



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
SUBCONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO DE GESTÃO PÚBLICA
COORDENAÇÃO-GERAL JURÍDICA DE SERVIÇOS SEM MÃO DE OBRA EXCLUSIVA EM BRASÍLIA

PARECER REFERENCIAL n. 00002/2025/DISEMEX/SCGP/CGU/AGU

NUP: 00688.000498/2025-95

INTERESSADOS: DIRETORIA DE CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS SEM MÃO DE OBRA EXCLUSIVA - DISEMEX

ASSUNTOS: ATIVIDADE FIM

Observações:

- 1) O presente Parecer Referencial é aplicável aos casos de contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), seja por meio de procedimento de inexigibilidade de licitação para prestação de serviços postais executados em regime de privilégio/exclusividade (arts. 9º e 27 da lei 6.538/78 c/c art. 74, *caput*, da Lei n. 14.133/21), seja por meio de dispensa de licitação para prestação de serviços postais em geral, executados em regime de livre concorrência (art. 75, inciso IX, da Lei n. 14.133/21).
- 2) Caberá ao órgão assessorado certificar-se quanto a natureza do serviço postal objeto da contratação - se sujeito ou não ao regime de exclusividade -, adequando o procedimento aos moldes previstos adiante a depender do tipo ou modalidade de serviço postal a ser contratado.
- 3) O presente Parecer Referencial é aplicável aos procedimentos de contratação direta da ECT regidos pela Lei n. 14.133/21.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATOS. CONTRATAÇÃO DIRETA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS EXECUTADOS EM REGIME DE EXCLUSIVIDADE (ART. 74, *CAPUT*, DA LEI N. 14.133/21) E/OU EM REGIME DE LIVRE CONCORRÊNCIA (ART. 75, INC. IX, DA LEI N. 14.133/21). MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL, NOS TERMOS DA ORIENTAÇÃO NORMATIVA AGU N. 55/2014 E PORTARIA NORMATIVA CGU/AGU N. 5, DE 31.03.2022, COM PRODUÇÃO DE EFEITOS NOS ÓRGÃOS ASSESSORADOS PELA SCGP, COM VALIDADE DE 2 (DOIS) ANOS, PODENDO SER RENOVADO.

1. LEGISLAÇÃO E NORMATIVOS INCIDENTES: Lei n. 14.133/2021; Incidência da Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 05/2017, nos termos da Instrução Normativa SEGES/ME n. 98/2022, Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 03/2018, Instrução Normativa SEGES/ME n. 65/2021, Instrução Normativa SEGES/ME n. 58/2022, Instrução Normativa SEGES/ME n. 81/2022. Orientação Normativa AGU n. 2/2009, n. 9/2009, n. 17/2009, n. 36/2011 e 52/2014; Lei Complementar n. 101/2000; Decreto n. 10.193/2019 c/c a Portaria ME n. 7.828, de 30.08.2022.
2. REGULARIDADE DA FORMAÇÃO DO PROCESSO, NOS TERMOS DA ON AGU N. 2/2009 E UTILIZAÇÃO DA LISTA DE VERIFICAÇÃO DA AGU PARA FINS DE REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL.
3. LIMITES DE CONTRATAÇÃO E INSTÂNCIAS DE GOVERNANÇA
4. INSTRUÇÃO PROCESSUAL - PLANEJAMENTO DA CONTRATAÇÃO: Documento de Formalização da Demanda e instituição da Equipe de Planejamento da Contratação; Estudo Técnico Preliminar (alinhamento da contratação ao Plano de Contratações Anual e ao Plano Diretor de Logística Sustentável); Análise de riscos; Termo de Referência.
5. NATUREZA PÚBLICA DOS SERVIÇOS POSTAIS PRESTADOS PELA ECT - SERVIÇOS POSTAIS EXCLUSIVOS E NÃO EXCLUSIVOS.
 - 5.1. Serviços postais prestados em regime de exclusividade (arts. 9º e 27, da Lei n. 6.538/78). Inexigibilidade de licitação (art. 74, *caput*, da Lei nº 14.133/21).
 - 5.2. Serviços postais prestados em regime de livre concorrência: serviços postais não exclusivos e atividades correlatas. Lei n. 14.744/2023, c/c Decreto n. 12.124/2024. Dispensa de licitação (art. 75, inciso IX, da Lei n.

14.133/21).

6. DEMAIS REQUISITOS DA CONTRATAÇÃO

6.1. Razão da escolha do contratado.

6.2. Estimativa de despesa e Justificativa do preço.

6.3. Previsão de recursos orçamentários.

6.4. Comprovação das condições iniciais de habilitação e verificação da inexistência de penalidades impeditivas da contratação.

6.5. Autorização para a contratação direta.

6.6. Publicidade.

6.7. Critérios de sustentabilidade.

7. MINUTA CONTRATUAL. Contrato de adesão e Termo de Conciliação CCAF/CGU/AGU nº 21/2010-APS-PBB. Especificações com relação ao prazo de vigência quanto aos serviços prestados em regime de monopólio.

8. CONCLUSÃO. Revela-se juridicamente possível dar prosseguimento ao processo de contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), sob a égide da Lei n. 14.133/2021, sem submeter os autos à Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, consoante Orientação Normativa n. 55/2014, desde que o órgão assessorado ateste expressamente que o assunto tratado nos autos corresponde àquele versado na presente manifestação jurídica referencial, atendidas às recomendações expostas. Atestado de adequação do processo ao Parecer Referencial.

I - DAS CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

1. Cumpre registrar que a presente manifestação tem por escopo a produção de parecer referencial destinado ao atendimento das necessidades desta Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva. Observe-se que o exame aqui elaborado restringe-se aos aspectos exclusivamente jurídicos dos procedimentos a serem encaminhados para análise e manifestação, excluídos, portanto, aqueles de natureza técnica, específicos do órgão Consulente, conforme as disposições do artigo 53, §4º, do Decreto n. 11.328/2023. Sobre tais dados, parte-se da premissa de que a autoridade competente se municiou dos conhecimentos específicos imprescindíveis para a sua adequação às necessidades da Administração, assim como aos requisitos legalmente impostos.

2. Sobre o âmbito de atuação da Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, incumbe destacar que a referida Diretoria integra a Subconsultoria-Geral da União de Gestão Pública, nos termos do Decreto n. 11.328/2023, e é responsável pela consultoria e assessoramento jurídicos das matérias não relacionadas às atividades finalísticas dos órgãos da Advocacia-Geral da União; das Consultorias Jurídicas junto aos Ministérios; das Consultorias Jurídicas da União nos Estados; das Assessorias Jurídicas e das Consultorias Jurídicas Adjuntas dos Comandos das Forças Armadas, consoante art. 1º, da Portaria Normativa AGU n. 152, de 31.10.2024. À Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva cabe analisar e proferir manifestação jurídica nos processos e consultas relativas à contratação de serviços, exceto os de engenharia, sem a disponibilização de trabalhadores da empresa nas instalações da administração pública federal, mesmo nas hipóteses em que houver fornecimento de bens necessários à execução do serviço (artigo 35, do Decreto n. 11.328).

II - DO PARECER REFERENCIAL

3. O presente feito tem por objetivo reunir em um único arrazoado os entendimentos jurídicos homogêneos que esta Unidade Consultiva emite em seus pareceres sobre o tema de contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), sob a égide da Lei n. 14.133/2021.

4. Após a elaboração e aprovação do Opinativo, será dispensável o encaminhamento de processos versando sobre a matéria objeto desta manifestação jurídica referencial, sem que isso implique em amesquinamento da atuação consultiva ou fragilização da prestação do assessoramento jurídico imposto por lei (art. 11, VI, da Lei Complementar n. 73/1993; art. 53, *caput* e §4º, art. 72, III, da Lei n. 14.133/2021).

5. Registre-se que a presente manifestação tomou como base de sua elaboração o Parecer Referencial n. 00006/2023/ADV/E-CJU/SSEM/CGU/AGU (NUP: 00688.000255/2023-95), atualizando-o, tendo em vista a expiração da vigência do referido Opinativo e a necessidade de nacionalização de entendimentos no âmbito da DISEMEX/SCGP, com fundamento no art. 7º, inciso III, da Portaria Normativa AGU n. 152, de 31.10.2024, c/c seu art. 20, incisos IV e VI.

6. Considerando a existência de demanda repetitiva, atrelada ao quantitativo elevado de instrumentos que são e, futuramente, serão remetidos para análise da Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, vislumbra-se a possibilidade de elaboração de Parecer Referencial, nos termos da Orientação Normativa n. 55, publicada no DOU de 26/05/2014, cujo teor é o seguinte:

ORIENTAÇÃO NORMATIVA Nº 55, DE 23 DE MAIO DE 2014.

O ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO, no uso das atribuições que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 56377.000011/2009-12, resolve expedir a presente orientação normativa a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

I - Os processos que sejam objeto de manifestação jurídica referencial, isto é, aquela que analisa todas as questões jurídicas que envolvam matérias idênticas e recorrentes, estão dispensados de análise individualizada pelos órgãos consultivos, desde que a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação.

II - Para a elaboração de manifestação jurídica referencial devem ser observados os seguintes requisitos: a) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e b) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

Referência: Parecer nº 004/ASMG/CGU/AGU/2014. LUÍS INÁCIO LUCENA ADAMS.

7. Nesse sentido, a utilização do Parecer Referencial no presente caso tem por finalidade:

- a) uniformizar a atuação do órgão jurídico em relação a matérias repetitivas (idênticas e recorrentes);
- b) tornar desnecessária a análise individualizada de casos envolvendo matérias repetitivas, na medida em que as orientações jurídicas contidas em um parecer irradiam para inúmeros processos administrativos similares;
- c) dispensar o envio de processos ao órgão jurídico para exame individualizado, ficando a sua utilização condicionada ao pronunciamento expresso, pela área técnica interessada, no sentido de que o caso concreto se amolda aos termos da manifestação jurídica referencial já exarada sobre o tema, tendo em vista a atividade jurídica, nestes casos, se caracterizar basicamente pela verificação do atendimento das exigências legais incidentes, mediante a conferência de documentos e
- d) impactar a atuação deste órgão consultivo e conferir celeridade aos serviços administrativos em função do volume de processos considerados repetitivos.

8. Destarte, a presente manifestação tem por finalidade analisar todas as questões jurídicas necessárias à contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), sob a égide da Lei n. 14.133/2021, cumprindo o primeiro requisito da ON AGU n. 55/2014.

9. No que concerne aos elementos necessários para a utilização da manifestação jurídica referencial, pode-se afirmar que as contratações diretas da ECT para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), são recorrentes no âmbito desta Diretoria.

10. Verifica-se, portanto, que a análise por esta Unidade Consultiva de cada um dos processos oriundos das Unidades assessoradas pela DISEMEX, visando a contratação direta da ECT para prestação de serviços postais (executados em regime de exclusividade ou em regime de livre concorrência), poderá trazer prejuízos à celeridade dos serviços jurídicos e administrativos prestados, além de reduzir o tempo de que dispõe o Advogado da União para o exame e manifestação nas questões mais complexas, que exijam análise jurídica mais profunda e detalhada.

11. Consentâneo com o entendimento exposto, cabe evidenciar que a Lei n. 14.133/21 incumbiu à Advocacia Pública atribuições expressas e desafiadoras, na condução dos procedimentos de contratação, pelo que, além do exame da adequação de minutas de licitações e contratos, foram acrescidas responsabilidades e atribuições interconectadas com todo o procedimento de contratação pública, a exemplo das competências instituídas pelo art. 8, §3º; art. 10; art. 19, IV; art. 53, *caput* e §4º; art. 72, III; art. 117, §3º; art. 156, §6º; art. 163, V; art. 168; art. 169, II; todos da Lei 14.133/21.

12. Dessa forma, resta indubitável o impacto que o volume desses processos repetitivos pode causar na atuação desta Unidade que, além de processos relativos a contratações diretas, é responsável pela análise dos demais processos licitatórios e contratações diretas para o desempenho de atividades-meio dos órgãos da Administração Pública, com o objetivo

de promover contratações de serviços sem mão de obra exclusiva, bem como pelo atendimento das dúvidas emanadas dos órgãos assessorados e demais hipóteses de alteração contratual, além das novas atribuições estabelecidas pela Lei n. 14.133/2021.

13. Dessa forma, a presente proposta de padronização diminuirá a necessidade de análise individualizada dos processos relativos à contratação direta da ECT para prestação de serviços postais, prestigiando o princípio da eficiência e uniformizando a atuação do órgão jurídico neste tipo de matéria repetitiva, sem prejuízo da segurança jurídica necessária à prática do ato. Proporcionará ainda, conforme ressaltado, o redimensionamento da atuação consultiva para análise das demandas e consultas jurídicas mais complexas e relevantes. Indiscutível, portanto, ao ver desta Advogada subscritora, o atendimento ao requisito exposto na alínea "a", do item II, da ON n. 55/2014.

14. Quanto ao segundo requisito da ON n. 55/2014 (a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos), é cediço que os processos que tenham por objeto a contratação direta da ECT para prestação de serviços postais, são, em regra, de baixa complexidade, instruídos com atos e documentos de cunho meramente administrativo, com os seus requisitos exaustivamente dispostos nas normas que regem tais instrumentos, dentre elas a Lei n. 14.133/2021 e a Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 05, de 26.05.2017, incidente nos termos da Instrução Normativa SEGES/ME n. 98/2022.

15. Ademais, a própria Advocacia-Geral da União aprovou minutas e "check-lists" como forma de padronizar a formalização de tais instrumentos no âmbito dos órgãos públicos federais [1]. Somando isso ao fato de competir exclusivamente à unidade técnica a análise dos aspectos técnicos das propostas de celebração dos contratos, assim como o ateste do atendimento aos requisitos exigidos pelas normas citadas, a análise jurídica finda por restringir-se à mera conferência da presença dos documentos e certidões exigidos pela legislação.

16. Nesse sentido, não causará prejuízo à segurança jurídica a dispensa do envio de cada caso concreto à Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, exatamente por se reconhecer que esse tipo de trabalho, a rigor, não tem índole jurídica e se constitui em atividade própria de gestão, de responsabilidade exclusiva do administrador público.

17. Destarte, demonstrado o atendimento aos requisitos constantes da ON AGU n. 55/2014, fica dispensada a análise individualizada, pela Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, de processos encaminhados pelos órgãos assessorados que visem a contratação direta da ECT para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), sob a égide da Lei n. 14.133/2021, desde que a autoridade competente ateste, de forma expressa, que o caso concreto se adequa integralmente à presente manifestação referencial, ressaltando-se que, na eventualidade de o administrador não atender às orientações do Órgão Consultivo, passa a assumir, inteiramente, a responsabilidade por sua conduta.

18. **Registre-se que compete ao órgão assessorado atestar que o assunto tratado nos autos corresponde àquele versado na manifestação jurídica referencial, para o fim de não encaminhamento do mesmo.** Dessa forma, não se deve adotar como praxe o envio dos autos para a Diretoria de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva deliberar se a análise individualizada se faz necessária ou não, pois o escopo da manifestação referencial é justamente eliminar esse trâmite.

