



GOVERNO DO ESTADO DA BAHIA
 PROCURADORIA GERAL DO ESTADO - PGE
 FUNDAC - PGE/PCT/ASSUNCAO/FUNDAC

PROCESSO:	055.3934.2022.0003628-84
ORIGEM:	FUNDAC
OBJETO:	PAGAMENTO POR INDENIZAÇÃO

PARECER PGE-PCT-FUNDAC-MAC-34-2022

EMENTA: PAGAMENTO POR INDENIZAÇÃO. SERVIÇOS DE ASSISTÊNCIA, PROTEÇÃO E APOIO AOS ADOLESCENTES. FUNDAÇÃO JOSÉ SILVEIRA. PARECER NORMATIVO DA PGE/BA. REQUISITOS. ATENDIMENTO. ORIENTAÇÕES.

Trata-se de processo instaurado para pagamento de fatura, pela **FUNDAC**, no valor total de R\$ 2.488.509,87, à **FUNDAÇÃO JOSÉ SILVEIRA**, referente a serviços de assistência, proteção e apoio aos adolescentes em pronto atendimento, regime de internação provisória, cumprimento de medida socioeducativa de internação, semiliberdade, atendimento especial, egressos e apoio às famílias, prestados em julho de 2022.

Para fins de pagamento de despesa por indenização, há parecer normativo no âmbito da Procuradoria Geral do Estado, editado sob nº PCL-LB-MQ-3952/2008, cuja cópia foi juntada no processo SEI 055.3934.2021.0001766-48, em que se destaca o seguinte trecho:

"Portanto, não tendo havido o respectivo processo licitatório ou de dispensa ou inexigibilidade de licitação, bem como nas hipóteses em que mesmo tendo havido a regular contratação não fora providenciada a tempo a prorrogação do ajuste, não haverá um vínculo regular.

Assim, acaso tenham sido prestados serviços ou fornecidos bens foras das hipóteses acima referidas, tal ocorreu sem base contratual e, por consequência, sem fundamento legal.

Contudo, não obstante a inexistência de um vínculo regular, tal nulidade não dispensa a Administração da obrigação de pagar pelos serviços que efetivamente tenham sido prestados ou bens efetivamente entregues, mesmo sem base contratual, podendo o pagamento ser realizado a título de ressarcimento ou indenização, sob pena de se configurar o enriquecimento sem causa, ou ilícito, por parte da Administração."g.n.

A análise do feito comporta a verificação, a partir da instrução do processo, dos requisitos para o pagamento por indenização enumerados no aludido parecer, o que se faz a seguir, de forma pormenorizada:

1. INFORMAÇÃO, PRESTADA PELA AUTORIDADE COMPETENTE, SOBRE OS FUNDAMENTOS FÁTICOS E JURÍDICOS QUE AUTORIZARAM A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS OU O FORNECIMENTO DO BEM:

Consoante indicado pela Assessoria Especial da **FUNDAC** no Id. 000534525578, a Fundação viu-se impossibilitada de manter contrato para a prestação dos serviços em referência a partir do trânsito em julgado da ação civil pública nº 0000059-98.2010.5.05.0025, da 25ª Vara do Trabalho do TRT/5, a qual determinou que a entidade *"se abstinhasse de contratar ou se utilizar de pessoa física ou jurídica interposta para execução de (suas) atividades essenciais, permanentes e finalísticas"*.

O último contrato para o préstimo dos serviços foi o nº 2/2015, com a mesma **FUNDAÇÃO JOSÉ SILVEIRA**, cuja cópia foi indicada em link no relatório acima indicado.

As providências que a Administração tem tomado para sanear o problema também foram indicadas no mesmo documento:

"Em 17 de setembro de 2020, foi aberto o processo SEI nº 055.0612.2020.0001945-67, que resultou na Resolução Ad'referendum do COPE, nº 348/2020, doc. nº 00023099528, culminando com a publicação da Autorização do Excelentíssimo Sr. Governador, docs. nº 00025167141, 00025195978 e 00025193263, em 08 de dezembro de 2020, para realização da contratação através de Regime de Direito Administrativo - REDA, cujo Edital 001/2021, Doc. nº 00026852945, publicado em 15 de janeiro de 2021, encontra-se concluso e já houve a contratação de trabalhadores, com a consequente exclusão dos postos de trabalho ofertados pela FJS, para as áreas de atendimento e coordenação. Está em tramitação interna a seleção REDA para socioeducadores (agentes socioeducativos).

