

CONSULTORIA JURÍDICA
PARECER Nº 1050

PROJETO DE LEI Nº 11.894

PROCESSO Nº 73.845

De autoria do Vereador **MÁRCIO PETENCOSTES DE SOUSA**, o presente projeto de lei Veda o uso, por servidores do setor de saúde, de telefone celular particular durante o expediente de trabalho.

A propositura encontra sua justificativa às fls. 04.

É o relatório.

PARECER

A proposta em estudo, em que pese a sua finalidade, se nos afigura eivada de vícios de ilegalidade e consequente inconstitucionalidade.

DA ILEGALIDADE

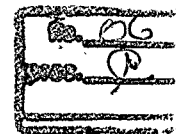
Em nosso sentir o projeto não encontra respaldo na Carta de Jundiaí – art. 46, IV e V e – que confere ao Chefe do Executivo, em caráter privativo, legislar sobre temáticas envolvendo organização administrativa, matéria orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração e criação, estruturação e atribuições de órgãos da Administração Pública Municipal, e o projeto evidencia a usurpação desse atributo do Prefeito.

Com o presente projeto de lei, objetiva-se vedar o uso, por servidores do setor de saúde, de telefone celular particular durante o expediente de trabalho, sob o argumento de que os usuários se queixam da demora no atendimento em



Câmara Municipal de Jundiaí

São Paulo



hospitais, postos de saúde e de pronto atendimento, dentre outros. O texto estabelece de forma explícita, a atribuição ao Chefe do Executivo/Secretária Municipal de Saúde, pois claramente refe-se a organização de serviço público, sendo o Prefeito a pessoa política que deverá implementar a medida intentada e seus desdobramentos. Desta forma, o projeto contempla óbices insanáveis, posto que se imiscui em âmbito de atuação próprio e exclusivo do Executivo. As ilegalidades condenam a propositura em razão da matéria.

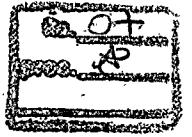
Sobre a temática, reportamo-nos a julgados correlatos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos autos das :

ADIn: N°2000372-90.2015.8.26.0000

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei n° 3.246, de 10 de julho de 2014, do Município de Presidente Venceslau que dispõe sobre o agendamento de consultas por telefone, aos pacientes idosos, portadores de necessidades especiais e gestantes, nas unidades de saúde do Município. Invasão da esfera de competência do Chefe do Executivo, a quem cabe os atos de administração do Município, ao teor do artigo 47, II e XIV, da Constituição do Estado de São Paulo. Ausência de indicação das despesas carregadas ao erário por força da norma objurgada e de sua fonte de custeio em violação frontal ao art. 25 da citada Carta Bandeirante. Inconstitucionalidade reconhecida e declarada. Ação procedente, com modulação.

ADIn: N°2209442-84.2014.8.26.0000

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei n. 6.155/2014, do Município de Ourinhos – Legislação, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre a implantação do serviço de “Disque- Violência a Mulher” do Município de Ourinhos e d’-a outras providências - Impossibilidade – Matéria de cunho eminentemente administrativo – Função legislativa da Câmara dos Vereadores possui caráter genérico e abstrato – Ofensa ao princípio da separação dos poderes – Competência Privativa do Executivo Municipal usurpada – Ação direta julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade da lei.



DA INCONSTITUCIONALIDADE

A inconstitucionalidade decorre das ilegalidades apontadas, em virtude da ingerência da Câmara Municipal de Jundiaí, em área da exclusiva alçada do Prefeito, inobservando o princípio constitucional que apregoa a independência e a harmonia entre os Poderes, consagrado na Carta da Nação - art. 2º - e repetido na Constituição Estadual - art. 5º - e na Lei Orgânica de Jundiaí - art. 4º. Também afronta o art. 111 da Constituição do Estado, que apregoa a observância do princípio da legalidade.

DAS COMISSÕES:


Conforme dispõe o inciso I, do art. 139, do R.I., sugerimos a oitiva da Comissão de Justiça e Redação e da Comissão de Saúde, Assistência Social e Previdência.

L.O.M.).


QUORUM: maioria simples (art. 44, "caput",

S.m.e.

Jundiaí, 23 de outubro de 2015.


