

GRUPO II – CLASSE I– Plenário

TC 019.638/2007-2

Natureza: Prestação de Contas - Exercício: 2006

Órgão/Entidade: Banco Central do Brasil - MF

Responsáveis: Afonso Santanna Bevilaqua (628.428.207-97); Alexandre Antônio Tombini (308.444.361-00); Alexandre Schwartzman (086.371.248-79); Antonio Gustavo Matos do Vale (156.370.266-53); Basílio Baffi (225.877.138-20); Belmivam Borges Borba (096.913.671-49); Claudio Elizeu da Costa Lagoeiro (305.852.287-87); Dimas Luis Rodrigues da Costa (068.232.031-53); Henrique de Campos Meirelles (274.742.838-91); Jefferson Moreira (119.361.931-91); José Clovis Batista Dattoli (072.462.005-25); João Antônio Fleury Teixeira (158.470.046-72); Luiz Ernani Marques Accioly (848.957.217-87); Maria Zilda Simões (086.690.401-82); Mário Magalhães Carvalho Mesquita (752.129.357-68); Paulo Sergio Cavalheiro (489.170.528-00); Paulo Vieira da Cunha (762.307.248-04); Rodrigo Telles da Rocha Azevedo (064.857.718-08); Sergio Darcy da Silva Alves (050.933.687-68); Silvio Sousa Wolff (072.629.221-49); Telio da Silva Arantes (054.867.001-30)

Advogado constituído nos autos: não há.

SUMÁRIO: PRESTAÇÃO DE CONTAS. BACEN. EXERCÍCIO DE 2006. REGULARIDADE COM RESSALVAS. DETERMINAÇÃO PARA EXECUÇÃO DOS PROGRAMAS DO BACEN VIA OGU. CONSIDERAÇÕES SOBRE OS RECURSOS DA REDI/BC – RESERVA PARA O DESENVOLVIMENTO INSTITUCIONAL DO BACEN. RECURSO DE RECONSIDERAÇÃO NÃO PROVIDO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

RELATÓRIO

Adoto, como Relatório, a instrução elaborada pelo auditor da Secretaria de Recursos, *in verbis*:

“Trata-se de Recurso de Reconsideração (Anexo 6, fls. 1-43), interposto pelo Banco Central do Brasil - Bacen, contra o Acórdão 7.706/2010-TCU-1ª Câmara (Principal, Vol. 3, fl. 717), proferido na Sessão de 23/11/2010, Ata 40/2010, retificado pelo Acórdão 3.514/2011 – TCU – 1ª Câmara (Principal, Vol. 3, fl. 733), prolatado na Sessão de 31/5/2011, Ata 18/2011, nos quais o Tribunal determinou à Autarquia que:

1.5.1. abstenha-se de iniciar novos projetos com recursos da Redi-BC sem que suas despesas sejam executadas por meio do Orçamento Geral da União;

1.5.2. adote providências no intuito de adequar a execução das despesas com recursos da Redi-BC por meio do Orçamento Geral da União, em atendimento ao art. 5º, § 6º da Lei Complementar nº 101/2000 c/c art. 2º da Lei nº 4.320/1964, a partir do próximo exercício orçamentário.

HISTÓRICO

2 Cuida-se originariamente de Prestação de Contas do Banco Central do Brasil, exercício 2006. Em auditoria no Bacen, os técnicos da Controladoria-Geral da União – CGU

identificaram que os recursos da Reserva para o Desenvolvimento Institucional do Banco Central – Redi – BC eram executados fora do Orçamento Geral da União – OGU (Volume 2, fls. 513-520).

3. Em análise preliminar nesta Corte, os auditores da 2ª Secretaria de Controle Externo – Secex-2 entenderam necessária a realização de inspeção na Autarquia para aprofundar a questão tratada no relatório da CGU (Principal, Vol. 3, fls. 656-661). Após a fiscalização, a unidade técnica considerou indevida a execução dos recursos da Redi – BC sem consignação na peça orçamentária, propondo-se o saneamento da irregularidade.

4. O Tribunal, por meio do Acórdão 7.706/2010 – TCU – 1ª Câmara (Principal, Vol. 3, fl. 717), em concordância com o posicionamento dos auditores, emitiu alerta para que o Bacen se abstenha de iniciar novos projetos com recursos da Redi-BC sem que suas despesas sejam executadas por meio do Orçamento Geral da União, bem como adote providências no intuito de adequar a execução das despesas com recursos da reserva já a partir de 2011.

5. Insatisfeito, o Bacen opôs Embargos de Declaração (Anexo 5), requerendo o esclarecimento da expressão ‘alertar’ constante da deliberação citada, bem como a que exercício se refere o julgado.

6. Esta Corte, por intermédio do Acórdão 3.514/2011 – TCU – 1ª Câmara (Principal, Vol. 3, fl. 733), retificou o Acórdão 7.706/2010 – TCU – 1ª Câmara, por inexatidão material, alterando a expressão ‘alertar’ para ‘determinar’. Logo, determinou a execução dos recursos do Redi-BC por meio do OGU, deixando claro, no voto condutor da deliberação, que o exercício a que se refere o julgado é 2011.

7. Ainda irresignado, o Bacen interpôs o presente Recurso de Reconsideração contra o Acórdão 7.706/2010 – TCU - 1ª Câmara, retificado pelo Acórdão 3.514/2011 – TCU – 1ª Câmara (Anexo 6, fls. 1-43), requerendo o que segue:

142. Pelo exposto, o Banco Central requer seja conhecido e provido o presente recurso, para que seja reformada a respeitável decisão recorrida, suprimindo-se as determinações nela estabelecidas, nos termos dos Acórdãos n.º 3514/2011-TCU-1ª Câmara e n.º 7706/2010-TCU-1ª Câmara, e promovendo-se o arquivamento do feito, por não se verificarem irregularidades na atual forma de administração dos recursos da Redi-BC por esta Autarquia, sem o trânsito do manejo de seus recursos pelo OGU, muito embora com observância dos preceitos do regime jurídico de direito público.

143. Subsidiariamente, requer que, acaso essa egrégia Corte de Contas adote entendimento no sentido que há alguma impropriedade sanável na administração dos recursos da Redi-BC que, todavia, não implique a imposição de seu trânsito pelo OGU, reforme a r. decisão recorrida, no sentido de modular o conteúdo de suas determinações, enfocando os aspectos pontuais que porventura inspirem correção de acordo com o prudente crivo do Tribunal.

144. Também subsidiariamente, acaso não sejam suprimidas as determinações constantes na decisão recorrida, requer que, em qualquer outra hipótese, notadamente se mantidas em sua inteireza as mencionadas determinações, sejam modulados os efeitos do que decidido no tempo, à luz do disposto no art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, tendo em vista o potencial de comprometimento de projetos de sobrelevada importância social que se encontram em curso ou em fase de concepção, acaso não seja gradual a imposição da r. decisão recorrida. (Anexo 6, fls. 42-43).

ADMISSIBILIDADE

8. Reitera-se o exame preliminar de admissibilidade (Anexo 6, fls. 45-46), ratificado pelo Exmo. Sr. Ministro-Relator, à fl. 48, Anexo 6, que concluiu pelo conhecimento do recurso, suspendendo-se os efeitos dos subitens 1.5, 1.5.1 e 1.5.2 do Acórdão 7.706/2010-TCU-1ª Câmara (Principal, Vol. 3, fl. 717), proferido na Sessão de 23/11/2010, Ata 40/2010, retificado pelo Acórdão 3.514/2011 – TCU – 1ª Câmara, eis que preenchidos os requisitos processuais aplicáveis à espécie.

MÉRITO

Argumentos

9. Após apresentar as preliminares de admissibilidade, destacando o interesse recursal e a tempestividade, o recorrente afirma que a decisão recorrida fundamentou-se no Relatório da Secex-2 apresentado às fls. 679-696, sobre o qual tece comentário analíticos.

10. Assenta que o posicionamento da unidade técnica baseou-se em dois tipos de entendimentos: os pontuais e os estruturais. Os primeiros, segundo o recorrente, relacionam-se à constatação de supostas impropriedades formais na execução dos gastos ligados à Redi-BC, contrariando os próprios parâmetros do Bacen.

11. Os últimos se baseiam na negativa do posicionamento da Autarquia de que as despesas relativas aos valores constantes da reserva teriam caráter extra-orçamentário. Nessa linha, destaca trecho da delimitação do escopo dos trabalhos da unidade técnica em que se delineiam os dois pontos apontados pelo recorrente.

12. Para fundamentar a alegação, aduz, com base na parte introdutória e em outros trechos do relatório de inspeção, que houve destaque de cláusula em contrato da Autarquia apontando como origem de recursos tanto o OGU quanto a Redi-BC, demonstrando o uso indiscriminado dos valores depositados na reserva. Isso reflete, segundo o Bacen, a alegação dos auditores sobre a realização de despesas alheias ao objeto dos valores discutidos.

13. Ainda discorrendo sobre o relatório de inspeção, relata o destaque ao Voto BCB 234/2003, em que se teria indicado como razões para criação da Redi-BC os sucessivos cortes orçamentários, revelando-se a motivação para utilizar os recursos da reserva como alternativa ao contingenciamento efetuado pelo Governo Federal.

14. Informa que os auditores consideraram a prática imprópria por configurar-se realização de despesas sem previsão no OGU.

15. Após, tece comentários sobre a primeira questão, relacionada ao emprego dos recursos da Redi-BC em desacordo com a concepção da reserva, sem que houvesse parâmetros de planejamento, programação, acompanhamento e controle análogos aos da Lei Orçamentária, bem como incorporação dos valores ao patrimônio da Autarquia.

16. Sustenta que essas alegações são apenas impressões e críticas que não guardam vínculo lógico com a determinação contida na deliberação que ora se discute. Para a Autarquia, essas alegações poderiam fundamentar, em tese, a título de argumentação, mandamentos para modificação da sistemática de definição e realização de gastos amparados pela Redi-BC, bem como o tratamento contábil adequado dos valores e bens adquiridos, não deliberação no sentido de que o montante presente na reserva passe a cursar pelo Orçamento Geral da União – OGU.

17. Nessa linha, discute em tópico específico o suposto emprego de recursos da Redi-BC de modo incongruente com a própria concepção da reserva (Anexo 6, fls. 4-23). Transcreve inicialmente os subitens 3.2 e 3.3 do Relatório de Inspeção (Principal, Vol. 3, fl. 683), nos quais os auditores destacam que a utilização dos recursos da reserva deveria ocorrer nos moldes da Lei Orçamentária e os projetos executados deveriam tratar de ações cruciais para o desempenho da missão do Bacen.

18. O recorrente entendeu, com base no tempo verbal utilizado e no ‘condicional’, que a unidade técnica concluiu que os recursos da Redi-BC não observam parâmetros análogos aos da Lei Orçamentária e que os valores da reserva não se destinam a projetos efetivamente significativos para a realização da finalidade da Autarquia.

19. *Contesta as supostas conclusões dos técnicos, afirmando que os recursos da Redi-BC são empregados com parâmetros análogos aos da Lei Orçamentária, com compatibilização entre receitas e despesas, estimando-se os valores em planejamento anual. Assevera que essa é a orientação no âmbito do recorrente, tendo em vista os parâmetros do regime jurídico de direito público e os princípios da eficiência, razoabilidade, proporcionalidade e interesse público, de observância obrigatória pela Autarquia.*

20. *Após, transcreve trecho da Ordem de Serviço BCB 4.590/2010, que estabelece os procedimentos orçamentários para realização de projetos utilizando recursos da Redi-BC, com destaque à previsão anual a cargo da Gepro.*

21. *Ressalta, também, dispositivos das Ordens de Serviço 4.453/2009 e 4.089/2005, em que havia previsão de inclusão dos valores necessários à execução de anteprojetos e projetos a serem custeados com a reserva no sistema ORCAR.*

22. *Alega que, mesmo nos recursos inclusos no orçamento de receitas e encargos das operações de Autoridade Monetária - OAM, o Bacen observa parâmetros análogos aos da Lei Orçamentária, o que teria sido reconhecido pelo Tribunal no Acórdão 8.128/2010 – TCU – 1ª Câmara, assim como consta no item 76-2-10 do Manual de Serviço de Administração Financeira do Banco Central - MSF.*

23. *No mesmo sentido, destaca precedentes da Procuradoria-Geral do Banco Central, transcrevendo trecho da Nota-Jurídica PGBC-1460/2009 (Anexo 6, fls. 6-8), em que o órgão jurídico, respondendo a consulta formulada, recomenda que haja declaração sobre a adequação orçamentária e financeira, por conta do regime jurídico administrativo e as disposições do MSF, no bojo do OAM.*

24. *Sustenta, com isso, que, assim como no OAM, conforme reconhecido por esta Corte, a Autarquia observa parâmetros estimativos, de planejamento e programação também na execução dos recursos da Redi-BC, o que se comprova com a legislação cuja evolução foi detalhada na peça recursal.*

25. *Ainda em relação ao tema, afirma que houve diversos normativos do Bacen voltados para regulamentação da Redi-BC, conforme reconhecido pela unidade técnica nos subitens 2.12 e 2.15 do Relatório de Inspeção, desde que se possibilitou à Autarquia modificar a denominação da antiga Recheque e a destinação dos recursos existentes na reserva, nos termos do art. 3º da Resolução 3.074/2003.*

26. *Depois disso, o Banco editou a Portaria 24.410/2003, sucedida pelas Portarias BCB 26.569/2004, 31.247/2005 e 37.687/2006, sendo que, desde o primeiro normativo, a Autarquia preocupou-se em criar Comitê de Projetos Corporativos, com composição abrangente, para avaliar os projetos a serem amparados pela Redi-BC, conforme regulamentação.*

27. *Destaca pontos das portarias relacionados ao objetivo da Redi-BC, que seria a promoção da defesa da estabilidade da moeda nacional, bem como pontos específicos que tratam de planejamento, orçamento, além da forma de aprovação dos projetos, envolvendo prioridade e aprovação pela Diretoria do Banco e trâmite dos estudos preliminares (Anexo 6, fls. 9-10).*

28. *Nos dispositivos transcritos, há, também, previsão de acompanhamento e avaliação da execução dos projetos, como forma de zelo pelos recursos, além de prestação de contas à Diretoria do Bacen sobre a utilização dos valores, bem como elaboração de demonstrações financeiras elaboradas de acordo com o MSF, auditadas por empresa de auditoria independente e divulgadas em separado dos demonstrativos do Banco.*

29. *O recorrente resume os argumentos expostos acima, nos seguintes termos:*

28. Como se vê, desde o início do manejo dos recursos da Redi-BC com o objetivo de promover a defesa da estabilidade da moeda, por meio do custeio da execução de projetos de interesse do Banco Central, a sistemática de utilização dos recursos vem contemplando planejamento, priorização, controle, acompanhamento, avaliação, prestação de contas, demonstrações financeiras, auditoria independente, divulgação, procedimentos de aprovação de projetos por instâncias decisórias sucessivas e pelas mais elevadas delas na Autarquia, disciplina formal do trâmite dos projetos e estudos preliminares correspondentes, bem como da gestão financeira da Redi-BC, além da plena submissão, por evidente, à atuação de órgãos de controle como o TCU, o que se patenteia, inclusive, no desembaraço com que pôde ser realizada a inspeção cujo relatório ora se examina. Tudo isso, por sem dúvida, atesta a sobeja adoção de parâmetros análogos aos da Lei Orçamentária na administração da Redi-BC pelo Banco Central, infirmo, rogata maxima venia, impressões que se forceje por creditar em sentido contrário. (Anexo 6, fl. 10).

30. Alega, ainda em relação ao planejamento, orçamento e execução dos valores da Redi-BC que, além do disposto na Portaria 24.410/2003, a Portaria BCB 26.569/2004 criou uma Gerência Executiva de Projetos (Gepro) na estrutura do Bacen, com o objetivo de atuar como escritório de projetos. Essa figura está prevista na metodologia para gerenciar projeto proposta pelo Project Management Body of Knowledge (PMBOK) do Project Management Institute, Inc. (PMI).

31. Ainda antes da inspeção desta Corte, a Autarquia destaca que foi editada a Portaria 31.247/2005, para aprimorar a utilização dos recursos da reserva, apurando-se a maturidade no gerenciamento dos projetos. Depois, com a Portaria BCB 37.687/2006, aprimorou-se a regulamentação na administração da Redi-BC pelo Bacen, sendo que a regulamentação envolveu, ainda, a gestão financeira dos recursos da reserva, estudos preliminares e o trâmite de projetos beneficiados.

32. Além disso, o Bacen tem se fundamentado nas normas previstas no Manual de Serviço de Administração Financeira – MSF, o qual dedica muitos itens à reserva. Há, ainda, a Portaria BCB 48.809/2009, que trata do Regulamento de Gestão dos Projetos Corporativos do Bacen e a Ordem de Serviço 4.453/2009, relacionada aos procedimentos de proposição e gestão dos projetos corporativos do Banco, regulando o Orçamento da Redi-BC – ORCAR.

33. Destaca, também, a Metodologia de Gerenciamento de Projetos do Banco Central (MGPro 2.0, atualmente) desenvolvida com as melhores práticas de gestão, planejamento e controle. Essa ferramenta foi objeto de artigo doutrinário, destacando o papel da gestão de projetos, nos moldes como são administrados os recursos da Redi-BC, compatibilizando resultados com escassez de recursos, por meio de adequado planejamento estratégico.

34. Todos esses dispositivos normativos, segundo o recorrente, em grande medida presentes no sítio da Autarquia na Internet, demonstram, segundo a Autarquia, que a impressão constante no Relatório da Secex-2, de que a execução dos recursos não respeitaria parâmetros de planejamento, programação e controle análogos à Lei Orçamentária, não é plausível.

35. Com isso, sustenta que é impróprio acolher a impressão dos auditores para impedir que o Bacen inicie novos projetos com recursos da Redi-BC sem que as despesas sejam executadas por meio do OGU, o que não se aceitaria mesmo que fosse plausível a manifestação da unidade técnica.

36. A solução, segundo o recorrente, caso se aceite que a execução dos recursos da Redi-BC não respeita parâmetros análogos aos da Lei Orçamentária, seria implementar regime de utilização dos valores para contemplar os referidos aspectos, como estimativa de gastos, planejamento de projetos e prestação de contas; e não a administração via orçamento.

37. Exige-se, segundo a Autarquia, para que se executem os valores por meio do OGU, a constatação de dever jurídico e não apenas a diferenciação entre os regimes. Com isso, conclui:

Ou seja: a dessemelhança apontada no relatório de inspeção – que não se verifica, como visto -, mesmo que plausível, não constituiria fundamentação congruente com a determinação de que as despesas amparadas pela Redi-BC cursassem pelo OGU. Não haveria vínculo lógico, aí, entre a decisão e a suposta razão de decidir. (Anexo 6, fl. 12).

Análise

38. *Não assiste razão ao recorrente. É louvável a estrutura normativa elaborada pelo Bacen para assegurar a gestão dos recursos da Redi-BC, em que pese haja lacunas na prática, como constatou a unidade técnica (Principal, Vol. 3, fl. 686, subitens 3.11-3.13). Contudo, essa ação por si não afasta a obrigatoriedade de que os valores da reserva sejam executados por meio do Orçamento Geral da União – OGU.*

39. *Como destacou a Controladoria-Geral da União (Volume 2, fls. 513-520), as despesas realizadas pelo Bacen têm, em regra, como fontes, o OGU, o Orçamento de Receitas e Encargos de Autoridade Monetária – OAM, o Proagro e a Redi-BC.*

40. *O OAM alimenta a atuação do Bacen como autoridade monetária, envolvendo a emissão de papel-moeda e a execução de serviços do meio circulante, com autorização da Lei 4.595/1964.*

41. *É discutível a execução dos valores que compõem esse orçamento por meio do OGU, como destacou o recorrente com a citação do Acórdão 8.128/2010 – TCU – 1ª Câmara, discussão excepcional em razão da importância da atuação do Bacen no controle da política monetária.*

42. *Todavia, é fato incontroverso que a Redi-BC não integra o OAM, tendo os recursos e as despesas vinculadas a fundo de natureza distinta da atuação do Banco como autoridade monetária, não havendo motivo para manter a execução desses valores fora do OGU.*

43. *A regra é a inclusão das receitas recebidas pelo poder público e a execução das correspondentes despesas em uma única peça orçamentária, nos termos do §5º do art. 165 da Constituição Federal. Trata-se dos princípios da universalidade e unidade, conquistados a duras penas pela sociedade brasileira.*

44. *Esses postulados relacionam-se diretamente ao controle das finanças estatais, evitando-se desvios como os oriundos da multiplicidade de orçamentos que existiam no passado, os quais dificultavam o gerenciamento dos valores sob a responsabilidade da Administração Direta e Indireta.*

45. *Ao contrário do que afirma o recorrente, as receitas que integram a Redi-BC aproximam-se sobremaneira das características de entradas públicas, devendo integrar o Orçamento Geral da União. Nesse ponto, cabe novamente apresentar o histórico de formação da reserva, baseando-se na explanação da Secex-2 (Volume 3, fl. 681-683).*

46. *Os valores que compõem a Redi-BC tiveram origem em taxa de serviço, instituída pela Circular Bacen n. 559/1980, cobrada do banco sacado a cada ocorrência que determinasse a inclusão de correntista no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundo – CCF, também criado pelo normativo. A circular dispôs, ainda, que a taxa de serviço se destinaria a um fundo sem denominação, cuja finalidade seria patrocinar campanhas de divulgação do uso do cheque.*

47. *A Circular - Bacen n. 868/1984 denominou o fundo anteriormente criado de FUNCHEQUE, alterando a Circular - Bacen n. 559, além de ter ampliado a destinação dos valores, com a inclusão de outras despesas possíveis.*

48. *A Resolução 1.631/1989, do Conselho Monetário Nacional - CMN, editada após a Constituição de 1988, revogou as circulares e instituiu novamente a taxa de serviço a ser cobrada dos estabelecimentos bancários, pelo executante, com posterior transferência ao Bacen, com base nas inclusões e exclusões no CCF. O diploma dispôs que a receita de serviços reverteria em favor*

de um fundo, gerido pelo Bacen, denominado FUNCHEQUE, destinado a patrocinar o uso adequado do cheque.