É indispensável reiterar, no entanto, que mesmo com a autorização e a realização da seleção acima referida, tendo em vista as características das atividades da FUNDAC, já sobejamente ressaltadas, haverá a necessidade de continuidade dos serviços ora prestados pela FJS, até a finalização do certame, da admissão, da capacitação e efetiva entrada em serviço dos novos servidores em Regime de Direito Administrativo. (...)

Oportuno destacar, ainda, que fora publicada a Portaria Conjunta PGE/SAEB/SJDHDS/FUNDAC nº 001, em 20 de maio de 2020, instituindo Grupo de Trabalho, sob a presidência do Sr. Procurador Dr. Gustavo Lanat Pedreira de Cerqueira Filho, "com o objetivo de elaborar Projeto de Lei que trate da reestruturação dos cargos e funções da Fundação da Criança e do Adolescente - FUNDAC", revalidada pela Portaria Conjunta PGE/SAEB/SJDHDS/FUNDAC Nº 002 de 24 de setembro de 2020, como o prazo de 180 (cento e oitenta) dias para a conclusão

dos trabalhos, a contar da data de 23 de julho de 2020. Os trabalhos estão em andamento através do processo SEI nº 006.0419.2021.0022126-61.”

Uma vez que foi proferida sentença pela 25ª Vara do Trabalho de Salvador, em 1º/10/2021, em sede de exceção de pré-executividade, a qual reconheceu a inexigibilidade das obrigações impostas na condenação do processo nº 000059-98.2010.5.05.0025, declarando extinta a execução, embora ainda pendente recurso da r. decisão, após orientação desta Procuradoria no sentido da necessidade de avançar com a contratação de REDAs e / ou formalizar contratação para o serviço aqui tratado, manifestou-se ainda a Administração:

“Encontra-se aberto o processo SEI nº 055.3923.2022.0000063-67, que objetiva a realização de Processo Seletivo Simplificado para a contratação de pessoal através do Regime Especial de Direito Administrativo – REDA, com aplicação de prova escrita, teste de aptidão física, - TAF e Psicoteste. Tão logo o processo esteja concluído, encerraremos a contratação emergencial.

Também informamos que foi aberto o processo SEI nº 055.3925.2022.0001680-60 para realização de certame para seleção e contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de assistência, proteção e apoio aos adolescentes em Pronto Atendimento, cumprimento de Medida Socioeducativa de Internação, Internação Sanção e cautelar de Internação Provisória, Em tramitação na GERAD e COPEL para complementação e prosseguimento da instrução processual.

A Direção Geral vem fazendo gestões junto à SEPLAN e SEFAZ, desde a abertura do orçamento em para suplementação orçamentária contudo, as secretarias sistêmicas, até a presente data deixaram de atender o pedido.”

Sobre a natureza essencial do serviço público objeto do pagamento em destaque, e impossibilidade de qualquer tipo de interrupção, a Administração também se manifestou:

“Nesta senda, em sendo o Estado da Bahia, por intermédio da FUNDAC, o responsável pelas políticas públicas executórias das medidas restritivas e privativas de liberdade para adolescentes autores de ato infracional, bem como das medidas cautelares de Internação Provisória e dos serviços de suporte para assistência, proteção e apoio aos adolescentes em Pronto Atendimento, semiliberdade, atendimento ao egresso – tarefas e funções cuja desincumbência é propiciada pelos serviços atualmente prestados pela Fundação José Silveira, que são de caráter essencial e, em nenhuma hipótese, podem sofrer solução de continuidade.

Logo, é através desses serviços que os postos de trabalho de toda a equipe técnica e dos socioeducadores são providos, viabilizando o atendimento aos adolescentes – atendendo às exigências das políticas públicas a cargo da FUNDAC.

