

Processo: 86629011

Interessado: Secretaria Municipal de Saúde – SMS – Diretoria Financeira/ Gerência de Credenciamento, Contratos e Convênios

Assunto: Pagamento por indenização prestador SUS

PARECER Nº 1516/2021 – PGM/PEAA

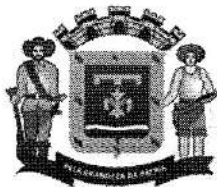
Ementa: Procedimento Administrativo. Prestação de serviços sem cobertura contratual. Contrato Nulo. Pagamento por indenização. Fundamentação Legal: Lei 4.320/64, Lei 8.666/93. Possibilidade de pagamento, para se evitar o enriquecimento ilícito da Administração. Necessidade de comprovação de inexistência de má-fé do prestador

1. Relatório:

Instado a manifestar, salienta-se que o exame do procedimento, **restringe-se aos seus aspectos exclusivamente jurídicos**, excluídos, a comprovação do serviço efetivamente prestado e os valores respectivamente aprovados pela Superintendência de Regulação e Políticas de Saúde (Fls. 16). Portanto, cabe à autoridade competente verificar a exatidão dessas informações, zelando para que todos os atos processuais sejam praticados somente por aqueles que detenham as correspondentes atribuições.

Versam os autos a respeito de possibilidade de pagamento via indenização à empresa CDI Nuclear Sociedade Ltda, inscrita no CNPJ sob o nº 03.457.169/0001-63, CNES nº 3530124, referente à prestação de serviços ao SUS/Goiânia das **competência 12/2020, 01 e 02/2021**.

Por sua vez, acerca dos motivos que geraram a prestação do serviço sem cobertura contratual destaca-se que foram acostadas justificativas no Despacho nº 0915/2021 exarado pela Superintendência de Regulação e Políticas de Saúde às fls. 15/17. Entretanto, como não ficou claro quem deu causa à prestação dos serviços sem cobertura contratual, **me aterei apenas**



a questão estritamente jurídica acerca da viabilidade do pagamento por indenização diante da prestação do serviço sem cobertura contratual.

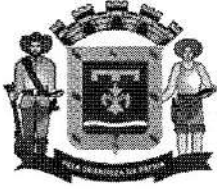
Ressalta-se que, tendo em vista a quantidade de processos congêneres, selecionou-se o presente como representativo das questões jurídicas a serem esclarecidas, motivo pelo qual **as conclusões contidas na presente manifestação jurídica deverão ser utilizadas nos demais casos, sem necessidade de análise individual por parte da Procuradoria-Geral do Município.** Isto em razão da padronização, celeridade e eficiência administrativa, vetores preconizados na Lei Municipal n. 9.861/2016 (Art. 51, §§ 1º e 2º).

Os autos vieram instruídos com os seguintes documentos, no que importa à presente análise:

- a) Solicitação da empresa de pagamento por indenização (Fls. 03/09);
- b) **Despacho nº 228/2021/GCPAH** encaminhando os autos à Superintendência de Regulação, Avaliação e Controle para informar os valores apurados para o prestador, com o anexo discriminativo referente às competências 12/2020, 01 e 02/2021 (Fls. 11/14);
- c) **Despacho nº 0915/2021/SUREP** encaminhando os autos à Diretoria Financeira e do Fundo Municipal de Saúde para providências quanto ao pagamento **dos valores a serem indenizados conforme valor bruto apurado no montante de R\$ 158.289,96** (Fls. 15/17);
- d) Solicitação financeira programada **assinada pelo gestor da pasta** e nota de movimentação financeira/orçamentária para julho **no valor de R\$ 158.289,96** (Fls. 19/21);
- e) Minuta do termo de pagamento (fls. 22/23);
- f) Despacho nº 2571/2021 solicitando emissão de parecer jurídico acerca da legalidade do pagamento por indenização e análise da minuta (Fls. 24);
- g) Despacho nº 290/2021 encaminhando os autos para manifestação desta Especializada (Fls. 25).

Em síntese, é o relatório.

2. Fundamentação:



2.1 – Das razões jurídicas que obrigam o pagamento:

Alinhada aos princípios constitucionais da impessoalidade, eficiência e supremacia do interesse público sobre o interesse particular, a Administração Pública, ordinariamente, adquire produtos ou serviços após prévia licitação, onde são escolhidas as propostas mais vantajosas ao ente público contratante, conforme expressa previsão constitucional:

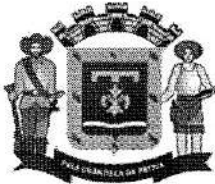
Art. 37

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, **as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes**, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

Em algumas hipóteses autorizadas pela Lei de Licitações, os serviços ou produtos podem ser contratados diretamente dos fornecedores, sem necessidade de prévia licitação. Estas exceções estão contempladas na Lei 8666/93 como dispensa de licitação (art. 24) e inexigibilidade de licitação (art. 25).

