

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA

AJU: ASSESSORIA JURÍDICA

ORIGEM: CÂMARA MUNICIPAL DE MARAGOGIPE

PROCESSO Nº 06528e19

PARECER Nº 00838-19 (F.L.Q.)

PAGAMENTO DE DESPESAS ORIUNDAS DE EXERCÍCIOS ANTERIORES. OBRIGAÇÃO DA ENTIDADE DA FEDERAÇÃO E NÃO DO GESTOR.

As obrigações de despesas não constituem compromissos isolados do Poder ou do titular responsável pela sua contratação, mas da Entidade da Federação, in causa, representado pelo próprio Município, sendo obrigatório, dessa forma, o regular pagamento de todos os compromissos assumidos, mesmos que decorram de fatos geradores ocorridos em exercícios anteriores. A insuficiência de recursos não isenta o Órgão ou Entidade da responsabilidade de pagamento da despesa, devendo o Gestor diante da sua realidade financeira, programar o pagamento das despesas pendentes, respeitada a devida cronologia.

O Presidente da Câmara de Vereadores do **MUNICÍPIO DE MARAGOGIPE**, Vereador Luis Fernando Lima Ribeiro, por intermédio do seu patrono, Dr. Sávio Mahmed, OAB/BA nº 22.274, através de expediente endereçado ao Presidente deste TCM, aqui protocolado sob o nº 06528e19, no que diz respeito ao pagamento dos subsídios dos Vereadores e da remuneração dos servidores do Poder Legislativo, questiona-nos o seguinte:

“1) É possível o pagamento de despesas com pessoal não adimplidas no mês de dezembro/18 por meio de processo administrativo indenizatório durante o ano de 2019?

2) Em caso de resposta negativa à primeira consulta, indaga-se se é possível o pagamento parcelado das referidas verbas até o final do exercício financeiro do presente ano?”.

Antes de adentrar ao mérito da consulta sob exame, ressaltamos que, na casuística, tendo em vista as peculiaridades de cada situação apresentada, esta Corte de Contas,

mediante decisão do Tribunal Pleno ou Câmara, pode emitir pronunciamento dissonante sobre o assunto ora tratado.

Inicialmente, esclarecemos ao Consulente que os pronunciamentos desta Unidade, nos processos de Consulta, são confeccionados sempre em tese, razão pela qual não nos cabe analisar e opinar diante do caso concreto apresentado.

Pois bem; a princípio, cumpre-nos pontuar que o art. 42, da Lei de Responsabilidade Fiscal - LRF assim dispõe:

“Art. 42. É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no 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 este efeito.” (grifo nosso).

Logo, ocorrendo o empenho da despesa e sua posterior liquidação, deve existir, necessariamente, saldo disponível para o seu cumprimento, conforme determinado no artigo supracitado.

Ou seja, na hipótese de existirem obrigações de despesas no âmbito da Câmara Municipal deixadas pelo antigo Gestor, de acordo com quanto disciplinado no citado art. 42, da LRF, é obrigatório a existência de disponibilidade de caixa suficiente para a realização do pagamento.

Neste ponto, é de suma importância elucidar que a obrigação de efetuar os pagamentos é da Entidade, no caso, da Câmara. Não importa em que gestão foi assumida a obrigação, o que se verifica é a legalidade da despesa. Ou seja, se a despesa foi executada, ela deverá ser paga independente da gestão. A alternância de poder não pode ser justificativa para a descontinuidade das atividades e dos serviços prestados à sociedade.

Neste sentido encontra-se a Lei nº 4.320/64, *in verbis*:

“Art. 58. O empenho de despesa é o ato emanado de autoridade competente que cria para o Estado obrigação de pagamento pendente ou não de implemento de condição.

Art. 59. O empenho da despesa não poderá exceder o limite dos créditos concedidos.

§ 1º Ressalvado o disposto no Art. 67 da Constituição Federal, é vedado aos Municípios empenhar, no último mês do mandato do Prefeito, mais do que o duodécimo da despesa prevista no orçamento vigente.

§ 2º Fica, também, vedado aos Municípios, no mesmo período, assumir, por qualquer forma, compromissos financeiros para execução depois do término do mandato do Prefeito.

§ 3º As disposições dos parágrafos anteriores não se aplicam nos casos comprovados de calamidade pública.

§ 4º Reputam-se nulos e de nenhum efeito os empenhos e atos praticados em desacordo com o disposto nos parágrafos 1º e 2º deste artigo, sem prejuízo da responsabilidade do Prefeito nos termos do art. 1º, inciso V, do Decreto -Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967.

