

Eduardo Aragão



Securitização dos Créditos Públicos

Lei Complementar nº 208/2024

Cessão Onerosa de Direitos Creditórios Públicos a Entidades Privadas

Isolada de Direito Financeiro em
www.futuraconcursos.com.br

 @eduardo._aragao

www.eduardoaragao.com

Direito Financeiro

Cessão Onerosa de Direitos Creditórios ao Setor Privado – Securitização de Créditos Públicos

A securitização dos créditos públicos é um tema bastante polêmico, mas aqui entraremos apenas no campo técnico da análise jurídica, sem nos atermos a questões políticas, arrecadatórias ou de interesse de classes ou instituições, focando apenas naquilo que pode ser cobrado em sua prova de concurso público.

A Lei Complementar nº 208/2024 alterou a Lei nº 4.320/64 para nela incluir o art. 39-A e com ele autorizar a cessão onerosa de créditos tributários e não tributários, incluindo os inscritos em dívida ativa, a pessoas jurídicas de direito privado ou a fundos de investimentos regulamentados pela CVM.

Antes de entrarmos nos detalhes da lei, vamos relembrar o seguinte: a Lei nº 4.320/64 tem apenas roupagem de lei ordinária, mas ela foi recepcionada pela ordem constitucional vigente com status de lei complementar. Isso se deu porque no período em que fora editada não se exigia a edição de lei complementar para tratar da matéria ali veiculada, exigência essa que consta da Constituição Federal de 1988 (arts. 24, I, c/c 163, I, da CF/88). Assim, sendo materialmente compatível com a CF/88, foi possível sua recepção pela nova ordem constitucional com o status de lei complementar, de modo a ser necessária a edição de leis complementares para acrescentar dispositivos e para alterar ou revogar os existentes.

Feita essa breve revisão, seguiremos para a análise da cessão onerosa de direitos creditórios públicos, que, em um conceito bastante breve e introdutório, para que você possa desde já começar a ter um entendimento do tema, pode ser chamada de “terceirização da cobrança da dívida pública”, de repasse a um terceiro da função de cobrar os devedores dos entes públicos.

A cessão onerosa de direitos a créditos públicos para entes privados, instituto jurídico conhecido como securitização da dívida pública, não é uma novidade trazida pela LC nº 208/2024. Ela já havia sido contemplada na Resolução nº 33/2006 do Senado Federal.

A Resolução nº 33/2006 do Senado Federal dispunha que o Distrito Federal, os Estados e os Municípios (veja que a União ficou de fora) poderiam realizar um endosso-mandato de seus créditos em benefício de instituições financeiras privadas. Essas instituições financeiras deveriam adiantar uma parte do valor representado pelo crédito transferido, pagando o adiantamento com deságio aos entes titulares, e com isso ficariam responsáveis pela cobrança em face dos sujeitos passivos. Após a amortização do valor antecipado, a instituição financeira repassaria ao ente federado o saldo da cobrança efetivada, realizando o desconto dos custos operacionais fixados no contrato.

Vamos passar para a leitura da Resolução nº 33/2006 do Senado Federal.

Art. 1º Podem os Estados, Distrito Federal e Municípios ceder a instituições financeiras a sua dívida ativa consolidada, para cobrança por endosso-mandato, mediante a antecipação de receita de até o valor de face dos créditos, desde que respeitados os limites e condições estabelecidos pela Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, e pelas Resoluções nºs 40 e 43, de 2001, do Senado Federal.

Art. 2º A instituição financeira endossatária poderá parcelar os débitos tributários nas mesmas condições em que o Estado, Distrito Federal ou Município endossante poderia fazê-lo.

Art. 3º A instituição financeira endossatária prestará contas mensalmente dos valores cobrados.

Art. 4º Uma vez amortizada a antecipação referida no art. 1º, a instituição financeira repassará mensalmente ao Estado, Distrito Federal ou Município o saldo da cobrança efetivada, descontados os custos operacionais fixados no contrato.

Art. 5º O endosso-mandato é irrevogável enquanto não amortizada a antecipação referida no art. 1º.

Ocorre que a Resolução nº 33/2006 do Senado Federal foi objeto de controle concentrado de inconstitucionalidade na ADI nº 3.786/DF, julgada procedente para declarar sua inconstitucionalidade, em razão de não dispor o Senado de competência para tratar da matéria via resolução.

A Resolução havia sido editada com base no permissivo constitucional do art. 52, VII.