19. **Ainda, cumpre esclarecer que qualquer entendimento visando à retificação, complementação, aperfeiçoamento ou ampliação de posicionamento lançado em manifestação jurídica referencial, ou destinado a adaptá-la a inovação normativa, mutação jurisprudencial ou entendimento de órgão de direção superior da AGU, bem como o esclarecimento de dúvidas jurídicas suscitadas pelo órgão administrativo, deve ser submetido previamente a esta Unidade Consultiva.**

III - DA REGULARIDADE DA FORMAÇÃO DO PROCESSO E DA UTILIZAÇÃO DA LISTA DE VERIFICAÇÃO DA AGU PARA FINS DE REGULARIDADE DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL

20. O art. 22, da Lei nº 9.784, de 1999, assevera que os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada, salvo expressa disposição legal. Assim, em que pese o citado artigo dispensar, no geral, a adoção de forma determinada nos processos administrativos, a utilização de formato simples deve ser suficiente para propiciar adequado grau de certeza, segurança e garantia aos direitos dos administrados, consoante previsão contida no art. 2º, parágrafo único, VIII e IX, da referida Lei.

21. Consentâneo com o entendimento exposto, cabe transcrever o enunciado da Orientação Normativa da AGU n. 2, de 1º de abril de 2009, *in verbis*:

Os instrumentos dos contratos, convênios e demais ajustes, bem como os específicos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, devidamente autuado em sequência cronológica, numerado, rubricado, contendo cada volume os respectivos termos de abertura e encerramento.

22. **Nota-se, pois, que os instrumentos contratuais, de convênios e demais ajustes, bem como os respectivos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, desde o seu nascedouro até a sua extinção, em ordem cronológica.** Ademais, sempre que possível, deve-se usar inclusive o mesmo processo licitatório para dar continuidade com a contratação.

23. **Conforme já ressaltado, convém destacar que a Advocacia-Geral da União dispõe de Lista de Verificação elaborada para os diversos tipos de contratações, servindo de instrumento de apoio para a aferição da regularidade da instrução processual, a qual deve ser anexada aos processos.**

IV - DOS LIMITES DE CONTRATAÇÃO E INSTÂNCIAS DE GOVERNANÇA

24. No âmbito do Poder Executivo Federal, o Decreto nº 10.193, de 2019, estabeleceu limites e instâncias de governança para a contratação de bens e serviços e para a realização de gastos com diárias e passagens no âmbito do Poder Executivo Federal, donde se destaca a previsão contida em seu artigo 3º:

Art. 3º A celebração de novos contratos administrativos e a prorrogação de contratos administrativos em vigor relativos a atividades de custeio serão autorizadas em ato do Ministro de Estado ou do titular de órgão diretamente subordinado ao Presidente da República.

§ 1º Para os contratos de qualquer valor, a competência de que trata o caput poderá ser delegada às seguintes autoridades, permitida a subdelegação na forma do § 2º:

I - titulares de cargos de natureza especial;

II - dirigentes máximos das unidades diretamente subordinadas aos Ministros de Estado; e

III - dirigentes máximos das entidades vinculadas.

§ 2º Para os contratos com valor inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada aos subsecretários de planejamento, orçamento e administração ou à autoridade equivalente, permitida a subdelegação nos termos do disposto no § 3º.

§ 3º Para os contratos com valor igual ou inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), a competência de que trata o caput poderá ser delegada ou subdelegada aos coordenadores ou aos chefes das unidades administrativas dos órgãos ou das entidades, vedada a subdelegação.

25. A Portaria ME nº 7.828, de 30 de agosto de 2022, estabelece normas complementares para o cumprimento do Decreto nº 10.193, de 2019, incumbindo ao órgão consulente ficar atento à eventual diploma que venha a estabelecer determinações complementares ao Decreto nº 10.139, de 2019, devendo-se observar os preceitos dos atos normativos regulamentares ainda vigentes.

26. **Assim sendo, o órgão assessorado deve apontar se o objeto da contratação em tela é relativa a atividade de custeio e, em caso positivo, adotar as providências necessárias, consoante o disposto no artigo 3º, do Decreto n. 10.193, de 2019, juntando aos autos a respectiva autorização expressa. Lembra-se, outrossim, que é de competência do órgão assessorado verificar a existência da devida delegação/subdelegação de poderes, quando for o caso.**

27. Vale esclarecer que, em regra, não é atribuição do órgão de assessoramento jurídico exercer a auditoria quanto à competência de cada agente público para a prática de atos administrativos. Cabe a cada um destes observar a competência legalmente estabelecida. Assim sendo, o ideal, para a melhor e completa instrução processual, é que sejam juntadas ou citadas as publicações dos atos de nomeação ou designação da autoridade e demais agentes administrativos bem como os atos normativos que estabelecem as respectivas competências, com o fim de que, em caso de futura auditoria, possa ser facilmente comprovado que quem praticou determinado ato tinha competência para tanto. Todavia, a ausência de tais documentos, por si, não representa, *a priori*, óbice ao desenvolvimento do processo.

V - DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

28. Inicialmente serão abordados os aspectos gerais relacionados à contratação direta, no que tange ao planejamento da contratação, após o que serão expostos os fundamentos normativos acerca da natureza dos serviços postais prestados pela ECT, exclusivos e não exclusivos, seguidos das considerações acerca da contratação direta da referida Empresa, seja por meio de procedimento de inexigibilidade de licitação para prestação de serviços postais executados em regime de

privilegio/exclusividade (arts. 9º e 27 da lei 6.538/78 c/c art. 74, *caput*, da Lei n. 14.133/21), seja por meio de dispensa de licitação para prestação de serviços postais em geral, executados em regime de livre concorrência (art. 75, inciso IX, da Lei n. 14.133/21). Por fim, serão examinados os demais requisitos atinentes à contratação direta pretendida pelo Consulente.

V.1. Do Planejamento das contratações no processo de contratação direta

29. O processo de contratação direta foi disciplinado pela nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos, através do artigo 72, abaixo transcrito:

Do Processo de Contratação Direta

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.

30. Os requisitos previstos nos incisos acima serão examinados ao longo do presente Opinitivo cabendo, no momento, o exame dos documentos que instruem a fase inicial preparatória da contratação.

31. O Planejamento da Contratação constitui etapa fundamental para as contratações firmadas mediante prévios procedimentos licitatórios, bem como nas contratações diretas por dispensa ou inexigibilidade de licitação.

32. A contratação de serviços sob o regime de execução indireta no âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional é atualmente disciplinada pela Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 5, de 26.05.2017, aplicável, no que couber, às contratações diretas de serviços sob o regime da Lei n. 14.133/2021, por força da Instrução Normativa SEGES/ME n. 98, de 26.12.2022 (art. 1º).

33. A IN SEGES/MPDG n. 05/2017 trouxe a necessidade de que o órgão administrativo, na contratação de cada serviço, obedeça a um rol de etapas com a finalidade de melhor definir, justificar e estabelecer as necessidades da Administração. Logo de início, o artigo 1º, estabelece:

Art. 1º As contratações de serviços para a realização de tarefas executivas sob o regime de execução indireta, por órgãos ou entidades da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, observarão, no que couber:

I - as fases de Planejamento da Contratação, Seleção do Fornecedor e Gestão do Contrato;

II - os critérios e práticas de sustentabilidade; e

III - o alinhamento com o Planejamento Estratégico do órgão ou entidade, quando houver.

34. A referida Instrução Normativa n. 05/2017 do MPOG, em seu art. 19, trouxe detalhamento das fases da Contratação: Planejamento da Contratação; Seleção do Fornecedor e Gestão do Contrato.

35. Por sua vez, o artigo 20 da citada IN nº 05/2017, esclarece que o planejamento de cada contratação deve atender às seguintes etapas: Estudos Preliminares; Gerenciamento de Riscos e Termo de Referência ou Projeto Básico. Outrossim, o feito deve ser instruído com o Documento de Formalização da Demanda, nos termos do art. 12, inc. VII, da Lei n. 14.133/2021, c/c Decreto n. 10.947/2022. Por sua vez, o parágrafo 1º, do citado art. 20, da IN 05/2017, determina que as situações que ensejam a dispensa ou inexigibilidade da licitação exigem o cumprimento das etapas do Planejamento da Contratação, no que couber.

36. Recomenda-se que o órgão assessorado se certifique da adequada elaboração de cada um dos documentos referidos no dispositivo acima transcrito, realizando a juntada dos mesmos aos autos do processo. Por oportuno, convém registrar que a Administração, na elaboração dos referidos documentos preparatórios, pode se valer das orientações constantes do Instrumento de Padronização dos Procedimentos de Contratação, elaborado pela AGU [2].

V.1.1 - Documento de Formalização da Demanda e instituição da Equipe de Planejamento da Contratação

37. O artigo 21 da IN MPDG n. 05/2017 prevê:

Art. 21. Os procedimentos iniciais do Planejamento da Contratação consistem nas seguintes atividades:

I - elaboração do documento para formalização da demanda pelo setor requisitante do serviço, conforme modelo do Anexo II, que contemple:

- a) a justificativa da necessidade da contratação explicitando a opção pela terceirização dos serviços e considerando o Planejamento Estratégico, se for o caso;
- b) a quantidade de serviço a ser contratada;
- c) a previsão de data em que deve ser iniciada a prestação dos serviços; e
- d) a indicação do servidor ou servidores para compor a equipe que irá elaborar os Estudos Preliminares e o Gerenciamento de Risco e, se necessário, daquele a quem será confiada a fiscalização dos serviços, o qual poderá participar de todas as etapas do planejamento da contratação, observado o disposto no § 1º do art. 22.

II - envio do documento de que trata o inciso I deste artigo ao setor de licitações do órgão ou entidade; e

III - designação formal da equipe de Planejamento da Contratação pela autoridade competente do setor de licitações.

38. Nos termos do artigo 2º, inciso IV, do Decreto n. 10.947/2022, o documento de formalização de demanda é o artefato que fundamenta o plano de contratações anual, em que a área requisitante evidencia e detalha a necessidade de contratação. O art. 8º enumera os elementos que deverão constar do documento, *in verbis*:

Art. 8º Para elaboração do plano de contratações anual, o requisitante preencherá o documento de formalização de demanda no PGC com as seguintes informações:

I - justificativa da necessidade da contratação;

II - descrição sucinta do objeto;

III - quantidade a ser contratada, quando couber, considerada a expectativa de consumo anual;

IV - estimativa preliminar do valor da contratação, por meio de procedimento simplificado, de acordo com as orientações da Secretaria de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia;

V - indicação da data pretendida para a conclusão da contratação, a fim de não gerar prejuízos ou descontinuidade das atividades do órgão ou da entidade;

VI - grau de prioridade da compra ou da contratação em baixo, médio ou alto, de acordo com a metodologia estabelecida pelo órgão ou pela entidade contratante;

VII - indicação de vinculação ou dependência com o objeto de outro documento de formalização de demanda para a sua execução, com vistas a determinar a sequência em que as contratações serão realizadas; e

VIII - nome da área requisitante ou técnica com a identificação do responsável.

39. **O Documento de Formalização da Demanda deve ser elaborado pelo setor competente, contendo as informações destacados no art. 21, inc, I, supra transcrito, c/c os elementos descritos no art. 8º, do Decreto n. 10.947/2022.**

40. **Com relação à instituição da Equipe de Planejamento da Contratação, deve ser anexado aos autos a portaria de designação da Equipe, com a respectiva publicação do instrumento.**

V.1.2 - Estudo Técnico Preliminar

41. Nos termos do art. 24, da citada IN 05/2017, com redação dada pela Instrução Normativa n. 49/2020, a Equipe de Planejamento da Contratação deve realizar os Estudos Preliminares, conforme estabelecido em ato do Secretário de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia, com base no documento que formaliza a demanda.

42. O artigo 18, § 1º, da Lei nº 14.133, de 2021, apresenta os elementos que devem ser considerados na elaboração do ETP:

"§ 1º O estudo técnico preliminar a que se refere o inciso I do *caput* deste artigo deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a sua melhor solução, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação, e conterá os seguintes elementos:

I - descrição da necessidade da contratação, considerado o problema a ser resolvido sob a perspectiva do interesse público;

II - demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração;

III - requisitos da contratação;

IV - estimativas das quantidades para a contratação, acompanhadas das memórias de cálculo e dos documentos que lhes dão suporte, que considerem interdependências com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

V - levantamento de mercado, que consiste na análise das alternativas possíveis, e justificativa técnica e econômica da escolha do tipo de solução a contratar;

VI - estimativa do valor da contratação, acompanhada dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, que poderão constar de anexo classificado, se a Administração optar por preservar o seu sigilo até a conclusão da licitação;

VII - descrição da solução como um todo, inclusive das exigências relacionadas à manutenção e à assistência técnica, quando for o caso;

VIII - justificativas para o parcelamento ou não da contratação;

IX - demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis;

X - providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato, inclusive quanto à capacitação de servidores ou de empregados para fiscalização e gestão contratual;

XI - contratações correlatas e/ou interdependentes;

XII - descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras, incluídos requisitos de baixo consumo de energia e de outros recursos, bem como logística reversa para desfazimento e reciclagem de bens e refugos, quando aplicável;

XIII - posicionamento conclusivo sobre a adequação da contratação para o atendimento da necessidade a que se destina. [...]"

43. Além das exigências da Lei n. 14.133/2021, deve a Administração observar as normas constantes da IN SEGES/ME n. 58, de 08.08.2022, que dispõe sobre a elaboração dos Estudos Técnicos Preliminares para a aquisição de bens e a contratação de serviços e obras, no âmbito da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional, e sobre o Sistema ETP digital. **Segundo o art. 4º, do referido normativo, o ETP deve ser elaborado no Sistema ETP Digital ou em ferramenta informatizada própria, conforme o caso.**

44. Com relação ao ETP, cabe registrar a necessidade de restar demonstrado no instrumento o alinhamento entre a contratação pretendida e o planejamento do órgão, identificando, de forma expressa, sua previsão no Plano Anual de Contratações - PAC (art. 18, *caput* e § 1º, II, da Lei n. 14.133/2021 c/c e art. 9º, *caput* e inciso IX, da IN SEGES/ME n. 58/2022). Nos termos do art. 7º da Instrução Normativa SEGES n. 58/2022, o ETP, além de estar alinhado ao PCA, o ETP também deve estar alinhado com o Plano Diretor de Logística Sustentável - PDLS, além dos outros instrumentos de planejamento da Administração.

45. **No caso concreto, deve a Administração registrar no ETP que a contratação pretendida encontra-se alinhada ao planejamento do órgão, identificando de forma expressa a sua previsão no Plano Anual de Contratações, bem como que a demanda está devidamente contemplada no PDLS.**

46. **Os elementos que devem ser considerados na elaboração do ETP encontram-se, portanto, previstos no art. 18, § 1º, da Lei n. 14.133/2021, c/c art. 9º, da IN SEGES/ME n. 58/2022, cabendo ao Consultante elaborar o documento e certificar-se quanto à inclusão destes.** É certo que o ETP deverá conter ao menos os elementos previstos nos incisos I, IV, VI, VIII e XIII, do mencionado § 1º, do art. 18, da Lei n. 14.133/2021, conforme expressamente exigido pelo §2º da referida norma. Quando não contemplar os demais elementos, deverá a Administração apresentar as devidas justificativas.

