



PARECER PRÉVIO Nº 359/24

I. Relatório

Trata-se de Projeto de Lei, de iniciativa parlamentar, que cria o Programa de Identificação, Diagnóstico, Tratamento e Acompanhamento Integral de Estudantes com Dislexia ou Transtorno do Déficit de Atenção com Hiperatividade (TDAH) no Município de Porto Alegre e dá outras providências.

Após apregoamento pela Mesa (0729849), vieram os autos para Parecer Prévio, na forma do artigo 102 do Regimento Interno da CMPA.

É o relatório.

II. Natureza jurídica do Parecer Prévio

O Parecer Prévio, previsto no artigo 102 do Regimento Interno da CMPA, consiste em ato meramente opinativo, não vinculante, que não se substitui às deliberações das Comissões e do Plenário desta Casa Legislativa.

Por sua vez, a manifestação nele contida se restringe a analisar, de forma preambular, os aspectos de natureza jurídica, não adentrando no mérito da proposição legislativa, juízo que compete exclusivamente aos componentes do Parlamento.

III. Análise jurídica

Nos termos do art. 196 da Constituição Federal e do art. 157 da Lei Orgânica do município de Porto Alegre, a saúde é direito de todos e dever do Poder Público, cabendo aos entes federativos proverem as condições indispensáveis à sua promoção, universalização, promoção e recuperação. Igualmente, a educação constitui direito de todos e dever do Estado e da família, conforme preceitua o art. 205 da CF e o art. 176 da LOM.

Nesse ponto, versando a proposição sobre o direito à saúde indissociável ao direito à educação, a competência legislativa é concorrente a todos os entes federados, sendo possível ao município legislar sobre o assunto no que concerne ao interesse local (arts. 23, II e V; 24, XII, IX e XV; e 30, I, II e VII, todos da CF e arts. 9º, II; 147; 158, III; 160 e 176 da LOM), observadas as normas gerais estabelecidas pela União (art. 24, § 1º da CF) e as do Estado no exercício da sua competência suplementar (art. 24, § 2º, da CF).

Presente, portanto, o interesse local na proposição ora analisada, haja vista a predominância do interesse do município em relação ao do Estado e ao da União, sobretudo por consistir em política pública afeta à cidade de Porto Alegre.

Sobre a expressão, Hely Lopes Meirelles aduz:

“(...) o interesse local se caracteriza pela predominância (e não pela exclusividade) do interesse para o Município em relação ao do Estado e da União. Isso porque não há assunto municipal que não seja reflexamente de interesse estadual e nacional. A diferença é apenas de grau, e não de substância” (cf. in Direito Municipal Brasileiro, 17ª ed., Malheiros, São Paulo, 2014, p. 136).

Portanto, reconhece-se ao ente municipal a competência legislativa, de modo que inexistente na proposição vício de inconstitucionalidade formal orgânica.

No que tange ao aspecto formal de ordem subjetiva, faz-se mister analisar se a proposição parlamentar envolve matéria cuja iniciativa se encontra reservada ao Chefe do Poder Executivo.

Vale registrar, nesse sentido, que embora políticas públicas como a presente possam gerar despesas ao Poder Executivo, tal fato não constitui, por si só, vedação à deflagração do processo legislativo por parlamentar, desde que o projeto de lei instituidor não trate da estrutura da Administração, da atribuição dos seus órgãos, nem do regime jurídico dos seus servidores, conforme entendimento proferido no Tema nº 917 do Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrito.

“Tese: não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, "a", "c" e "e", da Constituição Federal).

Na espécie, cuida-se de ação direta de inconstitucionalidade, ajuizada pelo prefeito do Município do Rio de Janeiro, com vistas à declaração de inconstitucionalidade da Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro, que dispõe sobre a instalação de câmeras de monitoramento de segurança nas escolas municipais e cercanias. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que **as hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão taxativamente previstas no art. 61 da Constituição Federal**, que trata da reserva de iniciativa de lei do Chefe do Poder Executivo. **Não se permite, assim, interpretação ampliativa do citado dispositivo constitucional, para abarcar matérias além daquelas relativas ao funcionamento e estrutura da Administração Pública, mais especificamente, a servidores e órgãos do Poder Executivo.** Nesse sentido: ADI 2.672, Rel. Min. Ellen Gracie, Redator para o acórdão Min. Ayres Britto, Tribunal Pleno, DJ 10.11.2006; ADI 2,0172, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 2.3.2015; ADI 3.394, Rel. Min. Eros Grau, DJe 15.8.2008.”

