

**REUNIÃO ORDINÁRIA DA DIRETORIA**  
**RESOLUÇÃO DE DIRETORIA**

**Número:** P/015/01/466<sup>a</sup>  
**Data:** 09/11/2012  
**Relator:** Ricardo Daruiz Borsari  
**Assunto:** Contratação direta do escritório Ulhoa Canto, por inexigibilidade de licitação, para a prestação de serviços jurídicos na área do Direito Regulatório do Setor Elétrico.

Com base na exposição de motivos contida no Relatório P/015/2012, apresentado pelo Senhor Diretor-Presidente, a Diretoria resolve:

- Aprovar a contratação do escritório de advocacia Ulhoa Canto com especialização em assuntos relacionados ao direito de energia elétrica, nos termos da proposta anexa, onerando o item financeiro 02110, Conta Razão 6161212220, na forma do artigo 25, inciso II, da Lei Federal nº 8666/93, pelo valor de:
  - a) Honorários *pro-labore* iniciais: R\$ 30.000,00 (trinta mil reais);
  - b) Honorários *pro-labore* mensais: R\$ 3.000,00 (três mil reais), devidos mensalmente, enquanto tramitar a Ação Judicial Prévia, sendo sua cobrança limitada ao prazo de 12 (doze) meses.
  
- Incumbir o Departamento Jurídico - PJ das providências cabíveis ao cumprimento do presente Relatório.

**CERTIFICO a aprovação da  
Presente Resolução de Diretoria**



**Pedro Eduardo Fernandes Brito**  
**Secretário das Reuniões de Diretoria**  
09/11/2012

## RELATÓRIO A DIRETORIA

**Número:** P/015/2012

**Data:** 09/11/2012

**Relator:** Ricardo Daruiz Borsari

**Assunto:** Contratação direta do escritório Ulhoa Canto, por inexigibilidade de licitação, para a prestação de serviços jurídicos na área do Direito Regulatório do Setor Elétrico.

### I. HISTÓRICO

A EMAE é sucessora da *The São Paulo Tramway, Light & Power Company Limited*, empresa canadense responsável pela concepção e construção do Sistema Hidroenergético do Alto Tietê, do qual fazem parte, entre outras estruturas, os reservatórios Billings e Guarapiranga, ambos construídos com a finalidade original de regularização de vazões para a geração de energia elétrica. Este Sistema é operado e mantido pela EMAE e está vinculado ao Contrato de Concessão nº002/2004, de 11/11/2004, assinado entre esta Empresa e a ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica.

É fato sobejamente conhecido o aproveitamento deste Sistema para usos múltiplos, destacando-se, além do uso citado, o controle de cheias e a captação de água para abastecimento público. Assim é que data de 1928 o Decreto Estadual nº 4.487, que autorizou a captação de 4 m<sup>3</sup>/s do Reservatório Guarapiranga, e de 1947 o Decreto Federal nº 15.969, que autorizou a derivação de 2m<sup>3</sup>/s do Reservatório Billings. Estas retiradas foram sendo sucessivamente aumentadas ao longo dos anos, chegando à situação atual na qual são retirados 18,3 m<sup>3</sup>/s dos reservatórios da EMAE, sendo 11,8 m<sup>3</sup>/s do Guarapiranga e 6,5 m<sup>3</sup>/s do Billings, cerca de 20% de toda a água tratada pela SABESP para distribuição na Região Metropolitana de São Paulo.

A compensação das perdas de energia pela concessionária de saneamento funcionou satisfatoriamente até junho de 1971, ficando pendente de solução a partir daquela data. Desde então, foram realizadas diversas tratativas de cobrança sem sucesso. Assim, em maio de 2010, a EMAE propôs a concretização de termo de acordo com a Sabesp para o ressarcimento de perdas na geração de energia elétrica de aproximadamente 101 MW médios.

Até a década de 90 referidas perdas, apesar de existentes, eram minimizadas em razão do bombeamento, para o Reservatório Billings, das águas servidas despejadas nos rios Tietê e Pinheiros. No entanto, a partir de 1992, devido à falta de tratamento dos esgotos da Região Metropolitana de São Paulo, cuja responsabilidade não é da concessionária de energia, essa operação foi interrompida, em atendimento ao que estabelece o artigo 46 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado de São Paulo, provocando uma redução de 80% da geração de energia elétrica da Usina Henry Borden, com a conseqüente perda de receita, estimada em R\$ 30 milhões mensais.

Nada obstante, além das perdas de geração decorrentes da retirada do recurso hídrico, os custos de operação e manutenção dos citados reservatórios são mantidos integralmente pela EMAE, com destaque para aqueles relativos aos serviços de segurança das barragens, preservação das margens, manutenção de taludes, disponibilização gratuita de balsas para a travessia de veículos e pedestres e fiscalização e reintegrações de posse.

