

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA

PROJETO DE LEI Nº 37, DE 2003

Autoriza a criação dos Conselhos Federal e Regionais de Guias de Turismo e dá outras providências.

Autor: Deputado BISMARCK MAIA

Relator: Deputado EDMAR MOREIRA

I – RELATÓRIO

O projeto de lei em epígrafe pretende autorizar a criação do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Guias de Turismo, com o objetivo precípuo de fiscalizar o exercício da profissão, com base na sua legislação regulamentadora, a Lei nº 8.623, de 28 de janeiro de 1993.

Prevê a proposição em exame que os referidos Conselhos serão dotados de personalidade jurídica de direito privado e que sua estrutura e funcionamento serão disciplinados em estatutos e regimentos a serem instituídos pelo plenário do Conselho Federal, garantindo-se composição que represente todos os conselhos regionais.

Concede, ainda, o projeto autorização para que, nos limites estabelecidos em lei, sejam fixadas, cobradas e executadas contribuições anuais, e, bem assim, definidos os preços de serviços e valores de multas aplicáveis no âmbito das atribuições dos entes a serem criados.

Justifica o Autor sua proposta, considerando que a profissão de Guia de Turismo já foi regulamentada há bastante tempo, e que, a par do controle exercido pela Embratur, é imprescindível a criação de um órgão

profissional para que o conjunto de atividades típicas desse segmento tenha bom desempenho.

A proposição foi distribuída à Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público – CTASP e a esta Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, nos termos do art. 54 do Regimento Interno. De acordo com o art. 24, II, da lei interna, constitui matéria de apreciação conclusiva das Comissões.

Na CTASP, o projeto não recebeu emendas no prazo regulamentar (RICD, art. 119, *caput*).

O parecer de **mérito**, daquela Comissão, da lavra da nobre Deputada MARIA HELENA, foi no sentido da **aprovação** do projeto de lei sob exame.

A este órgão técnico, compete manifestar-se sobre a constitucionalidade, juridicidade, legalidade, regimentalidade e técnica legislativa da proposição em comento.

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

A constitucionalidade da proposição sob análise esbarra no vício insanável de iniciativa, por afronta ao disposto no art. 61, §1º, II, e, da Lei Maior, na redação dada pela EC nº 32, de 11.9.2001, “*verbis*”:

“Art.61.....

..

§1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

.....

..

II – disponham sobre:

.....

..

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI;

.....”

De sua vez, assim dispõe o art. 84, IV, a, da Lei Maior:

“Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

.....

..

VI – dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos;

.....

”

Assim comenta a letra e do inciso II do §1º do art. 61, acima transcrito o Prof. IVES GANDRA MARTINS¹:

“Ainda na competência privativa do Presidente da República para iniciar o processo legislativo está a de determinar a criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da Administração Pública.

Os Ministérios são órgãos da Administração Pública, razão pela qual o discurso é inconseqüente, na medida em que poderia, o legislador, prescindir do vocábulo “ministérios” ou adotar o adjetivo “outros” a fim de não ofertar a impressão de que os Ministérios não são órgãos da Administração Pública.

Entendo que pretendeu o legislador, apesar do discurso imperfeito, realçar a maior importância dos Ministérios, que são órgãos maiores da Administração, abrangendo órgãos menores.

*Um outro aspecto a ser examinado é o que diz respeito ao vocábulo “Administração”. Não tendo havido qualquer ressalva, parece-nos que pretendeu, o constituinte, **cuidar dos órgãos da Administração direta ou indireta**, até porque, toda a Administração indireta está subordinada, em face de suas peculiaridades, a algum Ministério, que coordena sua ação.*

O vocábulo “órgão”, na percepção constitucional, pode ser entendido como departamento, segmento

¹ MARTINS, IVES GANDRA, Comentários à Constituição do Brasil (Promulgada em 5 de outubro de 1988 Editora Saraiva), 4º volume, tomo I, 3ª ed. Atualizada, 2002, p. 467 ss.

operacional da Administração, setor público com regras especiais para a prestação de serviços públicos ou assessoramento do governo, devendo ser, pois, compreendido em todas as suas acepções, para efeitos do artigo comentado.

O fato de se entregar ao Presidente da República a iniciativa do processo produtor de leis, como em relação aos dispositivos anteriormente citados e comentados, é plenamente justificável.

De início, porque, dos três Poderes, é o Poder Executivo aquele que tem melhores condições para aquilatar as necessidades do Poder Público e, por decorrência, aquele que pode melhor encaminhar as proposições necessárias para criação, estruturação e atribuições de seus órgãos.

Estando o Direito Administrativo e o Direito Financeiro intrinsecamente ligados, não só o aspecto formal dos órgãos necessários à Administração é de melhor avaliação pelo Poder Executivo como a possibilidade de obtenção de recursos para criá-los ou mantê-los.

