



PARECER JURÍDICO REFERENCIAL Nº 01/2024

PARECER REFERENCIAL. PAGAMENTO POR INDENIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS/FORNECIMENTO DE BENS SEM COBERTURA CONTRATUAL. CONTRATO NULO. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL: LEI 4.320/1964, LEI 14.133/2021. POSSIBILIDADE DE PAGAMENTO, PARA SE EVITAR O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ DO PRESTADOR/FORNECEDOR. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. CHECKLIST. APLICAÇÃO RESTRITA AO LIMITE DE DISPENSA DE LICITAÇÃO EM RAZÃO DO VALOR.

1 - RELATÓRIO

A presente manifestação objetiva estabelecer os requisitos e ponderações a respeito do pagamento por indenização pela Administração Municipal, com fundamento no art. 149 da Lei 14.133/2021.

Diante da quantidade de processos congêneres, esta manifestação representará as questões jurídicas a serem esclarecidas no que tange ao pagamento por indenização com fulcro no art. 149 da Lei 14.133/2021, motivo pelo qual as conclusões contidas na presente manifestação deverão ser utilizadas nos casos análogos, sem a necessidade de análise individual por parte da Procuradoria-Geral do Município.

Considerando que a maioria dos casos envolvem valores mais baixos, o presente parecer se restringirá ao pagamento de valores que se encontrem dentro dos limites estabelecidos para a dispensa de licitação em razão do valor (art. 75, I e II, da Lei 14.133/2021).

Ressalta-se que o exame da matéria posta em debate restringe-se aos seus aspectos exclusivamente jurídicos, excluídos da análise qualquer questão técnica ou econômica, notadamente quanto à conveniência e oportunidade inerentes a qualquer acordo/ajuste, devendo a autoridade competente se municiar de todas as





cauteladas para que os atos do processo sejam prestados apenas por quem de direito.

É o relatório.

2 - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO PARECER REFERENCIAL

O parecer referencial é a manifestação jurídica emitida sobre matérias recorrentes, dispensando-se a análise individualizada pelos órgãos consultivos sempre que o caso concreto se amoldar aos termos da referida manifestação, mediante ateste expresso da área técnica. A utilização dos pareceres referenciais visa dar maior celeridade aos serviços administrativos, além de promover a uniformização de atuação dos órgãos envolvidos.

No âmbito do Município de Cordilheira Alta, a emissão de pareceres referenciais encontra previsão na Portaria PGM 001/2023, a qual estabelece as hipóteses de dispensa de análise jurídica pela Procuradoria-Geral do Município, fixa prazo para manifestação e disciplina a forma dos pareceres e manifestações técnicas.

No presente caso, observa-se que estão preenchidas as condições para a emissão de parecer jurídico referencial. Isso porque a análise de processos administrativos que visam ao pagamento por indenização com fundamento no art. 149 da Lei 14.133/2021 constitui matéria recorrente no âmbito da Administração Municipal, ensejando grande volume de expedientes similares.

Além disso, a matéria versada é singela, restringindo-se à verificação do atendimento das exigências legais a partir da conferência de dados e/ou documentos constantes dos autos.

Importa destacar que a aplicabilidade do parecer fica circunscrita às situações que se amoldam ao seu escopo, devendo as hipóteses não abarcadas pelos seus termos ou aquelas que ensejem dúvida jurídica específica por parte do gestor serem submetidas à consultoria jurídica competente.

Feitas as considerações, passa-se ao exame da matéria de fundo.

3 - FUNDAMENTAÇÃO

3.1 - Do pagamento por indenização



Procuradoria-Geral do Município de Cordilheira Alta



Rua Celso Tozzo, 27, 2º andar, CEP 89.819-000



juridico@pmcordi.sc.gov.br



www.pmcordi.sc.gov.br



(49) 3358-9100



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, momento em que 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 14.133/2021, os serviços ou produtos podem ser contratados diretamente dos fornecedores, sem necessidade de prévia licitação, mediante dispensa de licitação (art. 75) e inexigibilidade de licitação (art. 74).