Adriana Carla de Oliveira Teti
Estagiária de Direito


Fábio Nadal Pedro
Consultor Jurídico


Ronaldo Salles Vieira
Consultor Jurídico



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



VOTO N°: 36415
ADIN.N°: 2000372-90.2015.8.26.0000
COMARCA: SÃO PAULO
AUTOR : PREFEITO MUNICIPAL DE OURINHOS
RÉU : PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE OURINHOS

6 AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Lei n. 6.155/2014, do Município de Ourinhos - Legislação, de iniciativa parlamentar, que dispõe sobre a implantação do serviço de "Disque-Violência contra a Mulher" do Município de Ourinhos e dá outras providências - Impossibilidade - Matéria de cunho eminentemente administrativo - Função legislativa da Câmara dos Vereadores possui caráter genérico e abstrato - Ofensa ao princípio da separação dos poderes - Competência Privativa do Executivo Municipal usurpada - Ação direta julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade da lei.

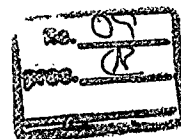
Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo PREFEITO DO MUNICÍPIO DE OURINHOS, com pedido liminar, impugnando a Lei Municipal nº 6.155/2014, oriunda do Projeto de Lei nº 146/2013, que tem por objetivo "*autorizar a implantação do serviço Disque-Violência Contra a Mulher*".

Em síntese, alega existência de vício de iniciativa e ofensa ao princípio da separação dos poderes. Diz que ao estabelecer que o Executivo municipal implante serviço de "Disque-Violência Contra a Mulher", pratica ato administrativo que seria de competência exclusiva da Prefeita, pois claramente refere-se a organização do serviço público, com deslocamento de servidores públicos. Aduz que tal serviço já existe no âmbito do Município de Ourinhos, chamado de "Disque 100". Alega que a lei impugnada não estabelece a origem dos recursos que custearão a execução do programa, o que fere frontalmente o previsto no art. 25 da Constituição Estadual. Cita precedente que lhe favorece.

A liminar foi deferida a fls. 25/26, determinando-se a suspensão da vigência e eficácia da lei inquinada de inconstitucionalidade, até final julgamento da presente ação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



O D. Procurador Geral do Estado entendeu pela ausência de interesse em manifestar-se *in casu* (fls. 37/39).

O Presidente da Câmara Municipal prestou as informações requeridas (fls. 41/43).

A D. Procuradoria de Justiça, no parecer de fls. 65/71, opinou pela procedência da presente ação de inconstitucionalidade.

É o relatório.

Primeiramente analisa-se a preliminar arguida pela Presidência da Câmara Municipal de Ourinhos, que fica rejeitada.

Não há que se falar em indeferimento da petição inicial por vício de representação.

A exordial vem subscrita por advogado do Município, que possui poderes específicos para tanto, conforme se afere de procuração outorgada pela Ilma. Prefeita de Ourinhos (fls. 10).

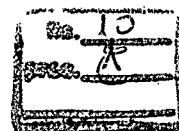
Passa-se, então, à análise do mérito da ação.

A Lei nº 6.155, de 15 de outubro de 2014, que "*autoriza a implantação do serviço Disque-Violência contra a Mulher*", inquinada de inconstitucional, é de iniciativa parlamentar e, por se tratar de norma afeita à organização da Administração Pública local, entende a requerente, Chefe do Executivo Municipal, que sua competência, privativa, foi usurpada pelo Legislativo daquele Município, em nítida afronta aos termos dos artigos 5º, caput e 25 da CF/88 e 47, II e XIX, 144 e 176, estes da Constituição do Estado de São Paulo.

Examinando a questão, conclui-se que, observada a distribuição de competências relativas a cada ente federado e a cada Poder, bem como a matéria constitucional referente ao tema, a ação deve ser julgada



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



precedente.

Certo é que ao Município é dado legislar sobre assuntos de interesse local, nos termos do artigo 30, inciso I, da Constituição Federal de 1.988.

Entretanto, faz-se necessária a observância de determinados requisitos na produção legislativa, em especial os princípios extraídos da Lei Maior.

De plano verifica-se não ter sido observada a iniciativa do projeto de lei, pertencente única e exclusivamente ao Poder Executivo municipal, pois é o Prefeito quem tem competência privativa, segundo a regra constitucional (artigos 24, § 2º, 4 e 144, da Constituição Estadual), para criar programa governamental, consistente no serviço de "Disque-Violência Contra a Mulher".

