Número 8 – outubro/novembro/dezembro de 2006 – Salvador – Bahia – Brasil

CAUTELAS PARA O FINAL DE GOVERNO EM NÍVEL FEDERAL - 2006

Prof. Carlos Pinto Coelho Motta
Mestre em Direito Público pela UFPE. Doutor em Direito Administrativo pela PUC/SP. Professor Adjunto do Departamento de Direito Público da UFRN. Professor dos Cursos de Graduação e Pós-graduação em Direito da Universidade Potiguar. Advogado em Natal/RN.

Sumário: 1. Introdução. 2. Empenho e origem de competência. 3. A Lei de Responsabilidade Fiscal e os requisitos para a geração de despesa. 4. As sanções e a punibilidade dos agentes públicos. 5. Orientações do Tribunal de Contas. 6. Cautelas no último ano da administração federal – 2006.

1. INTRODUÇÃO

O Presidente da República cujo mandato teve início em 2003 terá agora, em 2006, a visão global da experiência de uma gestão administrativa, financeira e contábil realizada inteiramente dentro da vigência da Lei Complementar 101/00, a Lei de Responsabilidade Fiscal. Em 4 de maio de 2003, ocasião em que essa Lei completou três anos, publicamos dois trabalhos destinados especificamente a alertar os agentes políticos para as cautelas que deveriam ser adotadas por ocasião do término de seus mandatos.1

Este tema adquire maior peso e oportunidade no momento presente, visto que o Presidente da República estará deixando seu cargo no final do ano de 2006, assim como os Governadores dos Estados.

Por conseguinte, tendo em vista o cumprimento dos princípios da

[1] Vide, nossos: Três anos da Lei de Responsabilidade Fiscal. *FCGP*, ano 3, n. 27, mai. 2003, p. 2.251; e Contratação em final de governo – Decreto 4.479/02. *FCGP*, ano 1, n. 11, nov. 2002, p. 1287, e *BLC* n. 3, 2003, p. 175. Em 4 de maio de 2006 a LRF completa seis anos.

Administração Pública preconizados na Constituição Federal, ínsitos ao próprio regime republicano, da *legalidade* e da *eficiência* (art. 37), da *economicidade* (art. 70), e ainda, para efetivar o princípio da *prestação de contas* (também art. 70) – devem os Agentes Políticos, respectivamente, empenhar-se em reunir e contabilizar todos os elementos de sua gestão em um programa final, voltado para a observância das normas de controle.2

Tais normas, como sabemos, formam uma estrutura algo complexa, derivando da Carta Magna em seus arts. 5º, II, 37, 70, 165, 167; passando por Leis coexistentes e intercomplementares como: 4.320/64, 4.717/65, 8.429/92, 9.784/99, 8.666/93, 8.987/95, LC 101/00 e outras consagradas às sanções penais, como a Lei 10.028/00; e, mais recentemente, incorporando as Leis 11.079/04 (parcerias público-privadas), 11.107/05 (consórcios públicos) e 11.196/05, que traz alterações às Leis 8.666/93 e 8.987/95.

Embora os diplomas legais devam ser conhecidos em sua inteireza, a proposta deste trabalho é sintetizar sua operacionalização sob a forma de diretrizes de conduta administrativa do ordenador de despesa, em final de mandato federal.

2. EMPENHO E ORIGEM DE COMPETÊNCIA

Um dos mais visíveis males da Administração Pública brasileira tem sido exatamente o descumprimento das regras de controle da execução orçamentária, representado pelo inadimplemento de obrigações pactuadas e previamente empenhadas.

A clara afirmativa do art. 60 da Lei 4.320/64 – de que é vedado realizar despesa sem prévio empenho – deveria induzir à efetivação do compromisso com a anterioridade dos recursos orçamentários e financeiros. Constitui, entretanto, lamentavelmente, apenas uma meta a ser alcançada em algum cenário administrativo do futuro. A realidade é que a práxis da emissão do empenho prévio não pressupõe o cumprimento de tal compromisso, e tampouco elide a dívida a pagar. Em conseqüência, os credores são compelidos à recorrência judicial, e por vezes a exaustivas demandas, para obtenção do direito ao recebimento, através dos famigerados títulos precatórios, cujo horizonte temporal alonga-se a perder de vista.3

Por outro lado, o art. 35, II da mesma Lei oferece estrita determinação, comentada pelo Prof. Afonso Gomes Aguiar:

"Pelo regime de competência, pertencem ao exercício financeiro todas as

---

[2] Vide, a propósito do princípio da economicidade, BUGARIN, Paulo Soares. Dimensões significativas ao princípio constitucional da economicidade: uma abordagem multidisciplinar. *Fórum Administrativo*, ano 3, n. 33, p.3049.

