



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO MARANHÃO

AV. SENADOR VITORINO FREIRE - Bairro AREINHA - CEP 65010917 - São Luís - MA -
<https://www.tre-ma.jus.br>

PROCESSO	:	0011194-62.2021.6.27.8000
INTERESSADO	:	@interessados_quebra_linha_maiusculas@
ASSUNTO	:	

Decisão nº 483 / 2022 - TRE-MA/PR/ASESP

Trata-se de Memorando n.º 1855/2021 (doc. n.º 1535416), oriundo da Seção de Conservação e Serviços Gerais - SESEG, solicitando autorização para emissão de Empenho Estimativo em favor da **COMPANHIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL DO MARANHÃO - CAEMA**, no valor de **R\$ 167.134,05 (cento e sessenta e sete mil, cento e trinta e quatro reais e cinco centavos)**, para custear as despesas com o fornecimento de água e serviço de esgoto a diversos prédios da capital e interior da Justiça Eleitoral durante o ano de 2022.

A Coordenadoria de Orçamento e Finanças (doc. n.º 1540878), informa que, em conformidade com a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n.º 101/00) e a PLOA 2022, cujo duodécimo relativo ao mês de janeiro/22 já foi liberado, o saldo atualmente disponível para cobertura da presente despesa é de R\$ 167.134,05 (cento e sessenta e sete mil, cento e trinta e quatro reais e cinco centavos), portanto, suficiente para o seu custeio.

Com vistas a subsidiar a decisão, a unidade demandante ressalta que os Municípios listados são *atendidos exclusivamente pela CAEMA, o que impossibilita competição por meio de licitação, além do que os preços praticados estão de acordo com as resoluções vigentes da Agência Reguladora de Serviços Públicos do Maranhão – ARSEMA* (doc. n.º 1540914).

Foram juntados o Estatuto da CAEMA (doc. n.º 1540905), Outorgas de direito de uso/Autorizações de uso (doc. n.º 1540910), Regulamento dos Serviços Públicos de água e esgotos sanitários (doc. n.º 1540913) e certidões de regularidade fiscal e trabalhista (doc. n.º 1554698).

Submetido o procedimento à análise da Assessoria Controle Interno e Apoio à Gestão - ASCIN, foi requerida a juntada do comprovante de exclusividade, outorgas de direito de uso e às autorizações de uso da água pela CAEMA (os juntados estão vencidos), e tabelas tarifárias ou do ato normativo que fixa as tarifas por categoria de usuário e faixa de consumo. Ao final, constatou não haver óbice à contratação, mediante inexigibilidade de licitação, com base nas disposições do Art.26, II e III e art. 25, caput da Lei n.º. 8.666/93, desde que sanadas as pendências apontadas, nos termos do Parecer n.º 186 (doc n.º 1555983).

Posteriormente, foi anexado aos autos Declaração de exclusividade (doc. n.º 1556551) e certidões de regularidade fiscais e trabalhistas atualizadas (doc. n.º 1556563).

É o Relatório. Decido.

Da análise dos autos, percebe-se a ocorrência da hipótese de inexigibilidade de licitação prevista na Lei 8.666/98, em seu art. 25, *caput*:

“Art. 25. É inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:

[...]”

A contratação direta é modalidade excepcional, quando se dispensa a licitação por razões de conveniência administrativa (dispensabilidade) ou de inviabilidade de competição (inexigibilidade), tendo em vista a norma constante do art. 37 da Constituição Federal, materializadora da impessoalidade e moralidade na condução dos comportamentos administrativos.

No caso em análise, a CAEMA comprovou a exclusividade dos serviços. Entretanto, ainda que não tivesse apresentado essa documentação, é certo que isso não deve ser motivo impeditivo para que seja firmada a relação contratual quando a empresa já detém monopólio na prestação dos serviços públicos essenciais ao regular funcionamento das atividades desempenhadas pela Administração, tendo em vista o interesse público a ser tutelado e diante do princípio da continuidade administrativa.

Sobre esse assunto o Acórdão TCU nº. 1.402/2008 – Plenário já pacificou, respondendo consulta nos seguintes termos:

“9.2. orientar o consulente de 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, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada das devidas justificativas, conforme prolatado na Decisão n. 431/1997 e no Acórdão n. 1.105/2006, ambos do Plenário desta Corte;

9.2.2. é possível o pagamento de serviço público essencial prestado por empresas concessionárias que não estão sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada com as devidas justificativas, 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 um novo procedimento licitatório;

9.2.3.caso venha a se deparar com as hipóteses retratadas nestes autos, deverá ser exigida da contratada a regularização da situação e, deverão ser informados os responsáveis pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS à respeito dos fatos;”

Especificamente sobre essa matéria, o administrativista renomado, Marçal Justen Filho, leciona que:

“No caso do representante exclusivo, a Administração se depara, com estrutura organizacional privada, em que certo fornecedor atribui a um certo agente econômico o direito privativo de intermediar negócios em certa região.

No Brasil, existem diversos diplomas que regulam cláusulas de exclusividade. Podem lembrar-se os casos da Lei nº. 4.886/65 (representação comercial), 8.955/94 (franquia empresarial). Isso significa admitir desde logo que a questão não envolve apenas representante exclusivo, mas qualquer espécie de agente econômico titular de qualquer cláusula de exclusividade.

