

# ANÁLISE DAS CARACTERÍSTICAS DO FOMENTO A PARTIR DA DECOMPOSIÇÃO DE SEUS CONCEITOS

## ANALYSIS OF THE CHARACTERISTICS OF INCENTIVES FROM THE BREAKDOWN OF ITS CONCEPTS

Guilherme Vinseiro Martins<sup>1</sup>

### RESUMO

Com a Reforma Administrativa e a assunção do caráter gerencial por parte do Estado, a sua atividade de fomento vem ganhando cada vez mais espaço e, via de consequência, múltiplos conceitos por parte da doutrina. Diante disso é que o presente artigo visa analisar as características do fomento estatal, almejando-se contribuir para melhor sistematização e propulsão do tema. Para tanto, proceder-se-á à decomposição dos conceitos atribuídos pela doutrina ao fomento, examinando-se cada característica e a sua essencialidade para a promoção do interesse público por meio dessa atividade da Administração Pública. Ao final, buscar-se-á pontuar brevemente os componentes do conceito de fomento e cumprir o desígnio de organização de algumas das ideias pendentes no grande espaço de debates jurídicos sobre o assunto.

**PALAVRAS-CHAVE:** Estado gerencial; Atividade de fomento; Intervenção estatal na ordem econômica.

### ABSTRACT

With the Administrative Reform and the managerial nature growth by the State, its' incentive activities have been gaining more ground and, as a consequence, multiple concepts by the doctrine. Consequently, this article aims to analyze the characteristics of governmental incentives and to contribute to the improvement of this system, as well as the propulsion of the current theme. To do so, a decomposition of the concepts assigned by the doctrine to the incentives shall be made, examining each characteristic and its' essentiality for the promotion of the public interest through this Public Administration activity. In the end, it will seek to briefly point out the components of the concept of incentives and fulfill the plan of organizing some of the outstanding ideas in the large space of legal debates on the subject.

**KEYWORDS:** Managerial State; Incentive activities; State intervention in the economic order.

## 1 INTRODUÇÃO

Na toada da modernização da Administração Pública, entra em cena o chamado Estado Gerencial, cuja característica dominante é a funcionalização da atividade administrativa em prol

---

<sup>1</sup> Graduação em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (2012). Mestrado em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (em curso).

de resultados de forma eficiente. O Estado deixa de ser ausente ou provedor e passa a ser parceiro, atuando em conjunto – e, porque não dizer, em coordenação – com o particular.

Nesse contexto, ganha ainda mais importância a atividade de fomento, direcionada à iniciativa privada para promoção do interesse público. Intervenção na propriedade por meio de desapropriação ou instituição de servidão, repasses de recursos, isenção da carga tributária, concessão de crédito, facilitação para desenvolvimento de projetos, promoção da pesquisa em certas áreas, concessão de vantagens a entidades privadas: várias podem ser as formas dessa atividade, o que, em virtude da amplitude, pode gerar celeumas no campo prático, colocando em risco o próprio interesse público, uma vez que se trata do fim último do fomento.

Nessa ordem de ideias, entendemos a necessidade de se caminhar por etapas, pelo que o presente artigo terá por objeto o princípio de tudo: a análise das características do fomento, atividade administrativa tão importante ao atual Estado Gerencial, mas cujas definições tem ganhado contornos amplos pela doutrina.

Discorrendo sobre essa amplitude, Floriano de Azevedo Marques Neto (2010) assevera:

A atividade estatal de fomento envolve a busca de uma infinidade de objetivos e prevê sua veiculação por outro sem número de instrumentos. O fomento pressupõe um campo inesgotável de alternativas e soluções, tão variadas quanto múltiplos são os seus móveis. Ademais, pelas suas próprias características, a ação estatal no fomento de atividades econômicas explicita e ressalta aquele caráter de apropriação não uniforme pelos interesses privados das consequências de uma medida de interesse público.

Longe de esgotar o tema e encontrar a definição perfeita, buscar-se-á sistematizar as posições encontradas sobre as características essenciais ao conceito de fomento cabíveis em nosso ordenamento jurídico, com o fito de que o presente trabalho estimule ainda mais o estudo acadêmico do tema e, conseqüentemente, incentive o desenvolvimento da atividade em debate e da promoção do interesse público.

## **2 BREVES NOTAS SOBRE A EVOLUÇÃO DA ATIVIDADE DE FOMENTO E A SUA RELEVÂNCIA PARA O ATUAL ESTADO GERENCIAL**

Consoante ensinamentos de Luciano Ferraz (2010, p. 75), a implantação da Reforma Administrativa, materializada em nosso Direito por meio da Emenda Constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998 (BRASIL, 1988), levou o Estado a assumir nova modelagem estrutural e relacional, porquanto “[...] o eixo central dessa mudança reside na substituição do Estado

prestacional pelo Estado Regulador, tendência verificada no capitalismo ocidental a partir de 1980.”

