

# CÂMARA MUNICIPAL DE ARARAQUARA

## COMISSÃO DE JUSTIÇA, LEGISLAÇÃO E REDAÇÃO

**PARECER N° 225 /16.**

O presente projeto de lei nº 124/16, de iniciativa do Vereador DOUTOR HELDER, institui o Plano Municipal para a Humanização do Parto, dispõe sobre a administração de analgesia em partos de gestantes da cidade de Araraquara e dá outras providências.

Preliminarmente solicitamos que fosse o IBAM - Instituto Brasileiro de Administração Municipal sobre a matéria.

O parecer nº 1825/2016, emitido pelo referido Instituto, tem a seguinte ementa:

“PG – Processo Legislativo. Projeto de Lei, de autoria de vereador, que cria o Plano Municipal para a Humanização do Parto. Princípio da Separação dos Poderes. **Inconstitucionalidade**”.

Destacamos do referido parecer os seguintes trechos:

A saúde constitui direito constitucional social fundamental, direito subjetivo público do cidadão e dever fundamental do Estado, sendo certo que compete, concorrentemente, ao Legislativo e Executivo deflagrar processo legislativo nesta seara.

Entretanto, o exercício desta competência legislativa local não pode violar outros preceitos legais vigentes. Com efeito, no que tange à competência municipal para legislar sobre saúde, o artigo 18 da CRFB coloca o Município como ente da Federação, dotado de autonomia política, administrativa e financeira.

Não obstante os avanços obtidos no sistema de saúde vigente, ainda existem muitos obstáculos nos modelos de atenção no que se refere ao modo como

o usuário é acolhido no sistema de saúde, o que, segundo o Ministério da Saúde, pode ser visualizado em um simples diálogo entre paciente e profissional. Este último, muitas vezes, não qualificado adequadamente e pouco solidário na sua relação com o outro.

Desta feita, um plano municipal humanizado voltado ao acolhimento dos pacientes, o que a nosso ver deve ser instituído além dos casos das gestantes, parturientes e recém-nascidos, possibilita a criação de um vínculo de confiança entre os usuários e as equipes e serviços de saúde como um todo, tratando-se de diretriz salutar na Política Nacional de Humanização do Sistema Único de Saúde - SUS.

Por outro lado, cumpre salientar que a implementação do plano municipal para humanização do parto, seja no caso das gestantes e recém-nascidos, seja em outros segmentos como o dos idosos (p. ex), caracteriza a implementação de uma política pública e, portanto, configurasse como ato de gestão.

Como é sabido, o estabelecimento de ações governamentais deve ser realizado pelo Poder Executivo, pois a implantação e execução de programas na Municipalidade, constitui atividade puramente administrativa e típica de gestão; logo, inerente à chefia do Poder Executivo.

Assim, cabe exclusivamente ao Chefe do Executivo, no desenvolvimento de seu programa de governo, eleger prioridades e decidir se executará esta ou aquela ação governamental, seja aqui ou acolá, seja dessa forma ou de outra, seja por um breve período ou por um prazo mais longo, definindo, dentre outros pontos, as metas a serem cumpridas e a clientela a ser atendida.

Como gestor do Município, é reservada ao Prefeito a incumbência da condução das políticas públicas, incluindo o controle de zoonoses, a saúde e segurança dos munícipes e a promoção do bem-estar

animal, e neste sentido há que se ressaltar a distinção cristalina entre as funções da Câmara e do Prefeito, marcada por Hely Lopes Meirelles:

"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 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, 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" (In: MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Municipal. 12ª ed. São Paulo: Malheiros, p. 575-576)

Os atos de mera gestão da coisa pública sujeitam-se única e exclusivamente ao julgamento administrativo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, cuja prática não se sujeita à oitiva, autorização ou controle prévio do Legislativo, Tribunal de Contas ou qualquer outro órgão de controle externo.

