

São Paulo, 29 de agosto de 2012.

Ao Departamento de Operação
Sr. Paulo Sérgio De Ponti

Ref.: Primeiro Instrumento Particular de Aditivo ao Contrato de Fornecimento de Óleo
Diésel nº ASE/GH/5539/01/2010
Petrobrás Distribuidora S/A.

Parecer nº PJ 173/12

Prezados Senhores,

Solicitam-nos V.S^{as}. análise acerca da possibilidade de promover o primeiro termo de aditamento ao Contrato de Fornecimento nº ASE/GH/5539/01/2010, celebrado em 09 de agosto de 2010, que formalizou a contratação da empresa Petrobrás Distribuidora S.A, para fornecimento de óleo diesel a ser retirado pela EMAE na cidade de São Paulo e região do ABCD.

O Departamento de Geração apresenta a seguinte justificativa para a prorrogação do prazo estabelecido.

“O óleo diesel combustível do contrato em referência é utilizado nas balsas, embarcações do canal pinheiros, draga e moto-geradores da empresa. Os serviços realizados por estes equipamentos além do atendimento ao serviço público de travessia por balsas, servem também para a confiabilidade operacional das usinas, barragens e para a manutenção do Canal Pinheiros no combate a proliferação de vegetação aquática, retirada de lixo e desassoreamento.

A nova licitação resultou em deserta.

A EMAE realizou pesquisa junto a ANP verificando que o preço médio para distribuidor na Cidade de São Paulo é R\$ 1,833, maior que o preço realizado no contrato de R\$ 1,8136.

Considerando que o fornecimento de combustível é essencial à operação das balsas, que realizam transporte publico, além da operação de moto bombas de



emergência, que há uma vantagem econômica para EMAE com relação ao preço praticado atualmente no contrato e que a nova licitação resultou em deserta.

Em consideração à situação acima narrada, analisaremos a possibilidade de elaboração do primeiro aditivo contratual, prorrogando-se o prazo estabelecido, com acréscimo do valor originalmente contratado.

Primeiramente, cabe observar que o Contrato de Prestação de Serviços nº ASE/GH/5539/01/2010, ficará prorrogado por mais 6 (seis) meses, passando de 24 (vinte e quatro) meses para 30 (trinta) meses, em perfeita consonância com a legislação vigente.

O artigo 57, §1º, inciso II, da Lei Federal nº 8.666/93, assim dispõe:

“Art. 57

A duração dos contratos regidos por esta Lei ficará adstrito à vigência dos respectivos créditos orçamentários, exceto quanto aos relativos:

(...)

§ 1º - Os prazos de início de etapas de execução, de conclusão e de entrega admitem prorrogação, mantidas as demais cláusulas do contrato e assegurada a manutenção de seu equilíbrio econômico-financeiro, desde que ocorra algum dos seguintes motivos, devidamente autuados em processo:

II – superveniência de fato excepcional ou imprevisível, estranho à vontade das partes, que altere fundamentalmente as condições de execução do contrato. (...).” (sem destaques no original)

Segundo se depreende do dispositivo legal supratranscrito, na hipótese de ocorrência de fato excepcional, imprevisível e estranho à vontade das partes, o prazo do contrato poderá ser prorrogado pela Administração Pública.

Portanto, a inteligência do dispositivo reside na incidência dos elementos princípio da imprevisão, que compreende os institutos do caso fortuito ou força maior, os quais admitem a ocorrência de fatos naturais ou decorrentes de processos sociais, sendo impossível atribuir a responsabilidade a um agente determinado.



O caso fortuito ou força maior se caracteriza pela presença inequívoca de quatro requisitos fundamentais, quais sejam, o fato (i) deve ser superveniente, não podendo estar materializado no momento da assinatura do contrato; (ii) deve ser excepcional e imprevisível, pois as partes contratadas não podem estimar a superveniência do evento, estando impedido de adotar quaisquer medidas visando evitar a concretização de tais fatos; (iii) deve ser alheio à vontade das partes, hipótese que o evento independe da vontade dos interessados, sendo certo que a manifestação da vontade do interessado não seria suficiente para impedir a concretização do fato ou cessar a sua incidência; e (iv) alterar fundamentalmente as condições de execução do contrato.

