RESTOS A PAGAR - UMA INTERFACE NECESSÁRIA ENTRE A LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

AMILCAR ARAÚJO CARNEIRO JÚNIOR[1]

Resumo: Há necessidade emergencial de combate à corrupção. No aspecto preventivo não há outra solução que não passe pela educação de qualidade formando cidadãos conscientes de seus direitos, deveres e de seu importante papel para a transformação social e política do país. No repressivo, já existem importantes instrumentos legais como a Lei de Improbidade Administrativa e a Lei de Responsabilidade Fiscal, ambas com fundamento de validade na Constituição da República do Brasil, bastando que os legitimados utilizem os diplomas legais de regência. O presente trabalho foca sua pesquisa no chamado "restos a pagar", importante preceito previsto na Lei de Responsabilidade Fiscal que o prevê em seu artigo 42 que ao administrador é defeso nos últimos 2 (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 feito. Se o dispositivo for afrontado, surge a possibilidade de responsabilizar o administrador de quaisquer dos poderes por ato de improbidade administrativa, em especial o previsto no artigo 10, caput e inciso IX, e de maneira subsidiária, o artigo 11, inciso I, ambos da Lei 8.429/92.

Palavras-chave: restos a pagar; responsabilidade fiscal; improbidade

Abstract: There is urgent need to combat corruption. In the

[1]*Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Ponta Grossa – UEPG-PR. Especialista em Direito Constitucional pela UNAES/FESMP-MS. Especialista em Ciências Penais pela UNISUL-SC. Mestre em Processo e Cidadania, Linha de pesquisa Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais, pela Universidade Paranaense – UNIPAR. Ex-Professor de Direito Processual Civil da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul. Professor de Direito Processual Penal no Centro Universitário da Grande Dourados – UNIGRAN. Promotor de Justiça.*

preventive aspect there is no other solution than by quality education training citizens aware of their rights, duties, and its important role in the social and political transformation of the country. In repressive, since there are important legal instruments as the Administrative Law misconduct and Fiscal Responsibility Act, both on grounds of validity in the Constitution of the Republic of Brazil, just that the legitimate use of the enactments regency. This paper focuses its research on so-called "debris to pay," provided important provision in the Fiscal Responsibility Law that stipulates in its Article 42 that the administrator is closed in the last 2 (two) quarters of its mandate, contract obligation expense can not be met fully within it, or has to be paid in installments following year without sufficient cash availability for this feat. If the system is confronted, there is the possibility of holding the administrator of any of the powers of administrative misconduct, in particular under Article 10, caput and section IX, and in a subsidiary, Article 11, paragraph I, both of Law 8.429/92.

Key-words: debris to pay; tax liability; misconduct

1 INTRODUÇÃO

Nos dias atuais existem administradores públicos que agem em relação à coisa pública como se fosse o titular exclusivo, trazendo muito mais malefícios à coletividade que o elegeu do que benefícios sociais.

Em verdade o administrador público deve se travestir de gestor temporário do patrimônio que lhe foi confiado, com o único fito de beneficiar o povo, verdadeiro titular desse bem difuso.

Infelizmente as condutas verificadas na antiguidade, não tão distante assim, quando verdadeiros déspotas e tiranos degenerados portavam-se como verdadeiros senhores dos bens públicos que detinham, não tendo nenhum compromisso com o interesse comum, muito se assemelham com os devaneios atuais, quando se testemunha um total descomprometimento com o bem estar social.

Mesmo os administradores novéis acabam por se deixarem influenciar pelos

"frutos podres" da administração pública, assim considerados os administradores corruptos que grassam nos mais distantes rincões do território brasileiro.

Necessário se faz um real amadurecimento e mobilização no seio da sociedade de que o povo tem inimigos no poder que padecem do mesmo mal: a corrupção, elemento que cada vez mais contamina o meio político e social.

Há certa resignação e tolerância por parte do povo com condutas de corrupção praticadas por alguns políticos mal intencionados e ardilosos que posam de bons moços, quando na verdade escondem suas atividades escusas, no fito de defender o próprio interesse ou de alguns grupos hegemônicos políticos e econômicos. Expressões como improbidade, comissão parlamentar de inquérito, falta de ética e decoro parlamentar, fraudes em processos de licitação/ contratação, superfaturamento de obras, desvio de recursos públicos, nomeação de servidores sem concurso, passaram a ser utilizadas pela mídia e pelo povo com certa freqüência, fazendo já parte do vocabulário popular.

Mesmo assim, o certo é que há necessidade emergencial de combate à corrupção, tanto no aspecto preventivo quanto no repressivo.

Preventivamente não há outra solução que não perpasse pela educação de qualidade, formando cidadãos conscientes de seus direitos de deveres, depurando as futuras gerações, fortalecendo as instituições democráticas que tanto sofrem descrédito por culpa de alguns de seus integrantes.

No sentido repressivo, existe um vasto arcabouço jurídico-normativo à disposição de entes legitimados pela própria Constituição da República, no sentido de responsabilização dos mandatários do povo e demais agentes públicos que pautem suas condutas pela imoralidade e improbidade.

Os dois aspectos devem ser considerados para que se opere uma verdadeira mudança no seio social, varrendo a corrupção e a impunidade. A situação atual está sedimentada na ideia de que, em regra, todos os administradores públicos são ímprobos e desonestos. A sobrevivência do Estado Democrático de Direito depende necessariamente da proteção da moralidade e da probidade administrativa, defenestrando administadores inabilitados moralmente para o exercício de uma função pública.

É necessário punir os corruptos, já existindo uma variedade de leis que tratam do assunto, como é o caso da Lei 8.429, de 02 de junho de 1992, entretanto, também é necessário uma correção de rumos na administração pública, criando-se mecanismos que limitem os gastos e proporcionem maior organização, controle e transparência da administração. O artigo 163 da Constituição da República já previa que uma lei complementar deveria dispor sobre finanças públicas. A Lei complementar n.º 101 de 04 de maio de 2000 é esta lei e tem papel preponderante neste ponto, pois, estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal.

