

RELATO Nº 083/2024-DIEGE/DER-ES

À Diretoria Colegiada – DICOL/DER-ES

1. Identificação do Empreendimento:

Processo: 2020-KW2WN

Objeto: Rescisão contratual.

Contrato: Contrato de Empreitada nº 016/2022 – Construção de passarela e auditório da escola João Bley, localizada no município de Castelo, ES.

Diretoria interessada: Diretoria Executiva Geral – DIEGE.

Assunto: Análise e decisão da Diretoria Colegiada do recurso em face da decisão de Rescisão do Contrato.

2. Objeto do relato:

Cuidam os presentes de análise ao recurso impetrado pela empresa CONILON CONSTRUÇÕES E REFORMAS LTDA em face da Rescisão Unilateral publicada no Diário na data 03/06/2024 (peça #605).

3. Relatório inicial:

Trata-se de RECURSO ADMINISTRATIVO interposto pela empresa CONILON CONSTRUÇÕES E REFORMAS LTDA, que visa à desconstituição da decisão administrativa que rescindiu unilateralmente o Contrato de Empreitada nº 016/2022, referente a execução das “obras e/ou serviços de engenharia para a construção de passarela e auditório da escola João Bley, localizada no município de Castelo, ES”.

Fundamenta o petitório alegando não haver embasamento legal para a decisão administrativa proferida nos autos à peça #603, que rescindiu unilateralmente o contrato e determinou penalidades serão tratadas em autos apartados. Conclui e requer que:

- a) Sejam recepcionadas as justificativas e motivações aqui apresentadas pela contratada, para que o contrato n. 16/2022 não seja rescindido, sendo DEFERIDO o recurso administrativo apresentado;
- b) Seja devolvido o prazo de execução contratual, aquele que compreende da data do pedido de suspensão protocolizado pela empresa, quando acusa a necessidade de celebração de aditivo para adequação dos projetos e planilhas, até a data em que o respectivo termo aditivo foi efetivamente celebrado, ou seja, de 29/3/2023 a 4/1/2024; e
- c) Que em caso de indeferimento, seja o presente recurso encaminhado à autoridade administrativa superior, para revisão da decisão, em privilégio do duplo grau de jurisdição, garantia constitucional dos administrados.

O contrato de peça #188 foi assinado em 06/04/2022, publicado em 07/04/2022 (peça #189), contudo, o despacho de peça #561 está a informar que, *"os serviços concluídos pela empresa encontram-se muito aquém do esperado e que atualmente a contratada executou 26 % (R\$ 627.324,93) do objeto contratado restando 74 % (R\$ 1.761.110,60) para ser executado em 30 (trinta) dias. O vulto de serviços a serem executados é expressivo e não há possibilidade de a empresa executá-los com um avanço mensal de 2,60 %, conforme demonstrou-se no quadro das medições abaixo."*

A fiscalização do contrato informa ainda, o não cumprimento pela contratada de cláusulas contratuais, de forma que em novembro de 2023 foi solicitado para a contratada enviar documentações que demonstrassem o cumprimento do contrato nº 016/2022 no que tange as cláusulas 4.6, 11.3, 11.10, 11.31, 11.32 e 11.38.2, com data limite para apresentação da documentação em 15/11/2023 e a mesma restou inerte, não tendo sido entregues os documentos pela contratada.

Por meio do despacho de peça #583 a área técnica reforça os argumentos e esclarecimentos que demonstram inadimplemento do contrato, em face do atraso do cronograma de execução e o descumprimento de cláusulas contratuais.

Cabe aqui destacar que o relatório de acompanhamento financeiro de obra/serviço acostado à peça #600 está a informar que o Contrato nº 023/2022 tinha prazo inicial de execução de 360 dias, a contar do dia subsequente à publicação da ordem de início de execução dos serviços, tendo sido executado até o mês de janeiro de 2024 apenas o percentual de 28,47% do objeto contratado, de forma que não atingirá a conclusão da obra/serviços no prazo contratual.

Nos termos das justificativas à peça #601, a necessidade de rescisão decorre do seguinte fato: *“Os atrasos imputados à Administração já foram devidamente recompostos, seja pela paralisação, dispositivo pelo qual o prazo de execução é postergado, seja pelo aditamento de prazo formalizado, instrumento pelo qual ocorreu a dilação do prazo executivo. Para mais, o módico percentual de avanço de 28,47 % registrado até a medição de janeiro de 2024 (#600), comprova, indubitavelmente que, mesmo a após a recomposição dos prazos, a contratada não cumpriu as etapas pactuadas, de modo que seria impossível a conclusão objeto no prazo restante de 43 dias.”*

A rescisão tem como base as informações da área técnica do descumprimento contratual, decisão administrativa fundamentada pela rescisão unilateral e publicação do Extrato de Rescisão Unilateral, na data 03/06/2024 (peça #605).