Nesse ponto, o entendimento jurisprudencial tem se firmado no sentido da possibilidade de o Poder Legislativo deflagrar o processo legislativo instituindo diretrizes genéricas e abstratas sobre políticas públicas, sem, no entanto, estipular atos administrativos concretos a cargo do Poder Executivo, sob pena de interferir na gestão administrativa do município. Vejamos:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 5.457/2019, do Município de Mauá, de iniciativa parlamentar, que “dispõe sobre a criação e implantação do Programa ‘Novo Olhar’ com a finalidade de assegurar o fornecimento de óculos de grau às famílias carentes, cuja renda mensal per capita seja igual ou inferior a um salário mínimo, no Município de Mauá, e dá outras providências”. **Ausência de vício de iniciativa ou afronta à reserva da administração na instituição de regras genéricas e abstratas sobre a criação de programa de auxílio à saúde, mesmo quando imponha despesas. Tema 917 do STF. Caso, porém, de invasão da gestão própria do Executivo quando se definem atos concretos administrativos**, no caso de serviços de cadastros dos integrantes do programa. Artigo 47, II e XIV, da Constituição do Estado. Ação julgada parcialmente procedente.”(TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2297483-17.2020.8.26.0000; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 11/08/2021; Data de Registro: 12/08/2021)

Outrossim, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, na linha do entendimento proferido pelo STF no Tema nº 917, já considerou que leis de iniciativa parlamentar concretizadoras de direitos sociais não ofendem o postulado da separação dos Poderes. Vejamos:

Ação direta de inconstitucionalidade – Lei nº 6.361/2023 do Município de Catanduva, de iniciativa parlamentar, a qual instituiu o “programa de prevenção e controle do diabetes nas creches e escolas públicas municipais” – Alegada usurpação da competência privativa do Chefe do Executivo, com violação dos arts. 5º, 47, II e XIV, e 144 da CE – Inocorrência de vício de iniciativa – Saúde e proteção à infância que constituem direitos sociais e se inserem no âmbito das competências material comum e legislativa concorrente entre os entes federados, cabendo aos municípios suplementarem as normas editadas pelos estados e pela União,

notado o dever do Estado de provê-las mediante políticas públicas, nos termos dos arts. 6º, 23, II e X, 24, XII e XV, 30, I e II, 196 e 197 da CF – Normas infraconstitucionais que também reforçam o dever imposto na lei municipal – Inteligência do ECA e de diversas leis federais e estaduais acerca do controle e prevenção do diabetes – **Diploma municipal que tão somente visa a consecução de direito originalmente emanado da Constituição Federal e que já é objeto de concretização no âmbito federal e estadual – Jurisprudência do E. STF que, à luz do Tema nº 917 de Repercussão Geral, entende que leis de iniciativa parlamentar concretizadoras de direitos sociais não ofendem o postulado da separação dos Poderes – Ausência de violação ao art. 25 da CE, ante a sedimentada jurisprudência do E. STF no sentido de que a mera criação de despesa não implica a inconstitucionalidade da lei, mas apenas sua ineficácia no exercício de sua vigência** – Descabida alegação de ofensa à LRF, norma infraconstitucional, em sede de controle concentrado de constitucionalidade – Inconstitucionalidade, contudo, observada em parcela da lei, no que toca aos arts. 3º e 4º, que, respectivamente, dispõem sobre as medidas específicas a serem adotadas para consecução das finalidades do programa – Determinações que indevidamente tolhem do Executivo a escolha pela melhor forma de implementação da política pública – Ofensa à separação de Poderes, nesses pontos. Pedido do alcaide julgado parcialmente procedente, para declarar inconstitucionais os arts. 3º e 4º da Lei nº 6.361/2023 do Município de Catanduva (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2056741-26.2023.8.26.0000; Relator (a): Luciana Bresciani; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 21/06/2023; Data de Registro: 22/06/2023)