Nesse sentido, a doutrina afirma ter o Estado passado por uma verdadeira metamorfose em seus papéis, pois aquele ente antes tido como o abstenetista garantidor dos direitos individuais ou como o socialista repressor da iniciativa privada, passa a assumir uma postura dirigente (MELLO, 2003, p. 36).

Em trabalho dedicado ao Direito Administrativo Pós-Moderno, Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2008, p. 77) destaca que o antigo conceito de *poder de Estado* evoluiu para *função de Estado*, consubstanciada na “[...] funcionalização da atividade administrativa para a efetiva, eficiente e legítima realização dos direitos das pessoas”, já que é no primado da pessoa, do coletivo social e do público não-estatal que se pauta o eixo juspolítico hodierno.

De um comando único, o Estado passa a se agregar em “[...] plúrimos centros de comando [...]”, que guardam entre si relações de coordenação; a função estatal passa a ser compartilhada com a sociedade, desde seu planejamento até o seu controle (*Id., Ibid.*, p. 22).

A metodologia gerencial voltada ao alcance de resultados, de forma compartilhada com a sociedade pode ser concretizada por meio de técnicas variadas de fomento público. É assim que a atividade estatal fomentadora se relaciona de forma íntima com o novo paradigma do Estado, que deixa de prover diretamente as necessidades coletivas e passa a atuar de forma subsidiária por meio da participação da sociedade civil na esfera administrativa.

Como tendências decorrentes da aplicação do princípio da subsidiariedade à atuação estatal, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2009, p. 15-20) ressalta a ideia de que o interesse público deixou de ser prerrogativa exclusiva do Estado e a multiplicação dos interesses a serem protegidos, o que deu azo à ampliação da atividade administrativa de fomento, em que o Estado assume uma postura de estimulador e coordenador da iniciativa privada. Nesse contexto, há quem afirme, inclusive, que a atividade de fomento constitui instrumento estatal de intervenção na economia (MARQUES NETO, 2010), o que ratifica ainda mais a importância do instituto em debate no âmbito do Estado Gerencial.

### **3 DECOMPOSIÇÃO DOS CONCEITOS DE FOMENTO E ANÁLISE DE SUAS CARACTERÍSTICAS ESSENCIAIS**

Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2003, p. 514), grande estudioso sobre o assunto, assim define o fomento:

[...] função administrativa através da qual o Estado ou seus delegados estimulam ou incentivam, direta, imediata e concretamente, a iniciativa dos administrados e de outras entidades, públicas e privadas, para que estas desempenhem ou estimulem, por

seu turno, as atividades que a lei haja considerado de interesse público para o desenvolvimento integral e harmonioso da sociedade.

Para Célia Cunha Mello (2003, p.26), em obra específica sobre o tema, o fomento, enquanto uma das espécies de atividade administrativa diferencia-se das demais pelas seguintes características fundamentais:

- [...] a) trata-se de exercício de função administrativa;
- b) está voltada à proteção e/ou promoção de seu objeto;
- c) há ausência de compulsoriedade;
- d) visa à satisfação indireta das necessidades públicas.

Em virtude de ser o conceito de fomento construído no Brasil objeto de forte influência pelo pensamento de doutrinadores espanhóis e sul-americanos, não se pode deixar de mencionar a sistematização feita por Luis Jordana de Pozas (1949, p. 46, *apud* MELLO, *op. cit.*, p. 20), para quem a atividade fomentadora pode ser definida como

[...] la acción de la Administración encaminada a proteger o promover aquellas actividades, establecimientos o riquezas debidos a los particulares y que satisfacen necesidades públicas o se estiman de utilidade geral, sin usar de la coacción ni crear servicios públicos.

A fim de dar maior organicidade ao presente trabalho, não sendo a intenção deste autor simplesmente expor conceitos de doutrinadores administrativistas, operar-se-á a decomposição dos variadas definições de fomento, sendo as suas principais facetas estudadas por etapas e divididas em setores.

### **3.1 A faceta-base: atividade da Administração Pública**

Como cediço, as atividades exercidas pelas pessoas jurídicas, agentes e órgãos incumbidos de atender concretamente às necessidades coletivas são abrangidas pela Administração Pública em sentido objetivo, segundo as lições de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011, p. 55). Trata-se da “função administrativa”, que abarca o fomento, o poder de polícia e o serviço público, componentes do tripé clássico das formas de ação da Administração.