Outro importante instrumento normativo é a Lei 4.320/64 que deve ser interpretada em consonância com a Lei complementar 101/2000 que tem como finalidade a redução do déficit público e a estabilização da dívida pública a níveis aceitáveis.

Dentre as limitações da atividade administrativa impostas pela Lei de Responsabilidade Fiscal, encontra-se a que veda o gestor público contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro de seu mandato. É o que se chama de Restos a Pagar.

2 A CONSTITUIÇÃO E A LEI COMPLEMENTAR N.º 101/2000 (LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL)

O artigo 162, inciso I, da Constituição da República, contém norma que prevê a competência de lei complementar para disciplinar sobre finanças públicas ao mesmo tempo que estabelece normas de gestão financeira e patrimonial para a administração pública direta e indireta.

Com base nisso foi promulgada a lei complementar n.º 101, de 4 de maio de 2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal, considerada como instrumento de imposição aos administradores públicos de maior probidade e eficiência quanto se trata de dinheiro público, o que já deveria ser ínsito à função pública exercida, sem necessidade de uma lei.

Há crítica no que diz respeito à competência legiferante da União em tal

matéria, tendo em vista os limites em que deve atuar,

Nos termos do inciso I, do artigo 24 de Constituição da República, a competência para legislar sobre direito financeiro é concorrente, sendo que a União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. No entender de Horvath (2001, p. 151) as normas gerais criadas pela União são classificadas como leis nacionais, o que são normas gerais a doutrina ainda não conseguiu esclarecer.

Assim, não poderia esta lei interferir na autonomia das pessoas políticas além do necessário.

O exemplo é a ADIN n. 2.238-DF que questionou vários dispositivos da então novel lei, inclusive o artigo 9.º, § 3.º da LC 101/2000, que determina:

> [...] no caso de os Poderes Legislativo e Judiciário e o Ministério Público não promoverem a limitação do prazo estabelecido no *caput* (30 dias subsequentes ao final de um bimestre em que se verifique que a receita poderá não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no anexo de metas fiscais), é o poder Executivo autorizado a limitar os valores financeiros segundo os critérios fixados pela lei de diretrizes orçamentárias.

A medida cautelar foi deferida, suspendendo até final julgamento a eficácia deste dispositivo por entender que poderia estar interferindo na independência dos poderes legislativo e judiciário. Em julgamento final, deferiu a liminar e, além do artigo 9.º, § 3.º, também foram suspensos os artigos seguintes: Deferiu a liminar dos seguintes dispositivos da Lei: artigo 12, parágrafo 2º; expressão "quanto pela redução dos valores a eles atribuídos", do parágrafo 1º do artigo 23; artigo 23, parágrafo 2º, todos da LC 101/2000 .

A Constituição da República adotou a ideia de planejamento que deveria ser efetivado com a elaboração de planos plurianuais, leis de diretrizes orçamentárias, até chegar-se às leis orçamentárias.

A renúncia de receitas é outro importante ponto atacado pela Lei

---

[2] *BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Adi no 2238 MC/DF, Medida Cautelar na ação direta de inconstitucionalidade, Rel. Min. Ilmar Galvão, Pleno, j. em 09.08.2007.*

Complementar n.º 101/2000, especialmente no artigo 14, o que já tinha sido objeto de preocupação do constituinte no artigo 165, § 6.º, da Constituição da República. A Lei de Responsabilidade Fiscal preconiza que a concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária do qual decorra renúncia de receita "deverá estar acompanhado de estimativa do impacto orçamentário-financeiro em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições: a) demonstrar que esta foi levada em consideração na estimativa da receita e que não afetará as metas de resultados fiscais ou b) estar acompanhada de medidas de compensação, por meio de aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição (art. 14, incisos I e II).

Numa leitura açodada, seria aspecto que também poderia conflitar com a autonomia dos entes federativos, pois a lei praticamente impede que estes concedam benefícios fiscais, sem levar em conta aspectos regionais. "A concessão de benefícios fiscais, pela própria natureza destes, é feita para buscar minorar desigualdades regionais e sociais. Diríamos, até, que a concessão de uma isenção, por exemplo, é forma legítima de procurar a igualdade" (HORVATH, 2001, p. 160).

Esta não é a melhor interpretação da lei. A lei não impede que benefícios sejam concedidos, mas exige que, uma vez concedidos, os benefícios não afetem ou comprometam as metas fiscais e que sejam previstos formas de compensação para a perda de receita.

No entender de Horvath (2001, p. 162), a não criação de um tributo pode significar renúncia de receita, tanto é que a própria lei, no artigo 11, caput, considera o administrador irresponsável pela falta de instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da competência constitucional do ente da Federação. O ente que não criar os tributos e não arrecadar inclua-se: que não fiscalizar; não poderá receber de outro ente transferências voluntárias. É como se dissesse: "[...] antes de vir a mim pedir dinheiro, cobre as receitas que a própria Constituição lhe concedeu" (HORVATH, 2001, p. 162).

Noutro aspecto ao administrador público está vedado contrair obrigação de despesa que não possa ser cumprida integralmente dentro de seu mandato, assunto que mais detidamente será abordado adiante.

A Lei de Responsabilidade Fiscal revela-se um importantíssimo instrumento de gestão pública, trazendo para o mundo real o ideário fiscal, para a assunção da eficiência da máquina pública.

O administrador deve ser responsável, deve ser eficiente. Respeitando a Lei de Responsabilidade Fiscal o administrador nada mais faz do que obedecer a própria Constituição da República.

3 RESTOS A PAGAR

A Lei Complementar n. 101, de 04 de maio de 2000, previu regras para a responsabilidade na gestão fiscal, especialmente no artigo 42 estabelece, *in verbis:*

Art. 42. É vedado ao titular de Poder ou órgão referido no art. 20, nos últimos 2 (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 feito.

Parágrafo único. Na determinação da disponibilidade de caixa serão considerados os encargos e despesas compromissadas a pagar até o final do exercício".

A obrigação de despesa se considera contraída somente após o empenho, sendo importante a compreensão do que seja empenho.