49. O CMN, por meio da Resolução 2.155/1995, criou a Reserva para Promoção da Estabilidade da Moeda e do Uso do Cheque - Recheque, transferindo-lhe os valores do FUNCHEQUE e ampliando a destinação dos recursos, que passaram a se destinar à promoção da defesa da estabilidade da moeda nacional e ao custeio da divulgação do CCF.

50. Cerca de quatro meses depois, em agosto de 1995, o CMN editou a Resolução 2.197, que autorizava a constituição do futuro Fundo Garantidor do Crédito - FGC, entidade privada, sem fins lucrativos, destinada a administrar mecanismo de proteção a titulares de créditos contra instituições financeiras.

51. Os recursos que constituiriam o novo fundo se originariam da taxa de serviço citada anteriormente e do Patrimônio da Recheque, extinguindo-se essa reserva após a transferência dos valores.

52. O FGC foi criado pela Resolução CMN n. 2.211, em 16/11/1995, sendo que havia previsão de utilização prévia dos recursos da Recheque, que comporiam o FGC, para cobertura de débitos contra instituições em intervenção e/ou liquidação extrajudicial, em período pré-estabelecido. A partir dessa data, a reserva passou a não mais receber valores da taxa de serviço.

53. Contudo, o Partido dos Trabalhadores – PT, insatisfeito, ajuizou, em 26/1/1996, Ação de Inconstitucionalidade ADI 1.398-0/95, com pedido de liminar, contra as Resoluções CMN 2.197 e 2.211, relacionadas à criação do FGC, alegando inconstitucionalidades formais e materiais nos referidos diplomas.

54. O Supremo Tribunal Federal, em análise preliminar realizada em 13/3/1996, conheceu em parte da ação direta, e, nessa parte, deferiu o pedido de liminar para suspender a vigência do art. 5º da Resolução 2.197/1995 e do art. 70, caput e §1º do Anexo II da Resolução 2.211/95, suspendendo-se a transferência do patrimônio da Recheque para o FGC.

55. Em 24/4/2003, mesmo não revogada a suspensão liminar, a qual posteriormente restou prejudicada por conta das alterações da Emenda Constitucional 40/2003, o CMN editou a Resolução 3.074, revogando o inciso II do art. 5º da Resolução 2.197, que previa a transferência dos recursos da Recheque para o FGC.

56. A Portaria Bacen 24.410/2003 alterou a denominação da Recheque para Reserva para o Desenvolvimento Institucional do Banco Central – Redi-BC, após autorização da Resolução 3.074/2003.

57. Atualmente, de acordo com o art. 1º, do anexo à Portaria Bacen 37.687/2006, os recursos da Redi-BC destinam-se ao custeio da execução de projetos relevantes e essenciais voltados para o funcionamento e desenvolvimento institucional e que visem à implementação das estratégias definidas no âmbito do planejamento estratégico do Bacen.

58. Diante do histórico, cabe renovar informação relevante de que, conforme relatado pela Secex-2 (Volume 3, fl. 681), os valores que integram hoje a Redi-BC adentraram aos cofres do fundo em decorrência de taxa de serviço, decorrente da cobrança dos estabelecimentos bancários por inclusão ou exclusão de devedores no cadastro de emitentes de cheque sem fundo – CCF, nos termos da Circular 559/1980 e dos normativos posteriores.

59. Logo, as entradas, não obstante não terem origem tributária, passaram a integrar fundo criado pelo Estado. Segundo Aliomar Baleeiro, citado por Francisco Glauber Lima Mota (Contabilidade aplicada ao setor público, 1ª edição. Brasília, p. 67), conceitua-se receita pública como:

(...) a entrada, que integrando-se ao patrimônio público sem quaisquer reservas, condições ou correspondência no passivo, vem acrescer o seu vulto, como elemento novo e positivo.

60. *O conceito diferencia as receitas que integrarão o patrimônio público das entradas transitórias e pertencentes a terceiros, como depósitos e cauções, as quais devem integrar o passivo da entidade, constituindo ingressos extraorçamentários.*

61. *É de fácil percepção que as receitas oriundas das taxas de serviços prestados na inclusão de correntistas no CCF, depositadas na antiga Recheque, não se assemelhavam a depósitos de terceiros e cauções, pois não tinham o condão de retornar ao pagante, como relatou a Secex-2 (Principal, Vol. 3, fls. 689 – 690), mas sim integrar fundo com clara natureza pública.*

62. *Além do enfoque doutrinário explicitado acima, os valores depositados na Redi-BC são receitas públicas orçamentárias também na visão da Secretaria do Tesouro Nacional - STN e da Secretaria de Orçamento Federal – SOF.*

63. *De acordo com o Manual de Receitas Nacional, editado pela Portaria conjunta STN/SOF 3/2008, Receitas Públicas, sob o enfoque orçamentário:*

*(...) são todos os ingressos disponíveis para cobertura das despesas orçamentárias e demais transações que devem ser registradas como receitas orçamentárias, pois financiam despesas orçamentárias controladas no orçamento, conforme definido pela entidade. (Brasil. Ministério da Fazenda. Secretaria do Tesouro Nacional. **Receitas Públicas**: manual de procedimentos. Brasília: STN/Coordenação-Geral de Contabilidade, 2008. p. 18)*

64. *Nessa linha, como deixou claro a unidade técnica (Principal, Vol. 3, fl. 684), os gastos realizados com os recursos da Redi-BC destinam-se a despesas administrativas em geral, envolvendo cursos de idiomas, reformas, aquisição de material permanente, sendo, portanto, autênticas despesas orçamentárias.*

65. *No que concerne ao Bacen, há dispositivo específico na Lei de Responsabilidade Fiscal (art.5º, §6º) determinando a inclusão de despesas de custeio administrativo e de investimentos, verbis:*

§6º Integrarão as despesas da União, e serão incluídas na lei orçamentária, as do Banco Central do Brasil relativas a pessoal e encargos sociais, custeio administrativo, inclusive os destinados a benefícios e assistência aos servidores, e a investimentos.

66. *Assim, seja por se originar de receitas de serviços, consideradas entradas não compensatórias ao patrimônio de fundo afetado à finalidade pública, seja por custear despesas orçamentárias, os recursos constantes da referida reserva são ingressos orçamentários e devem integrar o OGU. Trata-se de imposição, também, do art. 3º da Lei 4.320/1964, que materializa o princípio da universalidade:*

Art. 3º A Lei de Orçamentos compreenderá todas as receitas, inclusive as de operações de crédito autorizadas em lei.

67. *Além disso, nos termos do princípio da unidade orçamentária, baseado no §5º do art. 165 da Constituição Federal, a peça orçamentária deverá ser uma, divida entre orçamento fiscal, de investimento das estatais, da seguridade social, no qual deverão estar inseridos os valores de fundos administrados pela Administração Direta e Indireta, in verbis:*

§ 5º - A lei orçamentária anual compreenderá:

*I - o orçamento fiscal referente aos Poderes da União, **seus fundos**, órgãos e entidades da administração direta e indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público;*

II - o orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto;

III - o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público. (Grifos nossos)

68. *Dessa forma, ao contrário do afirma a Autarquia, os valores da Redi-BC devem ser executados via OGU, por expressa determinação dos artigos 2º e 3º da Lei 4.320/1964; do §5º do art. 165 da Constituição Federal, e do §6º do art. 5º da Lei Complementar 101/2000.*

Argumentos

69. *O recorrente contesta, ainda, a impressão constante do Relatório de Inspeção (Principal, Vol. 3, fl. 683), em que os auditores teriam afirmado que os projetos amparados com recursos da Redi-BC não seriam cruciais para o desempenho da missão do Bacen. O Banco considera não haver lógica entre esse posicionamento e a decisão proferida.*

70. *Alega que o objetivo de garantir que esses gastos sejam cruciais para a missão do Bacen se atinge com determinações para a seleção apropriada de projetos e não com imposição à Autarquia para que se abstenha de iniciar novos projetos sem que os recursos transitem pelo Orçamento Geral da União. Nessa linha, sustenta que as aquisições de bens e serviços que embasaram a impressão dos auditores foram apresentadas de modo descontextualizado no Relatório de Inspeção (Principal, Vol. 3, fl. 684).*

71. *Do mesmo modo, os contratos com cláusulas que previam tanto uso de fontes orçamentárias quanto os valores depositados na Redi-BC demonstram que o uso não era indiscriminado como afirmaram os auditores. Além disso, segundo o Banco, esses fatos apontam a relevância dos projetos beneficiados pela reserva, contrariando a afirmação dos técnicos de que esses valores custeavam despesas administrativas em geral.*

72. *Após, a Autarquia cita projetos inclusos na lista elaborada pela Secex-2 (Principal, Vol. 3, fl. 684) e afirma que a apresentação descontextualizada desses gastos não permite que se conclua que eles eram cruciais à missão do Bacen, representativos de despesas administrativas em geral ou passíveis de controle via OGU, passando a discutir a natureza de alguns dos dispêndios.*

73. *Afirma que a 'Repontecialização do painel de comando e acionamento do grupo gerador de emergência' poderia ser crucial caso se relacionasse, por exemplo, ao painel e acionamento do grupo gerador de emergência que atende as instalações dos computadores responsáveis pelo Sistema de Pagamentos Brasileiro – SPB.*

74. *Destaca, também, que os gastos relacionados à 'Redação de pareceres e relatórios' somente podem ser considerados relevantes se identificados a que tipo de projeto atenderão e a natureza de cada relatório ou parecer, podendo se relacionar a posicionamentos econômicos críticos, destinados ao público externo, inclusive internacional, não informações administrativas rotineiras.*

75. *O 'Workshop Securitização de Recebíveis Imobiliários', segundo o recorrente, pode ser crucial para preparar os técnicos do Banco para a crise econômica global oriunda da má administração de riscos relativos a títulos supostamente lastreados em imóveis.*

76. *Nos mesmos moldes, a 'Aquisição de aparelho de áudio e vídeo' ou a 'Realização de até 25.500 horas-aula de cursos dos idiomas inglês e espanhol' serão considerados cruciais, dependendo do projeto executado. Podem relacionar-se ao processo de inserção internacional ou coordenação entre autoridades monetárias, capacitação do corpo funcional ou a viabilização de projeto crítico que envolva grande volume de videoconferências, exigindo-se a aquisição imediata dos aparelhos.*

77. Com isso, destaca que a apresentação descontextualizada dos gastos pode dar aparência de que eles configuram despesas administrativas, sendo que, em seu efetivo contexto, revelam-se a mais crucial das aquisições.

78. Sustenta, ainda em relação ao tema, que os recursos da Redi-BC não financiam aquisições isoladas, mas sim projetos, sendo esse gasto conjunto o objeto do juízo de relevância. A análise descontextualizada de despesas, como, segundo o recorrente, fez a unidade técnica aparenta dispêndios triviais, pois os projetos demandam compras de passagens aéreas, materiais de escritório e gastos rotineiros.

79. Os projetos, conforme a Autarquia, constituem esforço temporário, destinado a criar produto, serviço ou resultado exclusivo, promovendo-se o aprimoramento institucional e a realização da estratégia da Autoridade Monetária.

80. Nessa linha, assevera que a despesa descontextualizada, sem que esteja incluída em determinada etapa de trabalho, poderá ser considerada como gasto administrativo em geral, e não como elemento crucial ao atingimento dos fins de determinado projeto crítico, que permita ao Bacen avançar no cumprimento de sua missão.

81. Sustenta que está claro que os exemplos apresentados de forma descontextualizada não permitem que se conclua que os recursos da Redi-BC destinam-se a despesas administrativas em geral, revelando-se inconsistente a impressão da unidade técnica.

82. Alega que, mesmo que alguns dos gastos pudessem ser questionados quanto ao alinhamento com os objetivos da reserva, o problema seria solucionado por meio de determinações para corrigir as impropriedades identificadas ou aperfeiçoamento dos critérios de escolha e acompanhamento de projetos. Essa conclusão não poderia fundamentar determinação para a execução dos valores da Redi-BC via OGU.

83. Ainda sobre o tema, em outro momento da peça recursal (Anexo 6, fl. 18), destaca que esses argumentos infirmam a afirmação de que os recursos da Redi-BC amparam despesas administrativas em geral, além de os projetos financiados com esses valores terem inequívoca e especial relevância.

84. Nessa linha, cita iniciativas como os Projetos Basiléia I e II, Seminários 'Metas de Infração', Seminários 'Economia Bancária', Sistemas de Informações de Créditos do Banco Central – SCR II, Convergência, etc, todos destinados a aprimorar a atuação institucional do Bacen.

Análise

85. Os argumentos do recorrente não merecem prosperar. Primeiramente, é importante ressaltar que o Bacen contesta o posicionamento da unidade técnica, apresentando apenas hipóteses do uso relevante dos valores, sem anexar qualquer elemento probatório capaz de ratificar as afirmações.

86. Além disso, mesmo admitidas todas as hipóteses apresentadas pela Autarquia como verdadeiras, ainda assim não haveria autorização legal para execução dos valores da Redi-BC fora do OGU.

87. Como destacado anteriormente, a única hipótese em que se discute o uso de valores sob a responsabilidade do Bacen sem que o trânsito na Lei Orçamentária é o Orçamento de Receitas e Encargos de Autoridade Monetária – OAM.

88. Todavia, o recorrente não contesta o fato de que a Redi-BC não está incluída nesse contexto. As despesas discutidas no presente processo têm clara natureza administrativa, ainda que relevantes para a missão institucional da Autarquia.

89. *A unidade técnica esclarece que a quase totalidade das despesas vinculadas à atuação do Bacen como autoridade monetária relaciona-se a incursões na política monetária e cambial, como compra e venda de títulos públicos e moeda estrangeira (Principal, Vol. 3, fl. 688, subitem 4.16). Apenas gastos tão específicos justificam a possível exceção aos princípios da unidade e da universalidade, com a desaconselhada formação de caixas especiais.*

Argumentos

90. *O Bacen considera, ainda, que o fato de existir contratos com cláusulas prevendo, como fontes de recursos, tanto o OGU quanto a Redi-BC indica que a reserva tem sido administrada de modo criterioso e não que os recursos nela presente têm sido usados de forma indiscriminada.*

91. *Destaca que a reserva custeia projetos, cujas aquisições são centralizadas em unidades como o Departamento de Recursos Materiais e Patrimônio – Demap, como determinam as boas práticas em gerenciamento de projetos.*

92. *Sustenta que, com isso, a aquisição de serviços, com administração centralizada, poderá servir tanto a projetos amparados pela Redi-BC quanto a atividades, projetos ou iniciativas alheios à reserva. Nessa linha, a previsão das duas fontes de recurso busca, segundo o recorrente, exatamente prevenir a mescla indevida de recursos destinados a regimes distintos de formação de determinada despesa e não o uso indiscriminado dos valores, ao contrário do que examinou a unidade técnica.*

93. *Assevera que a ocorrência de pagamentos com recursos da Redi-BC e do OGU em um mesmo contrato reflete o fato de haver discriminação entre as hipóteses em que a aquisição deverá ser paga com os valores oriundos de uma ou outra fonte. Do contrário, ressalta o Banco, seria suficiente incluir como fonte apenas a Redi-BC, ainda que as despesas a serem realizadas não fossem condizentes com a destinação da reserva.*

94. *Aduz que seria estranho se os auditores não tivessem encontrado nenhum pagamento com os recursos da Redi-BC e do OGU de forma alternada, configurando, nesse caso, o uso indiscriminado alegado pela unidade técnica. Ocorreu, na concepção do recorrente, o contrário, pois o Bacen busca evitar a mescla indevida dos valores das duas fontes, sendo curiosa a interpretação da Secex-2 em sentido contrário.*

95. *Estima que a distorção na interpretação da unidade técnica decorra da ausência de algum conceito necessário, como o fato de as aquisições no Bacen ocorrerem de forma centralizada ou a confusão conceitual entre as noções de contratos, projetos e aquisições. Isso, segundo o Banco, impede a compreensão plena do fato de a Redi-BC amparar projetos.*

96. *Para tanto, transcreve trechos da instrução dos auditores (Principal, Vol. 3, fls. 684-685), em que os técnicos informam sobre a ocorrência de pagamentos com recursos da Redi-BC e do OGU na execução de um mesmo contrato, concluindo não haver clara divisão dos projetos que serão executados com uma fonte ou outra.*

97. *Argumenta ser logicamente inconsistente a conclusão dos auditores sobre a ausência de divisão clara entre os projetos executados com recursos do OGU e da Redi-BC, baseada na existência de três processos de aquisição com autorizações de pagamento envolvendo as duas fontes, dos nove constantes da amostra. Essa conclusão, segundo a Autarquia, somente seria possível com a confusão entre os conceitos de projetos e processos de aquisição.*

98. *Com isso, conclui sobre esse ponto:*

56. *Afinal, como explicado a montante, um mesmo contrato e seu correspondente processo de aquisição podem servir a atividades, projetos e iniciativas diversos, custeados pela Redi-BC ou pelo OGU, de modo que a existência de cláusulas que prevejam tanto a Redi-BC quanto o OGU como fontes de*

recursos, ensejando pagamentos às expensas ora de uma fonte ora da outra, conforme o caso específico, demonstra justamente a preocupação em não mesclar recursos submetidos a regimes distintos na formação de uma determinada despesa, viabilizando uma clara divisão, não o contrário, entre projetos executados com recursos de uma ou de outra fonte. (Anexo 6, fl. 18).

Análise

99. Os argumentos do recorrente não estão corretos. Assiste razão à unidade técnica ao afirmar que o pagamento de despesas, utilizando-se como fonte de recursos tanto o OGU quanto a Redi-BC, seja no bojo de projetos ou fora deles, demonstra que os gastos realizados são ordinários e não necessitam transitar fora da Lei Orçamentária. A gestão por projetos não é exclusividade do Bacen, sendo prática corriqueira na Administração Pública.

100. Da complexa explicação apresentada pelo Banco, extrai-se que houve de fato gastos pagos tanto com recursos do OGU quanto da Redi-BC, o que ratifica a tese da natureza ordinária das despesas executadas nesses projetos, especialmente porque esses dispêndios não integram a gestão excepcional do OAM.

101. Equivoca-se o recorrente ao afirmar que os técnicos desconheciam os conceitos de projetos, contratos e aquisições, sendo que a explanação da unidade técnica refere-se ordenadamente a um ou outro conceito.

102. O que os auditores corretamente colocam é que o fato de as duas fontes alimentarem as aquisições ou os projetos deixa claro que a execução dos valores da reserva não necessita ocorrer fora do OGU. É legal e tangível trazer essas despesas para o contexto do regime jurídico-administrativo a elas aplicável.

103. Por fim, é importante destacar que, não obstante os técnicos terem identificados apenas três processos com pagamentos efetivos nas duas fontes, OGU e Redi-BC, havia previsão em seis dos nove identificados de execução nesses moldes (Principal, Vol. 3, fls. 683-684, subitens 3.5 e 3.6), ou seja, com autorização para o uso indiscriminado das duas fontes.