Mais impactante ainda são os custos de operação e manutenção do Canal Pinheiros e das usinas elevatórias de Traição e Pedreira, estruturas integrantes do referido Sistema Hidroenergético, atualmente utilizados exclusivamente para o controle de cheias, mas cujos volumes de água bombeados não agregam, na prática, energia à Usina Henry Borden, pois são muito inferiores aos volumes retirados pela SABESP dos reservatórios da EMAE.

Como dito, apenas as captações da SABESP provocam uma perda energética de 101 MW médios na Usina Hidroelétrica Henry Borden. Considerando que o preço médio dos contratos de venda de energia da EMAE no mercado regulado é de R\$ 94,00/MWh, constata-se que a perda financeira da EMAE, provocada por estas captações, atinge aproximadamente R\$ 6,8 milhões por mês.

A EMAE houve por bem encaminhar uma proposta de Acordo ao Sr. Gesner de Oliveira, então presidente da SABESP, nos termos da legislação de regência, propondo que as compensações fossem feitas com *abatimento razoável*, valoradas com um desconto de 30% em relação ao preço médio dos contratos da EMAE, resultando em uma indenização mensal, pela SABESP, de R\$ 4.830.500,00 (quatro milhões oitocentos e trinta mil e quinhentos reais).

As mencionadas retiradas de água dos reservatórios vêm contribuindo de forma significativa para o desequilíbrio econômico-financeiro da EMAE, mas, por outro lado, a SABESP obtém um ganho econômico significativo com a venda, após o tratamento, dessas águas, as quais, em algumas situações, são vendidas de forma bruta (Santo André e São Bernardo), o que agrava a irregularidade.

Diante desse fato, por iniciativa exclusiva da EMAE, e depois de esgotadas as vias de celebração amigável de um acordo junto à SABESP, propôs-se a solução por meio da arbitragem, fosse tal procedimento mediado pelo CODEC ou por outra Câmara, nos termos do Ofício SSE/GS 561/2010, de 27 de dezembro de 2010, encaminhado pela então Secretária de Energia e Recursos Hídricos do Estado de São Paulo, Dra. Dilma Pena ofício em referência.

Em resposta, o CODEC encaminhou o Ofício nº 467/GS – CODEC no qual aconselha as companhias a buscar uma outra solução para o conflito apontado, que não seja a arbitragem por esse órgão, de modo a evitar possíveis impugnações por eventual posicionamento adotado.

A SABESP, por seu turno, por meio do Ofício nº CA 13/2012, alega nada dever, principalmente porque as retiradas estariam amparadas pelas outorgas deferidas pelo DAEE.

O fato é que essa situação vem se tornando insustentável do ponto de vista de Governança Empresarial da EMAE, que é uma empresa de capital aberto, listada na BMF&BOVESPA, uma vez que os seus Diretores vêm sendo constantemente questionados por acionistas minoritários e pela própria Comissão de Valores Mobiliários sobre essa questão. Some-se o fato de que ex-diretores da EMAE, em conjunto com o acionista controlador, foram formalmente acusados na CVM, pela mesma situação, encontrando-se na iminência de sofrer possíveis sanções de efeitos gravíssimos (Processo CVM nº RJ-2012-1131).

Em que pesem todas as iniciativas adotadas pelos administradores da EMAE no sentido de acordar, junto à Sabesp, a devida compensação pelo impedimento de explorar o potencial de geração de energia dos seus próprios reservatórios,

correspondentes às retiradas gratuitas de águas efetivadas, aquela empresa não apresentou qualquer proposta acerca da remuneração devida à EMAE.

Adicionalmente, o assunto foi tema da Assembléia Geral da Empresa deste ano, ocasião em que um grupo de acionistas minoritários, representando pelo Fundo de Investimentos Argúcia, além das questões envolvendo o pagamento das perdas de energia pela retirada de águas de forma gratuita pela SABESP, questionou os Diretores da EMAE a respeito das medidas que vem sendo tomadas pela Administração em cobrar o compromisso assumido pelo Estado de São Paulo de garantir o equilíbrio econômico financeiro da EMAE, em carta remetida ao órgão regulador na ocasião da cisão da Eletropaulo, o que agrava o risco de acionistas minoritários, da Comissão de Valores Mobiliários e do Ministério Público do Estado instaurarem processos administrativos ou judiciais contra os Administradores da companhia.

O assunto foi debatido na 246ª e 247ª Reuniões do Conselho de Administração da EMAE, ocasião em que se deliberou pelo ingresso com medida judicial visando à indenização dessas perdas.