De acordo com o artigo 58 da Lei n.º 4.320/1964, "... o empenho de despesa é o ato emanado pela autoridade competente que cria para o Estado a obrigação de pagamento pendente ou não de condição".

Para os fins do artigo 42, acima somente se pode falar em obrigação após o empenho.

Proíbe-se o administrador, detentor de mandato eletivo ou o agente público que tenha capacidade decisória, de contrair obrigação de despesa nos dois

últimos quadrimestres de seu mandato. O ordenador de despesa deve verificar se há disponibilidade de caixa líquida, deduzindo todas as despesas que o vincularão até o final do mandato, para previamente saber se poderá ou não assumir nova despesa.

Durante tal período proibitivo, para assumir nova despesa, não basta apenas demonstrar previsão orçamentária, visto que a arrecadação poderia estar superestimada, o que criaria receitas virtuais. É indispensável comprovar que há condições de pagar a despesa com a arrecadação do próprio ano.

Se o gestor contrair obrigação de despesa a partir de maio do último ano de seu mandato que não poderá ser integralmente cumprida até seu término, o respectivo empenho poderá ser inscrito como restos a pagar, desde que haja suficiente disponibilidade de caixa para cobrir esta parcela.

A teor do artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal o gestor somente pode assumir obrigação de despesa nos últimos oito meses de mandato, desde que se acomode à capacidade financeira de sua absorção. Tal preceito é importante instrumento de gestão da coisa pública.

A lei busca o controle racional e probo do orçamento público, visando a reduzir o déficit público e a estabilização da dívida pública em níveis aceitáveis. Queda-se certo que os Poderes em geral não poderão contrair despesa que não possa ser paga no ano, a princípio. Há uma condição: a existência de disponibilidade suficiente de caixa para o pagamento da parcela a serem pagas no exercício seguinte.

O parágrafo único preceitua que, antes de serem assumidos novos compromissos, sejam consideradas as despesas e demais encargos já assumidos com o compromisso de serem pagas até o final do ano, já antevendo que parte da receita deve ser reservada para tal fim. Deve ser considerado todo o estoque da dívida existente em 30 de abril, independentemente do exercício em que foi gerada, identificando-se o o valor vencido e a vencer até 31 de dezembro, levando em conta a ordem cronológica de vencimento, sendo certo que estes valores deverão ter prioridade de pagamento em relação a novos compromissos (VICCARI JÚNIOR et al., p. 129, 2001).

Sob este último aspecto, é de salientar o teor dos artigos 37 da Lei

4.320/60 e 5º da Lei 8.666/93, *in verbis:*

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.

Art. 5o Todos os valores, preços e custos utilizados nas licitações terão como expressão monetária a moeda corrente nacional, ressalvado o disposto no art. 42 desta Lei, devendo cada unidade da Administração, no pagamento das obrigações relativas ao fornecimento de bens, locações, realização de obras e prestação de serviços, obedecer, para cada fonte diferenciada de recursos, a estrita ordem cronológica das datas de suas exigibilidades, salvo quando presentes relevantes razões de interesse público e mediante prévia justificativa da autoridade competente, devidamente publicada.

Os entes serão forçados a reduzir ao máximo suas despesas correntes, dificultando a realização de despesas cujo valor não possa ser integralmente liquidado no exercício. A alternativa é incrementar a receita, desestimulando-se a chamada renúncia fiscal, incentivando os entes federativos a buscar recursos cobrando-se dívida ativa e intensificando-se a atividade de fiscalização tributária, fortalecendo o combate à sonegação fiscal.

O administrador deverá reservar um montante que esteja disponível, portanto, em seu último dia de mandato, vedando-se a assunção de encargo vencível na gestão seguinte. Porém, pela regra do artigo 42, se a Administração contrata no dia 28 de abril, a execução de uma obra cujo cronograma físico financeiro avance até o dia 31 de março do exercício seguinte, as parcelas a serem pagas nos três meses do ano seguinte não precisam constituir disponibilidade de caixa em 31 de dezembro, pois o ato não e originou nos últimos 04 (quatro) meses (VICCARI et al., 2001, p. 129).

O conceito do que seja Restos a Pagar é importante, pois trata-se de

termo utilizado pela Lei nº 4.320/64 e se consubstancia nos valores pendentes de pagamento originados na emissão de empenhos. Os Restos a Pagar têm origem no orçamento da despesa. São os valores referentes à despesa empenhada e não paga ao final do exercício financeiro de emissão do empenho, como, por exemplo, as contas de fornecedores, pessoal a pagar e encargos sociais a recolher.

A Lei Orçamentária (Lei 4.320/1964) estabelece nos artigos 35 e 36:

Art. 35. Pertencem ao exercício financeiro:

I - as receitas nele arrecadadas;

II - as despesas nele legalmente empenhadas.

Art. 36. Consideram-se Restos a Pagar as despesas empenhadas mas não pagas até o dia 31 de dezembro, distinguindo-se as processadas das não-processadas.

Parágrafo único. Os empenhos que correm a conta de créditos com vigência plurianual, que não tenham sido liquidados, só serão computados como Restos a Pagar no último ano de vigência do crédito".

Quando trata de exercício financeiro (que sempre coincide com o exercício civil), determina que deve ser obedecido o regime de competência para a composição do total das despesas das despesas executadas no exercício.

A expressão Restos a Pagar, na explicação de Machado Júnior e Reis (2003, p. 96), compreende: a) restos– a diferença entre o total das obrigações assumidas pelo ente público no exercício financeiro e o volume das obrigações pagas no mesmo período, indicando aquilo que o ente deveria ter pago no exercício mas não o fez; b) a pagar– indicativo de que a obrigação assumida e ainda não paga será quitada no exercício seguinte.

