

**CONSULTORIA
LEGISLATIVA**

**A REMUNERAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES
FINANCEIRAS OFICIAIS POR SERVIÇOS RELATIVOS
A CONVÊNIOS E INSTRUMENTOS AFINS**

Marcio Valadares

Consultor Legislativo da Área VII
Sistema Financeiro, Direito Comercial, Direito Econômico e
Defesa do Consumidor

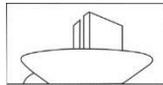
ESTUDO TÉCNICO

ABRIL/2017

© 2017 Câmara dos Deputados.

Todos os direitos reservados. Este trabalho poderá ser reproduzido ou transmitido na íntegra, desde que citados(as) o(a) autor(a). São vedadas a venda, a reprodução parcial e a tradução, sem autorização prévia por escrito da Câmara dos Deputados.

Este trabalho é de inteira responsabilidade de seu(sua) autor(a), não representando necessariamente a opinião da Consultoria Legislativa, caracterizando-se, nos termos do art. 13, parágrafo único da Resolução nº 48, de 1993, como produção de cunho pessoal de consultor(a).



SUMÁRIO

1. Considerações iniciais	4
2. Breves comentários sobre os convênios.....	5
3. Os bancos públicos e sua participação nas transferências voluntárias de recursos	7
4. A remuneração das instituições financeiras oficiais pelos serviços oferecidos.....	9
5. Considerações finais.....	12

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Entre 1996 e 2017, os convênios e instrumentos afins¹ firmados pela União implicaram a transferência de cerca de R\$ 407 bilhões para outros entes da Federação e entidades privadas sem fins lucrativos². Por determinação normativa, boa parte desses recursos passa pelas instituições financeiras oficiais.

A despeito desses fatos, o papel desempenhado pelos bancos públicos, no que toca a tais acordos de cooperação, por vezes acaba esquecido entre dois consagrados campos de estudo. De um lado, o direito administrativo ocupa-se das formas de interação entre esferas públicas distintas e entre elas e o terceiro setor. Os administrativistas dedicam-se a compreender e criticar, em sentido amplo, os propósitos e o desenho institucional de instrumentos de cooperação. De outro lado, a literatura de direito econômico concentra-se na intervenção estatal na economia, inclusive aquela realizada de modo direto, por meio do controle de sociedades empresárias, tal como ocorre com os bancos públicos³.

Em meio a essas duas áreas, a participação das instituições financeiras oficiais em convênios não tem merecido atenção entre os juristas. Para além dos textos normativos pertinentes ao tema, – com destaque, por sua abrangência, para o Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007⁴, e a Portaria Interministerial nº 424, de 30 de dezembro de 2016⁵ – é difícil encontrar

¹ Por instrumentos afins, entendam-se os contratos de repasse, termos de execução descentralizada, consórcios públicos e os termos de parceria, na forma como definidos pela Portaria Interministerial nº 424, de 30 de dezembro de 2016. No restante deste trabalho, eventuais referências a convênios e a instrumentos, mecanismos ou acordos de cooperação compreendem também todas essas formas de cooperação.

² Segundo dados disponíveis no Portal da Transparência. Cf.

<http://www.portaldatransparencia.gov.br/convenios/ConveniosListaGeral.asp>. Último acesso em 23 de março de 2017.

³ Ao longo deste trabalho, as expressões “bancos públicos” e “instituições financeiras oficiais” são usadas indistintamente.

⁴ Que “*dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, e dá outras providências*”.

⁵ Que “*estabelece normas para execução do estabelecido no Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, que dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, revoga a Portaria Interministerial nº 507/MP/MF/CGU, de 24 de novembro de 2011, e dá outras providências*”.

qualquer tipo de produção a respeito dos papéis desempenhados pelos bancos públicos, no que diz respeito a tais acordos de cooperação.

Isso justifica a realização de esforços para compreender e analisar como o envolvimento das instituições financeiras oficiais em convênios está disciplinado pelo ordenamento jurídico brasileiro. Quais são os serviços⁶ oferecidos por tais entidades? Como elas são remuneradas? Além dos serviços, as instituições financeiras oficiais oferecem operações de crédito no âmbito dos convênios?

O objetivo deste estudo é dar alguns passos no sentido de responder a essas perguntas. A relativa aridez dos regulamentos referentes aos convênios justifica o esforço para descrever, de forma clara e sistemática, o papel desempenhado pelos bancos públicos. E, posteriormente, este trabalho poderá servir de base para outros estudos de corte analítico.

