



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
CONSULTORIA JURÍDICA**

Processo Administrativo nº 8500273-69.2022.8.06.0000

Assunto: Análise da Minuta do Contrato nº 192/2022 a ser celebrado entre o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará (TJCE) e a Companhia Energética do Ceará - COELCE, com fundamento no art. 74, caput, da Lei nº 14.133/21.

PARECER

Em evidência, o processo administrativo acima identificado, por meio do qual a Coordenadoria de Central de Contratos e Convênios do TJ/CE remete, para análise e considerações desta Consultoria Jurídica, Minuta do Contrato nº 192/2022 (fls. 24/69) a ser celebrado entre o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ (TJ/CE) e a Companhia Energética do Ceará - COELCE, com fundamento no art. 74, caput, da Lei nº 14.133/21.

Referido Contrato tem como objetivo o fornecimento de energia elétrica às unidades do Poder Judiciário (modalidade tarifária: optante B).

Instruem os autos os seguintes documentos:

- a) Pedido de celebração do novo Contrato (fl. 02);
- b) Declaração de exclusividade de fornecimento (fl. 05);
- c) Classificação e Dotação Orçamentária (fls. 15/16);
- d) Concordância da SEADI quanto à nova contratação (fl. 19);
- e) Minutas do Contrato e Anexos (fls. 24/69).

É, no essencial, o relatório. Cumpre-nos opinar.

Preliminarmente, cumpre registrar, novamente, que o âmbito de análise deste parecer se restringe, única e tão somente, aos aspectos legais da contratação direta ora pretendida, não se imiscuindo, pois, em aspectos técnicos, econômicos, de conveniência e oportunidade, que são próprios do Administrador Público no exercício de seu mister.

Firmada essa breve premissa basilar, passamos, nos tópicos seguintes, ao exame do vertente processo de inexigibilidade de licitação e da minuta do Contrato, com o

fito de escandir se os mesmos se encontram em consonância com os princípios e normas legais que lhes são pertinentes.

A) OS REFLEXOS DO CONTRATO DE ADESÃO

Nota-se, de pronto, que o presente Contrato nos foi enviado pela Companhia Energética do Ceará – COELCE, detentora do monopólio no fornecimento de energia elétrica no Estado do Ceará, e se trata de um contrato de adesão, sendo aquele cujas cláusulas são previamente estabelecidas sem que exista uma margem para modificações substanciais do seu conteúdo por parte exclusivamente deste Sodalício.

Nesses termos, cabe ressaltar que previsões contratuais, como vigência e obrigações das partes, já vem previamente estabelecidas, não cabendo a este Tribunal requerer alterações em suas bases, no momento de sua assinatura.

Contudo, deve ser pontuado que nada impede que, no futuro, venham a ser modificados alguns pontos, por meio de Aditivos ou Apostilamentos, quer seja para adequar-se ao ordenamento jurídico, adicionar ou retirar unidades que venham a ser abertas ou fechadas (dessa forma aumentando ou diminuindo o valor a ser pago), ou qualquer outra situação que venha a influenciar no curso de sua execução.

B) DA LEGISLAÇÃO APLICADA AO CASO CONCRETO

Quanto a Legislação aplicável ao presente contrato, nota-se que o mesmo abre uma margem quanto a qual deve ser adotada:

III – DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

Cláusula 3ª: O uso do **SISTEMA DE DISTRIBUIÇÃO** de que trata o presente **CONTRATO** está subordinado à **LEGISLAÇÃO APLICÁVEL** do serviço de energia elétrica, compreendendo os **PROCEDIMENTOS DE DISTRIBUIÇÃO** e os **PROCEDIMENTOS DE REDE**, a qual prevalecerá nos casos omissos ou em eventuais divergências com relação a este **CONTRATO** e no que couber à Lei nº 8.666/93 ou à Lei 14.133/21. Quaisquer modificações supervenientes na referida **LEGISLAÇÃO APLICÁVEL**, que venham a repercutir neste **CONTRATO**, considerar-se-ão automática e imediatamente aplicáveis a essa relação jurídica.

Pontua-se aqui que ambas as Leis estão em vigor e, apesar de já existir uma nova Lei (14.133/21) que verse sobre a matéria de Licitações e Contratos Administrativo, a Lei 8.666/93 ainda se encontra em vigor. A respeito, colaciona-se normativo explicando a situação:

Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser

indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso.

Parágrafo único. Na hipótese do caput deste artigo, se a Administração optar por licitar de acordo com as leis citadas no inciso II do caput do art. 193 desta Lei, o contrato respectivo será regido pelas regras nelas previstas durante toda a sua vigência.

(...)

Art. 193. Revogam-se:

I - os arts. 89 a 108 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, na data de publicação desta Lei;

II - a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a Lei nº 10.520, de 17 de julho de 2002, e os arts. 1º a 47-A da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011, após decorridos 2 (dois) anos da publicação oficial desta Lei.

Art. 194. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 1º de abril de 2021; 200º da Independência e 133º da República.

Analisando a aplicabilidade, no âmbito deste Tribunal de Justiça, das Leis de Licitações em vigor, temos que, conforme a Portaria 1764/2021, que dispõe sobre o cronograma de aplicação da Lei 14.133/2021, este Sodalício vem implementando gradualmente a nova Lei, reservando para a primeira etapa, que teve início em novembro de 2021, os casos de contratação direta, caso que se subsume ao aqui abordado.