V.1.3. Análise de riscos

47. **O art. 72, inciso I, c/c art. 18, inciso X, da Lei n. 14.133/2021, estabelecem que o processo de contratação direta deverá contemplar a análise dos riscos.**

48. No Portal de Compras do Governo Federal consta tópico especialmente dedicado à Identificação e Avaliação de Riscos, que oferece orientações elaboradas com base nas premissas estabelecidas pela Lei n. 14.133/2021 [3], pelo que se recomenda que tais orientações sejam incorporadas ao planejamento desta contratação.

49. **Além disso, a Administração deve se atentar para a possibilidade de inserir no contrato tópico destinado à Matriz de Riscos (art. 6º, inciso XXVII) e Matriz de Alocação de Riscos (art. 103), o que deve ser feito com base em avaliação concreta, com apresentação de justificativa, haja vista a possibilidade de elevação dos custos da contratação.** Em caso de dúvidas, esta unidade jurídica poderá ser consultada.

V.1.4. Termo de referência

50. O Termo de Referência é documento constitutivo da fase preparatória da instrução do processo de licitação, elaborado conjuntamente pelos servidores da área técnica e requisitante ou pela equipe de planejamento da contratação, que deverá conter as informações e os elementos técnicos necessários para assegurar a viabilidade da contratação de bens e serviços, elaborado com fundamento no Estudo Técnico Preliminar, sobretudo em relação à avaliação do custo, considerando os preços praticados no mercado, a definição dos métodos, a estratégia e suprimento, e o prazo da execução do contrato.

51. **Em sua elaboração, deve-se atentar para os parâmetros e elementos descritivos elencados no inciso XXIII do art. 6º da Lei n. 14.133, de 2021, c/c art. 9º da IN SEGES/ME n. 81/2022, que dispõe sobre a elaboração do Termo de Referência – TR, para a aquisição de bens e a contratação de serviços, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, e sobre o Sistema TR digital. A Administração deve cuidar para que suas exigências sejam atendidas no caso concreto.**

52. **Segundo o art. 4º, da referida IN SEGES/ME n. 81/2022, os termos de referência deverão ser elaborados no Sistema TR Digital, observados os procedimentos estabelecidos no manual técnico operacional publicado pela Secretaria de Gestão da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia, e, em caso de não utilização do Sistema TR Digital pelos órgãos, a elaboração do TR deverá ocorrer em ferramenta informatizada própria, atendidas as regras e os procedimentos de que dispõe a Instrução Normativa.**

V.2. Da natureza dos serviços postais prestados pela ECT - serviços postais exclusivos e não exclusivos

53. Neste aspecto, cumpre examinar a natureza dos serviços postais prestados pela ECT, iniciando-se a análise acerca da legislação aplicável à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a saber:

Decreto-Lei n. 509, de 20.03.1969

Dispõe sobre a transformação do Departamento Dos Correios e Telégrafos em empresa pública, e dá outras providências.

Art. 1º O Departamento dos Correios e Telégrafos (DCT) fica transformado em empresa pública, vinculada ao Ministério das Comunicações, com a denominação de Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT; nos termos do artigo 5º, item II, do Decreto lei nº 200 (*), de 25 de fevereiro de 1967. (Vide Decreto-Lei nº 200, de 25.2.1967)

(...)

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 definidas.

III - explorar os seguintes serviços postais: (Incluído pela Lei nº 12.490, de 2011)

a) logística integrada; (Incluída pela Lei nº 12.490, de 2011)

b) financeiros; e (Incluída pela Lei nº 12.490, de 2011)

c) eletrônicos. (Incluída pela Lei nº 12.490, de 2011)

Parágrafo único. A ECT poderá, obedecida a regulamentação do Ministério das Comunicações, firmar parcerias comerciais que agreguem valor à sua marca e proporcionem maior eficiência de sua infraestrutura, especialmente de sua rede de atendimento. (Incluído pela Lei nº 12.490, de 2011)

(...)

Lei n. 6.538, de 22.06.1978

Dispõe sobre os Serviços Postais.

(...)

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.

§ 2º A empresa exploradora dos serviços, mediante autorização do Poder Executivo, pode constituir subsidiárias para a prestação de serviços compreendidos no seu objeto.

§ 3º A empresa exploradora dos serviços, atendendo a conveniências técnicas e econômicas, e sem prejuízo de suas atribuições e responsabilidades, pode celebrar contratos e convênios objetivando assegurar a prestação dos serviços, mediante autorização do Ministério das Comunicações.

54. Sobre este aspecto, convém destacar que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ADPF n. 46 [4] e os RE-RG 601.392 e 627.051, paradigmas da repercussão geral, assentou a natureza peculiar dos serviços prestados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, consignando que tanto aqueles prestados em regime de privilégio quanto em concorrência com particulares são dotados de regime especial.

55. No que diz respeito à natureza pública dos serviços prestados pela ECT, tem-se que a Lei n. 6.538/78 prevê, em seu artigo 2º, que o serviço postal e o serviço de telegrama são explorados pela União, através de empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações. O Decreto-Lei 509/69 transformou a ECT na referida empresa pública, atribuindo-lhe competência para, dentre outras, executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional, conforme seu artigo 2º, inciso I.

56. Os serviços postais podem ser prestados por meio dos regimes de exclusividade ou de livre concorrência, a depender do tipo ou modalidade de serviço postal a ser contratado. Todos, porém, são considerados “serviços públicos”.

57. Alguns deles são prestados em concomitância com outras empresas privadas no mercado - aqueles não compreendidos no regime de exclusividade da empresa -, fato que, por si só, não descaracteriza a natureza pública da atividade, cuja titularidade foi atribuída à União, por força do art. 21, inc. X, da CF/88, e sob seu poder remanesce, ainda que, de fato, reconhecida a possibilidade de atendimento complementar por empresas privadas no mercado.

58. Dessa forma, nos termos do entendimento perfilhado no Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF n. 46, os serviços postais prestados pela ECT, sejam exclusivos ou não, possuem natureza pública e, mesmo que prestados por outras empresas no mercado, não constituem exploração de atividade econômica em sentido estrito. No julgamento da referida Ação, o STF, além de reconhecer a natureza pública dos serviços prestados pela ECT, entendeu recepcionada a Lei n. 6.538/78 pelo diploma constitucional, mantendo sua vigência e eficácia, e, por consequência, o regime de exclusividade previsto em seu artigo 9º.

59. No intuito de diferenciar os serviços prestados sob os regimes de exclusividade e de concorrência, há que se observar o disposto na Lei n. 6.538/1978 que, em seu art. 7º, afirma que “*serviço postal*” constitui-se em recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondências (carta, cartão-postal, impresso, cecograma, pequena-encomenda), valores e encomendas, conforme definido em regulamento. O referido diploma legal prescreve, em seu art. 9º e 27:

Art. 9º - São explorados 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 formulas de franqueamento postal.

(...)

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

60. Acerca dos objetos sobre os quais recaem os serviços postais especificados acima, importante destacar que a própria lei, em seu art. 47, trata de defini-los, *verbis*:

CARTA: objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário;

CARTÃO-POSTAL: objeto de correspondência, de material consistente, sem envoltório, contendo mensagem e endereço;

CORRESPONDÊNCIA AGRUPADA: reunião, em volume, de objetos da mesma ou de diversas naturezas, quando, pelo menos um deles, for sujeito ao monopólio postal, remetidos a pessoa jurídica de direito público ou privado e/ou suas agências, filiais ou representantes.

(...)

TELEGRAMA - mensagem transmitida por sinalização elétrica ou radioelétrica, ou qualquer outra forma equivalente, a ser convertida em comunicação escrita, para entrega ao destinatário.

61. Da leitura dos dispositivos em tela tem-se que somente incidirá o regime de exclusividade da ECT quando (e somente quando) os serviços postais contratados forem de *"recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta, cartão-postal e de correspondência agrupada"*, ou de *"telegrama"*.

62. Conforme bem delineado no Parecer Referencial n. 00005/2020/COORD/E-CJU/SSEM/CGU/AGU (NUP 00688.001341/2020-72), *"a contrario sensu*, todas as demais atividades desempenhadas pela ECT são exercidas em regime de livre-concorrência. Estão compreendidos nesta categoria os denominados *serviços postais não exclusivos e atividades correlatas*. Constituem exemplos de serviços postais não exclusivos: recebimento, expedição, transporte e entrega de valores e encomendas (Sedex e PAC), distribuição de impressos, periódicos (jornais e revistas), boletos bancários e faturas de água, gás, telefone e energia elétrica, venda de selos etc, além de outras atividades afins que poderão ser prestadas, desde que autorizadas pelo Ministério das Comunicações. Definem-se como atividades correlatas aquelas relacionadas no art. 8º da Lei n. 6.538, de 1978".

63. Tem-se, portanto, que, caso o serviço postal seja prestado em regime de exclusividade (serviços descritos nos arts. 9º e 27º da Lei nº 6.538/78), o enquadramento legal será a inexigibilidade de licitação prevista no art. 74, *caput*, da Lei n. 14.133/2021. Caso, porém, os serviços de postagem não sejam exclusivos da ECT - serviços postais não exclusivos e atividades correlatas (prestados em regime de livre concorrência, portanto), poderá o órgão contratar por dispensa de licitação, prevista no art. 75, inc. IX, da Lei n. 14.133/2021 [5].

64. De antemão, cumpre destacar que a abordagem dos tópicos seguintes, acerca da contratação direta da ECT, aplica-se tão somente aos contratos firmados com a própria ECT, não se estendendo à contratação de pessoas jurídicas de direito privado que sejam a ela vinculadas por exercerem atividade de franquia postal (art. 1º, §1º da Lei 11.668/2008), uma vez que as suas franquias, com CNPJ distinto, não são as titulares do monopólio do art. 9º e 27 da Lei n. 6.538/1978 e são unidades terceirizadas, não se caracterizando como órgão ou entidade da Administração Pública para os fins do art. 75, inc. IX, da Lei n. 14.133/2021.

65. Ainda, convém registrar observação em relação ao serviço de SEDEX, já exposta no bojo do Parecer Referencial n. 00006/2023/ADV/E-CJU/SSEM/CGU/AGU. O SEDEX trata-se de mera forma de prestação de serviços, aplicando-se, quanto a ele, exatamente o mesmo raciocínio exposto até aqui. É dizer, embora o SEDEX seja caracterizado em princípio como uma forma de serviço não-monopolizado, pode abarcar tanto a prestação de serviços postais fornecidos com exclusividade, quanto aqueles não inseridos no regime de privilégio postal da ECT. Assim, desde que o SEDEX seja utilizado unicamente para a execução de serviços postais exclusivos (art. 9º da Lei nº 6.538/78), ele poderá ser contratado mediante inexigibilidade de licitação (art. 74, *caput*, da nº 14.133/21). Lado outro, sendo utilizado em atividades postais não incluídas no regime de exclusividade da ECT, o SEDEX poderá ser contratado de forma direta, por dispensa de licitação (art. 75, inciso IX, da Lei 14.133/21)

V.2.1. Procedimento da contratação. Inexigibilidade ou dispensa de licitação.

66. A legislação pátria admite a possibilidade de contratação a ser efetivada pelo Poder Público, sem a realização do procedimento licitatório prévio. Todavia, tal forma de contratação configura hipótese excepcional, somente admissível em situações previstas em lei, relatadas como casos de dispensa e inexigibilidade, além da licitação dispensada.

67. A Carta Magna de 1988, em seu art. 37, inciso XXI, dispõe acerca da matéria ao estabelecer que **“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 [...]”.

68. Cabe ressaltar que a Administração Pública, diante das opções de que dispõe, deve avaliar e expor nos autos qual hipótese entende aplicável ao caso concreto examinado, e sob tal enfoque é que se efetuará a análise jurídica do caso. Na realidade, ambos os institutos de dispensa e inexigibilidade constituem ferramentas à disposição da Administração para o melhor atendimento do interesse público almejado. No dizer autorizado de Maria Sylvia Zanella di Pietro [6], a distinção entre os institutos “está no fato de que, na dispensa, há possibilidade de competição que justifique a licitação; de modo que a lei faculta a dispensa, que fica inserida na competência discricionária da Administração. Nos casos de inexigibilidade, não há possibilidade de competição, porque só existe um objeto ou uma pessoa que atenda às necessidades da Administração; a licitação é, portanto, inviável”.

69. Nos termos do entendimento acima exposto, resta acertado que os serviços prestados com exclusividade pela ECT (art. 9º e 27 da Lei nº 6.538/78) poderão ser contratados de forma direta, por inexigibilidade de licitação fundamentada no art. 74, *caput*, da Lei n. 14.133/2021. Já com relação aos serviços públicos postais não compreendidos no monopólio da empresa, a contratação poderá ser efetivada de forma direta, por dispensa do certame, amparada no 75, inc. IX, da Lei n. 14.133/2021. **Registre-se que, em havendo a necessidade administrativa de contratação de serviços postais prestados com exclusividade pela ECT, bem como de serviços postais não compreendidos no monopólio da empresa, deve a Administração efetuar duas contratações distintas, uma através de inexigibilidade de licitação e outra mediante dispensa, respectivamente [7].**

V.2.2. Serviços postais prestados em regime de exclusividade (arts. 9º e 27º da Lei n. 6.538/78). Inexigibilidade de licitação (art. 74, *caput*, da Lei nº 14.133/21).

70. Quanto à contratação direta por meio de inexigibilidade, Marçal Justen Filho [8] leciona que:

1.2) “Inviabilidade de competição” como uma decorrência

É imperioso destacar que a inviabilidade de competição não é um conceito simples, que corresponda a uma ideia única. Trata-se de um gênero, comportando diferentes modalidades. Mais precisamente, a inviabilidade de competição é uma consequência, que pode ser produzida por diferentes causas, as quais consistem nas diversas hipóteses de ausência de pressupostos necessários à licitação.

71. Ao tratar sobre a ausência de pressupostos necessários à licitação, o referido autor sugere que as causas de inviabilidade de competição são reunidas em dois grandes grupos - a inviabilidade decorrente de circunstâncias referentes à existência de único sujeito a ser contratado e a inviabilidade oriunda da natureza da atividade a ser desenvolvida ou de peculiaridade quanto à profissão desempenhada.

72. Dessa forma, o elemento erigido pela lei como caracterizador da licitação inexigível é, essencialmente, a inviabilidade de competição, conforme art. 74, *caput*, da Lei n. 14.133/2021. Outrossim, o referido art. 74 trouxe algumas hipóteses de inexigibilidade de licitação em seus incisos, as quais são meramente exemplificativas. Ou seja, qualquer situação em que fique comprovada a inviabilidade de competição pode ser enquadrada na hipótese de inexigibilidade de licitação abrangida pelo *caput* do art. 74, da referida Lei.