CF, Art. 52. Compete privativamente ao Senado Federal:

VII - dispor sobre limites globais e condições para as operações de crédito externo e interno da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de suas autarquias e demais entidades controladas pelo Poder Público federal;

No entanto, o STF entendeu na ADI nº 3.786/DF que a autorização para a cessão onerosa de direitos a créditos públicos, para cobrança por entidades privadas, não é matéria relativa a operação de crédito, não se enquadrando no conceito de operação de crédito do art. 29, III, da LRF, tratando sim de uma alteração na forma de cobrança da dívida ativa tributária e não tributária, exigindo tratamento pela via estritamente legal, mais especificamente uma lei complementar.

Assim, quanto a esse quesito da possibilidade de realização da securitização, a inconstitucionalidade reconhecida não foi material. Não é que a cessão onerosa do direito a crédito público não pode ser autorizada, ela somente não poderia ser autorizada da forma que ocorreu, via resolução do Senado Federal. Foi tão somente uma inconstitucionalidade formal, o que abriu margem para que o Congresso Nacional editasse a Lei Complementar nº 208/2024, adicionando o art. 39-A na Lei nº 4.320/64.

Por outro lado, o STF também declarou a inconstitucionalidade material da Resolução nº 33/2006 na parte em que autorizava a securitização via endosso-mandato, uma vez que a operacionalização da securitização via endosso-mandato promoveria um ingresso nos cofres públicos dos recursos antecipados a título precário, ficando condicionada a definitividade do ingresso a um posterior sucesso na recuperação dos valores pela entidade privada até ao menos o montante necessário para amortizar a antecipação – evento futuro e incerto. Logo, o ente público teria a responsabilidade pela liquidez do crédito securitizado, ressarcindo o endossatário (instituição financeira) caso não houvesse a quitação.

Realizar a securitização via endosso-mandato aproximaria o instituto à figura de uma operação de crédito (empréstimo – tomada de um valor com posterior devolução),

uma vez presente a condição resolutiva (liquidação pelo devedor do crédito), que, se não realizada, ensejaria o ressarcimento do ente privado pelo ente público, devolvendo aquilo que teria sido adiantado.

A diferença básica entre uma operação de crédito e a cessão onerosa dos direitos creditórios é que na operação de crédito é criada uma obrigação de pagamento futuro para o ente federado, como ocorre em um empréstimo, remunerado pela taxa de juros aplicável. Já na cessão onerosa do direito creditório não há essa obrigação de pagamento futuro, de devolução do montante, nem mesmo pode haver a concessão de garantia pelo ente público à entidade privada, sendo desta o risco assumido pela operação.

A cessão onerosa de crédito permite a geração presente de recursos (disponibilidade imediata) a partir de um ativo que o geraria no futuro (disponibilidade futura e incerta), podendo parecer um tanto com a operação de crédito por antecipação de receitas orçamentárias, mas com a diferença de que o ente federado não se compromete com a liquidez do direito creditório cedido na cessão onerosa, nem vincula parte de sua receita futura a eventual devolução do montante antecipado. É cessionário (entidade privada) que assume o risco do inadimplemento pelo devedor, ao passo que em uma operação de crédito por ARO o ente federado assume a obrigação de pagamento futuro com seus recursos orçamentários que ainda serão arrecadados e foram antecipados.

Inclusive, uma outra Resolução do Senado, a de nº 43/2001, ao tratar das operações de crédito, expressamente veda que haja a antecipação do fluxo de recebimentos da dívida ativa em caráter não definitivo ou com cláusula revogatória (como ocorria na Resolução nº 33/2006 do Senado com o endosso-mandato), ou com assunção pelo ente público de responsabilidade pelo efetivo pagamento a cargo do contribuinte ou com outra espécie de responsabilidade que importe compromisso financeiro do ente público em relação à liquidez do crédito representado pelo direito cedido, o que caracterizaria uma operação de crédito e não uma securitização em si, como visto acima.

Resolução nº 43/2001 do Senado Federal

Art. 5º É vedado aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VII - em relação aos créditos inscritos em dívida ativa:

a) ceder o fluxo de recebimentos relativos aos direitos creditórios da dívida ativa de forma não definitiva ou com cláusula revogatória;

b) ceder o fluxo de recebimentos relativos aos direitos creditórios da dívida ativa com assunção, pelo Estado, pelo Distrito Federal ou pelo Município, perante o cessionário, de responsabilidade pelo efetivo pagamento a cargo do contribuinte ou de qualquer outra espécie de compromisso financeiro que possa, nos termos da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, caracterizar operação de crédito.

Sim, a diferença é bastante sutil e até inexistente para alguns, a questão é controvertida, tanto que o julgamento da ADI nº 3.786/DF se deu por maioria de votos. Recomendo que você se atenha à literalidade da legislação para fins de prova.