Apreciando legislação semelhante, o TJSP reconheceu a sua constitucionalidade, evidenciando, na ocasião, que o texto legal não viola a competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional e não se mostra incompatível com a legislação federal e estadual sobre o tema. Vejamos:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 14.229, DE 12 DE AGOSTO DE 2022, DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, DE INICIATIVA PARLAMENTAR, A QUAL DISPÕE SOBRE A IMPLANTAÇÃO DO PROGRAMA DE DIAGNÓSTICO E ACOMPANHAMENTO INTEGRAL AOS ALUNOS COM DISLEXIA, TDAH OU OUTRO TRANSTORNO DE APRENDIZAGEM, NO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - NORMA PROGRAMÁTICA, GENÉRICA/ABSTRATA EM POLÍTICA PÚBLICA QUE ENTRELAÇA ÁREAS DA SAÚDE E EDUCAÇÃO – CONSTITUCIONALIDADE, MESMO QUANDO CRIA OU AUMENTA DESPESAS PARA A ADMINISTRAÇÃO, POIS TAIS MATÉRIAS NÃO ESTÃO ENTRE AQUELAS CUJA INICIATIVA LEGISLATIVA COMPETE EXCLUSIVAMENTE AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO, NOS TERMOS DO ART. 24, § 2º, C.C. ART. 144, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E DA TESE FIXADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA FINS DE REPERCUSSÃO GERAL NO TEMA 917 DAQUELA CORTE - AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA NA LEI – FATO QUE, POR SI SÓ, NÃO ACARRETA SUA INCONSTITUCIONALIDADE - CAUSA DE PEDIR ABERTA - **RESPEITO AO PRINCÍPIO FEDERATIVO - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 22, INC. XXIV, 24, INC. IX E 206, INC. II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, APLICÁVEIS AOS MUNICÍPIOS PELO ART. 144 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE, REVOGADA A LIMINAR. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2196663-19.2022.8.26.0000; Relator (a): Matheus Fontes; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 15/02/2023; Data de Registro: 16/02/2023)

Dessa forma, não há reserva de iniciativa quanto ao estabelecimento de diretrizes gerais concernentes a políticas públicas inseridas no âmbito do município, como a presente, que busca concretizar os direitos sociais à saúde e à educação sem interferir, de modo geral, nos atos administrativos (executivos) que concretizarão a referida norma.

Nesse viés, entende-se que é possível ao Poder Legislativo estabelecer ao Poder Executivo o que se deve fazer (política pública), sem, no entanto, intervir na discricionariedade de como fazer (reserva de administração), sob pena de extrapolar os limites constitucionais da harmonia e separação dos poderes.

Verifica-se no caso sob análise, ainda, que a proposição não envolve a criação e o aumento da remuneração de cargos, funções e empregos públicos, nem mesmo o regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria de servidores ou a criação e estruturação de secretarias e órgãos da administração pública (art. 61, § 1º, c/c art. 29 da CF e art. 94, VII, “a”, “b” e “c”, da LOM), o que valida, no geral, a proposição legislativa.

Aponta-se, no entanto, **possível inconstitucionalidade no § 1º do art. 3º da proposição**, uma vez que se está a estabelecer atribuição específica a órgão do Poder Executivo (SMED) em violação

ao princípio da separação dos poderes, especialmente porque cabe à Administração (e não ao Legislativo) optar, a seu critério, pela forma de capacitação dos seus professores.

Ademais, na mesma linha, **sugere-se a supressão do trecho “no turno inverso da escolarização”, constante no § 2º do art. 3º da proposição**, tendo em vista que, no caso das instituições públicas, cabe à Secretaria Municipal de Educação, dentro da sua organização interna, estabelecer o momento em que serão realizadas as avaliações psicopedagógicas, sob pena de invasão, pelo Legislativo, de matéria eminentemente administrativa (reserva de administração).

Semelhantemente, por também se imiscuir em matéria tipicamente administrativa quanto ao momento em que serão realizadas as entrevistas nas instituições públicas (reserva de administração), **sugere-se a supressão do trecho “no início do ano letivo”, constante no § 4º do art. 3º da proposição**.

Por fim, versando a proposição sobre Programa que cria despesa obrigatória, incide a previsão do art. 113 do ADCT, o qual exige a apresentação da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro, sendo que, no caso, faz-se necessária a adequação do projeto, sob pena de inconstitucionalidade formal.

IV. Conclusão

Isso posto, nessa fase preliminar do processo legislativo, ressalvados os apontamentos realizados, não verifico óbice de natureza jurídica que impeça a tramitação da proposição em análise.

É o parecer.



Documento assinado eletronicamente por **João Victor Lagustera Rigoldi, Procurador(a)**, em 16/05/2024, às 20:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no Art. 10, § 2º da Medida Provisória nº 2200-2/2001 e nas Resoluções de Mesa nºs 491/15, 495/15 e 504/15 da Câmara Municipal de Porto Alegre.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.camarapoa.rs.gov.br>, informando o código verificador **0736018** e o código CRC **9C4CE240**.