

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 76, de 2015

Acrescenta § 2º ao artigo 84 da Constituição Federal, para fixar o prazo máximo de sessenta dias para a escolha pelo Presidente da República dos membros dos Conselhos Diretores e Diretorias das Agências Reguladoras.

Autores: Deputado BETINHO GOMES (PSDB/PE) e outros

Relator: Deputado RICARDO TRIPOLI (PSDB/SP)

VOTO EM SEPARADO DEPUTADO MARCOS ROGÉRIO

I – RELATÓRIO

Trata-se de proposta de Emenda à Constituição que visa acrescentar parágrafo ao art. 84 da Carta Magna, fixando prazo de 60 (sessenta) dias após a vacância para que a Presidência da República escolha os membros dos Conselhos Diretores e Diretorias das Agências Reguladoras.

O nobre parlamentar do PSDB/PE justifica sua proposição na necessidade de se elevar a patamar constitucional a obrigatoriedade da fixação de prazo para o exercício do poder-dever da Presidência da República e assim garantir-se a autonomia das agências reguladoras.

Segundo o nobre deputado autor da proposta, a ausência de escolha e ocupação do cargo por interinos malferiria a harmonia dos Poderes consagrada no Texto Maior, na medida em que burlaria a sabatina do Senado Federal. Aduz, também, que, sem a fixação de prazo, estaria comprometida a autonomia das agências afetando a qualidade decisória dessas entidades como apontou o Tribunal de Contas da União em caso concreto que refere.

II – VOTO

A despeito das elevadas intenções demonstradas pelo autor principal da proposta, que encontrou chancela nos termos do voto da relatoria, a iniciativa não ultrapassa o filtro da admissibilidade, como se passa a demonstrar.

Por primeiro, advirta-se que as Agências Reguladoras não foram mencionadas expressamente no dispositivo que se tenciona modificar. O constituinte originário apenas de maneira indireta – diversamente do que

preferiu efetuar em relação aos Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores; aos Governadores de Territórios; ao Procurador-Geral da República; ao presidente e aos diretores do Banco Central – delegou a definição de outros servidores à norma infraconstitucional. Esse *discrime* eloquente já denota a inadequação de fazer com que a inovação de obrigatoriedade seja direcionada àqueles ocupantes que nem a própria Constituição destinou para outros cargos de indubitável importância, como para a ocupação de Ministro da Excelsa Corte, por exemplo. Se não o fez para o mais, não resulta razoável fazê-lo para aqueles que genericamente lhe atribuiu menor *status*.

Considerando esta premissa, tem-se que a categoria de servidores para a qual se pretende estipular prazo de escolha está definida por ato normativo infraconstitucional (lei nº 9.986, de 2000) que, como cediço, poderá ser modificada por lei de mesmo jaez. Veja-se o paradoxo que se cria ao inserir-se no Texto Maior um parágrafo para determinar-se, como se propõe, que a escolha dos membros dos Conselhos Diretores e Diretorias das Agências Reguladoras sejam escolhidas pela Presidência no prazo fixado. Imagine-se, então, que posteriormente a lei ordinária seja modificada, retirando esses servidores daqueles que a lei determinava nomeação na forma exigida pelo inciso XIV do art. 84. O que fazer com o parágrafo que ora se quer introduzir ao artigo constitucional? Lei ordinária revogaria a norma hierarquicamente superior? Se não, como permanecer o parágrafo quando o próprio conteúdo do artigo remete à lei ordinária que já não contempla mais a categoria de servidores apontada? As respostas a este exercício evidenciam a impropriedade jurídica que os integrantes desta Comissão não podem cometer. Uma lei ordinária não pode jamais modificar a norma de altiplano constitucional!

Por segundo, ao revés de vislumbrar desarmonia entre Poderes, ante a aventada possibilidade de burlar-se a sabatina da Câmara Alta, a eloquente ausência de fixação de prazo insere-se numa equação de equilíbrio maior que fortalece, em última análise, o sistema de *Checs and balances*, o instrumento que torna viável a não superposição de um Poder sobre o outro. É que, por certo, o Constituinte originário, ao destinar inúmeras prerrogativas aos ocupantes dos Poderes, para resguardar a independência orgânica e as suas competências típicas, levou em consideração teórica o próprio fenômeno conhecido em Ciência Política como *não-decisão*¹, para deixar ao alvedrio do titular do Poder (o agente político) o momento político adequado para escolher os futuros ocupantes que refere. Ora, este aspecto, perfeitamente congruente com o argumento levantado em parágrafo precedente, antes de compadecer-se com suposto desalinhamento com a paradigmática harmonia dos

¹ Termo consagrado na doutrina da Ciência Política para denotar-se, em determinadas circunstâncias, que não decidir em determinado momento também é uma decisão usada frequentemente como estratégia de um processo mais abrangente. BACHRACH, Peter; BARATZ, Morton S. (1962) **Two Faces of Power**. American Political Science Review, vol. 56 n. 4, 1962.

Poderes, ao contrário, fortalece o princípio elencado no art. 2º da Constituição da República. Não se olvide que a possibilidade de deixar ao arbítrio do agente político o momento oportuno de efetivar determinados atos não foi destinado exclusivamente a um determinado Poder (Executivo), mas, respeitadas as suas peculiaridades, a todos, de maneira a possibilitar o perfeito funcionamento do consagrado sistema de freios e contrapesos.

Por terceiro, a inovação sob análise revela-se inconstitucional não apenas pela sua incompatibilidade com o parâmetro estabelecido no inciso III do § 4º do art. 60² do Texto Maior, mas porque se choca com outra cláusula pétrea expressa no inciso IV, isto é, com os direitos e garantias individuais.

Não se pode olvidar, nesta perspectiva, que a matéria também está sujeita ao crivo do *devido processo legal*, uma garantia constante do inciso LIV do art. 5º da CF, especialmente em sua **feição substantiva** que leva em superlativa consideração a razoabilidade.

Ainda que fosse possível vencer aferição de prelibação negativa imposta pela evidente seleção discriminatória para ocupantes de invulgares cargos em relação a outros servidores que a norma infraconstitucional indicar, como se apontou *alhures*, a proposta – ao destinar apenas àquela categoria de servidores que a Constituição delega a patamar inferior, atribuindo-se ao Chefe do Poder Executivo obrigação de escolha em prazo fixado – em outras palavras, está consagrando eiva de trato desproporcional em relação àqueles especificados no altiplano superior para os quais não se prevê qualquer prazo para escolha.

Em face dessas considerações e em apreço ao teor do art. 60, § 4, incisos III e IV da Constituição da República, voto pela inadmissibilidade da PEC 76/2015.

Sala da Comissão, em 1º de setembro de 2015.

MARCOS ROGÉRIO

Deputado Federal PDT/RO

² § 4 Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: (...) III – a separação dos Poderes; IV – os direitos e garantias individuais.