Já buscando resolver essa celeuma sobre a natureza da operação, o legislador trouxe expressamente no § 4º do art. 39-A da Lei nº 4.320/64 que a cessão de direitos a créditos públicos não se trata de operação de crédito (art. 29, III, da LRF) nem de concessão de garantia (art. 29, IV, da LRF), muito menos de operação assemelhada a operação de crédito (art. 37 da LRF).

O que seria, então, essa operação? Conforme definido pelo legislador, a cessão de direitos creditórios públicos é uma operação de venda definitiva de patrimônio público. Esse é o termo que virá em sua prova (operação de venda definitiva de patrimônio público), mas você pode pensar também no termo venda de bem ou direito público.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 4º As cessões de direitos creditórios realizadas nos termos deste artigo não se enquadram nas definições de que tratam os incisos III e IV do art. 29 e o art. 37 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), sendo consideradas operação de venda definitiva de patrimônio público.

A vantagem para o ente público nessa transação reside em dois fatores:

- a) o ente público vai receber de forma adiantada um valor que ainda não foi pago pelo devedor e que não se sabe se e quando ocorreria esse pagamento – esse adiantamento se dará com deságio, em quantia abaixo daquela representada pelo montante total do crédito devido;
- b) a responsabilidade pela sorte na cobrança seria transferida ao ente privado, que pagaria o adiantamento com deságio – pagaria uma parcela do crédito representado no título – e auferiria lucro sobre o valor que for pago pelo devedor e que supere o montante do adiantamento.

Além disso, uma outra opção que há para a cobrança dos créditos públicos em atraso seria a utilização de parcelamentos. Ocorre que os parcelamentos importam recebimento prolongado ao longo de muitos meses ou anos de dívidas reconhecidas pelos devedores. Já a securitização ou cessão onerosa dos direitos creditórios permite um recebimento adiantado de parte dos valores, que imediatamente estariam à disposição do ente público, promovendo liquidez imediata e o alívio do caixa dos entes da federação.

Sobre o item “b” acima, confira o disposto no art. 39-A, § 1º, IV, da Lei nº 4.320/64:

Art. 39-A, § 1º Para fins do disposto no caput, a cessão dos direitos creditórios deverá:

IV - realizar-se mediante operação definitiva, isentando o cedente de responsabilidade, compromisso ou dívida de que decorra obrigação de pagamento perante o cessionário, de modo que a obrigação de pagamento dos direitos creditórios cedidos permaneça, a todo tempo, com o devedor ou contribuinte;

Qual bem público está sendo vendido? Não é o crédito em si, mas sim o direito autônomo ao recebimento do crédito já constituídos e reconhecidos pelo devedor ou contribuinte, inclusive aqueles reconhecidos mediante a formalização de parcelamento (art. 39-A, § 1º, V, da Lei nº 4.320/64). Para que isso fique mais bem fixado em sua cabeça, lembre-se dos títulos de crédito, que são documentos autônomos representativos de um direito nele inscrito e que podem ser facilmente negociados para

que um terceiro estranho à relação jurídica que deu ensejo ao crédito representado possa receber o valor respectivo.

É o que ocorre na securitização dos créditos públicos: emite-se um documento representativo do direito ao crédito e esse direito representado é vendido a um terceiro (pessoa jurídica de direito privado ou fundo de investimento regulamentado pela CVM), para que o terceiro possa realizar a cobrança do montante. Como dito no início, é uma espécie de terceirização da cobrança dos créditos públicos.

O que não temos ainda na Lei Complementar nº 208/2024 é o instrumento através do qual se dará essa representação do direito ao crédito público e como será operacionalizado, ficando a cargo da lei específica de cada ente tratar desses detalhes. O que sabemos de antemão é que não poderá ser via endosso-mandato, tendo em vista o julgamento da ADI nº 3.786/DF na qual foi declarada a inconstitucionalidade de seu uso para fins de securitização do crédito público.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 1º Para fins do disposto no caput, a cessão dos direitos creditórios deverá:

V - abranger apenas o direito autônomo ao recebimento do crédito, assim como recair somente sobre o produto de créditos já constituídos e reconhecidos pelo devedor ou contribuinte, inclusive mediante a formalização de parcelamento;

Apesar da venda do direito creditório ser definitiva, deve ser assegurada à Fazenda Pública ou ao órgão da administração pública a prerrogativa de cobrança judicial ou extrajudicial do crédito de que se tenha originado o direito cedido.

Sobre essa questão da cobrança, a Resolução do Senado previa que o cessionário (no caso era endossatário, já que se tratava de endosso-mandato) ficaria responsável pela cobrança da dívida representada pelo direito cedido. O valor recebido pelo endossatário serviria primeiro para amortizar a antecipação do numerário pago ao ente público (remuneração pela securitização) e, após essa amortização, o saldo do excedente obtido seria transferido ao ente público a cada mês, descontados os custos operacionais fixados no contrato. Não dizia nada mais além disso.

