

PARECER REFERENCIAL PGE/MS/PAA/Nº 003/2023

Processo nº 15/004173/2022 (E-MS)

Interessada: Procuradoria-Geral do Estado (PGE/MS).

Assunto: Atualização do PARECER REFERENCIAL PGE/MS/Nº 008/2021, aprovado pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 226/2021, e da lista de verificação documental (*checklist*), na parte que trata da contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade. Art. 74, *caput*, da Lei Federal nº 14.133/2021.

I. INTRODUÇÃO

Trata-se de atualização do PARECER REFERENCIAL PGE/MS/Nº 008/2021, aprovado pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 226/2021, na parte que trata da contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade, devido à superveniência da Lei Federal nº 14.133/2021 e dos decretos que a regulamentam no âmbito estadual.

A atualização apresenta alterações sutis e guarda conexão com jurisprudência e doutrina baseadas na lei anterior, porque a lei nova conservou didática similar à antiga em vários aspectos do assunto. Sobre a possibilidade dessa dinâmica, Marçal Justen Filho ensina:

2.1) A preservação da doutrina anterior

A manutenção em grande parte da disciplina literal da legislação anterior propicia e preservação das interpretações adotadas no passado. É evidente que existe implicações decorrentes da sistemática legislativa em seu conjunto. As mesmas palavras podem comportar interpretação distinta em fase da Lei 14.133/2021 do que prevalecia em face da Lei 8.666/1993. Tal ocorrerá quando se verificar que a alteração do conjunto normativo produz implicações hermenêuticas relativamente ao dispositivo específico.

No entanto e inexistindo variações sistemáticas pertinentes à questão, permanece aplicável à Lei 14.133/2021 a doutrina produzida a propósito da Lei 8.666/1993.

(...)

2.2) A preservação da jurisprudência anterior

Considerando a mesma temática sob outro enfoque, deve-se admitir que a jurisprudência produzida a propósito da Lei 8.666/1993, relativamente à contratação direta, permanece aplicável na medida em que as modificações sistêmicas e pontuais não impliquem a necessidade de revisão de atendimento.¹

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas: Lei 14.133/2021** – São Paulo: Thomson Reuter Brasil, Revista dos Tribunais 2021. p. 939.

II. PARECER REFERENCIAL

II.1. Requisitos para elaboração

De acordo com o art. 1º do Decreto Estadual nº 15.404/20² e o art. 12 do Anexo VII do Regimento Interno da Procuradoria-Geral do Estado (Resolução PGE/MS nº 194/2010)³, o Parecer Referencial será elaborado quando houver volume de processos e expedientes administrativos com os mesmos pressupostos fáticos e jurídicos, para os quais seja possível estabelecer orientação jurídica uniforme, cuja observância dependa de simples conferência de dados ou documentos constantes dos autos⁴.

No caso, a emissão de Parecer Referencial revela-se pertinente ante a considerável demanda da Administração Pública Estadual pela contratação dos serviços oferecidos em regime de exclusividade pela EBCT.

II.2. Condições de aplicação do parecer referencial

Este parecer referencial se aplica somente aos procedimentos instaurados para contratação direta da EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade, com amparo no *caput* do art. 74 da Lei Federal nº 14.133/2021.

Para atendimento do art. 72, III, Lei Federal nº 14.133/2021, deverão ser anexados aos autos cópia deste parecer, da lista de verificação preenchida e analisada pela área técnica do órgão (Anexo I), bem como do ateste de que o caso concreto se amolda e segue as orientações jurídicas aqui efetuadas (Anexo II).

² Art. 1º Compete à Procuradoria-Geral do Estado, no exercício das funções de consultoria jurídica, editar pareceres referenciais quando houver volume de processos e expedientes administrativos com os mesmos pressupostos fáticos e jurídicos, para os quais seja possível estabelecer orientação jurídica uniforme, cuja observância dependa de simples conferência de dados ou de documentos constantes dos autos.

Parágrafo único. O parecer referencial deverá conter, necessariamente, em sua conclusão uma listagem padronizada de verificação de dados ou de documentos, ficando dispensada a análise individualizada dos autos pelos órgãos da Procuradoria-Geral do Estado, desde que a área técnica do órgão interessado ateste, de forma expressa, que o caso concreto satisfaça os termos do parecer, juntando-se cópia deste nos autos.

³ Art. 12. O Parecer Referencial será emitido pelo Procurador do Estado quando houver volume de processos e expedientes administrativos com os mesmos pressupostos fáticos e jurídicos, para os quais seja possível estabelecer orientação jurídica uniforme, cuja observância dependa de simples conferência de dados ou documentos constantes dos autos

⁴ O Parecer Referencial consagra, pois, o princípio da eficiência previsto no *caput* do art. 37, da Constituição Federal e é utilizado como ferramenta de racionalização do trabalho consultivo.

Saliente-se que o presente Parecer Referencial **não terá aplicabilidade** nos casos de contratação de serviços postais não exclusivos de caráter mercantil e comercial, os quais também possam ser desenvolvidos por particulares.

No caso de futura alteração das normas que fundamentam o parecer, ou de decisão vinculante do STF e STJ, o parecer perde eficácia e deverá ser atualizado.

Por fim, se o caso concreto tiver peculiaridade não tratada no parecer referencial, o processo poderá ser encaminhado à Procuradoria-Geral do Estado para solucionar eventual dúvida jurídica.

III. ANÁLISE JURÍDICA

III.1. CONTEXTO JURÍDICO DA CONTRATAÇÃO DA EBCT

As normas e princípios do art. 37, *caput*, e inciso XXI, da Constituição Federal⁵, estabelecem que obras, serviços, compras e alienações serão contratadas pela Administração Pública, mediante processo licitatório, ressalvados os casos em que a Administração Pública pode contratar diretamente, tanto por inexigibilidade de licitação (art. 74 da Lei Federal nº 14.133/2021⁶); quanto por dispensa de licitação (art. 75 da Lei Federal nº 14.133/2021).

O presente Parecer trata da inexigibilidade de licitação para a contratação dos serviços prestados pela EBCT de maneira exclusiva (art. 21, X, CF; art. 9º, I a III, e art. 27 da Lei Federal nº 6.538/78; art. 4º, §1º, Decreto Federal nº 8.016/2012), tendo em vista a inviabilidade de competição.⁷

⁵ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifo nosso)

⁶ Art. 74. É inexigível a licitação quando inviável a competição, em especial nos casos de: (...)

⁷ “É difícil sistematizar todos os eventos que podem conduzir à inviabilidade de competição. A dificuldade é causada pela complexidade do mundo real, cuja riqueza é impossível de ser delimitada através de regras legais. [...]. As causas de inviabilidade de competição podem ser reunidas em dois grandes grupos, tendo por critério a sua natureza. Há uma primeira espécie que envolve a inviabilidade de competição derivada de circunstâncias atinentes ao sujeito a ser contratado. A segunda espécie abrange os casos de inviabilidade de competição relacionada com a natureza do objeto a ser contratado.” (grifo nosso) JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos. 14.ª ed., São Paulo: Dialética, 2010. p. 357-358.

As causas de inviabilidade da competição apresentadas acima são o que Celso Antônio Bandeira de Mello trata como pressupostos lógicos da licitação, cuja ausência tornaria sem sentido o dever de licitar.

Eis a lição do insigne mestre: “É pressuposto lógico da licitação a existência de uma pluralidade de objetos e de uma pluralidade de ofertantes. Sem isto não há como conceber uma licitação. [...]

São licitáveis unicamente objetos que possam ser fornecidos por mais de uma pessoa, uma vez que a licitação supõe disputa, concorrência, ao menos potencial, entre ofertantes.

Segue-se que há inviabilidade lógica deste certame, por falta de seus “pressupostos lógicos”, em duas hipóteses:

A exclusividade da União na prestação dos serviços postais, por intermédio da EBCT, foi apreciada pela Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento da ADPF nº 46-7/DF, ajuizada pela Associação Brasileira das Empresas de Distribuição (ABRAED) em face da EBCT, a qual objetivava: a declaração de inconstitucionalidade da Lei Federal nº 6.538/78, que trata dos serviços postais, especificamente no que se refere ao monopólio de entrega de correspondências pela EBCT; a declaração de violação aos princípios da livre iniciativa, livre concorrência e livre exercício de qualquer trabalho, em razão das condutas perpetradas pela EBCT; e a exclusão de correspondências de malas direta, revistas, jornais e periódicos, boletos de cobrança (água, luz, bancários, telefone) e objetos bancários, como talões de cheque e cartões de crédito, do conceito de “carta”.

O voto condutor do julgamento consignou que foram recepcionados pela Constituição Federal o Decreto-Lei nº 509/69⁸ e a Lei Federal nº 6.538/76, bem como o caráter público do serviço postal, entendido este como o conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado. Nesse sentido, a execução do serviço postal se traduziria em privilégio (e não monopólio) da União, nos termos do art. 21, X, da Constituição Federal⁹, não caracterizando, portanto, atividade econômica em sentido estrito, cuja exploração ocorre por empresas privadas, de modo que não incidiria os princípios da livre concorrência, livre iniciativa e do livre exercício a qualquer trabalho.

Ao final, concluiu-se que, não obstante o caráter eminentemente público do serviço postal (art. 7º da Lei Federal nº 6.538/78¹⁰), haveria atividades cuja prestação seria exclusiva da União, por intermédio da EBCT, em razão do privilégio postal, descritas no art. 9º da referida lei¹¹, e outras, não

a) quando o objeto pretendido é singular, sem equivalente perfeito. Neste caso, por ausência de outros objetos que atendam à pretensão administrativa, resultará unidade de ofertantes, pois, como é óbvio, só quem dispõe dele poderá oferecê-lo;

b) quando só há um ofertante, embora existam vários objetos de perfeita equivalência, todos, entretanto, disponíveis por um único sujeito.” (grifos nossos) MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 28.ª ed., São Paulo: Malheiros, 2011. p. 545/546.

⁸ Dispõe sobre a transformação do Departamento dos Correios e Telégrafos em empresa pública, e dá outras providências.

⁹ Art. 21. Compete à União: (...) X – manter o serviço postal e o correio aéreo nacional.

¹⁰ Art. 7º - Constitui serviço postal o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas, conforme definido em regulamento.

§ 1º - São objetos de correspondência: a) carta; b) cartão-postal; c) impresso; d) cecograma; e) pequena - encomenda.

§ 2º - Constitui serviço postal relativo a valores: a) remessa de dinheiro através de carta com valor declarado; b) remessa de ordem de pagamento por meio de vale-postal; c) recebimento de tributos, prestações, contribuições e obrigações pagáveis à vista, por via postal.

§ 3º - Constitui serviço postal relativo a encomendas a remessa e entrega de objetos, com ou sem valor mercantil, por via postal.

¹¹ Art. 9º - São exploradas pela União, em regime de monopólio, as seguintes atividades postais: I - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal; II - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada; III - fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal.

§ 1º - Dependem de prévia e expressa autorização da empresa exploradora do serviço postal; a) venda de selos e outras fórmulas de franqueamento postal; b) fabricação, importação e utilização de máquinas de franquear correspondência, bem como de matrizes para estampagem de selo ou carimbo postal. § 2º - Não se incluem no regime de monopólio: a) transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial; b)

exclusivas, que podem ser prestadas também por empresas privadas, tais como encomendas, circulação de jornais, livros e periódicos, entre outros.

