

PARECERES NORMATIVOS

PARECER NORMATIVO Nº 22/79

— PARECER Nº 63/79-OAR —

Imprensa Oficial — Empresa Pública Estadual — Propaganda em seus Jornais comercializada por Agências de Publicidade, mediante pagamento de comissão — Cabimento.

1. Cuida o processo de saber se a Empresa “Imprensa Oficial do Rio de Janeiro” poderá comercializar páginas dos seus jornais, nelas acolhendo propaganda de interessados, que seria encaminhada por Agências de Publicidade, mediante pagamento de comissão a estas Agências.

2. Em despacho datado de 27 de fevereiro de 1978, o Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração, não concordou com a bonificação de incentivo às agências de publicidade:

“Estou de acordo com a sugestão do item 1 de fls. 3 (cobrança da publicação destacada na primeira página, além da área ocupada), mas, embora a natureza empresarial da sua gestão, não deve a IO, entidade pública, adotar a praxe da bonificação de incentivo às agências de publicidade (itens 2, 3 e 4), que jornais particulares lhes dispensam até pelo normal encaminhamento das matérias dos respectivos clientes. Os preços oficiais das publicações inclusive das

destacadas, constituem preços públicos que, por sua natureza, não podem sofrer deduções ao título pretendido" (fls. 6).

3. Em 6 de agosto de 1979, o Sr. Diretor Presidente da Imprensa Oficial volta a tratar do assunto, solicitando o parecer do Sr. Assessor-Chefe da Assessoria Jurídica (fls. 7), o qual, após fazer um histórico do processo e do que se deva entender por preço público e examinar o aspecto jurídico da Empresa "Imprensa Oficial", conclui por entender não só ser possível a inserção de anúncios, como de se dar às agências de publicidade o mesmo tratamento que lhes dispensa as empresas jornalísticas privadas;

"4.4. Considere-se que a IO por força da sua estrutura empresarial necessita investir em outras fontes, tornando cada vez mais expressivos seus resultados financeiros, pelo que ao ceder páginas do D.O. a anúncios categorizados, canalizados por via das agências legalmente autorizadas para tal, fixando inclusive preços, distinga-se que estes serão preços comerciais e não preços públicos.

4.5. Evidencia-se que apenas se estabelecem preços públicos quando a prestação é oriunda de entidade pública ou concessionária, permissionária ou autorizatória de serviços públicos sendo certa que na hipótese versada a prestação é proveniente da Agência de Publicidade, que assim procede por força de comando legal, e/ou contratual, sendo a IO beneficiária do agenciamento.

Não se fale, pois, que o desconto a título de incentivo constitua-se "redução de preço público", quando é apenas a contrapartida remuneratória estabelecida entre a IO e a(s) Agência(s) interessada(s). Posto isso, é de se concluir pela viabilidade da medida, que ativará promissora fonte de receita e, segundo entendemos, tem suporte legal no Decreto-Lei Federal nº 641, de 22.8.38, na Lei Federal nº 4.680, de 18.6.65, no Decreto Federal nº 57.690, de 1.2.66 e mais no Decreto-Lei nº 70 e Decreto nº 55, ambos de 25.4.75, todos, ora juntos por fotocópias".

O Sr. Diretor Presidente da IO pediu a audiência da Procuradoria Geral, por intermédio do Exmo. Sr. Secretário de Estado de Administração, que despacha concordando com o parecer do Sr. Assessor-Jurídico da IO:

"O procedimento da comercialização de páginas do Diário Oficial por intermédio de Agências de Publicidade interessa à Imprensa Oficial.

2. É situação análoga à viabilizada, no Governo Federal, para a Imprensa Oficial.

3. Mas há dúvida de ordem jurídica, suscitada por despacho do Secretário de Estado de Administração do Governo anterior que não endosso porque as empresas públicas, como a IO, devem adotar métodos da iniciativa privada, de vez que econômica, por definição legal, a sua atividade". (fls. 11).

