



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Parecer DJ nº 117/2018

Assunto: Projeto de Lei nº 74/2018 – Autoria do vereador Kiko Beloni - “Dispõe sobre o tempo máximo de espera para a realização de procedimentos médicos nas unidades da rede pública de saúde do Município de Valinhos, e dá outras providências”.

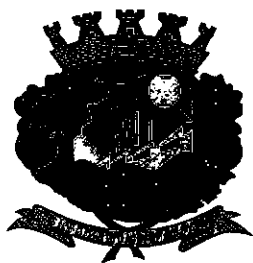
À Diretora Jurídica
Dra. Karine Barbarini da Costa

Trata-se de parecer jurídico solicitado pela Comissão de Justiça e Redação relativo ao projeto em epígrafe de autoria do vereador Kiko Beloni - “Dispõe sobre o tempo máximo de espera para a realização de procedimentos médicos nas unidades da rede pública de saúde do Município de Valinhos, e dá outras providências”.

De início cumpre destacar a competência regimental da Comissão de Justiça e Redação, estabelecida no artigo 38.

Desse modo, ressalta-se que a opinião jurídica exarada neste parecer não tem força vinculante, sendo que seus fundamentos podem ou não ser utilizados pelos membros desta Casa.

Dito isso, considerando os aspectos constitucionais, passamos à análise técnica do projeto.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

A proposta em exame, no que tange à matéria, afigura-se revestida de constitucionalidade, tendo em vista a competência municipal de legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I, da CRFB).

Art. 30. Compete aos Municípios:

- I - legislar sobre assuntos de interesse local;*
- [...]*

No entanto, ao nomear expressamente órgão da administração e estabelecer obrigações o autor invadiu a competência exclusiva do Chefe do Executivo local, ferindo, destarte, os artigos 5º, e 47, incisos II, XIV e XIX, de força obrigatória aos Municípios consoante o comando do artigo 144, todos da Constituição. Bandeira, *verbis*:

"Art. 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário."

"Art. 47 - Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

[...]

II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

[...]

XIV - praticar os demais atos de administração, nos limites da competência do Executivo;"

[...]

XIX - dispor, mediante decreto, sobre:



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

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

"Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto organizam por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição."

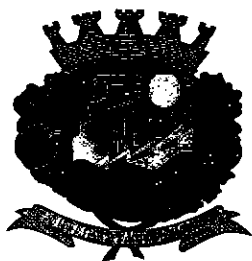
É nesse sentido também o artigo 48, inciso II, da Lei Orgânica do Município do Município, quando dispõe que compete ao chefe do Poder Executivo, legislar sobre criação, estruturação e atribuições das Secretarias Municipais e órgãos da Administração, portanto, não pode o Legislativo criar obrigações para o Executivo, porque isto viola o princípio da separação dos poderes, independência e harmonia dos poderes, insculpido no artigo 2º da Constituição.

Trata-se de atividade nitidamente administrativa, representativa de atos de gestão privativa do Chefe do Poder Executivo. Assim, cabe essencialmente à Administração Pública, e não ao legislador, deliberar a respeito da conveniência e oportunidade da medida. Trata-se de atuação administrativa fundada em escolha política de gestão, na qual é vedada a ingerência de qualquer outro poder.

Neste sentido, colacionamos trecho de julgado do Tribunal de Justiça de São Paulo:

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2160557-68.2016.8.26.0000

Ação Direta de Inconstitucionalidade Autor: Prefeito do Município de Ribeirão Preto Réu: Presidente da Câmara Municipal de Ribeirão Preto AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO - LEI MUNICIPAL Nº 13.886/2016 - INICIATIVA PARLAMENTAR LEI QUE DISPÕE SOBRE A IMPLANTAÇÃO DO



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

PRONTUÁRIO ELETRÔNICO DO PACIENTE, NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO - INVASÃO DA COMPETÊNCIA RESERVADA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - INGERÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO - VÍCIO DE INICIATIVA CONFIGURADO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 24, §2º, 2, 47, II, XIV E XIX E 144, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA AÇÃO PROCEDENTE.