As atividades prestadas em caráter exclusivo pela EBCT são: (i) o recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior de **carta, cartão postal e correspondência agrupada**, (ii) a fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de **franqueamento postal** e (iii) os serviços de **telegrama**¹². As definições dos termos “carta”, “cartão postal”, “correspondência agrupada”, “fórmulas de franqueamento”, “telegrama”, entre outros, encontram-se no art. 47 da Lei Federal n.º 6.538/78. Eis alguns desses conceitos:

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 pessoas jurídicas 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.

Para esses **serviços prestados pela EBCT sob o regime de privilégio postal** (arts. 9º e 27 da Lei Federal nº 6.538/78), **é inexigível o procedimento licitatório, a teor do caput do art. 74 da Lei Federal nº 14.133/2021**, porquanto é inviável a competição.

Conforme já mencionado em tópico anterior, **o presente Parecer Referencial não terá aplicabilidade nos casos de contratação de serviços postais não exclusivos de caráter mercantil e comercial**¹³, que também podem ser desenvolvidos por particulares. Nesses casos, caberá à Administração verificar se se trata da hipótese de dispensa de licitação prevista no art. 75, IX, da Lei Federal nº 14.133/2021 ou se é o caso de realizar prévio procedimento licitatório à contratação, com

transporte e entrega de carta e cartão-postal; executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento (grifos nossos)

¹² Art. 27 - O serviço público de telegrama é explorado pela União em regime de monopólio. (grifos nossos)

¹³ Por exemplo: recebimento, expedição, transporte e entrega de valores e encomendas, distribuição de impressos, periódicos, boletos bancários, faturas de água, gás, telefone e energia elétrica, além de outras atividades afins que poderão ser prestadas, desde que autorizadas pelo Ministério das Comunicações.

necessidade, em todo caso, de remessa dos autos à Procuradoria-Geral do Estado para análise jurídica específica.

Aqui cabe uma observação em relação ao serviço de **SEDEX**. Embora seja caracterizado, em princípio, como uma forma de serviço não monopolizado, o SEDEX pode abarcar tanto a prestação de serviços postais fornecidos com exclusividade, quanto aqueles não inseridos no regime de privilégio postal da EBCT. Logo, desde que o SEDEX seja utilizado unicamente para a execução de serviços postais exclusivos, ele poderá ser contratado mediante inexigibilidade de licitação (*caput* do art. 74 da Lei Federal nº 14.133/2021). De outro modo, caso sua utilização ocorra em atividades postais não incluídas no regime de exclusividade da EBCT, o presente Parecer Referencial não terá aplicabilidade.

III.2. INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO - REQUISITOS PARA CONTRATAÇÃO DIRETA COM A EBCT

A flexibilização no dever de licitar não implica ausência de processo formal. Por isso, a instrução do processo de contratação deve observar as exigências do art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021, as quais são complementadas pelo Decreto Estadual nº 16.119/2023, que estabelece normas procedimentais para contratação direta, nas hipóteses de dispensa e inexigibilidade, e dispõe sobre o Sistema de Dispensa Eletrônica, no âmbito dos órgãos da Administração Direta e das entidades autárquicas e fundacionais do Poder Executivo Estadual.

Ainda, também devem ser considerados os demais decretos estaduais editados para disciplinar as licitações e contratações amparadas na Nova Lei de Licitações e Contratos, a saber:¹⁴

Decreto nº 15.937/2022: Regulamenta, nos termos da Lei Federal n.º 14.133, de 1º de abril de 2021, a designação, a competência e a atuação dos agentes de contratação, das equipes de apoio e das comissões de contratação nas licitações e contratos no âmbito dos órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual.

Decreto nº 15.938/2022: Dispõe sobre a gestão e a fiscalização de contratos celebrados pelos órgãos da Administração Direta e pelas autarquias e fundações do Poder Executivo Estadual e o recebimento do objeto contratual, em consonância com o disposto na Lei Federal n.º 14.133, de 1º de abril de 2021, e dá outras providências.

Decreto nº 15.940/2022: Dispõe sobre os procedimentos administrativos para a realização de pesquisa de preços para a aquisição de bens e a contratação de serviços no âmbito dos

¹⁴ A análise mais aprofundada sobre a etapa de planejamento, aplicável no que couber às contratações diretas, foi realizada no Parecer Referencial PGE/MS/CJUR-SEL nº 001/2023, aprovado pela Decisão PGE/MS/GAB nº 090/2023, ao qual remete-se o leitor. Os aludidos pareceres estão disponíveis no seguinte endereço eletrônico: <<https://www.pge.ms.gov.br/pareceres-referenciais-pge-ms/>>.

órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual, nos termos da Lei Federal n.º 14.133, de 1º de abril de 2021, e dá outras providências.

Decreto nº 15.941/2022: Dispõe sobre a fase preparatória para a aquisição de bens e a contratação de serviços de qualquer natureza e, no que couber, para contratação de obras, no âmbito dos órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual, nos termos da Lei Federal n.º 14.133, de 1º de abril de 2021, e dá outras providências.

Decreto nº 16.138/2023: Estabelece medidas de planejamento, de padronização e de coordenação das licitações e das contratações públicas, no âmbito dos órgãos da Administração Direta, das autarquias e das fundações do Poder Executivo Estadual, nos termos que especifica, e dá outras providências.

III.2.1. Prévia autorização da Secretaria de Estado de Governo e Gestão Estratégica (SEGOV)

O Decreto Estadual nº 16.138/2023 estabelece que as compras públicas serão iniciadas com a inclusão das informações do art. 2.º no “Sistema Gestor de Compras da Fase Preparatória”, encaminhando-as à Secretaria de Estado de Governo e Gestão Estratégica (SEGOV) que poderá: “*I - concordar com a continuidade da demanda; II - concordar com ressalvas, informando as alterações necessárias; ou III - discordar do prosseguimento da demanda*” (art. 3º) ”.

Assim, os autos devem ser instruídos com o documento que contém a concordância da Secretaria de Estado de Governo e Gestão Estratégica (SEGOV) para a continuidade da contratação.

Caso a concordância tenha ressalvas (art. 3.º, II e § 1.º, do Decreto Estadual nº 16.138/2023), orienta-se que a demandante promova as alterações indicadas pela SEGOV, sob pena de impedimento de seguir o fluxo da contratação.

III.2.2. Processo formal de contratação direta (art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021)

Segundo o art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021 e o art. 3º, I, do Decreto Estadual nº 16.119/23, 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.

a) Da fase preparatória

a.1) Documento de Formalização da Demanda

Conforme PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 019/2023 (aprovado pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 236/2023), o “*documento de formalização da demanda*”, tratado no inciso I do art. 72, da Lei Federal nº 14.133/2021, deve ser compreendido como o “*instrumento de oficialização do pedido*”, previsto no Decreto Estadual nº 15.941/22, que consubstancia o ato inicial, imprescindível à instauração dos processos de contratação. Tal documento deve ser subscrito pela autoridade máxima do órgão ou da entidade demandante e deve contemplar os seguintes elementos essenciais: (i) justificativa da necessidade da contratação; e (ii) indicação do agente de contratação da fase interna.

As autoridades máximas com competência para a elaboração do “instrumento de oficialização de pedido” são os Secretários de Estado, para os órgãos da Administração Direta (art. 26, III, da Lei Estadual nº 6.035/2022); e os Dirigentes Superiores das Entidades da Administração Indireta (art. 27, I e II, da Lei Estadual n. 6.035/2022)¹⁵.

Caso a autoridade competente delegue essa atribuição, conforme autoriza o § 2º do art. 5º do Decreto nº 15.941/2022, deve constar nos autos a indicação da Portaria ou Resolução que delegou poderes para o servidor signatário do documento.

Para elaboração do “instrumento de oficialização do pedido”, recomenda-se a utilização do modelo constante do Anexo I do Decreto Estadual nº 15.941/22.

a.1.1) Agente público

¹⁵ No mesmo sentido dispõe o Decreto-lei n. 17/1979 ao estabelecer as autoridades competentes para autorizar despesas, movimentar as cotas e transferências financeiras.

O art. 8º da Lei Federal nº 14.133/2021¹⁶ determina que o agente da contratação das licitações deve ocupar cargo efetivo ou emprego público do quadro permanente da Administração Pública. Todavia, no caso de processo de contratação direta (dispensa ou inexigibilidade), por força do art. 4º do Decreto Estadual nº 15.937/2022, as atividades de agente de contratação serão exercidas, **preferencialmente**, por servidor público efetivo ou ocupante de emprego público, observando disposto no art. 7º da Lei Federal nº 14.133/2021¹⁷. Dessa forma, não há obrigatoriedade de que o agente da contratação seja servidor efetivo, sendo certo que esta é uma **opção para o gestor público diante da realidade de cada repartição administrativa**.

Há que se atentar, também, para o **princípio da segregação de funções** que veda a designação do mesmo agente público para atuação simultânea em funções suscetíveis a riscos, de modo a reduzir a possibilidade de ocultação de erros e de ocorrência de fraudes na respectiva contratação, na forma disposta no art. 7º, §1º, da Lei Federal nº 14.133/2021¹⁸.

Além disso, recomenda-se que seja juntado ou indicado o ato ou documento comprobatório na hipótese de designação do agente público para procedimentos diversos (art. 3º, § 4º, do Decreto n. 15.937/2022).

a.2) Do Estudo Técnico Preliminar (ETP)

O Estudo Técnico Preliminar (ETP) é o “*documento constitutivo da primeira etapa do planejamento de uma contratação que caracteriza o interesse público envolvido e a sua melhor solução e da base ao anteprojeto, ao termo de referência ou ao projeto básico a serem elaborados caso se conclua pela*”

¹⁶ Art. 8º A licitação será conduzida por agente de contratação, pessoa designada pela autoridade competente, entre servidores efetivos ou empregados públicos dos quadros permanentes da Administração Pública, para tomar decisões, acompanhar o trâmite da licitação, dar impulso ao procedimento licitatório e executar quaisquer outras atividades necessárias ao bom andamento do certame até a homologação.

¹⁷ Art. 7º Caberá à autoridade máxima do órgão ou da entidade, ou a quem as normas de organização administrativa indicarem, promover gestão por competências e designar agentes públicos para o desempenho das funções essenciais à execução desta Lei que preencham os seguintes requisitos:

I - sejam, **preferencialmente, servidor efetivo ou empregado público** dos quadros permanentes da Administração Pública;

II - tenham atribuições relacionadas a licitações e contratos ou possuam formação compatível ou qualificação atestada por certificação profissional emitida por escola de governo criada e mantida pelo poder público; e

III - não sejam cônjuge ou companheiro de licitantes ou contratados habituais da Administração nem tenham com eles vínculo de parentesco, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, ou de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista e civil.

§ 1º A autoridade referida no caput deste artigo deverá observar o princípio da segregação de funções, vedada a designação do mesmo agente público para atuação simultânea em funções mais suscetíveis a riscos, de modo a reduzir a possibilidade de ocultação de erros e de ocorrência de fraudes na respectiva contratação.

¹⁸ Art. 7 (...)

§ 1º A autoridade referida no caput deste artigo deverá observar o princípio da segregação de funções, vedada a designação do mesmo agente público para atuação simultânea em funções mais suscetíveis a riscos, de modo a reduzir a possibilidade de ocultação de erros e de ocorrência de fraudes na respectiva contratação.

viabilidade da contratação”¹⁹. Ele deverá evidenciar o problema a ser resolvido e a solução mais adequada, de modo a permitir a avaliação da viabilidade técnica e econômica da contratação.