[3] Vide arts. 35, 60 a 63 da Lei 4.320/64; MACHADO, J. Teixeira e REIS, Heraldo da Costa. *A Lei 4.320 comentada*. Rio de Janeiro: IBAM, 2000/2001, 30ª. ed., p. 92, 132-146.

obrigações nele contraídas, ou para utilizar-se dos termos da lei, todas as despesas nele legalmente empenhadas."4

A patologia que consiste em efetuar despesa sem cobertura orçamentária e financeira gerou, ainda, o Decreto-lei 1.377 de 12/12/74, que objetivamente estendia aos entes da Federação a proibição de firmar contratos de obras, serviços e compras, e outros atos que implicassem em compromisso financeiro, sem que os correspondentes recursos tivessem sido previstos na regular programação financeira. Nesta linha, consulte-se também o art. 87 da aludida Lei 4.320/64.

A Constituição Federal de 1988, com a redação dada aos arts. 163 a 169, e respectivas alterações, os quais versam especificamente sobre finanças públicas, estabeleceu minucioso elenco de diretrizes para maior credibilidade orçamentária, sobretudo no que tange a observância do poder de gasto. Apontem-se básicas disposições sobre as leis orçamentárias no art. 165, incisos I a III e seus parágrafos. Destacadamente, o art. 167 e seus incisos I a III, vedam:

a) o início de programas ou projetos não incluídos na Lei Orçamentária Anual (LOA);

b) a realização de despesa ou assunção de obrigação que exceda aos créditos orçamentários e adicionais (denominada *regra-ouro*);

c) a realização de operações de crédito que excedam o montante das despesas de capital.

A Lei 8.666/93 está repleta de preocupações relativas ao efetivo poder de gasto para abertura de licitações, formalização de contratos e adimplemento de obrigações contratuais. Seu texto aborda, produtivamente, inúmeros aspectos desse tema crucial. Como exemplos, citaríamos:

- *o art. 5º, referente à ordem cronológica de pagamentos;*

- *o art. 7º, que trata da sequência para execução de obras e serviços;*

- *o art. 14, cautelas para compras;*

- *o art. 40, inciso XIV, alíneas "a" até "e", fixação de pré-requisitos para pagamentos em prazo não superior a trinta dias;*

Entretanto, no texto do art. 7º, § 2º, inc. II, bem como no do art. 121, nota-se acentuada flexibilização ao basilar princípio de que qualquer obrigação pública contraída deve pressupor suficiente cobertura orçamentário-financeira.

---

[4] AGUIAR, Afonso Gomes. *Direito Financeiro - A Lei 4.320 comentada ao alcance de todos*. UFE/Casa de José de Alencar, 1999, p. 151. Do mesmo autor: Restos a pagar. *FCGP*, ano 2, n. 24, dez. 2003, p. 3030-3037. Ainda quanto ao regime de competência, veja-se o item 7.2 do Anexo I da Portaria da Secretaria do Tesouro Nacional nº 340, de 26/4/06, que institui a 3ª. edição do *Manual de Procedimentos da Receita Pública*, *DOU* de 28/4/06, p. 47.

É certo que, tanto a Lei 4.320/64, como os princípios constitucionais sobre finanças públicas e as diretrizes da Lei 8.666/93, e ainda todo o sistema de controle da Administração, infortunadamente não puderam, até hoje, eliminar de vez a terrível prática de formalizar contratos públicos desprovidos do correspondente suporte de caixa.

Daí os excessos, largamente constatados na dívida pública consolidada, nos restos a pagar, bem como nos precatórios não cumpridos.

3. A LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E OS REQUISITOS PARA A GERAÇÃO DE DESPESA

Inquestionavelmente, a LC 101/00, a Lei de Responsabilidade Fiscal, veio prestar oportuno socorro à Administração vitimada pela síndrome aqui descrita. Registre-se, de passagem, que as várias alegações de inconstitucionalidade, levantadas a propósito de dispositivos dessa Lei, foram em sua maioria derrotadas, subsistindo apenas algumas, inconclusas.5

A Lei Complementar procura explicitar diretrizes que tornem efetivo o processo de planejamento da Administração Pública. O texto (arts. 4º e 5º, notadamente, estendendo-se ao art. 10) adota implicitamente a concepção de que a ação projetiva racional e o controle apurado serão determinantes do equilíbrio entre receita e despesa. Para tanto, delimita providências operacionais para a fidedignidade do planejamento orçamentário, bem como, para a compatibilidade e a integração entre as chamadas "leis de planos".

Como síntese e epígrafe do diploma legal em comentário, erige-se o princípio da *continuidade administrativa* – que encontra sua melhor expressão no art. 45 – ancorado nos esforços de fidedignidade e realismo empreendidos, em períodos determinados, pelas Leis do Plano Plurianual (PPA), de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e Orçamentária Anual (LOA).