O texto a seguir está organizado da seguinte forma: o item 2 contextualiza brevemente as discussões sobre a atuação das instituições financeiras oficiais no âmbito de acordos para cooperação entre entes da Federação ou entre eles e o terceiro setor.

Os itens 3 e 4 esclarecem quais são os papéis desempenhados pelos bancos públicos nos convênios e como se dá a sua remuneração pelos serviços que oferecem a contratante e a conveniente.

Por fim, o item 5 sintetiza os principais pontos abordados ao longo do trabalho.

2. BREVES COMENTÁRIOS SOBRE OS CONVÊNIOS

A Constituição da República de 1988 previu um extenso rol de direitos fundamentais e atividades de interesse público a serem ofertados à população. Ao delinear competências para execução de tais tarefas, o constituinte originário previu um modelo federativo com repartição de

⁶ As instituições financeiras oferecem dois tipos de produtos: operações de crédito e serviços. Enquanto um contrato de mútuo se enquadra na primeira categoria, a abertura de conta corrente ou a realização de pagamento são exemplos de serviços bancários.

atribuições entre União, Estados e Municípios e suas respectivas administrações direta e indireta.

Com o passar dos anos, fortaleceu-se a percepção de que a interação entre os entes da Federação poderia gerar economias de escala e escopo e ampliar os benefícios decorrentes da ação estatal. Igualmente, observou-se que o fomento ao chamado terceiro setor⁷ poderia ser um substituto mais eficaz e menos custoso à atuação direta da Administração Pública.

De modo a dar vazão a essas e outras ordens de preocupações, em 1998, a Emenda Constitucional nº 19 promoveu reforma em normas pertinentes à Administração Pública. Merece destaque, aqui, a redação dada ao art. 241 do texto constitucional, naquela ocasião:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

A partir de então, diversos mecanismos de parceria foram previstos e disciplinados nos planos legal e infralegal. Viabilizaram-se, assim, novas formas de interação entre órbitas administrativas distintas e entre entidades públicas e privadas. Convênios, consórcios, termos de parceria, contratos de repasse e outros passaram a formar uma lista relativamente extensa de instrumentos de cooperação. Embora a terminologia empregada nesse campo nem sempre seja objeto de convenção na doutrina de direito administrativo, atos normativos federais definem com precisão os acordos por meio dos quais as partes se unem em torno de interesses comuns.

É corriqueiro que os acordos de cooperação envolvam movimentação de recursos entre diversos entes. O caráter voluntário de tais movimentações financeiras autoriza a sua distinção por oposição às hipóteses em que a Constituição ou a lei impõem determinadas transferências de

⁷ Em uma definição ampla, o terceiro setor compreende as iniciativas privadas com origem na sociedade civil voltadas a um fim público.

recursos⁸. Observa-se que as transferências por determinação constitucional ou legal não integram o objeto do presente estudo. Trata-se, aqui, das transferências voluntárias de recursos realizadas pela União.

Por determinação normativa, o repasse de recursos da União para entes da Federação ou entidades privadas sem fins lucrativos costuma ser feito por instituições financeiras oficiais. É que o art. 1º, §1º, inciso V, do Decreto nº 6.170, de 2007, define o contratante dos mecanismos de cooperação em referência como sendo o:

*órgão ou entidade da administração pública direta e indireta da União que pactua a execução de programa, projeto, atividade ou evento, **por intermédio de instituição financeira federal (mandatária)** mediante a celebração de contrato de repasse (grifos do autor).*

No mesmo sentido, o art. 27 da Portaria Interministerial nº 424, de 2016, estabelece que “a obrigação do conveniente de manter e movimentar os recursos na conta bancária específica do instrumento em instituição financeira oficial, e, no caso de contratos de repasse, exclusivamente em instituição financeira oficial” é uma cláusula necessária dos mecanismos de cooperação de que trata tal ato normativo.

Feitos esses esclarecimentos iniciais, o tópico seguinte é dedicado a descrever em mais detalhes a atuação dos bancos públicos nas transferências voluntárias.

3. OS BANCOS PÚBLICOS E SUA PARTICIPAÇÃO NAS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS DE RECURSOS

As instituições financeiras oficiais operacionalizam os repasses de recursos decorrentes dos diversos mecanismos de cooperação firmados entre a União e outros entes da Federação ou o terceiro setor. Essa tarefa não é uma atividade típica de intermediação financeira. O ponto demanda esclarecimentos adicionais.

