



SENADO FEDERAL

PARECER Nº 2.019, DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 207, de 2009-Complementar, de autoria do Senador José Sarney, que *institui o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, nos termos dos §§ 1º e 3º do art.173 da Constituição Federal*. (Tramitando em conjunto com os Projetos de Lei do Senado nºs 220, de 2009, e 238, de 2009-Complementar).

RELATOR: Senador TASSO JEREISSATI

I – RELATÓRIO

Os Projetos de Lei do Senado (PLS) nºs 207, de 2009 – Complementar, e 238, de 2009 – Complementar, tramitam nesta Casa nessa qualidade em razão da definição, dada por seus autores, na epígrafe do projeto, como de lei “complementar”.

II – ANÁLISE

Não obstante a denominação dada pelos autores dos projetos, a matéria neles versada é de natureza de lei ordinária e não de lei complementar. O PLS nº 220, de 2009, que também tramita em conjunto com os dois anteriormente mencionados, tem natureza de projeto de lei ordinária.

Para dirimir a questão sobre a necessidade de emprego de lei complementar para regulamentar a matéria abordada nos PLS nºs 207, de 2009 – Complementar, e 238, de 2009 – Complementar, devemos avaliar os dispositivos constitucionais a ela pertinentes.

A Constituição Federal trata da exploração de atividades econômicas pelo Estado no seu art. 173, do qual destacamos o *caput* e o § 1º:

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

I – sua função social e formas de fiscalização pelo Estado e pela sociedade;

II – a sujeição ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários;

III – licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

IV – a constituição e o funcionamento dos conselhos de administração e fiscal, com a participação de acionistas minoritários;

V – os mandatos, a avaliação de desempenho e a responsabilidade dos administradores.

..... (grifamos)

Verifica-se que o § 1º do art. 173 da Constituição faz referência tão-somente a lei, e não a lei complementar. O inciso XIX do art. 37 da Carta Política, por sua vez, estabelece a necessidade de edição de lei para autorizar a criação de uma empresa estatal:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

.....
XIX – somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação; (grifamos)

.....

Alguns autores, como Celso Antônio Bandeira de Mello, adotam o entendimento de que deve ser complementar a lei mencionada no *caput* do art. 173 da Constituição, destinada a definir os imperativos de segurança nacional e o relevante interesse coletivo que autorizariam a exploração direta da atividade econômica pelo Estado, embora o texto do dispositivo constitucional não

menção expressamente a natureza complementar da lei em questão. Isso porque, segundo o autor, admitir sua natureza de lei ordinária traria como consequência a possibilidade de que outra lei ordinária posterior, que autorizasse a criação da empresa estatal, estabelecesse diversamente, criando nova definição dos imperativos de segurança nacional e do relevante interesse coletivo, o que reduziria a letra morta a disposição constitucional.

O PLS nº 207, de 2009 – Complementar, e o PLS nº 238, de 2009 – Complementar, no entanto, não pretendem regular o *caput* do art. 173 da Constituição, mas sim o § 1º desse dispositivo. Com relação à matéria efetivamente tratada nos projetos, não se divisa argumentação que possa justificar a atribuição de natureza de lei complementar à norma que se pretende introduzir no mundo jurídico.

No que respeita especificamente às partes dos projetos reservadas às regras sobre licitações e contratos das empresas estatais, tampouco existe justificção para que a lei deles decorrente tenha natureza de lei complementar. O inciso XXI do art. 37 da Constituição, que firma a exigência de licitação para a contratação de obras, serviços, compras e alienações pelo Poder Público, não faz referência a lei complementar, da mesma forma que o art. 22, XXVII, que estabelece a competência da União para editar normas gerais em matéria de licitações e contratos:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

.....

XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1º, III;

.....

Art. 37.

.....

XXI – ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifamos)

.....