As contratações públicas, precedidas de licitações ou oriundas de contratação direta, em regra, são formalizadas por contratos regulares, ou seja, celebrados de acordo com as normas pertinentes. Entretanto, em alguns casos, a Administração Pública recebe um produto ou serviço sem prévia contratação regular, hipótese em que, em tese, dá ensejo ao procedimento de reconhecimento de dívida. Isso porque a nova Lei de Licitações estabeleceu em seu art. 147 a possibilidade de saneamento da(s) irregularidade(s).

De toda forma, a Lei 14.133/21 prevê que, em caso da ocorrência de nulidade contratual, o fornecedor ou prestador de serviço deverá ser indenizado pelo serviço prestado ou fornecimento de material já entregue, de maneira a justificar o pagamento por indenização:

Art. 149. A nulidade não exonerará a Administração do dever de indenizar o contratado pelo que houver executado até a data em que for declarada ou tornada eficaz, bem como por outros prejuízos regularmente comprovados, desde que não lhe seja imputável, e será promovida a responsabilização de quem lhe tenha dado causa.





Logo, o fornecimento de bem ou a prestação de serviços sem cobertura contratual consubstancia-se em afronta ao art. 95 da Lei 14.133/21, de forma que se teria um contrato verbal nulo porquanto não haveria instrumento para legitimar o seu cumprimento.

Art. 95. (...)

§ 2º É nulo e de nenhum efeito o contrato verbal com a Administração, salvo o de pequenas compras ou o de prestação de serviços de pronto pagamento, assim entendidos aqueles de valor não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Cabe frisar que a própria lei estabeleceu uma exceção para a nulidade contratual, de forma que não será aplicável o exposto no presente opinativo, nos casos de pequenas compras ou o de prestação de serviços de pronto pagamento, assim entendidos aqueles de valor não superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

No tocante a nulidade contratual e o dever de pagamento por parte da Administração, o Superior Tribunal de Justiça assim se posiciona:

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, DJ 11/03/2009; AgInt no REsp. 1.410.950/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJ 03/02/2017).

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 29/03/2011).

O Tribunal de Contas da União, igualmente, assim interpreta a Lei de Licitações, em relação ao tema objeto deste parecer:

Caso a anulação da licitação ocorra posteriormente à assinatura do contrato, este deverá ser anulado, visto que a nulidade da licitação induz à nulidade do contrato, nos termos do art. 49, § 2º, da Lei 8.666/1993, garantido o direito ao contraditório e à ampla defesa dos interessados, de acordo com o § 3º do citado artigo, observada, também, a necessidade de se indenizar o contratado pelo que houver executado e por outros prejuízos, desde que não lhe sejam imputáveis, como preceitua o art. 59 da referida lei (TCU. Plenário. Acórdão n.: 1904/2008. Relator: ministro Raimundo Carreiro. Data da Sessão: 3/9/2008).

No caso de anulação de contrato, devem ser pagos os serviços efetivamente executados e medidos (TCU. Plenário. Acórdão n.: 2105/2008. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar. Data da Sessão: 24/9/2008).

Nos casos de reconhecimento de dívida por serviços realizados sem cobertura contratual válida deve ser verificado se o valor a ser pago está em conformidade com os praticados pelo mercado, se foi apresentado documento fiscal da contratada interessada, assim como providenciado o atesto à despesa por servidor que tenha condições de reconhecer que os serviços foram efetivamente prestados (TCU. Primeira Câmara. Acórdão n.: 2414/2011. Relator: Ministro Marcos Bemquerer. Data da Sessão: 19/4/2011).

Registra-se, também, o entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, sedimentado nos Prejulgados 817 e 1393:

Prejulgado 817: [...] 2. Em relação às despesas realizadas, ainda que não tenham sido obedecidas pela Administração as normas legais aplicáveis, estas, em princípio, deverão ser pagas, a título de indenização, ante a vedação de locupletamento ilícito do Poder Público às custas dos fornecedores, prestadores de serviços e executores de obras, conforme artigo 59, parágrafo único, da Lei Federal nº 8.666/93 e art. 37, § 6º, da Constituição Federal, sem prejuízo da adoção de medidas administrativas ou judiciais para apuração de responsabilidades.