73. Dessa forma, conforme já elucidado em tópico anterior, os serviços prestados com exclusividade pela ECT compreendem aqueles relacionados no art. 9º e art. 27 da Lei n. 6.538/78. Tem-se, por conseguinte, que, em relação aos referidos serviços, resta inviabilizada a competição, pressuposto fático para a configuração de hipótese de inexigibilidade de licitação com fundamento legal no art. 74, *caput*, da n. 14.133/21.

74. Nos termos expostos, reconhecido o regime de exclusividade da ECT na prestação dos serviços postais e de telegrama, definidos nos artigos 9º e 27 da Lei nº 6.538/78, não havendo, com relação a eles, que se falar em viabilidade da concorrência, legítima a adoção da inexigibilidade de licitação.

75. **Dessa forma, deve o Consultante, em sua manifestação técnica, bem como nos documentos que instruem a fase de planejamento da contratação, comprovar que o objeto pretendido nos autos diz respeito a algum dos serviços definidos nos artigos 9º ou 27, da Lei nº 6.538/78, a fim de enquadrar a situação fática à hipótese legal ora**

analisada - inexigibilidade de licitação: serviços postais de “recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta, cartão-postal e de correspondência agrupada”, ou de “telegrama”.

V.2.3. Serviços postais prestados em regime de livre concorrência: serviços postais não exclusivos e atividades correlatas. Dispensa de licitação (art. 75, inciso IX, da Lei 14.133/21).

76. Conforme já afirmado, a ECT também exerce outras atividades postais que extrapolam aquelas inseridas no regime de exclusividade do art. 9º e 27, além de atividades correlatas. Para estes - serviços postais não exclusivos e atividades correlatas - revela-se juridicamente possível a contratação direta, por dispensa de licitação, com fundamento no art. 75, inciso IX, da Lei 14.133/21. Preambularmente, cumpre transcrever o teor do citado dispositivo legal invocado, *in verbis*:

Art. 75. É dispensável a licitação:

[...]

IX - para a aquisição, por pessoa jurídica de direito público interno, de bens produzidos ou serviços prestados por órgão ou entidade que integrem a Administração Pública e que tenham sido criados para esse fim específico, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

77. Acerca da contratação direta da ECT, mediante dispensa do procedimento licitatório, cumpre registrar que o art. 2º, inc. I, da Lei n. 14.744/2023, que dispõe sobre a prestação de serviços postais e de comunicação multimídia da administração pública federal direta e indireta, assevera que os órgãos públicos federais da administração direta e as entidades da administração indireta federal, no exercício de suas competências, devem, preferencialmente, nos termos do inciso IX, do art. 75, da Lei n. 14.133/2021, contratar diretamente a ECT para a prestação e a utilização de serviços postais não exclusivos, definidos expressamente no Decreto-Lei n. 509/69 e na Lei n. 6.538/78.

78. A referida Lei foi recentemente regulamentada pelo Decreto n. 12.124/2024 que, em seu art. 3º, inc. II, elencou os seguintes serviços postais não exclusivos: recebimento, expedição, transporte e entrega de impresso, cecograma e pequena-encomenda; remessa de ordem de pagamento por meio de vale-postal e recebimento de tributos, prestações, contribuições e obrigações pagáveis à vista, por via postal; coleta, envio e entrega de remessas expressas e econômicas e de objetos de encomenda, com ou sem valor mercantil, por via postal, incluída a etapa de devolução ao remetente; serviço postal de logística integrada; e serviço postal eletrônico. Ainda, a norma regulamentadora dispôs sobre os procedimentos a serem adotados pelo órgão contratante para fins de contratação dos serviços postais não exclusivos, bem como acerca dos casos de inaplicabilidade do direito de preferência na contratação da ECT, a exemplo da negativa da Empresa em negociar a redução do preço cobrado, em se tratando de preço incompatível com o praticado no mercado.

79. Nos termos expostos, à luz do dispositivo legal transcrito - art. 75, inciso IX, da Lei 14.133/21, constata-se que a realização da pretendida dispensa exige a observância de determinados requisitos, quais sejam:

A) a contratante ser qualificada como pessoa jurídica de direito público interno - quanto ao referido item, a União, contratante, consiste em pessoa jurídica de direito público interno;

B) os serviços serem prestados por órgão ou entidade que integre a Administração Pública - a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de empresa pública, vinculada ao Ministério das Comunicações (Decreto Lei n. 509/69), consiste em entidade que integra a Administração Pública;

C) a contratada ter sido criada para o fim específico do objeto pretendido pela Administração contratante - neste aspecto, cumpre ratificar a análise realizada acerca da natureza dos serviços prestados pela ECT, já exposta neste Opinitivo (item V.2.) e

D) o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado - o referido requisito será objeto de exame em tópico apartado deste Opinitivo.

80. No âmbito da Advocacia Geral da União, por meio do Parecer n. 00101/2017/DECOR/CGU/AGU, o Departamento de Orientação e Coordenação de Órgãos Jurídicos da CGU ratificou o entendimento presente no Parecer AGU/CGU/JCBM/0019/2011, aprovado pelo Exmo. Sr. Advogado-Geral da União em despacho de 20.04.2012, e, portanto, de observância obrigatória para todos os órgãos e entidades da Administração Pública Federal. O DECOR manifestou-se pela possibilidade de contratação direta da ECT, por dispensa de licitação, fundamentada no art. 24, VIII, da Lei nº 8.666/93 para prestação de serviços que não sejam objeto exclusivo da estatal [9]. Embora o Opinitivo faça referência à Lei n. 8.666/93 (art. 24, inc. VIII), seus fundamentos revelam-se aplicáveis às contratações sob a égide da Lei n. 14.133/2021, tendo em vista que o contexto meritório da matéria de fundo permanece o mesmo, diante da reprodução quase que integral daquele dispositivo legal no art. 75, IX, da Lei n. 14.133/2021.

81. Ademais, cabe destacar que o posicionamento exposto não se contrapõe ao disposto na Orientação Normativa AGU n. 13, segundo a qual: "Empresa pública ou sociedade de economia mista que exerça atividade econômica não se enquadra como órgão ou entidade que integra a administração pública, para os fins de dispensa de licitação com fundamento no inc. VIII do art. 24 da lei no 8.666, de 1993", tendo em vista que, conforme entendimento perfilhado no STF, no julgamento da ADPF n. 46, os serviços postais prestados pela ECT, sejam exclusivos ou não, possuem natureza pública e, mesmo que prestados por outras empresas no mercado, não constituem exploração de atividade econômica em sentido estrito.

82. **Dessa forma, deve o Consulente, em sua manifestação técnica, bem como nos documentos que instruem a fase de planejamento da contratação, comprovar que o objeto pretendido nos autos diz respeito a algum dos serviços postais não exclusivos prestados pela ECT, a exemplo daqueles indicados no art. 3, inc. II, do Decreto n. 12.124/2024, a fim de enquadrar a situação fática à hipótese legal ora analisada - dispensa de licitação quanto aos serviços postais prestados em regime de livre concorrência, concernentes aos serviços postais não exclusivos e atividades correlatas. Ainda, a área técnica deve, inclusive, fundamentar a contratação por dispensa de licitação nos termos da Lei 14.744/2023 (art. 2º, inc. I).**

V.3. Dos demais requisitos atinentes à contratação direta pretendida pelo Consulente

V.3.1. Razão da escolha do contratado

83. No que tange à razão da escolha do contratado, ela se confunde com o próprio fundamento da inexigibilidade de licitação, caso se trate de serviços postais prestados sob o regime de exclusividade pela ECT, amparada, pois, na existência de apenas uma empresa apta à execução do serviço.

84. Quanto aos serviços postais não exclusivos e atividades correlatas, a razão da escolha do fornecedor também se confunde com o próprio fundamento da dispensa de licitação, amparada, pois, na existência de pessoa jurídica de direito público interno, que integre a Administração Pública, criada com fim específico para prestação dos serviços postais (art. 75, inciso IX, da Lei 14.133/21), atrelada à natureza de serviço público dos serviços postais prestados pela Empresa, consoante entendimento do STF acima exposto.

V.3.2. Estimativa de despesa e Justificativa do preço

85. **Deve ser previsto, no ETP e no TR (art. 9, inc, V, da IN SEGES/ME n. 58/2022, c/c art. 9, inc. I, a, da IN SEGES/ME n. 81/2022), disposição acerca da estimativa das quantidades a serem contratadas, acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala.**

86. Outrossim, o art. 72, inciso II, da Lei n. 14.133/2021, dispõe que o processo de contratação direta deverá ser instruído com a estimativa de despesa, que deverá ser calculada na forma estabelecida no artigo 23, da referida Lei. Eis o teor do citado artigo 23, *in verbis*:

Art. 23. O valor previamente estimado da contratação deverá ser compatível com os valores praticados pelo mercado, considerados os preços constantes de bancos de dados públicos e as quantidades a serem contratadas, observadas a potencial economia de escala e as peculiaridades do local de execução do objeto.

§ 1º No processo licitatório para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, conforme regulamento, o valor estimado será definido com base no melhor preço aferido por meio da utilização dos seguintes parâmetros, adotados de forma combinada ou não:

I - composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente no painel para consulta de preços ou no banco de preços em saúde disponíveis no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP);

II - contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços, inclusive mediante sistema de registro de preços, observado o índice de atualização de preços correspondente;

III - utilização de dados de pesquisa publicada em mídia especializada, de tabela de referência formalmente aprovada pelo Poder Executivo federal e de sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, desde que contenham a data e hora de acesso;

IV - pesquisa direta com no mínimo 3 (três) fornecedores, mediante solicitação formal de cotação, desde que seja apresentada justificativa da escolha desses fornecedores e que não tenham sido obtidos os orçamentos com mais de 6 (seis) meses de antecedência da data de divulgação do edital;

V - pesquisa na base nacional de notas fiscais eletrônicas, na forma de regulamento.

[...]

§ 4º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

[...]"

87. A IN SEGES/ME n. 65/2021, que dispõe sobre o procedimento administrativo para a realização de pesquisa de preços para aquisição de bens e contratação de serviços em geral, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, em seu artigo 5º, enumera os parâmetros a serem utilizados para a pesquisa, empregados de forma combinada ou não. Os referidos parâmetros coincidem com aqueles dispostos no art. 23, § 1º, da Lei n. 14.133/2021, sendo que o §1º, do citado art. 5º, da IN SEGES/ME n. 65/2021, apregoa a priorização dos parâmetros estabelecidos nos incisos I e II: composição de custos unitários menores ou iguais à mediana do item correspondente nos sistemas oficiais de governo, como Painel de Preços, e contratações similares feitas pela Administração Pública, em execução ou concluídas no período de 1 (um) ano anterior à data da pesquisa de preços. Registre-se que deve ser justificada a não priorização dos parâmetros indicados.

88. Ao disciplinar as regras específicas atinentes à contratação direta, a IN SEGES/ME n. 65/2021 destaca, *in verbis*:

Art. 7º Nas contratações diretas por inexigibilidade ou por dispensa de licitação, aplica-se o disposto no art. 5º.

§ 1º Quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º, a justificativa de preços será dada com base em valores de contratações de objetos idênticos, comercializados pela futura contratada, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes, públicos ou privados, no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo.

§ 2º Excepcionalmente, caso a futura contratada não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza, devendo apresentar especificações técnicas que demonstrem similaridade com o objeto pretendido.

89. Ainda quanto ao preço do objeto a ser contratado, o Tribunal de Contas da União deixou consignado o entendimento segundo o qual a justificativa do preço em contratações diretas, no caso de inexigibilidade de licitação, deve ser realizada, preferencialmente, mediante a comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas. Eis trecho do Acórdão 1565/2015-Plenário, TC 031.478/2011-5, relator Ministro Vital do Rêgo, 24.06.2015:

“[...] 4. A justificativa do preço em contratações diretas (art. 26, parágrafo único, inciso III, da Lei 8.666/93) deve ser realizada, preferencialmente, mediante: (i) no caso de dispensa, apresentação de, no mínimo, três cotações válidas de empresas do ramo, ou justificativa circunstanciada se não for possível obter essa quantidade mínima; (ii) no caso de inexigibilidade, comparação com os preços praticados pelo fornecedor junto a outras instituições públicas ou privadas.

Pedidos de Reexame interpostos por gestores do Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro) questionaram deliberação pela qual o TCU aplicara multas aos recorrentes em razão, dentre outras irregularidades, da “aquisição de equipamentos, por dispensa de licitação (art. 24, XXI, da Lei 8.666/93), por preços unitários superiores ao menor preço obtido na cotação/pesquisa de mercado, sem justificativa para a escolha do fornecedor e do preço praticado”. Ao analisar as razões recursais, o relator entendeu que a escolha dos fornecedores para as aquisições “foi tecnicamente motivada pela entidade”. Quanto ao preço, destacou que, “mesmo nos casos de contratações diretas, deve ser justificado, a teor do art. 26, III, da Lei 8.666/93”, ressaltando ainda que **“o Tribunal tem entendido que a apresentação de cotações junto ao mercado é a forma preferencial de se justificar o preço em contratações sem licitação (dispensa de licitação), devendo ser cotadas, no mínimo, 3 propostas válidas de empresas do ramo; ou, caso não seja viável obter esse número de cotações, deve-se apresentar justificativa circunstanciada [...] E, nos casos de inviabilidade de licitação, este Plenário se manifestou, conforme o Acórdão 819/2005, no sentido de que, para atender o disposto no inciso III do art. 26 da Lei de Licitações, poder-se-ia fazer uma comparação entre os preços praticados pelo fornecedor exclusivo junto a outras instituições públicas ou privadas”. [...]**”.

90. As orientações acima transcritas encontram-se plenamente compatíveis com a Orientação Normativa AGU nº 17, de 1º de abril de 2009, segundo a qual a razoabilidade do valor das contratações através de inexigibilidade de licitação pode ser aferida *"por meio da comparação da proposta apresentada com os preços praticados pela futura contratada junto a outros entes públicos e/ou privados, ou outros meios igualmente idôneos"*, razão pela qual esta Consultoria regularmente sugere que a

Administração procure, na medida do possível, atender aos comandos da citada Orientação Normativa, atestando que o valor cobrado é o praticado no mercado.

91. **No caso ora examinado, em se tratando de serviços prestados em regime de exclusividade pela ECT, tem-se que a pesquisa de mercado junto a outros prestadores do serviço é desnecessária e, inclusive, inviável, tendo em vista o monopólio da Empresa na prestação dos referidos serviços. No caso de tais serviços explorados sob regime de exclusividade pela ECT, a remuneração se dá através de preços públicos fixados por ato normativo do Ministério competente, praticados indistintamente entre seus usuários, sendo certo que eventuais correções ou reajustes são somente aqueles autorizados pelo referido Ministério, não havendo necessidade de pesquisa de preços para demonstração da vantajosidade.**

92. Atualmente, as tarifas vigentes para os serviços postais nacionais e internacionais e telegráficos nacionais, prestados exclusivamente pela ECT, estão definidas na Portaria MCOM n. 12.549, de 14.03.2024, do Ministro de Estado das Comunicações, a qual deve ser observada pelo órgão assessorado, bastando a juntada aos autos da tabela oficial de preços da ECT, pertinente ao objeto da contratação.