A LC nº 208/2024 não trouxe esses detalhes, deixando a disciplina sobre a cobrança a cargo do legislador de cada ente federado, quando da edição da lei específica sobre cessão onerosa de seus direitos creditórios. Porém, o fato é que a lei complementar trouxe expressamente que, repassado o encargo da cobrança à entidade privada (pessoa jurídica ou fundo de investimento regulamentado pela CVM), deve ser garantida a prerrogativa da Fazenda Pública ou órgão da administração de realizar a cobrança dos valores na via judicial ou extrajudicial.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 1º Para fins do disposto no caput, a cessão dos direitos creditórios deverá:

III - assegurar à Fazenda Pública ou ao órgão da administração pública a prerrogativa de cobrança judicial e extrajudicial dos créditos de que se tenham originado os direitos cedidos;

Além disso, deve ser preservada a natureza do crédito que deu origem ao direito cedido, e mantidas suas garantias e privilégios. Por exemplo, se o crédito for tributário, a cessão dos direitos a ele relativos não importa perda dos privilégios e das garantias previstas nos artigos 183 e seguintes do CTN.

Outros fatores que permanecerão inalterados são:

- a) critérios de atualização ou correção dos valores;
- b) montantes representados pelo principal, juros e multas;
- c) condições de pagamento e data de vencimento, data e demais termos originais acordados entre a Fazenda e o devedor ou contribuinte.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 1º Para fins do disposto no caput, a cessão dos direitos creditórios deverá:

I - preservar a natureza do crédito de que se tenha originado o direito cedido, mantendo as garantias e os privilégios desse crédito;

II - manter inalterados os critérios de atualização ou correção de valores e os montantes representados pelo principal, os juros e as multas, assim como as condições de pagamento e as datas de vencimento, os prazos e os demais termos avençados originalmente

entre a Fazenda Pública ou o órgão da administração pública e o devedor ou contribuinte;

Quanto aos parcelamentos administrativos (tributários ou não tributários) não inscritos em dívida ativa, foi prevista uma medida adicional de proteção ao patrimônio público, considerando que tal mecanismo (cessão onerosa) deve ser utilizado em períodos de severas dificuldades financeiras, de modo que a cessão dos direitos creditórios referentes aos parcelamentos administrativos não inscritos em dívida ativa somente poderá ser realizada até o limite dos créditos existentes até a publicação da lei específica do ente federado que trate da autorização para a cessão.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 10. A cessão de direitos creditórios originados de parcelamentos administrativos não inscritos em dívida ativa é limitada ao estoque de créditos existentes até a data de publicação da respectiva lei federal, estadual, distrital ou municipal que conceder a autorização legislativa para a operação.

Deixando o parcelamento de lado e voltando para a cessão onerosa de direitos creditórios públicos em geral, por se caracterizar como operação de venda definitiva de patrimônio público, há expressa sujeição do produto dessa cessão onerosa ao disposto no art. 44 da LRF (art. 39-A, § 6º, da Lei nº 4.320/64).

As consequências práticas dessa sujeição são:

- a) a receita obtida será caracterizada como receita de capital;
- b) em regra, haverá vedação para utilização dessa receita no financiamento de despesas correntes – ela deverá ser utilizada no custeio de despesas de capital; e
- c) excepcionalmente será possível a destinação da receita para despesas correntes, de forma bem restrita, sendo possível somente àquelas destinadas ao regime de previdência social, seja o geral ou o próprio dos servidores públicos, mas desde que a destinação ocorra mediante lei.

LRF, Art. 44. É vedada a aplicação da receita de capital derivada da alienação de bens e direitos que integram o patrimônio público para o

financiamento de despesa corrente, salvo se destinada por lei aos regimes de previdência social, geral e próprio dos servidores públicos.

Porém, o legislador foi além e dispôs, ao final do § 6º do art. 39-A da Lei nº 4.320/64, que deve haver uma destinação obrigatória de pelo menos 50% (cinquenta por cento) da receita obtida com a cessão onerosa a despesas associadas a regime de previdência social (despesa corrente), sendo o restante aplicado em despesas com investimentos (despesas de capital).

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 6º A receita de capital decorrente da venda de ativos de que trata este artigo observará o disposto no art. 44 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), devendo-se destinar pelo menos 50% (cinquenta por cento) desse montante a despesas associadas a regime de previdência social, e o restante, a despesas com investimentos.

Veja bem, é pelo menos 50% para a previdência e o restante para investimentos. Então é plenamente possível que se destine 55% para previdência e 45% para investimentos, assim como é possível destinar 70% para previdência e 30% para investimentos. O que não é possível fazer é destinar menos que 50% para a previdência social, pois esse é o percentual base, o limite mínimo. Abaixo de 50% para previdência não é possível, mas acima de 50% é totalmente possível. E o restante será destinado a despesas de capital de investimento.