O § 1º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133/2021 determina os elementos do ETP e o §2º do mesmo dispositivo fixa como obrigatórios: a) a descrição da necessidade da contratação (inc. I); b) a estimativa das quantidades para a contratação (inc. IV); c) a estimativa do valor da contratação (inc. VI); d) a justificativa para o parcelamento ou não da solução (inc. VIII); e) o posicionamento conclusivo sobre a viabilidade da contratação (inc. XIII).

O Decreto Estadual nº 16.378/2024 trouxe dois elementos obrigatórios adicionais ao ETP. Segundo o § 10 do art. 7º do Decreto Estadual n. 15.941/2022, além dos elementos enumerados no § 2º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133/2021, também são obrigatórios f) o levantamento de mercado e g) a descrição da solução como um todo.

Por sua vez, conforme também determina o §2º do referido art. 18, os demais elementos (não obrigatórios), caso não sejam contemplados no ETP, deverão ser devidamente justificados. São eles: a) demonstração da previsão da contratação no plano de contratação anual (inc. II); b) requisitos da contratação (inc. III); c) demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis (inc. IX); d) providências a serem adotadas pela Administração previamente a celebração do contrato (inc. X); e) contratações correlatas e/ou interdependentes (inc. XI); f) descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras (inc. XII).

Como formalidade a ser observada do ETP, o art. 13 do Decreto Estadual nº 15.941/2022 determina que este instrumento deve ser assinado, rubricado em todas as suas folhas e datado pela equipe de planejamento da contratação.

Para quaisquer dos elementos descritos, no entanto, alerta-se que a elaboração do ETP deverá considerar a complexidade do problema analisado, evitando-se aporte de conteúdos com a finalidade única de simples cumprimento de exigências procedimentais (§5º do art. 7º do Decreto nº 15.941/2022). **Recomenda-se que não se atribua ao ETP a característica de mero instrumento formal de contratação, observando-se as orientações do Decreto Estadual nº 15.941/2022, notadamente seu Anexo II, que versa sobre aspectos essenciais do ETP e deve nortear sua elaboração, esmiuçando-se os detalhes exigidos, conforme o caso concreto.**

¹⁹ Conceito fornecido pelo inciso XX do art. 6º da Lei nº 14.133/2021.

Neste contexto, em atenção ao princípio da eficiência e visando desburocratizar o procedimento licitatório, o Decreto Estadual nº 15.941/2022 flexibilizou a elaboração do ETP em algumas situações, de maneira que caberá à equipe de planejamento verificar se a contratação pretendida se enquadra em alguma das hipóteses dos §6º e §7º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.941/2022, que preveem situações em que a elaboração do ETP é dispensada e/ou facultada.

No que interessa ao presente parecer, o inciso IV do § 6º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.941/2022 **dispensa** a elaboração do ETP em contratações cujo valor se enquadre nos limites dos incisos I e II do art. 75 da Lei Federal nº 14.133/2021. Trata-se de hipótese objetiva que não exige justificativa, bastando a indicação de que o caso concreto se adequa à situação prevista na norma.

Já nos casos de elaboração **facultada** previstos no §7º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.941/2022²⁰, a norma enumera hipóteses subjetivas, de modo que deverá ser demonstrada caso a caso, mediante justificativa. São hipóteses em que, em regra, já há solução previamente definida, de modo que a elaboração de ETP ocorreria apenas para preencher procedimental formal.

No caso da contratação de serviços prestados pela EBCT em regime de exclusividade, a equipe de planejamento poderá valer-se da faculdade prevista no inciso II do §7º do art. 7º do referido decreto estadual, desde que o faça por ato devidamente motivado.

Contudo, importante destacar que caso seja constatada a existência de novas soluções no mercado, será necessária a realização de estudo técnico preliminar para análise dessas novas alternativas, conforme dispõe o §8º do citado dispositivo.

a.2.1) Plano de Contratações Anual (PCA)

O *caput* do art. 18 da Lei Federal nº 14.133/2021 determina que a fase preparatória da licitação deve estar compatível com o Plano de Contratações Anual (PCA). O art. 12, §1º, do referido diploma legal, por sua vez, reforça que o Plano deverá ser observado na realização das licitações e na execução dos contratos públicos. Portanto, para demonstrar a compatibilidade da contratação com o

²⁰ § 7º A elaboração do estudo técnico preliminar fica facultada, mediante justificativa:

I - nas hipóteses em que a pluralidade de soluções existentes no mercado não sofra alteração e seja possível a utilização do ETP de procedimentos anteriores, ficando condicionada à demonstração de que a solução adotada no instrumento de planejamento anterior mantém-se como a mais vantajosa à Administração Pública Estadual;

II - nas hipóteses em que haja somente uma única solução passível de contratação, demandando ato devidamente motivado.

PCA, a NLLC exige que o ETP consigne a “previsão da contratação no plano de contratações anual, sempre que elaborado, de modo a indicar o seu alinhamento com o planejamento da Administração” (§1º, II, do art. 18).

Alinhando-se a tais exigências, o Estado de Mato Grosso do Sul editou o Decreto Estadual nº 16.121/2023, que regulamenta o PCA, de modo que a partir de sua publicação (09 de março de 2023) tornou-se necessário a elaboração do instrumento.

a.3) Do Termo de Referência (TR)

Quanto à elaboração do Termo de Referência, o art. 10 do Decreto Estadual nº 15.941/2022 dispõe que o Termo de Referência deverá conter os elementos previstos nas alíneas do inciso XXIII do art. 6º²¹ da Lei Federal nº 14.133/2021.

Caso tenha sido dispensado o ETP, os elementos obrigatórios descritos no §2º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133/2021 devem constar no Termo de Referência, por determinação do art. 7º, § 9º, do Decreto Estadual nº 15.941/2022²².

Como formalidade a ser observada também do TR, o art. 13 do Decreto Estadual nº 15.941/2022 determina que este instrumento deve ser assinado, rubricado em todas as suas folhas e datado pela equipe de planejamento da contratação.

²¹ Art. 6º (...) XXIII - termo de referência: documento necessário para a contratação de bens e serviços, que deve conter os seguintes parâmetros e elementos descritivos: a) definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação; b) fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas; c) descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto; d) requisitos da contratação; e) modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento; f) modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade; g) critérios de medição e de pagamento; h) forma e critérios de seleção do fornecedor; i) estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado; j) adequação orçamentária;

²² § 9º Nas hipóteses de dispensa de elaboração do estudo técnico preliminar, a que se refere o § 6º, e nos casos facultativos, de que trata o § 7º, ambos deste artigo, os elementos do instrumento de planejamento descritos no § 2º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133, de 2021, deverão constar no termo de referência, no que couber. (redação dada pelo Decreto nº 16.378, de 6 de fevereiro de 2024)

Registre-se, ainda, que em atendimento ao art. 13, §§ 1º e § 2º, do Decreto 15.941/2022²³, o Termo de Referência deve ser aprovado pela autoridade máxima do órgão ou pelo agente público hierarquicamente subordinado indicado em ato formal publicado na imprensa oficial.

a.4) Da análise de riscos

A Lei Federal nº 14.133/2021 inovou quanto à alocação dos riscos nas contratações públicas. Nos termos do art. 18, X, da referida lei, a fase preparatória também compreende, além dos elementos já mencionados, a análise de riscos que possam comprometer o sucesso da licitação e a boa execução contratual.

Entre os acréscimos promovidos pelo Decreto Estadual nº 16.378, de 6 de fevereiro de 2024, a análise de riscos foi incluída no inciso VII do art. 4º do Decreto Estadual nº 15.941/2022²⁴ como etapa da fase preparatória para aquisição de bens ou contratação de serviços.

Os documentos referentes à gestão de riscos são o Mapa de Riscos e a Matriz de Riscos, regulamentados na Seção VI do Decreto Estadual nº 15.941/2022. Conforme § 1º do art. 11-A do normativo, o **Mapa de Riscos** deverá ser elaborado na fase preparatória, **nos casos e nos critérios definidos em resolução do Controlador-Geral do Estado**, e juntado aos autos até o final da elaboração do termo de referência, podendo ser atualizado e juntado em qualquer fase, caso sejam identificados e propostos novos riscos e controles considerados relevantes.

Sobre a temática, o Controlador-Geral do Estado editou a Resolução CGE/MS N. 102, de 12 de abril de 2024, dispondo sobre diretrizes para a Gestão de Riscos nas contratações públicas. Tal normatização, contudo, não trouxe eventuais ressalvas ou especificidades quanto às contratações diretas.

²³ Art. 13. O estudo técnico preliminar e o termo de referência serão rubricados em todas as suas folhas, assinados e datados pela equipe de planejamento da contratação, observadas, no que couber, as demais formalidades previstas no Decreto Estadual nº 15.573, de 28 de dezembro de 2020.

§ 1º O termo de referência deverá ser aprovado pela autoridade máxima do órgão demandante.

§ 2º A aprovação do termo de referência de que trata o § 1º deste artigo poderá ser objeto de delegação para agente público hierarquicamente subordinado, quando for conveniente em razão de circunstâncias de ordem técnica, mediante ato formal devidamente publicado na imprensa oficial.

²⁴ Art. 4º A fase preparatória de cada aquisição de bem(ns) ou contratação de serviço(s) observará as seguintes etapas: VII - análise de riscos de cada contratação pública, quando for o caso, na forma do disposto no art. 11-A deste Decreto. (acrescentado pelo Decreto nº 16.378, de 6 de fevereiro de 2024)

Nos termos da Resolução, até 08/11/2024 (210 dias contados da publicação), os órgãos e entidades deverão elaborar e instruir seus processos de contratação com um “Mapa de Riscos do Metaprocesso” (art. 7º). Portanto, após o prazo, recomenda-se a juntada do mapa aos processos ou a indicação de endereço eletrônico no qual poderá ser consultado.

Além disso, na fase preparatória do processo, os órgãos e entidades demandantes também deverão mapear os riscos relacionados àquela contratação específica, caso ela esteja dentro dos critérios de priorização estabelecidos pelo órgão/entidade, conforme o art. 8º da Resolução.

De acordo com o *caput* de seu art. 9º, a análise dos riscos específicos - que poderão afetar os objetivos da licitação e da execução contratual - será materializada no “Mapa de Riscos Específicos” e será realizada nas contratações contidas no Plano de Compras Anual (PCA) do órgão ou entidade; deve ser priorizada pela autoridade máxima ou área técnica competente, considerando os seguintes critérios: I – complexidade do objeto; II – valor; e III – impacto decorrente da contratação no alcance dos objetivos do órgão ou entidade.

No “Guia de gestão de riscos nas contratações públicas”²⁵, a CGE/MS esclareceu que, devido à complexidade e à quantidade elevada de processos licitatórios que são realizados, é razoável que os órgãos e entidades busquem priorizar os principais processos. Portanto, não é necessário realizar o gerenciamento de riscos de todas as contratações, mas apenas daquelas constantes no Plano de Contratações Anual (PCA) que forem priorizadas, levando em consideração os critérios estabelecidos no art. 9º, *caput*, da Resolução CGE/MS N. 102, de 12 de abril de 2024.