93. **Em se tratando de serviços prestados em regime de livre concorrência, revela-se necessária a justificativa e a comprovação da compatibilidade do preço cobrado pela empresa publica com os valores praticados pelo mercado, razão pela qual a Administração deve realizar a prévia pesquisa de preço, nos termos dos normativos acima expostos.**

94. Ainda, no que concerne à contratação preferencial da ECT para os serviços postais não exclusivos, imposta pela referida Lei n. 14.744/2023, c/c Decreto n. 12.124/2024, cumpre transcrever o art. 8º do mencionado Decreto, *in verbis*:

Art. 8º Não se aplica a preferência de que trata este Decreto quando:

I - na resposta à consulta, a ECT ou a Telebras informar que não há disponibilidade do serviço pretendido ou que não possui interesse em prestá-lo;

II - a consulta não for respondida no prazo;

III - notificada para negociar a redução do preço, a ECT ou a Telebras, conforme o caso:

a) mantiver o preço incompatível com o praticado no mercado; ou

[...]

§ 1º Configuradas quaisquer das hipóteses previstas no caput, os órgãos e as entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional poderão, mediante decisão fundamentada, contratar os serviços com outra empresa.

§ 2º A ECT ou a Telebras será notificada, no prazo de quinze dias, contado da data da decisão que deixar de aplicar a preferência de que trata este Decreto com fundamento em quaisquer das hipóteses previstas nos incisos II a IV do caput.

95. **Dessa forma, a norma ora abordada, tal qual aquela prevista nos arts. 72, inc., VII e 75, inc. IX, da Lei n. 14.133/2021, impõe a necessidade dos preços contratados serem compatíveis com aqueles praticados no mercado, o que denota relevância na pesquisa de preços realizada pelo Consultente, no que tange aos serviços postais não exclusivos. A Administração poderá deixar de contratar preferencialmente a ECT para a prestação dos serviços postais não exclusivos caso presentes os seguintes requisitos: comprovação nos autos de que a Empresa foi notificada para negociar a redução do preço, tendo mantido o preço incompatível com o praticado no mercado; juntada de decisão administrativa fundamentada para a contratação dos serviços com outra empresa e notificação da ECT da decisão administrativa que deixar de aplicar a preferência de que trata o Decreto, com fundamento na manutenção da Empresa de praticar preço incompatível com o praticado no mercado, no prazo de quinze dias, contado da data da decisão.**

96. Nos termos expostos, em se tratando de serviços prestados em regime de exclusividade pela ECT, a remuneração se dá através de preços públicos fixados por ato normativo do Ministério competente, praticados indistintamente entre seus usuários, sendo certo que eventuais correções ou reajustes são somente aqueles autorizados pelo referido Ministério, não havendo necessidade de pesquisa de preços para demonstração da vantajosidade. No que tange aos serviços postais não exclusivos, o feito deve ser instruído com os documentos comprobatórios da pesquisa de preços realizada, nos termos da IN SEGES/ME n. 65/2021, acompanhados do Mapa Comparativo de Preços, após o que a área técnica competente deve manifestar-se acerca da compatibilidade do valor estimado com aquele praticado no mercado. Cabe apontar as orientações jurídicas a serem observadas na realização da pesquisa, consoante IN SEGES/ME n. 65/2021:

i) a pesquisa de preços deve ser materializada em documento que contenha, no mínimo, os elementos constantes do art. 3º, da IN SEGES/ME n. 65/2021;

ii) devem ser priorizados os parâmetros estabelecidos nos incisos I e II, do art. 5º, da IN SEGES/ME n. 65/2021, pelo que deve ser justificada a não priorização dos parâmetros indicados (§ 1º, do art. 5º, da IN SEGES/ME n. 65/2021);

iii) deve ser observado o limite temporal estabelecido para os parâmetros utilizados na pesquisa de preços, voltados a evitar que os valores pesquisados já estejam desatualizados, conforme descrito nos incisos do artigo 5º, da IN SEGES/ME n. 65/2021;

iv) quando o preço de referência for estimado baseando-se apenas no inciso I do art. 5º, o valor não pode superar a mediana de preços do item, nos sistemas consultados (art. 6º, §6º, da IN SEGES/ME n. 65/2021);

v) se utilizada apenas a pesquisa direta com fornecedores, via de regra, necessária a obtenção de um mínimo de 3 orçamentos que atendam aos requisitos do §2º do art. 5º, da IN n. 65/2021);

vi) serão utilizados a média, a mediana ou o menor dos valores obtidos na pesquisa de preços como métodos para obtenção do preço estimado, podendo ser utilizados outros critérios ou métodos, desde que devidamente justificados nos autos pelo gestor responsável e aprovados pela autoridade competente (art. 6º, §1º, da IN SEGES/ME n. 65/2021);

vii) nas contratações diretas, quando não for possível estimar o valor do objeto na forma estabelecida no art. 5º, da IN n. 65/2021, o contratado deverá comprovar previamente que os preços estão em conformidade com os praticados em contratações semelhantes de objetos de mesma natureza, por meio da apresentação de notas fiscais emitidas para outros contratantes no período de até 1 (um) ano anterior à data da contratação pela Administração, ou por outro meio idôneo (art. 7º, §1º, da IN SEGES/ME n. 65/2021).

97. Dito isso, é oportuno lembrar, conforme já asseverado acima, que a adequação dos preços contratados, assim como a forma de pagamento, não são objetos de opinião jurídica, uma vez que a presente análise não pode imiscuir-se no exame dos aspectos de economicidade, oportunidade e conveniência da prática administrativa, cabendo a esta Diretoria apontar os dispositivos normativos incidentes no caso concreto, conforme acima exposto

V.3.3. Previsão de recursos orçamentários

98. Nos termos do art. 72, inc. IV, da Lei n. 14.133/2021, o processo de contratação direta deve compatibilizar-se também com as leis orçamentárias. A Constituição Federal, em seu artigo 167, inciso II, veda a *"realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais"*. No mesmo caminho, a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 - Lei de Responsabilidade Fiscal, que estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal, limita a geração da despesa pública. Destacam-se os seguintes dispositivos legais:

Art. 15. Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atendam o disposto nos arts. 16 e 17.

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias

§ 1º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

I - adequada com a lei orçamentária anual, a despesa objeto de dotação específica e suficiente, ou que esteja abrangida por crédito genérico, de forma que somadas todas as despesas da mesma espécie, realizadas e a realizar, previstas no programa de trabalho, não sejam ultrapassados os limites estabelecidos para o exercício;

II - compatível com o plano plurianual e a lei de diretrizes orçamentárias, a despesa que se conforme com as diretrizes, objetivos, prioridades e metas previstos nesses instrumentos e não infrinja qualquer de suas disposições.

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do *caput* será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

§ 3º Ressalva-se do disposto neste artigo a despesa considerada irrelevante, nos termos em que dispuser a lei de diretrizes orçamentárias.

§ 4º As normas do *caput* constituem condição prévia para:

I - empenho e licitação de serviços, fornecimento de bens ou execução de obras;

II - desapropriação de imóveis urbanos a que se refere o § 3º do art. 182 da Constituição. (grifos nossos)

99. Ademais, o art. 10, inc. IX, da Lei n. 8.429/92, destaca que constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento.

100. A Lei n. 14.133/2021, assenta, em diversas passagens, a essencialidade da disponibilidade orçamentária para a realização de dispêndios, a exemplo dos arts. 92, inc. VIII; 105; 106, inc. II e 150. Confira-se:

Art. 92. São necessárias em todo contrato cláusulas que estabeleçam:

(...)

VIII - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica;

(...)

Art. 105. A duração dos contratos regidos por esta Lei será a prevista em edital, e deverão ser observadas, no momento da contratação e a cada exercício financeiro, a disponibilidade de créditos orçamentários, bem como a previsão no plano plurianual, quando ultrapassar 1 (um) exercício financeiro.

(...)

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:

(...)

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;

(...)

Art. 150. Nenhuma contratação será feita sem a caracterização adequada de seu objeto e sem a indicação dos créditos orçamentários para pagamento das parcelas contratuais vincendas no exercício em que for realizada a contratação, sob pena de nulidade do ato e de responsabilização de quem lhe tiver dado causa.

101. **Atente-se que compete ao órgão verificar a aplicabilidade da Orientação Normativa AGU n. 52/2014, a fim de dispensar a necessidade da declaração acerca do art. 16 da Lei Complementar nº 101, de 2000:**

"As despesas ordinárias e rotineiras da administração, já previstas no orçamento e destinadas à manutenção das ações governamentais preexistentes, dispensam as exigências previstas nos incisos I e II do art. 16 da lei complementar nº 101, de 2000".

102. Ressalte-se, por fim, que a realização da despesa decorrente da contratação demanda prévio empenho, materializado no documento intitulado "nota de empenho", em atenção ao disposto nos arts. 60, *caput*, 61 e 63, § 2º, II, da Lei n. 4.320/1964, e no art. 73, *caput*, do Decreto-Lei n. 200/1967.

103. Portanto, tem-se que a declaração de disponibilidade orçamentária com a respectiva indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica da despesa é uma imposição legal e, previamente à assinatura do instrumento contratual, deve ser anexada aos autos, observando-se, ainda, as exigências constantes dos arts. 16 e 17, da Lei Complementar nº 101/2000, em sendo o caso. **Dessa forma, deve o órgão assessorado providenciar a disponibilidade orçamentária para o contratação pretendida, previamente à assinatura do instrumento, assinada pelo Ordenador de Despesas, sem a qual a formalização do ajuste não se revela possível.**

V.3.4. Comprovação das condições iniciais de habilitação e verificação da inexistência de penalidades impeditivas da contratação

104. Nos termos do artigo 72, inciso V, da Lei n. 14.133/2021, no que tange aos aspectos essenciais à regularidade da contratação, a comprovação da habilitação do contratado deve ser exigida na dispensa ou inexigibilidade de licitação. Em relação às habilitações fiscal, jurídica e trabalhista da Contratada, previstas no art. 68, da Lei n. 14.133/2021, tem-se que:

Art. 68. As habilitações fiscal, social e trabalhista serão aferidas mediante a verificação dos seguintes requisitos:

I - a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);

II - a inscrição no cadastro de contribuintes estadual e/ou municipal, se houver, relativo ao domicílio ou sede do licitante, pertinente ao seu ramo de atividade e compatível com o objeto contratual;

III - a regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei;

IV - a regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei;

V - a regularidade perante a Justiça do Trabalho;

VI - o cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal.

§ 1º Os documentos referidos nos incisos do **caput** deste artigo poderão ser substituídos ou supridos, no todo ou em parte, por outros meios hábeis a comprovar a regularidade do licitante, inclusive por meio eletrônico.

§ 2º A comprovação de atendimento do disposto nos incisos III, IV e V do **caput** deste artigo deverá ser feita na forma da legislação específica.

105. Registre-se que a Instrução Normativa SEGES/MPDG n. 03/2018 estabelece regras de funcionamento do Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – Sicaf, no âmbito do Poder Executivo Federal. O SICAF contém os registros da habilitação jurídica, da regularidade fiscal e da qualificação econômico-financeira, bem como das sanções aplicadas pela Administração Pública, conforme previsto na legislação e na referida Instrução Normativa.

106. O art. 4º, da IN n. 03/2018 dispõe que “a verificação de conformidade para habilitação dos fornecedores em licitação, dispensa, inexigibilidade e nos contratos administrativos pertinentes à aquisição de bens e serviços, inclusive de obras e publicidade, e a alienação e locação poderá ser comprovada por meio de prévia e regular inscrição cadastral no SICAF”. Dessa forma, o registro no SICAF comprova a habilitação jurídica, a qualificação econômico-financeira, a qualificação fiscal e a qualificação técnica prevista no art. 67, V, da Lei n. 14.133/2021 (registro ou inscrição na entidade profissional competente, quando for o caso), cabendo à autoridade anexar a referida certidão aos autos.

107. Ademais, com fulcro na exigência imposta nos art. 6º, III, e 6º-A, da Lei n. 10.522/2002, c/c art. 91, §4, da Lei n. 14.133/2021 [10], e conforme entendimento do Tribunal de Contas da União [11], recomenda-se consultar previamente os seguintes cadastros: CADIN; Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas - CEIS, mantido pela Controladoria-Geral da União (<https://portal.datransparencia.gov.br/entenda-a-gestao-publica/ceis>); Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Atos de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade, mantido pelo Conselho Nacional de Justiça (www.cnj.jus.br/improbidade_adm/consultar_requerido.php); Lista de Inidôneos mantida pelo TCU (<https://contas.tcu.gov.br/ords/f?p=1660:2:::NO:2::>); Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica do TCU (<https://certidoes-apf.apps.tcu.gov.br/>) - a Consulta Consolidada de Pessoa Jurídica do TCU abrange o cadastro do CNJ, do CEIS, do próprio TCU; o Cadastro Nacional de Empresas Punidas – CNEP do Portal da Transparência.

108. No que tange à eventual inadimplência no CADIN, com a entrada em vigor da Lei n. 14.973/2024, que alterou a Lei n. 10.522/2002, incluindo o art. 6º-A, a existência de registro no CADIN, na consulta prévia efetuada pelos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, para a celebração de contratos e respectivos aditamentos, constitui fator impeditivo para a realização da referida contratação ou aditamento. Ademais, permanece o entendimento no sentido de que, quando a inscrição no CADIN decorrer de débito com o sistema de seguridade social a empresa deve ser impedida de participar de licitação e contratar com o Poder Público, conforme expressa previsão constitucional (§ 3º, do art. 195, da Constituição Federal). Sobre as alterações impelmentadas pela referida Lei n. 14.973/2024, o DECOR manifestou-se, por meio do Parecer n. 00063/2024/DECOR/CGU/AGU (NUP 12600.101013/2023-10), com a seguinte Ementa:

"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÕES E CONTRATAÇÕES PÚBLICAS. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. ART. 6º-A DA LEI 10.522/2002 INCLUÍDO PELA LEI 14.973/2024. INSCRIÇÃO NO CADIN. FATOR IMPEDITIVO PARA CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIOS, ACORDOS, AJUSTES OU CONTRATOS QUE ENVOLVAM DESEMBOLSO, A QUALQUER TÍTULO, DE RECURSOS PÚBLICOS, E RESPECTIVOS ADITAMENTOS.

I. O art. 6º-A da Lei n.º 10.522/2002, incluído pela Lei nº 14.973, de 2024, passou a determinar que o registro no CADIN constitui fator impeditivo para aceitação de convênios, acordos e ajustes, que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, e respectivos aditamentos.

II. Esta norma entrou em vigor na data da sua publicação: 16 de setembro de 2024 (art. 50, Lei nº 14.973, de 2024)

III. Não foram previstas regras de transição e nem mesmo foi autorizado o estabelecimento de um regime de transição, a priori, pela Administração Pública.

