



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 19ª Região
Assessoria Jurídico-Administrativa da Presidência

PROCESSO N. 36.915/2013
PARECER AJA N. 202/2015

RELATÓRIO

Trata-se de solicitação da Sra. Ordenadora de Despesas, no sentido de que esta Assessoria Jurídico-Administrativa emita parecer acerca de dois dos pedidos constantes de requerimento apresentados pela empresa Planergy Engenharia Ltda. às f. 1.588/1.593, especificamente sobre ressarcimento à contratada em virtude da desmobilização da obra e de suposto equívoco na planilha quanto à incidência do BDI (itens 4 e 5).

O requerimento protocolizado pela empresa, contratada para executar os serviços de construção da Vara do Trabalho de Coruripe-AL (Contrato TRT19ª/AJA n. 008/2014), visa formalizar sua propositura de rescisão amigável do referido instrumento contratual, bem como sustenta a existência de pendências que necessitam ser solucionadas por meio da contrapartida financeira deste Regional.

Em sua petição, alega que ambas as partes contratantes concorreram para a inexecutabilidade da obra. Alega que tem interesse em propor a rescisão amigável a este Tribunal, registrando, todavia, que os serviços que foram executados, bem como dispêndios que a contratada precisou arcar relativos a valores expressivos, merecem ser ressarcidos, nos termos do art. 79, §2º, II e III, da Lei n. 8.666/93, formulando pedidos.

Assevera que o primeiro deles se reporta ao ressarcimento a título de custos de desmobilização da obra, nos termos do art. 79, §2º, III, da LGL, sob o qual postula a importância de R\$20.000,00 (vinte mil reais).

O segundo pleito objeto da presente análise se refere à afirmação da contratada no sentido de que teria ocorrido equívoco na planilha quanto à incidência do BDI, entendendo que deveria ser aplicado sobre a porcentagem de 30,70%, o que não

ocorreu. Em razão disso, pede o valor de R\$53.117,26 (cinquenta e três mil, cento e dezessete reais e vinte e seis centavos).

Em seguida, vê-se à f. 1.625 ofício datado de 21.7.2015, da lavra do Desembargador Presidente deste Regional Pedro Inácio da Silva e dirigido ao Ministro Presidente do CSJT Antonio José de Barros Levenhagen, comunicando que a empresa Planergy teria abandonado a obra, conforme relatório da fiscalização datado de 17.4.2015 e constante às f. 1.480/1.483.

Instada a analisar a defesa prévia apresentada pela contratada, a Ordenadora de Despesas se manifestou à f. 1.628 pelo não conhecimento do recurso, por intempestividade, já que apresentado fora do prazo de 5 (cinco) dias úteis previsto no art. 109, I, da Lei n. 8.666/93.

Encaminhados os autos aos fiscais do contrato no intuito de apresentarem manifestação sobre a referida defesa prévia da Planergy, aduzem eles que os argumentos suscitados não prosperam, e refutam cada um dos pedidos da empresa. No tocante aos itens 4 e 5 (desmobilização de obra e supostos equívocos na incidência do BDI), a fiscalização se insurge contra as alegações da contratada e solicita consulta a esta Assessoria Jurídico-Administrativa.

Vieram, então, os autos a esta Assessoria para emissão de parecer.

É relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Acerca da rescisão contratual e consequências dela proveniente, a Lei n. 8.666/93 dispõe nos seguintes termos:

"Art. 79. A rescisão do contrato poderá ser:

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

II - amigável, por acordo entre as partes, reduzida a termo no processo da licitação, desde que haja conveniência para a Administração;

III - judicial, nos termos da legislação;

IV - (Vetado). (Redação dada pela Lei nº 8.883, de 1994)

§ 1º A rescisão administrativa ou amigável deverá ser precedida de autorização escrita e fundamentada da autoridade competente.

§ 2º Quando a rescisão ocorrer com base nos incisos XII a XVII do artigo anterior, sem que haja culpa do contratado, será este

ressarcido dos prejuízos regularmente comprovados que houver sofrido, tendo ainda direito a:

- I - devolução de garantia;
- II - pagamentos devidos pela execução do contrato até a data da rescisão;
- III - pagamento do custo da desmobilização".

Da análise do texto legal acima extrai-se que, nas hipóteses previstas nos incisos I a XII e XVII do art. 78, a Administração pode promover a rescisão unilateral, restando cabível a via amigável em quaisquer outras das hipóteses, quando se mostrar presente a conveniência administrativa.

A rescisão amigável, pois, apenas está fundada em situações que não se enquadrem como inadimplemento contratual, caso contrário haverá o risco de proceder em desconformidade com as disposições da lei e aos entendimentos firmados pelo Tribunal de Contas, consoante se observa da deliberação abaixo:

"Não se verificou, nesse caso concreto, conveniência da Administração Pública em rescindir amigavelmente a avença, conforme exige o art. 79, inciso II, da Lei 8.666/93, pois foi a empresa ... que injustificadamente deu causa à inadimplência contratual. Portanto, incumbia à Administração Municipal, antes mesmo de proceder à rescisão unilateral por inexecução do ajuste e após assegurar defesa prévia, envidar as medidas necessárias à aplicação de sanção à contratada, conforme estabelecem os arts. 79, inciso II, 86 e 87 da Lei 8.666/93." (Acórdão n. 2.558/2006, 2ª C., rel. Min. Walton Alencar Rodrigues).

