

PARECER/CONSULTA TC-036/2005

Republicação: DOE 27.12.2005, p. 56

PROCESSO - TC-2735/2005

INTERESSADO - PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAGUAÇU

ASSUNTO - CONSULTA

INSTITUIÇÃO FINANCEIRA OFICIAL PARA OS FINS DO ARTIGO 164,§3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL É AQUELA CONTROLADA PELO PODER PÚBLICO - POSSIBILIDADE DO MUNICÍPIO ESCOLHER ENTRE INSTITUIÇÃO FEDERAL, ESTADUAL OU MUNICIPAL.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do Processo TC-2735/2005, em que o Prefeito Municipal de Itaguaçu, Sr. Romário Celso Bazílio de Souza, formula consulta a este Tribunal, nos seguintes termos:

“É permitido ao Ente Público Municipal manter e movimentar conta bancária da modalidade conta corrente, em quais instituições financeiras, existentes no Estado do Espírito Santo, para finalidade de reservas de capital, aplicações financeiras, transferências de valores, recebimento de depósitos, efetivação de pagamentos, etc.?”; “O que é considerado e quais são as instituições financeiras oficiais, nos termos do art. 164, § 3º, da Constituição Federal?”

Considerando que é da competência deste Tribunal decidir sobre consulta que lhe seja formulada na forma estabelecida pelo Regimento Interno, conforme artigo 1º, inciso XVII, da Lei Complementar nº 32/93.

RESOLVEM os Srs. Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, em sessão realizada no dia três de novembro de dois mil e cinco, por unanimidade, acolhendo o voto do Relator, Conselheiro Umberto Messias de Souza, preliminarmente, conhecer da consulta, para, no mérito, respondê-la nos termos da Instrução Técnica nº 255/05 da 8ª Controladoria Técnica, firmada pelo Controlador de Recursos Públicos, Sr. Cristiano Dreigenn de Andrade, abaixo transcrita:

*O presente feito refere-se a consulta proveniente da **Prefeitura Municipal de Itaguaçu/ES**, tendo sido elaborada pelo Sr. **Romário Celso Bazilio de Souza**, Exmo. Prefeito Municipal. Quanto ao conteúdo, que diz respeito ao assunto disponibilidades de caixa e instituições financeiras oficiais, indaga o consulente: “É permitido ao Ente Público Municipal manter e movimentar conta bancária da modalidade conta corrente em quais instituições financeiras existentes no Estado do Espírito Santo, para finalidade de reservas de capital, aplicações financeiras, transferências de valores, recebimento de depósitos, efetivação de pagamentos, etc.?”; “O que é considerado e quais são as instituições financeiras oficiais, nos termos do art. 164, § 3º, da Constituição Federal?”. É o relatório. De acordo com o § 3º do art. 164 da Constituição da República, as disponibilidades de caixa dos Municípios serão depositadas em instituições financeiras oficiais, ressalvados os casos previstos em lei. Vejamos a redação do dispositivo: “Art. 164. ... [...] § 3º **As disponibilidades de caixa da União serão depositadas no Banco Central; as dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos órgãos ou entidades do poder público e das empresas por ele controladas, em instituições financeiras oficiais, ressalvados os casos previstos em lei.**” (grifo nosso) Por disponibilidades de caixa entende-se o saldo financeiro, ou seja, os recursos que podem ser desembolsados a qualquer momento, os valores disponíveis, valores de franca circulação. Vejamos a lição dos*