Nas palavras de García de Enterría (1991, p. 97), trata-se o fomento de “[...] um grande setor da atividade administrativa [...] que se realiza sem que, ao menos formalmente, apareça o menor indício de poder.” Como visto *supra*, a atuação recente do Estado como gestor viabiliza-se também pelo fomento, exatamente nos termos do citado autor: ao menos formalmente, a atividade é designada ao particular, saindo de cena o Poder Público como ator principal para atuar como coadjuvante.

Sobre o tema, Carolina Caiado Lima destaca o entendimento de Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2003, p. 156, *apud* 2010, p. 31), que divide a atividade da administração em quatro grandes grupos, dentre eles o fomento, de grande importância ao Estado:

[...] (i) ações regidas pelo direito privado; (ii) fomento público; (iii) relações contratuais de regime publicista; e (iv) ações administrativas desenvolvidas por acordo publicístico. Para o autor, a atividade de fomento pode ser considerada rica alternativa de administração pública consensual a ser explorada pelo Estado.

Cuida-se de faceta básica do instituto, da qual a maioria dos doutrinadores se valem para compor os seus conceitos.

### 3.2 Incentivo à iniciativa privada de interesse público

Enquanto atividade da Administração Pública, o fomento é a atividade de incentivo para que a iniciativa privada atue no sentido de garantir a utilidade pública, o que pode se desenvolver em diversos segmentos (LIMA, *op. cit.*). O Estado, assim, a fim de perseguir a concretização do princípio constitucional da eficiência, empreende esforços para convencer o particular à consecução de medidas em que se concilie o interesse público com o individual.

Alinhado com esse entendimento, Sílvio Luís Ferreira da Rocha (2008, p. 19) entende por fomento “[...] ação da Administração com vista a proteger ou promover as atividades, estabelecimentos ou riquezas particulares que satisfaçam necessidades públicas ou consideradas de utilidade coletiva sem o uso da coação e sem prestação de serviços públicos”.

A atividade fomentada, todavia, não é exclusivamente privada, como destaca Cunha Mello (2003, p. 58, grifo nosso):

O fomento público é instituto que **permite ao particular colaborar com a Administração Pública no exercício de suas atividades**, cuja característica principal é justamente a colaboração com o poder público. Figura como uma atividade paralela ao Estado, como uma atividade que atua na vizinhança com o serviço público. O fomento não é serviço público e não é atividade inteiramente privada. Ele está numa zona intermediária.

Nesse sentido, Gustavo Alexandre Magalhães (2011, p. 212), ao analisar a natureza contratual dos convênios administrativos, objeto de concretização da atividade estatal de fomento, destaca a possibilidade de a iniciativa privada objetivar o alcance do interesse público ao firmar esse tipo de ajuste com a Administração Pública. Por se tratar de um acordo reflexivo, os interesses das partes de fato se relacionam, almejando lograr um interesse comum.

Com efeito, o autor defende ser possível até mesmo que o Poder Público firme convênios com sociedades empresárias, isto é, aquelas que possuem finalidade lucrativa. Isso porque, segundo seu entendimento, o agir desinteressado necessário aos convênios administrativos está vinculado ao ato, e não à natureza da pessoa que o pratica. Assim, uma

sociedade que ordinariamente almeja o lucro pode perfeitamente entabular convênio com o Estado desde que, no ato praticado, não tenha intenção de obter proveito econômico e atue desinteressadamente, em prol do interesse público, ou, nas palavras ao referido doutrinador, “[p]ode ser que pontualmente a busca dos interesses próprios de cada indivíduo se assemelhe ou mesmo coincida com interesses públicos que devem ser perseguidos pelo Estado” (*Id., Ibid.*, p. 215-216).

Vale, igualmente, salientar a alerta feita por Magalhães (*Ibid.*) acerca das entidades sem finalidade lucrativa, as quais nem sempre atuam de forma desinteressada. Vejamos:

Em suma: é equivocado o argumento de que nos convênios as entidades sem finalidade lucrativa e o Estado possuem objetivos e interesses comuns. Ainda que o objeto acordado apresente interesse semelhante, cada pessoa jurídica age de acordo com seu interesse próprio, embasado em ideologia própria (religiosa ou não).

Daí se falar que uma das características da atividade de fomento é o incentivo à iniciativa privada à consecução de medidas em prol do bem comum, sem prejuízo dos debates doutrinários a respeito da natureza jurídica das entidades privadas a serem estimuladas à promoção do interesse público – i.e., se empresárias ou não.

### **3.3 Ausência de utilização de instrumentos cogentes: forma indireta de satisfação das necessidades públicas**

Outra característica do fomento reconhecida pela doutrina consiste no estímulo à adoção de certos comportamentos pelo particular, sem que a ele esteja atrelada a utilização de instrumentos cogentes e imperativos (SUNFELD, 2003, p. 16).