Prejulgado 1393: 1. As despesas realizadas sem as formalidades legais de assinatura do termo de contrato pela autoridade competente e de publicação do extrato no órgão oficial de imprensa podem ser pagas como indenização ao credor, desde que constatada, em processo administrativo específico, a efetiva prestação dos serviços pelo contratado e este tenha agido de boa-fé e os preços sejam os de mercado, com concomitante instauração de processo administrativo para apuração das responsabilidades pelas irregularidades cometidas na execução da despesa pública.





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).

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 de 2006, fls. 10. Disponível na internet: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=91>; Acesso em: 21/06/2024).

Ao interpretar a norma que autoriza a referida indenização, discorre Marçal Justen Filho:

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. (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição. São Paulo: Dialética, 2005, p. 238.)





A viabilidade da referida indenização, porém, depende da constatação de que o particular não deu causa a referida nulidade, ao prever no art. 149 da Lei 14.133/21 a seguinte expressão: "*desde que não lhe seja imputável*".

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 Ronny Charles Lopes de Torres:

Obviamente, esta proteção de nosso ordenamento (direito de indenização) não pode servir de pálio às situações em que o particular não tenha agido de boa-fé, compactuando com a ilegalidade praticada. Nesse caso, havendo má-fé, não será admissível que o contratante seja beneficiado por uma nulidade a qual deu causa, além de impor-se como necessária a tomada de providências para garantir as respectivas responsabilizações (DE TORRES, Ronny Charles Lopes. Leis de Licitações Públicas Comentadas. 12ª Edição. 2021, p. 744).

A boa-fé como requisito indispensável à indenização por serviços prestados à Administração Pública, sem cobertura contratual válida, também foi observada por Marçal Justen Filho:

Outro ângulo da questão relaciona-se com a situação subjetiva do particular que participou da contratação inválida com a Administração. Afigura-se irrebatível 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 (JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 11ª edição. São Paulo: Dialética, 2005, 719-720).

O próprio Tribunal de Contas da União rejeita a viabilidade de qualquer indenização ao particular que tenha agido de má-fé durante a execução do serviço ou fornecimento do produto:

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 (Acórdão 148/2006).

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 CONSTATADA 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 - DJ 11/03/2009).

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.

Salienta-se que eventual má-fé por parte do particular que venha a ensejar o não pagamento da indenização pelos serviços prestados deverá ser comprovada nos autos. Isso porque o que se presume no nosso ordenamento jurídico é a boa-fé nas relações contratuais, devendo a má-fé, caso existente, ser provada. Ademais, os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração, conforme disposto no art. 113 do Código Civil brasileiro.

Ronny Charles Lopes de Torres, acerca da possível comprovação de má-fé pelo particular, discorre que a Administração deve certifica-la através do procedimento administrativo adequado, sendo resguardado o contraditório e a ampla defesa, *in verbis*:





Parece-nos inaceitável impingir a presunção da culpa ao contratado, o que exige em caso de suspeita de má-fé do particular, que a Administração deva certificá-la através do procedimento administrativo adequado, em que seja resguardado o contraditório e a ampla defesa. Apenas verificando-se a culpa ou a má-fé deste, será justificada a negativa administrativa ao pagamento (DE TORRES, Ronny Charles Lopes. Leis de Licitações Públicas Comentadas. 12ª Edição. 2021, p. 744 e 745).

Dessa feita, entende-se que, caso ausente a má-fé do particular (se existente, deverá ser comprovada nos autos), poderá ocorrer a indenização. Assim sendo, ressalva-se a necessidade de que a justificativa do órgão pontue a respeito.

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. 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 dessa e realização do pagamento devido, na forma prevista nos arts. 58 a 67 da Lei 4.320/1946. Nessa 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).

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 n.º 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 n.º 8.666/1993. (Acórdão 740/2004 – Plenário).

Aqui cabe esclarecer que a nova lei de licitações trouxe expressamente uma exceção a necessidade de formalização prévia de termo aditivo:

Art. 132. A formalização do termo aditivo é condição para a execução, pelo contratado, das prestações determinadas pela Administração no curso da execução do contrato, salvo nos casos de justificada necessidade de antecipação de seus efeitos, hipótese em que a formalização deverá ocorrer no prazo máximo de 1 (um) mês.