Sobre o tema da geração de despesa, (tema sobremodo relevante, porquanto reflete diretamente na instalação de processo licitatório e conseqüente contratação) o texto foi enfático, no art. 16, determinando que toda criação, expansão ou aperfeiçoamento da ação governamental, que acarrete aumento de despesa, deverá ser acompanhada:

a) de estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em vigor, e nos dois subseqüentes;

---

[5] Artigos da LRF cujos efeitos foram suspensos pelo STF em decisões plenárias na ADI 2238-5: art. **9º, § 3º**, limitação de empenho dos Poderes. ADI n. 2238, liminar de 22/2/01; art. **12, § 2º**, montante das receitas de operação de crédito, liminar de 9/5/02; art. **23, § 1º**, expressão "quanto pela redução dos valores a eles atribuídos", ADI n. 2238, liminar de 9/5/02; art. **23, § 2º**, redução de jornada de trabalho, ADI n. 2238, liminar de 9/5/02; e conferiu interpretação conforme a Constituição Federal ao **art. 21, inc. II**, para que se entenda como limite legal o previsto em lei complementar, e, quanto ao **art. 72**, para que se entenda como serviços de terceiros os serviços permanentes, ADI n. 2238, liminar em 12/2/03.

b) de declaração do ordenador de despesa sobre adequação orçamentária e financeira.

Cumpre lembrar que as chamadas "despesas irrelevantes" (definidas no art. 121 da Lei 11.178/05, LDO/06) cujo valor não ultrapasse os limites dos incisos I e II do art. 24 da Lei 8.666/93, estão ressalvadas dessas exigências. O TCU ressalvou também, explicitamente:

> *"As despesas ordinárias e rotineiras da Administração Pública, já previstas no orçamento, destinadas à manutenção das ações governamentais preexistentes, prescindem da estimativa do impacto orçamentário e financeiro de que trata o art. 16, I da Lei de Responsabilidade Fiscal."*6

Além dessas exigências, consigna a LRF importantes vedações, como a do parágrafo único do art. 21, que considera nulo de pleno direito o ato de que resulte aumento de despesa com pessoal, caso seja expedido nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato do titular do respectivo Poder ou órgão.

Outro dispositivo – o comentadíssimo art. 42 – proíbe, nos últimos dois quadrimestres do mandato de titular de Poder ou órgão (todos relacionados detalhadamente no art. 20), contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro desse mesmo mandato; ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte, sem que haja suficiente disponibilidade de caixa.

4. AS SANÇÕES E A PUNIBILIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS

A esses dispositivos agrega-se a necessária incidência de sanções. Há realmente um fator essencial, na LRF, a contribuir para a concretização do planejamento orçamentário-financeiro: é o fator *sanção*, que no contexto da legislação precedente apresentava-se falho e deficiente, sobretudo no aspecto estrutural. Portanto, foi introduzido por esta Lei um sistema de sanções aplicáveis segundo critérios determinados.

Pode-se designar, na abordagem do tema da *responsabilidade do agente público* pela Lei em pauta, dois aspectos distintos, que chamamos de "foco-estrutura" e "foco-sujeito".7

A leitura dos dispositivos inaugurais da LRF evidencia um foco predominantemente *estrutural*. A abordagem é institucional e objetiva. O conceito de responsabilidade, ali explicitado, enfatizando a estrutura, subtrai nesse primeiro momento o *indivíduo-sujeito* da responsabilidade pública. As

---

[6] Acórdão 883/2005. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO.*Licitações e contratos: Orientações básicas*. 3ª. ed., Brasília: TCU, 2006, p. 53-54.

[7] Para melhor explicitação desse duplo enfoque da responsabilidade na LRF, vide, nosso e do Prof. Jorge Ulisses Jacoby FERNANDES: *Responsabilidade Fiscal*. 2ª. ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 245 e seguintes.

determinações iniciais definem e conceituam os *atos de gestão* sobre os quais recairá tal responsabilidade; bem como os *órgãos, poderes e entidades* aos quais se vinculam estruturalmente estes atos.

A delimitação da extensividade estrutural contida nos parágrafos 2º e 3º do art. 1º da LRF em análise prossegue, no corpo da Lei, através do artigo 20, que explicita as designações das *esferas, poderes e órgãos.*

O foco-sujeito consiste na *personalização* da responsabilidade. Essa visão estará contida principalmente nos arts. 54, 55 e 56, que determinam, pela designação de seus cargos respectivos, as autoridades responsáveis pela formalização dos relatórios de gestão fiscal.

Temos, então, sanções específicas para o descumprimento da linha estratégica de planejamento e controle da despesa pública. Em primeira hipótese, tais sanções podem dirigir-se à *estrutura* (ao ente político, ao órgão, à entidade), nos casos de não-eliminação dos excedentes de despesa, ou de ausência ou atraso nas prestações de contas.