Isso porque a Administração apenas convence o sujeito a fazer ou deixar de fazer, voluntariamente, determinada ação apta a satisfazer as necessidades públicas, motivo pelo qual se diz que a atividade de fomento configura uma atuação indireta: o Estado não realiza diretamente a finalidade pretendida, sendo justamente isso o que diferencia a atividade de fomento do serviço público (MELLO, *op. cit.*, p. 31).

Cunha Mello (*Id.*), contudo, destaca que a Administração Pública apenas não utiliza a “potestade sancionadora” numa fase inicial, porquanto se limita a oferecer aos interessados os incentivos e vantagens necessários a persuadi-los. Posteriormente, depois de formada a relação jurídica de fomento,

[...] compete à administração exigir que o agente fomentado cumpra todos os requisitos ensejadores da concessão das vantagens que passou a perceber nessa condição, oportunidade em que a Administração Pública dispõe de medidas autoexecutórias e deve recorrer aos instrumentos fiscalizadores, preventivos e

repressores, utilizando, inclusive, medidas coercitivas, em nome do interesse público (*Id., Ibid.*, p. 46).<sup>2</sup>

Mais adiante em sua obra, ao diferenciar a atividade de fomento do poder de polícia, a autora, após analisar duas correntes existentes sobre essa questão – uma que defende residir a diferença da atividade estatal no *modus operandi*, e outra, na sua finalidade – conclui ser o *modus operandi* o identificador entre o fomento e a polícia, ou seja, se o Estado utiliza meios persuasivos ou coativos. Entendemos correto o critério adotado, porquanto, como destaca a doutrinadora, a finalidade do Estado sempre se relaciona com a satisfação dos interesses da coletividade, seja na atividade de fomento, seja na de polícia (MELLO, 2003, p. 48).

Por outro lado, ao comparar a atividade de fomento com a prestação de serviço, Cunha Mello (*Ibid.*, p. 55) assevera estar a distinção repousada na questão da competência estatal:

[...] quando o Estado é competente para prestar um serviço, trata-se de atuação direta e, portanto, de serviço público, ao passo que, quando compete ao Estado apenas promover e/ou incentivar determinada atividade, trata-se de uma atuação estatal indireta e, portanto, de fomento público.

Nesse sentido, Di Pietro (2011, p. 349) trata os convênios celebrados com entidades privadas como “modalidades de fomento”, diferenciando-os da delegação de serviços públicos:

É normalmente utilizado quando o Poder Público quer incentivar a iniciativa privada de interesse público. Ao invés de o Estado desempenhar, ele mesmo, determinada atividade, opta por incentivar ou auxiliar o particular que queira fazê-lo, por meio de auxílios financeiros ou subvenções, financiamentos, favores fiscais etc. A forma usual de concretizar esse incentivo é o convênio.

Em suma, é a essência da atividade fomentadora a peça chave para a diferenciação das demais atividades estatais, sendo outra característica sua o agir voluntário e sem a utilização de instrumentos cogentes junto ao particular pelo Poder Público.

### **3.4 Relação com o princípio da subsidiariedade e com a intervenção estatal na ordem econômica**

Como já visto *supra*, historicamente o fomento se desenvolve com mais propriedade no Estado Gerencial, em que vige o princípio da subsidiariedade. Com base no entendimento de Silvia Faber Torres, a doutrina afirma que se trata da atividade administrativa mais afeta a esse princípio, pois garante valores intrínsecos a ele, dentre eles Justiça e liberdade, “[...] bem como estímulo à sociedade para que ela própria realize interesses que lhes correspondam,

---

<sup>2</sup> Em seguida, a autora noticia a divisão da doutrina quanto à natureza da atividade estatal nos casos em que se perseguem fins de fomento por meio do emprego de técnicas de polícia ou vice-versa. Para maior aprofundamento no assunto, conferir MELLO, 2003, pp. 38/48.

promovendo o interesse público [...] e dispostas a assumir responsabilidades em prol da coletividade.” (2001, p. 165, *apud* LIMA, 2010, p. 52).