As contratações públicas, precedidas de licitações ou oriundas de contratação direta (sem licitação), em regra, são formalizadas por contratos regulares, ou seja, celebrados de acordo com as normas pertinentes. Entretanto, em muitos casos, a Administração Pública recebe um produto ou serviço, sem prévia contratação regular, hipótese em que dá ensejo ao procedimento de reconhecimento de dívida.

A lei 8.666/93 prevê que em caso nulidade contratual o fornecedor ou prestador de serviço, deverá ser indenizado pelo serviço prestado ou fornecimento de material já entregue, justificando assim o pagamento por indenização.



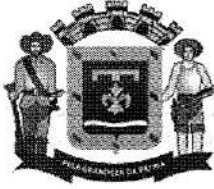
Explica-se, o parágrafo único do artigo 59 da lei 8.666 assim assevera, "***A nulidade não exonera a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que este houver executado até a data em que ela for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, contanto que não lhe seja imputável, promovendo-se a responsabilidade de quem lhe deu causa***". Logo, como no caso, o adimplemento contratual fora da vigência deste, consubstancia-se em afronta ao artigo 57 da lei 8.666/93, teríamos um contrato verbal, NULO porque não haveria instrumento legitimando o seu cumprimento.

Art. 60, Parágrafo único. É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras de pronto pagamento, assim entendidas aquelas de valor não superior a 5% (cinco por cento) do limite estabelecido no art. 23, inciso II, alínea "a" desta Lei, feitas em regime de adiantamento. (Grifo nosso).

(...) 5. Por todas essas razões, o contrato administrativo verbal de prestação de serviços de transporte não-precedido de licitação e prévio empenho é nulo, pois vai de encontro às regras e princípios constitucionais, notadamente a legalidade, a moralidade, a impessoalidade, a publicidade, além de macular a finalidade da licitação, deixando de concretizar, em última análise, o interesse público. 6. No regime jurídico dos contratos administrativos nulos, a declaração de nulidade opera eficácia ex tunc, ou seja, retroativamente, não exonerando, porém, a Administração do dever de indenizar o contratado (Lei 8.666/93, art. 59, parágrafo único), o que, todavia, deve ser buscado na via judicial adequada. 7. Recurso especial provido (REsp 545471 PR, Processo nº 2003/0078413-5, Relatora Ministra Denise Arruda, julgado em 23/082/2005) grifo nosso.

Esse inclusive é o entendimento uníssono do **Superior Tribunal de Justiça:**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MÁ-FÉ. NULIDADE DO CONTRATO. DEVER DE INDENIZAR POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA DESPROVIDO. 1. É pacífico nesta Corte, que embora o contrato realizado com a Administração Pública seja nulo, por ausência de prévia licitação, o ente público não poderá deixar de efetuar o pagamento pelos serviços prestados ou pelos prejuízos decorrentes da Administração, desde que comprovados, ressalvada a hipótese de má-fé ou de ter o contratado concorrido para a nulidade (AgRg no Ag 1.056.922/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 11.3.2009; AgInt no REsp. 1.410.950/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 3.2.2017).



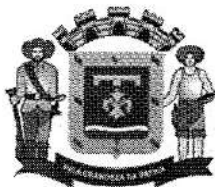
ADMINISTRATIVO. CONTRATO. EFETIVA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. PROVA. PRETENSÃO DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. OBRIGAÇÃO DO ENTE PÚBLICO EFETUAR O PAGAMENTO PELOS SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS. VEDAÇÃO AO LOCUPLETAMENTO ILÍCITO. NÃO HÁ COMO AFASTAR A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ, PORQUANTO PARA AFERIR A AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS A APLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 57 DA LEI Nº 8666/1993, É NECESSÁRIO EXCEDER OS FUNDAMENTOS COLACIONADOS NO ACÓRDÃO VERGASTADO, POR DEMANDAR INCURSÃO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS, DEFESO EM RECURSO ESPECIAL. NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE, EVENTUAL IRREGULARIDADE CONTRATUAL NÃO DEIXA O MUNICÍPIO ISENTO DA OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR O CONTRATADO POR SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS, SOB PENA DE SIGNIFICAR CONFISCO OU LOCUPLETAMENTO ILÍCITO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (STJ, Agravo Regimental nº 1235085/RJ - 2011/0025563-0, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2011)

A lição do jurista Celso Antônio Bandeira de Mello ratifica a necessidade de a Administração Pública indenizar o que fora executado por terceiros em favor daquela, mesmo que sem cobertura contratual:

Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea.

Relembre-se que o direito constitucional brasileiro expressamente incorpora a moralidade administrativa como princípios a que estão sujeitos a Administração Direta, Indireta ou Fundacional de quaisquer Poderes da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 37, caput).