IV. O art. 6º-A da Lei nº 10.522/2002 deve ser aplicado aos convênios, acordos, ajustes e contratos que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, firmados a partir da data da publicação da norma.

V. Em razão da segurança jurídica e da ausência de imposição legal em contrário, a superveniência do art. 6º-A da Lei nº 10.522/2002 não impõe a revisão dos pactos já formalizados antes da sua vigência.

VI. Quanto à celebração de aditivos nos ajustes que envolvam desembolso de recurso público e que foram firmados sobre a égide da lei antiga, após a alteração da Lei do CADIN, uma vez certificada a inscrição no

cadastro, caberá ao competente gestor considerar os obstáculos e as dificuldades reais naquele determinado caso diante das exigências das políticas públicas a seu cargo (art. 22 da LINDB), avaliando as alternativas para a manutenção prestação do serviço e as consequências práticas da decisão (art. 20, caput e parágrafo único, LINDB), sem se descuidar do prescrito pelo art. 6º-A da Lei 10.522/2002 incluído pela Lei nº 14.973, de 2024 (art. 147, da Lei nº 14.133/2021); [...]"

109. Dessa forma, considerando o entendimento exposto no Parecer n. 00063/2024/DECOR/CGU/AGU, o art. 6º-A, da Lei n. 10.522/2002, incluído pela Lei n. 14.973/2024, passou a determinar que o registro no CADIN constitui fator impeditivo para a celebração de ajustes que envolvam desembolso, a qualquer título, de recursos públicos, estando em vigor desde 16.09.2024, sendo aplicável aos contratos firmados a partir da referida data, como é o caso dos ajustes a serem celebrados com fulcro no presente Opinativo.

110. **Não obstante o impedimento acostado acima, cumpre destacar o entendimento exposto na Orientação Normativa AGU n. 09/2009:**

Orientação Normativa AGU 9/2009

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.

111. **Nos termos expostos, caso o objeto contratual constitua serviços postais prestados em regime de exclusividade pela ECT, a comprovação da regularidade fiscal pode ser dispensada, excepcionalmente, desde que atendidos os seguintes requisitos: autorização prévia da autoridade maior do Órgão contratante e comunicação da situação de irregularidade ao agente arrecadador e à agência reguladora, sendo certo concluir que o entendimento firmado pela ON AGU n. 9/2009 também é aplicável caso a EBC possua pendência perante o CADIN.**

112. **Já nos casos de prestação de serviços postais não exclusivos pela ECT, devem ser acostadas as certidões de regularidade da Empresa. Registre-se que, em havendo registro no CADIN, deve o Consulente considerar a natureza pública dos serviços postais, inclusive os não abrangidos pelo monopólio, reconhecida pelo STF, e a sua essencialidade para a Administração Pública, prevalecendo, neste caso, os princípios da Supremacia do interesse público, da Eficiência, da Razoabilidade e da Continuidade dos serviços públicos, em detrimento do Princípio da Legalidade estrita. Assim, vislumbra-se a possibilidade da celebração da avença, para assegurar o interesse público representado pela prestação dos serviços postais pela ECT, ainda que a empresa esteja com pendência no CADIN [12].**

113. Vale lembrar que as consultas quanto à inexistência de sanções impeditivas da contratação deverão ser realizadas em nome da empresa contratada e também de seu sócio majoritário, por força do art. 12 da Lei n. 8.429/92, que prevê, dentre as sanções impostas ao responsável pela prática de ato de improbidade administrativa, a proibição de contratar com o Poder Público, inclusive por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário.

114. **Dessa forma, em regra, deve o Consulente acostar aos autos as certidões comprobatórias das condições iniciais de habilitação da contratada, ou, não sendo isso possível, sejam adotadas as medidas acima descritas, em conformidade com a ON AGU n. 9/2009 (para os casos de serviços postais prestados em regime de exclusividade pela ECT).**

115. **Por oportuno, registre-se que a apresentação das certidões de regularidade dentro do prazo de validade constitui requisito indispensável à legalidade da pretendida contratação e, nos termos do artigo 31, da IN SEGES/MPDG nº 03/2018, a cada pagamento ao fornecedor a Administração realizará consulta ao SICAF para verificar a manutenção das condições de habilitação, devendo adotar as medidas previstas na referida Instrução, em ocorrendo irregularidade, bem como aquelas indicadas nos itens 111 ou 112, acima.**

116. **Ainda, resta sugerido o acompanhamento da situação de regularidade da contratada que apresente ocorrências registradas no SICAF em seu nome.**

V.3.5. Autorização para a contratação direta e publicidade

117. O art. 72, inciso VIII, da Lei n. 14.133/2021, prevê que o processo de contratação direta deverá ser instruído com a "autorização da autoridade competente" [13]:

"A autoridade competente, instruído todo o feito, irá decidir, ao final, se há alguma irregularidade a demandar saneamento ou anulação, se há qualquer razão para revogação por conveniência e oportunidade e, caso contrário, em ambos os casos, procederá à autorização da contratação".

118. **Deve ser anexado ao feito a autorização para a contratação.**

119. Vale registrar que a Lei n. 14.133/2021 apregoa a necessidade de uma única autorização, já que, diferentemente do regime jurídico da Lei n. 8.666/93 que previa a necessidade dos dois atos - reconhecimento e ratificação -, o novel diploma legal trouxe disposição diversa.

120. **Ainda, recomenda-se que o ato de autorização da contratação direta ou o extrato decorrente do contrato seja disponibilizado em sítio eletrônico oficial, nos termos do § único, do art. 72, c/c art. 91, da Lei nº 14.133, de 2021. Ainda, registre-se que o art. 94, da Lei n. 14.133/2021, impõe a divulgação do contrato firmado no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), enquanto condição indispensável para a eficácia do instrumento, devendo ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis, contados da data de sua assinatura.**

V.3.6. Desenvolvimento nacional sustentável - critérios de sustentabilidade

121. As contratações governamentais devem estabelecer critérios que promovam o desenvolvimento nacional sustentável. Assim, as ações da Administração devem ser especialmente voltadas para a redução do consumo e para a aquisição preferencial de produtos inseridos no conceito de economia circular ou que representem menor impacto ambiental, a exemplo dos produtos reciclados e/ou recicláveis (arts. 5º e 11 da Lei n. 14.133, de 2021, c/c art. 7º, XI, da Lei nº 12.305, de 2010).

122. Constituem aspectos indispensáveis do planejamento da contratação a abordagem econômica, social, ambiental e cultural das ações de sustentabilidade, pelo que o detalhamento no tocante às providências em relação ao desenvolvimento sustentável devem constar no Estudo Técnico Preliminar, na descrição da necessidade da contratação, no levantamento de mercado, na consideração da vantajosidade, na definição do objeto (com a utilização do Catálogo de Materiais Sustentáveis do Ministério da Economia, que permite identificar itens de materiais sustentáveis que poderão ser adquiridos em substituição a itens similares), no Plano Diretor de Logística Sustentável e em relação ao Termo de Referência. O órgão assessorado deve: a) avaliar se há incidência de critérios de sustentabilidade no caso concreto; b) indicar as dimensões dessa incidência; e c) definir condições para sua aplicação.

123. Acresça-se que é obrigação do gestor público, antes do encaminhamento do processo administrativo para parecer jurídico, a consulta e a inserção nas minutas correspondentes das previsões legais constantes no Guia Nacional de Contratações Sustentáveis, 7ª edição, atualizado em outubro de 2024, disponível em <https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/guias/guia-nacional-de-contratacoes-sustentaveis-2024.pdf>, o qual já foi citado como exemplo de boa prática administrativa pelo Tribunal de Contas da União, conforme Acórdão 1056/2017-Plenário.

124. Em síntese, no tocante à promoção do desenvolvimento nacional sustentável deverão ser tomados os seguintes cuidados gerais pelos gestores públicos em aquisições: a) definir os critérios sustentáveis objetivamente, e em adequação ao objeto da contratação pretendida, como especificação técnica do objeto, obrigação da contratada ou requisito previsto em lei especial b) verificar se os critérios sustentáveis especificados preservam o caráter competitivo do certame (quando for o caso); e, c) verificar o alinhamento da contratação com o Plano de Gestão de Logística Sustentável.

125. **Cabe ao órgão assessorado a verificação técnica dos critérios de sustentabilidade aplicáveis aos bens a serem adquiridos e serviços a serem contratados.** Se a Administração entender que a contratação não se sujeita aos critérios de sustentabilidade ou que as especificações de sustentabilidade restringem indevidamente a competição em dado mercado, deverá apresentar a devida justificativa, nos termos do Parecer 01/2021/CNS/CGU/AGU, aprovado pela Consultoria-Geral da União.

VI - DA MINUTA CONTRATUAL - CONTRATO DE ADESÃO E TERMO DE CONCILIAÇÃO CCAF/CGU/AGU nº 21/2010-APS-PBB.

126. No que tange à minuta contratual, observa-se que, em regra, é adotado o modelo do contrato de adesão utilizado pela ECT. Na prestação de serviços públicos em que a Administração Pública é tomadora da prestação, como é o caso dos autos,

as regras são predominantemente privadas, ficando a Administração contratante em condição de igualdade como qualquer usuário do serviço público concedido.

127. O Tribunal de Contas da União (Decisão 537/1999 – TCU - Plenário), na vigência da Lei n. 8.666/93, já tratou do assunto, concluindo que, quando for usuária de serviço público, como energia elétrica, água e esgoto e serviços postais, a Administração não tem posição privilegiada, já que o contrato não é administrativo típico. Nesse ponto, vale registrar que o fundamento jurídico do entendimento da Corte de Contas permanece válido à luz da Lei n. 14.133, de 2021, motivo pelo qual se optou por sua referência neste Parecer.

128. Acerca das minutas utilizadas pela ECT, sobreleva destacar que, nos autos do Processo NUP 00400.011022/2010-72, que trata sobre as tratativas conciliatórias entre Entes da Administração Pública Federal e a ECT, conduzidas na Câmara de Mediação e de Conciliação da Administração Pública Federal, com a finalidade de elaboração de proposta de minuta padrão para a contratação de serviços postais com a referida Empresa Pública, foi formalizado o Termo de Conciliação nº CCAF-CGU-AGU-APS-PBB 21/2010, de 15.12.2010. O referido Termo contemplou 20 (vinte) cláusulas, onde restou acordado um modelo de contrato padrão de serviço postal a ser adotado nos contratos firmados entre a ECT e a Administração Pública Federal. O Termo de Conciliação CCAF-CGU-AGU-APS-PBB n. 21/2010 foi homologado por Despacho do Advogado-Geral da União, em 20.09.2010 (Seq. 2, Processo Administrativo 2, p. 108/114 – NUP 00400.011022/2010-72). Eis os 20 itens constantes do Termo de Conciliação CCAF-CGU-AGU-APS-PBB 21/2010:

1 - Se o ente contratante quiser adquirir somente serviços exclusivos, a contratação será feita diretamente, com fulcro na inexigibilidade de licitação (art. 25);

2- Deverão ser formalizados dois contratos distintos quando se for adquirir serviços exclusivos e não-exclusivos, tendo em vista que existem cláusulas diferenciadas a depender do fundamento jurídico da contratação;

3- Os reajustes das tarifas dos serviços exclusivos e não exclusivos serão realizados de acordo com as tabelas divulgadas em portaria do Ministério das Comunicações, independentemente de sua ocorrência antes do primeiro ano de vigência contratual;

4- A Cota Mínima não mais será incluída nos novos contratos a serem firmados, ressalvados os serviços de Mala Direta Postal- MDP, que está sendo reformatado, e os serviços SEDEX 40436 e 40444, tratados em regime de economia de escala, nos termos do contrato atual. No que concerne aos contratos vigentes que ainda contemplem tal cláusula, a ECT se comprometeu a não executá-la após a homologação do acordo final firmado nessas tratativas;

5- No que tange à Cláusula "I", deliberou-se por reformular a redação que faz referência ao objeto do contrato, excluindo a expressão "venda de produtos" para fazer constar que o objeto do contrato será a prestação de serviços postais, em conformidade com a Lei 6.538/78 adstritos aos anexos operacionais especificados. Tudo isto com o objetivo de determinar claramente qual o objeto do ajuste. Ressalta-se ainda que as demais cláusulas serão revisadas, para que não mais conste a expressão "venda de produtos";

6- Será incluído no contrato que o seu objeto será executado através do regime de empreitada por preço unitário, conforme exigência do art. 55, 11, da Lei 8.666/93;

7- Constará do contrato que não será possível incluir, por termo aditivo, serviços outros que não os constantes da Lei 6.538/78, nem aqueles por ela considerados como serviços afins;

8- Será incluída cláusula que verse sobre a obrigação do contratante de "acompanhar e fiscalizar a execução do contrato" (art. 58, III);

9- Constará do contrato que a ECT deve zelar pela perfeita execução dos serviços prestados e que o contratante deverá comunicar ao contratado a ocorrência de eventuais falhas na prestação do serviço, para que estas possam ser sanadas;

10- Deverão constar nas faturas o número do contrato;

11- A redação da Cláusula 5.2 do Contrato Padrão da ECT (que versa acerca do equilíbrio econômico-financeiro do contrato) fica mantida nos próprios termos, atentando apenas para retirar a expressão "venda de produtos";

12- Quanto à Cláusula "7", sub item "7.1", ficou acordado que a mesma será alterada para fazer constar a redação proposta pelo NAJ/TO, com as complementações feitas nessa reunião, a saber: "Este contrato vigorará pelo prazo de 12 (doze) meses, a contar de sua subscrição, podendo ser prorrogado por iguais e sucessivos períodos, a depender da manutenção das condições reunidas no momento da contratação" O entendimento é justificado com fundamento no art. 62, ~ 3º, da Lei 8.666/93, que expressamente afasta a aplicabilidade do art. 57, 11, à Administração quando consumidora de serviços públicos.