A Administração Pública está, fatalmente, diante de serviço essencial sob sua responsabilidade estrita, uma espécie de serviço que não pode, em nenhuma hipótese, sofrer solução de continuidade e cuja interrupção, ainda que eventual, poderia acarretar grave risco aos adolescentes (educandos), à sociedade e à segurança pública.”

2. COMPROVAÇÃO DO EFETIVO FORNECIMENTO DO BEM OU DA EXECUÇÃO DO SERVIÇO, POR MEIO DE RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO NO QUAL DEVE CONSTAR:

(...)

2.2. EM SE TRATANDO DE PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS: DOCUMENTO RELACIONANDO OS SERVIÇOS QUE EFETIVAMENTE FORAM PRESTADOS, ELABORADO E ASSINADO POR TÉCNICO DO SETOR COMPETENTE DO ÓRGÃO, DISCRIMINANDO EM QUE CONSISTIU O SERVIÇO, EM QUAL LOCAL FOI PRESTADO, COMO FOI EXECUTADO, QUAIS OS COMPONENTES DOS CUSTOS, COMO FOI REALIZADA A FISCALIZAÇÃO DESSA EXECUÇÃO E DEMAIS ELEMENTOS ESSENCIAIS À APURAÇÃO DO TIPO DE SERVIÇO QUE FOI PRESTADO;

O ponto em apreço foi esclarecido pela Assessoria Especial, a qual inclusive faz remissão expressa a todos os documentos de fiscalização produzidos no processo:

“Houve a comprovação e a avaliação técnica e financeira. Cumpre salientar que foram efetuados os cálculos, elaboradas planilhas de comparação, validação de custos, conferência de benefícios pagos, levantamentos dos quantitativos e glosas dos valores divergentes, atestando que os serviços foram prestados. A declaração consta do Termo de Recebimento Definitivo doc. 00052035313, referente à Nota Fiscal nº 00135282 de 05/08/2022, doc. 00052032691, e constatou-se que o mesmo atendeu qualitativa e quantitativamente aos parâmetros estabelecidos e os serviços não sofreram interrupção, em que pesem ocorrências pontuais de inconformidades, que foram objeto de notificações e glosas, conforme os relatórios técnicos de fiscalização e acompanhamento efetuados pelas unidades, docs. nº 00051441241, 00051527400, 00051553093, 00051615590, 00051630810, 00051643824, 00052108618, 00051912544, 00051958089 e o Relatório Consolidado da Subgerência Gestão de Pessoas, doc. nº 00052033324, constantes neste processo.”

A documentação dos autos aponta que os serviços prestados pela **FUNDAÇÃO JOSÉ SILVEIRA** alcançam o CASE de Camaçari, o CASE CIA, o CASE Feminina, o GERSE, o CASE Melo Matos, o Pronto Atendimento, o Pronto Atendimento de Feira de Santana, o CASE Salvador, e o CASE Zilda Arns.

Observa-se ainda que, após pedido de esclarecimentos realizados por essa Procuradoria no processo SEI 055.3934.2021.0001766-48, foram juntadas nos referidos autos (ratificadas no presente no relatório da Assessoria Especial) planilhas explicativas evidenciando o quantitativo de postos pagos à **FUNDAÇÃO JOSÉ SILVEIRA** desde a extinção do último contrato, com os valores individuais por posto, espelhando ainda a evolução dos valores individuais e totais.