11. De todo modo, como se vê, por um ou outro fundamento, o certo é que não se pode admitir que a Administração se locuplete à custa alheia e, segundo nos parece, o enriquecimento sem causa - que é um princípio geral do Direito - supedaneia, em casos que tais, o direito do particular indenizar-se pela atividade que proveitosamente dispensou em prol da Administração, ainda que a relação jurídica se haja travado irregularmente ou mesmo ao arrepio de qualquer formalidade, desde que o Poder Público haja assentido nela, ainda que de forma implícita ou tácita, inclusive a ser depreendida do mero fato de havê-la boamente incorporado em seu proveito, salvo se a relação irrompe de atos de inquestionável má-fé, reconhecível no comportamento das partes ou mesmo simplesmente do empobrecido. (Mello, Celso Antônio Bandeira de. O princípio do Enriquecimento Sem causa em Direito Administrativo Econômico, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº 5º, fev/mar/abr



**PREFEITURA
DE GOIÂNIA**

**Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos**

de 2006, fls. 10. Disponível na internet:
<http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=91>> Acesso em: 16
de outubro de 2020).

Ao interpretar a norma que autoriza a referida indenização, escreveu Justen Filho¹ (2005, p. 238):

Configuraria absoluta infração às concepções fundamentais do Estado Democrático de Direito que a invalidade do ato administrativo fosse pretexto para a Administração Pública enriquecer-se indevidamente. Nem teria cabimento que a Administração promovesse a invalidação e remetesse o particular a buscar os direitos de indenização perante o judiciário. A invalidação do ato apenas se aperfeiçoa validamente quando a Administração assegura ao particular a indenização correspondente.

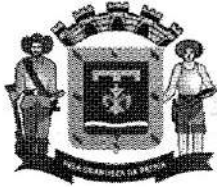
A necessidade de indenizar serviços e produtos recebidos pela Administração Pública já foi objeto de orientação jurídica expressa por parte da própria Advocacia-Geral da União, por meio da **Orientação Normativa/AGU nº 04, de 1º de abril de 2009**, com o seguinte teor:

O Advogado-Geral da União, no uso que lhe conferem os incisos I, X, XI e XIII, do art. 4º da Lei Complementar nº 73, de fevereiro de 1993, considerando o que consta do Processo nº 00400.0159/5/2008-95, resolve expedir a presente orientação normativa, de caráter obrigatório a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 da Lei Complementar nº 73, de 1993:

“A despesa sem cobertura contratual deverá ser objeto de reconhecimento da obrigação de indenizar nos termos do art. 59, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, sem prejuízo da apuração da responsabilidade de quem lhe der causa”.

Porém, a viabilidade da referida indenização depende da constatação de que o particular não deu causa a referida nulidade, ao prever no parágrafo único da art. 59 da Lei 8.666/93 a seguinte expressão: **“contanto que não lhe seja imputável”**.

¹ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição. São Paulo: Dialética, 2005.



A doutrina tem interpretado o comportamento do particular, passível de indenização, em caso de nulidade de contratos públicos, quando presente a boa-fé, como bem destacou Clarissa Sampaio Silva² (2001, p. 118):

O mandamento da proteção à boa-fé dos administrados constitui inelutavelmente uma forma de equacionar a relação entre eles e a Administração. O princípio geral da boa-fé não apenas tem aplicação no Direito Administrativo, mas neste âmbito adquire especial relevância. (...) Da mesma forma, consoante o art. 59 da lei 8.666/93, a declaração de nulidade de contrato administrativo opera retroativamente, impedindo a produção dos efeitos que lhe seriam consecutórios, ressaltando-se entretanto a obrigação de a Administração indenizar o contratado pelo que tiver executado até então, e por outros prejuízos regularmente comprovados contando que não seja imputável. Com semelhante procedimento protege-se o contratado que, obrando de boa-fé, não pode ser apenado por declaração de nulidade de contrato administrativo.

A boa-fé como requisito indispensável à indenização por serviços prestados à Administração Pública, sem cobertura contratual válida, também foi observada por Justen Filho³ (2005, p. 719/720):

Outro ângulo da questão relaciona-se com a situação subjetiva do particular que participou da contratação inválida com a Administração. Afigura-se irrefutável que a indenização a favor do particular, cujo o patrimônio seja afetado por atuação indevida da Administração pública, depende de sua boa-fé. (...) Nesse sentido é que se afirma que a boa-fé do terceiro caracteriza-se quando não concorreu, por sua conduta, para a concretização do vício ou quando não teve conhecimento (nem tinha condições de conhecer) sua existência. O particular tem o dever de manifestar-se acerca da prática de irregularidade. Verificando o defeito, ainda que para ele não tenha concorrido, o particular deve manifestar-se. Se não o fizer, atuará culposamente. Não poderá invocar boa-fé para o fim de obter indenização ampla.

² SILVA, Clarissa Sampaio. Limites à Invalidação dos Atos Administrativos. São Paulo: Max Limonad, 2001.

³ JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição. São Paulo: Dialética, 2005.



