

EXMO. SR. AMAURY SILVA, SECRETÁRIO MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO E FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE CURITIBANOS.

CONSTRURIO EMPREITEIRA DE MÃO DE OBRA LTDA.

PORTARIA 425/2017 – NÃO CUMPRIMENTO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS – PARALISAÇÃO/INEXECUÇÃO PARCIAL DA OBRA.

O pedido aportou a esta comissão especial, designada pela portaria 425/2017, alterada pela Portaria nº 1.102/2018, para competente análise e relatório acerca de eventual descumprimento contratual, o que é feito pelos fundamentos abaixo indicados:

Relatório

O procedimento Administrativo foi instaurado para apuração de eventual descumprimento contratual e inexecução parcial da obra por parte da empresa CONTRURIO EMPREITEIRA DE MÃO DE OBRA LTDA, em relação aos termos do contrato n. 233/2016, celebrado em razão do edital n. 111/2016.

Constituída comissão especial, restou publicada a portaria de instauração de procedimento administrativo, bem como houve citação da empresa para acompanhamento do Procedimento e, querendo, para apresentar defesa no prazo de 10 dias.

A citação foi recebida em 30/05/2017, conforme consta do AR (DV764812160 BR) e a defesa apresentada em 09 de junho de 2017.

Realizada audiência de instrução, ouvidas as testemunhas arroladas, além do fiscal de obra e da Secretária de Planejamento e urbanismo. Na mesma oportunidade foi concedido prazo de 10 dias úteis para apresentação de memoriais, apresentado dia 1º de agosto, tempestivamente.

Considerando que as provas coligidas ao procedimento são suficientes para emissão de parecer, passa-se a análise:

É o relato

Em primeira análise, necessário evidenciar que, conforme memorando da Secretaria de Administração e Finanças e ofício emitido pelo setor de licitações e contratos, houve descumprimento do contrato 233/2016, pois o material utilizado era indevido e em desacordo com o projeto, especificamente quanto a estrutura metálica da cobertura do pavilhão de eventos, bem como inexecução parcial do contrato.

Consta de toda a tese defensiva que a empresa foi surpreendida com notificação para rescisão contratual, pautada em descumprimento e inexecução contratual. Afirma a empresa que a execução da obra seguia o curso normal e cumpria as exigências contratuais, sendo que as pranchas CM01 e CM02 não constava do edital licitatório.

Verifica-se que a obra a ser executada pela empresa CONTRURIO teve projeto aprovado pela equipe técnica da Caixa Econômica Federal, no qual consta todos os detalhes sobre a cobertura metálica, materiais, dimensões, especificações, do qual a empresa tinha ou deveria ter pleno conhecimento.

O projeto elaborado pela Administração Pública segue para aprovação da Caixa Econômica Federal e somente após aprovação desta é que

inicia a fase de licitação. Ou seja, por óbvio que todas as exigências a serem cumpridas já constam do projeto previamente elaborado e aprovado pela CEF.

Aliás, bem demonstra o conhecimento da empresa sobre a exigência o custo do serviço de adequação da obra equivaler ao valor da estrutura constante no orçamento apresentado pela empresa CONSTRURIO quando da licitação em que se sagrou vencedora.

Não pode a empresa, objetivando entrega de coisa diversa e inferior, alegar desconhecimento sobre as pranchas CM01 e CM02, quando o próprio projeto já estava aprovado pela CEF e os valores orçados já correspondiam.

Se havia omissão de qualquer especificação para assegurar o bom andamento do processo licitatório e do contrato caberia a empresa ou impugnar o edital ou solicitar esclarecimentos por parte da Administração, não legitimando seu alegado desconhecimento de exigências que menciona sequer ter solicitado.

Informou a Secretaria de Planejamento que antes do início de execução de obras todas as dúvidas são sanadas e o projeto apresentado, não tendo a empresa em questão apresentado qualquer objeção a execução da forma que lhe foi apresentada.