Para Viccari Júnior et al. (2001, p. 125), restos a pagar, de acordo com o artigo 36 da Lei 4.320/64, são as despesas empenhadas, mas não pagas até o dia 31 de dezembro, os quais, tecnicamente são distinguidos em duas categorias: a)os Restos a Pagar relativos a despesas processadas, ou seja, as relativas a empenhos executados e liquidados, cujo pagamento somente não se processou por insuficiência de recursos de caixa; b)os Restos a Pagar relativos a despesas não processadas, ou seja, as decorrentes de contratos em execução, cujas despesas

ainda não foram liquidadas e para as quais não existe, ainda, o direito líquido e certo do credor.

Os mesmos autores lecionam que despesa liquidada é aquela que já teve todas as suas etapas concluídas, como por exemplo, uma nota fiscal relativa a uma obra para a qual já houve a mediação, a emissão do laudo de vistoria técnica e o cumprimento dos demais requisitos para comprovar a sua efetividade.

O ato de liquidação de despesa é condição indispensável para que a Administração efetue o seu pagamento, pois consiste na verificação do direito adquirido pelo credor e as condições e requisitos para sua efetivação estão disciplinados no art. 63, de Lei 4.320/64 (VICCARI JÚNIOR et al., 2001, p. 126).

A questão dos Restos a Pagar é importante, pois tem sido o mote de sucessivos e relevantes *déficits* financeiros, corroborando com grande parte da rejeição de contas dos Administradores, visto que uma má gestão financeira é responsável pelo excessivo endividamento, por isso a necessidade de um ajuste fiscal promovido pela Lei Complementar n.º 101/2000.

Por derradeiro, um aspecto deve ser considerado. Tradicionalmente em fim de mandato, ocorre ano eleitoral e, principalmente nas hipóteses de reeleição ou de apoio a eventual sucessor, especialmente nos municípios, as campanhas são marcadas por desmandos e uso irrestrito da máquina pública e das finanças públicas, inclusive, quando a arrecadação tende a arrefecer estranhamente, gerando acréscimo imensurável de despesas (suspensão de pagamento de salários, falta de conservação do patrimônio público, etc.), deixando-se *déficit* para a o sucessor, em decorrência de despesas adicionais a descabidas. O dispositivo sob comento acaba por limitar as despesas e a inscrição em restos a pagar, tendo em vista que pode redundar em responsabilização cível e criminal.

4 IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

O artigo 37, *caput*, da Constituição da República consagra princípios fundantes pelos quais deve-se pautar o Administrador Público: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Tais princípios constitucionais contém valores essenciais da ordem jurídica, indicando o ponto de partida, o ponto de chegada e os paradigmas que devam ser seguidos pelo Administrador Público e pela própria Administração Pública, impedindo os abusos e as arbitrariedades, que causam desequilíbrio na sociedade.

Se o administrador público gastou mais do que a receita permitia e não se providenciou crédito suficiente para saldar essa despesa, que foi lançada em Restos a Pagar praticou ato de improbidade administrativa.

O administrador deve disponibilizar valores em caixa para honrar as obrigações de despesa dos últimos dois quadrimestres (Art. 42 da LRF), Além de provisionar receitas para o pagamento das despesas nos últimos dois quadrimestres. No mesmo sentido o administrador deve cancelar empenhos relativos a serviços não prestados, bem como evitá-los, a fim de evitar novos "calotes" a seus fornecedores.

Tal conduta, que pode ser considerada ímproba, ofende o artigo 42 da Lei Complementar n.º 101, artigo 37, da Lei 4.320/64 e artigo 5º, *caput*, da Lei 8.666/93, pois fragiliza as contas dente público, em especial, quando se trata de Prefeituras do interior, contribuindo para o descrédito da Administração. De igual forma, acaba fazendo com que eventuais credores sejam obrigados mendigar os pagamentos a que fazem jus, ou quando a acioná-la judicialmente, sendo obrigada a pagar juros ou ser compelida a repactuar suas dívidas. O administrador público deve zelar pelo bom nome do ente público que representa e não ser conivente com a prática do calote, atingindo a imagem de toda a Administração que é comumente taxada de mau-pagadora.

O descontrole das contas públicas evidencia a afronta às disposições da Lei Orçamentária (Lei 4.320/64), mormente os artigos 75, inciso I, *in verbis:*

Art. 75. O controle da execução orçamentária compreenderá:

I - a legalidade dos atos de que resultem a arrecadação da receita ou a realização da despesa, o nascimento ou a extinção de direitos e obrigações;

(...)

O artigo 77:

Art. 77. A verificação da legalidade dos atos de execução orçamentária será prévia, concomitante e subseqüente.

Ademais, inviabiliza a condução de projetos de longo prazo. Com a LRF se priorizam os projetos em andamento, impedindo a já consagrada descontinuidade na execução de projetos de longo prazo, tendo em vista que o novo administrador quase nunca possui interesse em continuar e finalizar os projetos iniciados em gestão anterior.

Com a Lei de Responsabilidade Fiscal, o administrador que *verbi gratia,* abandone obras inacabadas e priorize seus projetos pessoais, será responsabilizado pela infração à lei e pela depreciação do patrimônio público (GARCIA; ALVES, 2010, p. 496).

Noutro giro, não se pode permitir que haja o simples cancelamento de empenhos com o intuito de livrar-se da tipificação da conduta do administrador como sendo ímproba. O empenho somente poderá se cancelada se não tiver sido iniciada a execução do contrato. Caso contrário, além do antecessor auferir os benefícios com a execução do contrato, não irá onerar a conta restos a pagar, cabendo ao sucessor a liquidação, assumindo o respectivo pagamento (GARCIA; ALVES, 2010, p. 497)

Desde logo, já se constata que as despesas contraídas e não pagas, bem como aquelas para as quais não houve o necessário provisionamento para pagamento de parcelas no exercício seguinte, configura-se ato de improbidade administrativa que atenta contra os deveres de honestidade e lealdade, por conseguinte, contra princípios administrativos de índole constitucional.

4.1 Lesão aos princípios da Administração pública

Como já mencionado, são princípios da Administração Pública brasileira: legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência.