Art. 60. É vedada a realização de despesa sem prévio empenho.

(...)

§ 2º Será feito por estimativa o empenho da despesa cujo montante não se possa determinar.

(...)

Art. 62. O pagamento da despesa só será efetuado quando ordenado após sua regular liquidação.

Art. 63. A liquidação da despesa consiste na verificação do direito adquirido pelo credor tendo por base os títulos e documentos comprobatórios do respectivo crédito.” (grifo nosso).

A inexistência de recursos em caixa ou recursos insuficientes, não isenta o Órgão ou Entidade de responsabilidade de pagamento da despesa. Nesta situação, cabe ao Gestor, diante da realidade financeira, programar o pagamento das despesas pendentes, respeitada a devida cronologia.

Pontuamos, porque importante, que a existência de obrigações de despesa sem a disponibilidade de caixa suficiente para o seu pagamento, importará na sujeição do Gestor à pena prevista no art. 359-C, da Lei 10.028/2000, conforme abaixo destacado:

“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."

Importante ressaltar ainda, que a liquidação da folha de pagamento deverá ocorrer no mês em que for verificada a prestação efetiva do serviço, pelos empregados ou servidores públicos. No encerramento do exercício, o reconhecimento da obrigação de despesa obedecerá ao regime de competência, ao mês de referência em que a atividade foi efetivamente prestada, mesmo que o Gestor, na realização do gasto, indevidamente não tenha obedecido a execução orçamentária da despesa.

Fixadas tais premissas, assentamos que o art. 37, da Lei nº 4.320/64, que estatui normas gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, quanto aos fatos geradores ocorridos em exercícios anteriores, cuja execução orçamentária e patrimonial não foram executadas no período oportuno, dispõe o seguinte:

“Art. 37. As despesas de exercícios encerrados, para as quais o orçamento respectivo consignava crédito próprio, com saldo suficiente para atendê-las, que não se tenham processado na época própria, bem como os Restos a Pagar com prescrição interrompida e os compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício correspondente poderão ser pagos à conta de dotação específica consignada no orçamento, discriminada por elementos, obedecida, sempre que possível, a ordem cronológica.”.

Este artigo foi regulamentado pelo Decreto Federal nº 62.115/1968, que, posteriormente, foi revogado, tendo os seus dispositivos sido incorporados ao art. 22, do Decreto nº 93.872/86, nos seguintes termos:

“Art. 1º - Poderão ser pagas por dotação para ‘despesas de exercícios anteriores’, constantes dos quadros discriminativos de despesas das unidades orçamentárias, as dívidas de exercícios encerrados devidamente reconhecidas pela autoridade competente.

Parágrafo único – As dívidas de que trata este artigo compreendem as seguintes categorias:

I – despesas de exercícios encerrados, para as quais o orçamento respectivo consignava crédito próprio, com saldo suficiente para atendê-las, que não se tenham processado na época própria;

II – despesas de ‘Restos a Pagar’ com prescrição interrompida, desde que o crédito respectivo tenha sido convertido em renda;

III – compromissos reconhecidos pela autoridade competente, ainda que não tenha sido prevista a dotação orçamentária própria ou não tenha esta deixado saldo no

exercício respectivo, mas que pudessem ser atendidos em face da legislação vigente." (Decreto nº 62.118/68).

“Art . 22. As despesas de exercícios encerrados, para as quais o orçamento respectivo consignava crédito próprio com saldo suficiente para atendê-las, que não se tenham processado na época própria, bem como os Restos a Pagar com prescrição interrompida, e os compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício correspondente, poderão ser pagos à conta de dotação destinada a atender despesas de exercícios anteriores, respeitada a categoria econômica própria.

§ 1º O reconhecimento da obrigação de pagamento, de que trata este artigo, cabe à autoridade competente para empenhar a despesa.

§ 2º Para os efeitos deste artigo, considera-se:

- a) despesas que não se tenham processado na época própria, aquelas cujo empenho tenha sido considerado insubsistente e anulado no encerramento do exercício correspondente, mas que, dentro do prazo estabelecido, o credor tenha cumprido sua obrigação;
- b) restos a pagar com prescrição interrompida, a despesa cuja inscrição como restos a pagar tenha sido cancelada, mas ainda vigente o direito do credor;
- c) compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício, a obrigação de pagamento criada em virtude de lei, mas somente reconhecido o direito do reclamante após o encerramento do exercício correspondente.”. (Decreto nº 93.872/86).