Argumentos

104. Questiona, também, outros trechos da manifestação da Secex-2 (Principal, Vol. 3, fls. 688 e 690), em que os técnicos afirmam que o conceito de desenvolvimento institucional na destinação da Redi-BC é muito amplo, não sendo possível distinguir o uso dos recursos da reserva da fonte orçamentária.

105. Sustenta que os dispêndios realizados com recursos da reserva não foram adequadamente analisados pelos auditores, especialmente no que tange aos projetos e ao respectivo planejamento, impossibilitando a conclusão sobre a execução desses gastos via OGU.

106. Afirma que, mesmo que as conclusões da Secex-2 fossem verdadeiras em relação à destinação da reserva, isso poderia fundamentar determinação para o estabelecimento de critérios mais específicos no custeio de projetos pela Redi-BC, com parâmetros análogos aos da Lei Orçamentária, não deliberação como a que ora se questiona.

107. Aduz que os conceitos de desenvolvimento institucional, projetos relevantes e essenciais e 'implementação de estratégias' são suficientes para definir o escopo da execução com o uso dos recursos da Redi-BC.

108. Referem-se, segundo a Autarquia, a avanço, aprimoramento, salto qualitativo e implementação de estratégia destinada ao futuro, contrapondo-se à idéia de funcionamento e manutenção de serviços públicos, o que caracterizaria a noção de despesa pública, como destacou a unidade técnica no subitem 4.23 do Relatório de Inspeção, transcrito na peça recursal.

109. Informa que é por conta disso que os recursos da Redi-BC não são aplicados em atividades rotineiras ou em processos de trabalho já estabelecidos, mas sim em projetos, destinados a esforços temporários para promoção de mudanças, com a criação de produto, serviço ou resultado exclusivo.

110. Acrescenta que nada impediria que os recursos do OGU disponíveis pudessem custear ações destinadas ao desenvolvimento institucional, além do funcionamento e manutenção de serviços públicos.

111. Mas, segundo o recorrente, os recursos da Redi-BC não poderiam ser aplicados em despesas para funcionamento e manutenção, sendo de destinação exclusiva ao desenvolvimento institucional.

112. No que concerne à 'implementação das estratégias definidas no âmbito do planejamento estratégico do Banco Central', sustenta que esse conceito torna mais denso o critério para aplicação dos recursos da reserva, pois se relaciona aos objetivos estratégicos do Banco, por quinquênio. Para tanto, cita algumas das oito atuais finalidades, como 'fortalecer a inserção internacional da instituição'.

113. Alega que a Redi-BC destina-se a amparar projetos voltados para o desenvolvimento institucional, cujas especificações constem no Planejamento Estratégico do Banco Central, havendo regras expressas acerca da matéria, as quais cita no recurso.

Análise

114. Os argumentos do Bacen não estão corretos. O art. 1º do regulamento constante da Portaria 37.687/2006 trata da destinação dos recursos da Redi-BC, nos seguintes termos:

Art. 1º Os recursos da Redi-BC destinam-se ao custeio da execução de projetos relevantes e essenciais voltados para o funcionamento e desenvolvimento institucional e que visem à implementação das estratégias definidas no âmbito do planejamento estratégico.

115. Os projetos a serem custeados com os recursos da reserva, em concordância com o posicionamento da unidade técnica, têm similaridade com as demais ações destinadas ao funcionamento e ao desenvolvimento institucional do Banco Central, alimentadas por outras fontes.

116. A maior comprovação disso está no parágrafo primeiro do mesmo artigo, que permite o custeio dos mesmos projetos a que se destinam os valores depositados na Redi-BC, com recursos do Orçamento Geral da União - OGU. Não há nada de especial na gestão da reserva que permita a exclusão dela da Lei Orçamentária Anual – LOA.

117. Por outro lado, a finalidade da reserva foi definida pelo próprio recorrente, não cabendo a esta Corte realizar os ajustes na destinação dos valores reservados, pois se tratam de receitas afetas a finalidades públicas.

118. Além disso, a reanálise das despesas realizadas com os recursos da Redi-BC demonstra não haver justificação técnica ou legal para a execução das receitas oriundas da reserva fora do OGU.

119. Nota-se, por exemplo, a autorização para pagamentos com a finalidade de atualização tecnológica do sistema de elevadores do Edifício-sede do Bacen, em Brasília (Anexo 3, fls. 21; 23; 26; 29 e 31). Por maior que seja o esforço interpretativo, sem interessar em quais projetos estejam inclusos os referidos gastos, não se pode negar que se trata de despesas ordinárias cuja execução deve ser realizada obrigatoriamente via LOA.

120. Do mesmo modo, o pagamento de despesas com cursos de idiomas destinados a qualquer servidor da instituição, indistintamente (Anexo 3, fls. 79-93; 95-101; 103-104; 106-119), também integra o rol de despesas primárias a serem executadas e discutidas por meio do OGU.

121. Igualmente, os recursos da Redi-BC são utilizados para custear obras, eventos e aquisições de equipamentos, como está relatado na Tabela de fl. 684, do Volume 3, despesas que deveriam ser discutidas e executadas por meio do OGU, por expressa determinação dos artigos 2º e 3º da Lei 4.320/1964; do §5º do art. 165 da Constituição Federal; e do §6º do art. 5º da Lei Complementar 101/2000.

122. Ressalte-se, por fim, que o conceito de despesa pública não envolve apenas a manutenção e o funcionamento dos serviços públicos prestados à sociedade, como afirma o recorrente. Rubricas como os investimentos, por exemplo, tem clara finalidade de proporcionar saltos qualitativos na atuação de órgãos e entidades. Essa característica, contudo, não afasta a necessidade de que esses valores sejam executados por meio da LOA, conforme determina a Constituição Federal.

Argumentos

123. Alega que não há correlação lógica entre o posicionamento da unidade técnica de que os bens adquiridos com recursos da Redi-BC e incorporados ao patrimônio do Bacen passam a ter natureza jurídica de bens públicos e a proposta de inclusão dos valores no OGU.

124. Para o recorrente, determinação impedindo que os recursos da reserva sejam utilizados para aquisição de bens ou a não incorporação dessas aquisições ao patrimônio do Banco teria vinculação lógica com o entendimento, para fins argumentativos, de que essas ações são judicadamente impróprias, ao contrário da determinação ora impugnada.

125. Destaca que, mesmo considerando legais as aquisições e as incorporações ao patrimônio do Banco, não apenas a execução dos valores por meio do OGU seria opção para preservar a regularidade na administração dos recursos da reserva, mas também as duas hipóteses destacadas no tópico anterior.

126. Alega que, de qualquer sorte, 'a objeção à aquisição de bens ou à incorporação patrimonial de que se trata não constitui fundamentação decisória coerente' para a deliberação questionada, tendo em vista não haver respaldo jurídico impedindo essa conjuntura.

127. Ressalta que o Bacen não contesta o fato de que os bens adquiridos com recursos da Redi-BC, após a incorporação ao patrimônio do Banco, assumem a condição de patrimônio público. Contudo, na concepção da Autarquia, essa informação não é relevante para a conclusão de que esse gasto com recursos privados tenha que ser realizado via OGU.

128. Nessa linha, o Banco contesta outro trecho do Relatório de Inspeção (Principal, Vol. 3, fl. 22), em que os técnicos ressaltam que a Redi-BC não é mero doador ocasional de bens ao Bacen, mas sim reserva com o único fim de prover o recorrente de bens e serviços.

129. Lembra que a doação de bens por particulares a entidades públicas, apesar de ingressar no patrimônio dos entes, não necessita de execução prévia no orçamento geral da união, não sendo considerada inválida a aquisição dos bens doados ou a incorporação ao destinatário.

130. Para a Autarquia, a habitualidade nas doações não é juridicamente determinante, como sustentam os auditores. Para tanto, afirma que a doação contumaz de livros para a biblioteca de uma entidade pública não tornaria inválida a aquisição de livros com recursos privados ou a incorporação posterior ao patrimônio público.

131. Argumenta que a Redi-BC não foi instituída para prover o Bacen de bens e serviços, como afirmou a unidade técnica, mas sim para promover a defesa da estabilidade da moeda nacional, com o custeio da execução de projetos de interesse do recorrente, nos termos do art. 1º do Regulamento da reserva, divulgado pela Portaria 24.410/2003.

132. *A aquisição de bens e serviços para o Bacen, segundo a Autarquia, é apenas meio para a execução de projetos de valor estratégico, os quais possibilitarão o atingimento dos resultados constitucionais de regulação do sistema monetário-financeiro, não fim exclusivo.*

133. *A conclusão errônea dos auditores, na concepção da Autarquia, poderia contradizer o fato de que os recursos da Redi-BC não são incorporados ao patrimônio do Banco, mas sim os bens adquiridos com os valores depositados na reserva e, ainda assim, posteriormente, sem que se afronte qualquer regra jurídica.*

134. *Com isso, conclui que são inconsistentes as impressões constantes no Relatório de Inspeção de que os recursos da Redi-BC são utilizados para o custeio de despesas administrativas em geral com posterior incorporação ao patrimônio do Bacen, sem respeitar critérios análogos aos da LOA.*

135. *Além disso, não há, segundo o Bacen, conexão lógico-jurídica entre essas impressões e o conteúdo da deliberação recorrida, mostrando-se deficiente a manifestação da unidade técnica que fundamentou o Acórdão guerreado.*

Análise

136. *Não assiste razão à Autarquia. Primeiramente, como restou incontroverso nos autos, a taxa de serviço que alimentou a Redi-BC é preço público relacionado à prestação de serviço público de inclusão ou exclusão do emitente de cheque sem fundos no CCF, operado pelo Banco do Brasil.*

137. *Diante da inquestionável relação do tema com o Estado, ratifica-se o posicionamento da unidade técnica de que o fundo tem clara afetação pública, pois se destina a cobrir despesas de Autarquia federal. O Ministro Relator da ADI-MC 1398-0/DF, em cognição sumária, ultrapassa esse entendimento e considera a Recheque, que originou a Redi-BC, como fundo público.*

138. *Dessa forma, as entradas não compensatórias de receitas em fundo com finalidade pública, cujos valores destinam-se a despesas orçamentárias, não podem ser executadas em caixa especial, conforme vedação constante no art. 56 da Lei 4.320/1964, in verbis:*

Art. 56. O recolhimento de tôdas as receitas far-se-á em estrita observância ao princípio de unidade de tesouraria, vedada qualquer fragmentação para criação de caixas especiais.

139. *Verifica-se, portanto, que a incorporação dos bens adquiridos com os recursos da Redi-BC ao patrimônio do Bacen, ao contrário do que o recorrente busca convencer esta Corte, é apenas um dos argumentos que impõem a gestão da Redi-BC por meio do OGU.*

140. *Esses fatos somente confirmam que as receitas registradas na reserva têm a finalidade de custear despesas cuja discussão cabe ao Poder Público, ratificando a exigência de que os valores não transitem fora da LOA.*

141. *Além disso, diferentemente do que afirma a Autarquia, as incorporações de bens ora em debate não se assemelham ao encaminhamento gratuito, em que o particular decide o que comprar e doar a entes públicos. No presente caso, a destinação do fundo é definida de forma ampla na Portaria BCB 37.687/2006 e o que será adquirido é livremente definido pelo Banco, em discussões internas, promovendo-se a formação de caixa especial.*

Argumentos

142. *Após, o recorrente apresenta argumentos que devem ser enfrentados em conjunto, pois têm a finalidade única de afastar o regime jurídico das finanças públicas, consubstanciado nos princípios da unidade, universalidade e unidade de tesouraria, previstos nos artigos 2º e 56 da Lei 4.320/1964, atraindo os conceitos atinentes à regulação do sistema monetário-financeiro (Anexo 6, fls. 23-33).*

143. Para tanto, transcreve os subitens 4.6-4.10; 4.23, 4.27, 4.29, 4.32-4.35; e 5.2 do Relatório de Inspeção da Secex-2 (Principal, Vol. 3, fls. 687; 690-692), com destaque às afirmações de que os valores de um fundo privado foram afetados à finalidade pública, podendo ensejar demandas judiciais futuras sobre o uso irregular desses valores, o que não ocorreria por conta da prescrição.

144. Aponta, ainda, o trecho em que a unidade técnica afirma ser a natureza jurídica da despesa que determina o controle orçamentário, discorrendo posteriormente sobre o conceito de despesas públicas, as quais não poderão ser executadas em caixa especial. Em outros trechos, os auditores destacam que a questão deve ser analisada à luz dos princípios orçamentários previstos na Lei 4.320/1964, em especial os postulados da unidade de tesouraria, universalidade e unidade.

145. Segundo o recorrente, essa fundamentação é inconsistente para julgar reserva constituída com contribuições inclusas no contexto do regime jurídico de regulação do sistema monetário-financeiro.

146. Discorda do posicionamento da unidade técnica de que a origem dos recursos da Redi-BC seria irrelevante para discussão do caso, mas sim a destinação pública dos valores, o que exigiria a execução por meio do OGU, em respeito aos princípios da unidade e universalidade.

147. Nesse ponto, para a Autarquia, a invocação do regime jurídico das finanças públicas como fundamento para o julgado possui ‘caráter francamente descontextualizado’, tendo em vista que a reserva constitui-se de contribuições privadas impostas no contexto das normas de regulação do sistema monetário-financeiro.

148. Ressalta que as contribuições que formaram a Redi-BC foram impostas a particulares, como reconhecido pela unidade técnica à fl. 681, com base em dispositivos constantes da Circular BCB 559/1980 e do regulamento anexo à Resolução CMN 1.631/1989, editadas no exercício das competências estabelecidas pela Lei 4.595/1964 e ressalvadas pelo art. 69 da Lei 7.357/1985.

149. A taxa de serviço, oriunda da sensibilização do CCF, baseava-se, segundo a Autarquia, no regime de regulação do sistema monetário-financeiro e compunha estrutura de incentivos à prevenção do uso indevido do cheque, meio de pagamento importante à época. Com isso, formou-se o fundo, gerido pelo Bacen, destinado inicialmente ao custeio de campanhas do uso do cheque, conforme dispôs a Circular BCB 559/1980.

150. Após sucessivas normas, o fundo passou pelas denominações ‘Funcheque’, ‘Recheque’ e atualmente Reserva para Desenvolvimento Institucional do Banco Central – Redi-BC, estando no contexto regulatório do sistema monetário-financeiro. Nessa linha, o recorrente cita as destinações históricas dos valores depositados na reserva:

(...) ‘aprimorar as operações bancárias, patrocinar a divulgação do correto uso do cheque e a custear as despesas de elaboração e divulgação do CCF’; ‘patrocinar a divulgação do uso correto do cheque’; ‘patrocinar a divulgação e promoção da defesa da estabilidade da moeda nacional e do uso correto do cheque, bem como custear despesas com a elaboração e divulgação do [...] CCF’; ‘constituição de entidade privada, sem fins lucrativos, destinada a administrar mecanismo de proteção a titulares de créditos contra instituições financeiras’; ‘proteção de titulares dos créditos especificados no respectivo estatuto, contra instituições financeiras e associações de poupança e empréstimo’, com ‘cobertura de créditos contra instituições [...] submetidas aos regimes de intervenção e ou liquidação extrajudicial, nos termos da Lei n. 6.024, de 13.03.74, decretados no período compreendido entre 1º.07. 94’ e a data de entrada em vigor da Resolução CMN n.º 2.211, de 1995; ‘patrocinar a divulgação e a promoção da defesa da estabilidade da moeda nacional e do uso correto do cheque, bem como custear despesas com o aperfeiçoamento e a divulgação do [...] CCF’, com delegação de ‘competência ao Banco Central do Brasil para alterar a denominação [...] e a destinação dos recursos’; e ‘promover a defesa da estabilidade da moeda nacional, por meio do custeio da execução de projetos de interesse do Banco Central do Brasil que busquem o

atingimento dos objetivos estratégicos da instituição, em consonância com sua missão institucional'. (Anexo 6, fl. 27).

151. Alega que o fundamento jurídico da reunião dos recursos na Redi-BC é o regime jurídico de regulação do sistema monetário, com características próprias, não tendo decorrido do poder de tributar ou punir.

152. Esse arcabouço jurídico, ao contrário do que ocorre com as sistemáticas estabelecidas para o endividamento público e outros regimes mais antigos, estruturados nos modelos de Estado Liberal e Social, carece de compreensão baseada na opção contemporânea de Estado Regulador.

153. Aduz que a tributação, o endividamento e outros sistemas objetivam angariar recursos destinados ao atendimento de finalidades que transcendem o interesse individual, contando com compreensão jurídica sedimentada, por se originarem nos modelos de Estado Liberal e Social, os quais já se consolidaram na história, contrapondo-se as esferas pública e privada, na medida em que se operavam as políticas econômicas em cada um deles.

154. Informa que, no ideário liberal, o público se contrapunha radicalmente ao privado, o Estado ao mercado, a atividade política à atividade econômica, com a preponderância da esfera privada, que se auto-regulava. Tratava-se do regime das Constituições de 1824 e 1891.

155. Segundo a Autarquia, o Estado Social, por outro lado, manteve a separação entre as dimensões pública e privada, mas com ênfase na primeira, por meio do dirigismo estatal e da exploração direta da atividade econômica, conforme se nota nas Cartas Constitucionais de 1934, 1937, 1946, 1967 e na Emenda Constitucional 1/1969. Esse modelo entra também em crise, por diversos motivos.

156. Após o desgaste dos dois modelos citados, inicia-se, na década de 1980, a estruturação do modelo de Estado Regulador, em que se mitigam as fronteiras entre o público e o privado. O objetivo dessa nova estrutura é melhorar a interação entre o Estado e o mercado, ideologia liberal e justiça social e outros princípios, impondo-se interferências recíprocas entre o Estado e os demais agentes econômicos.

157. Assevera que o sistema jurídico, nessa nova estrutura, busca admitir que algumas questões devem ser públicas e não estatais. Isso obriga a admissão de interesses difusos, não exclusivamente públicos ou privados, impondo-se a valorização da visão mais especializada dos setores regulados em detrimento da imposição hierárquica, centralizada e unilateral do Estado clássico.

158. O desenvolvimento desse modelo, na concepção do recorrente, ainda desafia as formas tradicionalmente aceitas de atuação do Estado, inclusive no que concerne à estruturação de valores para induzir os resultados regulatórios almejados. Essa postura origina iniciativas como a criação das agências reguladoras, do Fundo Garantidor de Créditos - FGC e da Redi-BC, além das parcerias público-privadas.

159. Assevera que, nesse contexto, o conceito de despesa pública não pode mais ser interpretado apenas com base em sua afetação a finalidades públicas, pois essa postura implicaria na negação do uso de recursos privados, como os presentes no FGC, para atender finalidades de interesse público, envolvendo determinado setor.

160. Negar esse paradigma do Estado Regulador é, para o Bacen, atentar contra o interesse público de ampliar a cooperação privada no atendimento de finalidades interessantes à toda a sociedade e, em especial, para determinado setor.

161. Argumenta que, não havendo algo como o FGC, idealizado ainda na Constituição de 1988, o Estado poderia ter que, em algum momento, obter recursos para enfrentar crises de insolvência bancária, como as que têm ocorrido em determinados países, sob protesto dos

contribuintes, tendo em vista a possibilidade de a sociedade como um todo responder por perdas que interessam com maior proximidade a determinado setor.

162. Sustenta que a afetação de recursos privados a finalidades públicas como indutor da caracterização dos gastos envolvidos como despesas públicas a serem realizadas pelo OGU, no contexto do regime de regulação, refletiria a aplicação de critérios homogêneos na distribuição, sem garantia de tratamento particular em favor de setor específico.

163. Com isso, segundo o Banco, os integrantes poderiam posicionar-se contrariamente à inserção dos valores pagos no OGU, por entenderem que essas contribuições se assemelhariam ao ônus tributário comum, que custeia a ação geral do Estado e não como contribuição baseada no poder regulatório destinado a setor específico, mas desviada de finalidade.

164. A realização de despesas fora dessa sistemática poderia ser questionada. Com isso, a inclusão desses valores no OGU, mesmo havendo vinculação da reserva a finalidades como a defesa da estabilidade da moeda, possibilitaria a ocorrência do 'contingenciamento branco', com a supressão compensatória de outras dotações na LOA.

165. Assevera que, desse modo, o setor regulado custearia gastos gerais das atividades estatais com recursos destinados a regular a atividade do próprio pagante, além das contribuições tributárias já existentes, configurando 'desvio superveniente de destinação', criando-se tributo não amparado nas garantias do regime jurídico específico.

166. Aduz que os auditores parecem não compreender a possibilidade de um órgão regulador como o CMN afetar recursos de fundo privado a finalidade pública, como as regras atinentes ao cheque, nos termos do art. 69 e parágrafo único, 'b', da Lei 7.357/1985.