Com efeito, a subsidiariedade do fomento é apresentada pela própria Constituição da República de 1988 (BRASIL, 1988), no âmbito da ordem econômica. O art. 174, *caput*, da CR/88 assim estabelece: “Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado”. Da leitura desse dispositivo, depreende-se que o “incentivar” é atribuição do Estado, o que é reiterado em outras oportunidades do texto constitucional, como exemplos das atividades de fomento “[...] nas seções do texto constitucional dedicadas às microempresas e empresas de pequeno porte (artigo 179), ao turismo (artigo 180) e à política agrícola (artigo 187) [...]”, conforme destacada Caiado Lima (2010, p. 51).<sup>3</sup>

Nessa senda, Floriano de Azevedo Marques Neto (2010) desenvolve a ideia de ser o fomento verdadeiro instrumento de intervenção estatal na ordem econômica<sup>4</sup> e, enquanto tal, deve ter como principais parâmetros os princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade, [...] imprescindíveis para que o fomento não colida com valores outros apresentados na [Magna] Carta, como a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa.”

Outrossim, deve-se destacar o duplo enfoque da noção de atuação estatal: positivo (que consiste na intervenção pública em que estejam inseridas as ações de fomento) e negativo (o qual reflete os limites da atuação estatal, delineados no ordenamento) (LIMA, *Op. cit.*, p. 50-51).

Maria Tereza Fonseca Dias justifica a aplicação desse princípio à utilização da técnica de fomento na medida em que, diante de uma situação de insuficiência, o Estado estimula as atividades faltantes, no lugar de realizá-las de forma direta (2008, p. 265).

Essa é, então, outra característica intrínseca à atividade de fomento, que revela a possibilidade de conciliar a liberdade individual com o bem comum.

### **3.5 O caráter transitório e heterogêneo**

---

<sup>3</sup> Além desses dispositivos, a autora também pontua outros do Texto Constitucional atinentes ao fomento, como na esfera da ordem social, em que as atribuições fomentadoras do Estado também podem ser identificadas em diversos dispositivos constitucionais, relativos à: saúde (artigo 199); educação (artigos 205 e 213); cultura (artigos 215 e 216); desporto (artigo 217); ciência e tecnologia (artigo 218); meio ambiente (artigo 225) (LIMA, *op. cit.*, p. 51.).

<sup>4</sup> No mesmo sentido, cf. em JUSTEN FILHO; JORDÃO, 2011.

Às atividades de fomento também se atribuem as características da transitoriedade e da heterogeneidade. São transitórias, porque não se pode deixar que as medidas de estímulo a que o particular atue em prol da coletividade tornem-se um estímulo ao protecionismo indefinido (MELLO, 2003, p. 38), violando, nessa hipótese, os princípios constitucionais da impessoalidade e moralidade administrativa.<sup>5</sup>

No sentido de se evitar a indefinição e garantir a maior otimização na alocação de recursos públicos e benefícios disponibilizados pelo Poder Público às entidades privadas fomentadas, a doutrina também salienta a necessidade de existência de planejamento prévio à implantação dos programas de fomento (*Id., Ibid.*, p. 65).

As características heterogêneas, por sua vez, pois a homogeneidade impediria que fossem contempladas o máximo de medidas de fomento quanto o ordenamento jurídico permitisse, frustrando-se, assim, as necessidades públicas que deixariam de ser satisfeitas da forma mais eficiente por meio da heterogeneidade das atividades de fomento. Sobre essa característica, Cunha Mello destaca ser tanta a diversidade das formas que podem revestir a ação de fomento que é praticamente impossível catalogá-las (2003, p. 38).

Ainda quanto à diversidade, cumpre trazer o conceito de fomento elaborado por Sílvio Luís Ferreira da Rocha (2008, p. 26, grifo nosso), o qual, além de englobar quase todas as características vistas até então, ressalta a conveniência e oportunidades políticas que sondam a determinação das espécies de atividades a serem fomentadas, escapando do campo puramente jurídico:

A atividade administrativa de fomento caracteriza-se por algumas notas. O fomento é uma atividade administrativa e como tal é levada a cabo pela Administração Pública com o propósito de alcançar determinadas finalidades, que lhe são próprias. Tais finalidades são de interesse público e referem-se à satisfação das necessidades coletivas e à obtenção dos fins do Estado; a atividade administrativa de fomento, contudo, não procura alcançar direta e imediatamente tais fins, mas procura que esses fins sejam satisfeitos pela atividade dos particulares, mediante a proteção e a promoção dessas atividades, com o emprego de diferentes meios, excluída qualquer forma de intervenção coativa; **a determinação concreta das atividades particulares que devem ser fomentadas é uma questão política de conveniência e oportunidade, que escapa ao campo estritamente jurídico**; a atividade dos particulares é prestada por própria decisão destes, que aparecem, assim, como colaboradores da Administração Pública em razão de uma participação voluntária.

Por fim, anota-se a observação de Caiado Lima, que, ao discorrer sobre as indefinições da doutrina quanto ao exercício da atividade de fomento, ressalta, quanto à heterogeneidade, serem tais atividades multiformes, variando no contexto cultural de cada época (2010, p. 51).