Interposto o petitório em 10/06/2024 (peça #608), verifica-se a tempestividade e o cabimento do recurso nos moldes do artigo 109, da Lei 8.666/93.

Em sede de recurso administrativo, reitera a empresa recorrente os mesmos argumentos expostos em sua defesa prévia, em especial, a alegação *“o prejuízo da execução se deve ao atraso da celebração do termo aditivo necessário à correção dos projetos e planilhas, bem como a solicitação de encaminhamento de documento não foi atendida devido a falta da inequívoca notificação e ciência do requerido, não tendo a contratada infringido dolosa ou culposamente qualquer das cláusulas contratuais evocadas à rescisão unilateral.”*

Os autos estão regularmente instruídos e o direito ao contraditório e ampla defesa foi assegurado à contratada/recorrente.

É o sucinto relatório.

4. Da fundamentação:

Como é cediço, numa relação contratual cada parte tem o dever de cumprir suas obrigações na forma, no tempo e no lugar previstos no instrumento contratual, acarretando, a inexecução deste, as consequências discriminadas na lei, no ato convocatório e no contrato. O inadimplemento contratual autoriza, conforme a hipótese, a responsabilização civil, penal e administrativa dos sujeitos responsáveis, consoante dispõe o art. 66 da Lei de licitações:

Art. 66. O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.

Ainda, nos termos da Lei nº 8.666/93, tem-se:

Art. 58. O regime jurídico dos contratos administrativos instituído por esta Lei confere à Administração, em relação a eles, a prerrogativa de:

[...]

II – rescindi-los, unilateralmente, nos casos especificados no inc. I do art. 79 desta Lei;

III – fiscalizar-lhes a execução;

IV – aplicar sanções motivadas pela inexecução total ou parcial do ajuste;

(...)

Art. 77. A inexecução total ou parcial do contrato enseja a sua rescisão, com as consequências contratuais e as previstas em lei ou regulamento.

Art. 78. Constituem motivos para a rescisão do contrato:

I - o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos;

II - o cumprimento irregular de cláusulas contratuais, especificações, projetos e prazos;

III – a lentidão do seu cumprimento, levando a Administração a comprovar a impossibilidade da conclusão da obra, do serviço ou do fornecimento, nos prazos estipulados;

(...)

Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

I – determinada por ato unilateral e escrito da Administração, nos casos enumerados nos incs. I a XII e XVII do artigo anterior;

(...)

À luz do contrato nº 016/2022 as hipóteses penalidade e rescisão estão contempladas nas cláusulas décima terceira e décima quarta, nos seguintes termos:

CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA

13. DAS PENALIDADES

13.1 Sem prejuízo das responsabilidades civil e criminal previstas na legislação brasileira vigente, a CONTRATADA sujeitar-se-á ao disposto na NORMA PARA AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO DE EMPRESAS CONTRATADAS, devidamente aprovada pelo DER-ES.

13.2 À CONTRATADA poderão ser aplicadas as penalidades previstas na Norma para Avaliação de Desempenho mencionada, por decisão do Diretor-Presidente do DER-ES.

13.3 O atraso injustificado na execução do contrato sujeitará o licitante contratado à aplicação de multa de mora, nas seguintes condições:

13.3.1 Fixa-se a multa de mora em 0,3 % (três décimos por cento) por dia de atraso, a incidir sobre o valor total reajustado do contrato, ou sobre o saldo reajustado não atendido, caso o contrato encontre-se parcialmente executado;

13.3.2 Os dias de atraso serão contabilizados em conformidade com o cronograma de execução do contrato;

13.3.3 A aplicação da multa de mora não impede que a Administração rescinda unilateralmente o contrato e aplique as outras sanções previstas no contrato e na Lei 8.666/1993.

13.4 A inexecução total ou parcial do contrato ensejará a aplicação das seguintes sanções ao licitante contratado:

(...)

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA

14. DA RESCISÃO

14.1 A rescisão do presente contrato poderá ocorrer nas hipóteses e condições previstas nos artigos 78 e 79 da Lei nº 8.666/93, com aplicação do art. 80 da mesma lei, se for o caso.