Outrossim, o memorial descritivo – Projeto executivo anexo ao edital fls. 150-191 expressamente prevê:

OMISSÕES

Em casos de dúvida ou omissões, será atribuição da fiscalização, fixar o que julgar indicado, tudo sempre em rigorosa obediência ao que preceituam as normas e regulamentos para as edificações, ditadas pela ABNT e pela legislação vigente.

Em caso de divergências entre o presente caderno e o Edital, prevalecerá sempre o último.

Em caso de divergências entre as cotas de desenhos, suas dimensões e/ou medidas em escala, prevalecerão sempre as dos últimos desenhos.

Em caso de divergências entre desenhos de escalas diferentes prevalecerão sempre os de menor escala (desenhos maiores).

No caso de estar especificado nos desenhos e não estar neste caderno vale o que estiver especificado nos desenhos.

Nos demais casos, deve ser contatado o Responsável técnico para que este retire dúvidas prováveis.

EXECUÇÃO

...Os detalhes de serviços constantes e não mencionados neste memorial descritivo, assim como todos os detalhes de serviços aqui mencionados, que não constem dos desenhos, serão interpretados como fazendo parte do projeto. Nenhuma modificação poderá ser feita sem o consentimento, por escrito, da fiscalização, assim como toda e qualquer alteração deverá ter a aprovação por escrito do profissional responsável pelo projeto específica a ser alterado.

Quando da apresentação do orçamento, fica subentendido que o construtor não teve qualquer dúvida relacionada com a interpretação dos projetos e demais elementos fornecidos, permitindo-lhe assim elaborar proposta completa.

Responsabilidades da empresa executora

...- Respeitar os projetos, especificações e determinações da fiscalização, não sendo admitidas quaisquer alterações ou modificações do que estiver determinado pelas especificações e projetos.

- Retirar imediatamente da obra qualquer material que dor rejeitado, desfazer ou corrigir as obras e serviços rejeitados pela fiscalização, dentro do prazo estabelecido pela mesma, arcando com as despesas de material e mão de obra envolvidas.

- Acatar prontamente as exigências e observações da fiscalização, baseadas nas especificações e regras técnicas.

...- Fornecimento do projeto estrutural da obra, com ART/RRT do projeto estrutural e de execução de todos os serviços.

Responsabilidades da fiscalização

[...]- Decidir os casos omissos nas especificações ou projetos.

Materiais

Todos os materiais seguirão rigorosamente o que for especificado no presente memorial descritivo e especificação técnica. A não ser quando especificados em contrário, os materiais a empregar serão todos de primeira qualidade e obedecerão às condições da ABNT.

SERVIÇOS FINAIS

...A empresa, ainda na condição de proponente, terá analisado os serviços, orçamentos e memorial descritivo, a fim de obter esclarecimentos sobre eventuais discrepâncias junto ao órgão responsável pelo Município ou impugnar o edital, não sendo aceito posteriormente aditivos em função de má interpretação das especificações do memorial.

Os serviços serão acompanhados pela fiscalização, podendo a mesma impugnar qualquer trabalho que não satisfaça as condições deste memorial, sendo a contratada a demolir/refazer, sem ônus para a contratante.

Para qualquer esclarecimento referente ao projeto, orçamentos e/ou memorial descritivo, a empresa deve dirigir-se ao contratante. Devem ser obedecidas rigorosamente as maneiras de instalação recomendadas pelos fabricantes dos materiais.

A empresa interessada deverá agendar visita técnica para conhecimento do local da futura construção, previamente agendada com a Secretaria do Planejamento e Urbanismo, para emissão do atestado de visita técnica, informando que o responsável técnico da empresa esteve no local da futura construção.

Segundo o princípio da Legalidade e vinculação ao ato convocatório, o disposto em Edital, contrato e memorial deve ser respeitado, considerando que sequer houve impugnação ao Edital ou pedidos de esclarecimentos nesse sentido.

Pelo princípio da vinculação ao instrumento convocatório, não se pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual está estritamente vinculada (Lei nº 8.666/93, art. 3º, 41 e 43, I). O edital é a lei da licitação.

Portanto, havendo previsão para os casos de dúvida ou omissões e presumível a existência de projeto prévio, condição *sine qua non* para abertura do processo licitatório, a sua observância é inafastável, sob pena de privilegiar concorrentes e gerar flagrante afronta ao princípio da isonomia, baluarte do direito Administrativo.