## II. RELATÓRIO

Tendo em vista a disposição da cláusula X do Termo de Acordo, assinado em 22/08/58, pelos antecessores legais da EMAE e da SABESP, em 19/10/2012, a EMAE promoveu a notificação extrajudicial para instauração de procedimento arbitral referente ao ressarcimento pelas captações de água realizadas no Reservatório Guarapiranga.

A referida cláusula X do Termo de Acordo determina que *“quaisquer divergências suscitadas sobre a inteligência ou execução deste Termo, que não puderem ser dirimidas pelas partes, serão resolvidas por dois árbitros escolhidos, um pelo Senhor Secretário da Viação e Obras Públicas e outro pela “Concessionária”. Se os dois árbitros divergirem em seus laudos, as partes contratantes nomearão, de comum acordo, um terceiro desempassador, cujo parecer será aceito por ambas as partes”*.

Diante da impossibilidade de composição amigável entre as partes, a EMAE procedeu à notificação extrajudicial da SABESP, a fim de que comparecesse, nos termos do art. 6º, da Lei 9.307/93, no endereço mencionado, às 14h00, do dia 26 de outubro de 2012 para formalizar a instauração do procedimento arbitral previsto na mencionada cláusula ou para que a SABESP a ela renunciasse expressamente, por meio de notificação encaminhada à EMAE, até a data indicada acima, a fim de que a questão possa ser submetida à jurisdição estatal.

Em 29/10/2012, a SABESP contra-notificou a EMAE esclarecendo que o pedido não poderia ser atendido por falta de suporte legal.

Todavia, diante da resposta da SABESP, faz-se necessária a propositura de uma medida judicial cabível para o estabelecimento do procedimento arbitral, visando à proteção dos direitos emanados da cláusula X do Termo de Acordo, de modo a afastar os aludidos riscos de natureza processual.

Para propor a medida judicial cabível ou procedimento arbitral específica no âmbito do Direito Regulatório, de natureza singular, o escritório de advocacia Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados possui a notória especialização, tendo em vista que possui vasto conceito no campo do Direito Regulatório, decorrente de desempenhos

anteriores, estudos, experiência e equipe técnica essencial, sendo indiscutível o escritório mais adequado à plena satisfação do objeto a ser contratado.

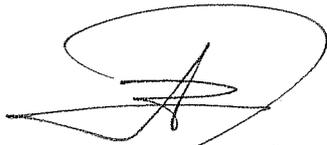
Considerando que o fato exige uma notória especialização nos assuntos regulatórios do setor elétrico, a EMAE solicitou ao escritório Ulhoa Canto avaliasse a possibilidade e viabilidade de ingresso com uma ação judicial para estabelecer, judicialmente, o compromisso arbitral com fundamento na aludida Cláusula X, do Termo de Acordo, previamente a medida cabível para a solução definitiva da questão.

Após a análise positiva do escritório no tocante aos fundamentos da pretensão jurídica, o Departamento Jurídico manifestou-se favoravelmente à contratação direta, por inexigibilidade de licitação, nos termos do Parecer nº PJ/218/2012.

### III. CONCLUSÃO

Face ao exposto neste Relatório, propomos à Diretoria:

- a) Honorários *pro labore* iniciais: R\$ 30.000,00 (trinta mil reais);
- b) Honorários *pro labore* mensais: R\$ 3.000,00 (três mil reais), devidos mensalmente, enquanto tramitar a Ação Judicial Prévia, sendo sua cobrança limitada ao prazo de 12 (doze) meses.
- Incumbir o Departamento Jurídico - PJ das providências cabíveis ao cumprimento do presente Relatório.



**Ricardo Daruiz Borsari**  
Diretor-Presidente

São Paulo, 08 de novembro de 2012.

**À Diretoria Administrativa, Financeira e de Relações com Investidores**  
**Sr. Paulo Roberto Fares**

Ref.: Contratação direta, por Inexigibilidade de licitação do Escritório Ulhôa Canto,  
Rezende e Guerra Advogados

Parecer nº PJ 218/12

Prezados Senhores,

Consultam-nos V.S<sup>as</sup>. acerca da possibilidade de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, do escritório Escritório de Advocacia Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados, para propor a medida judicial cabível ou procedimento arbitral, especificamente no âmbito do direito regulatório do setor elétrico, em face da Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo S.A. – SABESP.