167. Para tanto, transcreve o subitem 4.8 do Relatório de inspeção (Principal, Vol. 3, fl. 687), no qual a Secex-2 se manifesta sobre a afetação do fundo privado à finalidade pública, podendo ensejar demandas judiciais sobre o uso indevido dos valores. Essa hipótese somente não ocorreria por conta do instituto da prescrição.

168. Na concepção do recorrente, trata-se de percepção vinculada ao paradigma ultrapassado da contraposição entre o público e o privado, enganando-se, ainda, sobre a eliminação dos riscos de demandas judiciais pela prescrição.

169. Sustenta que as a afetação de recursos de fundo privado a finalidades públicas não poderiam ensejar questionamentos importantes, nos termos do regime jurídico de regulação do sistema monetário-financeiro, como de fato não ensejou, demonstrando o alinhamento do setor com os propósitos da Redi-BC.

170. Alega que as demandas judiciais poderiam advir da inclusão dos valores no OGU, com desvio da finalidade regulatória, constituindo violação capaz de iniciar o curso do prazo prescricional correlato.

171. Destaca que a determinação constante da deliberação recorrida coloca em risco a possibilidade de a sociedade contar validamente com a aplicação de recursos privados em finalidade pública e, em especial, a um setor determinado, sugerindo que sequer isso seria possível. Afirma que isso compromete ganhos de eficiência, com a eliminação de incentivo à cooperação privada para o atingimento de interesses de todos e particularmente a determinado setor, por apego ao orçamento clássico, mesmo tratando-se do manejo de recursos privados.

172. Ressalta, ainda, que essa subversão do adequado uso dos recursos da Redi-BC não atenderia ao sistema de freios e contrapesos, por meio do controle pelo Legislativo das despesas públicas do Executivo, tendo em vista não haver, nos valores em questão, liberdade para escolhas quanto a destinação, que é vinculada ao setor regulado, não se incluindo no contexto tributário ou sancionador.

173. *Aponta que a questão é reconhecer ou não a juridicidade da criação de contribuição regulatória de interesse social e do setor regulado, separada, no momento do recolhimento e da aplicação, da contribuição tributária geral imposta à sociedade e executada no OGU.*

174. *Assevera que a afetação de recursos de fundo privado a finalidade pública é válida e não leva à conclusão, no regime regulatório em questão, de que as despesas realizadas com esses valores são consideradas orçamentárias.*

175. *Acrescenta que, mesmo argumentando que a origem dos recursos seria irrelevante para a presente discussão e que é a natureza jurídica da despesa que determina o controle via orçamento, deve-se admitir que os valores da reserva, antes da incorporação ao patrimônio do banco, não caracterizam despesas estatais a serem realizadas por meio do OGU.*

176. *Associa a esses argumentos o fato de que os recursos da Redi-BC não são aplicados em atividades rotineiras ou em processos de trabalho já estabelecidos, não configurando despesa pública, nos moldes definidos pela unidade técnica à fl. 690, do Volume 3.*

177. *Com isso, conclui que não se aplicaria o regime jurídico das finanças públicas sobre a administração da reserva, mas sim a sistemática de regulação do sistema monetário-financeiro, passando a discorrer longamente sobre a função regulatória.*

178. *Informa que essa função tem sede constitucional, apontando os dispositivos pertinentes, em especial o art. 25 do ADCT, desdobrando-se em leis específicas como as Leis 4.595/1964 e 7.357/1985, em seu art. 69, bem como nas Resoluções do CMN, criado com funções regulatórias e poder normativo, e nos normativos emanados do próprio recorrente.*

179. *As Resoluções do CMN, segundo o recorrente, delineiam de forma ampla, abrangente e dinâmica a função regulatória, relacionada à delicada disciplina do sistema financeiro nacional, moeda e crédito.*

180. *Considera falsas afirmações no sentido de que a Constituição teria revogado as delegações relativas à função normativa do Poder Executivo, incluindo-se a Lei 4.595/1964. Para tanto, transcreve o art. 25 do ADCT, sustentando ser norma de eficácia contida que reafirma a competência normativa do CMN e possibilita a prorrogação do normativo que trata sobre o tema, por dispositivo infraconstitucional.*

181. *Recorda que o dispositivo transcrito fixou prazo de 180 dias para que fossem revogados os dispositivos legais que deleguem ou atribuam a órgão do Poder Executivo competência do Congresso Nacional, tendo permitido, contudo, a prorrogação do período estipulado.*

182. *Informa que, diante da complexidade da matéria econômica, o Congresso Nacional não regulou o tema até o presente momento, tendo sido editados sucessivos normativos prorrogando o prazo previsto na Constituição, os quais cita na peça recursal. Nessa linha, destaca que a Lei 8.392/1991, alterada pela Lei 9.069/1995, cujo dispositivo transcreve no pedido, dilatou o termo para o cumprimento do art. 25 do ADCT até a promulgação da Lei Complementar a que se refere o art. 192 da Constituição Federal.*

183. *Conclui que o art. 25 do ADCT foi colocado na Constituição para preservar as competências normativas de alguns órgãos do Poder Executivo, dentre eles o CMN, permitindo-se a prorrogação por ato normativo infraconstitucional, o que dá validade aos arranjos regulatórios elaborados pelo Conselho, com base na Lei 4.595/1964.*

184. *Sustenta que a doutrina e a jurisprudência alinham-se ao entendimento de que a função regulatória, em que se pode extrapolar as regras dispostas nos diplomas legais, não se confunde com a regulamentar. Aduz que essa concepção decorre da formação do direito regulatório a partir das normas de criação das agências reguladoras.*

185. *Assevera que a regulação econômica deve estar atenta à complexidade técnica e as mudanças no cenário econômico, o que exige processo técnico e célere, razão pela qual essas funções foram atribuídas a Autarquias especiais, formando o conceito doutrinário de poder regulatório. Essa função permite a expedição dos chamados regulamentos autorizados (ou por delegação), que buscam disciplinar situações fáticas mutantes, extremamente técnicas e politicamente complexas, conforme palavras de doutrinador transcrito na peça recursal.*

186. *Destaca o posicionamento do doutrinador José dos Santos Carvalho Filho sobre a necessidade de expedição desses regulamentos promotores da deslegalização, oriunda da incapacidade do Poder Legislativo de regulamentar matérias de alta complexidade técnica, denominando essa função de poder regulador. Transcreve opinião no mesmo sentido do Ministro Joaquim Barbosa.*

187. *Ressalta ser sob essa perspectiva que devam ser analisadas as competências do CMN e do Bacen, que detêm, segundo doutrinadores citados e transcritos no pedido, poder regulamentar autônomo.*

188. *Por fim, registra manifestações do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal conferindo validade aos atos normativos produzidos no bojo da competência regulatória do CMN (Anexo 6, fls. 39-41).*

Análise

189. *Os argumentos do recorrente não merecem prosperar. Como sobejamente demonstrado na manifestação da unidade técnica e nesta instrução, a entrada de valores em fundo afetado à finalidade pública, cujas despesas são públicas e se destinam ao funcionamento e desenvolvimento institucional de Autarquia atrai o regime jurídico administrativo.*

190. *A destinação específica do fundo não impede a gestão por meio do OGU, tendo em vista que, nas discussões da LOA, a destinação dos valores deverá ser preservada, como ocorre com tantas rubricas orçamentárias na área de saúde e educação.*

191. *Para reforçar esse entendimento, cabe transcrever trecho da manifestação do Ministério do Planejamento sobre tema, ao interpretar o §6º do art. 5º da Lei Complementar 101/2002, que considera despesas da união, dentre outros, os gastos com custeio administrativo e investimentos do Bacen (Principal, Vol. 3, fl. 727):*

13. *Indispensável talvez seja, neste momento, buscar uma interpretação, ou seja, fixar o verdadeiro sentido e o alcance de tal norma jurídica. Em assim sendo, uma interpretação (segundo a natureza) de ordem gramatical ou literal de imediato rechaçaria a atual sistemática de utilização da Redi-BC, uma vez que se dada despesa é considerada custeio administrativo e/ou investimento deve necessariamente constar da LOA. A verificação por meio de abordagens lógico-sistemática e teleológica chega ao mesmo resultado, haja vista que a idéia do legislador certamente foi apartar da rigidez legal e institucional do Orçamento Federal apenas aquelas atividades precípua do Bacen (§ 1º do art. 26 da LRF), ou seja, o papel de autoridade monetária em si (emissão de moeda, operações de mercado aberto, redesconto, etc.) e não os meios necessários para se atingir tal fim (custeio administrativo, edificações, infraestrutura, equipamentos, contratação de consultorias, etc.). Se assim não fosse, a totalidade das despesas do Bacen deveria estar fora da LOA, dado que todas concorrem - em maior ou menor grau, direta ou indiretamente - para o atingimento da função última de preservação do poder de compra da moeda.*

192. *Assim, sendo certo que os valores da Redi-BC não integram o OAM e tendo em vista as características da gestão da reserva discutidas nesta instrução, impõe-se a execução dos valores por meio da LOA, por expressa determinação dos artigos 2º e 3º da Lei 4.320/1964; do §5º do art. 165 da Constituição Federal, e do §6º do art. 5º da Lei Complementar 101/2000.*

193. *Destaque-se que o novo paradigma do Estado Regulador não é incompatível com o que foi determinado na deliberação recorrida. Ao contrário, prevalece nessa nova sistemática o*

postulado da legalidade, que impõe aos entes públicos o respeito ao ordenamento, além da supremacia da Constituição em relação a qualquer conjuntura normativa.

194. A gestão centralizada dos recursos estatais busca resolver mazelas existentes no passado, como o uso indiscriminado de caixas especiais, os quais impediam o controle adequado das finanças públicas.

195. Por outro lado, os recursos da Redi-BC não se destinam ao enfrentamento de crises nacionais ou internacionais, para as quais o Bacen pode dispor do OAM e dos créditos extraordinários. Esse fundo também não se relaciona com o FGC, tendo o STF, inclusive, impedido a transferência dos valores presentes na reserva para o fundo garantidor.

196. A finalidade da reserva, conforme consignado no art. 1º do regulamento anexo à Portaria BCB 37.687/2006, é o custeio da execução de projetos relevantes e essenciais voltados para o funcionamento e desenvolvimento institucional do Bacen.

197. Como constatado pela unidade técnica, os gastos realizados com os recursos da reserva incluem da manutenção de elevadores ao custeio de cursos de inglês para os funcionários (Principal, Vol. 3, fl. 684). Não se justifica, portanto, legal ou tecnicamente a gestão especial desse caixa.

198. O receio do recorrente de que os valores depositados na reserva se juntem às receitas tributárias no OGU, deixando insatisfeitos os titulares das contribuições privadas no setor regulado, não se confirma. A solução técnica da questão já foi delineada pelo Ministério do Planejamento na Nota Técnica Conjunta 01/SEAFI/DECON/SOF/MP (Principal, Vol. 3, fl. 728, itens 17-18):

17. Seguindo esse juízo, defendemos que tais recursos devam inicialmente ingressar o patrimônio da referida autarquia via receitas de doação (Fonte 96 - Doações de Pessoas Físicas e Instituições Públicas e Privadas Nacionais), uma vez que se trata de uma transmissão discricionária e gratuita (por decisão direta do CMN) de recursos privados oriundos da Redi-BC para o Bacen, que, por sua vez, se compromete a utilizá-los em projetos que fomentem seu desenvolvimento institucional ou em quaisquer novas destinações que sejam porventura normativamente instituídas.

18. Para que isso se operacionalize, entendemos que os primeiros passos devam ser o estabelecimento de uma personalidade jurídica para a Redi-BC e a decisão do CMN, via mecanismo institucional adequado, indicando os montantes a serem doados ao Bacen, bem como sua periodicidade, a fim de que essa autarquia possa executá-los dentro do seu orçamento as ações ora vinculadas. Dessa forma, os projetos atualmente financiados pela Redi-BC deverão ser enquadrados, caso ainda sejam de interesse da instituição, na programação da unidade orçamentária 25.201 - Banco Central do Brasil, sujeitando-se dessa maneira às diretrizes orçamentárias.

199. Com isso, as receitas serão destinadas ao Bacen, que poderá discutir, no bojo da LOA, a destinação dos valores, os quais estarão enquadrados na unidade orçamentária Banco Central do Brasil, respeitando-se as finalidades estabelecidas.

200. Por fim, as questões atinentes ao contingenciamento são políticas e não influenciam o contexto legal em que se deve operar a execução dos valores da Redi-BC, até mesmo porque essa realidade perpassa toda a Administração Pública Federal.

Argumentos

201. Por fim, o Bacen requer a modulação do conteúdo ou dos efeitos da decisão recorrida, para que se atenda os fins sociais e as exigências do bem comum, caso esta Corte não acate os argumentos apresentados na peça recursal para suprimir integralmente as determinações ora em debate.

202. Com isso, segundo o recorrente, não seriam comprometidos projetos importantes em curso ou em fase de concepção na Autarquia, os quais estão embasados na concepção atual da gestão dos recursos da Redi-BC, sendo que mudanças nessa estrutura poderiam impactar o andamento dos trabalhos e a correspondente entrega de resultados necessários à regulação do sistema monetário-financeiro, cujas iniciativas constam no Ofício Diret-296/2010-BCB.

203. Destaca que o cenário econômico nacional tem exigido atenção no monitoramento de variáveis inflacionárias, devendo haver prudência no tocante a ações prejudiciais, no curto prazo, às atividades relevantes ao cumprimento da missão institucional do Bacen. Com isso, conclui:

Em sendo assim, roga-se por que seja examinada a possibilidade de modular o conteúdo da decisão recorrida, na hipótese de que se entenda haver alguma impropriedade sanável na administração dos recursos da Redi-BC que, todavia, não implique a imposição de seu trânsito pelo OGU, ou a possibilidade de modular no tempo os efeitos do que vier a ser decidido, caso não sejam suprimidas as determinações impugnadas, de modo a não comprometer o andamento de projetos já planejados. (Anexo 6, fl. 42).

Análise

204. Não se vislumbra qualquer justificativa para modulação de efeitos pretendida pelo recorrente. Como restou consignado na transcrição da manifestação do Ministério do Planejamento e da SOF, constante no item 198 acima, a discussão sobre a aplicação dos recursos da Redi-BC no OGU não poderá se afastar da finalidade pública a que está afetada a reserva.

205. Com isso, seguindo-se os passos propostos pelos órgãos técnicos, o Banco Central, com a gestão adequada junto ao parlamento, poderá dar continuidade aos projetos relevantes referidos na peça recursal e nos autos, não havendo qualquer prejuízo à atuação da Autarquia.

206. Por outro lado, a modulação dos efeitos pretendida pelo recorrente coloca em risco a integridade da reserva, exatamente o que se pretende defender com a deliberação guerreada, tendo em vista que, como discorreu adequadamente a Secex-2 (Principal, Vol. 3, fl. 694), não há impedimento à utilização do valor total da reserva, a qual não mais recebe recursos, em um único exercício, tornando inócua a deliberação desta Corte.

207. Caso o recorrente recebesse a chancela desta Corte para concluir os projetos em andamento e iniciar e completar os já planejados, sem que a discussão se processasse no bojo do OGU, os recursos da reserva poderiam ser consumidos em pouco tempo, frustrando os objetivos da atuação desta Corte, com afronta aos dispositivos constitucionais e legais.

PROPOSTA

208. Diante do exposto, com fundamento no arts. 32, I, e 33, da Lei 8.443/1992, submetem-se os autos à consideração superior propondo:

conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelo Banco Central do Brasil contra o Acórdão 7.706/2010-TCU-1ª Câmara, proferido na Sessão de 23/11/2010, Ata 40/2010, retificado pelo Acórdão 3.514/2011 – TCU – 1ª Câmara, prolatado na Sessão de 31/5/2011, Ata 18/2011;

negar provimento ao recurso apresentado, mantendo-se inalterado o Acórdão recorrido;

comunicar ao recorrente a deliberação que vier a ser proferida por esta Corte, bem como à Controladoria Geral da União e ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.”

Em complemento, o titular da Serur formulou o despacho abaixo transcrito, no qual externa seu entendimento de que os recursos do REDI/BC são originários de taxa decorrente do exercício do poder de polícia.

“Trata-se de Recurso de Reconsideração interposto pelo Banco Central do Brasil - Bacen contra o Acórdão 7.706/2010-TCU-1ª Câmara, que determinou à Autarquia, em resumo, que executasse os recursos da Redi-BC por meio do Orçamento Geral da União.

Desde logo, concordo com o exame realizado pelo Auditor Judson dos Santos, às fls. 49/72 do Anexo 6, pois também considerando ser imprescindível que os recursos da Redi-BC sejam executados por meio do Orçamento Geral da União, nos exatos termos determinado pelo Acórdão recorrido.

De fato, não assiste razão ao recorrente. Pois, de um lado, não se trata de recurso utilizado nas operações de autoridade monetária. De outro, as fontes de receitas da Redi-BC são de natureza tributária, pois decorrem de taxas instituídas pelo Bacen no uso do seu poder regulador e fiscalizador. Por exemplo, uma das fontes de arrecadação da Redi-BC é a taxa de devolução de cheque pelo sistema de compensação e solicitação de exclusão do Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos. Logo, não se trata de tarifa arrecada em função de serviços prestados ao público na qualidade de empresário (exemplo: Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal), mas em decorrência do exercício do poder de polícia.

A propósito, a definição de taxa trazida pelo artigo 145, II, da Constituição Federal e pelo artigo 77, caput, do Código Tributário Nacional, trazem os seguintes requisitos para a sua caracterização: decorrência do exercício de poder de polícia ou utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição. O artigo 79, I, 'a' do Código Tributário, ao definir os serviços públicos utilizados potencialmente elenca, ainda, a compulsoriedade como pressuposto.

Veja-se pois, que a taxa arrecadada pelo Bacen e gerida por meio da Redi-BC é, em sua essência, compulsória e decorre do exercício do poder de polícia. Assim, considerando a atuação alicerçada na prerrogativa de autoridade monetária e a natureza tributária da arrecadação, os valores auferidos no período a esse título também deverão ser incluídos no Orçamento Geral da União, ante a inexistência de autorização legislativa para processamento de forma diversa.

Encaminhem-se os autos ao Ministério Público junto ao TCU, para posterior submissão ao Exmo. Senhor Relator, Ministro Walton Alencar Rodrigues.”

Por sua vez, assim se manifestou o Representante do Ministério Público, com fundamento no Memorial que lhe foi enviado pelo recorrente:

Esclarecemos que a presente manifestação substitui aquela datada de 10/11/2011.

*“Trata-se de Recurso de Reconsideração (fls. 1/43, anexo 6) interposto pelo Banco Central do Brasil – Bacen contra o Acórdão 7.706/2010 – 1ª Câmara, por meio do qual o Colegiado julgou regulares com ressalva as contas daquela entidade relativas a 2006, no que interessa à análise, expedindo-lhe as seguintes **determinações**:*

‘1.5.1. abstenha-se de iniciar novos projetos com recursos da Redi-BC sem que suas despesas sejam executadas por meio do Orçamento Geral da União;

1.5.2. adote providências no intuito de adequar a execução das despesas com recursos da Redi-BC por meio do Orçamento Geral da União, em atendimento ao art. 5º, § 6º da Lei Complementar nº 101/2000 c/c art. 2º da Lei nº 4.320/1964, a partir do próximo exercício orçamentário.’

Em linhas gerais, o recorrente argumenta que os valores da Redi/BC vem sendo manejados adequadamente e que estão sujeitos aos órgãos de controle, sendo cruciais para o desenvolvimento institucional e que uma imposição de sua utilização via OGU carece de fundamentação jurídica. Menciona normativos internos, a evidenciar que a execução dos recursos é regida por parâmetros de planejamento, programação e controle análogos aos da lei orçamentária.

Explica que as despesas que embasaram a conclusão de gastos indevidos foram expostas de forma descontextualizada, e que os contratos que previam custeio tanto por fontes orçamentárias quanto pela Redi/BC comprovam que a utilização dos recursos não era desprovida de parâmetros.

Exemplificando gastos, aduz que não se trataram de despesas administrativas em geral, mas de despesas inseridas em contexto especial dos projetos e, se algum dos gastos fosse entendido desalinhado com os objetivos da Redi/BC, tal falha poderia ser objetivo de determinação corretiva. Quanto ao concurso de fontes de custeio, diferencia o custeio entre projetos e processos de aquisição.

Questiona a conclusão da unidade técnica de que os recursos da Redi-BC deveriam transitar pelo OGU porquanto os bens adquiridos aqueles recursos e incorporados ao patrimônio do Bacen possuem natureza jurídica de bens públicos. Para argumentar, menciona que a doação de bens particulares a entidades públicas independe de prévia execução orçamentária. Assim, o fato de alguns desses bens e serviços resultarem em acréscimo patrimonial ao Bacen seria apenas consequência, um meio para obtenção dos fins que são os projetos de desenvolvimento institucional.