O princípio da legalidade possui marcos históricos que remontam momentos em que se percebeu que os atos praticados pelo detentor do poder estavam em descompasso com os anseios da comunidade. Os principais foram a Magna carta Inglesa de 1215, o *Petition of Rights* de 1628, o *Habeas Corpus Act* de 1679 e o B*ill of*

Rights de 1689. O ápice foi a Revolução Francesa de 1789, porém, não se pode olvidar a Constituição Norte-americana de 1787 e suas posteriores emendas.

Com eles passou-se a ter a noção de direitos fundamentais, num primeiro momento limitando o poder do soberano (direitos de defesa), para depois passar ao dever de prestações positivas em relação ao organismo social, exigindo-se sua efetiva atuação. Vieram os novos direitos de índole transindividual de natureza indivisível. Enfim, o mais relevante é que as normas de conduta passaram a existir, fundamentando o Estado de Direito, donde deriva o princípio da legalidade. O conteúdo da legalidade é a lei. Sem embargo de várias teorias formuladas quanto ao tema, a lei é o fundamento de validade dos atos estatais.

Garcia e Alves (2010, p. 79), concebem o princípio da legalidade

> [...] em uma perspectiva dicotômica: a) como uma relação de compatibilidade do ato com a lei, resultando na não-contrariedade dos preceitos normativos; ou b) como uma relação de conformidade do ato com a lei, o que somente legitimaria a atuação estatal em havendo previsão normativa e na medida em que os atos praticados se mantivessem adstritos ao limites desta.

A relação de compatibilidade obriga a Administração a fazer tudo aquilo que for expressamente previsto em lei, devendo existir sempre compatibilidade entre o ato praticado e a lei. Tal compatibilidade somente não será exigível quando não for exigível pela norma. Ou seja, a lei condiciona vontade estatal.

Mas o termo lei deve ser entendido em seu sentido mais largo possível para incluir precipuamente a Constituição da República, o que faz surgir um princípio da maior amplitude, o princípio da constitucionalidade.

Nas palavras de Garcia e Alves (2010, p. 84),

> O administrador deve obediência à norma; o legislador, ao elaborar a norma, deve obediência à Constituição; e o juiz deve zelar pelo respeito à Constituição, o que inclui os princípios e regras que dela defluem, os quais a todos obrigam: Executivo, Legislativo e Judiciário.

Assim, os atos dos administradores dos poderes da República, incluindo-

se, por óbvio, o Ministério Público, devem pautar-se por tal princípio, pois tal afronta é indicativa de ato de improbidade.

No Estado Democrático de Direito, o dinheiro público deve ser bem aplicado, evitando que as entidades governamentais acumulem dívidas altíssimas, com o efeito de "bola-de-neve", gerando grave déficit orçamentário. Por isso, o administrador público deverá pautar sua conduta pelas normas constitucionais e nas normas estatuídas na Lei de Responsabilidade Fiscal e Lei 4320/64, no que tange ao orçamento, evitando sua responsabilização por ato de improbidade.

O regime democrático e o Estado de Direito exigem um governo das leis e não dos homens.

Outro princípio é o da moralidade que encerra conceito extremamente volátil, sendo cercado por outros conceitos de ordem sócio-política que variam no espaço e no tempo.

Com Garcia e Alves (2010, p. 85) entende-se moral como:

> O conjunto de valores comuns entre os membros da coletividade em determinada época; ou, sob uma ótica restritiva, o manancial de valores que informam o atuar do indivíduo, estabelecendo os seus deveres para consigo e sua própria consciência sobre o bem e o mal.

A atual Constituição da República preceitua a moralidade administrativa como probidade e diz respeito ao desempenho do homem público com honestidade, retidão, honra e ética (MATTOS, 2010, p. 116).

Tal princípio possui o efeito de fazer com que o administrador haja em relação à coisa pública não como se fosse sua, mas sim com o mesmo zelo que dispensa aos seus próprios bens. Assim, seus atos devem ser honestos, probos e realizados com seriedade.

A moralidade administrativa não é preservada quando desprezadas as regras da boa administração, compostas pelo conjunto de normas de natureza fiscal e orçamentária. O simples fato de o administrador usar de suas atribuições para fins diversos daqueles conferidos por lei implica em uma violação direta ao

princípio da moralidade.

Se a conduta do administrador for a de se valer de artifícios odiosos à gestão orçamentária municipal, determinante para viabilizar ou inviabilizar políticas públicas, atinge gravemente vários princípios constitucionais que devem balizar a administração pública, especialmente o da moralidade administrativa.

Pelo princípio da impessoalidade, a Administração não deveria ter rosto humano nem nome, aliás, nem mesmo o administrador deveria ter. É corolário do princípio da isonomia, igualdade perante a lei e na lei. O Administrador deve se desvestir de suas preferências pessoais, dispensando tratamento igualitário e substancial a todos, deixando de lado qualquer sentimentalismo ou distinção.

O agente público deve figurar como mero instrumento de concretização do bem comum. Assim, tanto ao desempenhar atividades próprias de seu ofício, interagindo com o administrado, como ao observar uma dada diretriz comportamental decorrente do vínculo jurídico que mantém com a Administração, o agente deve dirigir-se por um padrão de juridicidade (GARCIA; ALVES, 2010, p. 65) e não por pessoalidade.

O administrador somente pode praticar o ato para o seu fim legal. Ou seja, o administrador é um executor, dele devendo desvincular-se as suas realizações, mas tê-las como realizações da Administração e não do administrador. No sentido de responsabilidade fiscal, o antecessor, mesmo antevendo o insucesso de sua reeleição ou do fim de seu mandato, deve se pautar por uma conduta que não atente contra as finanças públicas, não importando quem seja o seu sucessor.