Nessa oportunidade, propõe a Diretoria Administrativa, Financeira e de Relações com Investidores a contratação, nos seguintes termos:

*“Tendo em vista a disposição da cláusula X do Termo de Acordo, assinado em 22/08/58, pelos antecessores legais da EMAE e da SABESP, em 19/10/2012, a EMAE promoveu a notificação extrajudicial para instauração de procedimento arbitral referente ao ressarcimento pelas captações de água realizadas no Reservatório Guarapiranga.*

*A referida cláusula X do Termo de Acordo determina que “quaisquer divergências suscitadas sobre a inteligência ou execução deste Termo, que não puderem ser dirimidas pelas partes, serão resolvidas por dois árbitros escolhidos, um pelo Senhor Secretário da Viação e Obras Públicas e outro pela “Concessionária”. Se os dois árbitros*



*divergirem em seus laudos, as partes contratantes nomearão, de comum acordo, um terceiro desempatador, cujo parecer será aceito por ambas as partes”.*

*Diante da impossibilidade de composição amigável entre as partes, a EMAE procedeu à notificação extrajudicial em face da SABESP, a fim de que comparecesse, nos termos do art. 6º, da Lei 9.307/93, no endereço mencionado, às 14h00, do dia 26 de outubro de 2012 para formalizar a instauração do procedimento arbitral previsto na mencionada cláusula ou para que a SABESP a ela renunciasse expressamente, por meio de notificação encaminhada à EMAE, até a data indicada acima, a fim de que a questão possa ser submetida à jurisdição estatal.*

*Em 29/10/2012, a SABESP contra-notificou a EMAE esclarecendo que o pedido não poderia ser atendido por falta de suporte legal.*

*Todavia, diante da resposta da SABESP, faz-se necessária a propositura de uma medida judicial cabível ou procedimento arbitral, visando à proteção dos direitos emanados da cláusula X do Termo de Acordo, de modo a afastar os aludidos riscos de natureza processual.*

*Para propor a medida judicial específica no âmbito do Direito Regulatório, de natureza singular, o escritório de advocacia Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados possui a notória especialização, tendo em vista que possui vasto conceito no campo do Direito Regulatório, decorrente de desempenhos anteriores, estudos, experiência e equipe técnica essencial, sendo indiscutível o escritório mais adequado à plena satisfação do objeto a ser contratado.*

*O escritório de advocacia Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados foi fundado em 1959, unindo experiência e inovação, destaca-se por sua contribuição para operações de grande relevância no cenário corporativo brasileiro e internacional, sendo referência em Direito Regulatório, oferecendo uma completa assessoria jurídica na área regulatória para diversas empresas dos mais variados portes e*



*segmentos de atividade, atendendo de forma estruturada e com qualidade, um grande número de demandas judiciais.*

*No setor elétrico destaca-se por sua forte atuação na história do setor de energia elétrica no Brasil, onde participou da modelagem e reestruturação jurídica do setor em nível federal, das privatizações das mais importantes distribuidoras de energia do País, da elaboração de seu novo marco regulatório, incluindo a criação do Mercado Atacadista de Energia - MAE e do Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS, e também da elaboração dos contratos iniciais de compra, venda e transmissão de energia elétrica e da estruturação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.*

*De acordo com a Revista nacional Anuário/2011 verifica-se que o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados está entre os mais admirados escritórios no segmento de energia elétrica. Já a Revista internacional Chambers Global/2012 (The World's Leading) conceitua o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados como uma das empresas líderes de energia e potência dos recursos naturais. No mesmo sentido conceitua a Revista Chambers Latin America/2012 (Latin America's Leading). Por fim, a Revista internacional Latin Lawer 250/2012 reafirma que o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados está no topo do ranking por sua vasta experiência no segmento de energia elétrica.*

*Dentre seus clientes, verifica-se que o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados possui vários clientes de renome como AES Tietê, Duke Energia, Associação Brasileira dos Distribuidores de Energia Elétrica – ABRADÉE, Camargo Corrêa, Centrais Elétricas Brasileiras – ELETROBRÁS, Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia – COELBA, Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG, Eletropaulo, Empresa Transmissora de Energia Elétrica do Sul do Brasil – ELETROSUL, Eletricidade e Serviços S. A. –*



*ELEKTRO, LIGHT, Equatorial Energia, Governo do Estado do Paraná, Tractebell, etc.*

*Verifica-se ainda os vários estudos na área de energia elétrica, bem como o vasto conhecimento de sua equipe técnica, como a ilustre Sócia do escritório Senhora Isabel Lustosa, com formação em HARVARD LAW SCHOOL – Mestrado em Direito (LL.M.) – Junho de 1996 - Bolsa de Estudos Integral concedida pela Organização dos Estados Americanos (OEA) - Bolsa de Estudos Parcial concedida pela Fundação Estudar, FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS – Curso de Contabilidade e Análise de Demonstrações Financeiras, Janeiro de 1994 até Março de 1994, HAGUE ACADEMY OF INTERNATIONAL LAW – Curso de Direito Internacional Privado, Julho de 1993 - Bolsa de Estudos concedida pela Hague Academy - e UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – Graduada em Direito, março de 1988 até Dezembro de 1992.*