No cerne, em síntese, argumenta no sentido do afastamento do regime das finanças públicas sobre a execução daqueles valores, oriundos de contribuição proveniente do exercício da atividade regulatória, e cuja utilização deve restringir-se às finalidades específicas para que foram arrecadados.

*Nesses termos, **requer o conhecimento e o provimento do recurso para suprimir as determinações recorridas**, entendendo-se que os recursos da Redi/BC não devem transitar pelo OGU, sem prejuízo da observância aos preceitos do regime jurídico de direito público. Subsidiariamente, caso se entenda haver impropriedade sanável no manejo daqueles recursos, pugna pela modulação do conteúdo das determinações e, caso ainda subsista a conclusão pela irregularidade, sejam modulados, no tempo, os efeitos das determinações, preservando-se os projetos em andamento.*

*Por sua vez, a **SERUR (fls. 49/72, anexo 6) propôs o conhecimento e não-provimento do recurso** considerando, em síntese, que a existência de uma estrutura normativa, por si, não afasta a obrigatoriedade de que os valores da reserva sejam executados por meio do OGU. Considerou que a Redi-BC não constitui hipótese de exceção à execução orçamentária, estando, pois, sujeita à unidade e à universalidade orçamentárias. Teceu considerações no sentido da conceituação dos valores da Redi-BC como sendo receita pública oriunda de taxa de serviços. Por fim, ressaltou a constatação de que foram realizadas despesas indevidas, nas quais referidos valores custearam despesas administrativas em geral do Banco Central do Brasil.*

*Ao tempo de nossa manifestação, **apresentou o recorrente ainda memorial (acostado à contracapa) e razões adicionais, consubstanciadas no Parecer PGBC-363/2011**. Tal manifestação consiste em rebate dos argumentos contidos na proposta da SERUR.*

Redarguiu-se, em suma, incongruência nas conclusões da unidade técnica que, embora reconheça uma louvável estrutura normativa elaborada pelo Bacen para assegurar a gestão dos recursos da Redi-BC, identifica lacunas na prática, generalizando situações pontuais, corrigíveis mediante determinação.

*Defende que não há obrigatoriedade da execução dos valores da Redi-BC pelo Orçamento Geral da União. Assevera que a argumentação da unidade técnica, em sede recursal, de que tais valores venham a integrar o OGU constituiria **reformatio in pejus**, porquanto a deliberação recorrida limitou-se a determinar que fossem executados por meio daquele orçamento público, mas não que passariam a compô-lo indiscriminadamente. Também critica as sucessivas tentativas de*

enquadramento jurídico da Redi-BC e a conclusão de que a utilização desses valores não observara parâmetros análogos aos da lei orçamentária.

Aduz que os valores em questão não constituem receita pública, bem como a incompatibilidade da Redi-BC para com o regime das finanças públicas, porquanto seriam valores privados reunidos mediante contribuições imposta no regime jurídico da regulação. Também por isso, assevera que não pode haver desvio superveniente de destinação, na medida em que invalidaria o pressuposto pelo qual foram reunidos, e isso ocorreria sem as garantias típicas do regime jurídico tributário.

Feito esse breve relato, pedimos vênia para discordar da proposta oferecida pela SERUR e propormos o provimento parcial do presente recurso.

Primeiramente, as sucessivas especulações por parte das unidades técnicas responsáveis pela instrução parecem sinalizar, a nosso ver, fragilidade no que tange ao enquadramento jurídico da cobrança da Redi-BC e do fundo por ela constituído.

*A propósito, nosso entendimento é no sentido de que a Redi-BC constitui espécie **sui generis** de contribuição proveniente de segmento específico, reunida e administrada pelo Banco Central do Brasil no exercício das prerrogativas públicas de regulação do sistema financeiro, observando parâmetros de execução análogos aos da lei orçamentária, mas não necessariamente o próprio regime das finanças públicas.*

*A rigor, não vislumbramos imposição legal de que tais valores transitem pelo OGU, pois, conforme dissemos anteriormente, paira imprecisão conceitual acerca da natureza jurídica da cobrança da Redi-BC e do próprio fundo de reserva. Nada obstante, mediante raciocínio **a contrario sensu**, pode-se afirmar do quê não se trata a Redi-BC. A propósito, pensamos que não se subsume em nenhuma das espécies tributárias típicas, se consideradas as características peculiares a impostos, taxas e contribuições, e não cremos que a natureza jurídica da entidade gerenciadora venha a determinar uma natureza pública para aqueles recursos.*

Quanto aos bens e serviços adquiridos com tais recursos – e que, eventualmente, são agregados ao patrimônio da entidade pública –, com razão o recorrente ao afirmar que constituem consequência-meio na persecução de um objetivo, que é o desenvolvimento institucional, bem assim no que mencionou hipóteses de acréscimo patrimonial público nas quais desinteressa saber o regime jurídico-financeiro do bem em momento anterior ao ingresso em patrimônio público.

*É com base nessas considerações que concluímos ser a Redi-BC espécie **sui generis** de contribuição. Não é hipótese única no ordenamento jurídico, pois é assim, **v.g.**, com a contribuição sindical e as contribuições das categorias profissionais, estas últimas, aliás, também reunidas e gerenciadas por entidades dotadas do **status** de autarquia, enquanto que no caso em análise tal ocorre com o Banco Central do Brasil, uma autarquia em regime especial. Outra comparação esclarecedora, a nosso ver, pode ser feita com os valores reunidos pelas entidades do terceiro setor dotadas de parafiscalidade. Em todas as hipóteses mencionadas, os valores são movimentados por fora do Orçamento Geral da União, sem prejuízo da observância de parâmetros de legitimidade de uso e destinação específica.*

De outra parte, é plausível o argumento do recorrente de que determinar agora uma obrigatoriedade de movimentação dos valores da Redi-BC por meio do OGU constituiria desvio superveniente de destinação, infirmando, perante segmento específico da sociedade, o pressuposto pelo qual foram arrecadados, na medida em que lança incertezas quanto à destinação específica dos valores. Assim, não prospera afirmar que a finalidade específica pode ser assegurada por meio de esforço do Bacen junto ao parlamento, porquanto tal expediente lança incertezas no que tange à destinação específica.

Ora, se, na teoria, a estrutura normativa da Redi-BC é satisfatória, como, aliás, reconheceu a proposta da SERUR, não se mostra razoável a conclusão de que a execução dos valores não tem observado, no essencial, parâmetros análogos aos das finanças públicas. A constatação da realização de despesas ditas indevidas revela uma falha circunstancial, mas não estrutural, sendo passível de inibição mediante determinações corretivas e fiscalização. Ainda no tocante ao cabimento, ou não, de determinadas despesas, impende considerar o contexto do projeto em que inseridas e o arcabouço normativo próprio que estabelece as despesas passíveis de realização pela Redi-BC.

Por outro lado, também o elevado montante do fundo de reserva em epígrafe é razão a desaconselhar uma determinação que venha a impor uma obrigatoriedade de execução por meio do OGU, haja vista um provável assédio orçamentário em face desses valores, acarretando risco de frustração da aplicação na finalidade específica.

Noutro ponto, há de se ressaltar que está assegurada a competência desta Corte para fiscalizar tais valores, e cobrar as respectivas contas, pois se trata de valores reunidos compulsoriamente mediante o uso de prerrogativas públicas. Nesse sentido, por exemplo o disposto no art. 70, parágrafo único, da Constituição, do qual se depreende a situação do Bacen como entidade que reúne e gerencia os valores da Redi-BC:

*‘Parágrafo único. Prestará contas **qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assuma obrigações de natureza pecuniária.***’
(grifamos)

Em suma, pensamos que o essencial ao interesse público é que seja assegurada uma aplicação dos valores na devida finalidade, sejam observados parâmetros de execução análogos aos das finanças públicas, constem em segregação contábil nos planos de contas e prestações de contas do Bacen, conforme a origem e, por suposto, estejam sempre disponíveis à fiscalização pelos meios de controle.

Como foi constatada a realização de despesas indevidas ou de enquadramento duvidoso, parece pertinente a expedição de determinações corretivas, no sentido de que se abstenha de realizá-las e, sendo o caso, seja providenciada a recuperação de valores em favor do fundo. Pertinente, portanto, o pedido recursal sucessivo pela preservação da execução desses valores por fora do OGU, sem prejuízo de determinações tendentes a corrigir falhas pontuais.

Quanto ao pedido recursal sucessivo pela modulação dos efeitos da determinação, entendemos descabido, porquanto a questão essencial consiste em que o Tribunal se posicione acerca da obrigatoriedade, ou não, de execução dos valores da Redi-BC por fora do OGU, de modo que, entendendo pela obrigatoriedade, não se justificaria tolerar, a pretexto de preservação de projetos em andamento, utilização de recursos de forma irregular.

*Desse modo, com vênias por divergir da proposta oferecida pela SERUR, **propomos seja dado provimento parcial ao recurso, para, entendendo-se pela não obrigatoriedade da execução dos valores da Redi-BC via Orçamento Geral da União, tornar insubsistentes as determinações contidas nos itens 1.5.1 e 1.5.2 do Acórdão 7.706/2010 – 1ª Câmara, substituindo-as pelas seguintes determinações:***

‘1.5.1. abstenha-se de realizar despesas indevidas ou cujo enquadramento não se subsuma objetivamente às hipóteses de aplicação dos recursos da Redi-BC, nos termos dos normativos pertinentes, atentando-se, em especial, para que não haja custeio de despesas administrativas em geral da entidade, sob pena de desvirtuamento na utilização daquele fundo de reserva e enquadramento dos responsáveis;

1.5.2. adote providências no sentido de recuperar, em favor da Redi-BC, os valores gastos com despesas consideradas indevidas, como é caso das despesas administrativas em geral, constatadas no presente processo, fazendo-as constar das próximas contas;”

VOTO

Preenchidos os requisitos atinentes à espécie, conheço do recurso de reconsideração, interposto pelo Banco Central do Brasil - Bacen, por intermédio de sua Procuradoria-Geral, contra o Acórdão nº 7.706/2010, da 1ª Câmara.

Nos termos do Acórdão recorrido, o Tribunal julgou regulares com ressalvas as contas ordinárias dos gestores do Banco Central, referentes ao exercício de 2006, e determinou a adoção de medidas tendentes a sanar as falhas, identificadas pela 2ª Secex, na inspeção realizada em outubro de 2009.

O BACEN insurge-se contra as seguintes determinações do acórdão recorrido:

1.5.1. abstenha-se de iniciar novos projetos com recursos da Redi-BC sem que sua despesas sejam executadas por meio do Orçamento Geral da União;

1.5.2. adote providências no intuito de adequar a execução das despesas com recursos da Redi-BC por meio do Orçamento Geral da União, em atendimento ao art. 5º, § 6º da Lei Complementar nº 101/2000 c/c art. 2º da Lei nº 4.320/1964, a partir do próximo exercício orçamentário.

Tais determinações têm por objeto juízo sobre o próprio procedimento de execução das despesas, realizadas com os recursos da "Reserva para o Desenvolvimento Institucional do Banco Central do Brasil – Redi-BC", relativamente à compatibilidade com o regime jurídico-constitucional brasileiro.

Adianto que considero pertinente e esclarecedora a inspeção realizada na Autarquia, pelos auditores da 2ª Secretaria de Controle Externo, para adequadamente estudar a questão da regularidade da execução dos recursos da “Reserva Redi – BC”, fora do Orçamento Geral da União.

Em vista da singular importância deste recurso, tanto em razão da questão da legalidade do procedimento, quanto dos valores envolvidos, na Sessão de 16 de maio do corrente ano, nos termos da proposta por mim formulada, a apreciação da matéria foi avocada ao Plenário do Tribunal de Contas da União.

II

Antes de proceder à análise das razões recursais, há de mister rememorar a origem dos recursos que compõem a “Reserva Redi/BC”, advindos de “taxa de serviço”, instituída pela Circular Bacen nº 559/1980, então cobrada diretamente do banco sacado a cada ocorrência que determinasse a inclusão de correntista no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundo – CCF.

Nos termos desta circular, de 1980, os valores constituíam fundo inominado, destinado a patrocinar campanhas relacionadas ao uso do cheque.

Em 1984, por meio da Circular Bacen nº 868/1984, o fundo foi batizado de FUNCHEQUE, voltado então a “*aprimorar as operações bancárias, patrocinar a divulgação do correto uso do cheque e a custear as despesas de elaboração e divulgação do CCF*”.

Já sob a égide da atual Constituição, o Conselho Monetário Nacional - CMN, por intermédio da Resolução nº 1.631/1989, revogou as circulares acima mencionadas e, por tal via, recriou a “taxa de serviço”, agora cobrada dos bancos pelas inclusões e exclusões no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundo, promovendo multifárias alterações na sistemática adotada.

Como se verifica do texto, a nova “taxa de serviço” acrescentou à hipótese de incidência a exclusão do nome do emitente do cheque do Cadastro. Na oportunidade, tal Resolução estabeleceu que a receita seria transferida ao Banco Central do Brasil e revertida a fundo por ele gerido, novamente denominado “FUNCHEQUE”, com o propósito de patrocinar o uso adequado do cheque.

Seis anos depois, o CMN editou a Resolução nº 2.155, de 27/4/1995, revertendo a “taxa de serviço” aqui tratada e o patrimônio do FUNCHEQUE para “Reserva para Promoção da Estabilidade da Moeda e do Uso do Cheque – Recheque”, gerida pelo Banco Central do Brasil, destinada “a patrocinar a divulgação e promoção da defesa da estabilidade da moeda nacional e do uso correto do cheque, bem como custear despesas com a elaboração e divulgação do CCF”.

No mesmo ano, foi publicada a Resolução Bacen nº 2.197, 31/8/1995, na qual foi autorizada a constituição de entidade privada, sem fins lucrativos, destinada a administrar mecanismo de proteção a titulares de créditos contra instituições financeiras. Segundo a norma, a entidade receberia as receitas das taxas de serviço decorrentes da emissão de cheques sem provisão de fundos e absorveria o patrimônio da Recheque, que seria extinta após a transferência dos respectivos valores, termos abaixo:

“Art. 5º A entidade a que se refere o art. 1º desta Resolução, quando de sua criação, absorverá:(...)”

II – o patrimônio da Reserva para Promoção da Estabilidade da Moeda e do Uso do Cheque (RECHEQUE), de que trata a Resolução nº 1.861, de 28.08.91;”

Ainda em 1995, o Banco Central editou a Resolução nº 2.211, de 16/11/1995, aprovando o estatuto e o regulamento da entidade acima mencionada, denominando-a de Fundo Garantidor de Créditos – FGC. O art. 7º do referido regulamento, dispôs sobre a utilização dos recursos provenientes da Recheque, nos termos grifados:

“Art. 7º Os recursos provenientes do Fundo de Garantia dos Depósitos e Letras Imobiliárias - FGDLI, disciplinado no Regulamento anexo à Resolução nº 1.861, de 29.08.91, e da Reserva para Promoção da Estabilidade da Moeda e do Uso do Cheque - RECHEQUE, de que trata a Resolução nº 2.155, de 27.04.95, a serem absorvidos pelo FGC, na forma da Resolução nº 2.197, de 31.08.95, deverão ser previamente utilizados na cobertura de créditos contra instituições que tiverem sido submetidas aos regimes de intervenção e/ou liquidação extrajudicial, nos termos da Lei nº 6.024, de 13.03.74, decretados no período compreendido entre 1º.07.94 e a data da entrada em vigor deste Regulamento.”

A partir desta Resolução, a Recheque deixou de receber os valores atinentes à ‘taxa de serviço’, decorrente da devolução dos cheques sem fundos.

Em 13/3/1996, por meio da ADIn 1398-0/DF, o E. Supremo Tribunal Federal suspendeu, liminarmente, a transferência do Patrimônio da Recheque para o FGC.

Somente sete anos após a concessão da cautelar, já em 2003, o CMN houve por bem, mediante a emissão de nova Resolução, a Bacen nº 3.074, de 24/4/2003 simplesmente revogar o inciso II do art. 5º da Resolução 2.197/95, que autorizou a transferência dos recursos da Recheque para o FGC. Nos termos do art. 2º da Resolução, os recursos da reserva permaneceriam sob a administração do Bacen, mantida a destinação anterior.

Tal revogação, por parte do CMN, utilizando o mesmo instrumento da Resolução, obrigou o E. STF a, nos termos de sua vetusta jurisprudência, a arquivar a ADIn, por perda de objeto, impedindo, por tal via, a apreciação definitiva do mérito e das questões a ele subjacentes, consistentes

na propriedade da emissão de normas administrativas, gerais e abstratas, que instituem exações em face do particular.

A propósito, foi exatamente esta alteração normativa, elaborada a partir da medida cautelar, concedida pelo STF, na ADIn, que impediu a utilização da totalidade dos recursos da Recheque, para preencher os prejuízos resultantes da quebra de bancos privados, como, por exemplo, recentemente visto em relação ao Banco Panamericano, cujas perdas foram cobertas com os recursos do FGC.

Também, em 2003, o nome Recheque foi alterado para Redi-BC, com recursos atualmente destinados ao custeio da execução de projetos relevantes e essenciais, voltados ao funcionamento e desenvolvimento institucional do Bacen, com o objetivo de implementação das medidas definidas no âmbito do planejamento estratégico da autarquia.

Conforme o Balanço Patrimonial, apresentado pelo Bacen, nas contas relativas ao exercício de 2010, o saldo da reserva, em 31/12/2010, era de R\$ 1.109.775.000,00 (um bilhão, cento e nove milhões e setecentos e setenta e cinco mil reais) e a única receita da Redi/BC advinha dos juros decorrentes das aplicações financeiras.

III

O recurso e os memoriais, enviados pelo Procurador-Geral do Banco Central, apresentam as seguintes razões:

- que a aplicação dos recursos da Reserva Redi-BC observa procedimentos análogos aos preceitos públicos, especialmente os da Lei Orçamentária. Trouxe aos autos normas da autarquia que, em seu entendimento, demonstrariam que os recursos são geridos mediante técnicas de planejamento, programação e controle.

- que a inclusão das despesas no OGU não é o único meio de garantir que os recursos da Reserva do Bacen sejam aplicados no financiamento de projetos relacionados ao planejamento estratégico.

- contesta que parte dos recursos da reserva teria sido utilizada em despesas administrativas cotidianas, com características semelhantes às que integram o OGU, dizendo que houve percepção “descontextualizada” dos auditores, que deixaram de atentar para “o significado dos bens e serviços adquiridos em relação aos respectivos projetos”. Alega que, “a mais ordinária das despesas administrativas, à vista de seu efetivo contexto pode revelar-se a mais crucial das aquisições”, a depender do projeto a que esteja vinculada.

- pondera que 6 dos 17 contratos apontados no relatório poderiam efetivamente representar despesas relevantes do ponto de vista estratégico. Contudo, não trouxe aos autos elementos comprobatórios de que os recursos da Redi/BC teriam sido, de fato, em sua totalidade, empregados em projetos de tal relevância.

- admite a ocorrência, em alguns contratos, de cláusulas que definem o OGU e a Redi-BC como fonte de recursos. Afirma que esses contratos se referem a projetos beneficiados pela Reserva, tais como os Projetos Basiléia I e II, Seminários “Metas de Inflação”, “Economia Bancária”, Sistema de Informações de Créditos do Banco Central SCR II, Convergência etc.

- justifica que o procedimento deve-se à “preocupação em evitar a miscibilidade dos recursos oriundos das mencionadas fontes, submetidas a regimes distintos”.

- que não haveria norma a impedir que os bens adquiridos, com recursos do Redi/BC, ainda que não executados via OGU, sejam incorporados ao patrimônio do Bacen. Mesmo que se confirmem as ocorrências mencionadas, não haveria necessidade de o Tribunal exigir que a execução das despesas passasse a ser feita via OGU. Bastaria determinar a adoção de medidas corretivas, bem assim a definição de procedimentos e critérios específicos para os recursos da Redi/BC.

- que a decisão do Tribunal não indicou a norma que estabelece o dever jurídico de a autarquia executar as despesas da Redi-BC por meio do OGU.

Com fundamento na instrução e no despacho do titular da unidade, transcritos no Relatório, a Secretaria de Recursos do TCU propôs o conhecimento e o não provimento do recurso.

Por sua vez, em sua primeira manifestação, o representante do Ministério Público junto ao TCU, pôs-se inteiramente de acordo com o parecer da Secretaria de Recursos, pelo desprovimento do recurso.