Quanto à Matriz de Riscos, extrai-se da leitura do § 2º, do art. 11-A, do Decreto Estadual nº 15.941/2022²⁶ que, para o caso da contratação dos serviços prestados pela EBCT em regime de privilégio, tal documento somente deverá ser obrigatoriamente elaborado se assim ficar definido em

²⁵ Guia de gestão de riscos nas contratações públicas. Controladoria-Geral do Estado. Versão 2 – junho/2024. Disponível em: <https://www.cge.ms.gov.br/wp-content/uploads/2024/07/VERSAO-2-Guia-de-gestao-de-riscos-nas-contratacoes-publicas.pdf>

²⁶ § 2º A Matriz de Riscos deverá ser elaborada pelos órgãos e pelas entidades do Poder Executivo e estar prevista em cláusula específica da minuta contratual anexa ao edital de licitação, nos seguintes casos: (acrescentado pelo Decreto nº 16.378, de 6 de fevereiro de 2024)

I - obras e serviços de grande vulto, cujo valor estimado supere o limite disposto no inciso XXII do art. 6º da Lei Federal nº 14.133, de 2021; (acrescentado pelo Decreto nº 16.378, de 6 de fevereiro de 2024)

II - regimes de contratação integrada e semi-integrada; (acrescentado pelo Decreto nº 16.378, de 6 de fevereiro de 2024)

III - contratação de serviços nos demais casos definidos em resolução conjunta do Controlador-Geral do Estado e do Secretário de Estado de Administração. (acrescentado pelo Decreto nº 16.378, de 6 de fevereiro de 2024)

resolução conjunta do Controlador-Geral do Estado e do Secretário de Estado de Administração (inciso III).

Em todo caso, caberá à equipe de planejamento observar os modelos de Mapas de Riscos e de Matriz de Riscos que serão disponibilizados pela CGE no site oficial da instituição, em atendimento aos comandos do § 3º do art. 11-A do Decreto nº 15.941/2022 e do art. 15 da Resolução CGE/MS N. 102, de 12 de abril de 2024.

a.5) Estimativa da despesa (inciso II) e Justificativa do Preço (inciso VII)

O §3º do art. 3º do Decreto Estadual nº 16.119/23, dispõe que “*a estimativa e a justificativa do preço deverão observar o disposto no art. 7º do Decreto Estadual n. 15.940, de 26 de maio de 2022*”, que regulamenta pesquisa de preços.

Adota-se, neste tópico, o entendimento construído no PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 002/2024 (aprovado com acréscimo e ressalva pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 014/2024), o qual analisou a “estimativa da despesa” (inciso II) e a “justificativa do preço” (inciso VII) em casos de inexigibilidade, sob o regime da Lei Federal nº 14.133/2021 e do Decreto Estadual nº 15.940/2021.

O inciso II do art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021 determina que a estimativa de despesa (que não se confunde com a justificativa de preço) deve observar a disciplina no art. 23 da mesma lei. A regulamentação estadual, por sua vez, delimita que uma forma específica de estimativa prevista no art. 23 é que deve ser utilizada na contratação direta:

Art. 7º Nos processos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, o valor estimado da contratação será identificado a partir da adoção do parâmetro de pesquisa de preço enumerada no inciso VII do art. 4º deste Decreto.

O referido inc. VII do art. 4º do Decreto Estadual nº 15.940/22 trata da mesma fonte de pesquisa prevista no inc. IV do art. 23 da Lei Federal nº 14.133/2021: a pesquisa direta com fornecedores. Logo, o parâmetro a ser utilizado para estimativa de despesa na contratação direta é a pesquisa direta com fornecedores.

A *justificativa de preço* prevista no inc. VII do mesmo art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021, por sua vez, não se confunde com a estimativa de despesa. A disposição desses elementos em incisos distintos pelo legislador federal tem justamente o sentido de reforçar o tratamento diferenciado, sobretudo considerando a finalidade de cada um.

A “*estimativa de despesa*” do inc. II corresponde ao “*valor estimado da contratação*” de que trata o art. 23 da lei federal e deve ser verificado antes da escolha do contratado. Ela é um importante elemento da fase preparatória que auxiliará a equipe de planejamento na verificação de previsão de recursos orçamentários, bem como na verificação da necessidade de oferta de tratamento diferenciado para a ME/EPP, se for caso de sua incidência.

Diferentemente, a justificativa de preço (inciso VII) corresponde a um momento posterior à escolha do contratado, oportunidade em que a equipe de planejamento deverá demonstrar que o preço ofertado por ele está de acordo com o praticado no mercado.

E atento a essa distinção que o legislador estadual fixou no *caput* do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.940/2021 que a estimativa da despesa (inc. II) na contratação direta deve ser feita exclusivamente com fornecedores, enquanto a justificativa de preço (inc. VII) para a inexigibilidade de licitação deverá ser feita, em especial, pelos meios descritos no §1º:

Art. 7º

§ 1º Na inexigibilidade, o processo deverá ser instruído com a devida justificativa de que o preço ofertado à Administração Pública Estadual é condizente com o praticado pelo mercado, em especial por meio de:

I - documentos fiscais ou instrumentos contratuais de objetos semelhantes, comercializados pela futura contratada, emitidos no período de até 1 (um) ano anterior à data da autorização da inexigibilidade pela autoridade competente;

II - tabelas de preços vigentes divulgadas pela futura contratada em sítios eletrônicos especializados ou de domínio amplo, contendo data e hora de acesso.

§ 2º Excepcionalmente, caso a futura contratada por inexigibilidade não tenha comercializado o objeto anteriormente, a justificativa de preço de que trata o § 1º deste artigo poderá ser realizada com objetos semelhantes de mesma natureza, devendo apresentar especificações técnicas que demonstrem similaridade com o objeto pretendido.

Logo, enquanto a estimativa de despesa é feita exclusivamente com a cotação direta com os fornecedores (parâmetro de pesquisa contemplado no inc. VII do art. 4º deste Decreto); a justificativa de preço deve observar os meios previstos no §1º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.940/2021.

No entanto, essa regra do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.940/2021, e as distinções necessárias em relação à estimativa de despesa e a justificativa do preço devem ser vistas com alguns cuidados, sobretudo considerando as peculiaridades das diferentes hipóteses de inexigibilidade previstas no art. 74 da Lei Federal nº 14.133/2021.

Especialmente para a hipótese de contratação de serviços postais prestados sob o regime de exclusividade pela ECT, amparada, pois, na existência de apenas uma empresa apta à execução do serviço, por se tratar de uma hipótese de inviabilidade de competição absoluta, é naturalmente impossível a obtenção de pesquisa com mais de um fornecedor.

Nesse contexto, a etapa da estimativa de despesa (art. 72, II) seria concretizada com a cotação obtida diretamente com o fornecedor exclusivo, enquanto a justificativa de preço (art. 72, VII) utilizaria dos meios previstos no §1º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.940/2021, a saber: documentos fiscais da futura contratada, instrumentos contratuais da futura contratada ou tabelas de preços vigentes da futura contratada.

Em outras palavras, primeiramente obtém-se uma cotação/proposta feita pelo fornecedor exclusivo e, em seguida, deve-se demonstrar/justificar que o preço daquela oferta está de acordo com os valores normalmente praticados por aquele mesmo fornecedor, respeitado os meios e regras descritos no §1º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.940/2021.

Ocorre que, no caso de serviços postais abrangidos pelo monopólio (§2º do Art. 9º da Lei Federal nº 6.538/1978), essa regra assume contornos mais específicos por se tratar de serviço remunerado por tarifa pública. Atualmente, as tarifas vigentes para os serviços postais e telegráficos nacionais e internacionais, prestados exclusivamente pela ECT estão definidas na Portaria nº 370, de 29 de janeiro de 2020, do Ministro de Estado da Ciência, Tecnologia, Inovações e Comunicações.

Por esse motivo, é desnecessária a realização de pesquisa e justificativa, na forma do §1º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.940/2021, para verificar a vantajosidade dos preços a serem contratados.

Nessas situações de contratação por inexigibilidade de serviços postais abrangidos pelo monopólio com fundamento no *caput* do art. 74 da Lei Federal nº 14.133/2021, para a estimativa de despesa (art. 72, II) e a justificativa de preço (art. 72, II), basta que seja juntada aos autos a tabela oficial de preços da EBCT, pertinente ao objeto da contratação.

Apesar dessa flexibilidade, é recomendável verificar junto à fornecedora condições mais favoráveis de contratação para a Administração Pública, trazendo aos autos o resultado de tal pesquisa. A propósito, havendo preços especiais, eles devem ser observados na vigência contratual.

Ao final, basta indicar as tarifas públicas atualmente praticadas (com a aplicação de eventual condição mais favorável, se existente) e considerar a quantidade estimada de consumo. Com esse procedimento, atende-se, ao mesmo tempo, os requisitos da estimativa de despesa (art. 72, II) e a justificativa de preço (art. 72, II).

a.6) Do parecer técnico e do parecer jurídico

O art. 72, inciso III, da Lei Federal nº 14.133/2021²⁷ prevê que o processo de contratação direta deverá ser instruído de “parecer jurídico e pareceres técnicos, **se for o caso**, que demonstrem o atendimento dos requisitos exigidos”.

No tocante ao **parecer técnico**, deverá ser analisado, em cada caso concreto, a necessidade de sua elaboração. Em se entendendo pela necessidade de sua elaboração e, após a instrução dos autos, a equipe técnica terá condições de proferir parecer técnico conclusivo, manifestando se concorda com a existência dos requisitos para que haja a contratação no caso concreto.

Quanto ao **parecer jurídico**, o § 4º do art.53 da Lei Federal nº 14.133/2021²⁸ preconiza sua necessidade nas contratações diretas. Contudo, a despeito do previsto no art. 72, III, da Lei 14.133/2021, **fica dispensada análise jurídica individualizada** dos processos de contratação direta por inexigibilidade de licitação para prestação de serviços em regime de exclusividade pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, tendo em vista a existência do presente parecer referencial, desde que seja realizada a verificação e análise técnica conforme lista em anexo²⁹.

a.7) Demonstração da compatibilidade da previsão de recursos orçamentários com o compromisso a ser assumido (art. 72, inciso IV)

²⁷ Art. 72. O processo de contratação direta, que compreende os casos de inexigibilidade e de dispensa de licitação, deverá ser instruído com os seguintes documentos:

(...)

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

²⁸ Art. 53. Ao final da fase preparatória, o processo licitatório seguirá para o órgão de assessoramento jurídico da Administração, que realizará controle prévio de legalidade mediante análise jurídica da contratação.

(...)

§ 4º Na forma deste artigo, o órgão de assessoramento jurídico da Administração também realizará controle prévio de legalidade de contratações diretas, acordos, termos de cooperação, convênios, ajustes, adesões a atas de registro de preços, outros instrumentos congêneres e de seus termos aditivos.

²⁹ Decreto Estadual n. 15.404/2020 c/c artigo 12 do Anexo VII do Regimento Interno da Procuradoria-Geral do Estado (Resolução PGE/MS n. 194/2010)

Em atenção ao art. 16, inc. II, da Lei Complementar nº 101/2000 e art. 72, inc. IV da Lei Federal nº 14.133/2021, cumpre à equipe de planejamento apresentar a *Declaração de Disponibilidade e Adequação Orçamentária e Financeira* devidamente assinada pelo ordenador de despesas, com a indicação da dotação orçamentária pela qual correrá a despesa.

Cabe também alertar para que, caso se trate de criação ou expansão de ação governamental que acarrete aumento da despesa, seja anexada a estimativa do impacto orçamentário no exercício e nos dois subsequentes, bem como a 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.

Outra exigência relacionada ao tema é que seja emitido o empenho antes da execução da despesa (art. 58 e ss. da Lei nº 4.320/64).

a.8) Da comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima necessária

O art. 72, inciso V, da Lei Federal nº 14.133/2021³⁰ exige a **comprovação de que o contratado preenche os requisitos de habilitação e qualificação mínima**, de forma que devem ser observadas as disposições dos arts. 62 e 66 a 70 da Lei Federal nº 14.133/2021, que cuidam da documentação exigida para a habilitação da empresa.