Acrescente-se que, para a efetivação da rescisão amigável nos moldes propostos pela contratada, necessária se faz a autorização escrita e fundamentada da autoridade competente com a justificativa da oportunidade e conveniência administrativa para tomada de tal decisão. Necessário que a Administração Pública demonstre que não houve inexecução contratual por culpa do contratado já que, caracterizada esta hipótese, será procedida a rescisão unilateral. Neste sentido já decidiu o Tribunal de Contas da União, como se observa de trecho do acórdão:

"[...] 2. A rescisão amigável do contrato sem a devida comprovação de conveniência para a Administração e de que não restaram configurados os motivos par a rescisão unilateral do ajuste configura irregularidade, por afrontar o disposto no art. 79, inciso II, da Lei 8.666/1993. [...]". (Acórdão n. 740/2013-Plenário, TC 016.087/2012-7, Relator: Minsitro Benjamin Zymler, 3.4.2013).

Analisando os autos, observa-se que houve uma paralisação das atividades por parte da contratada, sem prévia comunicação à Administração acerca dos motivos que levaram a empresa a tomar tal medida, consoante se extraem dos documentos acostados às f. 1.480/1.483 e 1.625 dos autos.

TRIBUNAL DA 15ª REGIÃO
FIS. 1639
[assinatura]

Apelação n. 0011224-94.2011.8.26.0568, Rel: Cláudio Augusto Pedrassi,
Publicação: 17.7.2014).

Pontue-se que, determinada a rescisão unilateral por quaisquer das formas de inadimplemento da contratada, a Administração não terá o que indenizar. Isto porque o §2º do art. 79 da Lei n. 8.666/93 estabelece que tal ônus apenas incumbe à contratante quando a rescisão não decorra de culpa do contratado.

Feitas essas considerações, passa-se ao exame dos pleitos formulados pela empresa em seu requerimento objeto da presente consulta, partindo da premissa de que a rescisão contratual tem as características exigíveis para ser unilateral pela Administração, por inadimplemento da empresa, como já esclarecido acima.

Em sua defesa, no item 4 (f. 1.589), postula a Planergy ressarcimento em decorrência dos custos de desmobilização da obra, no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais). Em relação a tais custos, o art. 79, §2º, III, da LGL prevê a indenização respectiva apenas nas hipóteses em que não restar demonstrado o inadimplemento contratual por parte da contratada.

A *contrario sensu*, havendo a inexecução contratual por culpa da empresa, descabe o pleito da empresa, como já restou delineado.

Esclareça-se que, ainda que restassem afastados motivos para a rescisão unilateral por inexecução contratual por parte da contratada, em relação aos custos de desmobilização, seria necessário que tais gastos fossem devidamente comprovados através de memorial de cálculo e composições de custos. Assim não procedendo a empresa, a ausência ou insuficiência de tais demonstrações cominaria com a não indenização ou redução do valor atribuído pela empresa, respectivamente, já que não caberia à Administração precisar a extensão do que efetivamente seria gasto pela contratada a esse título.

Pede também a Planergy (item 5, f. 1.589), sob a alegação de erro na planilha quanto a incidência do BDI, o valor de R\$53.117,26 (cinquenta e três mil, cento e dezessete reais e vinte e seis centavos). Em relação a este ponto, não há amparo legal para se deferir o pedido. Atendendo aos preceitos do inciso XI, art. 55, da Lei n. 8.666/93 (Vinculação ao ato convocatório), a Cláusula Vigésima do Contrato n. 008/2014 estabeleceu que as partes contratantes se vinculam ao edital de licitação e à proposta da contratada. E, nestes instrumentos, restou estabelecido que a elaboração da proposta é de inteira responsabilidade da empresa (subitem 5.5 do edital e declaração contida na proposta da empresa). Por conseguinte, não pode a contratada apenas neste momento processual alegar erros contidos em sua proposta para pleitear acréscimo no valor da contraprestação. Ao apresentar sua proposta, a empresa assumiu total e inteira responsabilidade pelo que nela está contido. Qualquer alteração nesse sentido afrontaria os princípios da vinculação e da isonomia, o que não se pode conceber. A esse título, também não há o que se deferir. [assinatura]

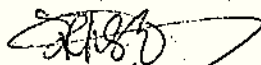
Nesse diapasão, analisando os autos e a documentação apresentada pela empresa, bem como partindo da premissa de que a Administração entende que houve inadimplemento por parte da contratada, vê-se que os pedidos da Planergy objeto desta consulta não merecem ser acolhidos.

CONCLUSÃO

A vista de tais considerações, e desde que a autoridade competente delibere pela rescisão unilateral do contrato fundamentada em inadimplemento imputável à empresa, nos termos do art. 78, I a XI e XVIII, da Lei n. 8.666/93, esta Assessoria Jurídico-Administrativa opina pelo indeferimento dos pedidos de ressarcimento por custos de desmobilização de obra no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais), bem como do montante de R\$53.117,26 (cinquenta e três mil, cento e dezessete reais e vinte e seis centavos) referente a suposto equívoco na planilha quanto à incidência do BDI.

É o parecer.

Maceió, 1 de setembro de 2015.



ISABELA FRANCO LIMA SANTA RITTA
Assessora Jurídico-Administrativa
Presidência - TRT 19ª Região

Recebido nesta data.
Em, 01/09/15
AUIJON
Ordenadora de Despesas