

RELATO Nº009/2019-DIRAD/DER/ES

À Diretoria Colegiada- DICOL/DER/ES

1. Identificação do Empreendimento

Processo: 83922547

Contrato: Contrato de Empreitada 001/2018. Praenge Construtora Eirelli EPP

Objeto: Restauração do pavimento da rodovia ES-164, trecho: entroncamento ES-383 (Monte Verde) – entroncamento ES-375 (Vargem Alta), trecho denominado Castelinho – Vargem Alta, com extensão de 23,03 Km, sob circunscrição da Superintendência Regional 2 – SR-2.

Diretoria interessada: Diretoria de Engenharia – DIREN/DER-ES

Assunto: Autorização para formalização da Rescisão Unilateral do Contrato de Empreitada 001/2018. Praenge Construtora Eirelli EPP.

2. Objeto do relato

Restauração do pavimento da rodovia ES-164, trecho: entroncamento ES-383 (Monte Verde) – entroncamento ES-375 (Vargem Alta), denominado Castelinho – Vargem Alta, com extensão de 23,03 Km, sob circunscrição da Superintendência Regional 2 – SR-2.

3. Da motivação do relato

Tratava-se, inicialmente, de pedido de aditamento de prazo referente ao contrato 001/2018, formulado pela própria contratada, alegando como justificativa para o pedido i) a ocorrência de período chuvoso que resultou em um atraso de 03 meses na execução dos serviços; ii) greve dos caminhoneiros ocorrida no mês de outubro e iii) turbulência financeira sofrida pela empresa.

No entanto, a contratada não juntou nenhuma documentação que, de forma substancial, comprovasse as alegações que apresentou. Ademais, o atraso na execução dos serviços passou a causar vários transtornos à comunidade local, além de haver ocorrido por culpa exclusiva da contratada, conforme relata a fiscalização do contrato às fls.08 e 09.

Desta forma, considerando que a empresa executora do contrato não comprou as motivações que alegou para o atraso na execução dos serviços; considerando que a referida empresa recebeu diversas notificações de insuficiência nas avaliações periódicas feitas pela fiscalização e, considerando, ainda, que a fiscalização do contrato não apresentou nenhum outro subsídio substancial que pudesse justificar a prorrogação do prazo contratual, esta Diretoria de Engenharia – DIREN/DER-ES, opinou pela rescisão unilateral do contrato 001/2018, de modo que os serviços remanescente, possam ser contratados com a empresa segunda colocada no certame, visando o total cumprimento do contrato, satisfazendo aos interesse público decorrente da contratação daquelas obras.

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 10/2019 quanto a possibilidade de rescisão unilateral (fls. 61 a 67).

Há, por fim, Decisão Nº 005/2019, do Sr. Diretor-Geral, autorizando a rescisão unilateral do contrato, bem como requerimento da Secretaria Executiva do DER-ES, para o envio dos autos à Diretoria Colegiada do DER-ES – DICOL/DER-ES 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 dos reiterados atrasos na execução dos serviços, bem como das repetidas Notificações de Insuficiência emitidas pelo DER-ES, a Procuradoria Jurídica do DER-ES, no Parecer nº 10/2018 (fls. 61 a 67), expressamente, manifestou-se pela possibilidade de Rescisão Unilateral, com fulcro nos artigos 77 e 78 incisos I e III da Lei 8666/93, além de 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.

A Procuradoria recomendou, ainda análise quanto às avaliações feitas à contratada à luz da Norma para Avaliação de Desempenho na Execução de Obras e Serviços de Engenharia, bem como observância aos prazos que deverão ser assegurados para sua manifestação quanto à rescisão contratual ou qualquer outra penalidade que lhe for aplicada, prevista na Lei 8.666/93, visando garantir seus direitos constitucionais ao contraditório e ampla defesa.

Considerando que a contratada, diante de toda instrução processual apresentada, não possui mais condições de executar contratos com a Administração Pública, a PJ/DER-ES sugere que seja ponderada a penalidade de suspensão (fl. 66v).

Por fim, registra que, operada a rescisão contratual, nasce para a Administração a possibilidade de contratação direta do remanescente, tendo como fundamento o artigo 24, inciso XI e artigo 26, cabeça e parágrafo único da Lei de Licitações. No entanto, chama atenção para o fato de que a contratação direta do remanescente não poderá ocorrer quando houver erro e necessidade de revisão de projeto com aditivos; correção ou substituição de

parcelas executadas incorretamente pelo contratado anterior, ou extinção por atingimento do prazo de duração.