O próprio Tribunal de Contas da União – TCU rejeita a viabilidade de qualquer indenização ao particular, que tenha agido de má-fé durante a execução do serviço ou fornecimento do produto (Acórdão 148/2006⁴):

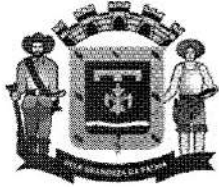
Ademais, na hipótese de confirmar-se a inexecutabilidade dos preços ofertados, não poderá a contratada pleitear indenização em face de eventual anulação do contrato, pois, segundo o bom direito, ninguém pode beneficiar-se da própria torpeza. Caso tenham sido ofertados preços impraticáveis com o fito de ganhar a licitação e, posteriormente, intentar a revisão contratual, fica comprovada a má-fé da licitante, o que lhe retira o direito a qualquer indenização, em conformidade com as disposições do parágrafo único do art. 59 da Lei nº 8.666/1993.

A má-fé ou a concorrência do particular com a nulidade do contrato são também apresentadas pelo Superior Tribunal de Justiça como impeditivo à indenização via procedimento de reconhecimento de dívida:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO ADMINISTRATIVO SEM PRÉVIA LICITAÇÃO. EFETIVA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CONSTATA PELO TRIBUNAL A QUO. INDENIZAÇÃO CABÍVEL. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Segundo jurisprudência pacífica desta Corte, ainda que o contrato realizado com a Administração Pública seja nulo, por ausência de prévia licitação, o ente público não poderá deixar de efetuar o pagamento pelos serviços prestados ou pelos prejuízos decorrentes da administração, desde que comprovados, **ressalvada a hipótese de má-fé ou de ter o contratado concorrido para a nulidade.**
2. Não há como alterar as conclusões obtidas pelo Tribunal de origem que, com base nas provas dos autos, entendeu ter havido a efetiva prestação do serviço por parte da autora. Incidência da Súmula 7/STJ.
3. Não sendo o caso de valor exorbitante, ante o arbitramento dos honorários em 10% (dez por cento) do valor da causa, não cabe a esta Corte modificar o decisório sem incursionar no substrato fático-probatório dos autos. Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental não-provido. (AgRg no Ag 1056922 / RS - Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe 11/03/2009).

⁴ BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão Plenário nº 148/2006, de 20 de fevereiro de 2006. Relator: Lincoln Magalhães da Rocha.



A presença da boa-fé está em sintonia com o Princípio Geral de Direito, que impede o infrator de se beneficiar de sua própria torpeza.

Outrossim, **alerta-se** que tendo sido celebrado contrato, **as alterações e adequações pertinentes à alteração do objeto devem decorrer de enquadramento da situação específica às disposições legais para a celebração de termo aditivo.** Repise-se que é com base no instrumento contratual ou no termo aditivo que o setor competente do órgão pode proceder ao empenho da despesa, para posterior liquidação da mesma e realização do pagamento devido, na forma prevista nos artigos 58 a 67 da Lei Federal nº 4.320/46 (normas gerais de direito financeiro). Nesta esteira o posicionamento do Tribunal de Contas da União sobre o tema:

Alterações contratuais sem a devida formalização mediante termo aditivo configura contrato verbal, que pode levar à apenação dos gestores omissos quanto ao cumprimento do dever. (Acórdão n.º 1227/2012-Plenário, TC 004.554/2012-4, rel. Min. Valmir Campelo, 23.5.2012).

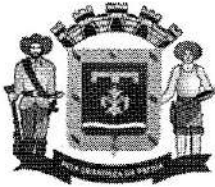
Abstenha-se de autorizar a execução de serviços sem cobertura contratual, em conformidade com o disposto no artigo 60, parágrafo único, e artigo 62 da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 452/2008 – Plenário).

Celebre termo de aditamento previamente à expiração do prazo contratual, de modo a evitar a execução de serviços sem cobertura contratual, nos termos do art. 60 da Lei nº 8.666/1993. (Acórdão 740/2004 – Plenário).

É imperioso o registro de que **é vedada a realização de despesa sem prévio empenho,** pelo art. 60 da Lei Federal nº 4.320/64.

Assim, em que pese ser um dever da administração pagar os produtos e serviços a ela entregues, **isso não retira a obrigação de apuração de eventuais culpados por essa necessidade.**

2.2 – Das fases da realização da despesa pública:



**PREFEITURA
DE GOIÂNIA**

Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos

Como é cediço, a despesa para ser paga deve seguir os passos esculpidos na lei 4320/64, primeiro empenho, segundo liquidação, e por fim o pagamento. Melhor explicados abaixo.

O empenho representa o primeiro estágio da despesa orçamentária. É registrado no momento da contratação do serviço, aquisição do material ou bem, obra e amortização da dívida.

Segundo o art. 58 da Lei nº 4.320/1964, é o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição. Consiste na reserva de dotação orçamentária para um fim específico.

A liquidação da despesa representa o segundo estágio e é normalmente processada pelas Unidades Executoras ao receberem o objeto do empenho (o material, serviço, bem ou obra).