doutrinadores Flávio C. de Toledo Jr. e Sérgio Ciquera Rossi¹: “Disponibilidade de caixa tem a ver com os valores apropriados no grupo Disponível do Balanço Patrimonial, **mais especificamente nas contas Caixa e Bancos**. Refere-se, pois, a recursos em condição de serem desembolsados a qualquer momento, neles incluídos os que permanecem aplicados em fundos de renda fixa, cadernetas de poupança, etc.” Já em relação ao termo instituição financeira oficial, a exegese do Supremo Tribunal Federal (STF), guardião e intérprete maior da Constituição da República, revela que é aquela instituição financeira controlada pelo Poder Público. A seguir, destaca-se alguns trechos da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.661-5 (D.J. 23/08/2002): “O magistério da doutrina, ao analisar o sentido e o alcance da norma constitucional em questão – e **ressalvadas, unicamente, as hipóteses previstas em lei nacional, a ser editada pela União Federal** (José Cretella Júnior, ‘Comentários à Constituição Brasileira de 1988’, vol. VII, p. 3.767, item n. 181, 2ª ed., 1993, Forense Universitária) – tem enfatizado que o preceito em causa **‘retira dos entes federados a possibilidade de depositar suas disponibilidades na rede privada’** (Celso Ribeiro Bastos/Ives Gandra da Silva Martins, ‘Comentários à Constituição do Brasil’, vol. 6º, tomo II, p. 190, 2ª ed., 2001, Saraiva). Esse mesmo entendimento, por sua vez, é perfilhado por José Afonso da Silva (‘Curso de Direito Constitucional Positivo’, p. 711, item n. 3, 20ª ed., 2002, Malheiros), cuja interpretação do art. 164, § 3º, da Carta Política destaca, na norma em referência, que ‘...as disponibilidades de caixa da União serão depositadas no banco central; as dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e órgãos ou entidades do Poder Público e das empresas por ele controladas não de ser depositadas em instituições oficiais, ressalvados os casos previstos em lei’. Vê-se, pois, que a Constituição da República, ao estabelecer regra sobre o depósito das disponibilidades de caixa dos Estados-Membros, do Distrito Federal, dos Municípios e dos órgãos ou entidades do Poder Público e das empresas por este controladas, determinou, de maneira expressa, que tal depósito seja efetivado junto às instituições financeiras oficiais, **ressalvadas, unicamente, as hipóteses previstas em lei nacional, a ser editada pela União Federal**, consoante acentua autorizado magistério doutrinário (Celso Ribeiro Bastos/Ives Gandra da Silva Martins, ‘Comentários à

¹ Lei de Responsabilidade Fiscal comentada artigo por artigo, Editora NDJ, pg. 43.

Constituição do Brasil, vol. 6º, tomo II, p. 193, 2ª ed., 2001, Saraiva). Daí a correta advertência de Pinto Ferreira (*Comentários à Constituição Brasileira*, vol. 6º, p. 37, 1994, Saraiva), cuja análise do tema foi por ele assim exposta: 'as disponibilidades de caixa dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos órgãos ou entidades do Poder Público e das empresas por ele controladas deverão ser depositadas em instituições financeiras oficiais, exceção feita aos casos previstos em lei. **O legislador constituinte não preceituou se essas instituições financeiras oficiais serão federais, estaduais ou municipais. Assim sendo, em qualquer delas poderão ser efetivados os depósitos. A tendência do legislador constituinte foi a de fortalecer o setor público...**'. Cumpre ressaltar, neste ponto, que a norma constitucional inscrita no art. 164, § 3º, da Carta Política, projetou-se no art. 43, caput, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n.º 101/2000), cujo texto, ao reproduzir a determinação constitucional referida, estabelece que 'As disponibilidades de caixa dos entes da Federação serão depositadas conforme estabelece o § 3º do art. 164 da Constituição'. Essa regra legal, bem por isso, mereceu, daqueles que estão a examinar a Lei de Responsabilidade Fiscal, a observação de que 'o caput do artigo reitera norma constitucional, vale dizer, **os saldos financeiros da Administração direta, autarquias, fundações (...) serão depositados em instituições financeiras oficiais**', assim consideradas aquelas controladas 'pelo Poder Público, a exemplo do Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal e os bancos estaduais ainda não privatizados' (Flávio C. de Toledo Jr. e Sérgio Ciquera Rossi, *Lei de Responsabilidade Fiscal*, p. 199/200, 200, Editora NDJ). (...) 'Vejo, também, que essa regra salutar de depósito em bancos oficiais, imposta pela Constituição, vai ao encontro do princípio da moralidade previsto no art. 37, caput do seu texto, ao qual deve obediência a Administração Pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, comentado o dispositivo, não obstante exponham críticas ao modelo de monopólio estatal nele inserto, após considerarem que as exceções a essa regra são de alçada de lei ordinária federal, transcrevem comentário de Wolgran Junqueira Ferreira acerca das conseqüências desse dispositivo na esfera municipal, no sentido de que '**o fato de obrigar o depósito em instituições financeiras oficiais é medida saneadora, pois evita que o Prefeito faça, como**