A **habilitação jurídica**, prevista no art. 66 da Lei Federal nº 14.133/2021, deve se limitar à comprovação de existência jurídica da pessoa e, quando cabível, de autorização para o exercício da atividade a ser contratada.

O art. 68 da Lei Federal nº 14.133/2021 elenca os requisitos para comprovação das **habilitações fiscal, social e trabalhista**: (i) a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ); (ii) 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) regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou

³⁰ 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:

(...)

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

municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei³¹; (iv) regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei (em conformidade com o art. 2º, da Lei Federal n. 9.012/1995 e art. 195, §3º, da CF);³²(v) regularidade perante a Justiça do Trabalho; (vi) cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal (proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz), que deverá ser atestado mediante declaração.

No que toca a habilitação técnica e econômico-financeira, por se tratar de contratação direta com empresa pública cuja aptidão técnica e econômico-financeira é de conhecimento público e notório, não se vislumbra necessária sua exigência como condição prévia à contratação.

Esta posição é também adotada pela Advocacia-Geral da União (AGU) no PARECER REFERENCIAL n. 00006/2023/ADV/E-CJU/SSEM/CGU/AGU³³³⁴, do qual se extrai o seguinte trecho:

103. Igualmente, a habilitação técnica e econômico-financeira se mostram desnecessárias. A própria justificativa da escolha do fornecedor --- um dos requisitos da contratação direta que será abordado adiante (art. 72, VI, da Lei nº 14.133/21) ---, parece-nos, faz as vezes daqueles tipos de habilitação. Com efeito, na contratação direta da ECT, a contratada e sua capacidade técnica e/ou aptidão econômico-financeira já são de antemão conhecidas, constituindo-se no próprio fundamento da sua escolha.

Em acréscimo, o inciso IV do art. 63 da Lei Federal nº 14.133/2021, exige que o licitante apresente declaração de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social, previstas em lei e em outras normas específicas, que deverá ser exigida tão-somente nos casos em que a contratada for pessoa jurídica, conte com 100 (cem) ou mais empregados em seus quadros, nos termos do art. 93 da Lei Federal nº 8.213/91.

³¹ Ressalva-se que, nos termos da DECISÃO PGE/MS/GAB/N. 096/2022, a Administração Pública Estadual deve exigir: (i) comprovante de regularidade de tributos perante a União Federal; (ii) independentemente da sede ou domicílio do licitante, comprovante de regularidade de tributos perante o Estado de Mato Grosso do Sul; e (iii) no que toca ao Estado ou Município da sede ou domicílio do licitante, deve solicitar apenas a comprovação da regularidade dos tributos incidentes sobre o objeto da contratação pretendida.

³² Nesse sentido é o entendimento do Tribunal de Contas da União, in verbis: “Deve ser exigido comprovante de regularidade com o INSS e o FGTS de todos aqueles que contratam com o poder público, inclusive nas contratações realizadas mediante convite, *dispensa* ou *inexigibilidade de licitação*, mesmo quando se tratar de compras para pronta entrega (art. 195, § 3º, da Constituição Federal).” (Acórdão 2575/2009-Plenário | Relator: Raimundo Carreiro).

³³ Disponível em: https://sapiens.agu.gov.br/valida_publico?id=1092445394 Acesso em: 24.07.2024.

³⁴ Além da AGU, destaque-se que a Procuradoria-Geral do Distrito Federal também adotada mencionado entendimento no Parecer Referencial SEI-GDF n. 60/2024 – PGDF/PGCONS, que trata da contratação direta por inexigibilidade da EBCT. Disponível em <https://pg.df.gov.br/wp-content/uploads/2020/03/Parecer-60.pdf>. Acesso em 24/07/2024.

Por fim, como condição prévia à contratação, nos termos do art. 19, do Decreto n. 16.119/2023, para confirmação do atendimento do disposto no inciso II do *caput* do art. 13 (inexistência de fato impeditivo para licitar ou para contratar com a Administração Pública), o órgão ou a entidade requisitante deverá realizar consulta:

I - do fornecedor detentor da proposta classificada em primeiro lugar, no Cadastro Central de Fornecedores do Estado de Mato Grosso do Sul (CCF/MS) e na consulta consolidada de pessoa jurídica do Tribunal de Contas da União (<https://certidoes-apf.apps.tcu.gov.br/>);

II - de seu sócio majoritário, por força do art. 12 da Lei Federal nº 8.429, de 2 de junho de 1992, no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade (CNIA).

Por oportuno, sobreleva anotar, também como condição prévia à contratação, por força do disposto no art. 14, incisos IV e VI, da Lei Federal nº 14.133/2021³⁵, que é vedada a participação na execução de contrato, direta ou indiretamente daquele que mantenha vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, ou que deles seja cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau e também de pessoa física ou jurídica que, nos 5 (cinco) anos anteriores à divulgação do edital, tenha sido condenada judicialmente, com trânsito em julgado, por exploração de trabalho infantil, por submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nos casos vedados pela legislação trabalhista.

No entanto, é válido mencionar que, de forma excepcional, a Corte de Contas da União admite que a contratada apresente pendências junto ao INSS e FGTS nas contratações diretas de serviços públicos essenciais prestados sob o regime de monopólio, aplicável à questão *sub examine*, em caráter excepcional, desde que previamente autorizada pela autoridade maior do órgão contratante e seja comunicada a situação de irregularidade ao agente arrecadador e à agência reguladora³⁶.

³⁵ Art. 14. Não poderão disputar licitação ou participar da execução de contrato, direta ou indiretamente: (...)

IV - aquele que mantenha vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, ou que deles seja cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, devendo essa proibição constar expressamente do edital de licitação;

VI - pessoa física ou jurídica que, nos 5 (cinco) anos anteriores à divulgação do edital, tenha sido condenada judicialmente, com trânsito em julgado, por exploração de trabalho infantil, por submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nos casos vedados pela legislação trabalhista.

³⁶ As empresas prestadoras de serviços públicos essenciais sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, poderão ser contratadas pela Administração Pública, recebendo o pagamento pelos serviços já prestados, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão acompanhada com as devidas justificativas. No caso das empresas concessionárias que não estão

a.9) Da razão da escolha do contratado

Quanto à **razão para a escolha do contratado (art. 72, VI)**, tendo em vista que na contratação direta não há escolha objetiva pelo procedimento licitatório, é necessário demonstrar as razões que levaram à escolha de determinado contratado.

Diante da compreensão de que a discricionariedade na escolha pelo gestor não representa mera liberalidade, é oportuno reiterar que os atos da Administração Pública devem ser devidamente motivados, apontados os fundamentos que justificam a opção daquele profissional ou empresa em específico, inclusive em detrimento de alternativas disponíveis.

No caso, a **razão para a escolha do prestador do serviço** é o conhecido fato de que os serviços objeto da contratação serão aqueles de prestação exclusiva pela EBCT. Ou seja, sendo a EBCT a única empresa apta à sua prestação, ela é a única contratada possível.

a.10) Da autorização da autoridade competente

Após analisar toda a instrução do procedimento de contratação direta, caberá à autoridade competente averiguar se existe eventual irregularidade a ser sanada ou se há necessidade de anulação.

Convencendo-se da regularidade do procedimento e diante da ausência de motivos para revogar o procedimento por conveniência e oportunidade, haverá autorização para a contratação.

Hugo Sales³⁷ salienta que a autorização da autoridade competente deve ser o último ato do procedimento de contratação. Vejamos:

Dito isso, a autorização da autoridade competente foge a essa regra e deve consubstanciar-se no último ato do procedimento. Ela ocorre embasada nos pareceres jurídico e técnicos, após análise de toda a instrução processual e representa, no âmbito das contratações diretas, o momento em que a análise citada no artigo 71 desta lei irá ocorrer. 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. Deste modo, recomenda-se que, na sequência dos atos, sejam os autos encaminhados à

sob o regime de monopólio, mas nas mesmas condições, é possível o pagamento dos serviços prestados, caso a rescisão contratual não se mostre mais conveniente e oportuna, não podendo ser formalizado qualquer termo de prorrogação dos contratos celebrados, devendo a Administração dar início a novo procedimento licitatório. Em ambos os casos, deverá ser exigida da contratada a regularização da situação e o fato deverá ser informado aos responsáveis pelo INSS e FGTS. (grifos nossos) Acórdão 1402/2008-Plenário, Relator: RAIMUNDO CARREIRO). No mesmo sentido: Acórdão 1105/2006-Plenário | Relator: Marcos Vinícios Vilaça.

³⁷ SALES. Hugo Teixeira Montezuma. Contratação direta. In Tratado da Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 14.133/21 Comentada por Advogados Públicos/ organizador Leandro Sarai – São Paulo: Editora: JusPodvm, 2021. p.873.

autoridade competente para que seja realizada a referida averiguação e autorização a que se refere o art. 72, inciso VIII, da Lei (Federal) n. 14.133/2021.

a.11) Da divulgação da contratação direta

Conforme se extrai do art. 72, parágrafo único, da Lei Federal nº 14.133/2021³⁸, “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.” (grifei).

O sítio eletrônico oficial, por seu turno, é definido pelo art. 6º, inciso LII, da Lei Federal nº 14.133/2021³⁹ como “*sítio da internet, certificado digitalmente por autoridade certificadora, no qual o ente federativo divulga de forma centralizada as informações e os serviços de governo digital dos seus órgãos e entidades.*”.

Assim, não há mais necessidade de publicação de atos no Diário Oficial.

Vale destacar, ainda, que além da divulgação no sítio eletrônico oficial, à luz do art. 94, II, da Lei Federal nº 14.133/2021⁴⁰, a divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato⁴¹, devendo ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

a.12) Da minuta de contrato de adesão

Os contratos da EBCT para a prestação de serviços postais são de adesão, de modo que as cláusulas são estabelecidas unilateralmente pelo prestador dos serviços, sem que o consumidor possa

³⁸ 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:

(...)

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.

³⁹ Art. 6º Para os fins desta Lei, consideram-se:

LII - sítio eletrônico oficial: sítio da internet, certificado digitalmente por autoridade certificadora, no qual o ente federativo divulga de forma centralizada as informações e os serviços de governo digital dos seus órgãos e entidades;

⁴⁰ Art. 94. A divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato e de seus aditamentos e deverá ocorrer nos seguintes prazos, contados da data de sua assinatura:

(...)

II - 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

⁴¹ A publicação prevista para fins do art. 4.º, I, do Decreto nº 16.119/2023 é incompatível para fins de contratação por inexigibilidade de licitação, na hipótese do art. 74, II, da Lei Federal n.º 14.133/21.

discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo (art. 54, do Código de Defesa do Consumidor)⁴². Caberá, pois, à Administração Pública Estadual, em regra, aderir ao contrato-padrão dos Correios.

Sobre o tema, todavia, convém destacar o entendimento desta Procuradoria-Geral no PARECER PGE/MS/CJUR-SEL/Nº 002/2024 (aprovado com acréscimo e ressalva pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 014/2024).

A formalização de Contrato de Adesão no caso concreto não afasta a possibilidade de questionar a validade de eventual cláusula abusiva ou manifestamente ilegal, caso haja necessidade. Isso porque, nos termos do art. 51 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078, de 1990), eventuais cláusulas que possam ser reputadas abusivas são nulas de pleno direito, independentemente de terem sido ou não objeto de qualquer ressalva por parte do consumidor no momento da contratação.

