

PARECER Nº , DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Requerimento nº 782, de 2006, que ante o disposto nos incisos VIII e XXXIII do art. 48 do Regimento Interno do Senado Federal e tendo em vista a prevalência, no Plenário, do expediente de votação simbólica nos procedimentos deliberativos de decretos legislativos que versem sobre a aprovação de outorga e renovação de concessão de serviço de radiodifusão sonora e de sons e imagens, solicita a título de definição normativa, conforme dispõe o art. 412, inciso VIII, do Regimento Interno do Senado Federal, para o fim de exata instrução de matérias atinentes, a teleologia do disposto no art. 54, inciso II, letra a, da Constituição Federal, nos casos de concessões a parlamentares.

RELATOR: Senador **PEDRO SIMON**

RELATOR *ad hoc*: Senador **MARCONI PERILLO**

I – RELATÓRIO

Vem a esta Comissão, para parecer, o Requerimento nº 782, de 2006, que solicita interpretação do disposto no art. 54, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal, para orientar a votação dos atos de outorga e renovação de concessões, permissões e autorizações para a prestação de serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens, nos termos dos arts. 49, inciso XII, e 223, §§ 1º e 3º, da Lei Maior.

De autoria dos Senadores EDUARDO SUPLICY, TIÃO VIANA e HELOÍSA HELENA, o requerimento tem como objetivo obter esclarecimentos quanto à possibilidade de que parlamentares figurem como diretores, proprietários ou controladores em empresas exploradoras de serviços de rádio e televisão, tendo em vista questionamentos que se levantam a respeito do assunto, sobretudo na imprensa.

O requerimento, submetido à Presidência do Senado, ostenta fundamento no art. 48, incisos VIII e XXXIII, do Regimento Interno.

Por despacho da Presidência, encaminhou-se o expediente a este Colegiado, nos termos do art. 101, inciso I, do Regimento Interno.

II – ANÁLISE

De acordo com o disposto no art. 101, inciso I, do Regimento Interno, compete a esta Comissão *opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe forem submetidas por deliberação do Plenário, por despacho da Presidência, por consulta de qualquer comissão, ou quando em virtude desses aspectos houver recurso de decisão terminativa de comissão para o Plenário.*

A presente consulta, formulada nos termos regimentais acima especificados, busca esclarecimento quanto à interpretação do art. 54, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal, para orientar as votações concernentes a atos de outorga e de renovação de delegações para a exploração de serviços de radiodifusão. Segundo o disposto nos arts. 49, inciso XII, e 223, §§ 1º e 3º, da Lei Maior, tais atos dependem, para sua eficácia, da aprovação do Congresso Nacional. O procedimento adotado no Senado para a votação dessas matérias segue o disposto no Parecer nº 34, de 2003, desta Comissão, que autoriza a deliberação terminativa por parte da comissão competente, consoante o disposto no art. 91, § 1º, inciso V, do Regimento Interno.

O dispositivo constitucional cuja interpretação ora se demanda apresenta a seguinte redação:

Art. 54. Os Deputados e Senadores não poderão:

.....

II – desde a posse:

a) ser proprietários, controladores ou diretores de empresa que goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada;

.....

Nesse sentido, dispõe ainda o art. 55, inciso I, que a violação de qualquer das proibições insertas no art. 54 acarreta a perda do mandato parlamentar.

O dispositivo em questão não é novo em nossa ordem jurídico-constitucional, tendo em vista que, com poucos ajustes redacionais, seu conteúdo é preservado desde a Constituição de 1891. Naquele diploma, o art. 24 determinava que o parlamentar não poderia *ser presidente ou fazer parte de diretoria de bancos ou em empresas que gozassem de favores do Governo Federal*. Já na Carta de 1934, vedava-se em seu art. 33, § 1º, ao Deputado ou Senador *ser diretor, proprietário ou sócio de empresa beneficiada com privilégio, isenção ou favor, em virtude de contrato com a Administração Pública*. Em 1937, havia relativa extensão do comando, vez que a proibição passava a alcançar o exercício de *qualquer cargo de administração ou consulta ou ser proprietário ou sócio de empresa concessionária de serviços públicos, ou de sociedade, empresa ou companhia que goze de favores, privilégios, isenções, garantias de rendimento ou subsídio do poder público* (art. 44). Já na Constituição de 1946, o dispositivo (art. 48, inciso II, alínea *a*) veio a assumir redação semelhante à atual, que foi também adotada da Carta de 1967 (art. 36) e na Emenda de 1969 (art. 34), que mencionavam, contudo, apenas as condições de proprietário ou diretor, às quais foi acrescida, no texto vigente, a de controlador, conforme ministério de José Cretella Júnior, em seus *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, volume 5, publicado pela Editora Forense Universitária, em 1991).