Assim, são três as hipóteses em que o Administrador Público poderá realizar pagamento, pela utilização da dotação a título de “Despesas de Exercícios Anteriores”, a fim de suprir as eventuais omissões das unidades orçamentárias, guardando o direito e a boa fé dos credores, que não poderiam ser penalizados por atos ou omissões de que não foram responsáveis. Quais sejam:

- a) despesas com saldo suficiente para atendê-las e não processadas no mesmo exercício financeiro (aquelas cujo empenho tenha sido considerado insubsistente e anulado no encerramento do exercício correspondente, mas que, dentro do prazo estabelecido, o credor tenha cumprido sua obrigação);
- b) restos a pagar com inscrição interrompida (despesa cuja inscrição como restos a pagar tenha sido cancelada, mas ainda vigente o direito do credor);
- c) compromissos reconhecidos após o encerramento do exercício correspondente (obrigações decorrentes de lei ou de contrato, reconhecidas pelo Gestor após o término do exercício em que foram geradas. Neste caso, é necessário, primeiro, reconhecê-las e, após, empenhá-las pela primeira vez à conta de Despesas de Exercícios Anteriores.).

Com efeito, na situação descrita na letra “c”, só faltou a formalidade do empenho exigido pelo art. 58, da Lei nº 4.320/64 e a regular liquidação das despesas que, nos termos do art. 63, da mesma Lei, inclui a comprovação da efetiva execução do objeto do contrato em conformidade com as quantidades e características estabelecidas no instrumento contratual (credor tenha cumprido as obrigações a seu encargo estipuladas no contrato), o recebimento das mercadorias, bens, serviços e obras pela Administração e a existência de comprovantes hábeis do crédito, como nota fiscal, recibo, ordem de tráfego, bilhete de passagem, entre outros, que deverão ser fornecidos pelo vendedor, prestador de serviços, empreiteiro e outros contratados.

No processo administrativo específico em que a despesa for legitimada, deverá constar relatório conclusivo discriminando a importância a ser paga; o nome, CPF ou CNPJ e endereço do credor; a data do vencimento do compromisso; a causa que motivou a inexistência do empenho, no elemento próprio, à conta do orçamento vigente à época. Na oportunidade, o pagamento será ordenado por ato da autoridade competente para efetuar o empenho da despesa, de acordo com o já citado §1º, do art. 22, do Decreto nº 93.872/86.

Portanto, a ausência de crédito próprio, para atender as despesas aqui versadas, ou a falta de seu processamento em época própria (empenho), ou ainda, a falta de inscrição em Restos a Pagar, não são impeditivas do adimplemento da obrigação pelo Poder Público, que pode e deve extinguir as despesas do exercício anterior, mediante utilização de dotação específica do exercício corrente, discriminada por elementos (despesas com pessoal, material, serviços, obras e outros), respeitada a ordem cronológica, isto é, preferência ao fornecedor de material ou prestador de serviço com a conta mais antiga.

A gestão contábil deverá efetuar o registro na conta de ajuste de exercícios anteriores, seguido de notas explicativas, relatando os fatos que deram causa ao lançamento.

No campo orçamentário, para regular pagamento de tais compromissos, deverá a Entidade proceder, obrigatoriamente, com os estágios de execução orçamentária em dotação específica (Despesas de Exercício Anteriores – DEA). A Portaria da Secretaria

do Tesouro Nacional nº 163/2001 estabelece o elemento de despesa 92, definido nos termos do mencionado art. 37, da Lei nº 4.320/64.

Reconhecendo a Câmara a legalidade da despesa e se no seu orçamento anual, considerando todas as programações do exercício corrente, ainda existirem recursos suficientes para arcar com os débitos decorrentes de exercícios anteriores, a contabilização da DEA é de sua inteira responsabilidade.

Todavia, se o duodécimo recebido neste exercício não for satisfatório para cobrir os débitos contraídos na gestão pretérita, caberá ao Poder Executivo a assunção dessas despesas.

Isto porque, apenas o Executivo arrecada receitas e, de acordo com o art. 168, da Constituição Federal, repassa, até o dia 20 de cada mês, os valores necessários à manutenção e funcionamento dos outros Poderes, que, por não terem receita própria, contam apenas com tais recursos.

Aqui, cabe-nos ressaltar, por oportuno, que não poderá o Chefe do Executivo deduzir da transferência mensal enviada à Câmara o valor da dívida assumida, sob pena de responder por crime de responsabilidade previsto no §2º, Inciso III, do art. 29-A, da Constituição Federal.

