PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PIAUÍ
SECRETARIA DE ASSUNTOS JURÍDICOS - SAJ
Pça Des. Edgard Nogueira s/n - Bairro Cabral - Centro Cívico - CEP 64000-830
Teresina - PI - www.tjpi.jus.br

Parecer Nº 3369/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SAJ

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DIRETA. DISPENSA DE LICITAÇÃO. HIPÓTESE DO ART. 24, XXII, DA LEI FEDERAL N.º 8.666/1993. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA POR CONCESSIONÁRIA (EQUATORIAL PIAUI DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A). FÓRUM DE CAMPO MAIOR. REVISÃO DA DEMANDA DO CONTRATO CUSD/CCER N.º 448/2018. REQUISITOS LEGAIS DO ART. 26 DA LEI DE LICITAÇÕES. MANIFESTAÇÃO FAVORÁVEL DO SETOR ORÇAMENTÁRIO. EMPENHO AINDA VIGENTE PARA O MESMO OBJETO E UNIDADE CONSUMIDORA (UC 1638791-0). NECESSIDADE DE AJUSTE. ANÁLISE JURÍDICA PRÉVIA DA MINUTA DE CONTRATO DE ADESÃO. ADMINISTRAÇÃO NA QUALIDADE DE USUÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. ART. 62, § 3º, II, DA LEI FEDERAL N.º 8.666/1993. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DOS TERMOS DA MINUTA. ENTENDIMENTO DO TCU, CONFORME O ACÓRDÃO N.º 686/1999 - PLENÁRIO. APROVAÇÃO.

PARECER

I - RELATÓRIO

Trata-se de procedimento, iniciado pelo Termo de Abertura Nº 298/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SENA (1656329), visando **redimensionar a estimativa de consumo** sobre a **Unidade Consumidora n.º 1638791-0**, possibilitando uma **economia de mensal de R$ 827,31 (oitocentos e vinte e sete reais e trinta e um centavos) - 17,43%.**

Registre-se que **há contrato vigente sobre aquela mesma unidade consumidora, qual seja o Contrato CUSD/CCER 448/2018** (1758500). No entanto, conforme apontado no Despacho Nº 30486/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SLC (1714633) e Justificativa Nº 170/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SLC/CPL2 (1721372), **a pretensa alteração deve ser operada pela formalização das novas minutas de Contrato CUSD n.º 1000497/2020** (1714198) e **Contrato CCER n.º 1000497/2020** (1714200).

Sobre a instrução dos autos, cumpre apontar, ainda:

1) Ficha Nº 7/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SENA (1656342) na qual consta a **nova demanda de 60 kW** (tarifário verde);

2) Encaminhamento Nº 5137/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SENA (1714201) consignando a **estimativa de consumo**;

3) **Autorização Nº 309/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER** (1714699), com base no art. 3º, II, da Portaria (Presidência) Nº 879/2019 - PJPI/TJPI/SECPRE;

4) Certidões negativas FGTS (1717288), dívida ativa federal (1717290), dívida ativa estadual (1717307), dívida ativa municipal (1717314), trabalhista (1717299), SICAF (1717320) e TCU (1717323);

5) Despacho Nº 30768/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SOF/DEPORCPRO (1717498), informando que **já existe empenho vigente** (**2020NE00396** - SEI de n.º 1538381) **para o mesmo objeto**; e

6) Parecer SCI Nº 66/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SCI (1759456), concluindo, mormente, **que há necessidade de** "*b) Efetivo* ***controle da matrícula a ser contratada****, junto a Empresa Equatorial Piauí Distribuidora de Energia, bem como do contrato 1758500, ora vigente*" (grifou-se) e "*d) após a formalização do contrato,* ***envio dos autos ao setor competente para ajustes nos saldos dos empenhos***" (grifou-se).

Esse é o quadro. Opina-se.

II - FUNDAMENTAÇÃO

De início, deve-se ter como norte que, de acordo com o **art. 62, § 3º, II, da Lei federal n.º 8.666/1993**, **as regras estabelecidas nos seus arts. 55 e 58 a 61 apenas serão aplicáveis se forem compatíveis com o regime que disciplina a prestação do serviço público pretendido**.

Assim, antes de analisar as minutas acostadas aos autos e o procedimento a elas adjacente, deve-se entender os contratos de prestação de energia elétrica, seja para particulares ou Administração Pública, observam as regras próprias do regime inerente à prestação daquele serviço público, constantes do contrato de adesão (supervisionado pela respectiva Agência Reguladora). Diante disso, entende-se que é impossível que o Poder Público imponha, quando da formalização do instrumento de contrato, a observância da integralidade das disposições da Lei de Licitações e Contratos Públicos.