Sendo assim, analisaremos a viabilidade e enquadramento da Contratação, bem como os demais requisitos legais, com base na nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.

C) DA ANÁLISE DA VIABILIDADE DA PRESENTE CONTRATAÇÃO DIRETA, POR INEXIGIBILIDADE DE LICITAÇÃO, COM ESTRIBO NO ART. 74, CAPUT, DA LEI Nº 14.133/21, BEM COMO DA LISURA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRAZIDO A LUME.

Como consabido, repita-se por oportuno, a regra elementar no direito brasileiro é a compulsoriedade de pretérita licitação para a contratação de bens e serviços pela Administração Pública, conforme se depreende a partir da dicção do art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, *in verbis*:

“Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá sempre 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 contratadas 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 não originais).

Denota-se, entretanto, que a própria Carta Magna/88 atribuiu competência ao legislador ordinário para definir hipóteses excepcionais em que é possível a contratação direta pela Administração Pública, seja por dispensa, seja por inexigibilidade, ambas sem a necessidade de precedência licitação.

Nesse diapasão, regulamentando a ressalva contida na primeira parte do supracitado inciso XXI, do art. 37 da CF/88, a Lei nº 14.133/21, regulou as hipóteses de Contratação Direta entre seus artigos 72 e 74.

Antes de adentrarmos no enquadramento fático da presente contratação, na nova Lei de Licitações, se faz necessário pontuar que houve uma mudança significativa, para casos como o aqui abordado, no curso da mudança legislativa que estamos enfrentando.

Nota-se que na Lei 8.666/93 o presente caso tinha previsão expressa no inciso XXII do art. 24, in verbis:

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;

Contudo, analisando a Lei 14.133/21, observamos que houve uma supressão a redação de dispensa de licitação para contratação de fornecimento de energia elétrica com as concessionárias eis que não consta do rol trazido pelo artigo 75 da nova lei e, tampouco constou do rol de inexigibilidades de licitação trazido no artigo 74.

Contudo, restou expresso no caput do artigo 74 ser inexigível a licitação quando inviável a competição, in verbis:

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

Essa redação reitera o já disposto no artigo 25 da lei 8.666/1993 e trata da inviabilidade da competição em razão da ausência de alternativas de contratação, ou seja, quando não há pluralidade de fornecedores para executar o serviço.

Sendo assim, entendemos que, diante da nova roupagem legal, sendo excluída a previsão expressa do presente caso das hipóteses de dispensa, a previsão legal que mais se amolda é a inexigibilidade, com base na primeira parte do caput do art. 75, uma vez que a Companhia Energética do Ceará – COELCE possui o monopólio para a exploração do serviço público de fornecimento de energia elétrica, no território do Estado

do Ceará, não sendo possível realizar uma licitação posto que não haveria outro concorrente.

Quanto ao processo administrativo trazido a lume, encontra-se este devidamente autuado, protocolado e numerado e nele consta, como vimos, manifestação técnica sobre a necessidade da contratação, a escolha da contratada e a estimativa de custos mediante prévia avaliação.

Presume-se, aqui, que as especificações técnicas no caso, quer quanto ao detalhamento das soluções pretendidas, quer quanto à avaliação dos custos estimados, tenham sido regularmente determinadas pela Secretaria de Administração do TJCE, com base no melhor atendimento às necessidades do Poder Judiciário.

Isso porque o tratamento de tais questões compõe a parcela de discricionariedade que norteia a atuação do Administrador Público no exercício de seu mister, cabendo-lhe decidir, dentre a ampla gama de opções, quais os melhores meios técnicos de dar cumprimento às reais demandas do serviço público.

Feita essa ressalva e avançando no tocante à existência de recursos orçamentários para o custeio do contrato, este foi expressamente confirmada nos autos, conforme fls. 15/16.

Destarte, resta evidenciado, por conseguinte, que a contratação direta da Companhia Energética do Ceará – COELCE, por inexigibilidade de licitação, para o fornecimento de energia elétrica às unidades do Poder Judiciário (modalidade tarifária: optante B) encontra amparo legal e foi devidamente processada neste Tribunal .

CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, e ressaltando-se, mais uma vez, que os aspectos de conveniência e oportunidade não estão sob o crivo desta Consultoria Jurídica, estamos de acordo com a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, da empresa Companhia Energética do Ceará - COELCE, para o fornecimento de energia elétrica às unidades do Poder Judiciário (modalidade tarifária: optante B), com fundamento no art. 74, caput, da Lei Federal nº 14.133/21, nos termos da minuta do Contrato que nos foi apresentada.

Sugerimos, por conseguinte, a remessa dos autos à douta Presidência deste Tribunal, para ciência e providências que entender cabíveis.

É o parecer. À superior consideração.

Fortaleza, 10 de junho de 2022.

À douta Presidência.

RODRIGO XENOFONTE
CARTAXO
SAMPAIO:88249581334

Assinado de forma digital por
RODRIGO XENOFONTE CARTAXO
SAMPAIO:88249581334
Dados: 2022.06.10 15:15:02 -03'00'

Rodrigo Xenofonte Cartaxo Sampaio
Consultor Jurídico