Em comum a todos os textos citados está a maior dificuldade: definir o alcance do termo “favor”, peça chave para que se tenha noção clara do que é e do que não é facultado ao parlamentar. Nesse mister, a Lei nº 35, de 26 de janeiro de 1892, em seu art. 31, considerou que seriam favores governamentais a garantia de juros ou outras subvenções; o privilégio para emissão de notas ao portador, com lastro de ouro ou não; a isenção de direitos ou taxas federais ou redução deles em leis ou contrato; e o privilégio de zona de navegação, contrato de tarifas ou concessão de terras, de acordo com a interpretação de Ruy Carlos de Barros Monteiro, no artigo *Notas à margem das decisões do Tribunal de Contas da União sobre o alcance da incompatibilidade do art. 54, II, “a”, da Constituição da República*, publicado em 1994 na Revista de Informação Legislativa, volume 31, nº 123, páginas 207 a 217.

Lamentavelmente, contudo, o direito vigente não conta mais com definição legal do que seja “favor” para os fins do dispositivo constitucional

ora analisado, razão pela qual os subsídios para sua interpretação devem ser buscados na doutrina e na jurisprudência. Entre os doutrinadores, merece destaque a posição de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, em seus *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, edição de 1992, que defende que o favor a que alude a Lei Maior consiste em uma condição especial concedida a determinada pessoa ou entidade, sem que seja necessária a extensão do mesmo tratamento a outros interessados, conforme se verifica no seguinte excerto:

Na verdade, a expressão favor tem no texto constitucional a significação de condição favorável, ou, mais precisamente, de condição especial em face das condições normais ou habituais dos contratos celebrados pela mesma pessoa de direito público.

Assim também parece ser a interpretação dada por Pontes de Miranda ao dispositivo correspondente da Carta de 1967, nos *Comentários à Emenda nº 1, de 1969*, publicados em 1973 pela Revista dos Tribunais. A despeito de defender que o termo deva ser entendido em sentido *assaz largo*, deduz que favor *é o que se faz a um sem ser obrigado a fazer a todos*.

Tal entendimento, contudo, merece ser devidamente relativizado diante da disciplina constitucional que rege a atuação da Administração Pública. De acordo com o art. 37 do texto vigente, seu funcionamento subordina-se aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Nesse sentido, é necessário reconhecer que a concessão de favores, no sentido acima considerado, não se conforma a esse conjunto de condicionantes. Em especial, sobreleva sua incompatibilidade com o caráter de impessoalidade que deve reger o atuar dos órgãos públicos. Mostra-se oportuna, no ponto, a lição de Celso Antônio Bandeira de Mello a respeito desse princípio, no *Curso de Direito Administrativo*, edição de 2007:

Nele se traduz a idéia de que a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimen-tosas. Nem favoritismo nem perseguições são toleráveis. Simpatias ou animosidades pessoais, políticas ou ideológicas não podem interferir na atuação administrativa e muito menos interesses sectários, de facções ou grupos de qualquer espécie. O princípio em causa não é senão o próprio princípio da igualdade ou isonomia. Está consagrado explicitamente no art. 37, *caput*, da Constituição. Além disso, assim como “todos são iguais perante a lei” (art. 5º, *caput*), *a fortiori* teriam de sê-lo perante a Administração.

No mesmo diapasão, Hely Lopes Meirelles, em sua obra *Direito Administrativo Brasileiro*, edição de 2003, ao identificar o princípio da impessoalidade com o da finalidade, assevera:

O que o princípio da finalidade veda é a prática de ato administrativo sem interesse público ou conveniência para a Administração, visando unicamente a satisfazer interesses privados, por favoritismo ou perseguição, dos agentes governamentais, sob a forma de desvio de finalidade.

Com base nessas lições, é lícito inferir que não é dado à Administração Pública, na ordem constitucional vigente, fazer concessões especiais a determinadas pessoas ou entidades sem que esteja obrigada a deferir tratamento equivalente a todos os que se encontrem na mesma condição. Dessa forma, não pode prosperar a interpretação de que o sentido de favor, nos termos do art. 54, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal, está a designar esse tipo de comportamento, tendo em vista que este já seria, por si só, inaceitável diante dos princípios que regem a atuação da Administração Pública.

Esse entendimento é firmemente defendido por Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, nos *Comentários à Constituição do Brasil*. A admitir-se a tese oposta, segundo os doutrinadores, o dispositivo em questão cairia na inutilidade. Por essa razão, entendem que a vedação de que ora se trata deva ser vista como bastante para abarcar todas as espécies de contratos celebrados com pessoas jurídicas de direito público. Nesse sentido, mostra-se esclarecedora a transcrição das palavras do citado doutrinadores, ainda que em trecho relativamente longo:

Portanto, não vislumbramos em que condições um contrato possa consubstanciar alguma sorte de privilégio que caracterize uma situação especial. O particular contratante com o Poder Público, certamente, deve ter-se submetido às normas gerais configuradoras do benefício, senão o contrato cairia no puro e simples arbítrio do Poder Público que teria resolvido a seu talante conferir tal privilégio a alguém. Esta eventualidade é insuscetível de ocorrer juridicamente à luz do próprio direito constitucional.