⁸ Conforme prevê o art. 25 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal): “Art. 25. Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorra de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde”.

Os bancos públicos são empresas estatais organizadas sob regime jurídico de direito privado e exercem atividades financeiras tradicionais: captam recursos mediante depósitos e outros instrumentos e os emprestam àqueles que necessitem de dinheiro para empreender ou consumir.

Além de suas atividades empresariais, as instituições financeiras oficiais por vezes também recebem a incumbência de participar da execução de políticas públicas. Por exemplo, a Caixa Econômica Federal tem diversas atribuições relativas ao Programa Minha Casa Minha Vida. O Banco do Brasil S.A., por sua vez, atua em outros mecanismos de direcionamento de crédito, especialmente no campo rural.

O ponto a ser destacado é que os bancos públicos, quando recebem incumbências dessa espécie, têm atuação que não é propriamente empresarial. A atribuição a eles do papel de executor de políticas públicas é justificada pelo fato de que os destinatários da ação estatal podem ser beneficiados com a expertise, a estrutura e a capilaridade das instituições financeiras oficiais.

Ademais, o Banco do Brasil S.A. é responsável por exercer a missão de agente financeiro do Tesouro Nacional, nos termos do art. 19, inciso I, da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964⁹.

Considerada a distinção entre, de um lado, a atuação tipicamente privada de intermediação financeira dos bancos públicos e, de outro, as suas incumbências no campo das políticas públicas – e, no caso do Banco do Brasil S.A., sua missão de realizar o papel de agente financeiro do

⁹ Cf. o art. 19 da Lei nº 4.595, de 1964: “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 1.628, 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; b) realizar os pagamentos e suprimentos necessários à execução do Orçamento Geral da União e leis complementares, de acordo com as autorizações que forem transmitidas pelo Ministério da Fazenda, as quais não poderão exceder o montante global dos recursos a que se refere a letra anterior, vedada a concessão, pelo Banco, de créditos de qualquer natureza ao Tesouro Nacional; c) conceder aval, fiança e outras garantias, consoante expressa autorização legal; d) adquirir e financiar estoques de produção exportável; e) executar a política de preços mínimos dos produtos agropastoris; f) ser agente pagador e recebedor fora do País; g) executar os serviços da dívida pública consolidada”.

Tesouro Nacional – a tarefa de operacionalizar a transferência voluntária de recursos da União seria enquadrada no segundo grupo.

A par disso, o item 4, a seguir, explora a remuneração das instituições financeiras oficiais pelos serviços ofertados no âmbito dos convênios.

4. A REMUNERAÇÃO DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS OFICIAIS PELOS SERVIÇOS OFERECIDOS

Os produtos oferecidos pelas instituições bancárias podem ser classificados como operações de crédito ou serviços bancários. Aquelas são remuneradas por taxas de juros, e esses, por tarifas.

No âmbito dos instrumentos de cooperação, os bancos públicos não oferecem crédito, mas apenas serviços, que podem ser classificados em duas categorias. A primeira delas, menos abrangente, compreende apenas prestações tipicamente bancárias, como a abertura de conta e a realização de pagamentos, por exemplo.

Assim é que, nos termos do art. 10, § 3º, inciso I, do Decreto nº 6.170, de 2010¹⁰, a União deve transferir recursos para uma conta específica do convênio¹¹. A instituição financeira oficial realizará pagamentos ou transferências bancárias nas hipóteses autorizadas por lei ou regulamento. Apesar de efetivamente prestarem tais serviços, os bancos públicos, em regra, são orientados a não cobrar tarifas de conveniente ou contratantes.

¹⁰ Art. 10. *As transferências financeiras para órgãos públicos e entidades públicas e privadas decorrentes da celebração de convênios serão feitas exclusivamente por intermédio de instituição financeira oficial, federal ou estadual, e, no caso de contratos de repasse, exclusivamente por instituição financeira federal. (...).§ 3º Toda movimentação de recursos de que trata este artigo, por parte dos convenientes, executores e instituições financeiras autorizadas, será realizada observando-se os seguintes preceitos: I - movimentação mediante conta bancária específica para cada instrumento de transferência (convênio ou contrato de repasse)”. Em igual sentido vai a previsão contida no § 4º do art. 41 da Portaria Interministerial nº 424, de 2016: “§ 4º Os recursos dos convênios serão depositados e geridos na conta bancária específica do instrumento, exclusivamente em instituições financeiras oficiais federais ou estaduais, e, no caso de contratos de repasse, exclusivamente por instituição financeira federal”.*

¹¹ O isolamento dos valores que circulam no âmbito de um determinado mecanismo de cooperação, por meio da criação de tal conta específica, facilita o controle da execução dos termos acordados entre conveniente e contratante.