Em suma, tendo em vista a essencialidade do serviço a ser contratado, pode a Administração celebrar o contrato de adesão, ainda que repute ilegal ou abusiva alguma ou algumas de suas disposições, pois a nulidade poderá ser alegada a qualquer tempo, mesmo depois de celebrada a avença.

Além disso, os elementos obrigatórios previstos no art. 92 da Lei Federal nº 14.133/2021 podem não estar contemplados no contrato de adesão padronizado a ser fornecido pela prestadora do serviço, hipótese em que será adequado fazê-los constar no Termo de Referência.

A partir dessa concepção, entende-se que o Contrato de Adesão ou Termo de Referência, se for o caso, deverá contemplar, pelo menos, os seguintes elementos previstos no art. 92 da Lei Federal nº 14.133/2021: a) o objeto e seus elementos característicos (art. 92, I); (b) a vinculação ao ato que tiver autorizado a contratação direta e à respectiva proposta (art. 92, II); (c) a legislação aplicável à execução do contrato, inclusive quanto aos casos omissos (art. 92, III); (d) o regime de execução (art. 92, IV); (e) o prazo para liquidação e para pagamento (art. 92, VI); (f) o crédito pelo qual correrá a despesa, com a

⁴² Cumpre trazer à baila trecho da Decisão 537/1999 do Plenário do TCU, em que a temática foi objeto de exame pela Corte de Contas:

“82. O contrato para prestação de serviço público, a ser celebrado entre a Concessionária e o Usuário, é da espécie denominada contrato de adesão. Essa espécie contratual é característica da prestação de serviços públicos, embora não seja exclusiva dela. E isso pelo menos por duas razões: a primeira porque, em se tratando de serviços públicos, os usuários contam-se aos milhares ou até milhões, tornando-se impossível que a concessionária discuta as cláusulas contratuais com os possíveis usuários; a segunda porque, conforme já se disse, os usuários, em princípio, devem ser tratados isonomicamente. Assim sendo, nada mais lógico que sejam as cláusulas padronizadas, gerando o contrato de adesão

(...) 85. A toda evidência, como se viu, a competência para estabelecer os termos do contrato de adesão é da concessionária, e não do usuário. Não se diga que, quando o usuário seja pessoa jurídica de direito público (ou seus órgãos), tal competência seja transferida para esta última. (...)” (TCU, Consulta, Decisão 537/1999 – Plenário, Rel. Con. Marcos Vinicius Vilaça, Data da Sessão: 18.08.1999).

indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica (art. 92, VIII); (g) o prazo para resposta ao pedido de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, quando for o caso (art. 92, XI).

Quanto à vigência contratual, observa-se que, acaso o objeto da prestação constitua serviço contínuo, revela-se lícito prever sua vigência com prazo de até 5 (cinco) anos, com base no art. 106 da Lei Federal nº 14.133/2021⁴³, podendo inclusive, ser prorrogado sucessivamente, respeitada a vigência máxima decenal e os requisitos do art. 107, da Lei Federal nº 14.133/2021⁴⁴.

A propósito da caracterização dos serviços como contínuos, Marçal Justen Filho⁴⁵ pontua:

A identificação dos serviços de natureza contínua não se faz a partir do exame propriamente da atividade desenvolvida pelos particulares, como execução da prestação contratual. A continuidade do serviço retrata, na verdade, a permanência da necessidade pública a ser satisfeita. Ou seja, o dispositivo abrange os serviços destinados a atender necessidades públicas permanentes, cujo atendimento não exaure prestação semelhante no futuro.

(...)

Estão abrangidos não apenas os serviços essenciais, mas também compreendidas necessidades públicas permanentes relacionadas com atividades de menor relevância (tal como limpeza, por exemplo). O que é fundamental é a necessidade pública permanente e contínua a ser satisfeita através de um serviço. (grifo nosso)

Ressalte-se que a análise quanto ao caráter contínuo ou não dos serviços contratados deve ser feita pelo administrador à luz das peculiaridades do serviço para o órgão ou entidade contratante.⁴⁶

⁴³ Art. 106. A Administração poderá celebrar contratos com prazo de até 5 (cinco) anos nas hipóteses de serviços e fornecimentos contínuos, observadas as seguintes diretrizes: I - a autoridade competente do órgão ou entidade contratante deverá atestar a maior vantagem econômica vislumbrada em razão da contratação plurianual; II - a Administração deverá atestar, no início da contratação e de cada exercício, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação e a vantagem em sua manutenção; III - a Administração terá a opção de extinguir o contrato, sem ônus, quando não dispuser de créditos orçamentários para sua continuidade ou quando entender que o contrato não mais lhe oferece vantagem. § 1º A extinção mencionada no inciso III do caput deste artigo ocorrerá apenas na próxima data de aniversário do contrato e não poderá ocorrer em prazo inferior a 2 (dois) meses, contado da referida data. § 2º Aplica-se o disposto neste artigo ao aluguel de equipamentos e à utilização de programas de informática.

⁴⁴ Art. 107. Os contratos de serviços e fornecimentos contínuos poderão ser prorrogados sucessivamente, respeitada a vigência máxima decenal, desde que haja previsão em edital e que a autoridade competente ateste que as condições e os preços permanecem vantajosos para a Administração, permitida a negociação com o contratado ou a extinção contratual sem ônus para qualquer das partes.

⁴⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à lei de licitações e contratos administrativos: Lei 8.666/1993 - 18.ª ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 1.206-1.207.

⁴⁶ Nessa direção, colhe-se jurisprudência do Tribunal de Contas da União:

“28. Sem pretender reabrir a discussão das conclusões obtidas naqueles casos concretos, chamo a atenção para o fato de que a natureza contínua de um serviço não pode ser definida de forma genérica. Deve-se, isso sim, atentar para as peculiaridades de cada situação examinada.

Além disso, por se tratar de caso em que a Administração figurará como usuária de serviço público oferecido em regime de monopólio, o art. 109 da Lei Federal nº 14.133/2021 permite que seja estabelecida a vigência por prazo indeterminado⁴⁷.

Os contratos por prazo indeterminado, na hipótese, já eram realidade no âmbito da União, consoante Orientação Normativa n. 36, de 13 de dezembro de 2011, da Advocacia-Geral da União (AGU)⁴⁸. Sob o aspecto prático da previsão, Ronny Charles Lopes de Torres explica⁴⁹:

Exigir que um ajuste com a Imprensa Nacional ou um serviço monopolizado pelos Correios seja anualmente renovado, com todas as exigências burocráticas para tanto, apenas gera custos transacionais inúteis e dificuldades formais para o poder Público, atentando contra a racionalidade e a eficiência. Frise-se, não haverá mudança de preço, de condições ou possibilidade de substituição do contratado,

Vale constatar, sob o prisma prático, mesmo que todos os custosos procedimentos formais sejam rigidamente obedecidos (análises processuais, termos aditivos, publicações...) sem quaisquer dos problemas possíveis (como perda de prazo ou solução de continuidade), o entendimento tradicional exige que esses contratos fossem extintos, após o decurso de determinado prazo, para que assim pudessem ser firmados novas contratações ou ajustes. Mas vale perguntar: com quem? Com a mesma Empresa Correios e a Imprensa Nacional!

Todavia, considerando ter o legislador se valido da expressão “poderá estabelecer” no art. 109, entende-se ser o caso de uma faculdade ao gestor público, cabendo à autoridade competente lançar despacho justificando a opção à luz do interesse público.

29. Na realidade, o que caracteriza o caráter contínuo de um determinado serviço é sua essencialidade para assegurar a integridade do patrimônio público de forma rotineira e permanente ou para manter o funcionamento das atividades finalísticas do ente administrativo, de modo que sua interrupção possa comprometer a prestação de um serviço público ou o cumprimento da missão institucional (...)” (TCU, Acórdão 132/2008 - Segunda Câmara. Ministro Relator AROLDO CEDRAZ. Dou 15/02/2008 - grifo nosso)

“18. Constata-se, portanto, a inexistência de rol taxativo para serviços continuados visto que cada doutrinador faz sua própria relação exemplificativa, a partir da inteligência dos dispositivos legais e regulamentares. Alguns doutrinadores incluem serviços não constantes do Decreto nº 2.271/97, dando à relação deste diploma também um caráter exemplificativo. A jurisprudência desta Corte adota esse mesmo posicionamento, entendendo que a definição de um serviço como continuado depende de suas características específicas”. (Acórdão TCU n. 1382/2003, 1ª Câmara).

⁴⁷ Art. 109. A Administração poderá estabelecer a vigência por prazo indeterminado nos contratos em que seja usuária de serviço público oferecido em regime de monopólio, desde que comprovada, a cada exercício financeiro, a existência de créditos orçamentários vinculados à contratação.

⁴⁸ “A Administração pode estabelecer 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”.

⁴⁹ TORRES, Ronny Charles Lopes de. Leis de licitações Públicas Comentadas. 13.ed.,rev.,atual. e ampl. – São Paulo: Editora Juspodivm, 2022. Pág. 632.

Alerta-se, no entanto, que em caso de contratação por prazo indeterminado, ao longo da execução do contrato, a Administração deverá: a) indicar a previsão de recursos orçamentários para lastrear as despesas decorrentes da contratação, a cada exercício financeiro; b) acautelar-se, a cada ano, de verificar se o monopólio permanece presente (que é a própria justificativa para a inexigibilidade); c) averiguar a possibilidade de ser inserido no respectivo contrato de adesão a previsão de rescisão do contrato a qualquer tempo, condicionada, apenas, à comunicação prévia por parte do Poder Público.

a.13) Do encerramento da fase preparatória

De acordo com o *caput* do art. 12 do Decreto Estadual n. 15.941/2022, concluída a elaboração do Termo de Referência, antes de enviar os autos para análise jurídica, caberá ao agente de contratação da fase interna certificar o encerramento da fase preparatória e **encaminhar o processo para autorização da autoridade e divulgação do ato em sítio eletrônico oficial (inciso VIII e parágrafo único do art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021), observadas as orientações feitas neste parecer sobre essa fase do procedimento.**

III.3. DA LGPD

Finalmente, deve-se observar a Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD (Lei Federal nº 13.709/18), inclusive no âmbito das contratações públicas, consoante entendimento e recomendações desta Procuradoria no Parecer PGE/MS/PAA/Nº 063/2021 (aprovado pela Decisão PGE/MS/GAB/Nº 267/2021) e na DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 096/2024⁵⁰, que determinaram a observância dos princípios elencados no art. 6º da LGPD para as operações que envolvam o tratamento de dados pessoais.

Em razão disso, em atenção aos princípios da finalidade e da necessidade, não devem ser divulgados dados pessoais relativos ao número do RG e do CPF, número de telefone, endereço de e-mail pessoal, endereço, profissão, estado civil e nacionalidade de pessoas físicas, seja quando elas próprias figurarem na condição de contratado, credor ou beneficiário de algum programa estatal, seja

⁵⁰ Trata-se da decisão que aprovou, com ressalva e acréscimo, o PARECER/PGE/MS/PAA/Nº 019/2024.

quando figurarem como representante legal de pessoa jurídica. Assim, para atendimento da finalidade que motiva o tratamento de dados, basta a divulgação do seu nome.

Tal conclusão também se aplica à divulgação de cópia de documentos (tais como contratos firmados ou notas de empenho) nos quais devem ser omitidos os dados pessoais, salvo disposição legal em contrário ou; caso o gestor repute necessária tal divulgação para atendimento da finalidade que motiva o tratamento de dados, hipótese que deverá ser fundamentada.

