



GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL



PARECER Nº: 1327/2016/PRCON/PGDF
PROCESSO Nº: 0400-000795/2016
INTERESSADO: Secretaria de Estado de Justiça e Cidadania
ASSUNTO: Prestação Serviço. Reconhecimento de Dívida – 2016.

EMENTA: ADMINISTRATIVO. RECONHECIMENTO DE DÍVIDA SEM COBERTURA CONTRATUAL. LEI 4.320/64. DECRETO 32.598/2010. DECRETO 37.594/2016. DECISÃO DO TCDF Nº 3.716/2016.

- qualquer pagamento por prestação de serviços sem fundamento em contrato formal vigente está condicionado à demonstração de boa-fé (nos termos da Decisão nº 3.716/2016 do TCDF) do particular, à anuência do Poder Público quanto à situação irregular, à efetiva comprovação da prestação dos serviços e sua quantidade, à avaliação quanto à regularidade do custo da atividade e à aferição de disponibilidade orçamentária específica, requisitos objetivos e subjetivos do princípio da proibição do enriquecimento sem causa;

- o fato de ainda não se haver instaurado o devido procedimento de apuração de responsabilidade administrativa pelas irregularidades não inviabiliza, por si só, o reconhecimento de dívida e os consequentes pagamento ao particular e depósito judicial.

À Procuradora-Chefe da Procuradoria Especial da Atividade Consultiva,

I- Relatório

Folha nº	267
Processo nº	400.000795/2016
Rubrica:	Telma
Matrícula:	43182-6

Tratam os autos de procedimento administrativo com vistas a formalizar reconhecimento de dívida do ano corrente em favor da empresa ATP – Tecnologia e Produtos S.A, em razão da prestação de serviços integrados de operação, manutenção, recepção, triagem e apoio às unidades do Na Hora sem cobertura contratual.

Os autos foram instruídos com os documentos que se julga por necessários ao reconhecimento de dívida, podendo-se citar os seguintes:

- Notas fiscais dos serviços prestados durante o período sem cobertura contratual, qual seja, 28 de junho de 2016 a 25 de agosto de 2016, devidamente atestadas – fls. 04, 07 e 10;

- Composição analítica de preços elaborada pela ATP, com o fim de identificar as parcelas referentes ao lucro, este no percentual de 0.02% - fls. 16-46;

- Relatórios das unidades dos Na Hora evidenciando a regular prestação dos serviços – fls. 47-53;

- Justificativa quanto à prestação dos serviços sem cobertura contratual: os serviços em epígrafe eram objeto do Contrato Emergencial nº 02/2015 (fls. 184-197) e foram prestados pela ATP, normalmente, até o término de sua vigência, 27 de junho de 2016. Durante o período que vai de 28 de junho de 2016 a 25 de agosto de 2016 a ATP continuou prestando os serviços, ainda que sem suporte contratual, porquanto tanto o processo licitatório regular, quanto a nova contratação emergencial, não restaram concluídos a tempo. Com efeito, somente em 26 de agosto de 2016 formalizou-se o Contrato Emergencial nº 01/2016 (não juntado aos autos), dando fim à prestação de serviços de maneira informal. – fls. 54-56;

- Relatórios da Subsecretaria de Administração Geral analisando a presença dos requisitos necessários ao reconhecimento de dívida – fls. 201-202 e 206-207;

- Informação de disponibilidade orçamentária para reconhecimento de dívida no valor de R\$ 1.190.818,44 (um milhão, cento e noventa mil, oitocentos e dezoito reais e quarenta e quatro centavos) – fls. 208;

- Emissão da Nota de Empenho nº 2016NE00660 – fl. 238;

- Autorização de pagamento à empresa – fl. 242;

- Cópia do Ofício Circular nº 155/2016 emitido pelo Juízo da 11ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF, solicitando que fossem depositados em juízo os valores devidos à ATP a título de pagamento de contrato de prestação de serviços, em razão de decisão proferida em autos de execução promovida pela União Federal – fl. 241;

- Cópia de Decisão posterior proferida pelo mesmo Juízo reconsiderando parcialmente a decisão anterior, explicitando que os depósitos se restringissem às parcelas devidas a título de taxa de administração (lucro), devendo o restante ser repassado à empresa, para fins de assegurar a continuidade na prestação dos serviços e o pagamento das verbas trabalhistas – fls. 248-252;

- Parecer da Assessoria Jurídico-Legislativa da consulente que analisa a regularidade do procedimento de reconhecimento de dívida e apresenta questionamento específico a esta Casa, qual seja: *“Ante a decisão judicial e entendimento jurisprudencial acima, pode-se realizar o reconhecimento de dívida e o depósito, antes da apuração de responsabilidade pelas irregularidades, a fim de assegurar a continuidade na prestação dos serviços e o pagamento das verbas trabalhistas?”* – fls. 255-264

Este o breve relatório.