*Sempre guiado pela pontualidade e eficiência nos resultados, o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados possui atuação especializada para oferecer soluções legais inovadoras em questões fundamentais para as instituições, em especial, no âmbito do Direito Regulatório.*

*Desta feita, pelos argumentos acima expostos, solicitamos a contratação do escritório de advocacia Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93.*

Inicialmente, cumpre-nos esclarecer que a contratação pela Administração Pública com terceiros para obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações, devem ser precedidas de licitação, conforme o disposto no artigo 2º, da Lei Federal nº 8.666/93, que assim dispõe:



“Art. 2º.

*As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei. (...)”*

Extrai-se da exegese do mencionado artigo que ao agente administrativo só é lícito dispensar a licitação diante de expressa autorização legal; ao legislador, por sua vez, só é lícito autorizar a dispensa de licitação pública diante de hipótese fática capaz de sacrificar o interesse público ou de impor-lhe gravame desmedido.

Portanto, denota-se que, ressalvadas hipóteses previstas na Lei Federal nº 8.666/93, a contratação da Administração Pública com terceiros deve ser realizada através de procedimento licitatório.

As ressalvas tratadas no dispositivo em questão referem-se aos artigos 24 e 25 desta lei, os quais indicam, expressamente, as hipóteses em que o procedimento licitatório é dispensável e inexigível, respectivamente.

Ocorre caso de inexigibilidade de licitação pública, em regra, quando verificada a ocorrência de (i) fornecedor exclusivo; (ii) **contratação de serviços técnicos profissionais de natureza singular**; (iii) contratação de serviços artísticos; (iv) contratação mediante credenciamento; e (v) contratação interadministrativa.

Em consideração à situação acima narrada, analisaremos a possibilidade de contratação direta, por inexigibilidade de licitação, do escritório de advocacia Ulhoa Canto, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93.

O artigo 25, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93, assim dispõe:

A handwritten signature in dark ink, consisting of a series of loops and strokes, positioned above the page number.

“Art. 25.

É *inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição, em especial:*

(...)

*II – para a contratação de serviços técnicos enumerados no art. 13 desta Lei, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação; (...)*” (sem destaques no original)

De acordo com a disposição acima transcrita, denota-se que o pressuposto fático da inexigibilidade é, indubitavelmente, a **inviabilidade de competição**, sendo, no presente caso, **conjugado com a notória especialização** da empresa e a **singularidade dos serviços**.

Ou seja, é *inexigível* o procedimento licitatório, dentre outras hipóteses previstas em lei, para a contratação de serviços técnicos especializados com profissionais ou empresas de notória especialização para a realização de serviços de natureza singular.

Os referidos serviços são aqueles que, para a sua execução, demandam do executor, além da sua normal habilitação técnica e profissional, conhecimentos profundos na área de atuação.

Conforme preleciona o ilustre jurista MARÇAL JUSTEN FILHO<sup>1</sup>:

*“O conceito de serviço técnico profissional especializado consta do art. 13. O inc. II acrescenta duas exigências à contratação com inexigibilidade, a saber, o objeto singular da contratação e a notória especialização. A inexigibilidade apenas se configura diante da*

<sup>1</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, Dialética, 14ª Edição, p. 367.

*presença cumulativa dos três requisitos. Ou seja, não basta configura-se um serviço técnico profissional especializado, mas a contratação direta dependerá de constatar-se a existência do objeto singular. Ademais disso, apenas poderá ser contratado um sujeito titular de notória especialização.”* (sem destaques no original)

Noutros termos, a singularidade dos serviços, associada à inviabilidade de competição e a notória especialização irão justificar a inexigibilidade do procedimento licitatório para a contratação de serviços técnicos especializados com profissionais ou empresas de notória especialização.

Entre os serviços técnicos especializados passíveis de contratação diretos relacionados no artigo 13 do referido diploma legal, encontram-se os trabalhos relativos à elaboração de **patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas** (artigo 13, inciso V).

Com efeito, sendo certa a possibilidade de contratação direta de serviços técnicos por profissional especializado, inclusive para patrocinar ou para defender causas judiciais ou administrativas, resta apenas verificar se o escritório indicado, *in casu*, o Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados, atende aos requisitos dispostos no § 1º, do artigo 25 da lei de regência, *in verbis*:

“Art. 25. *Omissis.*

(...)