Quanto ao referencial utilizado pela Fundação para mensurar o quantitativo de postos de serviços, esclareceu o Assessor Especial da entidade que (links indicados no Id. 00051272398) *“o referencial utilizado é a quantidade de média de adolescentes sentenciados em cada uma das unidades de Internação - MSEI e cautelar de Internação Provisória - IP, em atendimento aos parâmetros do Sinase, item 5.2.1.4, que estabelecem um quantitativo mínimo de uma equipe técnica para grupo de até 20 adolescentes (psicólogo, assistente social, educador de medidas); para MSEI um Coordenador Técnico, um pedagogo, um advogado (defesa técnica); e para a IP um Coordenador Técnico, um pedagogo, um advogado, (defesa técnica) e demais profissionais necessários para o desenvolvimento das atividades de saúde, escolarização, esporte, cultura, lazer, profissionalização e administração da Unidade.”*

No que se refere aos valores individuais pagos por posto, esclareceu ainda que “a composição dos custos foi elaborada (tabela 4), com base nos Acordos Coletivos firmados pela FJS junto às diversas categorias profissionais a exemplo do SINDAP – BA, agentes socioeducativos; SINDSAUDE; SINDIMED; Sindicato dos trabalhadores em Santas Casas, Entidades Filantrópicas, Beneficentes e Religiosas; Sindicatos dos Psicólogos, dos Enfermeiros, dos Farmacêuticos, etc. conforme planilhas abertas abaixo (...).”

Entende-se que tanto o referencial para o quantitativo de postos, quanto o referencial de valores individuais pagos por posto, são informações de ordem técnica, limitando-se o presente opinativo jurídico a orientar a Administração que traga seus parâmetros à instrução do processo.

Não obstante, importa notar que, pelas informações trazidas, não houve aumento substancial do número de postos contratados no último contrato, e a evolução salarial dos postos individuais decorreu de uma única revisão, desde 2015.

3. CARACTERIZAÇÃO DA CIRCUNSTÂNCIA EMERGENCIAL FÁTICA QUE ENSEJOU A AUTORIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO OU DO FORNECIMENTO DO BEM;

A caracterização em referência restou evidenciada no item 1 do presente opinativo.

4. RAZÕES DA ESCOLHA DO FORNECEDOR DO BEM OU DO PRESTADOR DO SERVIÇO;

Conforme apontado pela Assessoria Especial:

“A escolha da Fundação José Silveira como fornecedor se deu pelo fato da Fundação ter aceitado continuar prestando os serviços nas mesmas bases contratuais ajustadas no contrato 002/2015, sem aumento nos quantitativos de postos, demonstrando a vantajosidade econômica, pelas dificuldades operacionais de substituição dos postos de trabalho (que demandariam custos vultosos de admissão e demissão de pessoal), e pelo fato da Fundação contar em seus quadros com colaboradores já capacitados no atendimento socioeducativo e equipe técnica gerencial capacitada para executar os procedimentos de acompanhamento, controle e monitoramento da ocupação e movimentação dos postos de trabalho;”

5. COMPROVAÇÃO DA ADEQUAÇÃO DO VALOR COBRADO COM OS PREÇOS DE MERCADO;

Consoante informações prestadas nos autos, os valores individualizados por posto são aqueles mensurados quando da última contratação (na qual se presume – presunção de legalidade dos atos administrativos - tenha sido realizada a devida cotação, nos termos da Lei Estadual nº 9.433/05), objeto de uma única revisão em 2017, com base em acordos coletivos realizados pela entidade prestadora do serviço (revisão com igual presunção de regularidade).

6. INDÍCIO DE RESPONSABILIDADE DE QUEM DEU CAUSA À REALIZAÇÃO DA DESPESA;

Entende-se incabível a responsabilização, uma vez que o caso resulta de complexos delineamentos de ordem administrativa (devidamente esclarecidos nos autos), com divergências jurídicas e imposições à Administração resultantes de decisão judicial.

7. EVENTUAL IMPUTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR OU PRESTADOR DO SERVIÇO.

Pelas mesmas razões elencadas no item 6, entende-se não haver responsabilidade do fornecedor.

Ainda, entende-se que a Administração apurou regularmente a certeza e liquidez do crédito; apurou que os serviços foram efetivamente prestados, e promoveu as devidas retenções legais.