Então aquela ressalva que a LRF faz, possibilitando o uso de receita de capital resultante da alienação de bens e direitos do patrimônio público em despesa corrente dos regimes de previdência social, geral e próprio dos servidores públicos, ganha um ar de imposição com a LC nº 208/2024 quando a receita resulta da operação de cessão onerosa de direitos creditórios públicos, de modo que haverá a obrigatoriedade de destinar pelo menos 50% do montante à previdência social.

Entendido tudo isso, vamos voltar um pouco e retomar do início, entendendo os legitimados e os requisitos para a cessão onerosa. Faça uma leitura inicial do caput e depois seguiremos para as explicações, de modo a consolidar as informações nele presentes.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A. A União, o Estado, o Distrito Federal ou o Município poderá ceder onerosamente, nos termos desta Lei e de lei específica que o autorize, direitos originados de créditos tributários e não tributários, inclusive quando inscritos em dívida ativa, a pessoas jurídicas de direito privado ou a fundos de investimento regulamentados pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM).

O primeiro ponto de destaque diz respeito aos entes que estão autorizados a realizar a cessão dos direitos creditórios. Lembra que a Resolução do Senado deixava a União de fora? O mesmo não ocorreu com o art. 39-A, *caput*, da Lei nº 4.320/64. Segundo sua redação, é possível que todos os entes federados realizem a cessão onerosa dos direitos creditórios de sua titularidade. Assim, é possível a cessão onerosa de direitos creditórios da titularidade da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

Além disso, o § 7º do art. 39-A da Lei nº 4.320/64 admite a criação de sociedade de propósito específico com a finalidade de realizar a cessão dos direitos creditórios, hipótese na qual a transferência desses direitos para a sociedade, de modo que ela possa realizar a posterior cessão a entes privados, estará dispensada da observância do procedimento licitatório. A dispensa da licitação é apenas em relação à transferência do direito do ente público para a sociedade de propósito específico.

Uma sociedade de propósito específico (SPE) é um modelo de organização empresarial pelo qual se constitui uma pessoa jurídica com a finalidade de realizar um trabalho específico, que pode compreender compra e venda de bens e serviços para o mercado nacional ou internacional, sendo extinta ou renovada ao final da empreitada, vedada a participação em outras sociedades. A SPE deve adotar obrigatoriamente a forma de sociedade limitada ou sociedade anônima e adotar a sigla SPE antes da expressão LTDA ou da expressão S/A. Ela não existe para ter vida própria, de modo que deve possuir um prazo de duração limitado à consecução de seu objeto social. No caso da securitização, o objetivo específico da sociedade é realizar a intermediação da cessão dos direitos creditórios do ente que a criou.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 7º A cessão de direitos creditórios de que trata este artigo poderá ser realizada por intermédio de sociedade de

propósito específico, criada para esse fim pelo ente cedente, dispensada, nessa hipótese, a licitação.

- **Ponto 01 – Cedentes:** União, Estados, DF e Municípios – sendo possível a criação de sociedade de propósito específico pelo ente cedente com a finalidade de realizar as cessões.

O segundo ponto é a quem se pode ceder os créditos. É possível a cessão a pessoas físicas ou a pessoas jurídicas de direito público? Não! Somente é possível a cessão a pessoas jurídicas de direito privado e a fundos de investimentos regulamentados pela CVM (Comissão de Valores Mobiliários).

- **Ponto 02 – Cessionários:** pessoas jurídicas de direito privado e fundos de investimentos regulamentados pela CVM.

O terceiro ponto é quais direitos estão abrangidos pela cessão onerosa: direitos oriundos de créditos tributários ou não tributários, inscritos ou não em dívida ativa. Ou seja, direitos a créditos de qualquer natureza que sejam de titularidade da União, dos Estados, do DF ou dos Municípios.

Mas é preciso ter um cuidado aqui. Sabemos que a Constituição Federal traz diversas regras de repartição de receitas. Assim, quando um ente for realizar a cessão de seus direitos creditórios, é preciso que ele tome cuidado para que não acabe cedendo a parcela da futura arrecadação que seria destinada a outro ente federado por imposição constitucional.

Dito de outro modo, a cessão dos direitos creditórios não pode abranger percentuais do crédito objeto de cessão que pertençam a outro ente federado em razão da repartição constitucional de receitas.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 3º A cessão de direitos creditórios não poderá abranger percentuais do crédito que, por força de regras constitucionais, pertençam a outros entes da Federação.