Sob este prisma, pode-se dizer que as sanções possuem certo teor inovador com relação ao histórico legislativo nesse campo, consistindo principalmente em:

- limitações ao empenho e à movimentação financeira (arts. 9º, 31 § 1º);

- eliminação de excedente de pessoal com redução de vinte por cento das despesas com cargos em comissão e função de confiança, pela extinção de cargos e funções ou redução dos valores a eles atribuídos, ou exoneração de servidores não estáveis (art. 23, § 1º c/c art. 169, § 3º, incisos I e II, da CF/88);

- vedações de transferências voluntárias, de garantia de outro ente, de contratação de operação de crédito (arts. 23, § § 3º e 4º, 51, § 2º...).

Por outro lado, o agente público, *sujeito* da responsabilidade na gestão fiscal, é sancionado também de forma personalista, em muitos dispositivos. Destaque-se ainda, neste prisma, a Lei 10.028/00, que elencou os crimes contra as finanças públicas. Em seu contexto, salientam-se os seguintes dispositivos:

> *"Art. 2o O Título XI do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940, passa a vigorar acrescido do seguinte capítulo e artigos:*
>
> *'CAPÍTULO IV - DOS CRIMES CONTRA AS FINANÇAS PÚBLICAS*
>
> Contratação de operação de crédito
>
> *Art. 359-A. Ordenar, autorizar ou realizar operação de crédito, interno ou externo, sem prévia autorização legislativa:*

Pena – reclusão, de 1 (um) a 2 (dois) anos.

Parágrafo único. Incide na mesma pena quem ordena, autoriza ou realiza operação de crédito, interno ou externo:

I – com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei ou em resolução do Senado Federal;

II – quando o montante da dívida consolidada ultrapassa o limite máximo autorizado por lei.

Inscrição de despesas não empenhadas em restos a pagar.

Art. 359-B. Ordenar ou autorizar a inscrição em restos a pagar, de despesa que não tenha sido previamente empenhada ou que exceda limite estabelecido em lei:

Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos.

Assunção de obrigação no último ano do mandato ou legislatura

Art. 359-C. Ordenar ou autorizar a assunção de obrigação, nos dois últimos quadrimestres do último ano do mandato ou legislatura, cuja despesa não possa ser paga no mesmo exercício financeiro ou, caso reste parcela a ser paga no exercício seguinte, que não tenha contrapartida suficiente de disponibilidade de caixa:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.'"

Comentando esse diploma legal, afirma o Prof. Marcelo Leonardo:

"A nova lei é rigorosa na medida em que prevê, a um só tempo, várias violações à Lei de Responsabilidade Fiscal como crime comum, sujeito às sanções do Código Penal, como crime de responsabilidade, que pode levar ao impeachment, e como infração administrativa, sujeita a multa, de responsabilidade pessoal do agente público ou político, aplicável pelo Tribunal de Contas."[8]

5. ORIENTAÇÕES DO TRIBUNAL DE CONTAS

Os Tribunais de Contas não têm descurado do acompanhamento da observância das diretrizes da gestão fiscal. Como exemplo, citaríamos orientação do Tribunal de Contas de Minas Gerais, na relatoria do Conselheiro Simão Pedro:

"Imponibilidade de realização de investimento previsto na lei orçamentária, antes de se proceder aos pagamentos dos valores inscritos em Restos a Pagar de exercícios anteriores, ex vi do art. 5º da Lei 8.666/93; arts. 42 e 45 da LC

[8] LEONARDO, Marcelo. *Crimes de responsabilidade fiscal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 18.

101 de 4/5/00."9

Cabe citar, como ilustração da orientação por parte das Cortes de Contas, a decisão do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, Resolução 1.106/01-TC, unânime, que versa sobre "Restos a pagar – interpretação do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal." Nesta, antes de "enfrentar o dispositivo legal citado", traçam-se precisos comentários sobre "o instituto chamado 'restos a pagar', um dos temas mais polêmicos da Lei de Responsabilidade Fiscal, e dos que causam maior temor".

> *"Os restos a pagar... foram criados para ser um instrumento de execução financeira. Todavia, ao longo do tempo ele se degenerou, transformando-se em meio de financiamento da despesa pública, à moda da operação de crédito. Sem recursos financeiros, o administrador contraía despesas já sabedor de que teria que deixá-las para o sucessor pagar. Por outro lado, o conceito de restos a pagar da Lei 4.320/64 é 'despesa empenhada e não paga até 31 de dezembro', e vincula-se a um ato formal, a emissão de empenho prévio (art. 60, caput, da mesma lei), podendo ser facilmente driblado, pois permite que administradores astutos realizem despesa no final do exercício sem empenho, emitindo-o a posteriori, somente no início do outro exercício, quando houver disponibilidade de dinheiro. A despesa, assim, seria artificialmente transferida de um exercício financeiro para o seguinte.*