Desse modo, somente em caso de necessidade de antecipação dos seus efeitos, o que necessita de prévia justificativa, é que poderá ser postergada a formalização do aditivo em no máximo 1 (um) mês. Cabe ressaltar que tal procedimento é a exceção, e não a regra, como se denota do referido dispositivo.

Por sua vez, é imperioso o registro de que é vedada a realização de despesa sem prévio empenho, na forma do art. 60 da Lei 4.320/1964.

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. Afinal, o procedimento de indenização é uma excepcionalidade, que decorre do não atendimento às normas que regem o procedimento administrativo.

3.2 - Das fases da realização da despesa pública

Como é cediço, a despesa, para ser quitada, deve seguir as disposições traçadas na Lei 4320/1964: primeiro o empenho, segundo a liquidação e, por fim, o pagamento.

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

O art. 58 da Lei 4.320/1964 dispõe que empenho 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 o previsto no art. 63 da Lei 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 prévia 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 e documentos relativos a retenções de tributos, quando for o caso. Ele consiste na entrega de numerário ao credor e só pode ser efetuado após a regular liquidação da despesa.

A Lei 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.

De todo modo, além das normas acima referidas, é necessário o atendimento à Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF (Lei Complementar Federal 101/2000), Plano Plurianual - PPA, Lei de Diretrizes Orçamentárias - LDO, Lei Orçamentária Anual - LOA e Decretos Municipais que regulem a execução orçamentária-financeira.

3.3 - Da formalidade do pagamento

Registrada a possibilidade jurídica de pagamento por indenização à pessoa jurídica ou física com contrato ou convênio nulo por prestação de serviço ou entrega de bem sem cobertura contratual, sem embargo de responsabilização de quem deu causa, passa-se à análise da forma que a Lei 4.320/1964 previu para pagamento por indenização.

Reconhecida a obrigação do ente em arcar com a prestação recebida, 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).

Por fim, pontua-se que o procedimento de pagamento por indenização representa medida de excepcionalidade, considerando ser nula e de nenhum efeito a contratação verbal com a Administração Pública, com base no art. 95, §2º, da Lei 14.133/2021, competindo aos gestores públicos se adequarem aos ditames desta norma, bem como às disposições da Lei Complementar 101/2000 e da Lei 4.320/1964, a fim de se assegurar planejamento e responsabilidade no trato das receitas e despesas públicas.

3.4 - Da prescrição



Procuradoria-Geral do Município de Cordilheira Alta



Rua Celso Tozzo, 27, 2º andar, CEP 89.819-000



juridico@pmcordi.sc.gov.br



www.pmcordi.sc.gov.br



(49) 3358-9100



Após atestado que o serviço ou a entrega do bem foi efetuada pela solicitante e não paga pela Administração, antes do pagamento deverá ser averiguado se o pedido é tempestivo, ou seja, se não foi atingido pelos efeitos da prescrição.

De acordo com o Decreto 20.910/1932 o prazo para cobrança de dívidas em face da Administração Pública é de 5 (cinco) anos:

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

(...)

Art. 5º Não tem efeito de suspender a prescrição a demora do titular do direito ou do crédito ou do seu representante em prestar os esclarecimentos que lhe forem reclamados ou o fato de não promover o andamento do feito judicial ou do processo administrativo durante os prazos respectivamente estabelecidos para extinção do seu direito à ação ou reclamação.

Assim sendo, antes do pagamento deverá ser verificado e atestado pelo órgão que a dívida não está prescrita. Em caso de dúvida quanto ao ponto, os autos deverão ser encaminhados à Procuradoria-Geral do Município para análise jurídica.