- **Ponto 03 – Direitos abrangidos pela cessão:** direitos oriundos de créditos de qualquer natureza, tributários ou não tributários, inscritos ou não em dívida ativa, vedada a cessão de percentuais do crédito que pertençam a

outros entes da federação por força da repartição constitucional de receitas.

Aproveitando o gancho das repartições constitucionais de receitas, vou encaixar aqui a redação do § 2º do art. 39-A da Lei nº 4.320/64, que trata de outro aspecto relacionado à Constituição Federal, agora sobre a “preservação da base de cálculo das vinculações constitucionais.”

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 2º A cessão de direitos creditórios preservará a base de cálculo das vinculações constitucionais no exercício financeiro em que o contribuinte efetuar o pagamento.

Para traduzir esse dispositivo, lembre que a Constituição Federal traz algumas vinculações de aplicação de recursos públicos (realização de despesas) a montantes da receita pública arrecadada.

Esse é o caso previsto no art. 212 da CF/88, que determina a aplicação mínima anual de pelo menos 18% da receita resultante de impostos da União na manutenção e desenvolvimento do ensino, e o montante de pelo menos 25% da receita resultante de impostos do Estados, do DF e dos Municípios, compreendidas as provenientes de transferências, na mesma finalidade de manutenção e desenvolvimento do ensino.

CF, Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Para chegarmos a uma interpretação possível do art. 39-A, § 2º, da Lei nº 4.320/64 primeiro imagine a seguinte situação: no ano de 2024 foi realizada uma cessão onerosa de direito originado de crédito tributário de ICMS. A antecipação dos valores pelo cessionário ao ente público ocorreu ainda em 2024, mas a efetiva cobrança junto ao contribuinte somente foi exitosa em 2026.

Agora releia o disposto na legislação, se atentando ao trecho “preservará a base de cálculo”.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 2º A cessão de direitos creditórios preservará a base de cálculo das vinculações constitucionais no exercício financeiro em que o contribuinte efetuar o pagamento.

Pois bem, o que podemos interpretar é que aquela arrecadação efetivada em 2026, quando o contribuinte pagou o que devia, não entrará no cômputo dos 25% mínimos da receita arrecadada de imposto que o Estado deve destinar em 2026 para a manutenção e desenvolvimento do ensino. Isso porque a lei diz que deve ser preservada a base de cálculo das vinculações constitucionais no exercício financeiro em que o contribuinte efetuar o pagamento, ou seja, não pode ser alterada a base de cálculo do ano de 2026 em razão dessa arrecadação.

Isso se dá para não haver duplicidade na composição das bases de cálculo das vinculações, uma vez que o valor obtido no ano de 2024 já deverá integrar a base de cálculo da vinculação constitucional naquele exercício financeiro, posto que, apesar de o adiantamento feito pela entidade privada ser caracterizado como receita de capital (art. 39-A, § 6º, da Lei nº 4.320/64 c/c art. 44 da LRF), sendo que a receita tributária é classificada como corrente, a natureza do crédito que originou o direito cedido permanece inalterada (art. 39-A, § 1º, I, da Lei nº 4.320/64). Então ocorrendo o adiantamento no ano de 2024, tal montante preserva sua natureza tributária e deve ser considerado como receita arrecadada de impostos para fins de aplicação da vinculação constitucional.

O último e quarto ponto de destaque do *caput* do art. 39-A diz respeito à exigência de lei específica autorizando o ente a realizar a cessão. Logo, há essa norma geral editada pela União regulamentando a cessão para todas as esferas da federação, inscrita no art. 39-A da Lei nº 4.320/64 e editada com base no art. 24, I, e 163, I, da CF, mas deve haver lei específica de cada ente autorizando-os especificamente a realizar a cessão.

Todavia, para além da existência da lei específica, que regulamentará os pormenores no âmbito de cada ente e autorizará de modo genérico a cessão onerosa dos direitos creditório, o legislador federal entendeu que era preciso uma autorização

extra do chefe do Poder Executivo, ou de autoridade administrativa a quem se faça a delegação dessa competência.

Adicionalmente a isso, foi prevista uma limitação subordinada ao calendário eleitoral para que se evite que a ação de um governante em final de mandato esvazie as receitas dos mandatários seguintes.

Com essa limitação, a cessão deve ser realizada até 90 (noventa) dias antes da data de encerramento do mandato do chefe do Poder Executivo, vedada a realização de cessões para além desse prazo, salvo se o pagamento integral feito pela entidade cessionária ao ente cedente ocorrer após o fim do mandato do atual chefe do Poder Executivo, que autorizou a cessão.