8. Da USCI/SECONT

Não se aplica.

9. Do Diretor de Administração - DIRAD

Tratava-se, inicialmente, de solicitação de prorrogação de prazo para execução do contrato nº 001/2018, firmado com a empresa **PRAENGE CONSTRUTORA EIRELI EPP** e o DER/ES, cujo objeto é prestação dos serviços de restauração do pavimento da rodovia ES-164, desde o entroncamento com a ES-383 (Monte Verde) até o entroncamento com a ES-375 (Vargem Alta), no trecho denominado Castelinho a Vargem Alta, com extensão de 23,03 Km, sob jurisdição da Superintendência Regional II – SR-2.

O pedido de folhas 01 a 04 foi apresentado pela própria empresa contratada, que registrou as seguintes razões para impedimento da execução dos serviços no prazo previsto no cronograma contratual: i) período chuvoso que resultou em atraso de 03 meses na execução dos serviços; ii) greve dos caminhoneiros, ocorrida no mês de maio de 2018; iii) turbulência financeira sofrida pela empresa.

Para sustentar seu pedido registra que os atrasos decorreram de fatos supervenientes excepcionais e imprevisíveis, (no conceito da Lei 8.666/93) e que já se “reorganizou” e cumprirá o prazo contratual tão logo seja autorizado o aditivo de prazo, tendo realizado reuniões com a fiscalização do contrato, objetivando reorganizar o cumprimento do mesmo, requerendo, por fim, o aditamento do prazo inicial de 270 dias em mais 180 dias.

A fiscalização do contrato manifestou-se sobre o pedido de aditamento (fls. 08/09), informando que a não realização dos serviços contratados está causando muitos transtornos a comunidade local, e que o atraso no cumprimento do cronograma se deu por **culpa exclusiva da empresa contratada**. A fiscalização informa, também, que manteve tratativas com a empresa buscando solução para alcançar a realização dos serviços contratados, mas que a mesma não apresentou nova proposta de cronograma. Ao invés disso, restando apenas um dia para o prazo derradeiro do contrato, apresentou pedido de aditamento de prazo, motivando a ordem de paralisação ao contrato, até que o presente pedido seja analisado (fls. 10 e 11).

A fiscalização opina, ainda, pela prorrogação do contrato, oportunizando a entrega da obra, que é muito necessária a população. No entanto, não trouxe aos autos nenhum outro documento que viesse a corroborar com as alegações da empresa quanto às razões do impedimento na execução do contrato.

A Diretoria de Engenharia, no entanto, manifestou-se no sentido de não ser este o entendimento para o presente caso. Opinou pela rescisão unilateral do contrato, de forma que os serviços remanescentes sejam contratados com a empresa segunda colocada no

certame, para que a obra contratada seja entregue à população com a pontualidade e qualidade exigíveis.

As razões para a rescisão unilateral do contrato, apresentadas pela Diretoria de Engenharia são, em síntese, as seguintes: i) sucessivas notificações de insuficiência e aplicação de penalidades; ii) ausência de apresentação de documentos que possam sustentar o pedido de prorrogação de prazo; iii) não apresentação, por parte da fiscalização, de não apresentação de justificativa técnica para a pretendida prorrogação; iv) desinteresse da empresa em dar prosseguimento aos serviços, como se lê às folhas 12 e 13 dos autos.

Quanto a ocorrência dos reiterados atrasos na execução dos serviços, bem como das repetidas Notificações de Insuficiência emitidas pelo DER-ES, a Procuradoria Jurídica, no Parecer nº 10/2018 (fls. 61 a 67), expressamente, manifestou-se quanto à possibilidade de Rescisão Unilateral, com fulcro nos artigos 77 e 78 incisos I e III da Lei 8666/93, além de 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.

A Procuradoria recomendou, ainda, análise quanto às avaliações feitas à contratada à luz da Norma para Avaliação de Desempenho na Execução de Obras e Serviços de Engenharia, bem como observância aos prazos que deverão ser assegurados à contratada para manifestar-se da rescisão contratual ou de que qualquer penalidade que lhe for aplicada prevista na Lei 8.666/93, visando garantir seus direitos constitucionais ao contraditório e ampla defesa.

Afirma, também, que a contratada, diante de toda instrução processual apresentada, não possui mais condições de executar contratos com a Administração Pública, e sugere que seja ponderada a penalidade de suspensão à mesma.