Já o princípio da publicidade impõe que todos os atos administrativos devem ser, em regra, públicos, permitindo sua fiscalização tanto pelo povo quanto pelos demais legitimados. A exceção fica por conta da própria Constituição da República. É o princípio da transparência, inclusive, das contas públicas. Por isso, a Administração deve cumprir o que determina a Lei de Responsabilidade Administrativa em seu artigo 55, III, b , segundo o qual um Relatório de Gestão Fiscal deve ser apresentado no último quadrimestre contendo demonstrativo da inscrição em Restos a Pagar das despesas: 1) liquidadas;2) empenhadas e não liquidadas, inscritas por atenderem a uma das condições do inciso II do art. 41; 3) empenhadas e não liquidadas, inscritas até o limite do saldo da disponibilidade de caixa; 4) não inscritas por falta de disponibilidade de caixa e cujos empenhos foram cancelados;

Por fim, em relação aos princípios elencados no artigo 37, *caput,* da Constituição da República, o princípio da eficiência, reza que a administração pública deve buscar o bem comum utilizando-se de meios idôneos e adequados à consecução de seus objetivos, com qualidade (GARCIA; ALVES, 2010, p. 66). Os atos e contratos administrativos serão norteados por parâmetros de economia e de celeridade na gestão dos recursos públicos como, inclusive preceitua e Lei de Responsabilidade Administrativa. Não se deve buscar um bom resultado, mas sim o melhor resultado para os administrados (GARCIA; ALVES, 2010, p. 67).

Foi introduzido pela emenda constitucional n.º 19/88 como uma obrigação do serviço público de proporcionar ao administrado o melhor serviço público possível, de preferência de forma graciosa e, em não sendo possível, com tarifas módicas e em tempo razoável. Visa ao sepultamento da burocracia e do emperramento da máquina pública. Por isso, a obediência do administrador público ao que preceitua a Lei de Responsabilidade Fiscal corrobora para a obediência ao princípio da eficiência.

O mau administrador, ao não observar as regras da Lei de Responsabilidade Fiscal gera significativo *déficit* nas contas públicas de sua gestão e, o que é pior, prejudica as gestões posteriores, ao criar sérias limitações para atender ao interesse público. Por conseguinte, pratica ato de improbidade, sem embargo de sua responsabilização criminal.

A responsabilidade fiscal tem hoje no Brasil importância decisiva na estabilidade econômica do País e na possibilidade do desenvolvimento nacional, como, aliás, é objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 3º, inciso II, da Constituição Federal.

Portanto, ao cometer sua conduta ímproba e imoral do ponto de vista do Direito Administrativo, o gestor público pode ser responsabilizado por intermédio de ação de improbidade administrativa, sendo-lhe aplicadas as sanções decorrentes da sua conduta, previstas na Lei 8.429/92.

4.2 Tipificação como conduta de improbidade administrativa

Todo administrador que gasta dinheiro público em desacordo com a lei incorre em evidente lesão, devendo arcar com o completo ressarcimento ao erário.

A Lei de Improbidade Administrativa estabelece que:

Art. 4º. Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos.

Art. 5º. Ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano.

Rememorando, a Constituição da República, no artigo 37, parágrafo 4º, estabelece que: "[...] os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível".

Os artigos 9.º, 10.º e 11.º, da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), contêm a descrição de condutas que, uma vez realizadas no mundo fenomênico faz com que o seu autor responda, sendo-lha impostas as sanções presentes no artigo 12, da Lei.

O artigo 9.º descreve condutas de improbidade administrativa que geram enriquecimento ilícito ou em alguns casos que o administrador tenha visado o enriquecimento ilícito de terceiros, necessariamente precedido da violação aos princípios administrativo-constitucionais, já que a conduta do agente estará certamente eivada de forte carga de ilegalidade e imoralidade (GARCIA; ALVES, 2010, p. 361). Para Mattos (2010, p. 180), trata-se de hipóteses exemplificativas devendo estar presente o dolo do agente público ou de terceiro, de acordo com a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

O artigo 10.º trata de atos que causam prejuízo ao erário, onde, de igual forma ter-se-á sempre prévia lesão aos princípios administrativo-constitucionais. Na apropriação de bens ou valores públicos, incorporando ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores que façam parte do acervo patrimonial das entidades mencionadas no artigo 1.º, da Lei 8.429/92 caracterizado estará o ato de improbidade. Apesar de clara redação do *caput* do artigo 10, há discussão quanto ao elemento subjetivo que deve estar presente para que o ato de improbidade se configure.

O Superior Tribunal de Justiça já considerou que a ausência de dolo e de prejuízo ao erário desconfiguram o ato de improbidade administrativa:

> [...] A ausência de dolo e de dano ao erário encerra hipótese de rejeição da ação de improbidade. Isto porque o ato de improbidade, na sua caracterização, como de regra, exige elemento subjetivo doloso, à luz da natureza sancionatória da Lei de Improbidade Administrativa, o que afasta, dentro do nosso ordenamento jurídico, a responsabilidade objetiva.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em especial a 2.ª turma, sempre foi no sentido de que para a configuração do ato de improbidade administrativa previsto no artigo 10 da Lei de Responsabilidade Fiscal, bastava a culpa, porém a partir do julgado por ocasião do julgamento do Recurso Especial 765.212/AC, DJe de 19.05.10, relator o eminente Ministro Herman Benjamin, a orientação da 2.ª Turma foi alterada no sentido da necessidade da presença na conduta do agente público "[...] ao menos o dolo lato sensu ou genérico, sob pena de caracterizar-se verdadeira responsabilidade objetiva dos administradores passou a exigir que a conduta seja dolosa também no que diz respeito aos atos que causem prejuízo ao erário" .

O artigo 11.º cuida de tipificação de condutas ímprobas pela pura inobservância dos princípios constitucionais.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que, para a configuração do ato de improbidade administrativa previsto no art. 11 da Lei 8.429/92, é necessária a presença de conduta dolosa, não sendo admitida a atribuição de responsabilidade objetiva em sede de improbidade administrativa .

