



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS



PARECER nº 30/2001-ASA

LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL E
FOMENTO ESTATAL ATRAVÉS DE
EMPRÉSTIMOS SUBSIDIADOS.
AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA
ESPECÍFICA. POSSÍVEL CONVENIÊNCIA
DE ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI Nº
08/75, QUE INSTITUIU O FUNDES.

Senhor Procurador-Geral do Estado,

Trata-se de consulta formulada pela Secretaria de Estado de Planejamento, Desenvolvimento Econômico e Turismo, acerca dos juros a serem adotados pelo Fundo de Desenvolvimento Econômico e Social – FUNDES, instituído pelo Decreto-lei nº 08/75, nos financiamentos realizados pelo Estado do Rio de Janeiro à iniciativa privada no desenvolvimento da sua atividade de fomento.

EXMO. SR. DR. FRANCESCO CONTE
DD. PROCURADOR-GERAL DO ESTADO



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS**

Às fls. 03 e 04 a Ilustre Assessora-Chefe da Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado de Planejamento, Desenvolvimento Econômico e Turismo, diante da exigência do art. 27 da Lei de Responsabilidade Fiscal de tais financiamentos não poderem ter juros inferiores àqueles "definidos em lei", coloca dúvida quanto à previsão desta "lei" remeter ao limite de um por cento ao mês da Lei de Usura – Decreto-lei nº 22.626/33 ou à disciplina federal vigente em relação ao Sistema Financeiro Nacional.

A questão posta nos leva à polêmica da possibilidade de Resoluções do Conselho Monetário Nacional estabelecerem taxas de juros superiores ao limite de 12% estabelecido pela Lei de Usura (Decreto nº 22.626/33, editado no Estado Novo, possuindo força passiva de lei ordinária).

O Supremo Tribunal Federal – STF, após uma série de decisões unânimes, entendeu por bem sumular a matéria em seu verbete de nº 596: "As disposições do Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional".

Nos acórdãos que deram origem à Súmula podemos facilmente constatar que o seu fundamento foi o fato de a Lei nº 4.595/64 ter dado competência regulamentar ao Conselho Monetário Nacional para regular os juros cobrados pelas instituições financeiras. No exercício desta competência foi editada a Resolução nº 389/76, que autorizou os bancos a cobrarem juros a taxas de mercado, independentemente do limite fixado na Lei da Usura.

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'RSC'.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

O MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 78.953-SP, analisou da seguinte forma o conflito entre as normas:

"O legislador do Decreto nº 22.626/33 cuidou, ele mesmo, de limitar a taxa de juros, fazendo-o no máximo de 12% ao ano. O da lei nº 4.595/64, porém, adotando nova técnica para a formulação da política da moeda e do crédito, criou o Conselho Monetário Nacional e, conferindo-lhe poderes normativos 'quase-legislativos', cometeu-lhe o encargo de 'limitar, sempre que necessário, as taxas de juros, descontos, comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários ou financeiros' (art. 4º, IX). (...) de resto, tal limite geral, único, constante e permanente (de 12%) seria de todo incompatível com a filosofia que presidiu à elaboração da Lei da Reforma Bancária, marcadamente conjuntural".¹

Em outro julgado – Recurso Extraordinário nº 80.118-SP –, o MINISTRO CORDEIRO GUERRA, afirmou peremptoriamente o fundamento da jurisprudência que hoje não mais possui dissensos: "Penso que o art. 1º do decreto nº 22.626 está revogado, não pelo uso ou pela inflação, mas pela Lei 4.595, pelo menos no

¹ Fonte: www.stf.gov.br



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

pertinente às instituições de crédito, públicas ou privadas, que funcionam sob o estreito controle do Conselho Monetário Nacional".²

O recurso à tão fecunda quanto pouco conhecida Teoria dos Grupos de Normas, de JOSÉ LUIS VILLAR PALASÍ e JOSÉ LUIS VILLAR EZCURRA, pode ser de grande valia para espancar algumas perplexidades e mistificações. Explicam estes autores³ que o que ocorre em tais situações é, na verdade, o seguinte: se a Portaria de um grupo ou setor normativo adere – advém –, de uma lei, será esta, não a Portaria, que colisiona com a lei do outro grupo de normas, podendo até mesmo chegar a derogá-la se for posterior.