Por fim, registra que, operada a rescisão contratual, nasce para a Administração a possibilidade de contratação direta do remanescente, tendo como fundamento o artigo 24, inciso XI e artigo 26, cabeça e parágrafo único da Lei de Licitações. Além disso, chama atenção para o fato de que a contratação direta do remanescente não poderá ocorrer quando houver erro e necessidade de revisão de projeto com aditivos; correção ou substituição de

parcelas executadas incorretamente pelo contratado anterior, ou extinção por atingimento do prazo de duração.

Quanto à recomendação da PJ/DER-ES de análise das avaliações feitas à luz da Norma para Avaliação de Desempenho na Execução de Obras e Serviços de Engenharia, registro manifestação técnica da Diretoria de Engenharia às fls. 69 a 74, trazendo aos autos os memoriais de fiscalização que deram ensejo ao pedido de rescisão unilateral do contrato 001/2018. Deixo de relatar tais memoriais registrando que os reitero *ipsis literis* conforme se lê às folhas já mencionadas.

Quanto à contratação do remanescente, a Diretoria de Engenharia – DIREN/DER-ES se manifesta informando não haver necessidade de revisão de projeto e quantitativos, pois apenas uma pequena parte dos serviços foi executada, a saber 8,87%. De igual modo, quanto ao prazo contratual, há manifestação da fiscalização registrando a paralização do contrato (fl. 11), interrompendo o decurso do prazo, de modo que o contrato mantém vigência que permite a nova contratação, conforme se lê à fl. 73v.

Quanto à observância dos prazos recursais a serem garantidos à manifestação da contratada, registro que o Sr. Diretor-Geral notificou a empresa Praenge Construtora Eirelli EPP do início dos procedimentos de rescisão unilateral do contrato 001/2018, através do OFÍCIO Nº 0131/2019 – DER-ES/DG, abrindo prazo de cinco dias úteis para manifestação, conforme se vê à fl.77.

No entanto, a correspondência foi devolvida pelos correios com a informação de que o destinatário mudou-se (fl.79).

A Diretoria de Engenharia – DIREN/DER-ES informa que, mesmo após a realização de pesquisas, não obteve êxito em localizar outro endereço da empresa, diligenciando junto à Gerência de Licitações e Contratos – GELIC/DER-ES, a qual, também, não conseguiu outro endereço. No entanto, a GELIC forneceu endereço eletrônico (fl.80) para o qual a correspondência foi enviada no dia 11/03/2019 (fl. 81). A Gerência de Licitações e Contratos informa, também, que os endereços eletrônicos juntados aos autos, eram os mesmos utilizados para contato com o DER-ES (fl. 82).

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 III; artigo 87, incisos I e III e Instrução de Serviço Nº 009-N de 23/08/2016, conforme DECISÃO nº 005/2019/DG/DER-ES (fls. 83 a 87).

Decidiu, também, pela aplicação de multa de 3% do valor contratual, nos termos do artigo 87, inciso II da Lei de Licitações e Normas para Avaliação de Desempenho na Execução de Obras e Serviços de Engenharia, bem como pela aplicação de suspensão de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração pelo prazo de dois anos, com fundamento no artigo 87, inciso III da Lei em referência.

Diante disso, os autos foram encaminhados à Diretoria Colegiada do DER-ES – DICO/DER-ES para que, posto em pauta, sejam relatados e haja deliberação quanto à DECISÃO Nº 005/2019 do Sr. Diretor-Geral juntadas às fls. 83 a 87, e para que, autorizada a rescisão, seja publicado seu aviso em meio eletrônico oficial – DIO-ES.

Pelo exposto, considerando toda instrução processual pela Diretoria de Engenharia; considerando o parecer da Procuradoria Jurídica e, especialmente, considerando a DECISÃO nº 005/2019/DG/DER-ES (fls. 83 a 87), do Sr. Diretor-Geral, manifesto entendimento pela possibilidade de rescisão unilateral do contrato.

Vitória/ES, 5 de abril 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 009/2019-DIRAD/DER/ES, inserto nos autos, o qual foi incluído na Ata da 6ª Reunião da DICOL realizada no dia 5/4/2019.



Luiz Cesar Maretta Coura
Presidente da DICOL



Rodrigo José Costa Nóbrega
Membro da DICOL



Edmar Fraga Rocha
Membro da DICOL



Gustavo Perin de Medeiros Teixeira
Membro da DICOL