IV. CONCLUSÃO

Diante do exposto, uma vez observadas as recomendações deste parecer referencial e verificada a lista de verificação (*checklist*) em anexo, é desnecessário o envio à Procuradoria-Geral do Estado de processos administrativos que tenham como objeto análise jurídica da contratação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT para a prestação de serviços exclusivos, por inexigibilidade de licitação, com fundamento no art. 74, *caput*, da Lei Federal nº 14.133/2021.

Havendo alteração legislativa, deverá ocorrer nova consulta à Procuradoria-Geral do Estado, a fim de examinar a necessidade de alteração da lista de verificação documental ou a adoção de outro procedimento.

Por fim, se o caso concreto tiver peculiaridade não tratada no parecer referencial, o processo poderá ser encaminhado à Procuradoria-Geral do Estado para solucionar eventual dúvida jurídica.

É o parecer que submetemos à aprovação.

Campo Grande (MS), 18 de outubro de 2024.

RENATA CORONA
ZUCONELLI:86733
745100

Assinado de forma digital por
RENATA CORONA
ZUCONELLI:86733745100
Dados: 2024.10.22 10:19:32 -04'00'

Renata Corona Zuconelli
Procuradora do Estado

MARIANA
ANDRADE
VIEIRA:0455534438
3

Assinado de forma digital
por MARIANA ANDRADE
VIEIRA:04555344383
Dados: 2024.10.18
18:48:56 -04'00'

Mariana Andrade Vieira
Procuradora do Estado

ANEXO I

LISTA DE VERIFICAÇÃO

ORIENTAÇÕES DE PREENCHIMENTO

1. Abaixo estão listados os atos administrativos que deverão instruir o processo instaurado para contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade.
2. A lista de verificação representa os requisitos mínimos a serem analisados pela área técnica e não dispensa a necessidade de se verificar as peculiaridades do caso concreto para tratamento de questões as quais, pela sua especificidade, não poderiam ser abordadas em uma lista geral.
3. Na utilização da presente lista, deverá o servidor responsável analisar e verificar se eventual RESPOSTA NEGATIVA é causa para devolução do processo para complementação da instrução ou se pode ser objeto de ressalva.
4. Na 3ª coluna, preencher apenas com as letras “S”, “N”, “N.A.”, sendo: S – “SIM”; N – “NÃO”; N.A. – “NÃO SE APLICA”.
5. Na 4ª coluna, informar a folha em que se encontra o item.
6. Recomenda-se a juntada da lista preenchida aos autos e a cientificação dos seus termos aos órgãos assessorados respectivos.
7. O preenchimento do *checklist* se dá sem prejuízo da adoção de providências ulteriores à fase de planejamento, como a obtenção da autorização da autoridade competente para a contratação, bem como a divulgação do ato que autoriza a contratação direta ou o extrato decorrente do contrato em sítio eletrônico oficial.
8. Destaca-se, ainda, que além da divulgação no sítio eletrônico oficial, nos termos do art. 94, II, da Lei Federal nº 14.133/21, a divulgação no Portal Nacional de Contratações Públicas (PNCP) é condição indispensável para a eficácia do contrato, devendo ocorrer no prazo de 10 (dez) dias úteis, no caso de contratação direta.

Item	PRÉVIA AUTORIZAÇÃO DA SEGOV	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	<p>Houve concordância da Secretaria de Estado de Governo e Gestão Estratégica (SEGOV) com a continuidade da contratação, após a inserção das informações previstas no art. 2º do Decreto Estadual nº 16.138/2023 no Sistema Gestor de Compras da Fase Preparatória, e após atendimento de eventuais ressalvas? (art. 3º do Decreto Estadual nº 16.138/2023)</p>		
Item	PROCEDIMENTO INICIAL	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	<p>Houve abertura de processo administrativo autuado no Sistema Gestor de Compras da Fase Preparatória (arts. 17, I e 72 da Lei Federal nº 14.133/2021)?</p>		
2.	<p>Houve elaboração do “instrumento de oficialização de pedido” conforme o modelo constante do Anexo I do Decreto Estadual nº 15.941/2022, de modo a contemplar a justificativa da necessidade da contratação e a indicação do agente da contratação da fase interna? (art. 5º do Decreto Estadual nº 15.941/2022)</p> <p><i>OBS: A autoridade máxima com competência para a elaboração do “instrumento de oficialização de pedido” são os Secretários de Estado para os órgãos da Administração Direta (art. 26, III, da Lei Estadual nº 6.035/2022) e os Dirigentes Superiores das Entidades da Administração Indireta (art. 27, I e II, da Lei Estadual nº 6.035/2022).</i></p>		
2.1.	<p>O “instrumento de oficialização de pedido” foi elaborado pela autoridade máxima do órgão ou da entidade demandante (<i>caput</i> do art. 5º do Decreto Estadual nº 15.941/2022) ou por agente público que recebeu delegação de competência para tanto?</p> <p><i>OBS: São os Secretários de Estado para os órgãos da Administração Direta (art. 26, III, da Lei Estadual nº 6.035/2022) e os Dirigentes Superiores das Entidades da Administração Indireta (art. 27, I e II, da Lei Estadual nº 6.035/2022).</i></p>		

2.2.	Caso a atribuição para a abertura do procedimento tenha sido delegada (§2º do art. 5º do Decreto Estadual nº 15.941/2022), consta nos autos a indicação da portaria ou resolução de delegação de poderes?		
3.	O agente público designado para exercer as atividades de agente de contratação da fase interna designou a equipe de planejamento da contratação (art. 6º do Decreto Estadual nº 15.941/2022)?		
Item	PLANO DE CONTRATAÇÃO ANUAL	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	Consta documentado nos autos que a demanda foi devidamente contemplada no Plano de Contratação Anual – PCA?		
Item	ESTUDO TÉCNICO PRELIMINAR	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	Caso o gestor tenha optado pela elaboração do ETP, o documento foi elaborado antes do Termo de Referência (art. 6º, XX, da Lei Federal nº 14.133/2021)?		
1.1.	<p>Em tendo sido elaborado, o ETP contém os elementos obrigatórios previstos nos incisos do §1º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133/2021 e §10 do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.941/2022?</p> <p>OBS 1: Consta modelo de ETP no Anexo II do Decreto Estadual nº 15.941/2022.</p> <p>OBS 2: Conforme §2º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133/2021, o ETP deve conter, obrigatoriamente: a descrição da necessidade da contratação (inc. I), a estimativa das quantidades para a contratação (inc. IV), a estimativa do valor da contratação (inc. VI); a justificativa para o parcelamento ou não da solução (inc. VIII); e o posicionamento conclusivo sobre a viabilidade da contratação (inc. XIII).</p> <p>OBS 3: No âmbito do Estado de Mato Grosso do Sul, o § 10 do art. 7º do Decreto Estadual n. 15.941/2022 também indicou como obrigatórios o levantamento de mercado e a descrição da solução como um todo.</p>		

<p>1.2.</p>	<p>Os elementos não obrigatórios do ETP e que não tenham sido contemplados na elaboração do documento analisado tiveram a sua ausência devidamente justificada pela equipe de planejamento?</p> <p><i>OBS: Os elementos não obrigatórios do ETP são os seguintes: demonstração da previsão da contratação no plano de contratações anual (inc. II); requisitos da contratação (inc. III); demonstrativo dos resultados pretendidos em termos de economicidade e de melhor aproveitamento dos recursos humanos, materiais e financeiros disponíveis (inc. IX); providências a serem adotadas pela Administração previamente à celebração do contrato (inc. X); contratações correlatas e/ou interdependentes (inc. XI); descrição de possíveis impactos ambientais e respectivas medidas mitigadoras (inc. XII).</i></p>		
<p>1.3.</p>	<p>Em tendo sido elaborado, o ETP está devidamente assinado, rubricado em todas as suas folhas e datado pela equipe de planejamento da contratação (art. 13, <i>caput</i>, do Decreto Estadual nº 15.941/2022)?</p>		
<p>2.</p>	<p>No caso de não elaboração do ETP com base na dispensa prevista no inc. IV do § 6º do art. 7º do Decreto Estadual nº 15.941/2022, o valor da contratação se enquadra nos limites dos inc. I e II do art. 75 da Lei Federal nº 14.133/2021?</p>		
<p>3.</p>	<p>No caso de não elaboração do ETP com base no art. 7º, § 7º, II, do Decreto Estadual nº 15.941/2022, há ato motivado apto a comprovar a situação descrita em tal dispositivo?</p>		
<p>Item</p>	<p>TERMO DE REFERÊNCIA</p>	<p>“S”, “N”, “N.A.”</p>	<p>F.</p>
<p>1.</p>	<p>O Termo de referência contém os elementos obrigatórios previstos no art. 6º, XXIII, da Lei Federal nº 14.133/21?</p> <p>a) definição do objeto, incluídos sua natureza, os quantitativos, o prazo do contrato e, se for o caso, a possibilidade de sua prorrogação;</p> <p>b) fundamentação da contratação, que consiste na referência aos estudos técnicos preliminares correspondentes ou, quando não for possível divulgar esses estudos, no extrato das partes que não contiverem informações sigilosas;</p>		

	<p>c) descrição da solução como um todo, considerado todo o ciclo de vida do objeto;</p> <p>d) requisitos da contratação;</p> <p>e) modelo de execução do objeto, que consiste na definição de como o contrato deverá produzir os resultados pretendidos desde o seu início até o seu encerramento;</p> <p>f) modelo de gestão do contrato, que descreve como a execução do objeto será acompanhada e fiscalizada pelo órgão ou entidade;</p> <p>g) critérios de medição e de pagamento;</p> <p>h) forma e critérios de seleção do fornecedor;</p> <p>i) estimativas do valor da contratação, acompanhadas dos preços unitários referenciais, das memórias de cálculo e dos documentos que lhe dão suporte, com os parâmetros utilizados para a obtenção dos preços e para os respectivos cálculos, que devem constar de documento separado e classificado;</p> <p>j) adequação orçamentária;</p>		
1.1.	Em relação aos requisitos específicos da contratação direta por inexigibilidade com base no art. 74, <i>caput</i> , da Lei Federal nº 14.133/2021:	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.1.1.	Consta justificativa para a inexigibilidade da licitação?		
1.1.2.	Foram indicadas as razões de escolha do contratado?		
1.1.3.	Os pretendidos serviços são prestados pela EBCT de maneira exclusiva (art. 21, X, CF; art. 9º, I a III, e art. 27 da Lei Federal n.º 6.538/78; art. 4º, §1, Decreto Federal nº 8.016/2012)?		
1.2.	Em relação ao valor da contratação:	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.2.1.	Foi juntado aos autos da tabela oficial de preços da EBCT pertinente ao objeto da contratação?		