3.5 - Da instrução processual (*checklist*)

Em que pese o pagamento por indenização advir de uma nulidade, prestação de serviços ou entrega de bens sem contrato ou em desacordo com este, o pagamento deverá ser precedido da abertura de processo administrativo que deverá ser instruído com, no mínimo, os seguintes documentos/informações:

- a) solicitação da Pessoa Física ou Jurídica de pagamento por indenização, com as especificações dos serviços prestados ou bens fornecidos sem cobertura contratual, declarando expressamente que a questão não se encontra judicializada;
- b) certificação da área técnica de que o caso concreto se amolda aos termos do presente parecer;
- c) juntada do presente parecer referencial em cada um dos autos administrativos em que se pretender celebrar termo para pagamento por indenização;





- d) juntada do contrato, ajuste, acordo, autorização de fornecimento, ordem de serviço ou outro documento que deu origem à dívida; e, quando ausente, a justificativa dos motivos de sua não emissão;
- e) justificativa quanto aos motivos que levaram ao fornecimento do bem ou à prestação do serviço sem a observância do prévio procedimento licitatório ou de contratação direta, da formalização do contrato, ou do regular processamento das etapas de empenho, liquidação e pagamento, conforme disposto nos arts. 60 a 64 da Lei 4.320/1964;
- f) declaração do órgão ou entidade de não ter havido pagamento do objeto que constitui o pedido de pagamento por indenização;
- g) certificação da não ocorrência da prescrição;
- h) certificação do órgão de que o valor a ser pago está de acordo com o praticado no mercado, que deverá ser comprovado por meio de pesquisa de preços realizada em conformidade com o art. 23 da Lei 14.133/2021;
- i) certificação do órgão de que o valor a ser pago está dentro do limite para contratação por dispensa em razão do valor, conforme art. 75, I e II, da Lei 14.133/2021;
- j) certificação do órgão da presunção de boa-fé do credor (não deve existir indícios de má-fé por parte do credor, ou seja, que este não tenha de alguma forma dado causa a referida nulidade);
- k) certificação da área técnica competente enumerando detalhadamente os bens/serviços efetivamente recebidos;
- l) documentos do credor (contrato social, RG, CPF etc.);
- m) documentos de regularidade fiscal, trabalhista e FGTS do credor;
- n) solicitação financeira autorizada, assinada pelo gestor do órgão, com a declaração de compatibilidade orçamentária e financeira, e estimativa do impacto;
- o) empenho prévio ou concomitante à despesa;
- p) decisão expressa do Secretário Municipal acerca do pagamento;
- q) termo de pagamento (minuta anexa), que deverá ser assinada pelo ordenador de despesas, publicada e registrada nas instâncias competentes;
- r) instauração de processo administrativo para apurar a responsabilidade funcional de quem deu causa ao recebimento de bens/serviços sem cobertura contratual.

4 - MINUTA PADRÃO

Como já mencionado no item 3.3, a formalização do ajuste se dá normalmente por meio de um Termo de Pagamento. Sendo assim, visando à padronização no âmbito municipal, constará como anexo ao presente parecer uma minuta de Termo de Pagamento, aprovada pela Procuradoria-Geral do Município, a





ser utilizada por todos os órgãos municipais, realizadas as adaptações pertinentes que não desnaturem a sua finalidade e conteúdo essencial

5 - CONCLUSÃO

ANTE O EXPOSTO, observados os preceitos da legislação vigente, os apontamentos acima e considerando os exatos termos dos autos, opina-se, em tese e de forma excepcional, pela possibilidade jurídica do pagamento por indenização, desde que observados os apontamentos constantes no corpo deste parecer e cumprido o *checklist* constante no item 3.5.

O presente parecer não elide a responsabilidade dos servidores que deram causa ao pagamento efetivar-se por indenização, devendo ocorrer a devida apuração nos termos da legislação correspondente.

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 pelo órgão nos casos de pagamento por indenização que se enquadrem na situação descrita no presente opinativo. Eventual dúvida sobre algum caso específico ou acerca da interpretação ou aplicação de normas deverá ser objeto de consulta específica e objetiva.

É o parecer, salvo melhor juízo.

Cordilheira Alta/SC, 21 de junho de 2024.