Em síntese, nenhum contratado pode beneficiar-se de favores, no sentido de que a manutenção dos privilégios assim entendidos pudesse derivar apenas da boa vontade do administrador. Destarte,

excluindo tal inteligência, o que tornaria o preceito inútil, só resta a de que o presente inciso quis colher todo aquele que contrata com a Administração, valendo a palavra favor, aí, não no sentido de “graça”, ou “mercê”, mas, sim, de puro benefício.

Em outra vertente, a interpretação teleológica do dispositivo faz chegar à mesma conclusão. Parte da doutrina entende que a vedação constante do dispositivo em comento tem como objetivo preservar a independência do parlamentar. Nesse sentido, a concessão ou a manutenção de um favor poderiam ser usadas como elemento de barganha pelo Poder Executivo para cooptar votos no Congresso Nacional. Outros, todavia, enxergam no dispositivo medida voltada a impedir que deputados e senadores abusem do poder político de que dispõem para influenciar decisões administrativas relativas a seus pleitos particulares.

De fato, as duas correntes parecem ter razão, tendo em vista que uma ou outra das situações acima mencionadas pode resultar da relação promíscua que se estabelece quando se cumula a atividade política com a manutenção de vínculo contratual com o Poder Público. Outrossim, conforme asseveram Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, na obra citada, *o cumprimento do contrato dá lugar a um sem-número de pequenos conflitos, fazendo-se necessária a permanente negociação para o bom andamento do mesmo nos termos do avençado*. Cada um desses pequenos conflitos, por certo, poderá ter sua solução vinculada ao exercício do mandato parlamentar, viciando-o irremediavelmente.

Não será preciso relembrar, por certo, episódios do passado não tão distante em que votações importantes no Congresso Nacional ensejaram farta distribuição de concessões e permissões para a exploração de serviços de radiodifusão. Mais recentemente, conforme matéria jornalística anexada pelos autores do requerimento (fls. 4-6), o Presidente da República determinou a retirada de centenas de projetos de renovação de outorgas de rádio e televisão, que corriam risco de rejeição pela Comissão de Ciência e Tecnologia, Comunicação e Informática da Câmara dos Deputados, em virtude de apelos feitos por políticos cujas emissoras seriam afetadas. Esses dois exemplos ilustram claramente os prejuízos causados ao bom andamento das atividades dos Poderes Executivo e Legislativo quando se admite que os membros do Congresso Nacional possam ser também exploradores de serviços de radiodifusão.

Por derradeiro, há que se considerar que o entendimento ora esposado não tem reflexos somente no âmbito do estatuto dos congressistas. Em outros termos, as vedações do art. 54 da Constituição Federal transcendem os limites dos processos disciplinares instaurados contra os parlamentares que nelas incidem. A atuação da Administração Pública deve pautar-se pelo respeito à Constituição. Nesse sentido, os órgãos públicos, no exercício de sua competência, também estão vinculados ao que a Lei Maior preceitua em relação aos membros do Congresso Nacional. Dessa forma, estão impedidos de editar atos administrativos que possam resultar em descumprimento de norma constitucional por parte de seu beneficiário. Não pode, portanto, o Poder Executivo deferir outorgas para exploração de serviços de rádio e televisão a entidades que tenham em seus quadros sociais ou diretivos a presença de Deputados e Senadores. Tal conclusão escuda-se em precedentes do Tribunal de Contas da União que determinaram a estrita observância da vedação em comento na concessão de incentivos fiscais no âmbito do Fundo de Investimentos do Nordeste, como foi o caso dos Processos TC – 500.304/89-0, TC – 000.335/90-8 e TC – 500.623/91.

Por conseguinte, diante da ilegalidade do ato de concessão ou renovação de outorga a entidade que se encontre na situação prevista no art. 54, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal, não resta outro caminho ao Congresso Nacional a não ser a rejeição do respectivo projeto de decreto legislativo.

Fortes nessas razões, portanto, entendemos que este colegiado deva fixar o entendimento de que: a) não é lícito aos Deputados e Senadores figurarem como diretores, proprietários ou controladores de empresas que explorem serviços de radiodifusão; e b) caso verificada essa condição, o respectivo ato de outorga ou renovação deverá ser rejeitado.

III – VOTO

Diante do exposto, votamos no sentido de que, em resposta à consulta formulada, fique esclarecido que:

a) incide na vedação de que trata o art. 54, inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal o parlamentar que seja proprietário, controlador ou diretor de pessoa jurídica detentora de concessão, permissão ou autorização para exploração de serviços de radiodifusão sonora ou de sons e imagens;

b) deve ser rejeitado o ato de outorga ou renovação de concessão, permissão ou autorização para a exploração de serviço de radiodifusão de pessoa jurídica que se enquadre na situação acima mencionada, observado, no caso de renovação, o disposto no art. 223, § 2º, da Constituição.

Sala da Comissão, 7 de abril de 2009

Senador DEMÓSTENES TORRES, Presidente

Senador MARCONI PERILLO, Relator *ad hoc*