



NOTA DE ORIENTAÇÃO TÉCNICA Nº1/2019/SUGACI/CGE SGD Nº 2019/09049/008464

AUTOR DA CONSULTA: Luiz Edgar Leão Tolini – Secretário de Estado da Saúde, nos termos do OFÍCIO nº 4563/2019/SES/GASEC, (SGD Nº 2019/30559/065698).

TEOR DA CONSULTA: Esclarecimentos sobre Empenho de Despesa e Nota de Empenho.

A matéria é regida pelas disposições contidas na Lei Federal nº 4.320, de 17 de março de 1964, que dispõe sobre normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da união, dos estados, dos municípios e do distrito federal, a Lei Federal nº 8.666 de 21 de junho de 1993, que dispõe sobre licitações e contratos administrativos, e ainda, no arcabouço doutrinário do Direito Administrativo Brasileiro.

2. A autoridade consulente manifesta interesse em obter esclarecimentos sobre o Empenho e a cronologia de seus procedimentos. E ainda, se é possível o Ordenador de despesas assinar contrato sem que haja sido emitida a respectiva Nota de Empenho.

3. De início, cumpre esclarecer que à luz da Lei Federal nº 4.320/64, que disciplina sobre direito financeiro, empenho é o primeiro estágio da despesa e precede sua realização, estando estrito ao limite do crédito orçamentário. É o ato emanado da autoridade competente que cria para o Estado a obrigação de pagamento. Ou seja, o ato de empenho de uma despesa começa com a assinatura do ordenador para a autorização da despesa, conforme exige o Decreto Estadual nº 5.942, de 06 de maio de 2019, Decreto de Execução Orçamentária, seguida de emissão da DD (Detalhamento de Dotação), ato técnico-contábil de reserva preliminar dos recursos orçamentários, e que demonstra a viabilidade orçamentária para que a Administração possa prosseguir com a aludida contratação.

4. Administrativamente o empenho pode ser definido como: ato da autoridade competente que determina a dedução do valor da despesa a ser executada da dotação consignada no orçamento para atender a essa despesa. É uma reserva que se faz, ou garantia que se dá ao fornecedor ou prestador de serviços, com base em autorização e dedução da dotação respectiva, de que o fornecimento ou o serviço contratado será pago, desde que observada as cláusulas contratuais.



5. Nesse sentido a Lei Federal nº 8.666/93, que estabelece regras gerais sobre licitações e contratos administrativos, em seus artigos 7º, inc. III e 14, assim prevê:

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte sequência:

(...)

III – houver provisão de recursos orçamentários que assegurem o pagamento das obrigações decorrentes de obras ou serviços a serem executadas no exercício financeiro em curso, de acordo com o respectivo cronograma.

Art. 14. Nenhuma compra será feita sem a adequada caracterização de seu objeto e indicação dos recursos orçamentários para seu pagamento, sob pena de nulidade do ato e responsabilidade de quem lhe tiver dado causa.

6. Passo seguinte é a seleção do contratado, que pode se dá pelas diversas modalidades previstas em lei – (licitação, dispensa ou inexigibilidade, etc.). Definido o contratado, procede-se ao ato de empenhar, ou seja, o empenho propriamente dito, da despesa em andamento, que se caracteriza pelo registro feito em Sistema Administrativo Financeiro (SIAFE-TO) vinculando os recursos ao provável credor/contratado, dando a esse a garantia de recebimento, desde que cumpridas as cláusulas contratuais; razão pela qual a norma usa a expressão “pendente ou não implemento de condição”, o que significa dizer: necessidade de satisfação das condições estabelecidas em contrato.

7. O Empenho é a garantia de que existe crédito necessário para a liquidação de um compromisso assumido. Conforme descrição dos artigos 58, 59 e 60 da Lei Federal nº 4.320/64.

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.

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

§ 1º Em casos especiais previstos na legislação específica será dispensada a emissão da nota de empenho.

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

§ 3º É permitido o empenho global de despesas contratuais e outras, sujeitas a parcelamento.

8. Portanto, o empenho não cria obrigação, e sim a ratifica assegurando financeiramente a relação contratual existente entre o Estado e seus fornecedores e prestadores de serviços. Apesar de o empenho não ser a fase inicial de uma despesa, pois





outros atos vão anteceder-lo, como mencionado anteriormente, não há dúvida de que se constitui em uma das fases mais importantes, exatamente por possuir condão de garantia. Nos comentários à Lei Federal nº 4.320/64, os autores J. Teixeira Machado Jr. e Heraldo da Costa Reis, afirmam: “Na verdade, o empenho é uma das fases mais importantes por que passa a despesa pública, obedecendo a um processo que vai até o pagamento.”¹ (grifo nosso)

9. Como se vê, o empenho é uma garantia ao fornecedor e ao mesmo tempo um controle dos gastos. Do registro do empenho resulta na Nota de Empenho - “Para cada empenho será extraído um documento denominado Nota de Empenho, que indicará o nome do credor, a especificação e a importância da despesa, bem como a dedução desta do saldo da dotação própria” (art. 61 da Lei Federal nº 4.320/64). Sendo que a primeira via deve ser entregue ao fornecedor.