Prosseguem os administrativistas espanhóis esclarecendo que "as colisões entre normas ou, melhor dizendo, entre grupos normativos podem ser reais ou simplesmente aparentes. Para que exista uma colisão real é necessário que as normas se refiram a uma mesma hipótese fática, que as suas conseqüências jurídicas sejam incompatíveis e que apresentem a mesma *ratio* ou finalidade (isto é, que sejam isofórmicas)".⁴

Ora, sendo assim, se adotado o raciocínio esposado pela Assessoria Jurídica da Secretaria de Estado de Planejamento, Desenvolvimento Econômico e Turismo, segundo o qual a "lei" referida no *caput* do art. 27 da Lei de Responsabilidade Fiscal seria a lei federal que *in casu* regulamentasse os juros, esta seria necessariamente a Lei de Usura, vez que, obviamente, *a contrario*

² Fonte: www.stf.gov.br

³ *Princípios de Derecho Administrativo, Volume I, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho – Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 4ª ed., 1999, pp. 263/4.*

⁴ *Princípios de Derecho Administrativo, Volume I, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho – Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 4ª ed., 1999, pp. 265/6.*



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS**

sensu da Súmula 596 do STF, o Estado do Rio de Janeiro não integra o Sistema Financeiro Nacional.

Data venia, contudo, não nos parece proceder a transposição para a atividade de fomento do Estado⁵ da disciplina que rege as relações privadas de empréstimos (por instituições financeiras ou não), ainda que o Estado, ao exercer o fomento, o faça mediante empréstimos subsidiados de recursos públicos.⁶

Deixando clara a diferença entre as duas matérias – fomento público e empréstimos entre particulares –, DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO asseverou ser "lamentável que se confunda destinação de recursos orçamentários com concessão de empréstimos bancários, ainda porque têm diferentes sistemas normativos a regê-los".⁷

Sendo assim, vejamos a disciplina de direito público que rege o fomento estatal através de financiamento a empresas privadas.

⁵ Da disciplina constitucional da economia podemos inferir que o Estado e, conseqüentemente a Administração Pública, atuam em relação à economia de duas maneiras básicas: como executor, em regime de monopólio ou de concorrência com a iniciativa privada; ou como agente fiscalizador ou regulador das atividades econômicas desenvolvidas pela própria iniciativa privada, regulação esta instrumentalizada pelo poder de polícia, pela repressão ao abuso do poder econômico, pelo tabelamento de preços e pelo abastecimento; ou ainda como fomentador. Face ao elemento necessidade do Princípio da Proporcionalidade, o Estado deve sempre que possível atingir os seus objetivos na ordem econômica consensual e indutivamente, fazendo com que os agentes privados voluntariamente adiram ao programa estatal para a economia (art. 174, CF). Só na impossibilidade desta alternativa, deve partir para medidas coercitivas de intervenção e, apenas em último caso e se admissível constitucionalmente, para a execução direta de atividades econômicas.

⁶ São múltiplos os instrumentos que o Estado pode se valer para fomentar o desenvolvimento de atividades econômicas privadas no sentido da realização do interesse público, indo desde incentivos fiscais, cessões de terrenos, constituição de distritos industriais, celebração de acordos de programa, empréstimos com juros abaixo do mercado, etc.

⁷ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo, *Considerações sobre a Lei de Responsabilidade Fiscal – finanças públicas democráticas*, Ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2001, p. 201.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

Da Lei de Responsabilidade Fiscal podemos extrair dois dispositivos fundamentais para a solução da questão, dispositivos estes que, segundo PEDRO LINO,⁸ devem ser interpretados conjunta e sistematicamente:

Art. 26. A destinação de recursos para, direta ou indiretamente, cobrir necessidades de pessoas físicas ou déficits de pessoas jurídicas deverá ser autorizada por lei específica, atender às condições estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias e estar prevista no orçamento ou em seus créditos adicionais.

§ 1º O disposto no caput aplica-se a toda a administração indireta, inclusive fundações públicas e empresas estatais, exceto, no exercício de suas atribuições precípua, as instituições financeiras e o Banco Central do Brasil.

§ 2º Compreende-se incluída a concessão de empréstimos, financiamentos e refinanciamentos, inclusive as respectivas prorrogações e a composição de dívidas, a concessão de subvenções e a participação em constituição ou aumento de capital.

Art. 27. Na concessão de crédito por ente da Federação a pessoa física, ou jurídica que não esteja sob seu controle direto ou indireto, os encargos financeiros, comissões e despesas congêneres não serão inferiores aos definidos em lei ou ao custo de captação.