Vindo o processo à Procuradoria-Geral foi o mesmo, inicialmente, distribuído à Procuradoria Administrativa, tendo o seu ilustre Procurador-Chefe entendido ser competente para o exame do processo esta Procuradoria de Urbanismo e Serviços Públicos.

Em ofício destacado tratei da questão referente à competência; aqui, examino a questão posta pela Imprensa Oficial.

4. Não tenho dúvida em acompanhar o douto parecer do Sr. Assessor-Jurídico da IO, endossado pelo eminente Secretário de Estado de Administração.

Frixe-se, desde logo, que a similitude da publicação na IO do Estado com idêntica publicação na órbita federal é real e idêntica, e nesta última se autoriza, inclusive, a promover a distribuição de suas edições por meio de revendedores, mediante desconto arbitrado por seu diretor (Dec-Lei nº 641, de 1938).

5. Na legislação que rege a Imprensa Oficial do Estado nada há que proíba a medida preconizada (Dec-Lei nº 70, de 25 de abril de 1975), como já não existia nenhum empecilho na Lei que a criou no antigo Estado do Rio de Janeiro (Lei nº 7.239, de 20.08.1973); pelo contrário, estes diplomas legais acentuam que a mesma é dotada de

“personalidade de direito privado, com patrimônio próprio e autonomia administrativa e financeira” (art. 1º), tendo como recursos “os provenientes de outras fontes” (art. 5º, nº VII), acrescentando no seu art. 8º que

“As despesas da IO serão realizadas segundo procedimento e plano de contas ajustados a empresas privadas de caráter industrial, sem prejuízo da supervisão da Secretaria de Estado de Administração”.

Parece-me que estes incisos estão a indicar da possibilidade de se atender ao solicitado pelo Sr. Diretor Presidente, para que com isso se lance a IO em outras atividades, concorrendo com os outros órgãos de imprensa em igualdade de condições perante as agências de publicidade.

6. Há no processo, no entanto, manifestação do ex-Secretário de Administração, já acima transcrita, no sentido de que não seria possível a retribuição às agências de publicidade por se tratar na espécie de “preço público”.

Além de, no meu entender, a questão já ter sido respondida com vantagem no parecer do Sr. Assessor-Jurídico da Imprensa Oficial, há que se lembrar que a expressão “preço público”, num sentido lato abrange segundo a doutrina já assente uma nomenclatura que distingue, segundo circunstâncias e objetivos estatais, do gênero “preço público”, os preços privados puros, quase privados, públicos, políticos e sociais (A. THEODORO NASCIMENTO, *Preços, Taxas e Parafiscalidade*, p. 8-9), tendo em conta se a receita proporcionada ao Estado, pelo fornecimento que este faz de coisas ou serviços, se revele ou não suficiente para cobrir todo o custo da produção.

Nesta classificação, consagrada, como acentua o Professor baiano, na espécie se trataria de um preço quase privado, ou mesmo privado, pois o interesse preponderante será do particular, sem se levar em consideração, ou muito pouco, o interesse da coletividade.

Mas, mesmo que fosse “preço público”, no sentido restrito da expressão, isto é, quando o total das receitas obtidas com a venda de coisas e serviços que o Estado fornece através de empresas industriais fica ao nível das despesas com a produção dos gêneros ou serviços vendi-

dos, como o caracterizam os estudiosos, mesmo aí, não haveria nenhuma proibição legal impedindo o comissionamento às agências de publicidade.

7. Ademais, a par destas considerações sobre a questão de se tratar de “preço”, não se pode olvidar que estamos em face de uma “empresa pública”, entidade já em uso há muitos anos em outros países, discutida durante muito tempo entre nós e afinal consagrada na Reforma Administrativa, tratada no Dec-Lei nº 200/67, que teve como norma o disposto na Constituição de 1967, art. 163 (EC nº 1, de 1969, art. 170), que estabeleceu que quando o Estado, em caráter suplementar da iniciativa privada, tiver que explorar atividade econômica, o fará por meio de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ficando, neste caso, ambas sujeitas, nas suas operações, às normas aplicáveis às empresas particulares, inclusive quanto ao direito do trabalho e ao das obrigações (§§ 1º e 2º).