II- Fundamentação

A Administração Pública, vinculada ao princípio da legalidade estrita, está autorizada a adimplir obrigação que lhe é imposta por lei, contrato ou ato ilícito, sendo o pagamento sem espeque em contrato ou lei prática excepcional que deve ser, sempre que possível, afastada.

No caso ora em tela, não obstante a ausência de um contrato válido, tem-se que os serviços foram efetivamente prestados, evidenciando-se um fato com conseqüências jurídicas impossíveis de serem desfeitas.

A solução jurídica aplicável é a da proibição do enriquecimento sem causa (Código Civil, art. 884), vez que não é lícito, nem moral, que a

Administração acresça seu patrimônio em detrimento de alguém que lhe prestou serviços/produtos de boa-fé, conforme determinam os princípios da legalidade e da moralidade. O Poder Público possui o dever moral de indenizar o benefício auferido pelo Estado, não podendo tirar proveito do particular sem o correspondente pagamento.

Nesse contexto, para qualquer pagamento sem contrato a fundamentá-lo, deverão ser verificados os requisitos para incidência do princípio da proibição do enriquecimento sem causa, ocorrendo o ressarcimento por meio do reconhecimento de dívida. Sobre o tema, muitas vezes já se pronunciou esta Casa, didaticamente explicitando o que deve restar comprovado nos autos, **competindo ao setor técnico do órgão consulente a análise quanto às justificativas dos atos administrativos, à efetiva prestação do serviço, aos custos unitários apresentados, à pesquisa de preços e à boa-fé da contratada.** E, neste sentido, a AJL da consulente procedeu à aferição de tais requisitos, apontando as folhas em que dormitam os documentos correspondentes.

Apenas porquanto ainda recente no mundo jurídico, cumpre-nos consignar que, de fato, aplica-se ao caso em análise a Decisão nº 3.716/2016 do eg. Tribunal de Contas do DF, na qual se compilaram todas as exceções à glosa "dos lucros e ressarcimento pelos demais gastos" a que se referem as Decisões nº 437/2011 e nº 553/2014, a saber:

"O Tribunal, por unanimidade, de acordo com o voto da Relatora, decidiu:

1- informar à Procuradoria-Geral do Distrito Federal, em caráter normativo, que:

a) tendo em vista a natureza da relação jurídica estabelecida com as concessionárias de serviço público (contrato de adesão), as disposições das Decisões nº 437/11 e 553/14 não se aplicam à prestação dos serviços de energia elétrica e de água/esgoto, remunerados por preços públicos/tarifas;

b) considerando o caráter privado da locação de imóvel, na qual mostra-se inviável a identificação da parcela de lucro, as disposições das Decisões nºs 437/11 e 553/14 não se aplicam a esse tipo de contratação, ressalvando-se, contudo, que na ausência de cobertura contratual, assim como ocorre nos contratos escritos, deve ser verificada a adequação de seu valor ao preço de mercado, obtido após prévia avaliação à época do ajuste (pesquisa de preço), verificando se o valor a ser pago está compatível com os valores cobrados em imóveis

similares;

c) o expurgo do lucro e demais gastos, determinado pela Decisão nº 437/11, não se aplica à indenização dos fornecedores de serviços de saúde remunerados pela Tabela de Procedimento do SUS, cujos valores são previamente fixados pelo Ministério da Saúde, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.080/90;

d) não se aplicam as disposições das Decisões nºs 437/11 e 553/14 aos casos de prestação de serviços de forma continuada cujos contratos estejam expirados;

e) nos casos dos serviços descritos nas alíneas "b", "c" e "a", não está afastada a necessidade de contrato formal para prestação dos serviços, podendo ser responsabilizado o gestor que der causa à despesa em desconformidade com a lei;

- autorizar: a) o encaminhamento da Informação nº 110/2016, do relatório/voto da Relatora e desta decisão à consulente e aos demais órgãos e entidades jurisdicionados; b) o arquivamento dos autos. Decidiu, mais, mandar publicar, em anexo à ata, o relatório/voto da Relatora (Anexo I)." - grifei

Deste modo, na apuração do *quantum* a ser reconhecido como dívida, acaso presentes todos os demais requisitos, não se deverá proceder ao decote dos lucros, como anteriormente orientava o TCDF.

