



Porto Alegre, 4 de setembro de 2024.

Orientação Técnica IGAM nº 18.387/2024

I. O Poder Legislativo do Município de Ibitinga solicita análise e orientações acerca do Projeto de Lei nº 85, de 2024, oriundo do Poder Executivo, que tem como ementa: “Cria o Fundo Municipal de Mobilidade Urbana – FMMU e dá outras providências”.

II. Preliminarmente, constata-se que a matéria se encontra inserida nas competências legislativas conferidas aos Municípios, conforme dispõe a Constituição Federal¹ e a Lei Orgânica Municipal² quanto à autonomia desse ente federativo para dispor sobre assuntos de interesse local e complementar a legislação federal e estadual quando for cabível.

Da mesma forma, considerando que a proposição trata da instituição de um fundo especial municipal, de natureza contábil, portanto, matéria orçamentária, depreende-se legítima a iniciativa do Poder Executivo, também nos termos da Lei Orgânica do Município³.

Apenas uma observação importante é referente à numeração do projeto de lei, pois constam duas epígrafes, com dois números diferentes: 48 e 85. De qualquer forma, isso pode ser referente às numerações que a proposição recebe no Executivo e ao chegar à Câmara.

¹ Art. 30. Compete aos Municípios:

- I - legislar sobre assuntos de interesse local;
- II - complementar a legislação federal e a estadual no que couber;

² Art. 4º - Ao Município compete prover tudo quanto respeite ao seu peculiar interesse e ao bem estar de sua população, cabendo-lhe, privativamente, entre outras, as seguintes atribuições:

- I - Legislar sobre assuntos de interesse local;
- II - complementar a legislação federal e a estadual no que couber;

³ Art. 34. **São de iniciativa exclusiva do Prefeito** as leis que disponham sobre:

- (...)
- IV - **matéria orçamentária** e a que autorize a abertura de créditos ou conceda auxílios, prêmios e subvenções.
- (...)

Art. 56. **Compete ao Prefeito**, entre outras atribuições:

- (...)
- X - **enviar à Câmara os projetos de lei relativos ao orçamento anual e ao plano plurianual do Município** e das suas autarquias e diretrizes orçamentárias; (grifou-se)
- (...)

- XV - prover os serviços e obras da administração pública;



Feitos esses esclarecimentos preliminares, sob o ponto de vista material, com relação à criação do Fundo Municipal de Mobilidade Urbana (FMMU), esclareça-se apenas que, a partir do advento da Emenda Constitucional nº 109, de 2021, que alterou o art. 167 da Constituição Federal, passou a ser vedada a criação de fundos especiais:

Art. 167. **São vedados:**

(...)

XIV - **a criação de fundo público, quando seus objetivos puderem ser alcançados mediante a vinculação de receitas orçamentárias específicas ou mediante a execução direta por programação orçamentária e financeira de órgão ou entidade da administração pública.** (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021) (grifou-se)

Explique-se que, a partir da palavra “quando” destacada em negrito e em sublinhado duplo na transcrição acima, já se infere de antemão de que a criação de fundos especiais não se trata de uma questão fechada, a ponto de ser terminantemente vedada em todos os casos. De acordo com a redação dada ao dispositivo constitucional pela EC 109/2021, a criação de fundos públicos somente é vedada **quando** os objetivos a que se propõe puderem ser alcançados mediante a vinculação de receitas diretamente no orçamento do órgão competente, no caso como ao da Secretaria responsável pela matéria da mobilidade urbana no Município.

Explique-se que a própria vinculação de despesas a receitas já é, na verdade, um fundo. Só não tem esta denominação, mas a lógica é a mesma; só a forma de contabilizar que é diferente. Assim, a rigor, o ato de vincular receita e despesa **já é um fundo**. O que causa certa dificuldade de interpretação da alteração daquele dispositivo constitucional é que os fundos especiais têm regras especiais de controle e hoje em dia não se justifica mais a criação em muitos casos em face dos recursos tecnológicos que atualmente existem.

Se a finalidade não puder ser alcançada pela vinculação de receitas às despesas, como os casos de repasse fundo a fundo e/ou quando a própria legislação federal ou estadual assim dispõe, neste caso pode-se criar o fundo. O problema está em não comprovar quando isso não é possível.

Se houver esta comprovação de que não se atinge a finalidade sem criar fundo, neste caso a EC 109/2021, permite a criação do fundo especial. Só não se deve criar fundos especiais indiscriminadamente, a fim de não se caracterizar como uma “contabilidade apartada”. E é isso que não se quer na vedação constitucional. Na prática já não se fazia esta contabilidade apartada, mas, se é fundo, foi por essa motivação que a CF mudou.

No caso do Projeto de Lei em análise, constata-se no parágrafo único do art. 1º que os recursos do Fundo Municipal de Mobilidade Urbana (FMMU) serão geridos pela



Secretaria Municipal de Segurança Pública, Trânsito e Mobilidade Urbana, órgão local com competência para a matéria. Assim, à luz da EC 109/2021, o financiamento da política municipal de mobilidade deve ser vinculado ao orçamento daquele órgão, a não ser que já existisse um fundo criado para contemplar as receitas e despesas da política municipal de mobilidade urbana.

Com relação ao gestor do fundo, apenas a título de exemplo, no caso do fundo da área de assistência social a vinculação da gestão desse Fundo é do Secretário desta pasta, por analogia com o que dispõe a Lei Federal nº 8.742, de 1993 (Lei Orgânica da Assistência Social – LOAS), que estabelece o seguinte no § 1º do seu art. 28:

Art. 28. [...]