A razão de ser dessa ressalva é a seguinte: se um gestor em fim de mandato faz uma cessão dos direitos creditórios, a entidade privada cessionária realizará a imediata liquidação do valor ajustado, entregando o adiantamento ao ente federado, que poderá utilizar o montante para o custeio do regime de previdência social e para os investimentos necessários (ex.: obras públicas) para alavancar uma possível reeleição ou a eleição de um apadrinhado político. Em ano eleitoral, principalmente no último período do mandato, além das hipóteses anteriores, poderia um chefe do Executivo receber o adiantamento de diversos créditos e utilizar todo o valor imediatamente, esvaziando os cofres públicos e diminuindo a disponibilidade de caixa do próximo mandatário.

Como forma de contornar isso, o legislador instituiu a limitação de que as operações de cessão devem ocorrer somente até 90 (noventa) dias antes do final do mandato do chefe do Poder Executivo ou, caso ocorra dentro dos últimos noventa dias, que o valor a ser pago pela entidade privada ao ente público cedente seja realizado tão somente após o fim do mandato do atual chefe do Poder Executivo, de modo que a disponibilidade de caixa passará para o período subsequente.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 1º Para fins do disposto no caput, a cessão dos direitos creditórios deverá:

VI - ser autorizada, na forma de lei específica do ente, pelo chefe do Poder Executivo ou por autoridade administrativa a quem se faça a delegação dessa competência;

VII - realizar-se até 90 (noventa) dias antes da data de encerramento do mandato do chefe do Poder Executivo, ressalvado o caso em que o integral pagamento pela cessão dos direitos creditórios ocorra após essa data.

- **Ponto 04 – Autorização legislativa específica e do chefe do Executivo:**
cada ente federado deve ter lei específica autorizando a cessão de seus direitos creditórios, e o chefe do Executivo ou a autoridade delegada deverá autorizar, na forma da lei específica, a cessão – vedada a realização de cessão nos últimos 90 dias do mandato do chefe do Executivo, salvo se o integral pagamento pela cessão ocorrer após o fim do mandato.

Cedentes	União, Estados, DF e Municípios – sendo possível a criação de sociedade de propósito específico pelo ente cedente com a finalidade de realizar as cessões.
Cessionários	Pessoas jurídicas de direito privado e fundos de investimentos regulamentados pela CVM.
Direitos Abrangidos	Direitos oriundos de créditos de qualquer natureza, tributários ou não tributários, inscritos ou não em dívida ativa, vedada a cessão de percentuais do crédito que pertençam a outros entes da federação por força da repartição constitucional de receitas.
Autorização	Cada ente federado deve ter lei específica autorizando a cessão de seus direitos creditórios, e o chefe do Executivo ou a autoridade delegada deverá autorizar, na forma da lei específica, a cessão – vedada a realização de cessão nos últimos 90 dias do mandato do chefe do Executivo, salvo se o integral pagamento pela cessão ocorrer após o fim do mandato.

Por fim, vamos tratar de duas últimas questões trazidas pelo art. 39-A da Lei nº 4.320/64.

A primeira delas diz respeito àquelas cessões onerosas que envolvam direitos oriundos de créditos tributários relativos a impostos. Como você já está cansado de saber, a Constituição Federal veda a vinculação de receitas de impostos a órgão, fundo ou despesa, trazendo algumas ressalvas em seu art. 167, IV, dentre as quais se encontra

a possibilidade de vinculação dessas receitas para fins de realização de atividades da administração tributária.

CF, Art. 167. São vedados:

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

O que foi então que o legislador fez? Dispôs expressamente no art. 39-A, § 5º, da Lei nº 4.320/64 que a cessão onerosa de direitos creditórios tributários é considerada uma atividade da administração pública, incluindo a destinação de receitas de impostos às áreas necessárias à realização dessa atividade de cessão nas ressalvas no art. 167, IV, da CF no que se refere aos impostos.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 5º As cessões de direitos creditórios tributários são consideradas atividades da administração tributária, não se aplicando a vedação constante do inciso IV do art. 167 da Constituição Federal aos créditos originados de impostos, respeitados os §§ 2º e 3º deste artigo.

Assim, é possível a vinculação das receitas de impostos às áreas necessárias para a realização das cessões onerosas de direitos creditórios tributários. Não é para toda e qualquer atividade de cessão onerosa de direitos creditórios, pois lembre que a cessão pode abranger créditos tributários ou não tributários. Somente é considerada atividade da administração tributária e, portanto, passível de receber vinculações de receitas de impostos, a cessão de direitos creditórios tributários.

A segunda e última questão para que possamos fechar esse tópico da cessão onerosa é a proibição de que instituição financeira controlada pelo ente federado cedente participe como cessionária das operações de cessão onerosa dos direitos

creditórios de seu ente controlador. Isso, no entanto, não proíbe que essa entidade preste serviços ao cessionário, participando da estruturação financeira da operação apenas nessa condição de prestadora de serviços, mas não como sendo a própria cessionária.