Foi provavelmente a utilização irregular dos restos a pagar que motivou a redação do art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que agora passou a conceituá-lo como 'obrigação de despesa não paga até 31 de dezembro'."10

São valiosas as recomendações do Tribunal de Contas da União no contexto do *Relatório sobre o exercício financeiro de 2001*. Mencionamos especificamente as análises do Ministro Walton Alencar Rodrigues, nas quais se constatam questões relevantes, a merecerem atenção dos ordenadores e aplicadores da LRF. Entre outras, é ilustrativa a grave questão dos contratos de terceirização, os quais, segundo a citada Relatoria, consomem 24% do total do gasto com pessoal, observando-se absoluta falta de controle de execução, medida por hora trabalhada.11

Doutrinariamente, têm sido ricas as obras lançadas no cenário jurídico sobre os tópicos da Lei de Responsabilidade Fiscal aqui tratados.12

---

[9] Consulta 635993, *RTCMG*, Ano XIX, n. 1, 2001, p. 167; vide o § 2º do art. 22 do Decreto Federal 93.872/86; e ainda TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Licitações...*cit., p. 314-315.

[10] Consulta. Lei de Responsabilidade Fiscal. Interpretação do art. 42... Resolução 1.106/01-TC, Protocolo n. 274.360/00-TC, *BDA* n. 1, 2002, p. 49.

[11] Anexo à Ata n. 19, de 11/6/02, *DOU* de 29/7/02, p. 82-228.

[12] ALVES, Benedito Antônio; GOMES, Sebastião Edilson R.; AFFONSO, Antônio Geraldo. *Lei de responsabilidade fiscal comentada e anotada*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001; ANDRADE, Nilton de Aquino. *Contabilidade pública na gestão municipal*. São Paulo: Atlas, 2002; ARAÚJO, Hamilton Antônio de. *Gestão fiscal – a responsabilidade dos municípios perante a Lei Complementar n. 101, de 4/5/2000*. São Paulo: LTr, 2001; BARROS, Luiz Celso de. *Responsabilidade civil e criminal*. Bauru: Edipro, 2001; BROLIANI, Jozélia Nogueira. Comentários à lei de responsabilidade na gestão fiscal – LC 101/00. IDAF, ano III, n. 28, nov. 2003, p. 407-427; CASTRO, José Nilo de. *Responsabilidade fiscal nos municípios*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001; do mesmo autor, *A defesa dos prefeitos e vereadores em face do Decreto-lei n.*

Igualmente ilustrativos, têm-se sucedido trabalhos veiculados em periódicos, esclarecendo aspectos polêmicos e contribuindo para a melhor compreensão dos temas.13

Enfim, o ordenador de despesa deve concentrar-se na observância das diretrizes e práticas do bom governo, contidas essencialmente nos arts. 37 e 70 da Constituição Federal, prestando contas e servindo-se com acurácia dos sistemas de controle, para terminar bem o seu mandato, "à vista da *chegança* dos novos governantes".14

As recomendações que se seguem não têm a pretensão de serem exaustivas. Em atendimento à principais dúvidas dos dirigentes públicos, prendem-se, notadamente, às áreas referentes a licitação e contratação, abrangendo temas correlatos, referentes a gestão administrativa e ao servidor público.

6. CAUTELAS NO ÚLTIMO ANO DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL – 2006.

PRIMEIRA:

Quando se tratar da geração de despesa que implique criação, expansão, aperfeiçoamento e manutenção da ação governamental, devem

---

201/67. Belo Horizonte: Del Rey, 2002; COSTA, José Rubens. *Manual do prefeito e do vereador*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001; CRUZ, Flávio da (coord.); VICCARI JÚNIOR, Adauto; GLOCK, José Osvaldo; HERZMANN. Nélio; TREMEL, Rosângela. *Lei de responsabilidade fiscal comentada*. São Paulo, Atlas, 2000; DINIZ, Paulo de Matos Ferreira. *Lei de responsabilidade fiscal – instrumentos de gestão fiscal*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001; FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. *Responsabilidade fiscal*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001; LEONARDO, Marcelo. Op. cit.,*Crimes...;* MACHADO JÚNIOR, J. Teixeira; e REIS, Heraldo da Costa. Op. cit., *A Lei 4.320 ...;* MARTINS, Ives Gandra da Silva; e NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Comentários à lei de responsabilidade fiscal*. São Paulo: Saraiva, 2001; MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Considerações sobre a lei de responsabilidade fiscal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001; MOTTA, Carlos Pinto Coelho, e FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Op. cit. *Responsabilidade...;* MOURA E CASTRO, Flávio Régis de (Coord.); MOTTA, Carlos Pinto Coelho; SANTANA, Jair Eduardo; e FERRAZ, Luciano. *Lei de responsabilidade fiscal: abordagens pontuais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000; OLIVEIRA, Régis Fernandes de. *Responsabilidade fiscal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001; PAZZAGLINI FILHO, Marino. *Crimes de responsabilidade fiscal*. São Paulo: Atlas, 2001; RAMOS, João Gualberto Garcez. *Crimes funcionais de prefeitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002; ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). *Aspectos relevantes da lei de responsabilidade fiscal*. São Paulo: Dialética, 2001; SCHMITT, Paulo Marcos. Lei de responsabilidade fiscal e as normas gerais de contratação pública. Questões pontuais. ILC, ano X, n. 117, nov. 2003, p. 945-960; SILVA, Edson Jacinto da. *O município na lei de responsabilidade fiscal*. São Paulo: Editora de Direito, 2001.