Conforme previsto no art. 63 da Lei nº 4.320/1964, a liquidação consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito e tem como objetivos: apurar a origem e o objeto do que se deve pagar; a importância exata a pagar; e a quem se deve pagar a importância, para extinguir a obrigação. O que, haja vista, a expedição do termo de liquidação, presume-se ter sido verificado.

O pagamento da despesa refere-se ao terceiro estágio e será processada pela Unidade Gestora Executora no momento da emissão do documento Ordem Bancária (OB) e documentos relativos a retenções de tributos, quando for o caso.

E este consiste na entrega de numerário ao credor e só pode ser efetuado após a regular liquidação da despesa. A Lei nº 4.320/1964, em seu art. 64, define ordem de pagamento como



sendo o despacho exarado por autoridade competente, determinando que a despesa liquidada seja paga.

2.3 - Da formalidade do pagamento:

Portanto, visto a possibilidade jurídica de pagamento por indenização à PESSOA JURÍDICA OU FÍSICA com contrato ou convênio nulo por prestação de serviço sem cobertura contratual, sem embargo de responsabilização de quem deu causa. E visto as fases da despesa pública. **Passo a análise da forma que a lei 4.320 previu para pagamento por indenização.**

Reconhecida a obrigação do Ente em honrar o serviço prestado, a forma de fazê-lo será a celebração do chamado, **termo de ajuste de contas e quitação**, se providenciado no mesmo exercício financeiro da despesa ou **reconhecimento de dívida**, se providenciado em exercício financeiro diverso (conquanto haja essa distinção doutrinária, é comum a administração realizar um **TERMO DE PAGAMENTO** para qualquer pagamento por indenização).

Comprovando-se tratar o caso de Reconhecimento de dívida e termo de ajuste de contas, conforme conceito acima descrito, a despesa deverá ser empenhada na dotação orçamentária correta. Devendo, obedecido o princípio da publicidade, ser publicado na imprensa oficial.

Destarte, ressalto que a Procuradoria do Município não promove a chancela de Termos de Ajuste de Contas ou reconhecimento de dívidas, por retratarem a inobservância dos preceitos contidos na Lei n.º 8666/93. Assim, a manifestação deste órgão **cinge-se à análise jurídico-formal do instrumento, não lhe cabendo atestar a efetiva execução do objeto que se pretende remunerar nem a consistência das informações constantes dos autos.**



Por derradeiro ressaltar que o presente parecer se preocupou em asseverar as razões e formas do pagamento por indenização de forma genérica, e só será aplicado ao caso em questão se tiver ateste do serviço apresentado e justificativa para o serviço continuar a ser prestado mesmo sem cobertura contratual, **bem como restar comprovado nos autos administrativos a ausência de má-fé da empresa na prestação dos serviços sem cobertura contratual.**

2.4 - Da Minuta do Termo de pagamento

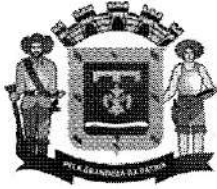
Cediço qual a normativa será aplicada ao presente caso, cumpre enunciar os requisitos básicos que um termo deve possuir, nos mesmos moldes do art. 55 da lei 8.666/93:

- I - o objeto e seus elementos característicos; **(presente)**
- II - o regime de execução ou a forma de fornecimento; **(inaplicável)**
- III - o preço e as condições de pagamento, os critérios, data-base e periodicidade do reajustamento de preços, os critérios de atualização monetária entre a data do adimplemento das obrigações e a do efetivo pagamento; **(presente o necessário)**
- IV - o crédito pelo qual correrá a despesa, com a indicação da classificação funcional programática e da categoria econômica; **(presente)**
- V - os direitos e as responsabilidades das partes, as penalidades cabíveis e os valores das multas; **(presente o necessário – deve restar expressamente consignado que o prestador dá quitação plena, geral e irrevogável ao Município de Goiânia/SMS)**
- VI - os casos de rescisão; **(inaplicável)**
- VII - a legislação aplicável à execução do contrato e especialmente aos casos omissos; **(presente o necessário)**

Portanto, adequada a minuta acostada às fls. 22/23.

2.5 - Da possibilidade de utilização do parecer referencial

A padronização da análise e da manifestação jurídica, por meio da manifestação jurídica referencial, tem fundamento no princípio da eficiência e da economicidade,



**PREFEITURA
DE GOIÂNIA**

Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos

possibilitando ao gestor o conhecimento prévio dos requisitos procedimentais uniformes e necessários à celebração de tais contratos.

Além disso, é fato que os pareceres que analisam a possibilidade de pagamento por indenização às empresas que tiveram pacientes regulados a seus estabelecimentos sem que a prestação do serviço estivesse amparada em um contrato, contêm as mesmas recomendações, não havendo necessidade, em regra, de orientações jurídicas específicas para o caso concreto.