Acertadamente ou não, restou consolidada a orientação nas duas turmas do Superior Tribunal de Justiça de que somente a modalidade dolosa

---

[3] *Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 1112062/ SP. Processual Civil. Administrativo. Ação Civil Pública. Improbidade Administrativa. Responsabilização solidária dos Demandados. Procedimento Licitatório. Ausência. Cognição de Matéria Fática. Súmula n.ul07/STJ. Ausência de Dano ao Erário. Aplicação das Penalidades. Rel. Ministro LUIZ FUX, Julgamento: 22/09/2009, Órgão Julgador: T1 - Primeira Turma, Publicação: DJE 07/10/2009.*

[4] *EREsp 875163 / RS. Embargos de Divergência em Recurso Especial 2009/0242997-0. Rel. Ministro Mauro Campbell Marques. Órgão julgador s1 - primeira seção data do j. 23/06/2010. Data da Publicação/fonte DJE 30/06/2010. Processual Civil e administrativo. Embargos de Divergência em Recurso Especial. Improbidade Administrativa. Violação de Princípios da Administração Pública (art. 11 da lei 8.429/92). Elemento Subjetivo. Requisito indispensável para a configuração do ato de improbidade administrativa. Pacificação do tema nas turmas de direito público desta corte superior. Súmula 168/stj. Precedentes do STJ. embargos de divergência não conhecidos.*

é comum a todos os tipos de improbidade administrativa, especificamente os atos que importem enriquecimento ilícito (art. 9º), causem prejuízo ao erário (art. 10) e atentem contra os princípios da administração pública (art. 11), e que a modalidade culposa somente incide por ato que cause **lesão ao erário** (art. 10). Ou seja, uma vez provado que o ato promoveu lesão efetiva ao erário, não há de se argumentar sobre o dolo ou má-fé, bastando a demonstração da culpa.

Garcia e Alves (2010, p. 342) entendem que os ilícitos previstos nos artigos 9.º e 11.º não admitem culpa em razão de dois fatores: a) a reprovabilidade da conduta somente pode ser imputada àquele que voluntariamente a praticou, almejando o resultado lesivo; b) a punição do descuido ou da falta de atenção pressupõe expressa previsão legal, o que se encontra ausente nos dois artigos.

Em relação ao artigo 10 da Lei de Improbidade Administrativa, tem-se um fator lógico-sistemático de exclusão, pois tendo a culpa sido prevista exclusivamente no artigo 10, afigura-se evidente que a *mens legis* é restringi-la a tais hipóteses (GARCIA; ALVES, 2010, p. 343).

É claro que a interpretação do Superior Tribunal de Justiça acabou por "esvaziar" o artigo 10 de Lei de Improbidade Administrativa, na toada da onda de ataques que tem sofrido a Lei 8.429/92. Parece que aquela Corte corroborou com a tese de que em nenhuma modalidade de ato de improbidade administrativa poder-se-ia cogitar da culpa, sob pena de permitir-se responsabilidade objetiva. Tal posicionamento dificulta em muito as atribuições, principalmente do Ministério Público, em defesa do patrimônio público e da ética na coisa pública favorecendo, sem dúvida, aos maus gestores da coisa pública.

A probidade administrativa se aproxima do conceito de boa-fé como regra de conduta como referencial objetivo. Não há como se exigir daquele que

---

[5] *PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SERVIÇOS DE ASSESSORIA. CONTRATAÇÃO. LICITAÇÃO. DISPENSA. 1. A lesão a princípios administrativos prevista no art. 11 da Lei nº 8.429/92 não exige dolo ou culpa na conduta do agente, nem prova da lesão ao erário público. Basta a simples ilicitude ou moralidade administrativa para configurar o ato de improbidade. Precedentes do STJ. 2. Ausência de dano ao patrimônio público reconhecido pelo Tribunal local à luz do acervo da prova retira ao magistrado tão-somente a possibilidade de condenação ao ressarcimento; as demais penalidades são, em tese, compatíveis com os atos de improbidade tipificados no art. 11 da LIA. No caso sub judice, a pretensão definida na inicial busca a declaração de nulidade dos contratos e o ressarcimento integral do dano. A primeira parte foi julgada procedente em primeiro grau e afastada o ressarcimento pela ausência de dano ao erário. 3. 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida' (Súmula nº 83/STJ).4. Parecer pelo não provimento do recurso especial. 11. Recurso especial desprovido.*

tem a atribuição constitucional e legal de controlar os atos de improbidade que prove o que se passava na cabeça do administrador público, o que é incerto e impreciso. A lei fornece um instrumental adequado para que se averigúe se o administrador agiu conforme o ordenamento jurídico, respeitando as regras, princípios e valores que norteiam o bom administrador, porém, os tribunais tem mau-interpretado a lei em alguns aspectos.

4.3 Casuística

Ao realizar a conduta consubstanciada em deixar "Restos a Pagar" em desconformidade com o que preceitua o artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, o administrador incide em ato de improbidade administrativa previsto no artigo 10.º, inciso IX da Lei de Improbidade Administrativa.

O artigo 10, *caput* e inciso IX, da Lei de Improbidade estabelece que, in verbis:

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário, qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei, e notadamente:

...

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

A geração de despesa irregular e lesiva ao patrimônio é considerada ato que atenta contra o artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, portanto, merecedora de sanção prevista no artigo 12, inciso II, da Lei de Improbidade Administrativa.

Ainda, nos termos do artigo 11, *caput*, da Lei 8.429/92:

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso

daquele previsto na regra de competência;

Conforme demonstrado, o administrador público que pratica condutas de má gestão, principalmente relacionados aos Restos a Pagar pratica atos que, conforme disciplina a Lei 8.429/92, são considerados ímprobos e encontram-se subsumíveis ao previsto nos artigos 10, *caput* e IX e 11 *caput* e I.

O controle sobre os atos dos agentes públicos deve ser rígido e intenso, por parte do cidadão e dos entes legitimados constitucionalmente para este mister. A atividade estatal deve ser constantemente aperfeiçoada, exigindo-se do administrador público comportamento referencial e sempre voltado à maior efetividade e proteção do interesse público.

Arrematam Garcia e Alves (2010, p. 79-80):

> O controle sobre os atos dos agentes públicos deve ser rígido e intenso, o que permitirá o paulatino aperfeiçoamento da atividade estatal e, o que é mais importante, a necessária adequação dos agentes públicos aos valores próprios de um Estado Democrático de Direito, no qual o bem comum representa o pilar fundamental.