10. Entretanto, ao analisarmos o caput do art. 60 - (“É vedada a realização de despesa sem prévio empenho”) e o art. 61 - (Para cada empenho será extraído um documento denominado “nota de empenho” que indicará o nome do credor, a representação e a importância da despesa bem como a dedução desta do saldo da dotação própria.), ambos da Lei Federal nº 4.320/64; verificamos que o primeiro traz a expressa vedação da realização da despesa sem que esta esteja previamente empenhada, ou seja, sem que tenha havido no orçamento a reserva daquela verba, por meio de procedimento no Sistema Administrativo Financeiro (SIAFE-TO), de modo a tornar aquela quantia bloqueada, por assim dizer, para o atendimento da despesa em curso. Já o segundo, diz que para esse ato de empenhar, será gerado documento **nota de empenho**, o qual será um retrato dessa ação, cujas informações nele constantes refletem a concretização do ato. A nota de empenho é o documento que materializa o ato do empenho.

11. Dessa perspectiva, entende-se que a assinatura de contrato sem a emissão da nota de empenho, por isso só não configuraria ilegalidade, desde que o empenho, propriamente dito, tenha sido realizado; posto que a nota de empenho apenas reflete o ato, a ausência desse ato sim, tornaria a despesa nula.

12. Entretanto, a Lei Federal nº 4.320/64 traz a exigência da emissão da nota de empenho para a fase da liquidação da despesa, a fim de verificar o direito adquirido pelo credor, que, como dito, refletirá os dados do empenho gerado no Sistema Administrativo Financeiro (SIAFE-TO), razão pela qual é importante fazê-la constar dos autos.

Art. 63

.....

§ 2º A liquidação da despesa por fornecimentos feitos ou serviços prestados terá por base:

I - o contrato, ajuste ou acôrdo respectivo;

¹ A lei Federal nº 4.320/64 comentada(por)J. Teixeira Machado Jr. (e) Heraldo da Costa Reis. 31 ed. Ver. Atual. Rio de Janeiro, IBAM, 2002/2003.





II - a nota de empenho;

III - os comprovantes da entrega de material ou da prestação efetiva do serviço.

13. Note-se que, conforme disciplina o dispositivo legal acima citado, a nota de empenho, na fase de liquidação da despesa, é um instrumento processual importante para aferir o direito do contratado, razão pela qual também se faz necessário constar seu respectivo número no instrumento contratual, sendo este, mais um relevante motivo para sua impressão e juntada ao processo da despesa. Aparentemente esse é aspecto processual que leva alguns a interpretar a nota de empenho com empenho de fato. Contudo, cabe lembrar que, como o empenho propriamente dito é formado por ações que envolvem desde a reserva orçamentária preliminar, ato do gestor (assinatura na autorização de despesa) e por fim, o registro Sistema Administrativo Financeiro (SIAFE-TO) da apropriação dos recursos para o fim desejado) proposto, é que se entende que a mera ausência da nota de empenho não significa, de plano, a ausência de empenho.

14. Outro importante aspecto que o art. 63 da Lei Federal nº 4.320/64 orienta, é a necessidade de se demonstrar nos autos processuais, que foram cumpridas as fases necessárias para validação da despesa pública, e, como sabido, o empenho é a mais fundamental delas. Nesse sentido, o TCU já se manifestou em julgado, nos seguintes termos: “(observe as fases da despesa e o correspondente registro em processos de pagamento, nos termos disciplinados pela Lei Federal nº 4.302/64 (arts. 58 a 61), de modo que o empenho seja prévio ou contemporâneo à contratação, e esta posterior ao regular procedimento de licitação; (item 4.3.3.1.2, fl. 176 - ACÓRDÃO Nº 1404/2011 – TCU – 1ª Câmara)”.² (grifo nosso).

15. Frise-se, portanto, à luz da disciplina da Lei Federal nº 4.320/64, que o Empenho é a garantia, a Nota de Empenho, por sua vez, representa essa garantia. Tanto é assim, que para os casos em que o instrumento de contrato é facultativo, a Lei Federal nº 8.666/93 admite a possibilidade de substituí-lo pela nota de empenho de despesa, hipótese em que o empenho representa o próprio contrato.

16. Destarte, diante dos esclarecimentos quanto ao que vem a ser o Empenho e a Nota de Empenho, e o que cada um representa na relação contratual entre a Administração e o particular, conclui-se, portanto, que a assinatura do contrato sem a emissão da Nota de Empenho, por si só, não configura ilegalidade, desde que o empenho, propriamente dito, conste do sistema de gestão financeira da Administração e seja pré-existente ou contemporâneo ao contrato, sob pena de nulidade deste. Contudo, recomenda-se que para melhor instrumentalização processual, como para a melhor visualização/conferência de que

² ACÓRDÃO Nº 1404/2011 – TCU – 1ª Câmara, Relator: Ministro Ubiratan Aguiar





foram atendidas todas as necessárias fases da despesa pública, bem como, do direito adquirido do credor, façam constar dos autos a nota de empenho, uma vez que essa retrata o empenho, que por sua vez é de fato o garantidor da despesa.

SUPERINTENDÊNCIA DE GESTÃO DE AÇÕES DE CONTROLE INTERNO, em Palmas – TO, aos 21 dias do mês de outubro de 2019.

ASSINADO ELETRONICAMENTE

ELIANA RODRIGUES DA SILVA

Administradora

ASSINADO ELETRONICAMENTE

ELAINE CRISTINA ZANETTI AVELINO

Gerente de Orientação e Normas

ASSINADO ELETRONICAMENTE

KILVÂNIA RODRIGUES DE MELO MIRANDA

Diretora Controle da Gestão Governamental e Prevenção à Corrupção

ASSINADO ELETRONICAMENTE

BENEDITO MARTINIANO DA COSTA NETO

Superintendente de Gestão de Ações de Controle Interno

De acordo com a orientação. Encaminhe-se ao Órgão consulente.
Em: 21/10/2019

ASSINADO ELETRONICAMENTE

SENIVAN ALMEIDA DE ARRUDA

Secretário-Chefe