Em outras palavras, a adoção da manifestação jurídica referencial possibilitará aos Procuradores Municipais lotados na Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos – PEEA maior foco e priorização de temas jurídicos estratégicos e de maior complexidade, em benefício dos órgãos e autoridades assessorados. A ideia é que a Especializada possa dedicar seu tempo para análise e manifestação em assuntos que exijam reflexão e desenvolvimento de teses jurídicas, desonerando-se da elaboração de pareceres repetitivos, cujas orientações são amplamente conhecidas pelo gestor.

Registra-se que a adoção do Parecer Referencial, nesta hipótese, atende ao previsto no art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993 e art. 51, inciso IV, §§ 1º e 2º da Lei Municipal n. 9.861/2016, que fixam a competência dos órgãos de consultoria e assessoramento jurídico para a análise prévia de minutas de editais, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes e a possibilidade de utilizar-se um meio mecânico na solução de vários assuntos da mesma natureza, que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

Destarte, em plena observância aos diplomas referidos, a presente manifestação jurídica referencial consubstancia a referida análise prévia, de modo que RECOMENDA-SE sua juntada aos autos pelo gestor, que atestará, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação. Além disso, caberá ao gestor dar atendimento às recomendações consignadas na presente manifestação.

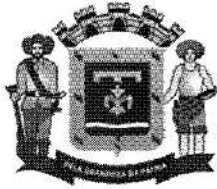


Daí, portanto, que a elaboração de um parecer jurídico referencial, que contemple todas as recomendações de caráter jurídico, no tocante aos procedimentos e requisitos que devem ser observados à celebração de um termo de pagamento (ou instrumento que o substitua), cumpre satisfatoriamente as competências da Procuradoria e atende à exigência legal da prévia análise da minuta. Nessa linha, vale destacar, ainda, que **o TCU já se manifestou favoravelmente à adoção de manifestação jurídica referencial**. É o que se observa da leitura do Acórdão nº 2674/2014 - Plenário⁵:

“9.2 Informar à Advocacia-Geral da União que o **entendimento do TCU quanto à emissão de pareceres jurídicos sobre as minutas de editais licitatórios e de outros documentos, nos termos do art. 38, parágrafo único, da Lei nº 8.666, de 1993, referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados pelo Plenário, não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolva matéria comprovadamente idêntica e que seja completo, amplo e abranja todas as questões jurídicas pertinentes, cumprindo as exigências indicadas na Orientação Normativa AGU nº 55, de 2014, esclarecendo-a, ainda, de que a presente informação é prestada diante da estrita análise do caso concreto apreciado nestes autos, não se constituindo na efetiva apreciação da regularidade da aludida orientação normativa, em si mesma.**” (Acórdão nº 2.674/2014-Plenário) É importante destacar a ressalva contida no citado Parecer nº 004/ASMG/CGU/AGU/2014 no sentido de que “não se pode dispensar a atuação consultiva, de ofício ou por provocação, visando à retificação, complementação, aperfeiçoamento ou ampliação de posicionamento lançado em manifestação jurídica referencial, ou destinado a adaptá-la a inovação normativa, mutação jurisprudencial ou entendimento de órgão de direção superior da AGU; bem como o esclarecimento de dúvidas jurídicas suscitadas pelo órgão administrativo.”

11. Desse modo, a despeito de não pairar obscuridade sobre o acórdão ora embargado, pode-se esclarecer à AGU que **o entendimento do TCU referenciado nos Acórdãos 748/2011 e 1.944/2014, ambos prolatados por este Plenário, não impede a utilização, pelos órgãos e entidades da administração pública federal, de um mesmo parecer jurídico em procedimentos licitatórios diversos, desde que envolvam matéria comprovadamente idêntica e sejam completos, amplos e abranjam todas as questões jurídicas pertinentes.**

⁵ https://pesquisa.apps.tcu.gov.br/#/documento/acordao-completo/*KEY%253AACORDAO-COMPLETO-1326694/DTRELEVANCIA%2520desc/0/sinonimos%253Dfalse Acesso em 20/08/2021.



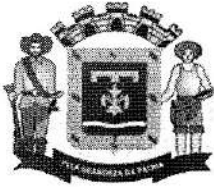
Nesse sentido, cite-se que a Advocacia Geral da União já regulamentou o tema através da Orientação Normativa nº 55/2014:

OS PROCESSOS QUE SEJAM OBJETO DE MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL, ISTO É, AQUELA QUE ANALISA TODAS AS QUESTÕES JURÍDICAS QUE ENVOLVAM MATÉRIAS IDÊNTICAS E RECORRENTES, ESTÃO DISPENSADOS DE ANÁLISE INDIVIDUALIZADA PELOS ÓRGÃOS CONSULTIVOS, DESDE QUE A ÁREA TÉCNICA ATESTE, DE FORMA EXPRESSA, QUE O CASO CONCRETO SE AMOLDA AOS TERMOS DA CITADA MANIFESTAÇÃO. II - PARA A ELABORAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO JURÍDICA REFERENCIAL DEVEM SER OBSERVADOS OS SEGUINTE REQUISITOS: A) O VOLUME DE PROCESSOS EM MATÉRIAS IDÊNTICAS E RECORRENTES IMPACTAR, JUSTIFICADAMENTE, A ATUAÇÃO DO ÓRGÃO CONSULTIVO OU A CELERIDADE DOS SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS; E B) A ATIVIDADE JURÍDICA EXERCIDA SE RESTRINGIR À VERIFICAÇÃO DO ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS A PARTIR DA SIMPLES CONFERÊNCIAS DE DOCUMENTOS.