[13] MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. A execução de obra pública em face da Lei de Responsabilidade Fiscal. *Fórum Administrativo*, ano 2, n. 1, jan. 2002, p. 122; TOLEDO JÚNIOR, Flávio C. e ROSSI, Sérgio Ciquera. A LRF e a tormentosa questão dos restos a pagar. *BLC* n. 12, 2001, p. 930; RIBEIRO, Cláudio Barroso. Protesto de créditos públicos. *BDA* n. 3, 2002, p. 204; PORTO NETO, Benedicto Pereira. LRF: dívida do Poder Público pela contratação de obra; fim do exercício financeiro; falta de disponibilidade de caixa no exercício findo; cancelamento do empenho no orçamento seguinte; utilização para empenho de dotação orçamentária ordinária. *IDAF* 02, set. 2001, p. 134. Consultoria Fórum. Consulta sobre o art. 42 da LRF. *Fórum de Contratação e Gestão Pública*, ano 1, n. 6, jun. 2002, p. 738.

[14] Expressão do escritor e humanista Elsio Jeová dos Santos. *O resgate*. Belo Horizonte: Armazém de Idéias, 1999, p. 56.

obrigatoriamente constar do processo administrativo próprio todas as providências inerentes e indispensáveis ao cumprimento dos arts. 15, 16, 17, 21, 42 e 45 da LC 101/00.

No que pertine à transferência voluntária de recursos da União aos Estados e Municípios, e dos Estados aos Municípios, a regra expressa no art. 73, inc. VI, alínea "a", da Lei 9.504/97 (Lei eleitoral) é sua vedação nos três meses que antecedem o pleito, ressalvando-se, os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou serviço em andamento e com cronograma prefixado, bem como os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública.15

A mesma Lei eleitoral prossegue a série de vedações aos agentes públicos nos três meses que antecedem a eleição. A alínea "b" do art. 75, VI, proíbe autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, reconhecida pela Justiça Eleitoral. É permitida apenas a propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado.16 E a alínea "c" do mesmo dispositivo veda os pronunciamentos em cadeia de rádio e televisão, fora do horário eleitoral gratuito, salvo quando, a critério da Justiça Eleitoral, tratar-se de matéria urgente, relevante e característica das funções de governo. Ambas as proibições, constantes das alíneas "b" e "c", aplicam-se apenas aos agentes públicos das esferas administrativas cujos cargos estejam em disputa na eleição (§ 3º do art. 73).

Uma excelente pergunta, relativa à Lei 9.504/97, é se algum de seus dispositivos vedaria expressamente, em ano eleitoral, a realização de licitações em qualquer modalidade, ou a celebração de contratos administrativos. Neste ponto, concordamos com a judiciosa orientação da NDJ, no respeitado *Boletim de Licitações e Contratos:*

"A Lei nº 9.504, de 30/7/1997, com suas alterações posteriores, não veda a

---

[15] O Prof. José Rubens Costa, comentando o art. 73, especificamente o inciso e a alínea que vedam as transferências voluntárias nos três meses antes do pleito, afirma: "A norma, a toda evidência inconstitucional, fala por si mesma, carece de interpretação. [...] A desconformidade constitucional, iniludível, carece de poucas palavras, ou de singela pergunta, como suspender, durante o pleito eleitoral, a eficácia da exigência constitucional de cumprimento dos objetivos fundamentais da República (art. 3º da Constituição) a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais, e a promoção do bem de todos? Ao que parece, em suspendendo direitos, deveres, garantias e metas constitucionais, confunde a Lei 9.504 o período eleitoral com estado de defesa ou com o Estado de *sítio* (arts. 136 e 137 da Constituição Federal)." (Das condutas vedadas aos agentes públicos - eleições municipais de 2004. *BDA* n. 5, 2004, p. 471-482). Em que pesem, de fato, as dúvidas quanto à constitucionalidade do disposto no referido artigo, entendemos, cautelarmente, que o administrador público deve seguir a orientação para seu cumprimento – já que, até esta data, este não foi julgado inconstitucional conforme o art. 102, inc. I, alínea "a" da Constituição Federal.