Neste sentido colacionamos diversos entendimentos jurisprudenciais:

“Dívida do Legislativo com o INSS. Impossibilidade de retenção/desconto no duodécimo, salvo se houver acordo devidamente formalizado entre os Poderes Executivo e Legislativo, nos termos da Resolução RC nº 13/08 do TCM.” (Resolução de Consulta nº 26/10 – TCM/GO).

“In casu, a retenção do duodécimo pretendida pelo Município, sob o pretexto de pagamento de dívidas perante o INSS, de competência exclusiva da Câmara municipal, causa, necessariamente, violação ao princípio insculpido no art. 2º da CF.” (Apelação Cível nº 59722-1/2008 – TJ/BA)

“Destarte, a Constituição Federal, em seu art. 168, garante o repasse dos recursos correspondentes às dotações orçamentárias, não possuindo o Poder Executivo disponibilidade sobre tais verbas, ainda que demonstrada a existência de dívida do Poder Legislativo junto à Fazenda Pública Municipal.” (Apelação Cível nº 21433-2/2002 – TJ/SC).

“A Prefeitura não poderá reter parte do duodécimo ou enviá-lo a menor à Câmara em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária, ainda que seja para ressarcimento dos débitos do Legislativo pagos pelo Executivo.” (TC nº 0529/03 – TCE-PE)

“1. O débito previdenciário, ainda que gerado apenas pela Câmara, é do Município, por ser esta Pessoa Jurídica de Direito Público Interno, conforme o Código Civil Brasileiro.

2. Na falta de recolhimento da contribuição previdenciária pelo Legislativo, poderá a Prefeitura manter entendimentos para que seja providenciada a regularização do débito pelo Poder que lhe deu causa; impetrar ação contra a Câmara para que esta providencie a regularização do débito; ou, ainda, regularizar o débito e ajuizar ação regressiva ao Legislativo.

3. O causador do débito - o(s) Presidente(s) da Câmara Municipal - será responsável pelo pagamento dos encargos financeiros (juros, multas, etc.) gerados pelos atrasos no pagamento; ou responsável pelos encargos e principal, em caso de desvio de recursos.

4. A Prefeitura não poderá reter parte do duodécimo ou enviá-lo a menor à Câmara em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária, ainda que seja para ressarcimento dos débitos do Legislativo pagos pelo Executivo.” (Processo TC nº 1003429-8 – TCE-PE)

“A norma inscrita no art. 168 da Constituição reveste-se de caráter tutelar, concebida que foi para impedir o Executivo de causar, em desfavor do Judiciário, do Legislativo e do Ministério Público, um estado de subordinação financeira que comprometesse, pela gestão arbitrária do orçamento - ou, até mesmo, pela injusta recusa de liberar os recursos nele consignados -, a própria independência político-jurídica daquelas Instituições.” (MS nº 21.291-8 – AgR – STF).

Diante de tudo o quanto exposto, ressaltamos que as obrigações de despesas não constituem compromissos isolados do Poder ou do titular responsável pela sua contratação, mas da Entidade da Federação, *in causa*, representado pela própria Câmara, sendo obrigatório, dessa forma, o regular pagamento de todos os compromissos assumidos, mesmos que decorram de fatos geradores ocorridos em exercícios anteriores.

A insuficiência de recursos não isenta o Órgão ou Entidade da responsabilidade de pagamento da despesa, devendo o Gestor diante da sua realidade financeira, programar o pagamento das despesas pendentes, respeitada a devida cronologia.

Acaso no orçamento do Legislativo não exista disponibilidade de caixa suficiente para pagar as despesas contraídas em exercícios anteriores, caberá ao Executivo assumir tal responsabilidade, sendo vedado, a retenção do valor correspondente no repasse do duodécimo.

Todavia, neste caso, o Presidente da Câmara, sob pena de incorrer no quanto disposto no art. 42, da LRF, deve deixar, no último ano de sua gestão, disponibilidade de caixa suficiente para cobertura das despesas eventualmente assumidas pelo Prefeito, nas situações em que este Poder assumira a dívida oriunda do Poder Legislativo, uma vez que tais despesas serão registradas no passivo do Poder Executivo.

Por fim, mas não menos importante, os atos praticados pelo ex-Gestor em violação ao art. 42, da Lei de Responsabilidade Fiscal, podem ser apurados em sede de ação de improbidade administrativa, nos termos da Lei Federal nº 8.429/1992, que, por sua vez, estabelece no seu art. 12, como uma das penalidades a ser aplicada ao responsável pela irregularidade, o ressarcimento integral do dano, quando houver.

É o parecer.

Salvador, 29 de abril de 2019

**Flávia Lima de Queiroz
Chefe da DACJ**