Acerca deste último ponto (retenções legais), importa o destaque indicado pela Assessoria Especial, entendimento com o qual se concorda:

“Necessário mencionar, em relação aos encargos previdenciários da parte patronal, que o valor encontra-se destacado no relatório circunstanciado, supramencionado, tendo em vista que em 13/12/2018 a FUNDAC foi intimada para cumprimento de decisão interlocutória em que o MM. Juízo da 6ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Salvador concedeu liminar, no Mandado de Segurança impetrado pela Fundação José Silveira, tombado sob nº 0573762-47.2018.8.05.0001, cuja conclusão aponta: “Pelo que se expendeu retro, e mais o que nos autos consta, presentes os requisitos autorizadores do provimento in limine litis, CONCEDO A LIMINAR PRETENDIDA e determino a imediata suspensão dos efeitos do Ofício 592/2018 que informa a retenção de R\$ 952.817,88 (novecentos e cinquenta e dois mil, oitocentos e dezessete reais e oitenta e oito centavos) em relação à fatura de Outubro/2018 a serem repassados à impetrante, e dos meses subsequentes, de modo que a indenização dos serviços prestados pela Impetrante seja adimplida na sua integralidade e em valor correspondente ao da planilha apresentada na FUNDAC, sem o desconto referido, sob as penas da lei e de multa diária de R\$ 700,00 (setecentos reais), bem assim de responder por crime de desobediência, até ulterior deliberação.” Assim sendo, o valor será submetido a autorização através do processo SEI nº 055.3934.2022.0003528-11, para elaboração de Termo de Reconhecimento de Débitos em separado.”

Salienta-se ainda que, como também consta do parecer normativo da PGE/BA, é necessário o reconhecimento do débito por parte do dirigente máximo da entidade, previamente ao pagamento

Sendo assim, após o reconhecimento do débito pela Diretora Geral da **FUNDAC**, é cabível o pagamento por indenização, devendo ser firmado o Termo de Reconhecimento de Débito, Indenização e Quitação de Créditos, cuja minuta consta em anexo ao aludido parecer normativo da PGE.

Sem prejuízo, conforme já mencionado em parecer anterior, impera a orientação de que a Administração, doravante, detenha-se, de forma minuciosa, na mensuração do quantitativo de postos a serem pagos enquanto a situação não se resolver de forma definitiva, atentando-se à diminuição da demanda de adolescentes sob a responsabilidade da Fundação indicada nas planilhas e demais informações dos autos, assim como na substituição de postos pelos contratados REDAS que já se encontram disponíveis, de forma que o pagamento dos serviços sem contrato ocorra no menor montante possível, na exata medida da necessidade que a situação apresenta.

Não menos importante a menção de que a Administração deve concentrar esforços para que sejam ultimadas as contratações via REDA e treinamento dos agentes públicos que passarão a desempenhar as tarefas objeto do serviço tratado no presente, bem como que priorize o desenvolvimento dos trabalhos no âmbito do processo SEI nº 006.0419.2021.0022126-61, que trata sobre a criação de projeto de lei para a criação e reestruturação dos cargos e funções da **FUNDAC**. Sobre esse ponto destaco a existência de Ofício do Ministério Público Estadual, que tramitou na PGE/BA, pedindo informações acerca do andamento do projeto de lei em referência, sendo um motivo mais para que a Administração dê a devida atenção e prioridade à matéria.

Por fim, orienta-se também que a Fundação concentre esforços para ultimar a contratação emergência para gerir os serviços, conforme o processo já aberto para tal fim, o qual foi informado nos presente autos.

É o parecer.

Salvador, 6 de setembro de 2022.

MARCOS ANTONIO CESAR SANCHES
PROCURADOR DO ESTADO



Documento assinado eletronicamente por **Marcos Antonio César Sanches, Procurador do Estado**, em 06/09/2022, às 11:50, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 13º, Incisos I e II, do [Decreto nº 15.805, de 30 de dezembro de 2014](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://seibahia.ba.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **00053626328** e o código CRC **0EAF61D8**.

Quadro de Assinaturas

Este documento foi assinado eletronicamente por:

Matheus de Alencar Palha da Silva
Remetente - Assinado em 16/12/2022



Sua autenticidade pode ser verificada no Portal do TCE/BA através do QRCode ou endereço <https://www.tce.ba.gov.br/autenticacaocopia>, digitando o código de autenticação: U0MDY4MJK4