Posteriormente, alterou o seu entendimento e opinou pelo provimento do recurso para, *in verbis*:

“(...) entendendo-se pela não obrigatoriedade da execução dos valores da Redi-BC via Orçamento Geral da União, tornar insubsistentes as determinações contidas nos itens 1.5.1 e 1.5.2 do Acórdão 7.706/2010 – 1ª Câmara, substituindo-se pelas seguintes determinações:

1.5.1. abstenha-se de realizar despesas indevidas ou cujo enquadramento não se subsuma objetivamente às hipóteses de aplicação dos recursos da Redi-BC, nos termos dos normativos pertinentes, atentando-se, em especial, para que não haja custeio de despesas administrativas em geral da entidade, sob pena de desvirtuamento na utilização daquele fundo de reserva e enquadramento dos responsáveis;

1.5.2. adote providências no sentido de recuperar, em favor da Redi-BC, os valores gastos com despesas consideradas indevidas, como é caso das despesas administrativas em geral, constatadas no presente processo, fazendo-as constar das próximas contas;”

Diz o MP que os recursos da Redi/BC constituem espécie “*sui generis*” de contribuição proveniente de seguimento específico, no exercício das prerrogativas públicas de regulação do sistema financeiro, razão pela qual não foi vislumbrada “*imposição legal de que tais recursos transitem pelo OGU*”.

Em novo memorial, o Bacen reforça os argumentos anteriormente mencionados e contesta os fundamentos da análise empreendida pela Serur, argumentando:

- que não há imposição legal para a execução, via OGU, dos recursos da Redi/BC. Nesse sentido, destaco a seguinte assertiva: “*A discussão lógico-juridicamente central para o deslinde da questão colocada no recurso do Banco Central tem por objeto, em suma, definir se há, ou não, essa obrigatoriedade.*”

- que há divergências nos pareceres, constantes dos autos, no que diz respeito à origem dos recursos da Redi/BC: a) ausência de objeção, por parte da 2ª Secex, quanto ao caráter privado dos recursos; b) conclusão da Serur de que a taxa de serviço que alimentou a Redi/BC, embora não tenham origem tributária, é preço público; c) despacho do titular da Serur, no sentido de que as taxas têm natureza tributária, decorrente do exercício do poder de polícia; d) manifestação da Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão – SOF de que o ingresso dos recursos da Redi/BC no OGU deveria ocorrer sob a forma de doação, ante seu caráter discricionário e

gratuito e o compromisso do Bacen de utilizá-los em projetos que fomentem seu desenvolvimento institucional.

- que os recursos do Redi/BC não se referem a preço público, ante o “*caráter inequivocamente compulsório das contribuições que formaram a Redi/BC.*”

- que não se trata de taxa, uma vez que ela não foi instituída por lei e não está vinculada ao exercício do poder de polícia ou à prestação de serviços públicos. Nos termos do recurso, “*aquele que pagou as contribuições que formaram a Redi/BC pagou em decorrência de sua atividade, não de alguma atividade estatal específica.*”

- que a Redi/BC não se amolda à definição de doação, porquanto seria “*forma obliqua de transformar em receita pública o que não foi normativamente concebido para tal destinação, com todas as suas implicações diretas e indiretas (...).*”

- que tais receitas não poderiam ser enquadradas como extra-orçamentárias, por não se assemelharem a depósitos de terceiros ou cauções e não terem de ser devolvidas aos pagantes. Para o recorrente, tal conclusão teria deixado de considerar que depósitos e cauções são apenas exemplos de ingressos extraorçamentários.

- Ataca o entendimento da Serur, segundo o qual, além da execução das despesas custeadas pela Redi/BC, deveria ser incluído no OGU seu atual saldo de recursos. Entende que essa conclusão não só destoaria da proposta de encaminhamento do auditor responsável pela instrução, com a qual o Secretário afirma concordar, como também representaria nova determinação ao recorrente, ao arrepio do princípio do *non reformatio in pejus*.

- Intentando, mais uma vez, afastar as características de tributo dos valores arrecadados, define-os como “*taxa de serviço*”: “*instituída em normativos expedidos por autoridades regulatórias, objetivando coordenar esforço contributivo privado concebido como elemento de estrutura de incentivo estabelecida, com base no regime jurídico de regulação do sistema monetário-financeiro e sem as garantias do regime tributário, para estimular o adequado uso do cheque, meio de pagamento que já ostentou a importância capital no âmbito do sistema financeiro.*”

- Conclui sua argumentação, ressaltando o esforço da área técnica desta Corte de Contas, com vistas a identificar irregularidades na aplicação dos recursos da Reserva, a dizer que: “*O que fica patente, em suma, diante da visão panorâmica de todas essas tentativas de enquadramento feitas pela área técnica do TCU é que, tendo ela concluído que havia algo irregular com a Redi/BC passou a adotar a postura de que seus servidores devem se desdobrar, argumentativamente, para descobrir um erro e defender que ele existe, nem que, para tanto, tenham que distorcer toda a conceituação de preço público, tarifa, taxa, doação, etc., adotando sucessivos posicionamentos contraditórios e mutuamente excludentes dentro do mesmo processo, vis que um recurso privado não pode ser um preço público, e vice-versa, e não há sentido em cogitar doação relativamente a essas duas últimas figuras.*”

Na tentativa de demonstrar a natureza privada dos recursos, o memorial de 4/11/2011 descreveu a forma como concebida a “taxa de serviço”, cujos valores compõem o atual saldo da Reserva, nos seguintes termos (item 50 do memorial):

“Essas contribuições, instituídas pelo item 1, XIV, da Circular nº 559, de 29 de junho de 1980, do Banco Central, sob a imprecisa denominação “taxa de serviço”, eram debitadas compulsoriamente na conta de bancos sacados, pelo executante dos serviços de compensação de cheques e outros papeis – o Banco do Brasil S.A., a teor do disposto no art. 19, IV, da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964–, a cada comunicação de devolução de cheque realizada por aqueles bancos para efeito de inclusão do nome do

emitente do cheque devolvido no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos (CCF). E essas comunicações, por seu turno, também eram, por si, compulsórias. Tinham de ser feitas pelos bancos sacados ao recusarem o pagamento de cheque nas hipóteses admitidas na mencionada Circular (insuficiência de fundos na conta do emitente, conta encerrada etc.).”

O inciso XIV, da Circular nº 559/1980, dispõe da seguinte forma:

“XIV – Cada ocorrência comunicada na forma dos itens XII e XIII sujeita o banco sacado, a partir de 02.01.81, ao pagamento da taxa de serviço equivalente a 50% (cinquenta por cento) do maior valor de referência vigente, desprezada a fração de cruzeiro, cuja cobrança é efetuada pelo Executante, mediante débito em sua conta de depósitos, somente ressarcível junto ao cliente se este não figurar no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos;”

A Lei nº 4.595, de 31/12/1964, que teria dado suporte à emissão da Circular, *“dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e da outras providências.”*

Nos termos do art. 19, abaixo transcrito, a execução pelo Banco do Brasil dos encargos previstos naquela Lei seria remunerada pelo Banco Central, bem assim o recebimento das importâncias provenientes da arrecadação de tributos ou rendas federais seria objeto de contrato a ser firmado pelo Banco do Brasil e a “União Federal”:

“Art. 19. Ao Banco do Brasil S. A. competirá precipuamente, sob a supervisão do Conselho Monetário Nacional e como instrumento de execução da política creditícia e financeira do Governo Federal:

I - na qualidade de Agente, Financeiro do Tesouro Nacional, sem prejuízo de outras funções que lhe venham a ser atribuídas e ressalvado o disposto no [art. 8º, da Lei nº 1628, de 20 de junho de 1952](#):

a) receber, a crédito do Tesouro Nacional, as importâncias provenientes da arrecadação de tributos ou rendas federais e ainda o produto das operações de que trata o art. 49, desta lei;(...)

§ 1º - O Conselho Monetário Nacional assegurará recursos específicos que possibilitem ao Banco do Brasil S. A., sob adequada remuneração, o atendimento dos encargos previstos nesta lei.

§ 3º - Os encargos referidos no inciso I, deste artigo, serão objeto de contratação entre o Banco do Brasil S. A. e a União Federal, esta representada pelo Ministro da Fazenda.”

Desta forma, não prevalece o argumento de que a compensação dos cheques está a cargo de “câmara de natureza privada”, em serviço executado pelo Banco do Brasil S.A., que possui personalidade jurídica de direito privado, por força do disposto no inciso IV do artigo 19 da Lei nº 4.595/1964.

IV

Segundo entendo, com a devida vênia, os recursos arrecadados pela Reserva Redi/BC não ostentam, absolutamente, natureza privada, constituindo, claramente, recursos públicos.

A existência de previsão legal, no sentido de que os serviços serão remunerados pela União, põe por terra a alegação de que as receitas, por serem arrecadadas pelo Banco do Brasil, seriam privadas.

Também não prospera a justificativa do recorrente de que a natureza privada dos recursos deriva do fato de que, em razão da falta de personalidade jurídica da Reserva, o Banco teria de geri-los, ressarcindo-se dos custos de administração, mediante valor calculado pelo Sistema de Custos e Informações Gerenciais da autarquia, cujos montantes, nos exercícios de 2009 e 2010, representaram R\$ 1.637,00 e R\$ 1.358,00, respectivamente.

Ainda que esteja ocorrendo o ressarcimento dos custos correspondentes, não há nos autos informações conclusivas, de que houve autorização legislativa, para que o Banco Central gerisse recursos privados, ferindo, assim, o princípio da legalidade, segundo o qual o administrador público só pode agir de acordo com o que a Lei autoriza.

Também carece de previsão legal e de finalidade administrativa, a criação, pelo Banco Central, da hipótese de incidência de “taxa”, destinada a constituir fundo privado, atribuindo a si mesmo a respectiva gestão e as finalidades a que se destina.

De igual modo, não me parece correta a alegação de que tal “taxa” teria sido instituída, no âmbito do regime jurídico de regulação do sistema financeiro, o que lhe conferiria natureza privada.

A Lei nº 4.595/1964 – que estaria a fundamentar a criação desta “taxa” – desde a sua edição, prevê que serão do Banco Central as eventuais receitas provenientes de disposições legais:

“Art 16. Constituem receita do Banco Central da República do Brasil:

I - Juros de redescontos de empréstimos e de outras aplicações de seus recursos;

II - resultado das operações de câmbio, de compra e venda de ouro e quaisquer outras operações;

III - produto da arrecadação da taxa de fiscalização, prevista nesta lei;

IV - receitas eventuais, inclusive multa e móra, aplicadas por força do disposto na legislação em vigor.”

Diante de tais elementos, dissinto da conclusão de que, por ter sido constituída com recursos auferidos no exercício das prerrogativas de regulamentação do sistema financeiro, não se poderia precisar a natureza jurídica da Redi/BC.

Na verdade, a natureza jurídica de tal reserva decorre da origem do patrimônio constituído, da compulsoriedade da arrecadação estatal e das finalidades que alberga.

A propósito, as lúcidas palavras do Voto, proferido pelo Relator da ADIn 1.398/DF, E. Ministro Francisco Rezek, em 13/3/1996, ao deferir a liminar que suspendeu a vigência do art. 5º da Resolução-Bacen nº 2.197/1995, que, como mencionada anteriormente pela Secretaria, transferira o patrimônio da Recheque para entidade privada, posteriormente denominada Fundo Garantidor de Créditos-FGC:

“Entendo, à primeira vista, que tanto o Fundo de Garantia de Depósitos e Letras Imobiliárias (FGDLI) quanto a Reserva para Promoção da Estabilidade da Moeda e do Uso do Cheque (ECHEQUE) são fundos públicos, tal como demonstrou o requerente ao invocar parecer do então Consultor Geral da República, Ministro Paulo Brossard, e tal como ponderou o Ministro Celso de Mello em seu despacho. É certo que as informações dão notícia de parecer recente do Ministro Brossard, nos autos de ação civil pública em

tramitação no juízo da 9ª Vara Federal do DF, que reconsidera sua posição anterior. Mas encontro dificuldade, neste juízo liminar, em adotar como definitiva a segunda tese.

É estranho que o mesmo texto constitucional que garante a liberdade de associação (art. 5º-XVII) obrigue a interferência governamental para criar-se um fundo que, no dizer das resoluções impugnadas, é privado. Trata-se, como noticia o Presidente do Conselho Monetário Nacional (fls. 70), de autorização para a criação de instituição proveniente de associação de capitais privados.”

V

Com essas considerações, dou por afastada a natureza privada dos recursos e passo à análise dos elementos que conformam as receitas que atualmente formam a “Reserva Redi/BC”, bem como exigem a execução dos mencionados recursos via OGU.

Consoante o Manual de Receita Nacional, aprovado pela Portaria Conjunta nº 3, de 14/10/2008, da STN/MF e da SOF/MPOG, receita, *“pelo enfoque orçamentário, são todos os ingressos disponíveis para cobertura das despesas orçamentárias e operações que, mesmo não havendo ingresso de recursos, financiam despesas orçamentárias.”*

Por sua vez, o Código Tributário Nacional – CTN, Lei 5.172/1966, define tributo como *“toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção ou ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.”*

A Carta Magna, em seu art. 145, inciso II, preconiza que a União poderá instituir tributos, entre eles as taxas decorrentes do *“exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição”*.

Ao definir poder de polícia e serviços públicos específicos, os artigos 78 e 79 do CTN, assim dispõem:

“Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos. (Redação dada pelo Ato Complementar nº 31, de 28.12.1966)

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.”

Segundo Hely Lopes Meirelles, poder de polícia é a *“faculdade de que dispõe a Administração Pública para condicionar e restringir o uso, o gozo de bens, atividades e direitos individuais, em benefício da coletividade ou do próprio Estado.”*

Analisando os dispositivos acima, o Secretário da Secretaria de Recursos defende a tese de que a cobrança compulsória e unilateral de valor determinado, sem previsão de retorno aos pagantes, em razão da inclusão e exclusão de correntista no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundo/CCF, amoldar-se-ia à definição de taxa, porquanto destinada a regular a utilização e evitar a emissão de

cheques sem a devida provisão de fundos, em benefício de interesses sociais elencados no art. 78 do CTN.

Consoante o princípio da destinação pública dos tributos – segundo José Afonso da Silva, implícito na norma constitucional – não há tributo privado, pois os tributos são sempre destinados ao Estado, e correspondem a encargos com o funcionamento dos serviços públicos, ou o exercício das atribuições governamentais.

VI

De qualquer modo, independentemente da efetiva natureza jurídica do ingresso, os valores que compõem a Reserva Redi/BC são públicos e hoje estão à disposição do Banco Central que os utiliza em dispêndios correntes, voltados a certas finalidades, sendo improcedentes quaisquer questionamentos que sustentem a origem privada dos recursos.

A natureza das despesas executadas pelo Bacen fica evidente, a partir da análise do quadro abaixo, extraído do relatório de gestão, referente às contas do Bacen, exercício de 2010, no qual estão elencados os tipos de despesas realizadas com recursos da Reserva, nos exercícios de 2008 a 2010:

Tipo de Despesa	2008	2009	2010
Despesas com viagens (condução, passagens e diárias)	5.477.865,22	6.011.246,56	7.034.768,69
Aperfeiçoamento e treinamento de pessoal	2.974.358,91	3.186.004,74	2.124.175,15
Estágio de Estudantes	217.690,34	271.932,43	335.459,48
Serviços de terceiros – tecnologia da informação	13.348.694,37	14.546.033,81	25.770.153,72
Serviços de terceiros – outros	3.810.143,32	7.611.498,35	17.371.077,25
Modernização/Adequação/Soluções de Informática	17.580.438,22	24.585.100,06	4.450.862,18
Modernização/Adequação de instalações e equipamentos	27.982.508,67	9.767.595,03	17.733.749,81
Demais despesas	596.571,91	482.710,85	275.798,00
TOTAL	71.988.270,96	66.462.121,83	75.096.044,28

Reforça esse entendimento o quadro comparativo, elaborado pela Diretoria de Administração do Bacen, dando conta de que, nos exercícios de 2006 e 2007, as despesas de investimento, realizadas com recursos da Redi/BC, estiveram próximas das despesas realizadas com recursos obtidos do próprio OGU. Nos exercícios de 2008 e 2009, as da Reserva foram superiores a 80% das despesas totais com investimentos.

Assim, parece pertinente a conclusão do Diretor da 2ª Secex, segundo a qual, na prática, os recursos da Reserva Redi-BC estão sendo crescentemente executados, de ano para ano, mediante despesas correntes e de capital, de natureza pública, vinculadas à missão institucional do Bacen.

Na verdade, a situação se apresenta tal como se o Bacen, por meio de atos administrativos normativos internos e das circulares do CMN, tivesse criado um anteparo, um biombo econômico-financeiro, que o pusesse a salvo de qualquer controle do Estado, conformando um colchão de reservas, de natureza originariamente tributária, geridas em moldes particulares, por ele mesmo estabelecidos, tendo em vista seus contingentes objetivos institucionais. Esta Reserva Redi-BC claramente coloca a instituição ao abrigo das eventuais vicissitudes das políticas públicas futuras, consistentes em possíveis contingenciamentos de recursos orçamentários. Tal situação estaria a

ofender inúmeras disposições constitucionais e legais, afora a criticável conformação jurídica do Redi-BC, em todos os seus passos, em toda a sua evolução.

O art. 167 da Constituição Federal veda “a realização de despesas ou a assunção de obrigações diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais.”

Nos termos do art. 5º, § 6º, da Lei de Responsabilidade Fiscal:

“§ 6º Integrarão as despesas da União, e serão incluídas na lei orçamentária, as do Banco Central do Brasil, relativas a pessoal e encargos sociais, custeio administrativo, inclusive os destinados a benefícios e assistência aos servidores, e a investimentos.”

Segue o art. 15 da Lei de Responsabilidade Fiscal: “Art. 15. Serão consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público a geração de despesa ou assunção de obrigação que não atenda o disposto nos artigos 16 de 17.”

O artigo 16 da Lei de Responsabilidade Fiscal determina que as ações governamentais que acarretem aumento de despesa deverão ser acompanhadas de declaração do ordenador de despesas de que estão adequadas à lei orçamentária anual e compatíveis com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

Por seu turno, a Lei nº 4.320/1964, estabelece:

“Art. 2º A Lei do Orçamento conterá a discriminação da receita e despesa de forma a evidenciar a política econômica financeira e o programa de trabalho do Governo, obedecidos os princípios de unidade universalidade e anualidade.(...)”

Art. 4º A Lei de Orçamento compreenderá todas as despesas próprias dos órgãos do Governo e da administração centralizada, ou que, por intermédio deles se devam realizar, observado o disposto no artigo 2º.”

A Reserva Redi-BC, resultante da cobrança relativa à inclusão e exclusão no cadastro de emitentes de cheques sem fundo, constitui receita pública. A despesa pública, realizada com tal reserva, somente pode ser realizada após prévia autorização na Lei Orçamentária.

Tal entendimento encontra guarida, mais uma vez, no princípio constitucional da legalidade, aplicável aos orçamentos públicos, ante a regra que impede que a definição das despesas públicas fique adstrita a vontades individuais – no caso, a da Diretoria Colegiada do Bacen – garantindo, com isso, a indisponibilidade do interesse público.

Não procede o argumento de que a execução da despesa com tais recursos ocorre de modo análogo ao do OGU, em face da violação da legalidade administrativa, princípio constitucional estruturante de toda a democracia brasileira. Orçamento público não é seara de analogia, nem campo em que se permite feudos de fundos ou reservas intocáveis pelo Congresso Nacional. A execução da despesa pública não pode ocorrer em molde meramente análogo com o OGU. É matéria de direito estrito, obedecendo em pormenores o princípio da legalidade.

Portanto, os recursos da Redi/BC estariam sendo empregados em despesas de natureza pública, que não receberam a autorização legal, constitucionalmente exigida, seja por não terem sido aprovadas pelo poder legislativo, seja por não terem sido submetidas à fiscalização daquele poder, seja por se guarnecerem de regulamentação imprecisa, deficiente e precária.

Não se critica, nesses termos, as despesas concretamente realizadas, ou a gestão isolada dos recursos, mas sim o procedimento alienígena ao princípio da unidade orçamentária e toda a questão atinente à juridicidade de atos normativos do CMN, de natureza tipicamente administrativa,

materializados em circulares e resoluções internas, a dispor sobre os recursos desta Reserva, à mingua de detalhada disposição legal do Congresso Nacional.

Saliento que, no caso concreto, as contas dos gestores do Banco Central foram julgadas regulares com ressalvas, em face das gravíssimas falhas administrativas, que ora aqui se retratam, causa das duas determinações do acórdão, necessárias e suficientes para corrigi-las.