A matéria também se insere no rol do que se convencionou chamar de "Reserva da Administração". Sobre o princípio constitucional da reserva de administração é pertinente a citação de trecho do seguinte acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal:

"O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva

competência administrativa do Poder Executivo. (...) Essa prática legislativa, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgride o princípio da divisão funcional do poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação ultravires do Poder Legislativo, que não pode, em sua atuação político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais". (STF - Tribunal Pleno. ADI-MC nº 2.364/AL. DJ de 14/12/2001, p. 23. Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Ademais, cumpre salientar que não pode o Poder Legislativo impor obrigações ou atribuições a órgãos ou agentes do Executivo. Sobre o tema, o IBAM já se pronunciou no Enunciado nº. 004/2004:

"Processo Legislativo. Inconstitucionalidade de projeto de lei originário do Legislativo que: 1) crie programa de governo; e 2) institua atribuições ao Executivo e a órgãos a ele subordinados."

No mesmo sentido tem se manifestado reiteradamente o Egrégio STF, a conferir:

"REXT. CONSTITUCIONAL. PROCESSO LEGISLATIVO. LEI MUNICIPAL QUE DISPÕE SOBRE ATRIBUIÇÃO DE ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. JULGADO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO" (STF - Recurso extraordinário: RE 627255 RJ, Julgamento: 02/08/2010, Relatora: Min. Cármen Lúcia)

Tecidas estas considerações, temos que o projeto de lei submetido à análise não encontra respaldo jurídico por representar interferência indevida do Poder Legislativo na seara do Executivo, violando o princípio constitucional da separação dos poderes encartado no art. 2º da Constituição.

Muito embora o projeto de lei não possa prosperar pela razões anteriormente aduzidas, fato é que foi detectado pelo Poder Legislativo municipal, conforme consta da justificativa do projeto de lei, uma situação que merece ser considerada, qual seja: algumas dificuldades enfrentada pelas parturientes por ocasião do parto.

Ante a hipótese e levando-se em consideração a relevância do tema, perfeitamente factível ao Poder Legislativo encaminhar o assunto ao Executivo municipal para que este, no exercício das políticas públicas municipais, venha a saná-lo por intermédio de um programa de humanização e conscientização dos profissionais municipais da área de saúde e dos pacientes, sem, entretanto, interferir na seara de outros entes federados ou mesmo nos direitos e garantias destes profissionais.

Neste ponto, assentamos que o Poder Legislativo não pode utilizar da sua função típica de legislar para o deslinde da situação detectada, porém lhe é perfeitamente factível invocar a sua função fiscalizadora para sua solução.

Conclui o parecer:

Por tudo que precede, concluímos objetivamente a presente consulta no sentido de que **o projeto de lei submetido à análise não reúne condições para validamente prosperar**, e reiteramos a necessidade de encaminhamento do tema ao Executivo com vistas à transposição do problema detectado.

Solicitamos também fosse ouvida a UVESP – União dos Vereadores do Estado de São Paulo, através de seu Departamento Jurídico sobre a matéria.

O Parecer nº 106/2016, emitido pelo Departamento Jurídico da mencionada União, tem a seguinte introdução:

“Projeto de Lei. Poder Legislativo. Plano Municipal para Humanização do Parto. Administração de

analgésia em partos naturais de gestantes. Competência exclusiva do Poder Executivo para dispor sobre a administração do município e suas políticas públicas. Vício de Iniciativa. **Impossibilidade**".

Destacamos do referido parecer os seguintes trechos:

A iniciativa de leis no sistema jurídico brasileiro compete a uma multiplicidade de sujeitos. Conforme prevê a Constituição Federal, em seu art. 61, a proposição das leis complementares e ordinárias "cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos".

De igual modo, e em decorrência do princípio da simetria, a Constituição do Estado de São Paulo prevê em seu artigo 24 que a iniciativa das leis complementares "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".

Também assim previu a Lei Orgânica do Município de Araraquara ao dispor em seu art. 72, que "a iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer Vereador ou Comissão da Câmara, ao Prefeito e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Lei Orgânica".