14.2 Em caso algum o DER-ES pagará indenização à CONTRATADA por encargos resultantes da Legislação Trabalhista Previdenciária, Fiscal e Comercial, bem como aqueles resultantes de atos ilícitos praticados pela CONTRATADA e seus prepostos a terceiros.

Deste modo, além da rescisão unilateral, a aplicação de eventuais sanções será avaliada pela administração em autos apartados.

Neste sentido, registra-se que a decisão rescisão unilateral tomada por esta Diretoria Executiva à peça #603 encontra respaldo na doutrina; Lei Geral de Licitações e Contratos e Contrato de Empreitada nº 016/2022, através do qual coube à Administração Pública valorar a situação fática e proferir decisão fundamentada.

Por consequência, exerce a empresa CONILON CONSTRUÇÕES E REFORMAS LTDA o seu direito de recurso previsto no artigo 109 da Lei nº 8.666/93, contudo, consubstanciado na análise da área técnica, termos e fundamentos ora expostos, especialmente os argumentos técnicos relatados às peças #561; 583; 601, tem-se que a contratada descumpriu cláusulas contratuais e não apresentou fatos novos.

É de se ressaltar, entretanto, que as sanções estabelecidas no art. 87 do Estatuto das Licitações e Contratos Administrativos são de competência do Diretor Geral.

5. Da Decisão:

Com base nas justificativas e relatórios acostados aos autos, que demonstram a contratada não deu início a execução contratual, constituindo inadimplemento do contrato, não vislumbro acolhimento das alegações da empresa para a reforma da decisão.

Resta evidenciado, portanto, não concluirá a obra e/ou serviços nos parâmetros técnicos e prazo estipulados.

Portanto, sendo certo não apresenta razões suficientes para reforma da decisão, reforço que a hipótese ora analisada enseja a denominada rescisão administrativa, cujo respaldo legal se encontra nos artigos 77 e 78, incisos I, II e III, da mencionada Lei nº 8.666/93.

6. Da Conclusão:

Dessa forma e ante todas as argumentações acima expostas, esta Diretoria, nos termos do Art. 109 da lei nº 8.666/93, decide por INDEFERIR O PRESENTE RECURSO ADMINISTRATIVO, com a manutenção da rescisão unilateral.

Submete o presente Relatório a deliberação do Órgão Colegiado Superior desta Autarquia, nos termos do artigo 11, inciso X da Lei Complementar nº 926/2019, a fim de manter ou alterar a decisão desta Diretoria Executiva.

Vitória/ES, 25 de junho de 2024.

Neomar Antônio Pezzin Júnior

DIRETORIA EXECUTIVA GERAL DO DER-ES - DIEGE/DER-ES

RELATO Nº 083/2024-DIEGE/DER-ES

RESOLUÇÃO DICOL Nº 83/2024

Em conformidade com o Relato supramencionado, exposto pelo Diretor Setorial Executiva Geral do DER-ES, que fundamentou o mesmo com base nos documentos elaborados pela diretoria interessada, a Diretoria Colegiada desta Autarquia **RESOLVE**: Aprovar, por unanimidade, o assunto constante no Relato nº 083/2024-DIEGE/DER-ES, inserto nos autos 2020-KW2WN, o qual foi incluído na Ata da 21ª Reunião da DICOL realizada no dia 25/6/2024.



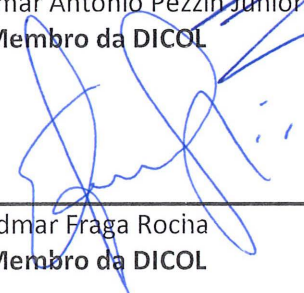
José Eustáquio de Freitas
Presidente da DICOL



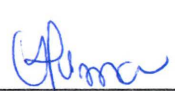
Neomar Antônio Pezzin Junior
Membro da DICOL



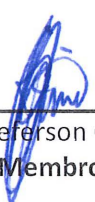
Luiz Cesar Maretto Coura
Membro da DICOL



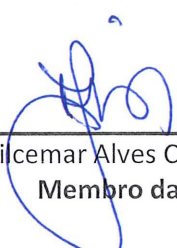
Edmar Fraga Rocina
Membro da DICOL



Charleny Peixoto de Lima
Membro da DICOL



Jefferson Garcia Lima
Membro da DICOL



Nilcemar Alves Cabral Junior
Membro da DICOL