(...)

Inicialmente, não se olvida a competência legislativa do ente Municipal para dispor sobre matéria de interesse local, consoante o artigo 30, inciso I, da Constituição Federal. A Constituição Estadual, em seus artigos 5º e 47, II, XIV e XIX, a, aplicáveis aos Municípios por força do art. 144, dispõem que: "

(...).

Artigo 5º- São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

(...)

Artigo 24 - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição. (

...)

A Constituição Estadual, em seus artigos 5º e 47, II, XIV e XIX, a, aplicáveis aos Municípios por força do art. 144, dispõem que: "

(...).

Artigo 5º- São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

(...)

Artigo 24 - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

(...)

§ 2º - Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre: (...) 2 criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no artigo 47, XIX;

(...)

Artigo 47 - Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

(...)

II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

(...)

XIV - praticar os demais atos de administração, nos limites da competência do Executivo;

(...)

XIX - dispor, mediante decreto, sobre:

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

(...) Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição."



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Extrai-se de referidos artigos, que os atos de gestão e administração competem ao Prefeito, com auxílio dos Secretários Municipais. Assim, embora louvável a proposta que se destina à implementação de prontuário eletrônico na rede pública de saúde do município, a norma é inconstitucional porque trata de tema cuja iniciativa legislativa é exclusiva do Prefeito.

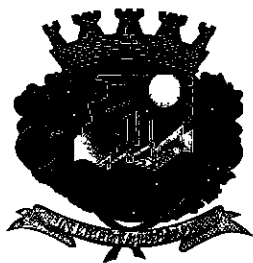
Vê-se, no caso específico, que a iniciativa parlamentar impôs obrigação à Administração Municipal de adotar, dentre outras providências para a implementação do prontuário eletrônico do paciente, o desenvolvimento e a certificação do sistema; o uso de programas de código aberto, acessíveis por meio da rede mundial de computadores e de redes internas, além da proteção por criptografia, tratando-se, claramente, de medida a demandar mudanças na gestão do sistema de saúde municipal.

Desse modo, a implementação do prontuário eletrônico do paciente é matéria relacionada à Administração Pública, a cargo do Chefe do Executivo, que deve deliberar a respeito da conveniência e oportunidade da informatização do sistema de saúde da rede pública. No caso em tela, resta evidenciada a invasão da esfera de atribuições do Poder Executivo pelo Poder Legislativo.

Como bem observou o D. Procurador-Geral de Justiça: "Ora, a lei em foco trata do modo da prestação de serviço a cargo do Poder Executivo, sendo sua iniciativa parlamentar incompatível com o princípio da divisão funcional do poder segundo arquitetado na estrutura constitucional em vigor." (fl. 82).

Citamos a lição de Hely Lopes Meirelles, que diz sobre o assunto:

"A atribuição típica e predominante da Câmara é a normativa, isto é, a de regular a administração do Município e a conduta dos munícipes no que afeta aos interesses locais. A Câmara não administra o Município; estabelece, apenas, normas de

