosseguimento deste feito, observadas as cautelas acima.

V - DO PRAZO DE VIGÊNCIA CONTRATUAL:

Malgrado os contratos administrativos, em regra, sejam firmados com prazo de vigência adstrito aos créditos orçamentários anuais, nada obsta a contratação por prazo indeterminado, visto que se trata de contratação

de serviço público em regime de monopólio, na forma do art. 109 da Lei Federal n. 14.133/2021, ressalvando-se a necessidade de que seja comprovada a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação a cada exercício financeiro.

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.

Não se pode olvidar também que a Coordenadoria de Orçamento, Planejamento e Contabilidade (COPC) atestou a existência de dotação orçamentária e financeira suficiente para a contratação em epígrafe (Id. 25484499 - pp. 166-168) e planilha de impacto orçamentário-financeiro (Id. 27275134), tendo sido firmada declaração, pelo gestor, de adequação dessa à Lei Orçamentária Anual de nº 11.672, de 11 de janeiro de 2024, assim como resta compatível com a Lei de Diretrizes Orçamentárias de nº 11.545, de 12 de setembro de 2023, e o Plano Plurianual do Estado para o quadriênio 2024/2027 (Id. 27289536).

VI - DOS REQUISITOS FORMAIS DO CONTRATO DE ADESÃO:

No ponto, a COAG registrou nos autos que "contrato de adesão encaminhado pela ECT consta como representante legal 1 a Sra. Helen Aparecida de Oliveira. Entretanto, quem assinou o instrumento foi o Sr. Luiz Gustavo Barbosa Belai, motivo pelo qual solicitei esclarecimentos à empresa por e-mail, desde 19/03/2024, não havendo respostas, até o momento".

No documento juntado no Id. 25678070 (contrato de adesão), constam como representantes legais da empresa pública os funcionários Helen Aparecida de Oliveira Cardoso e Fabiano Santana Pires Reis. Ocorre que foram apostas digitalmente apenas as assinaturas de Fabiano Santana Pires Reis e Luiz Gustavo Barbosa Belai. Sucede que não se trata de documento que exija a assinatura conjunta de todos os representantes da ECT, de forma que a ausência de subscrição por um dos representantes legais não se nulifica o instrumento, vez que os outros dois possuem igual poder de representação, conforme portaria enviada pela ECT (Id. 25678732), não há irregularidade formal.

VII - DA CONCLUSÃO:

Ante o exposto, justificada a conveniência e necessidade da contratação, demonstrada a impossibilidade de competição por exclusividade no fornecimento, atestada a existência de dotação orçamentária para a assunção da despesa e comprovado o preenchimento dos requisitos de habilitação jurídica, fiscal, trabalhista econômico-financeiro, AUTORIZO a contratação, por inexigibilidade, da empresa Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, com supedâneo no art. 74, inciso I, no art. 72, inciso VI, e no art. 109, todos da Lei Federal nº 14.133/21, por prazo indeterminado, ressalvando-se a necessidade de, ano a ano, verificar-se a existência de dotação orçamentária para manutenção da despesa.

Sem prejuízo da autorização acima, DETERMINO à COAG que, antes da formalização do contrato:

- a) proceda à juntada de comprovante de inscrição e de situação cadastral no CNPJ;
- b) efetue nova pesquisa no SICAF, observando CNPJ correto da ECT;
- c) atualize as certidões de habilitação jurídica, fiscal e trabalhista que se encontrem com prazo de validade expirado.

Após, remetam-se os autos diretamente à Assessoria Jurídica para se manifestar sobre a legalidade do feito e sobre a minuta do contrato de Id. 25678070 - pp. 02-10.

Natal/RN, data da assinatura eletrônica.

Clístenes Mikael de Lima Gadelha

Defensor Público-Geral do Estado do Rio Grande do Norte



Documento assinado eletronicamente por **CLISTENES MIKAEL DE LIMA GADELHA**, Defensor Público-Geral do Estado do RN, em 20/06/2024, às 15:22, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 4º do Decreto nº 27.685, de 30 de janeiro de 2018.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.rn.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **27295265** e o código CRC **5453D21D**.