Assim, restaram estabelecidos os seguintes critérios para a elaboração de manifestação jurídica referencial:

- a) a área técnica ateste, de forma expressa, que o caso concreto se amolda aos termos da citada manifestação;
- b) o volume de processos em matérias idênticas e recorrentes impactar, justificadamente, a atuação do órgão consultivo ou a celeridade dos serviços administrativos; e
- c) a atividade jurídica exercida se restringir à verificação do atendimento das exigências legais a partir da simples conferência de documentos.

Nesse contexto, vale lembrar que o número reduzido de membros da PEAA para analisar todos os ajustes promovidos pela SMS força medidas gerenciais de modo a equilibrar segurança jurídica e eficiência. Desse modo, a manifestação jurídica referencial se apresenta como importante mecanismo a reduzir o tempo de tramitação dos processos administrativos e, ao mesmo tempo, permitir que força de trabalho qualificada seja redirecionada a questionamentos jurídicos mais complexos.



**PREFEITURA
DE GOIÂNIA**

Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos

Ressalte-se que a análise acerca da possibilidade jurídica de celebração de pagamento por indenização ao prestador de serviços de saúde através de termo de pagamento, restringem-se, em regra, à verificação acerca da juntada de documentos e informações (*check list*), não havendo questões jurídicas a serem dirimidas, além das recomendações usuais, repetidamente expostas nos pareceres.

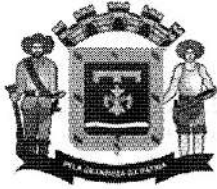
Para ressaltar o caráter repetitivo da matéria, é válido frisar que as condições, requisitos e procedimento, além dos documentos que devem instruir os respectivos processos são rigorosamente os mesmos em todos os casos, pelo que se deve reconhecer como presente a necessária **identidade de matéria**.

Consoante exposto no tópico anterior, entende-se adequada a adoção de manifestação jurídica referencial, em face de processo de possibilidade jurídica de pagamento por indenização a prestador de serviço de saúde ao SUS, **tendo em vista que o tema é recorrente e, como regra, exige do parecerista a mera conferência de documentos, ausente qualquer controvérsia legal**.

Sendo assim, é notório que a presente medida reveste-se dos atributos de eficiência e efetividade, imperativos da atuação administrativa pública.

Sem embargo, repisa-se que eventuais dúvidas jurídicas suscitadas pelo órgão assessorado, ou mesmo para esclarecer se determinado caso concreto amolda-se ou não aos termos da presente manifestação referencial, podem (e devem) ser objeto de consulta e análise específica pela Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos – PEAA.

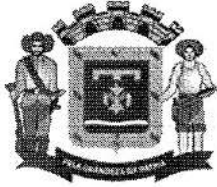
Por essa razão, **RECOMENDA-SE**, como condição *sine qua non* à adoção da presente manifestação jurídica referencial, **que o gestor ateste, de forma expressa, que o caso concreto amolda-se aos termos do presente parecer**.



2.6. Da instrução dos autos para pagamento por indenização e assinatura do termo de pagamento

Os autos do processo para pagamento via indenização referente à prestação de serviços ao SUS/Goiânia sem cobertura contratual a ser efetivado pelos valores estabelecidos na tabela de procedimentos do Ministério da Saúde devem ser instruídos com os seguintes documentos:

- a) **manifestação da área técnica que certifique que o caso concreto se amolda aos termos do presente parecer;**
- b) **juntada do presente parecer referencial em cada um dos autos administrativos em que se pretender celebrar termo para pagamento por indenização a prestador de serviços de saúde pelos valores tabelados pelo Ministério da Saúde;**
- c) **Solicitação da empresa de pagamento por indenização com descritivos, especificações e competência referente aos serviços prestados sem cobertura contratual;**
- d) **certidões atualizadas e válidas de regularidade jurídica, fiscal e trabalhista da empresa prestadora dos serviços;**
- e) **Atesto da área técnica competente enumerando detalhadamente os serviços efetivamente prestados, competência e cálculo do respectivo valor pertinente;**
- f) **Aprovação/conferência dos valores pela Superintendência de Regulação, Avaliação e Controle da SMS e/ou Superintendência de Regulação e Políticas de Saúde da SMS, bem como manifestação que evidencie a ausência de má-fé ou concorrência do particular à prestação dos serviços ter se dado sem a devida cobertura contratual;**
- g) **Solicitação financeira autorizada, assinada pelo gestor da SMS, com a declaração de compatibilidade orçamentária e financeira, e estimativa do impacto;**
- h) **Empenho prévio ou concomitante à despesa;**
- i) **decisão expressa do gestor da pasta acerca do pagamento, apontando as razões fáticas e jurídicas que embasam a indenização (autorizo do Secretário);**