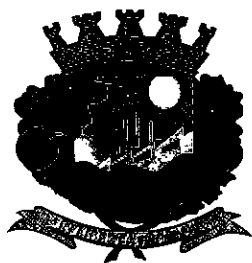


CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

administração. Não executa obras e serviços públicos, dispõe, unicamente, sobre sua execução. Não compõe nem dirige o funcionalismo da Prefeitura, edita, tão-somente, preceitos para sua organização e direção. Não arrecada nem aplica as rendas locais, apenas institui ou altera tributos e autoriza sua arrecadação e aplicação. Não governa o Município, mas regula e controla a atuação governamental do Executivo, personalizado no prefeito. Eis aí a distinção marcante entre a missão normativa da Câmara e a função executiva do prefeito; o Legislativo delibera e atua com caráter regulatório, genérico e abstrato, o Executivo consubstancia os mandamentos da norma legislativa em atos específicos e concretos de administração. (...) A interferência de um Poder no outro é ilegítima, por atentatória à separação institucional de suas funções (CF, art. 2º). Por idêntica razão constitucional, a Câmara não pode delegar funções ao prefeito, nem receber delegações do Executivo. Suas atribuições são incomunicáveis, estanques, intransferíveis (CF, art. 2º). Assim como não cabe à Edilidade praticar atos do Executivo, não cabe a este substituí-la nas atividades que lhe são próprias. Em sua função normal e predominante sobre as demais, a Câmara elabora leis, isto é, normas abstratas, gerais, e obrigatórias de conduta. Esta é sua função específica, bem diferenciada da do Executivo, que é a de praticar atos concretos de administração (...) Daí não ser permitido à Câmara intervir direta e concretamente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem providões administrativas especiais manifestadas em ordens, proibições, concessões, permissões, nomeações, pagamentos, recebimentos, entendimentos verbais ou escritos com os interessados, contratos, realizações materiais da Administração e tudo o mais que se traduzir em atos ou medidas de

8
4



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

execução governamental" (Direito Municipal Brasileiro, 1ª ed, São Paulo, Malheiros.2000. p. 506-507 ADIN 152220-0/9-00).

Em caso análogo, já se pronunciou o Órgão Especial deste Tribunal de Justiça:

"Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei nº 2.679/2017, do Município de Macatuba - Dispõe acerca da obrigatoriedade de divulgação de listagens de pacientes que aguardam por consultas com especialistas, exames e outros procedimentos médicos e odontológicos no âmbito do Município de Macatuba. Iniciativa parlamentar. Inconstitucionalidade por vício de iniciativa. Competência do Chefe do Poder Executivo. Exegese da Constituição do Estado de São Paulo. Precedentes no C. Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Ação procedente" (ADI n. 2165849-97.2017.8.26.0000 - Relator: Borelli Thomaz; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: Órgão Especial; Data do julgamento: 29/11/2017)

"Ação Direta de Inconstitucionalidade Lei n. 5.198/16 do Município de Taubaté Lei, de iniciativa parlamentar, que prevê a obrigatoriedade de a Administração Pública municipal dar publicidade acerca da listagem de pacientes que aguardam transferência, há mais de 48 horas, do Pronto Socorro Municipal de Taubaté para os hospitais públicos da região Usurpação de atribuição pertinente à atividade privativa do Executivo, pelo Legislativo, na medida em que se trata de matéria de gestão administrativa, cabendo ao prefeito gerir os bens públicos Ofensa ao princípio da separação dos poderes mediante violação da reserva da Administração na prestação de serviços públicos e na organização e funcionamento dos órgãos públicos do Poder Executivo Infringência, ainda, ao princípio da razoabilidade Inteligência dos artigos 5º, 47, incisos II, XIV e XIX, alínea 'a', 111 e



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

144 da Constituição Estadual Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da lei." (ADI n. 2160557-68.2016.8.26.0000. Relator: Sérgio Rui; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: Órgão Especial; Data do julgamento: 08/02/2017; Data de registro: 20/02/2017)

(...)

Em suma, a afronta aos artigos 5º, 24, §2º, 2, 47, incisos II, XIV e XIX e 144 da Constituição do Estado de São Paulo é patente e não resta dúvida de que no caso específico houve violação ao princípio da separação de poderes, invadindo o Poder Legislativo, a esfera de competência exclusiva do Poder Executivo.

Este é o fundamento pelo qual, na espécie, a inconstitucionalidade da norma é reconhecida.

Isso porque, embora a lei ~~quer~~ ^{quer} reada não faça menção a respeito da dotação orçamentária para o custeio da implementação do prontuário eletrônico, não se verifica a alegada afronta ao art. 25 da Constituição Estadual, uma vez que, a ausência de previsão ou a sua generalidade não tem o condão de ⁱⁿquinar a norma de inconstitucionalidade, pois o que importa "é a inexecutabilidade do programa estabelecido no mesmo exercício orçamentário em que fora promulgada a referida lei" (Ação Direta de Inconstitucionalidade 2184913-64.2015.8.26.0000 - Órgão Especial do TJ/SP Rel. Des. MÁRCIO BARTOLI - J. em 24.02.2016).