“...Outra hipótese, consiste no monopólio, natural ou não. O monopólio caracteriza-se quando existe um único fornecedor de um produto ou serviço no mercado. Isso envolve, inclusive, serviços públicos. Assim, imagine-se a necessidade de transportes de produtos através da via férrea. A hipótese no Brasil (e enquanto não for adotado o modelo de compartilhamento de infra-estruturas essenciais), conduz à ausência de pluralidade de alternativas, na medida em que somente um dos serviços públicos se encontra em condições jurídicas de prestar serviço.

Até há pouco tempo, isso se passava com os serviços de telecomunicação, que estão sendo objeto de um sistema competição. A pluralidade de operadores de serviços de telefonia afastou a ideia de inviabilidade de competição e produziu, aliás, problemas práticos de grande dimensão”.

(JUSTEN FILHO, Marçal, Comentários à Lei de Licitação e Contratos Administrativos, 10ª ed. São Paulo).

Sendo a CAEMA a única a fornecer os serviços de água nas regiões citadas, certamente não há possibilidade de competição, justificando, portanto, a inexigibilidade do processo licitatório.

Essa matéria já pacificado pelo Tribunal de Contas da União, consoante se pode verificar dos Acórdãos abaixo citados:

ACÓRDÃO Nº. 1.774/2004 – TCU-PLENÁRIO

*“9.1.1 – nas contratações de abastecimento de **água**, de correios e telégrafos e de publicação na Imprensa Nacional, o fundamento para a inexigibilidade de licitação deve ser o art. 25, caput, da Lei 8.666/93”.*

ACÓRDÃO Nº. 5.249/2008 – TCU – PRIMEIRA CÂMARA

*“9.5.15 enquadre corretamente, como de inexigibilidade, nos respectivos processos as hipóteses de contratação direta de serviços de Correios, **Água** e Imprensa Nacional, com fundamento no art. 25, da Lei nº. 8.666/93, e não de dispensa de licitação”.*

Quanto à comprovação da regularidade fiscal, cumpre consignar que, em situações de monopólio, como a que ora se analisa, a exigência é devida, entretanto, pode ser *excepcionalmente* mitigada, conforme entendimento firmado pelo Tribunal de Contas da União - Acórdão TCU n.º 1402/2008 (Plenário):

CONSULTA. PROCEDIMENTO A SER ADOTADO NO CASO DE INADIMPLÊNCIA DE CONCESSIONÁRIOS DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS JUNTO AO INSS, FGTS E OUTROS TRIBUTOS. CONHECIMENTO. CONSIDERAÇÕES SOBRE A MATÉRIA. ENVIO DE INFORMAÇÕES AO CONSULENTE.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de consulta formulada pelo Comandante da Aeronáutica, Exmo. Sr. Ten. Brig. Ar. Luiz Carlos da Silva Bueno, acerca de pagamentos a concessionárias de serviço público essencial inadimplentes junto ao poder público no que concerne ao recolhimento de INSS, FGTS e outros tributos,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente consulta, uma vez atendidos os requisitos fixados no art. 264 do Regimento Interno/TCU;

9.2. orientar o consulente de 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, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada das devidas justificativas, conforme prolatado na Decisão n. 431/1997 e no [Acórdão 1105/2006-TCU-Plenário](#) desta Corte;

9.2.2. é possível o pagamento de serviço público essencial prestado por empresas concessionárias que não estão sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS, desde que com autorização prévia da autoridade máxima do órgão, acompanhada com as devidas justificativas, 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 um novo procedimento licitatório;

9.2.3. caso venha a se deparar com as hipóteses retratadas nestes autos, deverá ser exigida da contratada a regularização da situação e, deverão ser informados os responsáveis pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS à respeito dos fatos;

[...]

Diante do exposto, acolho a manifestação da Diretoria Geral, retifico a presente Inexigibilidade de Licitação, nos termos dos arts. 25, *caput*, c/c o 26, incisos II e III, todos da Lei n.º 8.666/93, bem como a autorização para emissão de empenho estimativo em favor da **COMPANHIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL DO MARANHÃO - CAEMA**, no valor de **R\$ 167.134,05 (cento e sessenta e sete mil, cento e trinta e quatro reais e cinco centavos)**, para pagamento de despesas com o fornecimento de água e serviço de esgoto a diversos prédios da capital e interior do Estado do Maranhão, a cargo da Justiça Eleitoral, durante o **ano de 2022**, com apoio no Parecer 189/2022, da lavra da Assessoria Jurídica desta Diretoria-Geral (doc. 15562670).

Devendo proceder-se a publicação da ratificação da inexigibilidade como condição para sua eficácia, nos termos do art. 26 do citado diploma legal.

Por fim, concedo o prazo de 30 (trinta) dias para regularização da pendência, tendo em vista que não foram juntadas as tabelas tarifárias a fim de proceder a justificativa de preço (art. 26 inciso III da Lei 8.666/93).

São Luís/MA, datado e assinado eletronicamente.

Desembargador JOSÉ JOAQUIM FIGUEIREDO DOS ANJOS
Presidente



Documento assinado eletronicamente por **José Joaquim Figueiredo dos Anjos, Presidente**, em 04/02/2022, às 20:16, conforme art. 1º, § 2º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <https://sei.tre-ma.jus.br/autenticar> informando o código verificador **1556928** e o código CRC **B4BE68E4**.

0011194-62.2021.6.27.8000	1556928v4
---------------------------	-----------