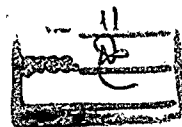
A legislação, na forma que apresentada, denota a ingerência da Câmara Municipal de Ourinhos em atribuições exclusivas do Poder Executivo de referido município, ofendendo o princípio de separação dos poderes, peça essencial de nosso sistema de organização e direção das funções públicas, e que, dentre outros objetivos, traduz forma de prevenção de arbitrariedades por um dos poderes.

Concretamente, verifica-se no caso em exame uma indevida usurpação de atividade atribuída a um Poder da República, por outro, de nefasta consequência para a organização jurídica, como já afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento, por seu Pleno, da Adin n. 1.391-2, relator o Ministro Celso de Mello:

"O desrespeito à prerrogativa de iniciar o processo de positivação do Direito, gerado pela usurpação do poder sujeito à cláusula de reserva, traduz vício de gravidade inquestionável, cuja ocorrência reflete típica hipótese de inconstitucionalidade formal, apta a infirmar, de modo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo



irremissível, a própria integridade do ato legislativo eventualmente editado.

Ressalte-se que as regras gerais trazidas pela Carta Magna possuem caráter impositivo, devendo ser observadas nas três esferas de governo, de modo que o Município não pode delas se afastar, em harmonia com o artigo 144 da Constituição do Estado, que exige observância também aos princípios estabelecidos na Carta Federal.

Ademais, a Prefeita Municipal de Ourinhos justificou seu veto, afirmando que *“já existe o Disque 100. Tal serviço acolhe denúncias que envolvem todo tipo de violações de direitos contra pessoa humana. Com objetivo de receber/acolher denúncias, procurando interromper a situação de violência de direitos humanos, o serviço atua em três níveis”* (fls. 15/16).

Por fim, deve-se anotar que a realização do programa previsto pela lei trará determinado custo sem que se especifique de onde será retirado esse valor.

É sabido que o empenho de verbas públicas deve vir obrigatoriamente acompanhado da forma de seu custeio, apenas se admitindo a criação de despesas mediante a co-respectiva previsão da receita orçamentária destinada a cobri-la, conforme art. 167, inciso II e § 3º, da Constituição Federal, aplicável, ante o princípio do paralelismo, aos demais entes da Federação, e também nos arts. 52 e 54 da Lei Complementar 101/2000.

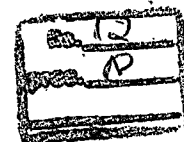
Pelo exposto, a presente ação direta deve ser julgada procedente para se reconhecer a inconstitucionalidade da Lei n. 6.155, de 15 de outubro de 2014, do Município de Ourinhos, confirmando-se a liminar anteriormente concedida em todos os seus efeitos.

ADEMIR BENEDITO
Relator



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO



**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº
2209442-84.2014.8.26.0000**

**AUTOR(S): PREFEITO DO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE
VENCESLAU**

**RÉU(S): PRESIDENTE DA CÂMARA DO MUNICÍPIO DE
PRESIDENTE VENCESLAU**

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 27.473

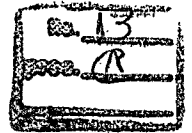
AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 3.246, de 10 de julho de 2014, do Município de Presidente Venceslau que dispõe sobre o agendamento de consultas por telefone, aos pacientes idosos, portadores de necessidades especiais e gestantes, nas unidades de saúde do Município. Invasão da esfera de competência do Chefe do Executivo, a quem cabe os atos de administração do Município, ao teor do artigo 47, II e XIV, da Constituição do Estado de São Paulo. Ausência de indicação das despesas carregadas ao erário por força da norma objurgada e de sua fonte de custeio em violação frontal ao art. 25 da citada Carta. Afronta também aos artigos 5º e 144 da Carta Bandeirante. Inconstitucionalidade reconhecida e declarada. Ação procedente, com modulação.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade da Lei nº 3.246, de 10 de julho de 2014 do Município de Presidente Venceslau, de autoria parlamentar, que dispõe sobre agendamento de consultas por telefone aos pacientes idosos, portadores de necessidades especiais e gestantes, nas unidades de saúde do Município de Presidente Venceslau.

