

RELATO Nº003/2019-DIRAD/DER/ES

À Diretoria Colegiada- DICOL/DER/ES

1. Identificação do Empreendimento

Processo: 83822658

Contrato: Contrato de Empreitada 001/2014

Objeto: Rescisão Unilateral do Contrato de Empreitada 001/2014 – Cujo objeto consiste na prestação de serviços de Implantação e Pavimentação da rodovia ES-315, trecho: Patrimônio do Diló – São Mateus, com extensão de 25,53 Km, sob circunscrição da Superintendência Regional 4 (SR-4).

Diretoria interessada: Diretoria Geral – DG/DER/ES

Assunto: Autorização para formalização da Rescisão Unilateral do Contrato de Empreitada 001/2014 - Contratada – Engenharia e Construtora Araribóia Ltda.

2. Objeto do relato

Rescisão Unilateral do Contrato de Empreitada 001/2014 – Cujo objeto consiste na prestação de serviços de Implantação e Pavimentação da rodovia ES-315, trecho: Patrimônio do Diló – São Mateus, com extensão de 25,53 Km, sob circunscrição da Superintendência Regional 4 (SR-4).

3. Da motivação do relato

Trata-se da paralisação irregular dos serviços referentes ao Contrato 001/2014, a qual a contratada entende configurar situação autorizada pelo art. 78, XVI da Lei de Licitações. Para tanto, alega *não liberação, por parte da Administração, de área, local ou objeto para execução de obra, serviço ou fornecimento, nos prazos contratuais, bem como das fontes de materiais naturais especificadas no projeto.*

A paralização dos serviços baseia-se no que a contratada chama de “restrições a regular execução do contrato”.

O processo tramitou pelos setores responsáveis por sua instrução técnica para, posteriormente, ser remetido à Procuradoria Jurídica do DER-ES a qual emitiu o Parecer 175/2018 quanto a possibilidade de rescisão unilateral (fls. 151 a 160), bem como o Parecer 01/2019 (fls. 266 a 273), referente aos aspectos jurídicos, formais e legais quanto ao pedido de nulidade da comunicação oficial de rescisão unilateral do contrato, apresentado pela contratada.

Há, por fim, Decisão do Diretor-Geral nº 001/2019, autorizando a Rescisão Unilateral do Contrato, bem como seu envio à DICOL para deliberação.

O processo foi recebido na Secretaria Executiva, e esta enviou os autos à DICOL objetivando a assinatura do Termo de Rescisão Unilateral, haja vista a competência do Colegiado exarada no art. 2º, incisos I e VI do Decreto nº 3.955-R de 21/03/2016.

4. Do impacto no prazo

Não se aplica ao objeto do relato.

5. Do impacto no custo

Não se trata de decisão que tenha impacto financeiro não previsto no custo, uma vez que a rescisão impõe ao DER-ES apenas a obrigação de pagamento em medição final rescisória dos serviços efetivamente realizados e ao preço contratado, já previsto em orçamento.

6. Do orçamento

Não se aplica.

7. Da Procuradoria Jurídica do DER-ES

Quanto a ocorrência da paralização irregular dos serviços, a Procuradoria Jurídica do DER-ES, no Parecer nº 175/2018 (fls. 151 a 160), expressamente, manifestou-se quanto à possibilidade de Rescisão Unilateral, com fulcro nos artigos 77 e 78 incisos I e V e 79, inciso I, todos da Lei 8666/93, além da cláusula 14 do contrato.

Informa, porém, que a rescisão do contrato não exaure as consequências jurídicas do inadimplemento, podendo surgir outras decorrências envolvendo a responsabilidade do inadimplente no campo administrativo e penal, conforme Cláusula 13 do contrato.

Tais decorrências, resumem-se na i) aplicação de multa de 2% do valor do contrato (cláusula 13.3); ii) aplicação de cláusula penal compensatória no valor de 10% sobre o saldo contratual reajustado não executado (cláusula 13.4, parágrafo 5º.); iii) possibilidade de suspensão temporária da empresa participar de licitações e de contratar com a Administração por prazo não superior a 2 anos (Lei 8.666/93, art. 87, III) oportunizando, contudo, o contraditório.

Em sede de Defesa Prévia, após haver sido comunicada quanto do início do procedimento de rescisão unilateral, a contratada requereu nulidade da comunicação oficial, argumentando a ausência de especificação da causa rescisória.

A Procuradoria Jurídica do DER-ES, no Parecer nº 01/2019, opinou pela total improcedência do pleito, visto que a contratada teve acesso integral aos autos através de cópia digital (fls. 171), o que lhe permitiu tomar amplo conhecimento quanto as causas e razões para a adoção da referida rescisão.

8. Da USCI/SECONT

Não se aplica.

9. Do Diretor de Administração - DIRAD

Trata-se da paralisação irregular dos serviços referentes ao Contrato 001/2014, a qual a contratada entende configurar situação autorizada pelo art. 78, XVI da Lei de Licitações que consiste em *não liberação, por parte da Administração, de área, local ou objeto para execução de obra, serviço ou fornecimento, nos prazos contratuais, bem como das fontes de materiais naturais especificadas no projeto.*

A paralisação dos serviços baseia-se no que a contratada chama de “restrições a regular execução do contrato” sendo, em síntese, as seguintes: i) não liberação de jazida previsto em projeto e ausência de alternativa técnica viável; ii) indicação de jazida não prevista e necessidades de serviços com quantitativos de planilha exauridos; iii) existência de rede de água que requer a execução de serviços não previstos na planilha contratual, bem como a existência de postes de rede elétrica; iv) inconsistência técnica nas misturas a serem utilizadas para os serviços de sub-base e base; v) impossibilidade de continuidade do plano de trabalho e desequilíbrio contratual decorrente da alteração das distâncias de transporte de material das jazidas.