<p>1.2.2.</p>	<p>Foram indicadas as tarifas públicas atualmente praticadas (com a aplicação de eventual condição mais favorável, se existente) e considerada a quantidade estimada de consumo?</p>		
<p>1.3.</p>	<p>Em relação à gestão do contrato, foi observada a hipótese de impedimento de atuação dos servidores que atuaram na fase de planejamento da contratação (elaboração de ETP/TR) para atuarem na condição de gestor ou fiscal do contrato (art. 12, inc. III, do Decreto Estadual nº 15.938/2022)?</p> <p><i>OBS: Deve o gestor observar o princípio da segregação de funções que veda a designação do mesmo agente público para atuação simultânea em funções mais suscetíveis a riscos, de modo a reduzir a possibilidade de ocultação de erros e de ocorrência de fraudes na respectiva contratação.</i></p>		
<p>1.4.</p>	<p>Em relação à adequação orçamentária, foi certificado que objeto da contratação está compatível com as leis orçamentárias e que a previsão de recursos orçamentários é compatível com a despesa estimada?</p> <p><i>OBS: Cabe também alertar para que, caso se trate de criação ou expansão de ação governamental que acarrete aumento da despesa, seja anexada a estimativa do impacto orçamentário no exercício e nos dois subsequentes, bem como a 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.</i></p>		
<p>2.</p>	<p>Em não tendo sido elaborado ETP, os elementos obrigatórios descritos no §2º do art. 18 da Lei Federal nº 14.133/2021 constam no Termo de Referência (art. 7º, §9º, do Decreto Estadual nº 15.941/2022)?</p>		
<p>3.</p>	<p>O Termo de Referência foi assinado, rubricado em todas as suas folhas e datado pela equipe de planejamento da contratação, bem como aprovado pela autoridade máxima do órgão ou entidade demandante (art. 13 do Decreto Estadual nº 15.941/2022)?</p> <p><i>OBS: A aprovação do termo de referência poderá ser objeto de delegação para agente público hierarquicamente subordinado, quando for conveniente em razão de circunstâncias de ordem técnica, mediante ato formal</i></p>		

	<i>devidamente publicado na imprensa oficial (art. 13, §2º, do Decreto Estadual n.º 15.941/2022).</i>		
Item	ANÁLISE DE RISCOS	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	O processo foi instruído com o “Mapa de Riscos do Metaprocessos”, nos termos da Resolução CGE/MS 102/2024 (art. 7º)? OBS: Obrigatoriedade exigida apenas a partir de 08/11/2024 (salvo nova data eventualmente indicada pela referida Resolução ou por outra que a substitua).		
2.	Caso o processo esteja incluído nos critérios de priorização para elaboração de “Mapa de Riscos Específicos” (art. 8º da Resolução CGE/MS 102/2024), o Mapa relativo à contratação objeto do processo foi juntado aos autos?		
Item	DOCUMENTAÇÃO DO FORNECEDOR	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	Quanto à habilitação jurídica do fornecedor, foi apresentada a documentação que comprove a existência jurídica da pessoa e, quando cabível, a autorização para o exercício da atividade a ser contratada?		
2.	O fornecedor a ser contratado possui a documentação que comprove as habilitações fiscal, social e trabalhista, de acordo com a legislação (art. 68 da Lei Federal nº 14.133/2021)? OBS: <i>Devem restar comprovados: (i) a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ); (ii) 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) regularidade perante a Fazenda federal, estadual e/ou municipal do domicílio ou sede do licitante, ou outra equivalente, na forma da lei; (iv) regularidade relativa à Seguridade Social e ao FGTS, que demonstre cumprimento dos encargos sociais instituídos por lei (em conformidade com o art. 2º, da Lei Federal n. 9.012/1995 e art. 195, §3º, da CF); (v) regularidade perante a Justiça do Trabalho; (vi) cumprimento do disposto no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal (proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos,</i>		

	<p><i>salvo na condição de aprendiz), que deverá ser atestado mediante declaração</i></p>		
3.	<p>Foram verificadas eventuais proibições de contratar com a Administração por parte do fornecedor no Cadastro Central de Fornecedores do Estado de Mato Grosso do Sul (CCF/MS) e na consulta consolidada de pessoa jurídica do Tribunal de Contas da União (https://certidoes-apf.apps.tcu.gov.br/), e de seu sócio majoritário no Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa e Inelegibilidade - CNIA (art. 19 do Decreto Estadual nº 16.119/2023)?</p>		
4.	<p>Foram verificadas eventuais proibições de participar na execução de contrato, direta ou indiretamente (art. 14, IV e VI, da Lei Federal nº 14.133/2021):</p> <p>a) daquele que mantenha vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira, trabalhista ou civil com dirigente do órgão ou entidade contratante ou com agente público que desempenhe função na licitação ou atue na fiscalização ou na gestão do contrato, ou que deles seja cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau?</p> <p>b) de pessoa física ou jurídica que, nos 5 (cinco) anos anteriores à divulgação do edital, tenha sido condenada judicialmente, com trânsito em julgado, por exploração de trabalho infantil, por submissão de trabalhadores a condições análogas às de escravo ou por contratação de adolescentes nos casos vedados pela legislação trabalhista?</p> <p>OBS: <i>A inexistência de impedimento poderá ser demonstrada por declaração do fornecedor (art. 63, I, da Lei Federal nº 14.133/2021, e art. 13, II do Decreto Estadual nº 16.119/2023).</i></p>		
5.	<p>O fornecedor a ser contratado apresentou declaração de que cumpre as exigências de reserva de cargos para pessoa com deficiência e para reabilitado da Previdência Social, previstas em lei e em outras normas específicas (art. 63, IV, da Lei Federal nº 14.133/21)?</p> <p>OBS: <i>Exigência aplicável apenas para pessoa jurídica com 100 (cem) ou mais empregados em seus quadros, nos termos do art. 93, da Lei Federal n. 8.213/91.</i></p>		

Item	ELEMENTOS PREVISTOS NO ART. 92 DA LEI FEDERAL N. 14.133/2021	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	<p>O Contrato de Adesão ou Termo de Referência, se for o caso, contemplam, pelo menos, os seguintes elementos previstos no art. 92 da Lei Federal n. 14.133/2021?</p> <p>a) o objeto e seus elementos característicos (art. 92, I);</p> <p>(b) a vinculação ao ato que tiver autorizado a contratação direta e à respectiva proposta (art. 92, II);</p> <p>(c) a legislação aplicável à execução do contrato, inclusive quanto aos casos omissos (art. 92, III);</p> <p>(d) o regime de execução (art. 92, IV);</p> <p>(e) o prazo para liquidação e para pagamento (art. 92, VI);</p> <p>(f) o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica (art. 92, VIII);</p> <p>(g) o prazo para resposta ao pedido de restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro, quando for o caso (art. 92, XI).</p>		
Item	ENCERRAMENTO DA FASE PREPARATÓRIA	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	<p>O agente público designado para exercer as atividades de agente de contratação da fase interna certificou o encerramento da fase preparatória? (art. 12, <i>caput</i>, do Decreto Estadual nº 15.941/2022)</p> <p><i>OBS: Caberá ao agente a certificação do cumprimento das exigências previstas no art. 72 da Lei Federal nº 14.133/2021.</i></p>		
Item	CADASTRAMENTO NO SGC	“S”, “N”, “N.A.”	F.
1.	<p>Houve o cadastramento da contratação direta no SGC? (art. 5º, § 3º, do Decreto Estadual nº 16.119/2023)</p>		
Item	JUNTADA DO PARECER REFERENCIAL E DO ANEXO II	“S”, “N”, “N.A.”	F.

PGE



Mato Grosso do Sul
Procuradoria-Geral
do Estado

PAA
Procuradoria de Assuntos
Administrativos

1.	Foi juntado este PARECER REFERENCIAL PGE/MS/PAA/Nº 003/2023?		
2.	O atestado constante no Anexo II deste PARECER REFERENCIAL PGE/MS/PAA/Nº 003/2023 foi devidamente assinado e juntado nos autos?		

ANEXO II

ATESTADO DE CONFORMIDADE DE PROCESSO COM PARECER REFERENCIAL

Processo n°:

Origem:

Interessado(s):

Atesto que a presente contratação direta de serviços postais exclusivos prestados pela EBCT, por inexigibilidade de licitação (art. 74, *caput*, da Lei Federal n° 14.133/21), amolda-se ao PARECER REFERENCIAL PGE/MS/PAA/N° 003/2023 (anexado), cujas recomendações foram seguidas no caso concreto.

Fica, assim, dispensada a remessa dos autos para exame individualizado pela Procuradoria-Geral do Estado, conforme autorizado na **Decisão PGE/MS/GAB/N° _____/2023**.

Por ser verdade, dou fé.

Campo Grande (MS), de de

[Nome do servidor]

[cargo/função]

Matrícula n°

DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 230/2024

PARECER REFERENCIAL PGE/MS/PAA Nº 003/2023

Processo: 15/004173/2022

Interessada: Procuradoria-Geral do Estado

Assunto: Atualização do PARECER REFERENCIAL PGE/MS/Nº 008/2021, aprovado pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 226/2021, e da lista de verificação documental (*checklist*), na parte que trata da contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade. Art. 74, *caput*, da Lei Federal nº 14.133/2021.

Ementa: DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DIRETA DA EBCT POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM REGIME DE EXCLUSIVIDADE. ARTIGO 74, *CAPUT*, DA LEI FEDERAL Nº 14.133/21. PARECER REFERENCIAL.

1. Trata-se de atualização do PARECER REFERENCIAL PGE/MS/Nº 008/2021, aprovado pela DECISÃO PGE/MS/GAB/Nº 226/2021, na parte que trata da contratação direta da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade, devido à superveniência da Lei Federal nº 14.133/2021 e dos decretos que a regulamentam no âmbito estadual.

2. Processos administrativos envolvendo a contratação direta da EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade, com amparo no *caput* do art. 74 da Lei Federal nº 14.133/2021, cujos casos não demandam especial análise jurídica, mas somente a conferência dos requisitos normativos e da respectiva documentação, devem ser instruídos com o Parecer Referencial, com o fim de promover maior desburocratização, celeridade e eficiência na Administração Estadual.

3. Observadas as recomendações do Referencial e preenchida a lista de verificação correspondente (*checklist*), é desnecessária a submissão de consultas à PGE, cujo objeto seja a contratação direta da EBCT, por inexigibilidade, para prestação de serviços em regime de exclusividade.

1. **Aprovamos** o Parecer Referencial PGE/MS/PAA/Nº 003/2023 com a lista de verificação (*checklist*)¹, elaborados pela Procuradora do Estado Renata Corona Zuconelli, com a concordância da Chefia imediata e colaboração da Procuradora do Estado Mariana Andrade Vieira.

2. A versão final anexa foi elaborada após análise da Câmara Técnica Permanente de Assuntos do Consultivo (CATECON)².

¹ Fundamento legal: art. 9º, incisos II e III, da Lei Complementar Estadual nº 95/2001; art. 3º, inciso III, do Anexo I do Regimento Interno da Procuradoria-Geral do Estado; e art. 2º do Decreto Estadual nº 15.404/2020.

² Resolução PGE/MS/Nº 410, de 22 de maio de 2023.

3. À Assessoria do Gabinete para dar ciência do Parecer, seus anexos e desta decisão:

- a) às Procuradoras do Estado que elaboraram o Parecer e à Chefia da PAA;
- b) à Coordenadoria da PGE (COPGE) e às Coordenadorias Jurídicas, considerando eventual reflexo das questões tratadas em suas atuações;
- c) às Secretarias de Estado e Entidades da Administração Indireta, em atenção aos arts. 2º e 3º do Decreto Estadual nº 15.404/2020;
- d) à PAG para disponibilizá-los no site da PGE/MS (no link “Pareceres Referenciais PGE/MS”), nos termos do art. 4º do Decreto Estadual nº 15.404/2020.

4. Cumpridas as diligências, os autos devem ser arquivados.

Campo Grande (MS), 22 de outubro de 2024.

ANA CAROLINA ALI Assinado de forma digital por
ANA CAROLINA ALI
GARCIA:69401780153
Dados: 2024.10.23 09:28:47
-04'00'
53

Ana Carolina Ali Garcia

Procuradora-Geral do Estado

IVANILDO SILVA DA Assinado de forma digital por
IVANILDO SILVA DA
COSTA:43301533272
Dados: 2024.10.23 09:34:07
-04'00'
2

Ivanildo Silva da Costa

Procurador-Geral Adjunto do Estado do Consultivo