Alega o autor que o projeto de lei aprovado



PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

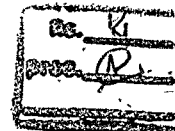
pela Edilidade foi vetado pelo Executivo e, decorrido o prazo para sanção, sem que este fosse praticado, o texto legal foi promulgado. Sustenta que ao autorizar o agendamento por telefone, dispôs-se sobre o funcionamento da administração pública, o que demonstra interferência de Poderes; evidente o vício de iniciativa que afronta o artigo 144 da Constituição estadual, bem como os artigos 5º e 111 da citada Carta; mais não fosse, a lei em análise determina que o Município se aparelhe com telefones e equipamentos necessários para a implantação do sistema, gerando despesas sem indicação da fonte de custeio, colidindo, assim, com os artigos 25 e 176, I, da Carta Bandeirante

Processada sem liminar, sobrevieram as informações do Presidente da Câmara do Município de Presidente Venceslau, pretendendo o reconhecimento da constitucionalidade da lei que tem por escopo a concretização de um direito fundamental dos idosos, vale dizer, o direito de prioridade; a peça inicial está eivada de vício na fundamentação, na medida em que sustenta o Prefeito sua pretensão no artigo 61 da CE, sendo que não houve, na lei em análise, criação de cargos; igualmente não há aumento de despesas, aquisição de equipamentos ou contratação de servidores.

Manifestação do Procurador Geral do Estado pelo desinteresse na defesa do ato impugnado (fls.57/ 59).



PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça, pela procedência da ação(fls. 33/ 52).

É o relatório.

A ação é de ser julgada procedente.

Este é o texto da lei vergastada, de autoria parlamentar:

"AUTÓGRAFO DA LEI Nº 3.246

"Dispõe sobre agendamento de consultas por telefone aos pacientes idosos, portadores de necessidade especiais e gestantes, nas unidades de saúde do Município de Presidente Venceslau e dá outras providências".

Autor: Vereador RAPHAEL BALHESTERO JUNIOR

Art. 1º - Os pacientes idosos, portadores de necessidade especiais e as gestantes poderão agendar, por telefone, as consultas nas unidades de saúde do Município de Presidente Venceslau.

Parágrafo Único - Para fins desta Lei, considera-se:

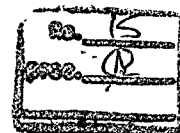
I - unidade de saúde o estabelecimento compreendido como unidade básica de saúde, centro de saúde ou posto do Programa de Saúde da Família;

II - idoso a pessoa que comprovar idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos na data da consulta.

Art. 2º - O agendamento de que trata esta Lei somente será



PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

possível nas unidades de saúde onde o paciente já estiver cadastrado.

Art. 3º - O número de consultas agendadas por telefone será limitado a 20% (vinte por cento) das consultas diárias disponíveis na unidade de saúde.

Art. 4º - Para receber o atendimento agendado por telefone, o paciente deverá apresentar, na ocasião da consulta, a sua carteira de identidade ou o cartão do Sistema Único de Saúde - SUS.

Art. 5º - As unidades de saúde deverão afixar, em local visível à população, material indicativo do conteúdo desta lei e o número do telefone para agendamento das consultas.

Art. 6º - As determinações desta lei deverão ser cumpridas no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da sua publicação, e o Poder Executivo poderá regulamentá-la, no que couber.

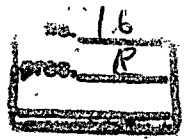
Art. 7º - Esta lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário." (FLS. 13/14).

Não se pode deixar de reconhecer, da leitura do texto da lei, a inconstitucionalidade por afronta aos artigos 5º, 25 e 144 da Constituição do Estado de São Paulo, que disciplinam:

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



PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Judiciário.....

e

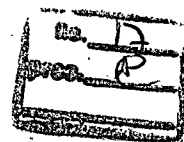
Artigo 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

Mais não fosse, a lei guerreada deu de ombros ao comando do artigo 47, II, da citada Carta Bandeirante, que disciplina a competência privativa do Governador — *o que, por força do artigo 144 da citada Carta e ao princípio da simetria constitucional, se aplica aos Chefes do Executivo Municipal* — quanto ao exercício da direção superior da administração estadual (inciso II) e à prática dos demais atos da administração, nos limites da competência do Executivo (inciso XIV).