A edição de lei complementar para regular matéria que a Constituição reserva a lei ordinária não traz como consequência uma maior estabilidade da norma, uma vez que, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal (STF), não existe hierarquia entre leis ordinárias e complementares. É possível, portanto, que uma lei formalmente complementar, mas materialmente ordinária, venha a ser alterada por lei ordinária superveniente, como demonstra, por exemplo, a decisão do STF no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 451.988-7, que recebeu a seguinte ementa:

Contribuição social (CF, art. 195, I): legitimidade da revogação pela L. 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pela Lei Complementar 70/91, dado que essa lei, formalmente complementar, é, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída, materialmente ordinária; ausência de violação ao princípio da hierarquia das leis, cujo respeito exige seja observado o âmbito material reservado às espécies normativas previstas na Constituição Federal. Precedente: ADC 1, Moreira Alves, RTJ 156/721.

Não se pode argumentar, também, que a edição de lei complementar em lugar de lei ordinária teria o efeito de estender o âmbito de validade de uma norma federal sobre matéria reservada à competência de Estados, Distrito Federal ou Municípios. Reiteramos o registro de que não se trata de hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, apenas uma distinção, traçada pela Constituição, quanto à matéria a ser regulada em cada espécie legislativa. A edição, pela União, de lei complementar para regular matéria reservada pela Constituição a lei ordinária de cada ente Federativo não tem o condão de retirar dos entes subnacionais sua competência.

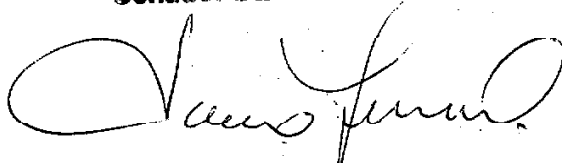
Do exposto, concluímos que a matéria abordada no PLS nº 207, de 2009 – Complementar, e no PLS nº 238, de 2009 – Complementar, deve ser regulada por lei ordinária.

III – VOTO

Diante do exposto, esta relatoria vota por requerer ao Presidente do Senado Federal, **preliminarmente**, na forma do art. 133, V, *d*, do Regimento Interno, a reautuação do PLS nº 207, de 2009 – Complementar, e do PLS nº 238, de 2009 – Complementar, a fim de que sejam alterados de complementar para ordinário.

Sala da Comissão, 4 de novembro de 2009.

Senador DEMÓSTENES TORRES, Presidente

, Relator

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: PLS Nº 202 DE 2009

ASSINAM O PARECER NA REUNIÃO DE 04/11/2009, OS SENHORES(AS) SENADORES(AS)

PRESIDENTE: Senador DEMÓSTENES TORRES	
RELATOR: Senador TASSO JEREISSATI	
BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSB, PCdoB, PRB)	
SERYS SLHESSARENKO	1. RENATO CASAGRANDE
ALOIZIO MERCADANTE	2. AUGUSTO BOTELHO
EDUARDO SUPPLY	3. MARCELO CRIVELLA
ANTONIO CARLOS VALADARES	4. INÁCIO ARRUDA
IDELI SALVATTI	5. CÉSAR BORGES
JOÃO PEDRO	6. MARINA SILVA (PV)
MAIORIA (PMDB, PP)	
PEDRO SIMON	1. ROMERO JUCA
ALMEIDA LIMA	2. LEOMAR QUINTANILHA
GILVAM BORGES	3. GERALDO MESQUITA
FRANCISCO DORNELLES	4. LOBÃO FILHO
VALTER PEREIRA	5. VALDIR RAUPP
WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA	6. NEUTO DE CONTO
BLOCO DA MINORIA (DEM, PSDB)	
KÁTIA ABREU	1. EFRAIM MORAIS
DEMÓSTENES TORRES	2. ADELMIR SANTANA
OSVALDO SOBRINHO	3. RAIMUNDO COLOMBO
MARCO MACIEL	4. JOSÉ AGRIPINO
ANTONIO CARLOS JÚNIOR	5. ELISEU RESENDE
ALVARO DIAS	6. EDUARDO AZEREDO
JARBAS VASCONCELOS	7. MARCONI PERILLO
LÚCIA VÂNIA	8. ARTHUR VIRGÍLIO
TASSO JEREISSATI	9. FLÉXA RIBEIRO
PTB	
ROMEU TUMA	1. GIM ARGELLO
PDT	
OSMAR DIAS	1. FLÁVIO TORRES

Atualizada em: 28/10/2009

Publicado no DSF, de 11/11/2009.