Tais alegações foram, ampla e fartamente, combatidas pela Gerência e Fiscalização do contrato (SR-3) às folhas 90 a 94 dos autos, bem como às folhas 143 a 148.

A Procuradoria Jurídica manifestou-se às folhas 151 a 160, argumentando que a paralisação ocorrida não está sustentada no art. 78, XVI mencionado na inicial, visto que não existe nenhuma razão que enquadre os fatos em seu inciso XVI. Ao contrário, conclui que há, sim, um descumprimento contratual por parte da contratada, vez que paralisou, unilateralmente, a execução dos serviços objeto do contrato em referência de forma desarrazoada, sem embasamento legal ou justificativa plausível.

Ademais, em razão da paralisação irregular dos serviços, opina pela possibilidade de rescisão unilateral do contrato, conforme previsto no art. 79, I, Lei 8666/93, bem como pela aplicação das penalidades e sanções previstas na cláusula 13 do contrato em referência, especialmente quanto a i) aplicação de multa de 2% do valor do contrato (cláusula 13.3); ii) aplicação de cláusula penal compensatória no valor de 10% sobre o saldo contratual reajustado não executado (cláusula 13.4 parágrafo 5º.); iii) possibilidade de suspensão temporária da empresa participar de licitações e de contratar com a Administração por prazo não superior a 2 anos (Lei 8.666/93, art. 87, III) oportunizando, contudo, o contraditório.

A Diretoria de Engenharia encaminhou a CI/DER-ES/DIREN/Nº123/2018, fls. 167, na qual corrobora com as informações trazidas pela Gerência e Fiscalização do contrato, e solicita que o Sr. Diretor-Geral notifique a empresa contratada para que se manifeste quanto a rescisão unilateral.

Notificada (fls. 168), a contratada apresentou suas razões de defesa (fls. 187 a 245), as quais foram robustamente contra argumentadas pela SR-3 (fls. 247 a 260).

Novamente chamada a se manifestar nos autos, a Procuradoria Jurídica do DER-ES, no Parecer nº 01/2019 (fls. 266 a 273), opinou pela total improcedência do pleito da contratada quanto ao pedido de nulidade da comunicação oficial de rescisão unilateral do contrato, visto que a contratada teve acesso integral aos autos através de cópia digital (fls. 171), o que lhe permitiu tomar amplo conhecimento quanto as causas e razões para a adoção da referida rescisão.

Também reiterou o Parecer 175/2018, especialmente quanto a imposição das devidas sanções administrativas a serem aplicadas através de processo administrativo próprio (cláusula 13 do contrato), no qual seja oportunizado direito de defesa à contratada.

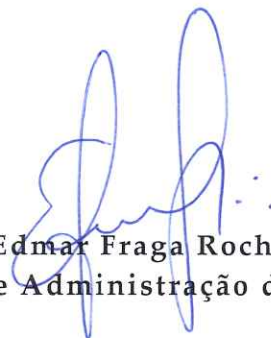
Encaminhados os autos ao Sr. Diretor-Geral, este decidiu pela Rescisão Unilateral do Contrato com fulcro na Lei 8.666/93, artigos 77, 78, incisos I e V e 79, inciso I, e Cláusula 14 do Contrato, conforme DECISÃO nº 001/2019/DG/DER-ES (fls. 274 a 279).

Decidiu também pelo seu envio à DICOL para deliberação, acatando toda manifestação técnica da Gerência e Fiscalização do contrato (SR-3), bem como os argumentos para a rescisão, registrados pela Procuradoria Jurídica do DER-ES.

A decisão em referência não se manifesta quanto à aplicação das penalidades e sanções previstas na Cláusula 13 do contrato.

Pelo exposto, considerando toda instrução processual; considerando a previsão orçamentária; considerando, o parecer da Procuradoria e, especialmente, considerando a DECISÃO nº 001/2019/DG/DER-ES (fls. 274 a 279), do Sr. Diretor-Geral, manifesto entendimento pela possibilidade de rescisão unilateral do contrato.

Vitória/ES, 31 de janeiro de 2019.



Edmar Fraga Rocha

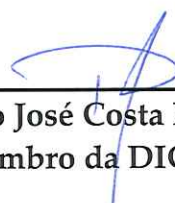
Diretor de Administração do DER-ES



Em conformidade com o Relato supramencionado, exposto pelo Diretor de Administração do DER-ES, que fundamentou o mesmo com base nos documentos elaborados pela diretoria interessada e na manifestação da Procuradoria do DER/ES, a Diretoria Colegiada desta autarquia **RESOLVE:** aprovar, por unanimidade, o assunto constante no Relato nº 003/2019-DIRAD/DER/ES, inserto nos autos, o qual foi incluído na Ata da 3ª Reunião da DICOL realizada no dia 31/01/2019.



Luiz Cesar Maretta Coura
Presidente da DICOL



Rodrigo José Costa Nóbrega
Membro da DICOL



Edmar Fraga Rocha
Membro da DICOL