Vale ressaltar precedente do Superior Tribunal de Justiça:

> A lesão a princípios administrativos contida no art. 11 da Lei nº 8.429/92 não exige dolo ou culpa na conduta do agente nem prova da lesão ao erário público. Basta a simples ilicitude ou imoralidade administrativa para restar configurado o ato de improbidade. Precedente da Turma .

Especificamente no caso dos "Restos a Pagar", o ente municipal, por conseqüência, o seu mandatário máximo, dispõe de hábeis mecanismos para se saber, de antemão (relatórios contábeis, balancetes, extratos bancários etc.) qual é a disponibilidade financeira do Município.

A Lei de Responsabilidade Fiscal estabelece no artigo 1º, § 1º, que

> [...] a responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem os riscos e

> corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas de resultados entre receitas e despesas[...].

Aos gestores públicos se impõe manter o constante monitoramento das finanças, planejando, prevenindo riscos e corrigindo eventuais desvios, de modo a manter sempre o equilíbrio entre receitas e despesas.

Por conseguinte, quando o gestor público assume uma obrigação de despesas, especialmente nos dois últimos quadrimestres de seu mandato, já deveria saber se haveria ou não suficiente disponibilidade financeira para o seu adimplemento no mesmo período ou para provisionar saldo em caixa para o próximo exercício.

Assim, ainda que se exija o dolo em situações que tais, os administradores não podem jamais se eximir de cumprir o disposto tanto no artigo 42 da Lei de Responsabilidade Fiscal, quanto nos artigos 37 da Lei 4.320/60 e 5º da Lei 8.666/93, alegando desconhecimento da lei ou que não sabiam se havia disponibilidade financeira.

Diante dessa situação, é possível ao Ministério Público, formular pedido de ressarcimento ao patrimônio público municipal da importância relativa ao total das despesas efetivadas e inscritas indevidamente em "Restos a Pagar", nos últimos dois quadrimestres do ano com a devida atualização monetária, contada da data do efetivo desembolso, além dos juros de mora calculados na forma da lei;

Além disso, deve-se reconhecer a prática de conduta de improbidade administrativa prevista no artigo 10, *caput* e inciso IX da Lei 8.429/92, aplicando-se as sanções estabelecidas pelo artigo 12, inciso II, da Lei 8.429/92, consistentes na perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.

---

[7] *REsp. 880.662/MG, Rel. Ministro Castro Meira, 2.ª Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 01/03/2007 p. 255.*

Afigura-se possível, em caráter subsidiário reconhecer a prática de ato de improbidade administrativa previsto nos artigos 11, caput e inciso I (norma de reserva), da Lei n. 8.429/92, e condenar os demandados às penas do artigo 12, III, do citado texto legal, consistentes em ressarcimento integral do dano, se houver; perda da função pública; suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos; pagamento de multa civil até cem vezes o valor da remuneração percebida pelos agentes e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de três anos.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A combinação da Lei 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, da Lei Complementar n.º 101/2000, que Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e da Lei n.º 8429/92, a chamada Lei de Improbidade Administrativa, constitui-se em um verdadeiro microssistema normativo que se complementa e interage, sendo importantíssimo para o controle do administrador público, no concerne à gestão e controle das finanças públicas, visando à probidade no trato do patrimônio público.

O bom administrador respeita aos princípios constitucional-administrativos da Administração pública.

Um dos preceitos que devem ser observado pela Administração Pública para que não se desvirtue de sua finalidade, obedecendo ao princípio da impessoalidade é o que se convencionou chamar de Restos a Pagar. A Lei de Responsabilidade fiscal prevê em seu artigo 42 que ao administrador é defeso nos últimos 2 (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 feito. Se o dispositivo for afrontado, surge a possibilidade de responsabilizar o administrador de quaisquer dos poderes por ato de improbidade administrativa, em especial o previsto no artigo 10, *caput* e inciso IX, e de maneira subsidiária, o artigo 11, inciso I, ambos da Lei 8.429/92.

O Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado pela exigência de demonstração do dolo em todas as condutas de improbidade previstas nos artigos 9.º, 10.º e 11.º, da Lei 8.429/92, o que dificulta sobremaneira o exercício das atribuições do Ministério Público e demais legitimados à ação de improbidade ou à ação civil pública.

Sem embargo disso, uma vez demonstrado que o administrador tinha todo o arcabouço documental e que estava informado sobre a execução da receita e da despesa assumida, em não atendendo aos dispositivos legais referentes às normas de finanças pública voltadas para a responsabilidade fiscal, pode ser responsabilizado, sendo-lhe aplicadas as sanções previstas no artigo 12, incisos II e III, da Lei 8.429/92, sem embargos da competente ação penal.

6 REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

BARROS, Luiz Celso. Responsabilidade fiscal e criminal: comentários. São Paulo: EDIPRO, 2001.

BRASIL. **Lei n.º 4.320, de 17 de março de 1964.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4320.htm>. Acesso em: 31 ago. 2010.

_____. **Lei n.º 8.429, de 2 de junho de 1992**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8429.htm>. Acesso em: 31 ago. 2010.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil (1988)**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 31 ago. 2010.

_____. **Lei complementar n.º 101, de 4 de maio de 2000.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em: 31 ago. 2010.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa.** 4. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2010.

HORVATH, Estevão. **Aspectos relevantes da lei de responsabilidade fiscal.** ROCHA, Valdir de Oliveira (coord.). São Paulo: Dialética, 2001.

MACHADO JÚNIOR, J. Teixeira; REIS, Heraldo da Costa. Lei 4.320 **Comentada e a Lei de Responsabilidade Fiscal.** 31. ed. Rio de Janeiro: Coedição IBAM/ Lumen Juris, 2003.

MATTOS, Mauro Roberto Gomes de. **O Limite da improbidade administrativa:** comentários à Lei 8.429/92. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

VICCARI JÚNIOR, Adauto [et al.]. **Lei de responsabilidade fiscal comentada.** CRUZ, Flávio da (coord.). São Paulo: Atlas, 2001.

Recebido em:24/07/2012

Aceito em: 24/09/2012