Não obstante tal impossibilidade, passa-se a analisar os requisitos inerentes a toda e qualquer contratação pública.

2.1 Da adequação do procedimento de dispensa

O art. 37, XXI, da Constituição Federal de 1988[1], disciplina a **obrigatoriedade de realização de procedimento licitatório** para contratações feitas pelo Poder Público.

No entanto, o próprio texto constitucional reconhece a **existência de exceções a esta regra** ao efetuar a ressalva dos casos especificados na legislação, consubstanciados nas **hipóteses de dispensa e a inexigibilidade de licitação**.

In casu, a **Administração optou pela contratação dos serviços de fornecimento de energia elétrica por meio de dispensa de licitação**, consoante previsão do **art. 24, XXII, da Lei federal n.º 8.666/1993**, a seguir transcrito:

> Art. 24. É dispensável a licitação:
>
> (...)
>
> XXII - na contratação de fornecimento ou suprimento de **energia elétrica** e gás natural com **concessionário**, permissionário ou autorizado, segundo as normas da legislação específica; (grifou-se)

Do exposto, tem-se por adequada a dispensa de licitação para a contratação direta da empresa EQUATORIAL PIAUI DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A, Concessionária que presta os serviços de fornecimento de energia elétrica no Estado do Piauí.

Em acréscimo, registra-se que o fato de a Empresa EQUATORIAL PIAUI DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A prestar os serviços de fornecimento de energia no Estado do Piauí, em regime de monopólio, constitui circunstância inviabilizadora de competição, ante a inexistência de alternativa.

Assim, além da já citada hipótese de dispensa de licitação, verifica-se, ainda, a possibilidade de contratação direta por inexigibilidade de licitação (art. 25, I, da Lei de Licitações).

2.2 Dos requisitos legais específicos aos processos de dispensa

Analisada a questão referente à possibilidade de contratação mediante dispensa de licitação, cumpre examinar a observância dos requisitos legais regulamentados pelo **art. 26 da Lei federal n.º 8.666/1993**, a seguir reproduzido:

> Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e nos incisos III a XXIV do art. 24, as situações de **inexigibilidade** referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º, deverão ser comunicados dentro de três dias a autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de cinco dias, como condição para eficácia dos atos.
>
> **Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:**
>
> I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;
>
> II - razão da escolha do fornecedor ou executante;
>
> III - justificativa do preço;
>
> IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados. (grifou-se)

Na espécie, as exigências limitam-se a razão da escolha do fornecedor e justificativa do preço, além da ratificação e publicação na imprensa oficial.

2.2.1 Da justificativa da escolha do fornecedor

Na Justificativa Nº 170/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SLC/CPL2 (1721372), a razão da escolha do fornecedor foi explicitada nos seguintes termos:

> **No que diz respeito do requisito estabelecido no inciso II, qual seja, a escolha do fornecedor EQUATORIAL PIAUÍ DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A** (CNPJ nº 06.840.748/0001-89), salvo melhor juízo, **trata-se de fornecedor exclusivo, onde não há outra alternativa senão a contratação deste para fornecimento do serviço pleiteado.** Neste sentido, foram anexados aos autos documentos de constituição da empresa a ser contratada e sua finalidade - Ata da Assembléia da Concessão do Serviço Público da Equatorial (1717202, pág. 01 a 22) e Contrato de Concessão de Serviço Público de Distribuição de Energia Elétrica nº 01/2018 (1717202, pág. 23 a 49). (grifou-se)

De certo, o fato de a Empresa EQUATORIAL PIAUI DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A prestar os serviços de fornecimento de energia elétrica de forma exclusiva no Estado do Piauí constitui motivo apto a justificar a escolha do fornecedor.

2.2.2 Da justificativa do preço

Sobre a vantajosidade da contratação, confira-se excerto da Justificativa Nº 170/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SLC/CPL2 (1721372):

> Para cumprimento do segundo requisito (inciso III), isto é, a justificativa de preço, **tratando-se de preço fixado de maneira indistinta para todos aqueles que vierem a contratar com a concessionária de serviço público, não há que se falar em sujeição da Administração ao alvedrio de contratante particular exclusivo**, motivo pelo qual a simples demonstração de que o contrato irá utilizar os preços praticados usualmente pela concessionária no mercado já atende à necessidade de justificativa de preço imposta pelo artigo 26, inciso III da lei nº 8.666/93. (grifou-se)

É assente que a Administração deve buscar em todas as suas contratações, mesmo naquelas não precedidas de certame licitatório, a condição mais vantajosa para o Poder Público. Contudo, em casos de monopólio na prestação de serviços públicos, estas considerações devem, de certo, ser conformadas às particularidades da situação concreta.