seu, o ‘saldo médio’ com o depósito da Prefeitura, para obter empréstimos pessoais.’ Enfatize-se, por oportuno, que esse entendimento – que põe em destaque o aspecto subjacente à norma inscrito no art. 164, § 3º da Constituição da República, concernente ao princípio da moralidade administrativa – reflete-se, por igual, no autorizado magistério de Ricardo Lobo Torres (‘Curso de Direito Financeiro e Tributário’, p. 181, item n. 2.4, 2ª ed., 1995, Renovar), que, ao versar a questão pertinente ao ‘Depósito dos Poderes Públicos’, assim se pronunciou: ‘As disponibilidades de caixa dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos órgãos ou entidades do Poder Público e das empresas por ele controladas serão depositadas em instituições financeiras oficiais (art. 164, § 3º, CF). É providência ditada pela moralidade na administração da coisa pública e já positivada em diversas normas do direito infraconstitucional.’ Tenho por inegável, desse modo, que **a ratio subjacente à cláusula de depósito compulsório, em instituições financeiras oficiais, das disponibilidades de caixa do Poder Público em geral (CF, art. 164, § 3º) reflete, na concreção do seu alcance, uma exigência fundada no valor essencial da moralidade administrativa, que representa, como precedente enfatizado, verdadeiro pressuposto de legitimação constitucional dos atos emanados do Estado. Isso significa, portanto, que também as exceções à regra constante do art. 164, § 3º da Carta Política – exclusivamente definíveis pela União Federal – não de respeitar esse postulado básico, em ordem a impedir que eventuais desvios ético-jurídicos do improbus administrator possam instituir situações de inaceitável privilégio, das quais resulte indevido favorecimento, destituído de causa legítima, outorgado a determinadas instituições financeiras de caráter privado.” Note-se, então, que, por força do art. 164, § 3º, da Constituição da República, com a interpretação dada pelo STF, o Município deve depositar suas disponibilidades de caixa em instituição financeira pública, quer seja ela federal, estadual ou municipal, a exemplo do Banco do Brasil, da Caixa Econômica Federal e do Banestes², no caso do Estado do Espírito Santo. Note-se, também, que somente a União pode editar lei de caráter nacional que preveja situação diversa, o que ainda**

² O parágrafo único do art. 148 da Constituição do Espírito Santo se aplica às disponibilidades de caixa do Estado, ou seja, restou resguardada a liberdade de escolha dos Municípios Capixabas em relação à instituição financeira oficial na qual serão depositadas as disponibilidades de caixa. Então, ainda que haja agência do Banestes no seu território, a municipalidade pode optar por outra instituição financeira oficial acaso existente.

não ocorreu. Note-se, por fim, que o depósito compulsório em instituição financeira oficial, conforme determinado pela Carta Magna, é medida que visa o fortalecimento do setor público e que vai ao encontro do princípio da moralidade administrativa (art. 37, caput), no sentido de impedir eventual favorecimento indevido de determinado banco de caráter privado. Finalizando, cumpre-nos recomendar ao consulente a leitura dos Pareceres em Consulta n.º 19/1997 e n.º 38/2004, do TCE-ES, posto que relacionados ao tema ora apreciado.

Conclusão *Considerando todo o exposto, opinamos pelo conhecimento da presente consulta, para, no mérito, respondermos aos questionamentos nos seguintes termos: O Município deve depositar suas disponibilidades de caixa em instituição financeira oficial (leia-se pública, controlada pelo Poder Público), sendo livre a escolha por instituição federal, estadual ou municipal. No âmbito do Estado do Espírito Santo, pelo que se sabe, a opção dos Municípios fica restrita às agências do Banco do Brasil, da Caixa Econômica Federal e do Banestes, além de eventual instituição financeira oficial controlada por outro Estado-Membro da Federação (banco estadual), acaso existente no Município. É o entendimento, SMJ.*

Presentes à sessão plenária da apreciação os Srs. Conselheiros Elcy de Souza, Vice-Presidente no exercício da Presidência, Umberto Messias de Souza, Relator, Mário Alves Moreira, Dailson Laranja, Enivaldo Euzébio dos Anjos e Marcos Miranda Madureira. Presente, ainda, o Dr. Ananias Ribeiro de Oliveira, Procurador-Chefe do Ministério Público junto a este Tribunal.

Sala das Sessões, 03 de novembro de 2005.

CONSELHEIRO ELCY DE SOUZA

Vice-Presidente no exercício da Presidência

CONSELHEIRO UMBERTO MESSIAS DE SOUZA

Relator

CONSELHEIRO MÁRIO ALVES MOREIRA

CONSELHEIRO DAILSON LARANJA

CONSELHEIRO ENIVALDO EUZÉBIO DOS ANJOS

CONSELHEIRO MARCOS MIRANDA MADUREIRA

DR. ANANIAS RIBEIRO DE OLIVEIRA

Procurador-Chefe

Lido na sessão do dia:

FÁTIMA FERRARI CORTELETTI

Secretária Geral das Sessões

fbz/zwd

Este texto não substitui o publicado no DOE 28.11.2005