13- Quanto à cláusula 8.1.3.1., houve consenso no sentido de que os serviços postais exclusivos não podem ser suspensos, e os serviços postais não exclusivos poderão ser suspensos decorridos 90 (noventa) dias sem pagamento, conforme previsão no art. 78, inc. XV, da Lei n.08.666/93, desde que notificado o contratante 5 (cinco) dias úteis antes da efetiva suspensão;

- 14- Quanto à cláusula 8.1.4, houve consenso em admitir na minuta do contrato padrão o índice SELIC para atualização do valor das parcelas pagas em atraso, tendo em vista a decisão do TCU nº 54/2005 (2ª Câmara), facultada aplicação de multa, admitida nos termos do Parecer GQ- 170 da AGU, de até 2%;
- 15- Quanto à cláusula 13, a ECT concordou em excluir a greve como caso fortuito impeditivo da execução contratual;
- 16- Será incluída cláusula que trate da aplicação das sanções administrativas pela Contratante, conforme art. 55, 86 e 87 da Lei 8.666/93, à exceção das penas de suspensão temporária de participar de licitação e de declaração de inidoneidade;
- 17- Em relação ao não pagamento na data do vencimento, em virtude de irregularidade no SICAF, concluiu-se que nesses casos não serão incluídos encargos. O órgão contratante, ao se deparar com a ausência de regularidade fiscal da ECT deverá notificá-la de sua situação. A ECT quando retornar à situação regular no SICAF deverá comunicar aos contratantes, até mesmo via e-mail certificado digitalmente, para que realizem o pagamento após emitida nova fatura. Deve ainda haver a diferenciação, neste caso, dos serviços exclusivos e não-exclusivos, tendo em vista que a ON nº 09 da AGU prevê que o pagamento dos serviços exclusivos prestados pode ser realizado independentemente da sua regularidade fiscal;
- 18- É devido o pagamento pela Administração Pública dos serviços prestados pela ECT independentemente de sua inscrição no CADIN, cabendo encargos moratórios no caso de inadimplência;
- 19- No que tange à possibilidade de inscrição de órgão da Administração Pública inadimplente no CADIN, foi exarada a Nota PGFN/CDA W 126/2010, aprovada pela Procuradora-Geral da Fazenda Nacional em 27/10/2010, em resposta a consulta formulada à Secretaria do Tesouro Nacional, adotando, em síntese, o entendimento de que, em tese; a ECT pode incluir seus clientes devedores no CADIN, observadas as exceções previstas no art. 2º, §8º, da Lei nº 10.522/2010, mas ressalva que dentre essas exceções estão os preços públicos e que todos os serviços prestados pela ECT são remunerados por preço público. Em virtude deste entendimento, a ECT não mais inscreverá os entes devedores da Administração Pública no CADIN;
- 20- Deverá constar do contrato cláusula prevendo a necessidade dos contratantes de encaminharem eventual controvérsia à CCAF antes de sua judicialização.(g.n.)

129. No bojo do referido Processo, através da Nota n. 00569/2022/CONJUR-MCOM/CGU/AGU (Seq. 115), a CONJUR do Ministério das Comunicações destacou que, diante de possíveis desconformidades na implementação do Termo de Conciliação n. 21/2010, o Departamento de Coordenação e Orientação de Órgãos Jurídicos, nos termos da Nota n. 00113/2019/DECOR/CGU/AGU (Seq. 41), sugeriu a reabertura do processo de diálogo entre a Câmara de Mediação e de Conciliação da Administração Pública Federal e a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

130. Dessa forma, o processo conciliatório foi então reiniciado no âmbito da CCAF/CGU com a realização de reuniões entre representantes de Órgãos Públicos Federais e da ECT e, após sucessivas reuniões, a mediadora da CCAF/CGU/AGU constatou a permanência do impasse entre as Entidades envolvidas, não só em relação aos chamados pontos controversos do Termo de Conciliação nº 21/2010, mas a outros também, tais como delimitação do serviço contratado, cota mínima, greve, prazo contratual e prorrogação, suspensão de serviços. Tendo em vista a ausência de consenso entre as partes, a Mediadora propôs, nos termos do Parecer n. 00073/2022/CCAF/CGU/AGU (Seq. 111), o encerramento do procedimento conciliatório, bem como a revisão do Termo de Conciliação nº 21/2010, a ser realizada pelo Ministério das Comunicações, na qualidade de Órgão Supervisor da ECT. O Parecer foi aprovado através do Despacho n. 00388/2022/CCAF/CGU/AGU, da Diretora Substituta da Câmara de Mediação e de Conciliação da Administração pública Federal (Seq. 112).

131. Com fulcro no Parecer n. 00073/2022/CCAF/CGU/AGU, restou determinada a remessa dos autos à Coordenação-Geral de Entidades Vinculadas do Ministério das Comunicações, a quem compete realizar a interação do Ministério das Comunicações com as entidades vinculadas, nos termos da Portaria MCOM n. 6.559/2022, para que se manifeste quanto à demanda de revisão do Termo de Conciliação nº CCAF-CGU-AGU-APS-PBB 21/2010, e para que diligencie junto à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a fim de verificar a possibilidade de padronização das minutas de contratos utilizadas pela referida Empresa Pública, a serem uniformemente observadas nas contratações celebradas com os Órgãos da Administração Pública Federal.

132. Dessa forma, as minutas atualmente utilizadas pela ECT nas contratações com a Administração Pública não se encontram em conformidade com todas as mudanças acertadas na CCAF/CGU/AGU, conforme observado no Parecer n. 00318/2021/CONJUR-MCOM/CGU/AGU (constante do Processo NUP 53115.018575/2021-91, Seq. 7). Na ocasião, sugeriu-se o encaminhamento dos autos à unidade administrativa responsável pela sua Supervisão no âmbito do MCOM, a fim de diligenciar para esclarecer os pontos de divergências apontados no referido Parecer, em especial quanto aos termos do contrato e o Termo de Conciliação nº CCAF-CGU-AGU-APS-PBB 21/2010, homologado pelo r. Advogado-Geral da União. No referido feito, a ECT, por meio do Ofício n. 26054299/2021 – Presidência (Seq. 12), manifestou-se no sentido de que, atualmente, a revisão do Termo de Conciliação CCAF-CGU-AGU-APS-PBB nº 21/2010 tem sido objeto de tratativas pelos Correios no âmbito da CCAF.

133. Nos termos expostos, na análise da minuta de contrato de adesão, deve a Administração, que ora figura como usuária de serviços públicos, observar os itens constantes do Termo de Conciliação nº CCAF-CGU-AGU nº 21/2010, acerca de termos e condições fixados na minuta padronizada utilizada pelos Correios, de forma fundamentada, verificando a necessidade de solicitação de ajustes das cláusulas, inclusive sob a justificativa de que os ditos procedimentos conciliatórios continuam em curso na AGU, no âmbito da CCAF. Entretanto, não obstante a insistência da ECT em não ajustar completamente o seu contrato padrão aos termos da conciliação firmada, entende-se que o órgão assessorado poderá assinar o contrato apresentado, em face da natureza da avença (contrato de adesão) e da essencialidade da prestação do serviço para o regular cumprimento da missão institucional do órgão, justificando sua decisão nos autos.

134. Tecidas as considerações pertinentes, deve a área técnica do Consulente examinar, minuciosamente, o Pacote de Serviços referente ao Termo de Condições Comerciais ao qual está aderindo com a contratação, bem como as especificações constantes do mencionado Pacote, a fim de certificar-se de que a categoria optada pelo Órgão atende às suas necessidades, considerando o quantitativo estimado da contratação.

VI.1. Do prazo de vigência

135. O art. 106, da Lei n. 14.133/21 prevê que a Administração poderá celebrar contratos com prazo de até 5 (cinco) anos nas hipóteses de serviços e fornecimentos contínuos, desde que a autoridade competente do órgão contratante ateste a maior vantagem econômica vislumbrada em razão da contratação plurianual e reste comprovado, no início da contratação e de cada exercício, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação e a vantagem em sua manutenção. No dispositivo seguinte (art. 107), a Lei limita a 10 (dez) anos, via de regra, o prazo de duração dos referidos contratos.

136. Por fim, não custa salientar que o exposto no parágrafo anterior do presente tópico se aplica às situações em que os serviços sejam considerados como contínuos - isto é, serviços contratados para a manutenção da atividade administrativa, decorrentes de necessidades permanentes ou prolongadas da Administração -, não se aplicando aos casos de contratação por escopo ou para atender a uma demanda esporádica do órgão assessorado.

137. Nos contratos em que a Administração é parte como usuária de serviço público, como é o caso dos autos, cumpre tecer algumas considerações, a seguir expostas.

138. O art. 109, da referida Lei n. 14.133/2021 admite, excepcionalmente, caso especial de ajuste por prazo indeterminado de vigência, nos contratos em que a Administração 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. O entendimento legal já se encontrava sedimentado na Orientação Normativa AGU n. 36/2011:

"A ADMINISTRAÇÃO PODE ESTABELECEER A VIGÊNCIA POR PRAZO INDETERMINADO NOS CONTRATOS EM QUE SEJA USUÁRIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS DE ENERGIA ELÉTRICA, ÁGUA E ESGOTO, SERVIÇOS POSTAIS MONOPOLIZADOS PELA ECT (EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS) E AJUSTES FIRMADOS COM A IMPRENSA NACIONAL, DESDE QUE NO PROCESSO DA CONTRATAÇÃO ESTEJAM EXPLICITADOS OS MOTIVOS QUE JUSTIFICAM A ADOÇÃO DO PRAZO INDETERMINADO E COMPROVADAS, A CADA EXERCÍCIO FINANCEIRO, A ESTIMATIVA DE CONSUMO E A EXISTÊNCIA DE PREVISÃO DE RECURSOS ORÇAMENTÁRIOS."

139. Importante registrar que a possibilidade excepcional de previsão de prazo de vigência indeterminado se aplica, na dicção da Lei n. 14.133/21, apenas às hipóteses de serviço público oferecido em regime de monopólio, quais sejam, aqueles previstos nos arts. 9º e 27 da lei 6.538/78, em se tratando de contratação direta da ECT. Outrossim, a previsão de um prazo indeterminado é mera faculdade da Administração Pública ("*poderá*"), cabendo a esta sopesar a conveniência de adotar tal orientação em suas contratações de serviços postais.

140. Ora, tratando-se de exceção à regra geral do prazo de vigência determinado - arts. 106 e 107, da Lei n. 14.133/2021, a interpretação do citado art. 109 deve ser restritiva.

141. Dessa forma, todas as demais atividades desempenhadas pela ECT que não estejam sujeitas ao privilégio da prestação exclusiva (prestados em regime de livre concorrência, portanto) deverão ter prazo de vigência determinado, observando as disposições dos arts. 105 e 106, da Lei n. 14.133/2021.

142. **Em outras palavras, em sendo hipótese de contratação direta por inexigibilidade de licitação admite-se prazo de vigência indeterminado, ao passo que, em se tratando de dispensa de licitação, impõe-se prazo de vigência determinado.**

143. Importante registrar que, em sendo caso de contratação de serviços públicos por prazo indeterminado, a Lei n. 14.133/21 impõe a necessidade de que seja comprovada, a cada exercício financeiro, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação.

VII - DO ATESTADO DE ADEQUAÇÃO DO PROCESSO AO PARECER REFERENCIAL

144. Registre-se que consta, anexo a esta MJR, o modelo de Atesto de Conformidade do Processo com Manifestação Jurídica Referencial, o qual deverá ser preenchido pelos órgãos assessorados, nos autos de cada processo específico, quando da utilização do Parecer Referencial ora tratado (Anexo I).

VIII - CONCLUSÃO

145. Diante do exposto, ressaltando-se os aspectos de conveniência e oportunidade, não sujeitos ao crivo desta Consultoria, considerando a existência de demanda repetitiva, atrelada ao quantitativo elevado de instrumentos que são e serão remetidos para análise da Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, revela-se possível a elaboração do presente Parecer Referencial, nos termos da Orientação Normativa nº 55/2014, que objetiva reunir em um único arrazoado os entendimentos jurídicos homogêneos que esta Unidade Consultiva emite em seus pareceres sobre o tema de contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), sob a égide da Lei n. 14.133/2021.

146. **No intuito de facilitar e sistematizar a análise da área técnica, bem como da autoridade competente, para as contratações que se enquadrem nos parâmetros estabelecidos no presente Parecer Referencial, seguem os requisitos para a aplicação do Parecer ao caso concreto, bem como as recomendações a serem atendidas previamente à celebração dos instrumentos:**

A - Requisitos para aplicação do presente Opinitivo ao caso concreto:

i) contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), sob a égide da Lei n. 14.133/2021.

B - Recomendações a serem atendidas previamente à celebração dos instrumentos:

i) compete ao órgão assessorado atestar que o assunto tratado nos autos corresponde àquele versado na manifestação jurídica referencial, para o fim de não encaminhamento do mesmo a esta Unidade Consultiva, sendo certo que qualquer entendimento visando à retificação, complementação, aperfeiçoamento ou ampliação de posicionamento lançado em manifestação jurídica referencial, ou destinado a adaptá-la a inovação normativa, mutação jurisprudencial ou entendimento de órgão de direção superior da AGU, bem como o esclarecimento de dúvidas jurídicas suscitadas pelo órgão administrativo, deve ser submetido previamente ao exame desta Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva;

ii) atendimento ao disposto na ON AGU n. 2/2009, no sentido de que os instrumentos contratuais, bem como os respectivos aditivos, devem integrar um único processo administrativo, desde o seu nascedouro até a sua extinção, em ordem cronológica;

iii) deve ser anexado ao processo a Lista de Verificação da Advocacia-Geral da União, que serve de instrumento de apoio para a aferição da regularidade da instrução processual;

iv) necessidade de aprovação da autoridade competente, previamente à assinatura do instrumento, nos termos dos limites e instâncias de governança previstos no Decreto n. 10.193/2019, c/c a Portaria ME n. 7081, de 09.08.2022 e eventual diploma que estabeleça determinações complementares, cabendo ao órgão assessorado verificar a existência da devida delegação/subdelegação de poderes, quando for o caso;

v) o feito deve ser instruído com os documentos relacionados à fase de planejamento da contratação:

v.1) Documento de Formalização da Demanda (contendo as informações destacados no art. 21, inc., I, da IN MPDG n. 05/2017, c/c art. 8º, do Decreto n. 10.947/2022) e instituição da Equipe de Planejamento da Contratação (com a juntada da portaria de designação da Equipe e de sua publicação);

v.2) Estudo Técnico Preliminar (elaborado no Sistema ETP Digital ou em ferramenta informatizada própria, contendo os elementos previstos no art. 18, § 1º, da Lei n. 14.133/2021, c/c art. 9º, da IN SEGES/ME, demonstrando o alinhamento da contratação ao Plano de Contratações Anual e ao Plano Diretor de Logística Sustentável);

v.3) Análise de riscos (nos termos do art. 72, inciso I, c/c art. 18, inciso X, da Lei n. 14.133/2021, cabendo análise administrativa acerca da possibilidade de inserir no contrato tópico destinado à Matriz de Riscos - art. 6º, inciso XXVII, da Lei n. 14.133/21 e Matriz de Alocação de Riscos - art. 103, da referida Lei) e

v.4) Termo de Referência (elaborado no Sistema TR Digital ou em ferramenta informatizada própria, atendidas as regras e os procedimentos de que dispõe a IN SEGES/ME n. 81/2022, contendo os elementos descritivos elencados no inciso XXIII do art. 6º, da Lei n. 14.133/2021, c/c art. 9º da referida IN);

vi) deve a área técnica do Consultante analisar o objeto contratual pretendido, nos termos abaixo:

vi.1) em se tratando de serviços postais prestados em regime de exclusividade pela ECT (arts. 9º e 27º da Lei nº 6.538/78 - serviços postais de *"recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta, cartão-postal e de correspondência agrupada"*, ou de *"telegrama"*), revela-se possível a contratação mediante inexigibilidade de licitação, nos termos do art. 74, *caput*, da Lei n. 14.133/21, devendo a área técnica, após análise do caso, enquadrar a contratação no referido dispositivo legal;