Tem-se, assim, que a lei objurgada, ao dispor sobre o agendamento de consultas por telefone aos pacientes idosos, portadores de necessidade especiais e gestantes, nas unidades de saúde do Município de Presidente Venceslau, invadiu a área de planejamento, organização e gestão, privativas do Executivo, deixando de estabelecer as despesas que da sua execução serão carregadas ao erário, bem assim a



PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

respectiva fonte de custeio, de tal modo a infringir, igualmente o artigo 25 da Constituição Bandeirante, **verbis**:

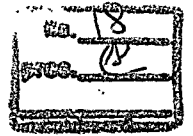
Artigo 25 - Nenhum projeto de lei que implique a criação ou o aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos."

Neste passo, no dizer de **HELY LOPES MEIRELLES**:

*"Lei de iniciativa da Câmara ou, mais propriamente, de seus vereadores são todas as que a lei orgânica municipal não reserva, expressa e privativamente, à iniciativa do prefeito. As leis orgânicas municipais devem reproduzir, dentre as matérias previstas nos arts. 61, § 1º, e 165 da CF, as que se inserem no âmbito da competência municipal. São, pois, de iniciativa exclusiva do prefeito, como chefe do Executivo local, os projetos de leis que disponham sobre a criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entes da Administração Pública Municipal; **matéria de organização administrativa e planejamento de execução de obras e serviços públicos**; criação cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta, autárquica e fundacional do Município; o regime*



PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*jurídico e previdenciário dos servidores municipais, fixação e aumento de sua remuneração; o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias, o orçamento anual e os créditos suplementares e especiais. Os demais projetos competem concorrentemente ao prefeito e à Câmara, na forma regimental."*¹.

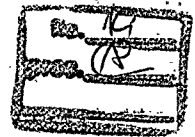
Evidente, pois, a afronta aos artigos 5º, 47, II e XIV e 25 da Constituição Bandeirante, aplicáveis ao Município por força do princípio da simetria constitucional consubstanciado no artigo 144 da mesma Carta, que enseja a procedência da ação, como já é do entendimento deste C. Órgão Especial, consoante se pode conferir nos julgamentos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade : ADIN 0269410-50.2012.8.26.0000, Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, j. 08/05/2013; 0027900-41.2012.8.26.0000, Rel. Des. Ênio Zuliani, j. 12/09/2012 e também, entre outros, ADIN 0088287-85.2013.8.26.0000, j. em 29/01/2014, Rel. Des. Antônio Luiz Pires Neto, assim ementada:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 945, de 28 de janeiro de 2011, que "institui o Serviço de Disque-Saúde no Município de Bertioga". VÍCIO DE INICIATIVA. Reconhecimento. A lei impugnada, de autoria parlamentar, envolve normas de planejamento, organização e gestão administrativa, ou seja, trata de matéria que é reservada à iniciativa do Chefe do Poder

¹ "Direito Municipal Brasileiro". SP: Malheiros, 15ª ed., pg. 617



PODER JUDICIÁRIO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Executivo; e ainda estabelece a criação de despesas sem indicar os recursos disponíveis para atender aos novos encargos. Ofensa às disposições dos artigos 5.º, 25, 47, II, XIV e XIX, “a” e 144, todos da Constituição Estadual. Inconstitucionalidade manifesta. Ação julgada procedente.”.

Com vistas ao prequestionamento necessário à oferta de recurso especial e extraordinário, cabe acrescentar que a presente decisão abrangeu todas as normas constitucionais e infraconstitucionais trazidas com o tema. Consoante já decidiu a Corte Superior: “Anote-se, por oportuno, que não se está a exigir a citação numérica das referidas normas legais, mas sim o efetivo debate das questões por elas tratadas, com a emissão de juízo de valor sobre tais matérias... (AgRg no REsp 1352970 / SP, Rel. Ministro OG Fernandes, j. Em 16/ 10/ 2014)”.

Diante do exposto, julgo procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 3.246, de 10 de julho de 2014, do Município de Presidente Venceslau, modulando seus efeitos — à vista do caráter social da norma guerreada—, para 120 (cento e vinte) dias, contados desta data.

Comuniquem-se.

XAVIER DE AQUINO
RELATOR