---

<sup>5</sup> Para maior aprofundamento no estudo desses princípios, cf. em MEIRELLES, 1995, p. 80-87.

Nota-se, portanto, a estrita relação entre as características ora debatidas da atividade de fomento com os princípios constitucionais que regem a Administração Pública (BRASIL, 1988, art. 37, *caput*), notadamente os da impessoalidade e da moralidade com relação à transitoriedade e o da eficiência com relação à heterogeneidade.

### **3.6 Outras características abordadas pela doutrina: previsão legal, clareza, concretude, impessoalidade e observância aos princípios da Administração Pública**

A título de sistematização, Maria Tereza Dias (2008, p. 267) destaca outras características sobre a atividade estatal de fomento, abrangidas por Sérgio Luís Ferreira da Rocha com base nas obras de Héctor Jorge Escola e Roberto Dromi:

- [...] - se a finalidade do bem-estar geral não é detectável com clareza, a atividade de fomento apresenta-se como ilegítima, injustificável e discriminatória;
- o fomento teria a vantagem de não expandir a máquina estatal e, ao mesmo tempo, revigorar a atuação dos particulares, incitando-os a desenvolver atividades em prol da coletividade;
- a atividade de fomento deve estar legalmente prevista, não se admitindo como válida aquela não estipulada por lei;
- a atividade de fomento deve ser impessoal e respeitar o princípio da igualdade.

Assim, em síntese a atividade de fomento também deve ser prevista mediante lei, de forma clara, legalmente e ser dotada de impessoalidade, a fim de não se afrontar o princípio da isonomia.

Nessa ordem de ideias, Marques Neto (2010) complementa de forma ímpar:

Como ocorre com qualquer das funções administrativas tradicionalmente arroladas pela doutrina a exemplo da regulação econômica e do exercício do poder de polícia, o fomento estatal depende da declaração de uma finalidade de interesse público afetando desigualmente os interesses privados. Não existe interesse público que seja imune, independente ou indiferente aos interesses privados, de forma que o benefício de uma parcela de interesses privados não confere legitimidade à atividade de fomento. Para tanto, faz-se necessário demonstrar a existência de interesse público suficiente para justificar o fomento estatal e eleger objetivamente os beneficiários da medida administrativa com base em fatores aferíveis e com legítimo fator de descrímen.

Ainda sobre a legalidade e a necessidade de motivação, Rita Tourinho (2010) salienta ser inadmissível a realização da atividade de fomento sem suporte legal ou constitucional, nem, tampouco, sem a devida motivação ou sem critérios na escolha dos beneficiários.

Adicionalmente, conforme se depreende das lições do conceito de Moreira Neto (2008, p. 265), o estímulo ministrado pela Administração Pública deve ser concreto.

A concretude também é tratada por Cunha Mello, ao distanciar a atividade de fomento da função legislativa do Estado – a qual, por sua natureza, é relativa à edição de normas gerais, abstratas e obrigatórias, todas essas características distintas daquelas já abordadas para a ação fomentadora. Para a autora, o fomento, enquanto atividade administrativa, aproxima-se mais da

atividade jurisdicional, porque se realiza aplicando a lei ao caso concreto, com a diferença de não depender de provocação e não ser definitiva como a aquela do âmbito judiciário (2003, p. 37).

Por fim, mas não menos importante, a característica levantada por Caiado Lima, referente ao dever de observância aos princípios regedores do agir da Administração Pública, tendo em vista ser o fomento público função administrativa, sendo assim necessária a observância em especial aos princípios da legalidade, igualdade, impessoalidade e proporcionalidade, insculpidos no *caput* do art. 37 da CR/88 (2010, p. 64).

#### 4 APONTAMENTOS SOBRE GÊNEROS E ESPÉCIES DE FOMENTO

Como mencionado *supra*, a alta heterogeneidade das ações de fomento conduz à impossibilidade prática de se proceder à catalogação de todas as espécies. Não obstante a diversidade, a doutrina tem empreendido esforços para ao menos agrupá-las em gêneros de acordo com os mais variados critérios.

Nessa toada, Maria Tereza Fonseca Dias se vale da tipologia de Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2008, p. 267-268, grifo nosso), segundo o qual existem quatro gêneros de fomento público:

- [...] a) **planejamento estatal** (desenvolvimento regional e atividade suplementar do Estado);
- b) **fomento social** – voltado para o homem (educação, pesquisa e informação; trabalho; cultura, lazer e desportos; turismo; ambiente; rural e reforma agrária);
- c) **fomento econômico** – voltado para as empresas (empresarial; cooperativo; atividades econômicas primárias; científico e tecnológico; financeiro e creditício);
- d) **fomento institucional** – os entes intermédios (setor público não-estatal e administração associada).