Contudo, apesar da regra geral do direito brasileiro consagrar a democracia com relação a iniciativa legislativa, o ordenamento também previu, de maneira necessária e fundamental, a consagrada reserva legal, através da qual algumas matérias ficam resguardadas à iniciativa específica de determinado agente competente.

No modelo jurídico brasileiro, o ponto mais importante relacionado às cláusulas de reserva legal, se dá com relação as matérias cuja iniciativa são do chefe do Poder Executivo, por incidirem em aumento de

despesa pública, onde não há qualquer possibilidade de avocação da competência pelo Poder Legislativo.

No presente caso, em que pese o nobre intuito do legislador proponente, a lei apresenta vício de iniciativa, uma vez que atenta contra o Princípio da Separação dos Poderes.

Como é corrente na prática do processo legislativo, leis municipais nascidas nas Câmaras de Vereadores, dispondo sobre a organização e estrutura da administração, suas políticas públicas e de seus serviços públicos de modo que importem em impacto orçamentário não previsto pelas Leis Orçamentárias, contêm vício insanável de inconstitucionalidade porque ferem a competência do chefe do Poder Executivo, a quem incumbe a administração do município e a organização dos órgãos da Administração Pública.

Com efeito, de acordo com o artigo 2º da Constituição Federal, são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Desse modo, o Estado brasileiro possui três funções básicas: a legislativa, a administrativa (ou executiva) e a jurisdicional, sendo que estão distribuídas entre três blocos orgânicos, denominados "Poderes".

Como explica o professor Celso Antônio Bandeira de Mello, "tais unidades orgânicas absorveriam, senão com absoluta exclusividade, ao menos com manifesta predominância, as funções correspondentes a seus próprios nomes: Legislativo, Executivo e Judiciário".

E a função predominante do Poder Executivo consiste em administrar. Assim como cabe ao Poder Judiciário a função jurisdicional e ao Poder Legislativo a função legislativa. Portanto, existem funções afetas a cada Poder, sem é claro neutralizar eventuais exceções.

O que se veda com isso é a invasão de um Poder na esfera de exercício da função predominantemente afeta a outro Poder. Tal ocorrência implicaria em

desrespeito à tripartição de Poderes prevista na Constituição Federal.

Em decorrência disso, Projetos que onerem o Erário e importem em aumento de custo efetivo para a Administração ou influam em sua estrutura e organização, são exclusivamente de iniciativa do Prefeito, pois é a ele que compete a previsão, organização e administração da coisa pública.

Assim, da mesma forma que o direito brasileiro não admite que decisões judiciais obriguem o Legislativo a legislar ou à Administração a executar ato administrativo de competência discricionária, também não admite que o Poder Legislativo atinja a organização municipal estruturada na gestão do patrimônio e na organização dos Serviços Público a cargo do Poder Executivo.

E aqui, se extrai da interpretação teleológica e sistemática do ordenamento jurídico que, a instituição do Plano Municipal para Humanização do Parto, dispondo sobre a administração de analgesia em partos naturais de gestantes da cidade de Araraquara cabe unicamente ao Chefe do Poder Executivo por se tratar de ação que demandará o planejamento, organização e gestão administrativa, especificamente sobre o planejamento de política pública a ser implementada, podendo causar impacto desproporcional ao orçamento público.

Nesse sentido é a jurisprudência do col. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em casos semelhantes ao presente. Cite-se, por exemplo, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2092344-44.2015.8.26.0000, relatada pelo Desembargador Antonio Carlos Villen, julgada de 16.09.2015:

A ação é procedente, contudo, por violação do disposto no art. 5º da Constituição do Estado. Conforme Hely Lopes Meirelles, "O prefeito atua sempre por meio de atos concretos e específicos, de governo (atos políticos) ou de administração (atos administrativos); ao passo que a Câmara desempenha suas atribuições típicas editando



normas abstratas e gerais de conduta (leis)” (Hely Lopes Meirelles, Direito Municipal Brasileiro, 17ª ed., p. 739).