§ 1º. *Considera-se de notória especialização o profissional ou empresa cujo conceito no campo de sua especialidade, decorrente de desempenho anterior, estudos, experiências, publicações, organização, aparelhamento, equipe técnica, ou de outros requisitos relacionados com suas atividades, permita inferir que o seu trabalho é essencial e indiscutivelmente o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato.”* (sem destaques no original)

Em atendimento ao requisito acima disposto, o profissional ou a empresa deve ser reconhecida por aqueles que militam na mesma área de seus clientes. É a fama consagrada do profissional ou da empresa no campo de sua especialidade, o reconhecimento público de sua alta capacidade profissional que preencherão o requisito legal da notória especialização.

O professor HELY LOPES MEIRELLES<sup>2</sup> afirma que: *“a contratação direta desses serviços com profissionais ou empresas de notória especialização, tal como conceitua, agora, o § 1º do art. 25, enquadra-se genericamente, no caput do mesmo artigo, que declara inexigível a licitação quando houver inviabilidade de competição. Essa inviabilidade, no que concerne os serviços técnicos profissionais especializados em geral, decorre da impossibilidade lógica de a Administração pretender “o mais adequado à plena satisfação do objeto do contrato”, pelo menor preço, ou que renomados especialistas se sujeitem a disputar administrativamente a preferência por seus trabalhos.”*

Ao discorrer sobre a notória especialização, o ilustre professor MARÇAL JUSTEN FILHO<sup>3</sup> ensina que:

*“No sistema atual, a notória especialização não é verificada como requisito para apuração da realização da licitação, mas para identificação das condições subjetivas do profissional a ser contratado. (...) complexidade do objeto a ser executado exige que somente pessoas de alta qualificação sejam escolhidas pela Administração.”*

O fato apresentado pelo Consulente revela a extrema complexidade da questão que será posta em Juízo, mormente no tocante aos fundamentos legais que

---

<sup>2</sup> HELY, Lopes Meireles, *Direito Administrativo Brasileiro*, São Paulo, Malheiros, 35ª Edição, p. 288.

<sup>3</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, Dialética, 14ª Edição, p. 370.



sustentarão a pretensão da EMAE, o que exige vasto conhecimento da legislação do setor desde o seu nascedouro, que abrange um período de mais de 100 (cem) anos.

Isso porque a EMAE é sucessora da *The São Paulo Tramway, Light & Power Company Limited*, empresa canadense responsável pela concepção e construção do Sistema Hidroenergético do Alto Tietê, que teve início nos primeiros anos do século passado, passando por todas as Constituintes da era Republicana do País e por um cipoal de leis ordinárias, decretos-leis, portarias e outras normas que regulamentaram o setor nesse período.

O conflito, conforme apresentado, não é novo, o que certamente suscitará indagações sobre as reestruturações por que passou o setor elétrico brasileiro, cujo marco regulatório atual teve início no ano de 1997, antes da cisão da Eletropaulo Eletricidade de São Paulo e a criação da EMAE, mas passou por diversas reestruturações ao longo dos anos, desde o Código de Águas de 1934.

Portanto, apenas os profissionais com repertório adquirido ao longo desses anos diretamente com as atividades voltadas para o setor de energia elétrica é que são capazes de descortinar o direito que a EMAE alega ser titular.

Sem necessidade de maiores digressões, as informações e documentos encaminhados pelo consultante demonstram a notória especialidade deste ilustre escritório no âmbito do Direito Regulatório do Setor Elétrico, o que já seria mais do que suficiente para preencher o requisito legal para esse tipo de contratação. Senão, vejamos.

Conforme esclarecimentos da área responsável, o escritório de advocacia Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados foi fundado em 1959, unindo experiência e inovação, destaca-se por sua contribuição para operações de grande relevância no cenário corporativo brasileiro e internacional, sendo referência em Direito Regulatório, oferecendo uma completa assessoria jurídica na área regulatória



para diversas empresas dos mais variados portes e segmentos de atividade, atendendo de forma estruturada e com qualidade, um grande número de demandas judiciais.

Ademais, conforme informações veiculadas em seu *site*<sup>4</sup>, o escritório a ser contratado destaca-se por sua forte atuação na história do setor de energia elétrica no Brasil, onde participou da modelagem e reestruturação jurídica do setor em nível federal, das privatizações das mais importantes distribuidoras de energia do País, da elaboração de seu novo marco regulatório, incluindo a criação do Mercado Atacadista de Energia - MAE e do Operador Nacional do Sistema Elétrico - ONS, e também da elaboração dos contratos iniciais de compra, venda e transmissão de energia elétrica e da estruturação da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

De acordo com a Revista nacional Anuário/2011, verifica-se que o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados está entre os mais admirados escritórios no segmento de energia elétrica. Já a Revista internacional Chambers Global/2012 (The World's Leading) conceitua o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados como uma das empresas líderes de energia e potência dos recursos naturais. No mesmo sentido, a Revista Chambers Latin America/2012 (Latin America's Leading). Por fim, a Revista internacional Latin Lawyer 250/2012 reafirma que o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados está no topo do *ranking* por sua vasta experiência no segmento de energia elétrica.

