



## A ATIVIDADE DE FOMENTO ADMINISTRATIVO NO BRASIL NO CONTEXTO DO DIREITO ADMINISTRATIVO SOCIAL

Albano Busato Teixeira<sup>1</sup>

**Palavras-chave:** Fomento. Subsidiariedade. Direito administrativo social.

O presente artigo propõe demonstrar a necessidade de compreensão do fomento administrativo não pela ideia do princípio da subsidiariedade, mas sim pela lente do interesse público ao desenvolvimento. A pergunta que se pretende responder é se há argumento autorizador na Constituição Federal para que o fomento seja interpretado com base no princípio da subsidiariedade? A hipótese que se busca confirmar é que o fomento não encontra como argumento autorizador o princípio da subsidiariedade, eis que este não está prevista na ordem constitucional brasileira, mas sim na ideia do direito administrativo social que determina a intervenção do Estado na economia para a efetivação de interesses públicos. O método utilizado é o hipotético-dedutivo e no desenvolvimento o procedimento bibliográfico.

Antes de adentrarmos no campo teórico, para explanar de que forma o fomento administrativo deve ser interpretado, mostra-se de extrema relevância tecer esclarecimentos no campo dogmático acerca da atividade de fomento administrativo, para somente então contextualizarmos o tipo de administração pública que o fomento administrativo deve estar inserido.

Rafael Valim, define a atividade de fomento como “a transferência de bens e direitos em favor de particulares, sem contraprestação ou com contraprestação em condições facilitadas, em ordem à satisfação direta ou indireta de interesses públicos” (p. 56, 2015). É importante estabelecer que a atividade administrativa de fomento é dirigida somente aos particulares, sendo que um dos sujeitos desta atividade deve ser inerentemente de direito privado, não sendo possível se admitir fomento de sujeitos de direito público, pois estes

---

<sup>1</sup> Doutorando em Direito pela UNISC. Mestre em Direito pela UNISC e UMINHO.. Graduado em Direito pela UPF. Advogado. Conselheiro da OAB Subseção Passo Fundo. E-mail: albanoteixeira@outlook.com



têm o dever perseguir a finalidade pública, portanto, não há necessidade de que estes sejam encorajados ou estimulados para cumprir com as suas atribuições (VALIM, 2015, p. 52).

O fomento por ser concebido dogmaticamente como um exercício da função administrativa, não pode ser visto como uma liberalidade, pois em qualquer atividade pública deve ser dotada do interesse público, logo não pode ser entregue à vontade do administrador, especialmente pelo reconhecimento do princípio da indisponibilidade do interesse público como uma das bases do Direito Administrativo (VALIM, 2015).

Os limites, fundamentos e objetivos do fomento estão positivados no art. 170 da Constituição Federal do Brasil de 1988. O fomento tem como base a efetivação da ordem econômica, em conjunto com os fins coletivos das políticas públicas, assim, a efetivação destes objetivos, é claramente o fim a ser perseguido pela a atividade de fomento, nesse sentido, a atividade de fomento somente é justificada para o alcance do interesse público (MARQUES NETO, 2014, p. 408-409).

A Administração Pública desempenha as atividades de serviço público, polícia administrativa e o fomento, sendo que alguns doutrinadores acrescentam a intervenção como quarta modalidade e outros a compreendem como uma forma de fomento (DI PIETRO, 2014, p. 55).

A atividade de fomento se diferencia do poder de polícia, pois no fomento o poder público não exerce nenhum tipo de coerção, além disso, a atividade de fomento também se diferencia do serviço público, pois no fomento o Estado não realiza nenhuma atividade prestacional (SCHIER, 2019, p.141). A consensualidade é uma importante característica para diferenciar o fomento e o poder de polícia, sendo a principal diferença a contraposição entre consensualidade e coercitividade, pois a função do poder de polícia incide de forma coercitiva para todos que se enquadrem em uma determinada situação, por outro lado, quando se trata de atividade de fomento a submissão do administrado é sempre mediante uma medida consensual. No que tange a



diferenciação entre fomento e serviço público, em que pese haver convergência de objetivos, as funções são diferenciadas principalmente pela titularidade da atividade, que no caso do serviço público pertence ao Estado (MARQUES NETO, 2014, p. 424-426). Mariano Baena Del Alcázar explana que a diferença entre o serviço público e o fomento é que no fomento há uma atuação indireta da Administração Pública e no serviço público há uma atuação direta (1967, p. 63-64). Outra diferença importante a ser referida entre fomento e serviço público é com relação a titularidade (MARQUES NETO, 2014, p. 426), no serviço público a titularidade sempre será do Estado, mesmo quando concedida a um ente privado para executá-la, a titularidade do serviço público nunca é de ordem privada.

No Brasil, após a ruptura do regime militar de que teve início em 1964, no final da década de noventa, iniciou uma mudança de paradigmas da administração pública, a qual criticava radicalmente as estruturas do Estado, e visou buscar mudanças baseadas premissas neoliberais, prevendo diversos ajustes. Tal movimento deu início a um processo de ampliação da atuação de particulares na atividade econômica (ROSA, 2008, p.77). Neste contexto, se entendia que as funções do Estado deveriam ser limitadas para gestão e regulamentação, mesmo que se mantivesse inalterada a tripartição clássica entre fomento, política e serviço público. Assim, o equilíbrio entre estas atividades levou a necessidade de reaver o papel do direito administrativo (BUCCI, 2006, p. 2-3). Tal reorganização foi justificada diante da necessidade de redução dos custos do Estado e para imprimir maior eficiência nos serviços prestados, partindo do pressuposto de que o mercado possui maior aptidão para desenvolver as atividades relacionadas ao terceiro setor, no caso os serviços não exclusivos (SCHIER, 2019, p. 109).