Parágrafo único. Dependem de autorização em lei específica as prorrogações e composições de dívidas decorrentes de operações de crédito, bem como a concessão de empréstimos ou financiamentos em desacordo com o caput, sendo o subsídio correspondente consignado na lei orçamentária.

⁸ LINO, Pedro, *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Atlas, São Paulo, 2001, p. 116.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

Também merece menção o art. 19 da Lei nº 4.320/64:

Art. 19. A Lei de Orçamento não consignará ajuda financeira, a qualquer título, a empresa de fins lucrativos, salvo quando se tratar de subvenções cuja concessão tenha sido expressamente autorizada em lei especial.

Este dispositivo não foi revogado pela Lei de Responsabilidade Fiscal uma vez que os dispositivos desta com ele não colidem, acrescentando-lhe outrossim, novos condicionamentos às ajudas financeiras à iniciativa privada.⁹

Os dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal não são de fácil hermenêutica. Ao comentar o seu art. 27 PEDRO LINO chega a observar que "numa primeira leitura, além dos problemas naturais relativos à própria interpretação, fica profundamente difícil entender, genericamente, o comando contido neste artigo".¹⁰

É diante de casos difíceis que devemos lançar mão, com peculiar prevalência sobre os demais métodos hermenêuticos, da interpretação

⁹ Expressamente neste sentido, LINO, Pedro, *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Atlas, São Paulo, 2001, pp. 113 e 114.

¹⁰ LINO, Pedro, *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Atlas, São Paulo, 2001, p. 116.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

teleológica, que se desenvolve em função dos objetivos mais profundos da lei interpretada.¹¹

Nas palavras de CARLOS MAXIMILIANO, "considera-se o Direito como uma ciência primariamente normativa ou finalística; por isso mesmo a sua interpretação há de ser, na essência, teleológica. O hermeneuta sempre terá em vista o fim da lei, o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática. A norma enfeixa um conjunto de providências, protetoras, julgadas necessárias para satisfazer certas exigências econômicas e sociais; será interpretada de modo que melhor corresponda àquela finalidade e assegure plenamente a tutela de interesse para a qual foi regida".¹²

Pois bem, qual é a finalidade dos dispositivos da Lei de Responsabilidade Fiscal que disciplinam a concessão às ajudas financeiras estatais à iniciativa privada? MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO, em obra organizada por IVES GANDRA DA SILVA MARTINS e CARLOS VALDER DO NASCIMENTO, explicita que "quer-se evitar que a concessão de crédito pelo ente da Federação implique liberalidade com o dinheiro público, o que ocorreria se cobrasse da pessoa beneficiada pelo crédito encargos inferiores aos vigentes no mercado. Isso significaria que o próprio Poder Público arcaria com o prejuízo. É como se o poder Público estivesse subsidiando o particular".¹³

¹¹ "Os fins que o Legislador intenta realizar por meio da lei são em muitos casos, ainda que não em todos, fins objectivos do Direito, como a manutenção da paz e da justa resolução dos litígios, o 'equilíbrio' de uma regulação no sentido da consideração otimizada dos interesses que se encontram em jogo, a protecção dos bens jurídicos e um procedimento judicial justo. Além disto, todos nós aspiramos a uma regulação que seja 'materialmente adequada'. Só quando se supuser esta intenção da parte do legislador se chagará, por via da interpretação, a resultados que possibilitam uma solução 'adequada' também no caso concreto" (LARENZ, Karl, *Metodologia da Ciência do Direito*, trad. José Lamego, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 3ª ed., 1997, p. 469).

¹² MAXIMILIANO, Carlos, *hermenêutica e Aplicação do Direito*, Ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro, 7ª edição, 1961, p. 193.

¹³ In SILVA MARTINS, Ives Gandra da, e NASCIMENTO, Carlos Valder do, *Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Saraiva, São Paulo, 2001, pp. 177 e 178.



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS**

É nesta perspectiva que devemos analisar os requisitos legalmente impostos à concessão de financiamentos pelo Estado a empresas privadas.

Da análise dos arts. 26 e 27 da Lei de Responsabilidade Fiscal e do art. 19 da Lei nº 4.320/64, podemos enumerar os seguintes condicionamentos gerais cumulativos:¹⁴

- (a) Autorização em lei específica (art. 26, *caput c/c* § 2º, Lei de Responsabilidade Fiscal, e art. 19, Lei nº 4.320/64). Apesar da opinião de MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO¹⁵ de que cada empréstimo demandaria prévia lei autorizativa a ele especificamente concernente, entendemos, com PEDRO LINO,¹⁶ mais consentâneo nesta passagem com as necessidades da Administração Pública contemporânea, inclusive com a sua eficiência (art. 37, *caput*, CF), que a exigência pode ser satisfeita por uma lei geral de instituição do programa, a exemplo do Decreto-lei nº 08/75, que criou no âmbito do Estado do Rio de Janeiro o Fundo de Desenvolvimento Econômico e Social – FUNDES.