De acordo com os documentos que nos foram enviados, e da justificativa da área técnica, houve uma nova licitação para a contratação de fornecimento de óleo diesel, que resultou deserta, por não acudirem interessados ao certame.

Por tal razão, considerando a total impossibilidade de a empresa prever que a licitação realizada resultaria em deserta, típica hipótese de caso fortuito, denota-se que a prorrogação colimada mostra-se de suma importância para a continuidade dos serviços de atendimento ao público com a travessia de pedestre e veículos realizada por balsas, bem como, para a confiabilidade operacional das usinas, barragens e para manutenção do Canal Pinheiros no combate a proliferação de vegetação aquática retirada de lixo e desassoreamento.

Desta feita, o contrato de fornecimento pode ser prorrogado em virtude da ocorrência de fato excepcional e imprevisível, conforme leciona o ilustre MARÇAL JUSTEN FILHO¹:

“A expressão “fato” não se destina a circunscrever a causa da força maior exclusivamente aos eventos da natureza. Muitos dos exemplos de força maior envolvem fatos naturais (...) Consideram-se “fatos” não apenas os eventos da

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos*, 14ª Edição, Dialética, p. 778.



natureza mas também as ocorrências e processos social, desde que seja impossível individualizar uma conduta imputável a um agente determinado.”

No mais, dispõe o artigo 65, inciso I, letra “b” e § 1º, da Lei nº 8.666/93:

“Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

(...)

I – unilateralmente pela Administração:

(...)

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

(...)

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.” (sem destaques no original)

Com efeito, o dispositivo legal supratranscrito autoriza a Administração Pública a aditar o contrato quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo quantitativo de seu objeto, nos limites permitidos pela lei, ficando a contratada obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras e serviços ou compras até o limite de 25% (vinte e cinco por cento).

De acordo com a justificativa enviada pelo Departamento de Operação faz-se necessária a celebração do aditivo em razão do acréscimo quantitativo do objeto contratado, uma vez que será necessário, além do fornecimento originalmente contratado, um acréscimo de 83.700 litros óleo diesel, combustível essencial à operação das balsas, que realizam transporte público, além da operação de moto geradores e moto bombas de emergência.

Pois bem. Denota-se que a prorrogação colimada mostra-se de suma importância, pois assegurará a confiabilidade operacional das usinas, barragens,

manutenção do Canal Pinheiros no combate à proliferação de vegetação aquática, retirada de lixo e desassoreamento, e ainda, a continuidade dos serviços públicos de travessia por balsas.

Sendo assim, o contrato de fornecimento pode ser prorrogado em virtude da ocorrência de acréscimo quantitativo de seu objeto, conforme leciona o ilustre MARÇAL JUSTEN FILHO²:

“Admite que a Administração introduza alterações (acréscimos ou supressões) que acarretem modificações de até 25% no valor inicial do contrato, quando se tratar de obras, serviços ou compras.”

Segundo consta da documentação que instrui a consulta, o valor do contrato administrativo sofrerá um aumento correspondente a 25% (vinte e cinco inteiros por cento), passando a representar a quantia de R\$ 151.798,32 (cento e cinquenta e um mil, setecentos e noventa e oito reais e trinta e dois centavos), encontrando-se dentro dos limites de acréscimo de valor previstos na lei de regência, como vimos de ver.

Pelo exposto, com fulcro nos artigos 57, §1º, II e 65, inciso I, “b” e § 1º, da Lei Federal nº 8.666/93, entendemos possível, s.m.j., a prorrogação do Contrato Administrativo de Fornecimento nº ASE/GH/5539/01/2010, por mais 6 (seis) meses, sendo o valor inicialmente contratado elevado em 25% (vinte e cinco por cento).

É o parecer.

Atenciosamente,


Rogério Alves Pereira
OAB/SP 293.221

De acordo.


Pedro Eduardo Fernandes Brito
Gerente do Departamento Jurídico

² JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à lei de licitações e contratos administrativos*, 8ª Edição, São Paulo, Dialética, p. 551.