Na espécie, tratando-se de **preço fixado de maneira indistinta para todos aqueles que vierem a contratar com a concessionária de serviço público**, entende-se que há quase uma sujeição da Administração ao alvedrio - desde que legítimo - do Contratante (fornecedor exclusivo), motivo pelo qual **a simples demonstração de que o contrato irá utilizar os preços praticados usualmente pela concessionária no mercado já atende a necessidade de justificativa de preço imposta pelo art. 26, III da Lei federal n.º 8.666/1993**.

Nesse sentido, confira-se excerto de **manifestação da AGU no Parecer nº 51/2011**:

> 15. Para cumprimento do segundo requisito, isto é, quanto à **justificativa de preço, entendemos desnecessária qualquer tentativa no sentido da comprovação da sua compatibilidade com os de mercado na medida em que se trata de tarifas preestabelecidas**, que são cobradas de todos os usuários dos serviços. (grifou-se)

2.2.3 Da ratificação e publicação

Ressalta-se, ainda, que, conforme a previsão do art. 26, *caput*, da Lei federal n.º 8.666/1993[2], os casos de dispensa de licitação devem ser, necessariamente, **justificados e comunicados dentro de três dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na Imprensa Oficial, no prazo de cinco dias, como condição para eficácia dos atos**.

2.3 Das demais formalidades legais

Analisadas as exigências específicas regulamentadas pelo art. 26 da Lei federal n.º 8.666/93, passa-se ao exame da instrução processual no que se refere às demais formalidades atinentes às contratações administrativas.

2.3.1 Da justificativa de contratação

A necessidade da aquisição encontra-se evidenciada na Justificativa Nº 170/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SECGER/SLC/CPL2 (1721372), conforme o trecho a seguir:

> A Superintendência de Engenharia e Arquitetura -SENA anexou aos autos a Ficha Nº 7/2020 - PJPI/TJPI/SENA (1656342) com as Informações Cadastrais de Consumidor de Alta Tensão, e com base no Encaminhamento SENA sob nº 5137/2020 (1714201), anuncia que o ajuste possibilita uma **economia mensal de R$ 827,31 (oitocentos e vinte e sete reais e trinta e um centavos)** com o ajuste, considerando o valor da tarifa de demanda aplicada na fatura mais recente (mês de referência 02/2020 - 1648617, pág. 95), o que representa **17,43%** da fatura da unidade consumidora., resultando no **custo estimado mensal de R$ 3.998,92 (três mil novecentos e noventa e oito reais e noventa e dois centavos).**

Assim, entende-se que justificou-se, de forma suficiente, a necessidade da contratação dos serviços de fornecimento de energia elétrica para o abastecimento na Comarca de Campo Maior - PI.

2.3.2 Do projeto básico

No tocante à exigência legal de elaboração do documento denominado projeto básico, esta Consultoria Jurídica já firmou o entendimento de que "*a regularidade do procedimento de dispensa e*

inexigibilidade de licitação nos casos de inscrição de servidores em cursos abertos e monopólio da prestação dos serviços por concessionária não está atrelada à existência de documento intitulado "termo de referência", mas sim, repisa-se, a uma instrução processual que, além de definir o objeto de forma precisa, clara e suficiente, comprove o atendimento dos requisitos legais insculpidos no art. 26 da Lei federal n.º 8.666/1993"[3]**.**

No presente caso, a observância dos **requisitos exigidos pelo art. 26 Lei 8.666/93 foram abordados no tópico 2.1.**

O objeto contratual, por sua vez, encontra-se suficientemente descrito nas minutas de Contrato CUSD n.º 1000497/2020 (1714198) e **Contrato CCER n.º 1000497/2020** (1714200).

2.3.2 Da previsão de recursos orçamentários

Instada a se manifestar, a SOF informou, em Despacho Nº 30768/2020 - PJPI/TJPI/PRESIDENCIA/SOF/DEPORCPRO (1717498), que **já existe empenho vigente** (**2020NE00396** - SEI de n.º 1538381) **para o mesmo objeto.**

Neste sentido, o reajuste do saldo do empenho (para um valor menor, após a realização do pretenso redimensionamento no novo contrato) possibilitará a cobertura da referida despesa.