¹⁴ OLIVEIRA, Régis Fernandes de, *Responsabilidade Fiscal*, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2001, pp. 58 e 59.

¹⁵ In DA SILVA MARTINS, Ives Gandra e NASCIMENTO, Carlos Valder do, *Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Saraiva, São Paulo, 2001, pp. 175 e 176.

¹⁶ LINO, Pedro, *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Atlas, São Paulo, 2001, pp. 116 e 117.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

- (b) Atendimento às condições estabelecidas na Lei de Diretrizes Orçamentárias – LDO (arts. 4º e 26, *caput c/c* § 2º da Lei de Responsabilidade Fiscal, e art. 165, § 2º, CF).¹⁷
- (c) Previsão no orçamento ou em seus créditos adicionais (art. 26, *caput c/c* § 2º, Lei de Responsabilidade Fiscal), exigência cujo descumprimento é inclusive tipificado criminalmente (art. 359-D do Código Penal, acrescido pela Lei de Responsabilidade Fiscal).
- (d) Encargos Financeiros (juros, comissões, etc.) compatíveis com os cobrados no mercado.

Este último requisito (letra 'd') é o objeto principal da consulta, razão pela qual merecerá especial atenção.

Os encargos financeiros (juros, comissões e despesas congêneres) dos financiamentos estatais de atividades ou projetos de empresas privadas, não podem, inclusive face à teleologia acima extraída dos dispositivos em análise, ser inferiores aos que as beneficiárias obteriam no mercado, ou seja, devem ser compatíveis com os cobrados no mercado financeiro.

¹⁷ "Exigia-se, apenas, a autorização na lei orçamentária. A Lei de Responsabilidade Fiscal impõe que também a LDO estabeleça as condições para efetivação da despesa, que ainda depende da autorização por lei específica. Essa imposição objetiva dotar essas despesas de maior transparência, assim como reduzir a discricionariedade na sua realização" (FIGUEIREDO, Carlos Maurício; FERREIRA, Cláudio; RAPOSO, Fernando; BRAGA, Henrique; e NÓBREGA, Marcos, *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ª edição, 2001, p. 173.grifos nossos).



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

Todavia, se o Estado ficasse limitado a financiar empresas privadas apenas de acordo com as taxas de juros do mercado, a sua função de fomento econômico ficaria bastante prejudicada, uma vez que nenhum incentivo especial adviria da sua atuação. Sendo assim, a Lei de Responsabilidade Fiscal, na parte final do *caput* do art. 27, abre duas exceções a esta regra. Observe-se que estas exceções são alternativas e, caso presentes, devem se somar às condições gerais vistas acima – letras 'a' a 'c'.

A primeira possibilidade de cobrança de encargos financeiros inferiores aos praticados no mercado é o caso de serem definidos por lei em valores ou taxas menores – "inferiores aos definidos em lei" (parte final do *caput* do art. 27, LRF). Esta "lei", que, já vimos, nada tem a ver com a legislação federal dos juros dos empréstimos entre particulares, não poderá apenas prever a possibilidade de financiamento público de atividades econômicas privadas de interesse público; nem, tampouco, apenas preceituar que poderão ser impostos juros menores do que os do mercado. Deverá ir além, estabelecendo balizamentos objetivos suficientes para a fixação dos juros subsidiados pela Administração Pública.¹⁸

O exame da legislação do Fundo de Desenvolvimento Econômico e Social – FUNDES (vide retro fls.) demonstra claramente que ela não atende a esta primeira possível exceção, já que não contem dispositivos legais que estabeleçam critérios objetivos de fixação dos encargos financeiros, mormente

¹⁸ "Não podendo a autorização ser dada mediante a edição de norma legal de cunho meramente declaratório, do tipo 'fica autorizada a destinação de recursos orçamentários para a destinação de recursos orçamentários para atendimento de carentes', nem tampouco a edição de leis de efeitos concretos, que destinem recursos diretamente a um determinado particular. A prévia definição desses critérios faz-se necessária para a concretização dos princípios constitucionais da isonomia, da publicidade e da moralidade, uma vez que eles restarão maculados caso se deixe a sua identificação à aferição subjetiva do administrador" (FIGUEIREDO, Carlos Maurício; FERREIRA, Cláudio; RAPOSO, Fernando; BRAGA, Henrique; e NÓBREGA, Marcos, *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2ª edição, 2001, pp. 173 e 174, grifamos).



**PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS**

juros, a serem arcados pelos particulares beneficiados com a atividade de fomento-empréstimo do Estado do Rio de Janeiro.

A segunda possibilidade de juros menores que os do mercado – "custo de captação" (parte final do *caput* do art. 27, LRF) – reduz-se aos casos em que o financiamento público for possibilitado por empréstimos tomados pelo Poder público especificamente com esta finalidade. Nos casos de dispêndio direto de recursos orçamentários ordinários, como não se dá "captação" (mas sim, geralmente, tributação), não há como se cogitar da aplicação deste permissivo legal. Em havendo tal "captação", ao revés, os seus custos constituirão o piso dos encargos financeiros a serem impostos aos subseqüentes financiamentos de particulares pelo Estado.

Por todo o exposto, podemos concluir que:

I – Aos empréstimos realizados pelo Poder Público no exercício da atividade administrativa de fomento não se aplica a legislação federal de regência dos empréstimos entre particulares, desprovidos de interesse público.

II – Os arts. 26 e 27 da Lei de Responsabilidade Fiscal admitem os empréstimos de verba pública a particulares, se (1) autorizados em lei específica, a exemplo do disposto o Decreto-lei nº 08/75, que instituiu o FUNDES, (2) previstos na Lei de Diretrizes Orçamentárias e (3) no orçamento, e, ainda, (4) desde que os respectivos encargos financeiros sejam compatíveis com os do mercado.

III – Para que os encargos dos financiamentos feitos pelo Estado à iniciativa privada a título de fomento sejam inferiores aos do mercado os recursos têm que (1) advir de empréstimos tomados pelo próprio Estado com este objetivo,

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'GHO'.



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
PROCURADORIA DE SERVIÇOS PÚBLICOS

caso em que não poderão ter juros menores dos que os que lhe foram impostos, ou (2) haver lei específica que admita e estabeleça critérios **objetivos e suficientes** para a fixação de juros subsidiados.

IV – Em razão do exposto na segunda parte do item anterior – III, o Governo do Estado do Rio de Janeiro pode avaliar a conveniência político-administrativa de alteração do Decreto-lei nº 08/75, que instituiu o Fundo de Desenvolvimento Econômico e Social – FUNDES, para que sejam atendidos os condicionamentos da parte final do *caput* do art. 27 da Lei de Responsabilidade Fiscal.

É o que, salvo melhor juízo, nos parece.

Rio de Janeiro, 13 de dezembro de 2001.

ALEXANDRE SANTOS DE ARAGÃO

Procurador do Estado

SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL

Processo N. EM 812/01

Data 09/18/01 fls. 48

Rubrica _____

Ad. PG 2:

Nota. De acordo com o Parecer
no 30/2001 - ASA / PSP, de 13/12/2001.

GABINETE DO
PROCURADOR GERAL

DATA 18/12/01 FOLHA: 1649

Fundação _____

C 18/12/2001



PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Proc. nº E-1/0812/2001

Data 09.08.2001

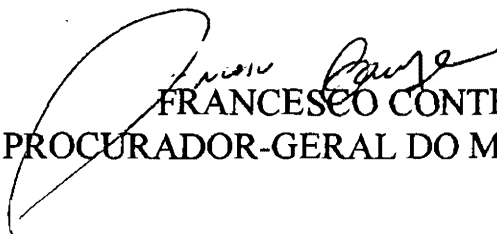
Fls. 49

V I S T O

Aprovo o Parecer nº 30/01-ASA, de 13 de dezembro de 2001, do Procurador do Estado ALEXANDRE SANTOS DE ARAGÃO (fls. 09 a 21), acolhido pela Procuradora Chefe da Procuradoria de Serviços Públicos, Dra. JOSENETE VELOSO MONTEIRO (fls.48), a respeito da Lei de Responsabilidade Fiscal e o fomento estatal através de empréstimos subsidiados.

Ao Gabinete Civil, com vistas à Secretaria de Estado de Planejamento, Desenvolvimento Econômico e Turismo.

Em 26 de dezembro de 2001.


FRANCESCO CONTE
PROCURADOR-GERAL DO MUNICÍPIO