MADIAN ROMAN
Procurador do Município

Aprovado por:

EMERSON VERDI
Procurador-geral do Município



**ANEXO
MINUTA PADRÃO**

TERMO DE PAGAMENTO POR INDENIZAÇÃO N. XXX/XXXX

**TERMO DE PAGAMENTO POR
INDENIZAÇÃO QUE CELEBRAM ENTRE SI
O MUNICÍPIO DE CORDILHEIRA ALTA E
XXXXXX.**

O MUNICÍPIO DE CORDILHEIRA ALTA, inscrito no CNPJ sob o n. 95.990.198/0001-04, com sede administrativa na Rua Celso Tozzo, 27, Centro, CEP 89.819-000, neste ato representado pelo Sr(a). XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, doravante denominado simplesmente ADMINISTRAÇÃO, e XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, com estabelecida na XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, inscrita no CNPJ sob o n. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, aqui representada por XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, inscrito(a) no CPF sob o n. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, doravante denominada CONTRATADO, visando compor dívida oriunda da execução de serviço ou entrega de bem sem previsão contratual, na forma do art. 149 da Lei 14.133/21, têm justo e acordado celebrar o presente TERMO DE PAGAMENTO POR INDENIZAÇÃO, regendo-se pelo fixado nas cláusulas seguintes:

CLÁUSULA PRIMEIRA

1.1. O presente instrumento contratual tem por fundamento o art. 149 da Lei n. 14.133/21, bem como o decidido nos autos do proc. administrativo nº XXXXXXXXXXXXX, conforme as orientações contidas no Parecer Referencial PGM n. XXXXXX.

CLÁUSULA SEGUNDA

2.1. Reconhece a ADMINISTRAÇÃO seu dever de indenizar o CONTRATADO no valor de R\$ XXXXXXXX, devidamente apurado na forma da cláusula anterior, decorrente da execução de serviço ou entrega de bem sem previsão contratual.
2.2. O objeto negocial recebido pela administração consiste em XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX (descrever o serviço ou bem recebido, com suas características)

CLÁUSULA TERCEIRA

3.1. A ADMINISTRAÇÃO liquidará a obrigação referida por meio da nota de empenho n. XXXXXXXXXXXX, extraída com base na dotação orçamentária abaixo



Procuradoria-Geral do Município de Cordilheira Alta



Rua Celso Tozzo, 27, 2º andar, CEP 89.819-000



juridico@pmcordi.sc.gov.br



www.pmcordi.sc.gov.br



(49) 3358-9100



indicada, em um prazo de XXXX dias contados da assinatura do presente instrumento contratual.

3.2. Dotação orçamentária n. XXXXXXXXXXXXX.

3.3. A liquidação dar-se-á por crédito na conta bancária n. XXXXXXXXXXXXXXX, que o CONTRATADO informa ser de sua titularidade.

CLÁUSULA QUARTA

4.1. O CONTRATADO declara que recebida a importância, dá total e completa quitação à ADMINISTRAÇÃO por quaisquer direitos, interesses, pretensões, exceções e ações que poderia ter decorrentes da prestação de serviços/fornecimento à ADMINISTRAÇÃO, sem cobertura contratual, conforme documentado no procedimento administrativo.

CLÁUSULA QUINTA

5.1. Liquidada a obrigação, o presente termo resultará extinto de pleno direito.

CLÁUSULA SEXTA

6.1. A ADMINISTRAÇÃO publicará o extrato do presente termo na forma do art. 54 c/c Art. 174, § 2º, V, ambos da Lei 14.133/2021.

CLÁUSULA SÉTIMA

7.1. Elegem as partes o foro da comarca de Chapecó/SC para resolução dos litígios advindos do presente instrumento contratual, com exclusão de qualquer outro por mais qualificado que seja.

Para firmeza e validade de tudo o que ficou dito e aqui estipulado, lavrou-se o presente instrumento, em 02 (duas) vias de igual forma e teor, que depois de lido e achado conforme, vai assinado pelas partes.

Cordilheira Alta/SC, XXXXXXXXXXXXXXX.

MUNICÍPIO DE CORDILHEIRA ALTA

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX



Procuradoria-Geral do Município de Cordilheira Alta



Rua Celso Tozzo, 27, 2º andar, CEP 89.819-000



juridico@pmcordi.sc.gov.br



www.pmcordi.sc.gov.br



(49) 3358-9100