No mais, dentre os seus clientes, verifica-se que o escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados possui vários clientes de renome do setor elétrico, como AES Tietê, Duke Energia, Associação Brasileira dos Distribuidores de Energia Elétrica – ABRADDEE, Camargo Corrêa, Centrais Elétricas Brasileiras – ELETROBRÁS, Companhia de Eletricidade do Estado da Bahia – COELBA, Companhia Energética de Minas Gerais – CEMIG, AES Eletropaulo, Empresa Transmissora de Energia Elétrica do Sul do Brasil – ELETROSUL, Eletricidade e

---

<sup>4</sup><http://www.ulhoacanto.com.br/site/>



Serviços S. A. – ELEKTRO, LIGHT, Equatorial Energia, Governo do Estado do Paraná, Tractebell, etc.

Mas não é só. A especialidade do escritório Escritório Uilhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados pode ser representada pela vasta atuação e experiência de sua equipe técnica, como a ilustre Sócia do escritório, Senhora Isabel Lustosa, com formação na *HARVARD LAW SCHOOL* – Mestrado em Direito (LL.M.) – Junho de 1996 - Bolsa de Estudos Integral concedida pela Organização dos Estados Americanos (OEA) - Bolsa de Estudos Parcial concedida pela Fundação Estudar, FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS – Curso de Contabilidade e Análise de Demonstrações Financeiras, Janeiro de 1994 até Março de 1994, *HAGUE ACADEMY OF INTERNATIONAL LAW* – Curso de Direito Internacional Privado, Julho de 1993 - Bolsa de Estudos concedida pela *Hague Academy* - e UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – Graduada em Direito, março de 1988 até Dezembro de 1992, sendo referência no setor elétrico.

Sobre o assunto, cabe ressaltar os ensinamentos da ilustre professora MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO<sup>5</sup>, *in verbis*

*"A contratação de serviços técnicos enumerados no artigo 13, de natureza singular, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação (inciso II); não é para qualquer tipo de contrato que se aplica essa modalidade: é apenas para os contratos de prestação de serviços, desde que observados os três requisitos, ou seja, o de tratar-se de um daqueles enumerados no artigo 13, o de ser de natureza singular, e o de ser contratado com profissional notoriamente especializado..." Quanto à menção, no dispositivo, à natureza singular do serviço, é evidente que a lei quis acrescentar um requisito, para deixar claro que não basta tratar-se de um dos serviços previstos no artigo 13; é necessário que a complexidade, a relevância, os interesses públicos em jogo, tornem o serviço singular, de modo a exigir a contratação com profissional notoriamente especializado; não é qualquer projeto, qualquer perícia, qualquer*

<sup>5</sup>SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, Maria. *Direito Administrativo*, Malheiros, 12ª Edição, 312.

parecer, que torna inexigível a licitação (...)” (sem destaques no original).

Desta feita, em face da situação acima narrada, reputamos atendidas as exigências dispostas em lei para a contratação direta, por inexigibilidade de licitação, do Escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados.

Nesse sentido, oportuno trazer a colação, decisão proferida em caso análogo ao da consulta pelo Egrégio TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO:

*“Em Julgamento: Inexigibilidade de Licitação (artigo 25, inciso II, e artigo 13, inciso III e V, da Lei 8.666/93 e posteriores atualizações. A Egrégia Primeira Câmara do tribunal de Contas do Estado de São Paulo, em sessão realizada em 12 de setembro de 2006, pelo voto dos Conselheiros Edgard Camargo Rodrigues, presidente em exercício e relator, e Cláudio Ferraz de Alvarenga, bem como pelo substituto Conselheiro Francisco Roberto Silva Junior, decidiu julgar regulares a inexigibilidade de licitação e o contrato em exame, bem como legal o ato determinativo da despesa.” (TC nº 36766/026/05, Presidente Relator Conselheiro Edgard Camargo Rodrigues, de 25/10/2006) (g.n.)*

No mesmo sentido, o Egrégio TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO assim se manifestou:

(...)