É que, nos termos do art. 41, § 14, da Portaria Interministerial nº 424, de 2016, *litteris*:

Art. 41. A liberação de recursos deverá ocorrer da seguinte forma:

(...)

§ 4º Os recursos dos convênios serão depositados e geridos na conta bancária específica do instrumento, exclusivamente em instituições financeiras oficiais federais ou estaduais, e, no caso de contratos de repasse, exclusivamente por instituição financeira federal.

(...)

§ 14 As contas referidas no § 4º deste artigo serão preferencialmente isentas da cobrança de tarifas bancárias.

O uso do termo “preferencialmente” pelo citado § 14 foi uma inovação da Portaria Interministerial nº 424, de 2016. Até a sua edição, estava em vigor a Portaria nº 527, de 24 de novembro de 2011, que simplesmente vedava a cobrança de tarifas bancárias pelos serviços tipicamente bancários relativos à conta corrente específica do convênio¹². Dessa maneira, pode-se dizer que, até 30 de dezembro de 2016, data da entrada em vigor da Portaria Interministerial nº 424, a cobrança de tarifas estava proibida. A partir de então, ela simplesmente não é recomendada, o que parece indicar a necessidade de justificação para que se requeira o seu pagamento.

¹² A esse respeito, a Comissão Gestora do Sistema de Gestão de Convênios e Contratos de Repasse (Siconv) editou a Diretriz nº 003, de 2010, sobre a cobrança de tarifas bancárias, cujo texto segue copiado abaixo: “Tendo em vista o disposto no § 5º do art. 42 da Portaria Interministerial nº 127, de 29 de maio de 2008, que explicita que as contas de convênios e instrumentos congêneres serão isentas da cobrança de tarifas bancárias, a COMISSÃO GESTORA DO SISTEMA DE GESTÃO DE CONVÊNIOS E CONTRATOS DE REPASSE - SICONV, no uso das atribuições que lhes confere os artigos 13, § 4º, inciso III, e 18 do Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, bem como o art. 2º da Portaria Interministerial nº 165, de 20 de junho de 2008, e a Portaria nº 127, de 29 de maio de 2008, orienta os órgãos concedentes e convenentes para que informem, formalmente, as instituições financeiras controladas pela União a natureza de conta convênio ou de contrato de repasse, para que não sejam cobradas tarifas bancárias, bem como para que as referidas instituições financeiras façam cumprir o dispositivo normativo supracitado”.

Por outro lado, é possível que tais entidades ofereçam à União serviços mais abrangentes, que vão além dos tipicamente bancários – de abertura de conta, pagamento e transferências – e abarquem também a fiscalização da execução do objeto dos convênios. Essa hipótese é prevista no § 13 do art. 10 do Decreto nº 6.170, de 2010:

§ 13. Nos casos de contratos de repasse, a instituição financeira oficial federal poderá atuar como mandatária da União para execução e fiscalização desses contratos.

Quando isso ocorrer, a remuneração das instituições financeiras oficiais será feita de forma distinta. A Portaria Interministerial nº 424, de 2016, prevê, em termos mais específicos, que, quando a prestação dos serviços elencados em seu art. 6º, inciso II¹³, for atribuída a mandatária da União, será esperado o pagamento de tarifa. É o que determina o § 3º do art. 9º do referido Diploma:

§ 3º Os valores relativos à tarifa de serviços da mandatária, correspondentes aos serviços para operacionalização da execução dos projetos e atividades estabelecidos no inciso II do caput do art. 6º desta Portaria, para fins de cálculo e apropriações contábeis dos valores transferidos, compõem o valor da transferência da União a que se referem os incisos IV e V do caput deste artigo.

O valor das tarifas cobradas em tais casos não é definido de antemão.