2.3.3 Da regularidade fiscal e trabalhista da contratada

Atenta à previsão do art. 29 da Lei federal n.º 8.666/1993, a Administração instruiu os autos com as certidões negativas FGTS (1717288), divida ativa federal (1717290), divida ativa estadual (1717307), divida ativa municipal (1717314), trabalhista (1717299), SICAF (1717320) e TCU (1717323).

Recomenda-se sua conferência quando da eventual assinatura dos respectivos instrumentos do negócio.

Cumpre asseverar, contudo, que a comprovação de regularidade pode ser dispensada mediante autorização superior, nos termos do Acórdão n.º 1105/2006 - Plenário do TCU:

> A comprovação da regularidade fiscal na celebração do contrato ou no pagamento de serviços já prestados, no caso de empresas que detenham o monopólio de serviço público, **pode ser dispensada em caráter excepcional, desde que previamente autorizada pela autoridade maior do órgão contratante e concomitantemente**, a situação de irregularidade seja comunicada ao agente arrecadador e à agência reguladora. (grifou-se)

Ainda em igual sentido, cite-se o Acórdão n.º 1.402/2008 – Plenário do TCU, no qual consta que "*9.2.1. 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**, ou, se já prestados os serviços, poderão receber o respectivo pagamento*" (grifou-se).

2.4 Da redação da minuta

Nas hipóteses em que o serviço público é prestado em regime de monopólio, a Administração Pública é tratada pela Lei de Licitações e Contratos[5] como mera usuária de serviço público. Nessa situação, as regras são ditadas pela concessionária, o que inclusive restringe a aplicação de algumas disposições da Lei federal n.º 8.666/1993.

Perscrutando os autos, observa-se que a minuta do contrato ora analisado apresenta essas características, posto que **este Tribunal, como qualquer outro consumidor, não tem a oportunidade de discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo.** Nesse caso, o Poder Público aparece como **Contratante**, mas, ao mesmo tempo, **é considerando usuário do serviço prestado**, sujeitando-se às

condições impostas pelo Concessionário. Assim, na contratação em comento, a Administração está sujeita às mesmas regras contratuais previstas para o usuário comum.

Tal entendimento, em que a Contratante é mera usuária ou consumidora do serviço público, **foi reconhecido, pelo Tribunal de Contas da União, no Acórdão n.º 686/1999 - Plenário do TCU**, oportunidade em que se asseverou que nos contratos de adesão não oportunizado ao usuário discutir as condições da prestação do serviço.

Desta forma, resta a esta Consultoria tão somente aprovar a minuta padrão (contrato de adesão) ofertada pela Concessionária.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto**,** uma vez que a Administração considere a recomendação feita nos subtópicos 2.3.2 e 2.3.3, **recomenda-se a aprovação das minutas de Contrato CUSD n.º 1000497/2020** (1714198) e **Contrato CCER n.º 1000497/2020** (1714200), visando à **contratação direta dos serviços de fornecimento de energia elétrica para atender às necessidades da Comarca de Campo Maior - PI**.

Com esse parecer, encaminhe-se o feito às providências da SECGER.

---

[1] Art. 37 (...) 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.

[2] Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2o e 4o do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8o desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

0402861) no SEI nº 18.0.000002809-2.

[4] Art. 40. As licitações para obras, serviços, compras e alienação de bens, promovidas pela Administração direta, indireta ou fundacional do Estado e dos Municípios observarão, sob pena de nulidade, os princípios de isonomia, publicidade e probidade administrativa e as normas gerais e específicas, fixadas em lei que regem os contratos com a Administração Pública.

Parágrafo único. É vedada, no âmbito da Administração Pública, sob pena de nulidade absoluta, a contratação de obras e serviços sem a prévia aprovação do projeto respectivo pela autoridade competente e a indicação das disponibilidades orçamentárias e financeiras. (Renumerado do §2º pela Emenda Constitucional nº03, de 26.08.91)

[5] Art. 62 [..] § 3o Aplica-se o disposto nos arts. 55 e 58 a 61 desta Lei e demais normas gerais, no que couber: [...] II - aos contratos em que a Administração for parte como usuária de serviço público.

Documento assinado eletronicamente por **Samuel Soares Campos Nogueira**, **Servidor TJPI**, em 07/07/2020, às 11:10, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

Documento assinado eletronicamente por **Paulo Ivan da Silva Santos**, **Servidor TJPI**, em 07/07/2020, às 11:10, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

A autenticidade do documento pode ser conferida no site http://sei.tjpi.jus.br/verificar.php informando o código verificador **1794776** e o código CRC **590C6096**.