É bem verdade que o arranjo político constitucional atribui ao Legislativo alguns atos atípicos, de controle da administração, mas tais atribuições são exceções circunscritas ao estabelecido pela Constituição do Estado, resguardada a simetria quanto à Constituição Federal (STF, ADI-MC 1905, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 19.11.1998). Nesse sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, conforme decidido no RE 427.574-ED, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13.02.2012: “Ainda que o legislador disponha do poder de conformação da atividade administrativa, permitindo-se-lhe, nessa condição, estipular cláusulas gerais e fixar normas impessoais destinadas a reger e condicionar o próprio comportamento da Administração Pública, não pode, o Parlamento, em agindo ultra vires, exorbitar dos limites que definem o exercício de sua prerrogativa institucional”.

E isso ocorreu no caso concreto. A lei impugnada interfere em âmbito próprio do Executivo, em violação ao que a doutrina tem denominado “reserva de Administração”, definida por Canotilho como o “núcleo funcional da administração contra as ingerências do parlamento” (Direito constitucional e teoria da Constituição, 6ª ed., Coimbra, Almedina, 2002, p. 733). Ainda que a lei em discussão não contenha qualquer determinação ou imposição ao Poder Executivo, ela esbarra no mencionado princípio ao determinar que o dia 24 de janeiro seja destinado à conscientização da população sobre a hanseníase, em detrimento de outras ações que possam ser consideradas, em dado momento, mais adequadas, relevantes ou prioritárias pelo órgão (Executivo) que tem a prerrogativa constitucional de ordenar as políticas públicas e as circunstâncias de sua execução (art. 47, II e XIV, da Constituição do Estado).

Inúmeras outras decisões foram emanadas pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de

São Paulo: Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 2121973-97.2014.8.26.0000, Relator Desembargador Neves Amorim, julgado de 12.11.2014; Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 2136224-23.2014.8.26.0000, Relator Desembargador Antonio Carlos Villen, julgado de 03.12.2014; Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 2013447-02.2015.8.26.0000, Relator Desembargador Luiz Antonio de Godoy, julgado de 13.05.2015; Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 2003549-62.2015.8.26.0000. Relator Desembargador Márcio Bartoli, julgado de 17.06.2015; Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 2203906-92.2014.8.26.0000, Relator Desembargador Guerrieri Rezende, julgado de 29.07.2015; Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 0177817-03.2013.8.26.0000, Relator Desembargador Arantes Theodoro, julgado de 26.03.2014).

Ademais, essa perspectiva encontra amparo na doutrina pátria, seguindo a lição do sempre citado Hely Lopes Meirelles:

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 administração. Não executa obras e serviços públicos; dispõe, unicamente, sobre a 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.

(Direito Municipal Brasileiro, 6ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1990, p. 438-439).

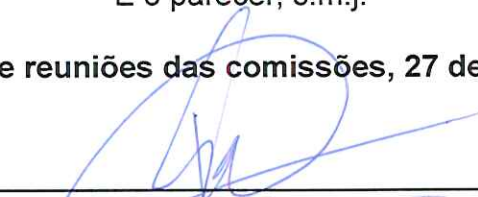
Conclui o parecer:

Diante disso, opina-se, salvo melhor juízo, **pelo vício de iniciativa no Projeto de Lei Municipal nº 124/16**, haja vista a ofensa à reserva da administração e separação dos Poderes.

Isto posto, manifestamo-nos pela **inconstitucionalidade** da proposição submetida ao nosso exame.

É o parecer, s.m.j.

**Sala de reuniões das comissões, 27 de junho de 2016.**

  
\_\_\_\_\_  
**Farmacêutico Jéferson Yashuda** Presidente e Relator

  
\_\_\_\_\_  
**Aluisio Braz**

  
\_\_\_\_\_  
**Edio Lopes**

MRDC/