¹³ “Art. 6º São competências e responsabilidades do concedente: (...) II - operacionalizar a execução dos projetos e atividades, mediante: a) divulgação de atos normativos e orientações aos convenentes; b) análise e aceitação da documentação técnica, institucional e jurídica das propostas selecionadas, inclusive a aceitação do projeto básico; c) celebração dos instrumentos e demais ajustes decorrentes das propostas selecionadas; d) verificação de realização do procedimento licitatório pelo convenente, atendo-se à documentação no que tange: à contemporaneidade do certame, aos preços do licitante vencedor e sua compatibilidade com os preços de referência, ao respectivo enquadramento do objeto ajustado com o efetivamente licitado e ao fornecimento pelo convenente de declaração expressa firmada por representante legal do órgão ou entidade convenente, ou registro no SICONV que a substitua, atestando o atendimento às disposições legais aplicáveis; e) comunicação às câmaras municipais e assembleias legislativas da assinatura do termo e da liberação de recursos financeiros, no prazo de 2 (dois) dias úteis, contado da data da liberação, em conformidade com a Lei nº 9.452, de 20 de março de 1997; f) acompanhamento, avaliação e aferição da execução do objeto pactuado, assim como verificação da regular aplicação das parcelas de recursos, condicionando sua liberação ao cumprimento de metas previamente estabelecidas; g) análise e manifestação acerca da execução física e financeira do objeto pactuado; e h) notificação do convenente, quando não apresentada a prestação de contas dos recursos aplicados ou constatada a má aplicação dos recursos públicos transferidos, e instaurando, se for o caso, a competente Tomada de Contas Especial”.

É de se ter presente, ainda, que o dinheiro mantido nas contas é usado como *funding* pelas instituições financeiras oficiais. Por outras palavras, elas devem aplicar as disponibilidades de recursos da União enquanto eles não forem utilizados pelos convenientes. É o que determina os §§ 4º e 5º do art. 41 da Portaria Interministerial nº 424, de 2016:

§ 4º Os recursos dos convênios serão depositados e geridos na conta bancária específica do instrumento, exclusivamente em instituições financeiras oficiais federais ou estaduais, e, no caso de contratos de repasse, exclusivamente por instituição financeira federal.

§ 5º Os recursos de que trata o § 4º deste artigo, enquanto não utilizados, serão aplicados conforme disposto no art. 116, § 4º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

A seu turno, o art. 116, § 4º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, prevê que:

§ 4º Os saldos de convênio, enquanto não utilizados, serão obrigatoriamente aplicados em cadernetas de poupança de instituição financeira oficial se a previsão de seu uso for igual ou superior a um mês, ou em fundo de aplicação financeira de curto prazo ou operação de mercado aberto lastreada em títulos da dívida pública, quando a utilização dos mesmos verificar-se em prazos menores que um mês.

Decorridos 180 dias da transferência, os recursos não utilizados devem ser devolvidos à conta única da União, acrescidos dos rendimentos de sua aplicação financeira, como determinam os §§ 7º e 10 do art. 41 da Portaria Interministerial nº 424, de 2016.

É esse o panorama da atuação dos bancos públicos como agentes financeiros ou mandatários nas transferências voluntárias de recursos pela União.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em conclusão, repisam-se os principais pontos abordados ao longo do trabalho:

i. As instituições financeiras oficiais ora atuam como intermediárias financeiras, em exercício de atividade empresarial típica, ora

exercem a missão de executar políticas públicas ou, no caso do Banco do Brasil S.A., de cumprir o papel de agente financeiro do Tesouro Nacional;

ii. Ademais, as instituições financeiras oficiais oferecem, de modo geral, dois tipos de produtos: operações de crédito e serviços. Aquelas são remuneradas por taxas de juros, e esses, por tarifas;

iii. Quanto aos convênios e outros instrumentos que implicam transferência voluntária de recursos da União para outros entes da Federação ou entidades privadas sem fins lucrativos, os bancos públicos limitam-se a prestar serviços e não oferecem operações de crédito;

iv. Os serviços disponibilizados pelos bancos públicos podem ser menos ou mais abrangentes. Na primeira hipótese, restringem-se à abertura de conta corrente, realização de pagamentos e transferência, entre outras prestações de natureza bancária. Na segunda hipótese, incluem também a fiscalização do cumprimento do objeto do acordo de cooperação;

v. A forma de remuneração das instituições financeiras oficiais varia de acordo com o papel que desempenham nos convênios e instrumentos afins. Quando oferecem apenas serviços de natureza típica de instituições financeiras oficiais, é recomendável que não cobrem tarifas – até 30 de dezembro de 2016, tal cobrança era vedada peremptoriamente;

vi. Por outro lado, quando cuidam também de fiscalizar o cumprimento do objeto dos convênios, as instituições financeiras oficiais podem cobrar tarifas, que são pactuadas caso a caso.