*o caso dos autos, inclusive como apontado pela r. sentença, os serviços para os quais a Advocacia Mayr foi contratada apresentam o caráter de singularidade que justificaria a inexigibilidade da licitação, bem com o currículo de seu sócio, que se mostra compatível*

*com a sua execução, possuindo experiência considerável no assessoramento de entes públicos.*

*Celebrado em janeiro de 2005, o contrato entabulado entre a Câmara Municipal de Itu e a Advocacia Mayr continha alguns itens em seu objeto, como se vê à fl. 100 dos autos, a ser pago em parcelas mensais de R\$ 5.800,00 durante doze meses, além das posteriores prorrogações. De acordo com os documentos de fls. 129/253, os pagamentos foram realizados de 12/02/2005 até 22/12/2006.*

*E o próprio escritório de advocacia comprova, em sua defesa prévia, que executou os serviços solicitados (fl. 590), envolvendo a elaboração de projetos para o Regimento Interno da Câmara, Lei orgânica do Município, Código de Ética e decreto legislativo que criava o programa de publicidade e transparência daquela casa de leis, fato este que não é contestado pelo Ministério Público.*

*(...)*

*Do mesmo modo, como já dito, o currículo do sócio do escritório contratado (fls. 114/120) apresenta a notória especialização exigida para que a licitação pudesse ser tratada como inexigível, ante a comprovação de sólida formação acadêmica e prestação dos mesmos serviços para outros órgãos e entes da administração pública.*

*Em casos análogos, inclusive desta relatoria, esta 9ª Câmara de Direito Público assim já decidiu:*

*APELAÇÃO -Ação Civil Pública - Contratação de escritório de advocacia sem licitação -Possibilidade Caracterizada a especialização do escritório e singularidade dos serviços prestados - Inteligência do artigo 25, inciso II da Lei nº 8.666/93 -Ausência de ato de improbidade - Precedentes jurisprudenciais -Recurso desprovido. (TJSP, Apelação nº. 014461863.2008.8.26.0000, Rel. Des. Sergio Gomes, j. em 16/12/2009)*



*AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA Ex-Prefeito da cidade de Ipiranga, juntamente com as empresas CHP Fisco Contábil S/C*

*Ltda, Etel Representações S/C Ltda. e Souza e Souza Advogados Associados condenados pelo juízo 'a quo', por entender que os contratos administrativos em que*

*vinculados estão inquinados de irregularidades (...) Quanto ao contrato, sem licitação, com o escritório de advocacia Souza e Souza Advogados Associados nada*

*há de ilegal, pelo contrário, observou com retidão os termos do art. 25, II c.c. art. 13, V, da Lei nº 8.666/93, diante da previsão de inexigibilidade de licitação Atos de*

*Improbidades administrativas não vislumbrados no caso concreto Improcedência da ação decretada pelo Colegiado Sentença modificada Apelações dos réus providas. (TJSP, Apelação nº. 005161135.2008.8.26.0576, Rel. Des. Rebouças de Carvalho, j. em 31/08/2011).*

*AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Atos de Improbidade Administrativa. Pretensão à nulidade dos contratos e condenação dos réus pela prática de atos de improbidade administrativa consistentes na declaração de inexigibilidade de licitação para contratação de serviços técnicos de advocacia. Prestação de serviço singular, a ser desempenhado por profissional de notória especialização. Aplicação dos incisos II e III, do art. 13, da Lei nº 8666/93. Ausência de desvio de finalidade. Precedentes jurisprudenciais. Recurso improvido. (TJSP, Apelação nº. 0180241-28.2007.8.26.0000, Rel. Des. Antonio Rulli, j. em 17/06/2009)*

*Assim, ante a comprovação da natureza singular dos serviços contratados, da especialização do escritório na matéria e da efetiva*





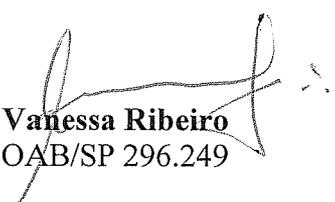
*prestação dos serviços, os pagamentos realizados eram devidos, não se vislumbrando, a partir daí, indícios de que teria sido praticado ato de improbidade.” (Apelação nº 0010026-34.2007.8.26.0286, 9º Câmara de Direito Público, Relator Desembargador Sérgio Gomes)*

Todavia, ainda assim, faz-se necessário que V.S.<sup>as</sup>. observem, no que couber, as regras estabelecidas no artigo 26, parágrafo único, da susomencionada legislação.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 25, inciso II e § 1º, combinado com o artigo 13, inciso V, da Lei Federal nº 8.666/93, entendemos cabível, s.m.j., a contratação direta do Escritório Ulhôa Canto, Rezende e Guerra Advogados, para propor a medida judicial cabível ou procedimento arbitral, especificamente no âmbito do direito regulatório do setor elétrico, em face da Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo S.A. – SABESP.

É o parecer.

Atenciosamente,

  
**Vanessa Ribeiro**  
OAB/SP 296.249

De acordo.

  
**Pedro Eduardo Fernandes Brito**  
Gerente do Departamento Jurídico