vi.2) em se tratando de serviços postais prestados em regime de livre concorrência, concernentes aos serviços postais não exclusivos e atividades correlatas, revela-se possível a contratação mediante dispensa de licitação, nos termos do art. 75, inciso IX, da Lei 14.133/21, devendo a área técnica, após análise do caso, enquadrar a contratação no referido dispositivo legal;

vii) deve a área técnica competente, considerando o objeto contratual pretendido, expor as razões de escolha da ECT para a prestação do serviço a ser contratado - serviços postais prestados em regime de exclusividade pela Empresa ou serviços postais não exclusivos e atividades correlatas, prestados por entidade que integrem a Administração Pública, criada para esse fim específico, desde que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado;

viii) deve a Equipe de Planejamento da Contratação ou a área técnica competente, no ETP e no TR (art. 9, inc. V, da IN SEGES/ME n. 58/2022, c/c art. 9, inc. I, a, da IN SEGES/ME n. 81/2022), manifestar-se acerca da estimativa das quantidades a serem contratadas, acompanhada das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, considerando a interdependência com outras contratações, de modo a possibilitar economia de escala;

ix) deve a Equipe de Planejamento da Contratação ou a área técnica competente justificar o preço contratado, observando que:

ix.1) em se tratando de serviços prestados em regime de exclusividade pela ECT, a remuneração se dá através de preços públicos fixados por ato normativo do Ministério competente, praticados indistintamente entre seus usuários, sendo certo que eventuais correções ou reajustes são somente aqueles autorizados pelo referido Ministério, não havendo necessidade de pesquisa de preços para demonstração da vantajosidade (cabe ao Consultante observar as tarifas vigentes para os serviços postais nacionais e internacionais e telegráficos nacionais, prestados exclusivamente pela ECT, definidas atualmente na Portaria MCOM n. 12.549, de 14.03.2024, juntando aos autos a tabela oficial de preços da ECT, pertinente ao objeto da contratação);

ix.2) em se tratando de serviços postais não exclusivos, em que pese a legislação pátria assegurar a contratação preferencial da ECT para a prestação de tais serviços, nos termos da Lei n. 14.744/2023, c/c Decreto n. 12.124/2024, o feito deve ser instruído com os documentos comprobatórios da pesquisa de preços realizada, nos termos da IN SEGES/ME n. 65/2021, acompanhados do Mapa Comparativo de Preços, após o que a área técnica competente deve manifestar-se expressamente acerca da compatibilidade do valor estimado com aquele praticado no mercado, onservando as orientações jurídicas expostas no item 96 do presente Opinativo;

x) necessidade de constar dos autos, previamente à assinatura do contrato, a declaração de disponibilidade orçamentária com a respectiva indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica da despesa, assinada pelo Ordenador de Despesas, além de declaração sobre a adequação orçamentária e financeira para fazer face às despesas, em conformidade com as normas constantes dos arts. 16 e 17 da Lei Complementar nº 101/2000;

xi) deve o Consultante, como regra, comprovar que a Contratada preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária, nos termos do artigo 72, inc. V, da Lei n. 14.133/2021, devendo ser anexadas as certidões de regularidade da Empresa, conforme orientações expostas neste Parecer; a comprovação da regularidade fiscal pode ser dispensada, excepcionalmente, desde haja autorização prévia da autoridade maior do Órgão contratante e comunicação da situação de irregularidade ao agente arrecadador e à agência reguladora, nos termos da ON AGU n. 9/2009 (em se tratando de serviços postais prestados em regime de exclusividade pela ECT); em se tratando de prestação de serviços postais não exclusivos pela ECT, em havendo registro no CADIN, deve o Consultante considerar a natureza pública dos serviços postais, inclusive os não abrangidos pelo monopólio, reconhecida pelo STF, e a sua essencialidade para a Administração Pública, prevalecendo, neste caso, os princípios da Supremacia do interesse público, da Eficiência, da Razoabilidade e da Continuidade dos serviços públicos, em detrimento do Princípio da Legalidade estrita, pelo que há possibilidade da celebração da avença, para assegurar o interesse público representado pela prestação dos serviços postais pela ECT;

xii) deve ser anexado ao feito a exigência de autorização para a contratação (art. 72, inc. VIII, da Lei n. 14.133/2021);

xiii) deve o ato de autorização da contratação direta ou o extrato decorrente do contrato ser disponibilizado em sítio eletrônico oficial, nos termos do § único, do art. 72, c/c art. 91, da Lei n. 14.133/2021, assim como deve ser providenciada a

divulgação do instrumento contratual no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP), enquanto condição indispensável para a eficácia do instrumento, na forma e no prazo estabelecido no art. 94, da Lei n. 14.133/2021, devendo ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis, contados da data de sua assinatura;

xiv) deve o órgão assessorado manifestar-se acerca dos critérios de sustentabilidade aplicáveis aos serviços a serem contratados;

xv) deve o Consulente, na análise da minuta de contrato de adesão encaminhada pela ECT, observar os itens constantes do Termo de Conciliação nº CCAF-CGU-AGU nº 21/2010, acerca de termos e condições fixados entre as partes, de forma fundamentada, verificando a necessidade de solicitação de ajustes das cláusulas, inclusive sob a justificativa de que os ditos procedimentos conciliatórios continuam em curso na CCAF, o que não inviabiliza a assinatura do contrato apresentado, em face da natureza da avença (contrato de adesão) e da essencialidade da prestação do serviço para o regular cumprimento da missão institucional do órgão, devendo o Consulente justificar sua decisão nos autos;

xv.1) no que tange ao prazo de vigência contratual, em sendo hipótese de contratação direta por inexigibilidade de licitação, admite-se prazo de vigência indeterminado, desde que seja comprovada, a cada exercício financeiro, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação (art. 109, da Lei n. 14.133/2021, c/c ON AGU n. 36/2011), ao passo que, em se tratando de dispensa de licitação, impõe-se prazo de vigência determinado.

xvi) deve o Consulente, quando da utilização do presente Parecer Referencial em processo específico, preencher o Atesto de Conformidade do Processo com Manifestação Jurídica Referencial (Anexo I), e anexá-lo aos autos.

147. Ainda, após aprovação deste Opinitivo pela Coordenadora-Geral e pela Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, sugere-se o encaminhamento do feito para ciência do Sr. Subconsultor-Geral da Subconsultoria Geral da União de Gestão Pública, para fins de ciência, apreciação e encaminhamento da manifestação jurídica referencial ao Departamento de Informações Jurídico-Estratégicas da CGU, conforme exigência da Portaria Normativa CGU/AGU nº 05, de 2022, bem como aos órgãos assessorados pela Subconsultoria Geral da União de Gestão Pública, a fim de que surta os efeitos da ON n.º 55/2014 da AGU. A presente manifestação servirá de arrimo para os demais processos de formalização de contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) para prestação de serviços postais executados em regime de exclusividade (inexigibilidade de licitação) ou em regime de livre concorrência (dispensa de licitação), sob a égide da Lei n. 14.133/2021, ficando dispensada a análise individualizada pela Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva da SCGP, desde que a autoridade competente do órgão assessorado ateste, de forma expressa, que o caso concreto se adequa integralmente à presente manifestação referencial e atenda às orientações acima exaradas. Na eventualidade de o administrador não atender as orientações do órgão consultivo, passa a assumir, inteiramente, a responsabilidade por sua conduta, esclarecendo-se que qualquer dúvida jurídica pontual deve ser submetida a esta Diretoria.

148. Ainda em sede de conclusão, em atendimento ao disposto no art. 4º, inciso III, alínea a, da Portaria Normativa CGU/AGU nº 05/2022, sugere-se que, em caso de aprovação, o prazo inicial de validade desta Manifestação Jurídica Referencial seja de 2 (dois) anos, podendo ser renovado, nos termos do art. 6º, da referida Portaria Normativa.

149. Por fim, qualquer dúvida sobre a aplicação da manifestação jurídica referencial ensejará a submissão da matéria à Diretoria de Contratação de Serviços sem Mão de Obra Exclusiva, sob pena de violação ao artigo 53, § 4, da Lei 14.133/2021.

À consideração superior.

Brasília, 30 de março de 2025.

ANAIV SILVA VIANA

[1] Disponível em: <<https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/modelos/licitacoescontratos/14133/contratacao-direta>>.

[2] Disponível em: <<https://www.gov.br/agu/pt-br/composicao/cgu/cgu/guias/instrumento-de-padronizacao-dos-procedimento-de-contratacao-agu-fev-2024.pdf>>.

[3] Disponível em: <<https://www.gov.br/compras/pt-br/nllc/identificacao-e-avaliacao-de-riscos>>.

[4] Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46, cuja questão principal era a discussão em torno da recepção, ou não, da Lei n. 6.538/78 pela Constituição Federal de 1988, bem como a consequente manutenção, ou não, do regime de exclusividade da ECT na prestação dos serviços listados no art. 9º da Lei nº 6.538/78, já que eles não constavam expressamente do rol do art. 177 da CF/1988, que discrimina as atividades prestadas sob o monopólio da União.

[5] Ainda no que pertine ao tema aqui abordado, com relação aos serviços de logística, cumpre registrar julgado do STF, em 11.09.2018, no bojo do Mandado de Segurança n. 34939/DF, impetrado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos contra Acórdãos do TCU que responderam a Consulta formulada pela Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle do Senado Federal sobre a legalidade da contratação direta da Empresa para a prestação

de serviços de logística, com dispensa de licitação, baseada no art. 24, VIII, da Lei 8.666/93. Nos referidos Acórdãos, restou registrada a ilegalidade da contratação direta da impetrante, pela Administração Pública, para prestação de serviços de logística, dispensando-se a licitação.

Na ocasião do julgamento, o STF entendeu que o serviço de logística, apesar de tratar-se de atividade não exclusiva dos Correios, prestado em regime de concorrência com particulares, deve ser entendido, ao menos, como serviço afim ao serviço postal, o que justificaria a aplicação de um regime diferenciado, sendo certo que a ECT preenche todos os requisitos legais necessários à possibilidade de sua contratação direta - integra a Administração Pública e foi criada em data anterior à edição da Lei 8.666/93, para a prestação de serviços postais, entre os quais entendeu que se incluíam os serviços de logística integrada. No que tange ao último requisito, referente à necessidade de que o preço contratado seja compatível com o praticado no mercado, a Corte destacou a necessária análise pela Administração-contratante, caso a caso.

[6] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 31. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.481/482.

[7] Entendimento extraído do Termo de Conciliação CCAF/CGU/AGU nº 21/2010-APS-PBB, conforme adiante exposto no presente Opinativo.

[8] JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*. 18ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 594-595.

[9] Segue transcrição da ementa do Parecer n. 00101/2017/DECOR/CGU/AGU, *in verbis*:

"EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CONTRATAÇÃO DIRETA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS (ECT). ART. 24, INC. VIII, DA LEI N.º 8.666/93.

I. Subsistência do entendimento jurídico firmado no Parecer AGU/CGU/JCBM/0019/2011, que com fulcro na decisão da ADPF n.º 46, autorizou a contratação direta da ECT por dispensa de licitação fundamentada no art. 24, VIII, da Lei n.º 8.666/93 para prestação de serviços que não sejam objeto exclusivo da estatal;

II. Na ADPF n.º 46 foi assentado que a ECT presta serviço público, portanto, o serviço postal não é atividade econômica; e, por não ser atividade econômica, não se aplicam os princípios da livre concorrência e da livre iniciativa;

III. O entendimento do TCU, nos acórdãos TCU n.º 1800/2016 - Plenário e n.º 213/2017 - Plenário, não estão conforme o externado pelo STF na decisão da ADPF n. 46;

IV. A decisão da ADPF possui efeitos vinculantes relativamente aos demais órgãos do poder público (art. 10º, § 3º da Lei n. 9.882/99);

V. Encaminhamento aos órgãos competentes para avaliar cabimento e conveniência de eventuais providências".

[10] "Art. 91. Os contratos e seus aditamentos terão forma escrita e serão juntados ao processo que tiver dado origem à contratação, divulgados e mantidos à disposição do público em sítio eletrônico oficial. [...]"

§ 4º Antes de formalizar ou prorrogar o prazo de vigência do contrato, a Administração deverá verificar a regularidade fiscal do contratado, consultar o Cadastro Nacional de Empresas Inidôneas e Suspensas (Ceis) e o Cadastro Nacional de Empresas Punidas (Cnep), emitir as certidões negativas de inidoneidade, de impedimento e de débitos trabalhistas e juntá-las ao respectivo processo."

[11] Vide Acórdão TCU n. 1.793/2011 - Plenário.

[12] Sobre o assunto, convém destacar que o Processo NUP: 17166.000049/2024-58 tratou sobre consulta acerca da possibilidade de contratação direta da ECT, por dispensa de licitação, para a prestação de serviços postais não exclusivos, visando atender as necessidades da Superintendência Regional de Administração -SRA/RR e órgãos clientes, em razão da situação irregular da empresa no CADIN. Por meio do Despacho n. 00537/2024/DISEMEX/SCGP/CGU/AGU, a Diretora de Contratação de Serviços Sem Mão de Obra Exclusiva deixou de aprovar a tese defendida no Parecer prolatado - pela impossibilidade da contratação da ECT, ressalvada a hipótese de saneamento da irregularidade verificada no CADIN. No referido Despacho, restou ratificado o entendimento exarado no bojo do Parecer n. 00012/2024/DISEMEX/SCGP/CGU/AGU (Seq. 6), pela possibilidade de celebração do contrato com a ECT, para assegurar o interesse público representado pela prestação dos serviços postais, ainda que a empresa estivesse inscrita no Cadin, diante da natureza pública dos serviços postais, inclusive os não abrangidos pelo monopólio, reconhecida pelo STF, e a sua essencialidade para a Administração Pública, prevalecendo os Princípios da Supremacia do interesse público, da Eficiência, da Razoabilidade e da Continuidade dos serviços públicos, em detrimento do Princípio da Legalidade estrita. Registre-se que a matéria foi remetida ao Departamento de Coordenação e Orientação de Órgãos Jurídicos da Consultoria-Geral da União, com a solicitação de inclusão deste tema específico nas discussões acerca dos impactos das alterações promovidas pelo art. 20 da Lei 14.973/2024, que acrescentou o art. 6º-A à Lei n.º 10.522/2002.

Ainda, o entendimento pela possibilidade de contratação da ECT para a prestação de serviços postais não exclusivos, ainda que a empresa apresente irregularidade no CADIN, foi adotado no Parecer n. 00061/2024/CJU-CE/CGU/AGU (NUP: 25016.002732/2020-48).

[13] SALES, Hugo. *Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos - Lei 14.133/21 - Comentada por Advogados Públicos / Organizador Leandro Sarai* - São Paulo: Editora JusPodivm, 2021, p. 873.

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supersapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00688000498202595 e da chave de acesso 57400fac

Documento assinado eletronicamente por *.AGU.GOV.BR, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 1895801142 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): *.AGU.GOV.BR. Data e Hora: 03-04-2025 17:35. Número de Série: 24688056426646610828629120681. Emissor: Autoridade Certificadora do SERPRO Final SSL.