Autorizado pela Lei Magna, o legislador ordinário definiu a empresa pública como “a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, criada por lei para a exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou de conveniência administrativa, podendo revestir-se de qualquer das formas admitidas em direito” (Dec-Lei nº 200, art. 5º, II, com a redação dada pelo Dec-Lei 900/69), sendo que o Dec-Lei 900, excepcionou a exigência da exclusividade do capital da União, para permitir a participação de outras pessoas jurídicas de direito público.

Como se vê, tanto o Dec-Lei 200, como o 900, colocam a empresa pública entre as entidades da Administração Indireta e a definiram como entidade de direito privado.

Destes conceitos, hoje pacíficos entre nós, chegamos à conclusão, compulsando a lição dos estudiosos da matéria, que a empresa pública tem de se adaptar às situações de concorrência e sempre às características de uma economia de mercado, decorrendo dessa circunstância a tendência que deve ser acentuada, para a submissão das relações “horizontais” (com clientes, fornecedores, banqueiros, pessoal, etc.) ao direito privado, embora as relações “verticais” (com a Administração Pública) tenham de ser regidas pelo direito público (*II Congresso Brasileiro de Direito Administrativo*, p. 332).

JOSÉ SERPA DE SANTA MARIA, em sua conhecida e louvada obra *Sociedade de Economia Mista e Empresas Públicas*, entre as características das Empresas Públicas — ao tratar do problema da “liberdade da ação comercial de contratar” — sustenta, acompanhando a esmagadora maioria da doutrina, que as empresas devem se colocar na posição de verdadeiros comerciantes, e apesar de profligar alguma tendência de fazer depender a eficiência na execução de suas metas sociais da conquista do maior lucro — o que critica também nas empresas particulares — conclui que “de qualquer maneira a posição da empresa é de um comerciante” (p. 161-162).

Aliás, como salienta o Prof. Roberto Rosas (*Rev. Dir. Públ.*, vol. 35-36, p. 143), a própria Lei da Reforma Administrativa quer a empresa pública em condições de funcionamento idênticas ao do setor privado (art. 27, parágrafo único), o que levou o Prof. Cotrin Neto a assinalar que “não é importante, no caso brasileiro, a atribuição de personalidade jurídica de direito privado à empresa pública, mas o importante será corretamente estabelecer que seu funcionamento se opere em rigorosos termos de direito privado” (*Rev. Dir. Públ.* vol. 20, p. 48-63).

Assim, estas empresas públicas para poderem, inclusive, atingir seu objetivo, devem e têm de proceder como agem as empresas privadas do mesmo setor.

Não poderiam, isto sim, usando de sua criação pelo poder público, fazer concorrência desleal e perniciosa às demais entidades privadas do ramo. Mas, pelo mesmo motivo, não podem sofrer tal concorrência das empresas privadas.

8. Por todas estas razões, nos manifestamos de acordo com as conclusões existentes no processo, no sentido da possibilidade de se incluir anúncios nos órgãos oficiais, mediante contratos com as agências de publicidade, dentro das normas comuns a tais tipos de contratos.

9. É o que nos parece, salvo melhor juízo.

Rio, 4 de outubro de 1979

Oswaldo Astolpho Rezende
Procurador-Chefe da
Procuradoria de Urbanismo e
Serviços Públicos

VISTO.

Aprovo o Ofício (Parecer) 63/79-OAR. Encaminhe-se o processo à Secretaria de Governo.

Rio de Janeiro, 8 de outubro de 1979

Raul Soares de Sá
Procurador-Geral do Estado

Atribuo caráter normativo ao parecer de fls. 18-25, da Procuradoria-Geral do Estado.

Rio de Janeiro, 10 de outubro de 1979

Antonio de Pádua Chagas Freitas
Governador do Estado

proc.: IO/0471/78