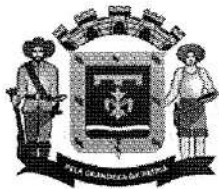


- j) **Termo de Pagamento deve atender aos requisitos do item 2.4 e deverá ser diretamente assinado pelo ordenador de despesas, publicado e encaminhados os autos à CGM;**
- k) **Seja instaurado processo administrativo para apurar a responsabilidade funcional de quem deu causa à prestação de serviços ter ocorrido sem cobertura contratual, devendo esta ser devidamente apurada, nos termos do artigo 165 da LC nº 011/1992.**

3. Conclusão:

Por todo exposto, observados os preceitos da legislação vigente, os apontamentos acima e considerando os exatos termos dos autos em mãos, considerando a veracidade dos documentos acostados, **opino, em tese e de forma excepcional, pela possibilidade jurídica do pagamento por indenização**, desde que atendidos todos os apontamentos constantes no corpo deste parecer, bem como as seguintes ressalvas:

- a) **Seja instaurado processo administrativo para apurar a responsabilidade funcional de quem deu causa à prestação de serviços ter ocorrido sem cobertura contratual, devendo esta ser devidamente apurada, nos termos do artigo 165 da LC nº 011/1992;**
- b) **seja juntado aos autos o atesto pela área técnica competente enumerando detalhadamente os serviços efetivamente prestados e o respectivo valor pertinente;**
- c) **Seja emitida a solicitação financeira, com a declaração de compatibilidade orçamentária e financeira, e estimativa do impacto;**
- d) **Haja empenho prévio ou concomitante à despesa;**
- e) **Haja decisão expressa do gestor da pasta acerca do pagamento, apontando as razões fáticas e jurídicas que embasam a indenização (autorizo**



do Secretário);

- f) Haja juntada das certidões atualizadas e válidas de regularidade jurídica, fiscal e trabalhista da empresa prestadora;
- g) O Termo de Pagamento, caso seja feito, deverá ser diretamente assinado pelo ordenador de despesas, publicado e encaminhados os autos à CGM;
- h) Seja promovida a regular instrução processual.

O presente parecer não elide a responsabilidade dos servidores que deram causa ao pagamento efetivar-se por indenização, devendo esta ser devidamente apurada, nos termos do artigo 165 da LC nº 011/1992.

Cabe ressaltar, que Administração deverá se pautar pelo princípio da legalidade e eficiência, buscando evitar este tipo de situação, sob pena dos servidores responsáveis pelo ocorrido responderem por suas ações ou omissões.

Tendo em vista a desnecessidade de análise individualizada de cada um dos processos de pagamento por indenização, as considerações jurídicas apresentadas e requisitos necessários enumerados na presente manifestação deverão ser adotadas pela SMS nos demais casos análogos para pagamento de prestador SUS. Eventual dúvida sobre algum caso específico ou acerca da interpretação ou aplicação de normas deverá ser objeto de consulta específica e objetiva.

De todo modo, salienta-se que o presente exame limitou-se aos aspectos jurídicos da fase interna da licitação, tomando por base exclusivamente, os elementos constantes dos autos até a presente data, não competindo adentrar na análise de aspectos técnicos e da conveniência e oportunidade que ficam a cargo dos Órgãos competentes deste Município.



**PREFEITURA
DE GOIÂNIA**

Procuradoria-Geral do Município
Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos

Cumpra anotar que o “*parecer não é ato administrativo, sendo, quando muito, ato de administração consultiva, que visa a informar, elucidar, sugerir providências administrativas a serem estabelecidas nos atos de administração ativa*”. (Celso Antônio Bandeira de Mello, “*Curso de Direito Administrativo*”, Malheiros Ed., 13ª. ed., p. 377). Ou seja, trata-se de ato meramente opinativo.

Isto posto, submeto a presente manifestação à apreciação superior, com a sugestão, se de acordo, que os autos sejam remetidos à **Secretaria Municipal de Saúde-SMS** para a adoção das providências hábeis ao prosseguimento do feito.

Procuradoria Especializada em Assuntos Administrativos, aos 26 dias do mês de agosto de 2021.

ANA PAULA NOÉ
Procuradora do Município
Matrícula 1416898

ANA
PAULA
NOE
Assinado de
forma digital por
ANA PAULA NOE
Dados:
2021.08.26
11:39:50 -03'00'

De acordo:

**MAIUME SUZUE
COELHO**
Assinado de forma digital por
MAIUME SUZUE COELHO
Dados: 2021.08.26 13:03:06 -03'00'

MAIUME SUZUE COELHO

Procuradora Chefe de Assuntos Administrativos

Acato:


TATIANA ACCIOLY FAYAD
Procuradora-Geral do Município