Dentro desse esquadro, as decisões do CMN ora atribuíram o patrimônio desse fundo, avaliado em bem mais de um bilhão de reais, ao Fundo Garantidor de Créditos, de natureza tipicamente privada, ora ao Banco Central, para certas finalidades estratégicas, assemelhadas ao custeio de despesas correntes, o que me parece de todo equivocado. Tais atos administrativos evidentemente não podem adentrar esta seara, bem como autarquias, ainda de natureza especial, não se podem beneficiar de recursos públicos, criando fundos ou reservas que garantam a continuidade de suas políticas individuais, divorciadas da política geral do governo.

Aliás, o mero exame do teor da Resolução Bacen nº 2.197, 31/8/1995, que atribuiu todo o patrimônio da Redi-BC ao FGC demonstra o despropósito da regulamentação e sua incompatibilidade com a Constituição Federal, causa de cautelar em ADIn, proposta no E. STF, que impediu, por consequência, a utilização desses mesmos recursos públicos federais para, por exemplo, cobrir o recente rombo do Banco Panamericano. Não tivesse tal transferência sido suspensa pelo E. STF e efetivamente utilizada para cobrir rombo de banco privado, seria razão suficiente para que o TCU procedesse à exemplar punição de todos os administradores, responsáveis pela indevida ação administrativa, com a aplicação de multas de até 100 % do prejuízo causado ao Erário, consistente na totalidade dos recursos transferidos. A perplexidade causada por atos de tal teor mostra toda a incompatibilidade de sistema da atual prática adotada em relação ao Redi-BC e da regulamentação pelo CMN.

Dentro desse quadro, não importam as tintas da conveniência atual, gerada pela disponibilidade de tal "Reserva", em favor do Banco Central, para custeio de suas despesas institucionais, entendo que não se justifica, à luz dos princípios constitucionais e da legislação em vigor, a permanência de tal fundo, que deverá ser inteiramente revertido para a União. Não há conveniência fora do amparo da Constituição Federal que é a maior das conveniências. A mesma alegação de distúrbio institucional, com riscos para a economia, a partir da utilização do OGU, parece-me inteiramente exagerada, porquanto aqui apenas se impõe a prevalência da legalidade administrativa. E, dado o relevo institucional do Bacen, todas as suas necessidades serão devidamente providas pelo Congresso nas leis orçamentárias.

Da mesma forma, o fato de Bacen gastar apenas os juros, advindos da Reserva, no custeio das despesas, mostra toda a incompatibilidade do procedimento utilizado, relativamente às políticas públicas. Quem deve definir quem gasta o quê é o Congresso Nacional, em conjunto com o Poder Executivo. O patrimônio de tal Reserva Redi-BC somente pode ser pensado em conjunto com as receitas da União e não seccionado, por meras circulares, do conjunto das receitas públicas, para obedecer às disposições estratégicas da autarquia.

Dentro do sistema constitucional brasileiro, já não se admitem Reservas ou Fundos que gravitem, de modo isolado, no universo das finanças públicas. Estas se organizam de forma sistemática, em vista de objetivos nacionais maiores, instituídos pelas políticas de governo, consolidadas nas leis orçamentárias, legitimadas pela ação do Congresso Nacional e do Poder Executivo democraticamente eleitos.

Já tive oportunidade de manifestar-me neste Tribunal acerca de alegação, similar à do recorrente, no sentido de que o Tribunal somente poderia emitir determinações destinadas ao cumprimento de disposição formalmente consignada em lei. Na verdade, a função corretiva do

Tribunal, consagrada pelos legisladores constituinte e ordinário, é muito mais ampla e visa a ajustar as condutas da Administração ao ordenamento jurídico, sem se restringir a hipóteses de violação de determinada espécie normativa. Basta a incompatibilidade com o sistema e os princípios que o regem para motivar determinação do TCU.

Nestes autos, as determinações recorridas encontram amparo não apenas em princípios jurídicos, mas, também, em expressas disposições da Constituição e das leis. Por esse motivo, nada há que reparar no acórdão recorrido, o qual mantenho na íntegra, no sentido de que as despesas com os recursos da Reserva deverão ser realizadas via Orçamento Geral da União, observada a legislação acima exposta e os princípios, gerais e orçamentários, que regem a Administração Pública, tais como legalidade, interesse público, razoabilidade, universalidade do orçamento, unidade de caixa etc.

Em síntese, o Redi-BC compõe-se de recursos públicos federais, de natureza tributária, compulsoriamente arrecadados de bancos, que deverão ser recolhidos aos Cofres da União. O timbre da imposição compulsória do Estado marca-lhes a origem e grava-lhes a finalidade pública, a única a que podem atender.

A propósito, todos os valores recolhidos pelos bancos ao fundo eram repassados aos titulares de contas que emitiam cheque sem fundo, sempre em valores muito superiores aos cobrados pelo Bacen, ou seja, toda a constituição da Redi-BC ocorreu acima dos emitentes de cheques sem fundos, que repassavam aos bancos valores sempre maiores que os por eles recolhidos à reserva, o que implicava lucros em favor dos bancos a que tais emitentes se vinculavam.

Daí, outro paradoxo, a cobrança para incluir emitentes de cheque sem fundo na listagem do Bacen vai contra o interesse individual de quem está sendo “negativado”, o qual tem de pagar para ver seu nome incluído num cadastro de efeitos restritivos a ele próprio. É como se o criminoso tivesse de pagar para ser levado à cadeia. O interesse do emitente é sair dessa listagem, donde se poderia justificar a cobrança da taxa para exclusão do seu nome do cadastro. Mas, em nenhum caso, *data venia*, por resoluções de entes públicos, a impor gravames seríssimos ao patrimônio particular do emitente de cheque sem fundo, geralmente já em precária situação.

Quero crer que o Bacen já deve ter tomado todas as providências necessárias para fazer face às decorrências deste acórdão do TCU, pois afinal ele se limita a manter as determinações efetuadas pelo acórdão recorrido nem 2010. E todos os argumentos do citado acórdão do E. STF, a propósito da pletera por resolução, tratados na ADIn, já eram conhecidos.

A forma de ingresso dos novos recursos públicos no orçamento, para fazer face às despesas atualmente custeadas com os recursos da Redi/BC, deverá ser definida pelo próprio Bacen, nos termos de propostas orçamentárias, observadas as orientações da SOF, ficando a cargo do Relator *a quo* e da 2ª Secex monitorar o cumprimento das determinações e avaliar a correção das providências adotadas.

Enfim, em vista do princípio da continuidade do serviço público, não deve ser impedido o prosseguimento dos projetos já iniciados, relacionados à política econômica do Governo Federal, para evitar rupturas programáticas e orçamentárias, devendo, no orçamento de 2014, ser aplicadas as regras atinentes à nova regulamentação, com o orçamento do Banco Central passando a englobar a totalidade das despesas ora realizadas pela Reserva Redi-BC.

Em razão do largo tempo transcorrido na tramitação do processo no TCU, todos os fatos nele tratados são do mais amplo conhecimento de todas as instituições interessadas, o que já deve ter permitido a realização do adequado planejamento estratégico das ações futuras da entidade, em vista do presente Acórdão, que mantém o acórdão 7.706/2010-TCU-1ª Câmara, proferido na Sessão de 23/11/2010, alterando, apenas, o exercício a partir do qual devem ser implementadas as determinações.

É, a propósito, tal alteração que permite a finalização das despesas iniciadas neste ano e previstas para 2013.

VII

Já concluído o meu voto e distribuído aos meus E. Pares, tive finalmente acesso à íntegra do despacho exarado pelo preclaro Ministro Celso de Mello do E. STF, devidamente transcrito no voto do relator, aprovado pelo Plenário da Corte Excelsa, e pude proceder-lhe à devida leitura. A inclusão, no meu voto, deste despacho exemplar, se justifica para ratificar os argumentos que ora apresento ao Plenário, relativamente à constitucionalidade da pletora normativa do Banco Central e do CMN, sobretudo em relação à exação tributária exercida em face dos bancos que, por sua vez, se ressarciam e lucravam, mediante a aplicação de penalidades duplamente onerosas em relação aos emitentes, majoritariamente hipossuficientes, de cheques sem fundo.

Interessante acrescentar que, mesmo em face da inabalável força jurídica dos argumentos, havidos no despacho do E. Ministro Celso de Mello, e do debate que a ele se seguiu no STF, o CMN optou por meramente emitir nova Resolução, a “revogar” a Resolução anterior - que transferia o patrimônio do Recheque ao FGC - medida que culminaria na perda de objeto da ADIn, proposta pelo próprio Partido dos Trabalhadores no STF, continuando a legislar de forma já notoriamente espúria pelas resoluções subsequentes.

Transcrevo, portanto, a íntegra do despacho do E. Ministro Celso de Mello, no Plenário do E. STF, *in verbis*:

‘DESPACHO: O Partido dos Trabalhadores questiona a validade jurídico-constitucional das Resoluções n. 2.197, de 31/8/95, e n. 2.211, de 16/11/95, ambas editadas pelo Conselho Monetário Nacional, sustentando que esses atos do Poder Público infringem a norma inscrita no art. 192, VI, da Constituição que, além de exigir lei complementar para a regulamentação do Sistema Financeiro Nacional, veda a participação de recursos da União Federal na institucionalização de fundo ou seguro a ser implantado com o objetivo de proteger a economia popular e de garantir créditos, aplicações e depósitos até determinado valor.

O autor da presente ação direta também acentua que as Resoluções em causa teriam vulnerado os preceitos inscritos no art. 167, VIII e IX, da Carta Política, que vedam – ausente a prévia e necessária autorização legislativa – tanto a instituição de fundos de qualquer natureza quanto a utilização de recursos do orçamento fiscal e do orçamento da seguridade social no atendimento de necessidade ou na cobertura de déficit de empresas, fundações e fundos, inclusive aqueles mencionados no art. 165, § 5º, do texto constitucional.

Passo a analisar o pedido de concessão de medida cautelar.

Tenho para mim, ao menos para efeito deste juízo de mera delibação – não obstante as referências legislativas constantes do preâmbulo das Resoluções ora impugnadas (o que poderia sugerir fossem elas deliberações de caráter meramente regulamentar, hipótese que não autorizaria o ajuizamento da ação direta) – que os atos em causa, notadamente a Resolução CMN n. 2.197/95, revestem-se de conteúdo normativo.

É bastante expressiva, sob tal aspecto, a regra inscrita no art. 6º da Resolução n. 2.197/95, no ponto em que dispõe que o mecanismo de proteção a titulares de créditos contra instituições financeiras, ‘de que trata esta Resolução, funcionará enquanto não regulamentado, pelo Congresso Nacional, o art. 192 da Constituição Federal’.

Vê-se, portanto, que o ato em causa foi editado pelo Conselho Monetário Nacional com a evidente finalidade de suprir a exigência constitucional de lei complementar. Na realidade,

essa Resolução transformou-se em verdadeiro sucedâneo, constitucionalmente não autorizado, da lei complementar exigida pelo art. 192, VI, da Carta Política.

*Tratando-se de deliberação veiculadora de prescrições gerais, abstratas e autônomas, não há como recusar-lhe – ante esse expressivo coeficiente de generalidade abstrata (RTJ 143/510, Rel. Min. CELSO DE MELLO) – o caráter de ato normativo, para efeito de instauração da jurisdição constitucional **in abstracto** do Supremo Tribunal Federal.*

O Partido dos Trabalhadores sustenta que as Resoluções ora questionadas transgrediram o art. 192, VI, da Carta Federal.

Entendo, até mesmo em função das razões precedentemente expostas, que é relevante esse fundamento da presente impugnação, eis que o Poder Público, ao dispor sobre a criação de fundo ou seguro, com objetivo de proteger a economia popular, garantindo créditos, aplicações e depósitos até determinado valor, não pode disciplinar essa matéria, seja mediante lei ordinária, seja – com maior razão – mediante ato de caráter infralegal, pois o tema em questão foi expressamente submetido à reserva constitucional da lei complementar.

É certo que a Lei n. 4.595/64 – que dispõe sobre o sistema financeiro nacional – foi recebida com força e eficácia de lei complementar pela vigente Constituição, consoante registra JOSÉ AFONSO DA SILVA ('Curso de Direito Constitucional Positivo', p. 755, 10ª Ed., 1995, Malheiros) e acentua CELSO RIBEIRO BASTOS ('Comentários à Constituição do Brasil', vol. 7/360, 1990, Saraiva).

Ocorre, no entanto, que esse estatuto legal nada dispôs sobre o tema em questão, tanto que – não custa acentuar – o próprio Conselho Monetário Nacional, consciente da ausência de regulamentação legislativa da matéria, prescreveu, no art. 6º da Resolução n. 2.197/95, que 'o mecanismo de que trata esta Resolução funcionará enquanto não regulamentado, pelo Congresso Nacional, o art. 192 da Constituição Federal' (grifei).

O eventual inadimplemento do Congresso Nacional quanto à efetivação da prestação legislativa reclamada pelo art. 192, VI, da Constituição não autoriza o Estado a suprir essa omissão normativa mediante edição de quaisquer atos estatais de caráter infralegal, como as Resoluções em causa.

O Conselho Monetário Nacional, ao editar a Resolução n. 2.197/95, claramente atuou em caráter supletivo, visando a colmatar uma lacuna provocada pela ausência da lei complementar exigida pelo art. 192 da Constituição.

Ora, essa circunstância – edição de ato normativo infralegal como sucedâneo da lei complementar – basta, a meu juízo, para evidenciar que o ato estatal em causa, ao veicular o conteúdo material anteriormente referido, incidiu em domínio constitucionalmente reservado à atuação institucional do Poder Legislativo.

Na realidade, a criação de fundo ou seguro, com a finalidade específica de resguardar economia popular e de garantir créditos, aplicações e depósitos até determinado valor – além de absolutamente proibida a participação de recursos da União na implementação desse mecanismo – traduz matéria que foi constitucionalmente submetida, em regime de exclusividade, ao domínio normativo da lei complementar.

Isso significa que se revela juridicamente inviável qualquer ensaio de ingerência normativa do Poder Executivo na disciplinação do tema em questão.

Com a edição das Resoluções ora impugnadas, parece-me que se degradou para instância juridicamente inadequada o poder de regulação concernente a categoria temática – a criação de fundo ou seguro, com o objetivo de proteger a economia pública e de garantir créditos, aplicações e depósitos até determinado valor – que se acha submetida, em razão de

sua própria matéria, ao postulado constitucional de reserva absoluta de lei em sentido formal.

O Poder executivo não pode outorgar-se, num inaceitável processo de auto-investidura, a pretexto de eventual omissão do Congresso Nacional no desempenho de suas funções institucionais, uma prerrogativa jurídica cuja **sedes materiae** – tendo em vista o sistema constitucional de poderes limitados vigente no Brasil – só poderia residir em atos estatais primários editados pelo Poder Legislativo.

Não se pode desconhecer que a atividade do Estado constitui ação necessariamente subordinada à estrita observância de modelos normativos institucionalizados, em seus aspectos essenciais e em sua configuração básica, no próprio texto da Constituição.

É preciso enfatizar que a essência do direito reside na integral submissão do poder estatal à **rule of Law**, de tal modo que, respeitados os postulados fixados pela própria Constituição, a eficácia da atividade governamental na matéria a que se refere o art. 192, VI, da Carta Política está sempre condicionada ao que haja o legislador estabelecido em sede jurídica adequada, vale dizer, em sede de lei complementar.

A edição das resoluções em causa – notadamente da Resolução n. 2.197/95 – parece haver resultado de atuação **ultra vires** do Conselho Monetário Nacional, que não poderia, substituindo-se ilegitimamente ao Congresso Nacional, disciplinar matéria incluída pela Assembléia Constituinte no âmbito da competência institucional do Poder Legislativo, a quem incumbe fazer instaurar, em caráter inaugural, no exercício de sua indisponível prerrogativa, a ordem jurídico-normativa. Isso significa dizer que o legislador não pode ser usurpado de sua competência institucional na disciplinação de tema, que, por efeito de expressa reserva constitucional, só pode derivar de fonte parlamentar.

Cumprir ter presente que a ideia de lei – enquanto ‘instrumento de garantia contra o poder executivo e como regra primária indispensável ao desenvolvimento da atividade administrativa’ (J. J. GOMES CANOTILHO, “Direito Constitucional”, p. 799, 5ª Ed., 1991, Almedina, Coimbra) – conduz ao reconhecimento de que o postulado da reserva legal comporta análise sob dupla perspectiva: uma, de caráter negativo, e outra, de natureza positiva.

A dimensão negativa da reserva constitucional de lei – adverte o magistério da doutrina (J. J. GOMES CANOTILHO, op. loc. cit.) – traduz a noção de que ‘nas matérias reservadas à lei está proibida a intervenção de outra fonte de direito diferente da lei (a não ser que se trate de normas meramente executivas da administração)’. De outro lado, o princípio constitucional em questão, ao projetar-se em sua dimensão positiva, reafirma a ideia de que, ‘nas matérias reservadas à lei, esta deve estabelecer, ela mesma, o respectivo regime jurídico, não podendo declinar a sua competência normativa a favor de outras fontes’ (J. J. GOMES CANOTILHO, op. loc. cit.).

Vê-se, portanto, que o Conselho Monetário Nacional, parecendo olvidar a incontornável necessidade da submissão constitucional do tratamento jurídico de certas matérias ao exclusivo domínio normativo da lei formal, teria concretizado, com o seu comportamento institucional, uma evidente transgressão ao princípio nuclear da separação de poderes.

Impõe-se ressaltar – e nunca é demasiado fazê-lo – que o valor jurídico do ato inconstitucional é nenhum. É ele desprovido de qualquer eficácia no plano do Direito. ‘Uma consequência primária da inconstitucionalidade’ – acentua MARCELO REBELO DE SOUZA (‘O valor Jurídico do Acto Inconstitucional’, vol. I/15-19, 1988, Lisboa) – ‘é, em regra, a desvalorização da conduta inconstitucional, sem a qual a garantia da constituição não existiria. Para que o princípio da constitucionalidade, expressão suprema e qualitativamente

mais exigente do princípio da legalidade em sentido amplo, vigore, é essencial que, em regra, uma conduta contrária à Constituição não possa produzir cabalmente os exactos efeitos jurídicos que, em termos normais, lhe corresponderiam.

Os atos inconstitucionais do Poder Público, por serem nulos e ineficazes, revestem-se de absoluta inaplicabilidade. Falecendo-lhes legitimidade constitucional, tais atos se apresentam desprovidos de aptidão para gerarem e operarem qualquer efeito jurídico. ‘Sendo inconstitucional, a regra jurídica é nula’ (RTJ 102/671).

Nem se invoque, de outro lado, para legitimar a ação normativa do Conselho Monetário Nacional, a regra consubstanciada no art. 17 da Lei n. 4.380/64, eis que esse estatuto legal – além de não criar e nem autorizar a criação de mecanismo destinado a garantir créditos ou aplicações de correntistas e poupadores –, restringiu-se, no plano específico do sistema financeiros da habitação, a dispor que o B.N.H. (hoje extinto) tinha por finalidade ‘manter serviços de redesconto e de seguro para garantia das aplicações do sistema financeiro da habitação e dos recursos a ele entregues’ (v. art. 17, IV).

Daí a objeção deduzida pelo Partido dos Trabalhadores, como fundamento central de uma tese de inconstitucionalidade dos atos normativos em questão (fls. 5):

‘ainda que se entenda que esse dispositivo tenha sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988, torna-se evidente que o seguro nele previsto não tem a abrangência do que trata o inciso VI do art. 192 da CF, porque voltado, exclusivamente, para as ‘aplicações do sistema financeiro da habitação’.

Para dar efetividade ao disposto no art. 17 da Lei nº 4.380/64, o extinto BNH criara, pela Resolução nº 3/67, O fundo de Garantia de Depósitos de Letras Imobiliárias – FGDLI, com a finalidade de garantir a integridade dos depósitos de poupança e letras imobiliárias, apenas. As resoluções ora impugnadas extinguíram esse Fundo.

O novo Fundo de Garantia de Créditos – FGC destina-se a garantir depósitos a vista ou a prazo, letras de câmbio, depósitos em caderneta de poupança e aplicações em letras imobiliárias, nos termos do art. 2º do Anexo II da Resolução nº 2.211/95. Assim, não resta dúvida de que este Fundo foi criado para atender às hipóteses de garantia previstas no inciso VI do art. 192 da Constituição Federal.

Diante do exposto, é fácil concluir que as Resoluções nºs 2.197/95 e 2.211/95, do Conselho Monetário Nacional, são atos formalmente inconstitucionais, porque:

a) Regulam matéria que a Constituição Federal reserva para ser disciplinada por lei complementar, usurpando competência exclusiva do Congresso Nacional (...).’