Dentre as vantagens econômicas tidas como meios de fomento econômico, a autora traz como exemplo os meios financeiros diretos de fomento: atividades bancárias, operações financeiras de qualquer gênero, subvenções, auxílios, contribuições, fundos políticos, empréstimos, entre outros, além dos meios indiretos, como exações tributárias.

Na mesma linha, Di Pietro dá mais ênfase ao fomento econômico, a partir dos exemplos: a) auxílios financeiros ou subvenções, decorrentes dos orçamentos públicos; b) financiamento; c) favores fiscais que sirvam de estímulo às atividades econômicas benéficas ao desenvolvimento do país; e d) desapropriações que tragam vantagens a entidades privadas sem fins lucrativos que realizem atividades úteis à coletividade (2011, p. 56).

Igualmente, Marques Neto (2010) afirma ser o fomento mais comum na promoção das atividades econômicas, com objetivo de propiciar o desenvolvimento de um dado setor. O autor

observa, ademais, que mesmo quando não se trata de fomento de natureza puramente econômica,

[...] os mecanismos utilizados para promovê-lo podem ter natureza econômica, como ocorre, por exemplo, com os instrumentos de fomento via benefícios fiscais para empresas que promovem o cinema nacional ou benefícios creditícios para empresas que queiram introduzir ou desenvolver tecnologias limpas (ambientalmente sustentável). Normalmente o destinatário direto de uma ação de fomento é a empresa privada, eleita como veículo para se atingir um objetivo de interesse público.

Em que pese a abordagem dada pelas autoras citadas e a inclusão das subvenções econômicas junto ao fomento econômico, Gustavo Magalhães (2011, p. 123) ressalta a diferença entre ambos, na medida em que, na sua visão, o critério doutrinário para definir o fomento econômico é a existência de vantagens patrimoniais, enquanto as subvenções são classificadas em sociais e econômicas pelo art. 12, §3º da Lei nº 4.320/64 a depender do destinatário dos recursos repassados. Assim, como noticia o autor, são sociais aquelas subvenções que

[...] se destinem a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial ou cultural, sem finalidade lucrativa”, e subvenções econômicas “as que se destinem a empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial agrícola ou pastoril.

Outra classificação adotada pela doutrina considera como critério as vantagens concedidas aos particulares, dividindo as atividades nos seguintes grupos:

[...] **psicológicas** (estímulo – via propaganda, por exemplo – para que os sujeitos façam aquilo que convém ao poder público); **honoríficas** (outorga de recompensas e distinções honoríficas); **econômicas** (meios reais, meios financeiros diretos e indiretos); **jurídicas** (vantagens e privilégios de caráter jurídico, que criam vantagens econômicas). (DIAS, 2008, p. 268, grifos do autor).

Seja qual for a classificação ou agrupamento que se faça, o importante é sempre ter em mente, ao fazê-lo, a essência da atividade de fomento, para que não se perca com a divisão, não podendo se tomar a metodologia como um fim último, mas como um meio para a melhoria na compreensão e utilização do instituto.

## 5 CONCLUSÕES

Diante de todo o exposto, em se considerando o escopo sistematizador do presente trabalho, cumpre-nos delinear as principais características do conceito de fomento, a partir das quais se poderá, em trabalhos futuros, estudar as variadas formas de interação do Estado com o particular por meio dessas atividades. Em síntese, a atividade fomento:

- É considerada função da Administração Pública, componente do tripé que abarca, com ele, o poder de polícia e o serviço público;

- Está voltada ao incentivo à iniciativa privada (sem prejuízo das discussões a respeito da natureza – empresarial ou não – da entidade), para que promova atividades que satisfaçam o interesse público ou coletivo;
- É, portanto, instrumento de intervenção estatal na atividade econômica, devendo ser orientado pelos princípios da proporcionalidade e subsidiariedade;
- Seu estímulo se dá, em um momento inicial de persuasão, sem a utilização de instrumentos cogentes e imperativos, sendo a formação da relação jurídica de fomento, do ponto de vista do administrado, facultativa;
- A Administração fomentadora não realiza diretamente a finalidade pretendida, apenas indiretamente;
- Seu elemento determinante e que a diferencia das demais atividades estatais é o *modus operandi*, e não a finalidade, já que o Estado sempre busca a satisfação das necessidades públicas;
- Guarda relação íntima com o princípio da subsidiariedade, já que o Estado, em vez de realizar as atividades faltantes diretamente, estimula-as;
- Possui caráter transitório, para se evitar o protecionismo indefinido, e heterogêneo, a fim de melhor atender as necessidades públicas;
- Deve ser prevista mediante lei, de forma clara e concreta, e ser dotada de impessoalidade, para garantia do princípio da isonomia;
- Enquanto atividade administrativa, também está sujeita ao dever de observância aos princípios que regem a Administração Pública (art. 37, *caput*, CR/88).