Haveria mais possibilidade de apresentação de projetos ao Legislativo, que implicassem criação de órgãos desnecessários ou de impossível sustentação financeira, por falta de recursos orçamentários, se a competência legislativa não fosse privativa do Presidente da República, lamentando, todavia, que o direito do Congresso de emendar possa acarretar efeitos tão danosos como aqueles que a outorga de competência privativa para o Presidente procurou evitar.”(destacamos)

Em nota de pé de página ao comentário do art. 61, § 1º, II, e, da Constituição, refere-se o Prof. Ives Gandra à opinião do Prof. LIMONGI FRANÇA:²

“Limongi França, por sua Comissão de Redação, assim define órgão: 'Vocábulo de origem latina (organum, instrumento) que designa originariamente qualquer meio empregado à execução de alguma coisa. Na terminologia do direito administrativo, tanto pode indicar uma instituição legalmente organizada em função de certa ordem de serviços, como a pessoa ou o grupo de pessoas a que se incumbe o exercício de determinadas funções que se cometem às instituições ou às pessoas jurídicas, sejam de direito público ou de direito privado, uma vez que a

² op. cit., p. 468

administração é o complexo de órgãos aos quais se confiam funções administrativas' (Enciclopédia Saraiva do Direito, Saraiva, 1977, v. 56, p. 346)."

Em tais condições, tendo em vista a atribuição do Presidente da República de exercer, com o auxílio dos Ministros de Estado, a direção superior da administração federal, e considerando a opinião dos doutrinadores a que nos referimos, parece-nos, salvo melhor juízo, que a expressão "órgãos", utilizada na alínea e do inciso II do § 1º do art. 61 da Constituição deve ser entendida como abrangente da administração direta e indireta.

Em sendo assim, a criação de entidades fiscalizadoras do exercício profissional, que sempre se revestiram da condição de autarquias, subordinadas ao Ministério do Trabalho e Emprego, somente poderá ocorrer por meio de lei de iniciativa do Presidente da República, vedada, portanto, a iniciativa parlamentar.

O vício de iniciativa não pode ser ladeado pelo "projetos autorizativos", de origem parlamentar. Assim tem entendido a CCJD, em reiteradas decisões, sumuladas na Súmula de Jurisprudência nº 1, de cuja justificação colhermos, em parecer do Deputado SÉRGIO SPADA ao PL nº 2.084/89:

"O fato de ser autorizativa a lei não modifica o juízo de sua constitucionalidade, por falta de legítima iniciativa."

Não fora o projeto de lei em comentário inconstitucional por defeito de iniciativa (vício *formal*), também seu conteúdo fere a Carta Magna (vício *material*).

Com efeito, a proposição foi elaborada obedecendo aos ditames do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, do seguinte teor:

"Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

§ 1º A organização, a estrutura e o funcionamento dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas serão disciplinados mediante decisão do plenário do conselho federal da respectiva profissão, garantindo-se que na composição deste estejam representados todos os seus conselhos regionais.

§ 2º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, **dotados de personalidade jurídica de direito privado**, não manterão com os órgãos da Administração Pública qualquer vínculo funcional ou hierárquico.

§ 3º Os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista, sendo vedada qualquer forma de transposição, transferência ou deslocamento para o quadro da Administração Pública direta ou indireta.

§ 4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.

§ 5º O controle das atividades financeiras e administrativas dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas será realizado pelos seus órgãos internos, devendo os conselhos regionais prestar contas, anualmente, ao conselho federal da respectiva profissão, e estes aos conselhos regionais.

§ 6º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, **por constituírem serviço público**, gozam de imunidade tributária total em relação aos seus bens, rendas e serviços.

§ 7º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas promoverão, até 30 de junho de 1998, a adaptação de seus estatutos e regimentos ao estabelecido neste artigo.

§ 8º Compete à Justiça Federal a apreciação das controvérsias que envolvam os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas, quando no exercício dos serviços a eles delegados, conforme disposto no caput.

§ 9º O disposto neste artigo não se aplica à entidade de que trata a Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994.”(destacamos)

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, considerou *inconstitucionais*, não só a natureza privada das entidades de fiscalização do exercício profissional, determinada no *caput* do art. 58, como também as conseqüências daí decorrentes, expressas na maior parte de seus parágrafos.

No exame do mérito da ADI nº 1.707-DF, na qual foi argüida a inconstitucionalidade da natureza privada atribuída àquelas entidades pelo art. 58 da Lei nº 9.649/98, proferiu o STF decisão unânime, assim ementada:

“EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quando ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, **a Ação Direta é julgada procedente**, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do “caput” e dos parágrafos 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados. 3. *Decisão unânime.*” (destacamos)

Pelas razões precedentes, nosso voto é no sentido da **inconstitucionalidade** do Projeto de Lei nº 37, de 2003, restando prejudicada a análise dos demais aspectos da referida proposição.

Consultoria Legislativa, em de de 2004.

Deputado EDMAR MOREIRA
Relator