Com base nessas premissas não são poucos os defensores da ideia do princípio da subsidiariedade. O Direito Administrativo é o Direito Constitucional concretizado, ou seja, a edificação de categorias jurídico-administrativas sempre terão como base a Constituição Federal, assim, a generalidade dos estudos brasileiros acerca do fomento o atrelam a luz do chamado “princípio da



subsidiariedade” de onde se extrai a ideia de que o Estado deve se limitar a desenvolver atividades de interesse coletivo que a sociedade não é capaz de prover por si só e a estimular a atividade individual e de pequenos grupos (VALIM, 2015, p. 34-36).

Esta nova concepção de Estado é fundamentada no princípio da subsidiariedade que ressurgiu como justificativa de um Estado subsidiário como alternativa ao Estado de Bem-Estar Social. O princípio da subsidiariedade surge como algo entre a intervenção total do Estado e a supressão da autonomia privada e o Liberalismo clássico e a ideia de intervenção mínima no Estado (BRITTO; BITTENCOURT, 2008, p. 39-41). Neste arquétipo de Estado sugere-se como solução que a sociedade civil deve ser conscientizada de seus problemas, sendo que esta mesma deve se organizar e protagonizar a resolução de suas dificuldades sociais, refutando-se uma postura paternalista do Estado, ao qual estaria incumbido apenas de proporcionar o mínimo necessário para possibilitar o exercício das liberdades (HACHEM, 2013, p.135).

A neutralidade sustentada por muitos com relação ao “princípio da subsidiariedade” não é a interpretação que se sustenta neste trabalho, pois há sim um caráter liberal-individualista que prioriza o desenvolvimento econômico sobre o social. A ideologia informadora da Constituição Federal do Brasil de 1988 é antagônica ao princípio da subsidiariedade, pois ao Estado brasileiro, esperar que a iniciativa privada busque a satisfação de interesses coletivos, não é uma opção. O Estado deve prestar serviços públicos, pois assim a Constituição Federal determina, e não por uma suposta incapacidade dos privados os prestar. É necessária uma leitura do fomento condizente com o Estado Social de Direito, sob a lente de uma atuação planejada do Estado visando a efetivação de interesses públicos (VALIM, 2015, p. 35-39). É de extrema relevância esclarecer que a Constituição Federal do Brasil de 1988 não previu a subsidiariedade como princípio e fundamento para a intervenção estatal, a realidade é que o que permite a intervenção estatal na economia é a do interesse público pautado na ideia de desenvolvimento (GABARDO, 2009, p. 225-226).



Em um contexto de reformas administrativas, pós-modernidade, neoliberalismo e Estado mínimo, o fomento, como principal atividade da Administração Pública que permite o repasse de recursos financeiros aos particulares, encontra diversos defensores, atraídos, especialmente pela atuação indireta do Estado, ao invés da efetivação de serviços públicos. Entretanto, os pressupostos que aqui defendemos, não convergem com esta linha de pensamento, propõe-se uma releitura do fomento, o qual deve ser voltado para o desenvolvimento nacional em um contexto de Estado Social e Democrático de Direito dentro da perspectiva de um Direito Administrativo Social. O que se refuta é o modelo de Estado pautado na subsidiariedade, uma vez que o modelo de Estado adotado pela Constituição Federal do Brasil de 1988 exige que as decisões públicas sejam tomadas com ampla participação social, com atuação direta de particulares na deliberação e decisão política, bem como na execução de atividades (SCHIER, 2019, p. 110-120).

Portanto, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 não previu em nenhum momento a aplicação do princípio da subsidiariedade, ao contrário, a ordem constitucional prevê expressamente o combate as desigualdades sociais e um Estado Social e Democrático de Direito o que somente pode se obter com um Estado protagonista voltado a combater as desigualdades e a pobreza.

## REFERÊNCIAS

- BAENA DE ALCÁZAR, Mariano. **Sobre el Concepto de Fomento**. 1967.
- BRITTO, Clóvis Carvalho; BITTENCOURT, Frederico Luis Domingues. **O terceiro setor, o princípio da subsidiariedade e ação administrativa de fomento no horizonte de uma nova ordem social**. In: Revista Da Faculdade De Direito Da UFG, 32(1), 35/45, 2008.
- BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direito Administrativo e políticas públicas**. São Paulo: Saraiva, 2006.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 27.ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- GABARDO, Emerson. **Interesse público e subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.



HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico – Reflexos sobre algumas tendências do Direito Público brasileiro. In: Revista de Direito Administrativo & Constitucional. Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 133-168, jul/set. 2013.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; ZAGO, Marina Fontão. **Fomento**. In: Maria Sylvia Zanella di Pietro. (Org). Tratado de direito administrativo: funções administrativas do Estado. 1ed. v.4, p. 405-501. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**: administração pública, direitos fundamentais e desenvolvimento. Curitiba: Íthala, 2019.

ROSA, Ádima Domingues da. **Agências Reguladoras e Estado no Brasil: reformas e reestruturação neoliberal nos anos 90**. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) Faculdade de Filosofia e Ciências, Universidade Estadual Paulista. Marília, 2008.

VALIM, Rafael. *A subvenção no Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Contracorrente, 2015.