[16] Comentando o conteúdo da alínea "b" – referente, a nosso ver, apenas à publicidade institucional – o Prof. Thales Tácito Pontes Luz de Pádua Cerqueira vai um pouco mais longe em sua interpretação, entendendo que "os administradores públicos estarão impedidos de abrir novas concorrências públicas para execução de obras ou concessão de serviços. Apenas em caso de emergência poderão ser divulgadas novas licitações" (*Direito Eleitoral Brasileiro.* 3ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 560).

realização de licitações e a celebração de contratos administrativos em anos eleitorais.

É oportuno lembrar que o art. 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101, de 4/5/00) veda, expressamente, ao titular de Poder ou órgão referido no seu art. 20, 'nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro dele, ou que tenha parcelas a serem pagas no exercício seguinte sem que haja suficiente disponibilidade de caixa para esse efeito'.

Portanto, não existe nenuma vedação legal para a realização de licitações (visando aquisições e alienações) e celebração de contratos administrativos em ano eleitoral, desde que a obrigação contraída possa ser cumprida integralmente dentro do exercício ou que haja suficiente disponibilidade de caixa para as parcelas a serem pagas no exercício seguinte. Como em 2006 as eleições não são municipais, essa vedação da LRF alcançará tão-somente a Administração Pública Federal e a Estadual, direta e indireta."17

Fundamento legal:

- *Arts. 37, 70 e 163 a 169 da Constituição Federal;*
- *Arts. 15, 16, 17, 21, 42 e 45 da LC 101/00;*
- *Arts. 58 e especialmente 59 da Lei 4.320/64;*
- *Arts. 7º, § 2º; 14 e 38 da Lei 8.666/93;*
- *Art. 73, inciso VI, alíneas "a", "b" e "c" da Lei 9.504/97.*

SEGUNDA:

O Relatório Resumido de Execução Orçamentária (RREO) deverá ser publicado até trinta dias do encerramento de cada bimestre: **fevereiro, abril, junho, agosto, outubro e dezembro** de 2006. O Relatório de Gestão Fiscal (RGF) deverá ser publicado até trinta dias após o período correspondente: **abril, agosto e dezembro** de 2006. Sugere-se que o último RGF seja expedido antes de 31/12/06.

Fundamento legal:

- *Arts. 37, 70, 163 a 169 da Constituição Federal;*
- *Arts. 52, 53 e 54 da LC 101/00*
- *Art. 5º da Lei 10.028/00*

[17] "Questões Práticas", *BLC* n. 2, 2006, p. 171.

TERCEIRA:

O ordenador de despesa federal tem o poder-dever de motivar o ato administrativo que praticar, explicitando-lhe o fundamento legal, o fático e a finalidade, com a indicação dos pareceres técnicos e jurídicos apropriados.

Fundamento legal:

- *Art. 37 da Constituição Federal;*
- *Art. 38, parágrafo único da Lei 8.666/93*
- *Art. 42 da Lei 9.784/99;*
- *Art. 32, § 1º da LC 101/00*
- *Art. 10 da Lei 8.429/92;*
- *Art. 5º da Lei 10.028/00;*
- *Resolução do Senado Federal nº 43/2001;*
- *Portaria da Secretaria do Tesouro Nacional nº 340, de 26/4/06, que aprova a 3a. edição do Manual de Procedimentos de Receita Pública.*[18]

QUARTA:

O ordenador de despesa federal tem o poder-dever de obedecer e dar efetivo cumprimento, durante o período eleitoral, às vedações relativas a contratação de pessoal, estabelecidas na legislação eleitoral; bem como às restrições da LC 101/00 relativas ao controle da despesa de pessoal e obrigações que extrapolem o final do mandato.

A título de esclarecimento, o art. 21, parágrafo único, da LRF veda aumento de despesa de pessoal nos cento e oitenta dias anteriores ao final do mandato; o art. 38, IV, "b", veda operação de crédito por antecipação de receita no último ano de mandato.

E, embora já abordadas em outros tópicos, não custa reiterar outras advertências da LRF: o art. 42 veda ao titular do poder (Presidente da República), nos últimos dois quadrimestres do seu mandato, contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida dentro dele, ou que não tenha disponibilidade de caixa para seu adimplemento futuro; e o art. 45 efetiva o princípio da continuidade administrativa.

Fundamento legal:

- *Art. 73 da Lei 9.504/97;*

[18] *DOU* de 28/4/06.