São essas as principais características verificadas a partir da decomposição dos conceitos de fomento, devendo ser lembrado por este autor que a evolução dos conceitos deve acompanhar a evolução da sociedade, donde restar a definição exata da atividade de estímulo do Estado um verdadeiro *work in progress*, assunto sobre o qual o aplicador do Direito nunca deve se acomodar, tampouco se deixar influenciar por correntes que subestimem o real potencial do fomento ao ser comparado com as demais atividades estatais (VASCONCELOS, 2006).

Por fim, a partir da presente sistematização das características da atividade de fomento, não se pode deixar de almejar, seguindo o exemplo do insigne Floriano de Azevedo Marques Neto (2010, p. 9), que os profissionais do Direito se dediquem cada vez mais ao estudo e

desenvolvimento desse tipo de intervenção estatal na economia, alertando-se o Poder Público para a sua viabilidade e importância jurídica enquanto “[...] mais uma possível forma de satisfação do interesse público.”

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em 06 jun. 2014.

\_\_\_\_\_. Emenda constitucional nº 19, de 04 de junho de 1998. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc19.htm). Acesso em 28 mai. 2014.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.666/1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18666cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18666cons.htm). Acesso em 05 jun. 2014.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2011.

\_\_\_\_\_. **Parcerias na Administração Pública. Concessão, Permissão, Franquia, Terceirização, Parceria Público-Privada e outras formas**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Terceiro setor e Estado: legitimidade e regulação: por um novo marco jurídico**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2008.

ENTERRÍA; Eduardo García de.; FERNANDEZ, Tomás-R. **Curso de direito administrativo**. Trad. Arnaldo Setti. Colab. Almudena Marín Lopez e Elaine Alves Rodrigues. São Paulo: RT, 1991.

FERRAZ, Luciano. Poder Público e Terceiro Setor: considerações acerca do dever de licitar e anteprojeto de lei da nova organização administrativa brasileira. **Interesse Público – IP**. Belo Horizonte, ano 12, n. 63, p. 75-83, Nov./dez. 2010.

JUSTEN FILHO, Marçal; JORDÃO, Eduardo Ferreira. A contratação administrativa destinada ao fomento de atividades privadas de interesse coletivo. **Revista Brasileira de Direito Público – RBDP**, Belo Horizonte, ano 9, n. 34, jul./set. 2011. Disponível em : <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=74852>>. Acesso em: 28 jul. 2014.

LIMA, Carolina Caiado. **O convênio administrativo colaborativo para transferência de recursos públicos a entidades privadas sem fins lucrativos como instrumento dos mecanismos diretos de fomento público**. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito Administrativo) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. Disponível em: [http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-26032012-135755/publico/Carolina\\_Caiado\\_Lima\\_DO.pdf](http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-26032012-135755/publico/Carolina_Caiado_Lima_DO.pdf) . Acesso em 05 jun. 2014.

MAGALHÃES, Gustavo Alexandre. **Convênios Administrativos: uma proposta de releitura do seu regime jurídico à luz de sua natureza contratual**. 2011. Tese (Doutorado em Direito Administrativo) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2011.

MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo. O fomento como instrumento de intervenção estatal na ordem econômica. **Revista de Direito Público da Economia - RDPE**, Belo Horizonte, ano 8, n. 32, out./dez. 2010. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=70679>>. Acesso em: 28 jul. 2014.

MELLO, Célia Cunha. **O fomento da administração pública**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 1995.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

\_\_\_\_\_. **Quatro paradigmas do direito administrativo pós-moderno: legitimidade: finalidade: eficiência: resultados**. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

ROCHA, Sílvio Luís Ferreira da. **Terceiro setor**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SUNFELD, Carlos Ari. **Direito Administrativo Ordenador**. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

TOURINHO, Rita. Terceiro setor no ordenamento jurídico brasileiro: constatações e expectativas. **Revista Brasileira de Direito Público RBDP**, Belo Horizonte, ano 8, n. 30, jul./set. 2010. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=69428>>. Acesso em: 28 jul. 2014.

VASCONCELOS, Waleska B. de C. Eficiência, planejamento público e redescoberta da atividade de fomento. **Fórum de Contratação e Gestão Pública – FCGP**, Belo Horizonte, ano 5, n. 50, fev. 2006. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=33943>>. Acesso em: 28 jul. 2014.