Há a considerar, ainda, para efeito de constatação da plausibilidade jurídica das graves objeções deduzidas pelo Partido dos Trabalhadores, as seguintes ponderações feitas por essa agremiação partidária no que concerne a possível inconstitucionalidade de ordem material das resoluções impugnadas (fls. 5/6):

‘Além da inconstitucionalidade formal, verifica-se inconstitucionalidade material em relação a alguns dispositivos específicos dessas Resoluções, conforme se demonstrará.

Dispõe o art. 4º do Regulamento do FGC (anexo II da Resolução nº 2,211/95):

‘Art. 4º. Se o patrimônio do FGC for insuficiente, em qualquer momento, para a cobertura da garantia prevista neste Regulamento, serão utilizados, na seguinte ordem, recursos provenientes de:(...)

III – adiantamento de recursos líquidos, em dinheiro, da Reserva Monetária de que trata a Lei nº5.143, de 20.08.74, mediante prévia autorização do Conselho Monetário Nacional;

(...)'

A Reserva Monetária de que trata a Lei nº 5.143, de 20 de agosto de 1974, é formada com o produto da arrecadação do imposto sobre operações financeiras – IOF (art. 12), que é um imposto da competência da União, nos termos do art. 153, V, da Constituição Federal.

*Embora o IOF seja um imposto arrecadado com destinação específica, qual seja a formação da Reserva Monetária, a ser aplicada, pelo Banco Central do Brasil, na assistência a instituições financeiras, particularmente ao Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, tal peculiaridade não lhe retira a natureza de tributo da União. Por tal razão, o disposto no inciso III do art. 4º do Anexo II da Resolução nº 2.211 incide na vedação contida na parte final do inciso VI do art. 192 da Constituição Federal, **verbis**:*

‘VI – a criação de fundo ou seguro, com o objetivo de proteger a economia popular, garantindo créditos, aplicações e depósitos até determinado valor, vedada a participação de recursos da União;’

O texto constitucional não deixa qualquer dúvida quanto à impossibilidade de utilização de recursos da União para pagamento das garantias do fundo em referência. Trata-se de vedação que não comporta qualquer exceção. Logo, o citado dispositivo regulamentar não se harmoniza com o texto constitucional, constituindo-se em mais uma razão para sua retirada do mundo jurídico.

III – Da violação do disposto no art. 167, VIII e IX, da CF

O art. 167 da Constituição Federal estabelece:

Art. 167. São vedados:

(...)

VIII – a utilização, sem autorização legislativa específica, de recursos dos orçamentos fiscal e da seguridade social para suprir necessidade ou cobrir déficit de empresas, fundações e fundos, inclusive os mencionados no art. 165, § 5º;

IX – a instituição de fundos de qualquer natureza, sem prévia autorização legislativa.’

Consequentemente, a criação de um fundo, sem autorização legislativa, e a previsão de que os déficits desse fundo possam ser cobertos com recursos oriundos da arrecadação de imposto que, por sua natureza, integra o orçamento fiscal da União, importam em violação dos dispositivos constitucionais acima elencados.’

O Partido dos Trabalhadores, ao postular a concessão de medida liminar, enfatiza que se acham presentes os pressupostos essenciais ao seu deferimento, assinalando (fls. 8):

‘A relevância da questão encontra-se configurada na ofensa à ordem jurídica, na medida em que os atos impugnados foram editados em flagrante usurpação de competência exclusiva do Congresso Nacional e com violação direta de dispositivos constitucionais.

Por outro lado, tais atos encontram-se produzindo efeitos no mundo jurídico e, conforme se anuncia publicamente, no dia 29 próximo, o Fundo de Garantia de Créditos pagará correntistas, aplicadores e poupadores, credores de instituições sob intervenção ou liquidação extrajudicial. Assim, os danos que tais atos acarretarão, se não suspensos os seus efeitos, serão de difícil reparação.

Por tais razões, requer o Autor a suspensão liminar dos atos normativos impugnados, especialmente dos dispositivos que permitem o uso de recursos da União, quais sejam: art.

5º da Resolução nº 2.197/95; art. 4º, inciso III, e art. 7º, caput e § 1º do Anexo II da Resolução nº 2.211/95.’

Todas as razões ora referidas – cuja exposição se tornou necessária em face da tese de inconstitucionalidade, extremamente plausível, deduzida pelo Partido dos Trabalhadores – levar-me-iam a acolher a postulação cautelar formulada pelo autor da presente ação direta.

Ocorre, no entanto, que não tenho por plenamente caracterizado o requisito concernente ao **periculum in mora**, eis que o autor da presente ação, no intuito de demonstrá-lo limitou-se a referir a notícia jornalística segundo a qual a liberação do seguro de depósito iniciar-se-á no próximo dia 29.01.96.

A impossibilidade de constatar a concreta configuração desse pressuposto deriva do fato de que a utilização de recursos líquidos, em dinheiro, da Reserva Monetária de que trata a Lei n. 5.143/74, somente ocorrerá se o patrimônio do Fundo Garantidor de Créditos – FGC revelar-se insuficiente para a cobertura da garantia (art. 4º, III, do Anexo II à Resolução n. 2.211/95). Esse elemento de informação, contudo, não foi produzido nos autos.

De outro lado, mesmo tratando-se dos recursos provenientes do Fundo de Garantia dos Depósitos e Letras Imobiliárias (FGDLI) e da Reserva para Promoção da Estabilidade da Moeda e do Uso do Cheque (RECHEQUE), a serem absorvidos pelo FGC, impende salientar que a utilização desses valores depende de procedimento a cargo do Banco Central do Brasil e de cuja instauração também não se tem conhecimento formal, para o efeito de ordenar, sem qualquer dúvida ou incerteza, a pretendida suspensão cautelar de eficácia das Resoluções em questão.

Desse modo, sem condições para confirmar, formalmente e de maneira responsável, a ocorrência de tais circunstâncias – todas elas necessárias à caracterização do requisito **periculum in mora** –, não posso, sob pena de gerar tumulto, desordem e insegurança na comunidade dos correntistas e dos poupadores, ordenar a imediata suspensão de eficácia das resoluções impugnadas, especialmente nos pontos indicados pelo autor da presente ação direta (fls. 8/9).

Devo registrar, por último, que este processo somente chegou ao meu Gabinete às 17:00 h do dia 26/1/96, sexta-feira, data do ajuizamento da presente ação direta, momento em que não mais se tornava possível solicitar dados e informações que pudessem confirmar um juízo até então meramente conjectural, especialmente porque estava a decidir outro pedido de medida liminar, também formulado em caráter de urgência, em ação direta ajuizada pelo próprio Partido dos Trabalhadores.

Desse modo, e não obstante reconhecendo a plausibilidade jurídica da tese de inconstitucionalidade sustentada pelo Partido dos Trabalhadores, entendo mais prudente requisitar prévias informações ao Conselho Monetário Nacional, a fim de que, com elas, seja possível ao Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciar, com segurança, o pedido de suspensão cautelar de eficácia das Resoluções n. 2.197/95 e n. 2.211/95.” (sublinhados meus).

Na ADIn nº 1.398-DF, após transcrever o parecer acima, aquiesce o voto do relator, Ministro Francisco Rezek, em suspender a eficácia de vários dispositivos das citadas Resoluções, relativamente à “utilização dos **recursos públicos** provenientes do FGDL e da Recheque”. Portanto, o próprio voto, aprovado pelo Plenário do STF, reconhece que os recursos da Recheque constituem recursos públicos.

Em atenção às ponderações que me foram feitas, esclareço que minhas objeções à manutenção, ou à eventual criação de fundo ou reserva, em favor do Bacen, afora as inequívocas

conclusões de inconstitucionalidade, decorrem da incompatibilidade vertical de tal medida com o sistema político, jurídico e constitucional brasileiro, definido na Constituição de 1988. O Bacen é autarquia especial e deve obedecer às disposições constitucionais e legais atinentes às autarquias, uma vez que se situa no mesmo universo das demais relevantes instituições públicas nacionais.

A propósito, a existência de fundo, ou reserva, destinada a propiciar a dada instituição, apenas com os juros obtidos, o custeio de todos os gastos - que ela mesma entender - estratégicos, não me parece a melhor estruturação para ente da Administração Pública.

VIII

No dia 28, anterior à sessão, o Bacen protocolou nova petição, em que requer, na hipótese de manutenção da decisão recorrida, a continuidade dos projetos essenciais em curso, a exemplo do “aprimoramento do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), a implementação do Acordo de Basileia II no País, a promoção de ações voltadas à inclusão financeira, o desenvolvimento de modelagens econômicas utilizadas para subsidiar decisões do Comitê de Política Monetária (Copom) e a adequação da infraestrutura de espaços destinados a abrigar equipamentos e sistemas vitais ao funcionamento e à regulação do Sistema Financeiro Nacional”.

Sem embargo de reiterar todas as questões de legalidade e constitucionalidade, de que padecem as ações do Bacen, sobretudo as praticadas após a CF de 1988, poderia, com o assentimento do Plenário do TCU, aceder à continuidade dos programas essenciais, se e enquanto não prover, o Congresso Nacional, dos recursos necessários as rubricas orçamentárias do Bacen, voltadas ao cumprimento de tais finalidades.

Saliento que, incontinenti, a totalidade dos recursos públicos, componentes da Reserva Redi-BC, deverá ser recolhida aos cofres federais, à exceção das verbas necessárias ao custeio dos programas já iniciados, tidos, no seu âmago, pelo Bacen, como essenciais. Evidentemente, mesmo esses recursos, especialmente reservados, em caráter excepcionalíssimo, deverão ser devolvidos aos cofres da União, tão-logo possam tais programas ser custeados pelas regulares verbas orçamentárias.

Destarte, nego provimento ao recurso do Bacen e VOTO no sentido de que o Tribunal acolha a minuta de acórdão que submeto à apreciação deste Colegiado.

“9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos o recurso de reconsideração interposto pelo Banco Central do Brasil, contra os subitens 1.5.1 e 1.5.2 do Acórdão nº 7.706/2010, retificado pelo Acórdão nº 3.514/2011, ambos da 1ª Câmara,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 32, inciso I, e 33 da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do recurso de reconsideração para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo as determinações do acórdão recorrido, com os ajustes pertinentes, no sentido de que o Banco Central do Brasil:

9.1.1. se abstenha de iniciar projetos com recursos da Redi-BC sem que suas despesas sejam executadas por meio do Orçamento Geral da União;

9.1.2. adote providências para adequar a execução orçamentária das despesas, hoje cobertas com recursos da Redi-BC, com o Orçamento Geral da União, em atendimento ao art. 5º, § 6º da Lei Complementar nº 101/2000 c/c art. 2º da Lei nº 4.320/1964, travando entendimentos com a SOF, para pronta implementação a partir do exercício orçamentário de 2014;

9.2. determinar ao Bacen a transferência da totalidade dos recursos públicos, componentes da Reserva Redi-BC, para a conta única do Tesouro Nacional, no prazo máximo de

quarenta e cinco dias, à exceção das verbas necessárias ao custeio dos programas já iniciados, tidos, no seu âmago, pelo Bacen, como essenciais, a exemplo dos seguintes: “aprimoramento do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB), a implementação do Acordo de Basileia II no País, a promoção de ações voltadas à inclusão financeira, o desenvolvimento de modelagens econômicas utilizadas para subsidiar decisões do Comitê de Política Monetária (Copom) e a adequação da infraestrutura de espaços destinados a abrigar equipamentos e sistemas vitais ao funcionamento e à regulação do Sistema Financeiro Nacional”;

9.3. dar ciência ao recorrente, à Casa Civil da Presidência da República, aos Ministros da Fazenda e do Planejamento, ao Conselho Monetário Nacional, aos Presidentes da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional - CMO.”

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 30 de maio de 2012.

WALTON ALENCAR RODRIGUES
Relator

DECLARAÇÃO DE VOTO

Acolho *in totum* os argumentos desenvolvidos no sentido de que as despesas com os recursos da “Reserva Redi-BC” devem ser realizadas via Orçamento Geral da União.

À luz do princípio da continuidade do serviço público, para não prejudicar o prosseguimento de projetos já iniciados, relacionados “à política econômica do Governo Federal”, o Relator propõe que o Banco Central do Brasil adote as providências necessárias para esse mister já no próximo orçamento de 2013.

Pelas mesmas razões apresentadas por Sua Exa., vou mais além. A carteira de projetos do Banco Central do Brasil possui hoje sessenta projetos em andamento (relação anexa), cujos prazos de execução findam nos exercícios de 2012, 2013 e 2014. Entre tais projetos, encontram-se iniciativas relacionadas a:

a) aprimoramento do Sistema de Pagamentos Brasileiro (SPB): com o objetivo de assegurar a solidez e o regular funcionamento do Sistema Financeiro Nacional;

b) implementação do Acordo da Basileia II no País: objetiva atender às disposições para os anos de 2010 a 2013 constantes do Comunicado 12.746, de 9/12/2004, com ênfase na adequação da supervisão de instituições não-bancárias e de cooperativas de crédito;

c) inclusão financeira: busca aprimorar condições para promoção da adequada inclusão financeira no País, por meio do mapeamento da demanda e oferta de serviços financeiros e propostas de aperfeiçoamento do marco regulatório;

d) desenvolvimento de modelagens econômicas para subsidiar as decisões do Comitê de Política Monetária (Copom): busca a melhoria da acurácia das projeções, feitas pelo Grupo de Macroeconomia/Projeção do Depep e utilizadas pelos membros do Copom;

e) infraestrutura de espaços que abrigam equipamentos vitais ao funcionamento e à regulação do Sistema Financeiro Nacional (SFN): tem por objetivo a modernização dos edifícios funcionais do Banco Central, com vistas à melhoria da segurança das instalações que mantêm em funcionamento o SFN.

Tratam-se de questões críticas e importantes do ponto de vista da regulação financeira, notadamente ante os cenários turbulentos que a economia mundial tem atravessado desde 2008. Não se pode olvidar que estamos vivendo outra crise financeira que atinge vários países, e que uma decisão dessa magnitude pode vir a repercutir negativamente nos cenários nacional e mundial, pois a autoridade monetária, através desses projetos financiados com recursos da Redi-BC, está implantando políticas que visam a modernizar o Banco Central e municiá-lo de informações e instrumentos modernos para enfrentamento de questões que exigem decisões rápidas e eficazes num cenário de crise financeira.

Justamente a fim de evitar descontinuidades e embaraços no andamento desses projetos, cuja vigência alcança, em alguns casos, todo o período da atual gestão do Poder Executivo, que poderiam redundar em prejuízos aos cofres públicos e causar rupturas na condução da política econômica pelo Governo Federal, entendo que a medida proposta por Sua Exa. deve ser adotada somente a partir de 31/12/2014, ou seja, quando todos os projetos contratados, atualmente em andamento no Banco Central do Brasil e financiados pela Reserva Redi-BC estiverem encerrados.

O comando proposto pelo Relator no subitem 9.1.2, no sentido do trânsito dos recursos da Redi-BC pelo Orçamento Geral da União já em 2013, é inviável, tanto do ponto de vista constitucional

como legal. Explico: o art. 35, § 2º, inciso II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, estabelece que o projeto da Lei de Diretrizes Orçamentárias será encaminhado ao Congresso Nacional até oito meses e meio antes do encerramento do exercício financeiro, ou seja, até 15 de abril, já vencido. E o prazo para apresentação de emendas ao PLN nº 3/2012-CN, que “Dispõe sobre as diretrizes para elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2013 e dá outras providências”, em tramitação no Congresso Nacional, expirou em 27/5/2012.

Entendo que a exceção contida no subitem 9.2 da proposta do Relator, no sentido de dispensar a transferência ao Tesouro Nacional das verbas da Redi-BC necessárias ao custeio de programas já iniciados e tidos pelo Banco Central como essenciais, é insuficiente. A meu ver tal medida deve ser adotada para todos os projetos contratados, financiados pela Redi-BC, atualmente em curso na entidade, pelas razões que acima expus.

Nesse sentido, submeto à apreciação deste Colegiado a seguinte sugestão de Acórdão, cujas alterações em relação ao texto proposto pelo eminente Relator estão destacadas.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 30 de maio de 2012.

RAIMUNDO CARREIRO
Redator

ACÓRDÃO Nº 1448/2012 – TCU – Plenário

1. Processo nº TC 019.638/2007-2
2. Grupo II – Classe I – Assunto: Recurso de Reconsideração
3. Interessados/Responsáveis:
 - 3.1. Interessado: Banco Central do Brasil - Bacen (00.038.166/0001-05)
 - 3.2. Responsáveis: Afonso Santanna Bevilaqua (628.428.207-97); Alexandre Antonio Tombini (308.444.361-00); Alexandre Schwartzman (086.371.248-79); Antonio Gustavo Matos do Vale (156.370.266-53); Basílio Baffi (225.877.138-20); Belmivam Borges Borba (096.913.671-49); Claudio Elizeu da Costa Lagoeiro (305.852.287-87); Cornelio Farias Pimentel (151.504.370-34); Deoclécio Pereira de Souza (112.852.811-87); Dimas Luis Rodrigues da Costa (068.232.031-53); Henrique de Campos Meirelles (274.742.838-91); Jefferson Moreira (119.361.931-91); José Clovis Batista Dattoli (072.462.005-25); João Antônio Fleury Teixeira (158.470.046-72); Luiz Ernani Marques Accioly (848.957.217-87); Maria Zilda Simões (086.690.401-82); Mário Magalhães Carvalho Mesquita (752.129.357-68); Paulo Vieira da Cunha (762.307.248-04); Paulo Sérgio Cavalheiro (489.170.528-00); Rodrigo Telles da Rocha Azevedo (064.857.718-08); Sergio Darcy da Silva Alves (050.933.687-68); Silvio Sousa Wolff (072.629.221-49); Telio da Silva Arantes (054.867.001-30)
4. Órgão/Entidade: Banco Central do Brasil - MF
5. Relator: Ministro Walton Alencar Rodrigues
 - 5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Valmir Campelo
 - 5.2. Redator: Ministro Raimundo Carreiro
6. Representantes do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (autor de pedido de vista) e Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico
7. Unidade técnica: 2ª Secex e Serur
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos o recurso de reconsideração interposto pelo Banco Central do Brasil contra os subitens 1.5.1 e 1.5.2 do Acórdão nº 7.706/2010, retificado pelo Acórdão nº 3.514/2011, ambos da 1ª Câmara,

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento nos arts. 1º, inciso I, 32, inciso I, e 33, da Lei nº 8.443/1992, em:

9.1. conhecer do recurso de reconsideração para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo as determinações do acórdão recorrido, com os ajustes pertinentes, no sentido de que o Banco Central do Brasil:

9.1.1. se abstenha de iniciar projetos com recursos da Redi-BC sem que suas despesas sejam executadas por meio do Orçamento Geral da União, ressalvados os contratos em vigor;

9.1.2. adote providências para adequar a execução orçamentária das despesas, hoje cobertas com recursos da Redi-BC, com o Orçamento Geral da União, em atendimento ao art. 5º, § 6º da Lei Complementar nº 101/2000 c/c art. 2º da Lei nº 4.320/1964, a partir de 31/12/2014;

9.1.3. mantenha entendimentos com a Secretaria de Orçamento Federal para que os recursos remanescentes da Redi-BC sejam transferidos ao Tesouro Nacional com identificação de fonte específica, de forma a se determinar a origem desses recursos.

10. Ata nº 22/2012 – Plenário.

11. Data da Sessão: 13/6/2012 – Ordinária.

12. Código eletrônico para localização na página do TCU na Internet: AC-1448-22/12-P.

13. Especificação do quorum:

- 13.1. Ministros presentes: Valmir Campelo (na Presidência), Walton Alencar Rodrigues (Relator), Augusto Nardes, Aroldo Cedraz, Raimundo Carreiro (Redator), José Jorge e Ana Arraes.
- 13.2. Ministros com voto vencido: Walton Alencar Rodrigues (Relator), Augusto Nardes e José Jorge.
- 13.3. Ministro que votou na sessão do dia 30/5/2012: José Múcio Monteiro.
- 13.4. Ministro-Substituto convocado que não participou da votação: Augusto Sherman Cavalcanti.
- 13.5. Ministros-Substitutos presentes: Marcos Bemquerer Costa, André Luís de Carvalho e Weder de Oliveira.

(Assinado Eletronicamente)
VALMIR CAMPELO
na Presidência

(Assinado Eletronicamente)
RAIMUNDO CARREIRO
Redator

Fui presente:

(Assinado Eletronicamente)
PAULO SOARES BUGARIN
Procurador-Geral, em exercício