Oportuno citar trecho do v. acórdão proferido pelo ilustre Desembargador. Veja-se:

"8. Neste esteio firmou-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que afirma reiteradamente que a mera carência de dotação orçamentária específica não pode conduzir ao reconhecimento da existência de vício de constitucionalidade, importando, no máximo, a inexecutabilidade da norma no exercício



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

orçamentário em que aprovada. A este título, veja-se o voto do Ministro Nelson Jobim, relator da ADI 2.343: "Eu não vislumbro, em análise preliminar, vinculação da criação de cargo com a atual receita orçamentária. A própria lei previa que isso seria para o futuro e que, na medida em que a Lei de Diretrizes pudesse atender os percentuais, seriam preenchidos os cargos na medida das permissibilidades orçamentárias, decorrentes da Lei de Diretrizes Orçamentárias. (...) Observa-se que o conteúdo material da norma encerra uma proposição no tempo futuro a ser cumprida pelo Poder Executivo. O que a Lei de Diretrizes Orçamentárias gera ao disciplinar servirá de parâmetros, obedecendo os limites a ela impostos. Este Tribunal já se pronunciou no sentido de que a inexistência de autorização na Lei de Diretrizes Orçamentárias torna inexecutável, no exercício em que ela vige, as providências não autorizadas, mas não as invalida, nem as nulifica.

Esse precedente foi, por diversas vezes, reafirmado por aquela Corte, conforme se verifica do seguinte excerto, retirado de voto do Ministro Gilmar Mendes no julgamento da ADI 3.599: "O tema é conhecido do Supremo Tribunal Federal há bastante tempo. Na ADI 1292-MT, Rel. Ilmar Galvão, unânime, DJ de 15.9.1995, sagrou-se o entendimento de que não se viabiliza controle abstrato de constitucionalidade quando se pretende confrontar norma que impõe despesa alusiva à vantagem funcional e ao art. 169 da Constituição, pois a ausência de dotação orçamentária prévia em legislação específica não autoriza a declaração de inconstitucionalidade da lei, impedindo tão-somente a sua aplicação naquele exercício financeiro. Outros precedentes seguiram-se, todos no sentido do não conhecimento da ação direta quando fundada no argumento da ausência de prévia dotação orçamentária para a realização de despesas (ADI 1585 DF, Rel.



CÂMARA MUNICIPAL DE VALINHOS

ESTADO DE SÃO PAULO

Sepúlveda Pertence, unânime, DJ de 3.4.1998; ADI 2.339 SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 1.6.2001; ADI 2343 SC, Rel. Nelson Jobim, maioria, DJ 13.6.2003). Inexiste, assim, na norma impugnada, ofensa à regra contida no artigo 25 da Constituição do Estado”.

Pelo exposto, a presente ação deve ser julgada procedente, reconhecendo-se a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 13.886, de 08 de setembro de 2016, do Município de Ribeirão Preto, confirmando-se a liminar anteriormente concedida.

JOÃO NEGRINI FILHO Relator

Ante o exposto, em que pese a louvável intenção do Nobre Vereador a proposta não reúne condições de constitucionalidade. **Sobre o mérito, manifestar-se-á o soberano Plenário.**

É o parecer.

D.J., aos 24 de abril de 2018.

Aparecida de Lourdes Teixeira
Procuradora - OAB/SP 218.375

Rosemeire de Souza Cardoso Barbosa
Procuradora - OAB/SP 308.298

De acordo com o parecer jurídico.
Encaminhe-se ao Presidente da Comissão de Justiça e Redação para deliberação.

Karine Barbaresi da Costa
Diretora Jurídica - OAB/SP nº 224.506