Lei nº 4.320/64, Art. 39-A, § 8º É vedado a instituição financeira controlada pelo ente federado cedente:

I - participar de operação de aquisição primária dos direitos creditórios desse ente;

II - adquirir ou negociar direitos creditórios desse ente em mercado secundário;

III - realizar operação lastreada ou garantida pelos direitos creditórios desse ente.

§ 9º O disposto no § 8º deste artigo não impede a instituição financeira pública de participar da estruturação financeira da operação, atuando como prestadora de serviços.

Apenas tome cuidado com o seguinte: a vedação é quanto à possibilidade de a instituição financeira controlada pelo ente estatal cedente ser sua cessionária. A vedação é entre um ente específico e sua instituição financeira controlada. Logo, não impede que a instituição financeira controlada por ente da federação seja cessionária em relação a uma operação de cessão realizada por outro ente da federação.

Exemplificando, uma instituição financeira controlada pelo Estado do Rio de Janeiro não pode ser cessionária do Estado do Rio de Janeiro. Por outro lado, essa mesma instituição financeira controlada pelo Estado do Rio de Janeiro poderá ser cessionária em uma operação de cessão promovida pelo Estado de São Paulo.

Por hora é isso que precisamos saber sobre a Securitização de Créditos Públicos, ou Cessão Onerosa de Direitos Creditórios Públicos a Entidades Privadas, para fins de prova.

Caso você tenha gostado deste material e ele tenha sido útil na compreensão do tema, mas você possua alguma dificuldade no entendimento em geral do Direito Financeiro, te convido a conhecer a Isolada de Direito Financeiro que escrevi para o curso Futurae Procuradorias acessando www.futuraeconcursos.com.br ou <https://futurae.maestrus.com/ver/curso/isolada-direito-financeiro/>

Eduardo Aragão

Instagram: @eduardo._.aragao

Site: www.eduardoaragao.com

Cessão de Direitos Creditórios Públicos a Entidades Privadas	
Conceito	Venda definitiva de patrimônio público, que não se confunde com operação de crédito, consistente na cessão de direito autônomo oriundo de crédito público, tributário ou não tributário, a pessoa jurídica de direito privado ou fundo de investimento regulamentado pela CVM, sem a possibilidade de imputação de responsabilidade ao ente público pelo efetivo pagamento pelo devedor ou contribuinte. Assemelha-se a uma terceirização da cobrança da dívida pública ou do crédito público.
Cedentes	União, Estados, DF e Municípios – sendo possível a criação de sociedade de propósito específico pelo ente cedente com a finalidade de realizar as cessões.
Cessionários	Pessoas jurídicas de direito privado e fundos de investimentos regulamentados pela CVM.
Direitos Abrangidos	Direito autônomo oriundo de crédito de qualquer natureza, tributário ou não tributário, inscrito ou não em dívida ativa, vedada a cessão de percentuais do crédito que pertençam a outros entes da federação por força da repartição constitucional de receitas.
Dupla Autorização	a) Cada ente federado deve ter lei específica autorizando a cessão de seus direitos creditórios; b) O chefe do Poder Executivo ou a autoridade delegada deverá autorizar a cessão, na forma da lei específica.
Vedação	É vedada a realização de cessão nos últimos 90 dias do mandato do chefe do Executivo, salvo se o integral pagamento pela cessão (adiantamento) ocorrer após o fim do mandato.
Permanecerão inalterados	a) A natureza do crédito que deu origem ao direito cedido; b) As garantias e privilégios do crédito; c) Os critérios de atualização ou correção dos valores; d) Os montantes representados pelo principal, juros e multas; e) As condições de pagamento e data de vencimento, data e demais termos originais acordados entre a Fazenda e o devedor ou contribuinte.
Deve ser assegurada	A prerrogativa da Fazenda Pública ou de órgão da administração pública de fazer a cobrança judicial ou extrajudicial dos créditos que tenham originado o direito cedido.
Principal obrigação do cessionário	Pagar ao ente público o adiantamento relativo ao direito cedido, representando a remuneração do ente pela cessão (valor do patrimônio público cedido).
Destinação do valor recebido pelo ente	O valor recebido pelo ente público pela venda dos direitos é considerado receita de capital e deverá ser destinado: a) pelo menos 50% a despesas associadas a regime de previdência social; b) o restante, a despesas com investimentos.
Entidade financeira pública	Não pode participar direta ou indiretamente de cessão relativa a direitos creditórios do ente federado que a controle, salvo na qualidade de prestadora de serviços à entidade privada, mas pode adquirir direitos creditórios em cessões realizadas por outros entes da federação.