Das disposições em memorial e das declarações em audiência, resta cristalino que o responsável técnico e a empresa receberam todas as instruções indispensáveis e prévias a execução da obra, não sendo possível beneficiar-se da própria torpeza em prejuízo ao edital, memorial, contrato e sobretudo ao interesse público.

O princípio geral da boa-fé atua não só no âmbito do exercício de direitos e poderes, mas também na constituição das relações e no cumprimento dos deveres, implicando na necessidade de uma conduta leal, honesta, estimada e que se pode esperar de uma pessoa, protegendo a confiança que, fundamentadamente, pode-se depositar no comportamento de outrem.

Em audiência também ficou claro que as ART foram emitidas posteriormente ao início da execução da obra, diversamente do previsto e contratado.

Dispõe a lei 8.666/93:Art. 66. *O contrato deverá ser executado fielmente pelas partes, de acordo com as cláusulas avençadas e as normas desta Lei, respondendo cada uma pelas consequências de sua inexecução total ou parcial.*

A ausência das referidas pranchas (CM01 e CM02), que se presumem existentes para correta execução da obra, por certo não ilide a empresa de cumprir o projeto apresentado e aprovado logo após sagrar-se vencedora.

Consta do processo que antes mesmo de encerrar o prazo contratual a empresa solicitou aditivo de prazo, ou seja, a dificuldade em cumprir o avençado não era novidade para empresa, visto que poderia ter cumprido outros itens da licitação que não somente a cobertura metálica.

A capacidade para contratar com a Administração deve ser avaliada pelo próprio concorrente antes mesmo da apresentação da proposta, sob pena de inexecução contratual e incidência das sanções previstas no Art. 87 da Lei Federal 8.666/93 e também das penalidades previstas no contrato.

Art. 87. Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III - suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

Das penalidades previstas no contrato:

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA - PENALIDADES

Em caso de descumprimento das exigências expressamente formuladas pelo município ou inobservância de quaisquer das demais obrigações contratuais ou legais, sem motivo justificado, a CONTRATADA ficará sujeita às seguintes penalidades:

I - Advertência;

II - multa de até 10% (dez por cento) sobre o valor global deste CONTRATO, em qualquer hipótese de descumprimento das obrigações estipuladas neste Instrumento;

III - suspensão do direito de licitar e de contratar com a administração municipal, pelo prazo de até 2 (dois) anos.

Parágrafo Primeiro

As penalidades previstas nos incisos I e III poderão ser aplicadas juntamente com o inciso II.

Parágrafo Segundo

Quando da aplicação da penalidade prevista no item II, fica o município desde logo autorizado a reter e compensar, dos créditos da CONTRATADA, o valor da multa devida.

Nesse sentido, o descumprimento, total ou parcial do contrato, acarreta a rescisão, com as consequências previstas no contrato e na lei, como bem estabelece o artigo 77 da Lei 8.666/93.

Muito embora tenha a empresa mencionado desconhecer das pranchas CM01 e CM02, antes do início da execução da obra teve conhecimento das especificações e de todo o projeto, e apesar das oportunidades para sanar qualquer dúvida ou apresentar impugnações, permaneceu inerte e descumpriu o

contrato e projeto da obra, incorrendo conseqüentemente na inexecução parcial do contrato como constatado pela fiscalização.

Pelo exposto, **opinam os membros da comissão especial**, em atenção ao o princípio da indisponibilidade do interesse público, **pela aplicabilidade da sanção prevista no Art. 87, incisos III da Lei 8.666/93**, igualmente prevista no contrato 161/2017.

Ainda, à critério do Secretário Municipal de Administração e finanças, poder-se-á aplicar, cumulativamente, pena de multa, na forma prevista no inciso II do dispositivo supracitado, até o limite de 10% sobre o valor global do referido instrumento.

Este é o relatório s.m.j.

Curitiba/SC, 19 de setembro de 2018

Membros:

Monica Sartor Brocardo

Daiana Penteado Rufatto

Waleska Cararo Machado