§ 1º Cabe ao órgão da Administração Pública responsável pela coordenação da Política de Assistência Social nas 3 (três) esferas de governo gerir o Fundo de Assistência Social, sob orientação e controle dos respectivos Conselhos de Assistência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (grifou-se)

Isso significa que toda a política relacionada à assistência social é cofinanciada por todos os entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) cabendo a cada um deles instituir o seu próprio fundo de assistência social. Nesse contexto, a gestão do fundo de assistência social cabe **ao órgão** responsável pela coordenação da política de assistência social que, na maioria dos Municípios, é a Secretaria Municipal de Assistência Social. O mesmo pode ser aplicado à área de mobilidade urbana, isto é, ao órgão responsável por esta política no âmbito municipal.

Assim, o gestor e ordenador de despesas de recursos de um Fundo Municipal não deveria ser o Prefeito nem o Presidente do conselho, mas o Secretário Municipal a que se encontra vinculado, mediante o controle exercido pelo respectivo Conselho Municipal instituído em relação a esta matéria.

De qualquer forma, a criação de qualquer fundo especial deve observar as determinações impostas pela Lei Federal nº 4.320, de 17 de março de 1964, que dispõe sobre o orçamento público, e que em seus arts. 71 a 74, versa sobre a matéria:

Art. 71. Constitui fundo especial o produto de receitas especificadas que, por leis, se vinculam à realização de determinados objetivos ou serviços, facultada a adoção de normas peculiares de aplicação.

Art. 72. A aplicação das receitas orçamentárias vinculadas a fundos especiais far-se-á através de dotação consignada na Lei de Orçamento ou em créditos adicionais.

Art. 73. Salvo determinação em contrário da lei que o instituiu, o saldo positivo do fundo especial apurado em balanço será transferido para o exercício seguinte, a crédito do mesmo fundo.

Art. 74. A lei que instituir fundo especial poderá determinar normas peculiares



de controle; prestação e tomada de contas, sem, de qualquer modo, elidir a competência específica do Tribunal de Contas ou órgão equivalente.

Em realidade, o Fundo especial caracteriza-se pelas restrições determinadas através de Lei específica sobre determinadas receitas, criando o vínculo. Teixeira Machado e Heraldo da Costa Reis⁴ destacam essa característica:

O fundo especial deve ser constituído de receitas específicas e especificadas, instruídas em lei, ou outra receita qualquer, própria ou transferida, observando-se quanto a estas normas de aplicação estabelecidas pela entidade beneficente.

Estes autores ainda trazem quais são as características necessárias para que os Fundos financeiros especiais prosperem. Além das regras referentes às receitas específicas (entre as quais a vedação à vinculação da receita oriunda de impostos, conforme art. 167, inciso IV, da Constituição Federal⁵), encontram-se: vinculação à realização de determinados objetivos ou serviços; normas peculiares de aplicação; vinculação a determinado órgão da Administração; descentralização interna do processo decisório e plano de aplicação, contabilidade e prestação de contas específica.

Com efeito, todo Fundo deve ser instituído e utilizado para os fins que tecnicamente o justificam, sob pena de sua ilegalidade. A criação de Fundo Municipal deverá estar prevista no Plano Plurianual (PPA 2022 a 2025), na Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO 2024) e Lei Orçamentária Anual (LOA 2024), tendo em vista que todas as ações governamentais deverão estar planejadas e contempladas nestas peças orçamentárias. E, após a criação do Fundo será necessária, por imposição da Instrução Normativa nº 1.863, de 27 de dezembro 2018, da Receita Federal do Brasil, a sua inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ).

Porém, mesmo tendo um CNPJ próprio, o Fundo Especial não possuirá personalidade jurídica, conforme determinou a Receita Federal do Brasil, através da Nota Técnica nº 114, de 2010. Esta determinação também expressou que os Fundos estariam dispensados da entrega de suas obrigações acessórias, com exceção da entrega de uma SEFIP com código 115, indicativo de ausência de fato gerador (sem movimento), e uma RAIS (Relação Anual de Informações Sociais) negativa. Portanto, notas fiscais emitidas e demais fatos deverão ser registrados no CNPJ do Município.

⁴ A Lei 4320 Comentada – E a Lei de Responsabilidade Fiscal. Rio de Janeiro: IBAM, 2002 e 2003, págs. 159-160.

⁵ Art. 167. **São vedados:**

(...)

IV - **a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa**, ressalvadas a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, **para manutenção e desenvolvimento do ensino** e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003) (grifou-se)



III. Ante o exposto, em conclusão, respeitada a natureza opinativa do parecer jurídico, que não vincula, por si só, a manifestação das comissões permanentes e a formação da convicção dos membros desta Câmara e, ainda, assegurada a soberania do Plenário, opina-se pela viabilidade para o Projeto de Lei nº 85, de 2024, seguir os demais trâmites do processo legislativo nesta Casa.

E, a fim de que não paire nenhuma dúvida com relação à criação do Fundo Municipal de Mobilidade Urbana, reitera-se apenas que a Emenda Constitucional nº 109, de 2021, que inseriu o inciso XIV no art. 167 da CF, passou a vedar a criação de fundos especiais apenas **quando** seus objetivos puderem ser alcançados mediante a vinculação de receitas diretamente no orçamento.

Dessa forma, por se tratarem referidos fundos de instrumentos arcaicos e burocráticos, a ordem constitucional moderna remete que a própria política de mobilidade urbana do Município indique as receitas e despesas, sendo as leis orçamentárias o principal aporte jurídico para suas realizações. Mas isso não significa que a criação de um fundo especial para esta matéria estaria expressamente proibida.

O IGAM permanece à disposição.

Roger Araújo Machado
Advogado, OAB/RS 93.173B
Consultor Jurídico do IGAM