- *Arts. 21, parágrafo único; 38, IV, "b"; 42 e 45 da LC 101/00;*
- *Art. 10 da Lei 8.429/92;*
- *Art. 5º da Lei 10.028/00;*
- *Vide Calendário Eleitoral do Tribunal Superior Eleitoral/2006*

QUINTA:

A cada quadrimestre, e na data da divulgação do RGF, deverá a área jurídica elaborar e divulgar o Relatório sucinto das ações judiciais em que a União configure como parte, contendo: tipo de ação; nome das partes; foro; valor provável da ação; número do processo e situação processual de cada ação na data do informe, bem como detalhamento dos precatórios inscritos no orçamento.19

Fundamento legal:

- *Arts. 37, 70 e 100 da Constituição Federal;*
- *Arts. 33, 78 e 86 do ADCT com redação dada pela Emenda Constitucional 37/02.*

SEXTA:

Os procedimentos licitatórios em qualquer modalidade, as contratações diretas por dispensa ou inexigibilidade e as ratificações obriga o ordenador de despesa à obediência estrita da legislação pertinente, bem como às determinações do Tribunal de Contas da União.

Fundamento legal:

- *Arts. 22, XXVII e 37 da Constituição Federal;*
- *Leis 8.666/93, 4.320/64 e LC 101/00;*
- *Art. 25 da LRF c/c art. 73, inc. VI, "a", da Lei 9.504/97.*

SÉTIMA:

A área fazendária obriga-se, ainda, em cada registro do RREO por bimestre, a apontar destacadamente o valor de aplicação dos recursos que a União efetivou nas áreas da saúde e da educação, seguindo as determinações

[19] Vide TC 009.598/2002, Acórdão 1428/2002, *DOU* de 8/11/03, p. 240.

do Tribunal de Contas da União.20

Fundamento legal:

- *Arts. 196 ao 200, e 205 da Constituição Federal.*

OITAVA:

As áreas jurídica, administrativa e fazendária devem apresentar, em cada ocasião de divulgação do RGF, sucinto relatório sobre o impacto, no âmbito do pessoal administrativo federal, da aplicação das Emendas Constitucionais 41 e 42, de 19/12/03.21 Na hipótese de surgirem dúvidas quanto à aplicação do "subteto" e os direitos adquiridos, submeter a matéria à decisão do Tribunal de Contas da União.

Fundamento legal:

- *Arts. 37, 70 e 71, III e IX da Constituição Federal;*
- *Emendas Constitucionais 41 e 42/2003.*

NONA:

A formalização de convênio de natureza financeira, que tenha por objeto a execução de projetos ou realização de eventos, deve pressupor a aprovação prévia do pré-projeto, contendo: identificação do objeto e metas a serem atingidas, etapas da execução, plano de aplicação de recursos, cronograma de desembolso, previsão de início, execução do objeto e comprovação efetiva de recurso próprio.

Fundamento legal:

- *Arts. 37, 70 e 167, § 1º da Constituição Federal;*
- *Art. 116 da Lei 8.666/93;*
- *Art. 60 da Lei 4.320/64;*
- *Arts. 15, 16, 17, 21, 42 e 45 da LC 101/00;*
- *Instrução Normativa da Secretaria do Tesouro Nacional, nº 1/2005.22*

---

[20] Vide *Manual de Procedimentos de Receita Pública* expedido pela Secretaria do Tesouro Nacional – Portaria nº 340, de 26/4/06.

[21] Publicadas no *DOU* de 19/12/03.

[22] Publicada no *DOU* de 19/10/2005 e na *Revista Zênite de Direito Administrativo* n. 52, nov. 2005/2006, p. 366-367.

DÉCIMA:

Deve-se adotar, como regra cogente de suprimento de pessoal para cargos e empregos na Administração Pública Federal, o concurso público. As únicas exceções deveriam ser as hipóteses de investidura em cargo em comissão e contratação destinada a atender necessidade temporária e excepcional.

Deve ser evitado, a todo custo, o escapismo legal à exigência do sistema do mérito, escapismo este que se verifica principalmente por via da locação de serviços regida pelo Código Civil, terceirização ilícita, caracterizada como substituição a servidor. Caso se configure alguma dessas situações na União, em final de governo, esta deve ser regularizada sem demora.

Fundamento legal:

- *Art. 37, II e IX da Constituição Federal;*
- *Art. 18, § 1º da LC 101/00;*
- *ADI n. 890, STF; 23*
- *Lei Federal 9.711, de 20/11/98.*

Belo Horizonte, junho de 2006

Carlos Pinto Coelho Motta

Referência Bibliográfica deste Trabalho (ABNT: NBR-6023/2000):

MOTTA, Carlos Pinto Coelho. Cautelas para o Final de Governo em Nível Federal - 2006. **Revista Eletrônica de Direito do Estado**, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, nº. 8, outubro/novembro/dezembro, 2006. Disponível na Internet: <http://www.direitodoestado.com.br>. Acesso em: xx de xxxxxxxx de xxxx

Obs. Substituir x por dados da data de acesso ao site www.direitodoestado.com.br

Publicação Impressa:

Informação não disponível.

[23] *Informativo STF* n. 335, 2004.