Cabe-nos, então, apenas nos deter no questionamento específico formulado pela consulente sobre se é possível realizar o reconhecimento da dívida antes de se apurar a responsabilidade pelas irregularidades eventualmente ocorridas.

Importante se ter em mente que a exigência usual de apuração de responsabilidades pelas irregularidades, que levaram à existência de uma situação à margem da lei, tem como objetivos (i.) a punição, de acordo com a gravidade da conduta, de quem deu causa ao ilícito e o (ii.) desestímulo à ocorrência de futuras condutas equivalentes.

Não guarda o requisito, necessariamente, direta relação com a existência do direito a ser ressarcido do prestador de serviços, tendo direcionamento voltado mais à própria Administração Pública, que permitiu o acontecimento de episódio irregular.

Por óbvio que, havendo indícios de prática de improbidade administrativa e/ou ilícito penal, com a participação do particular, a recomendação é a de que não se faça o pagamento, devendo-se judicializar a demanda. Não havendo, contudo, tais indícios, a espera

pela apuração de responsabilidades, a qual pode ser demasiado longa, oneraria gravemente o prestador de serviços, consubstanciando-se, assim, em medida ilegal.

Destarte, acaso não se vislumbre de antemão possíveis sinais de condutas repreensíveis do particular, não se apresenta como impeditivo a que se faça o reconhecimento de dívida o fato de ainda não se haver instaurado o devido procedimento de apuração de responsabilidade administrativa pelas irregularidades, o que, frise-se, ainda deve se dar.

No caso dos autos, no qual se noticia a existência de decisão judicial (fls. 248-252) obrigando a consulente ao depósito em juízo da parcela referente ao lucro da empresa prestadora de serviços, recomenda-se redobrada atenção da área técnica competente quanto à aferição da regularidade dos valores a serem repassados para a empresa e dos que serão depositados em juízo, sob o risco de desobediência a determinação do Poder Judiciário.

III- Conclusão

Ante o exposto, cabendo ao Administrador atestar o cumprimento de todos os requisitos legais para o efetivo pagamento por reconhecimento de dívida, esclarece-se que o fato de ainda não se haver instaurado o devido procedimento de apuração de responsabilidade administrativa pelas irregularidades não inviabiliza, por si só, o reconhecimento de dívida e os consequentes pagamento ao particular e depósito judicial.

À consideração superior.
Brasília, 27 de dezembro de 2016.



Danuza M. Ramos
Procuradora do Distrito Federal



GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DO DISTRITO FEDERAL
Gabinete da Procuradora-Geral
Procuradoria Especial da Atividade Consultiva



Processo nº: 400.000.795/2016
Interessado: SEJUS
Assunto: Prestação Serviço

MATÉRIA: Administrativa

APROVO O PARECER Nº 1.327/2016 – PRCON/PGDF, exarado pela ilustre Procuradora do Distrito Federal Danuza M. Ramos.

Ressalto que a autoridade administrativa deverá zelar pela correta condução do processo administrativo submetido a exame, sendo de sua inteira responsabilidade a observância às normas legais de regência e às recomendações constantes do opinativo.

Em 30 / 12 / 2016.


MARIA JÚLIA FERREIRA CÉSAR
Procuradora-Chefe
Procuradoria Especial da Atividade Consultiva

De acordo.

Restituam-se os autos à Secretaria de Estado de Justiça e Cidadania do Distrito Federal, para conhecimento e adoção das providências cabíveis.

Em 30 / 12 / 2016.


KARLA APARECIDA DE SOUZA MOTTA
Procuradora-Geral Adjunta para Assuntos do Consultivo

73
400.000.795/2016
C