

**PARECER Nº 1051/2010 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0600/05.**

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do Nobre Vereador Wadih Mutran, que visa condicionar o atendimento em unidades hospitalares, consultórios médicos e laboratórios credenciados realizados pelos planos de saúde que exercem suas atividades no Município de São Paulo, ao prévio agendamento da consulta, com dia e horário anteriormente marcados.

Retorna para nova apreciação desta Comissão, com fundamento no art. 72 do Regimento Interno desta Casa, em razão da aprovação do RPS 07-/4/2009, em 07 de abril deste ano, fundamentado na alteração do disposto no inciso IV, do § 2º, do art. 37 da Lei Orgânica Municipal.

A iniciativa foi considerada inconstitucional e ilegal, entendimento a ser mantido, porquanto extrapola matéria já disciplinada em legislação de âmbito nacional, além de configurar indevida ingerência no âmbito da atividade econômica privada, senão vejamos.

Com efeito, a Constituição Federal em seu art. 24, inciso XII, atribui à União a competência concorrente da União, Estados e do Distrito Federal para legislar sobre defesa da saúde, e, respeitadas as diretrizes emanadas da União e do Estado, aos Municípios para suplementar tais normas, considerando o interesse local (art. 30, incisos I e II).

No exercício de sua competência para editar normas gerais, a União, dispondo de forma ampla, editou a Lei Federal nº 9.656, de 30 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, que em seu art. 18, inciso II, assim dispõe:

Art. 30 .....

[...]

II – a marcação de consultas, exames e quaisquer outros procedimentos deve ser feita de forma a atender às necessidades dos consumidores, privilegiando os casos de emergência ou urgência, assim como as pessoas com mais de sessenta e cinco anos de idade, as gestantes, lactantes, lactentes e crianças até cinco anos de idade. (grifamos)

Depreende-se da leitura do dispositivo transcrito que o atendimento ambulatorial e hospitalar realizado pelas operadoras de planos de saúde privilegia alguns associados em detrimento de outros em função de eventual situação de vulnerabilidade, razão esta pela qual os casos de emergência e urgência, idosos, gestantes, lactantes, lactentes e crianças de até cinco anos de idade possuem o direito de serem atendidos em primeiro lugar.

A proposta como redigida impede que seja dada a mencionada preferência, extrapolando o já preceituado pela legislação nacional, cuja competência para editar normas gerais é da União.

Configurada, portanto, a invasão do campo de competência legislativa da União, pois o projeto não teve o condão de apenas suplementar a legislação sobre defesa da saúde, de modo a complementá-la, mas dispôs de maneira diversa da norma de âmbito nacional.

Nesse sentido, pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.669/DF:

É certo que o legislador estadual ou distrital não pode desbordar os continentes e os conteúdos das normas gerais fixadas pelo legislador nacional ao atuar no sentido de dar cumprimento ao quanto estatuído no art. 24 da Constituição da República.

Mesmo que assim não fosse, sabe-se que a ordem econômica e financeira formulada pela Constituição Federal tem por fundamento básico a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, a fim de assegurar a todos existência digna (art. 170, caput e art. 1º, inciso IV). Por sua vez, do fundamento da livre iniciativa

decorre a primazia do particular em relação ao Estado na condução das atividades econômicas, a este competindo, como agente normativo e regulador da atividade econômica, exercer as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este meramente indicativo para o setor privado (CF, art. 174).

Consoante ensina Manoel Gonçalves Ferreira Filho <sup>1</sup>, a interpretação do art. 174 à luz dos princípios estabelecidos no art. 170 da Carta Magna, leva à conclusão que o ordenamento constitucional admite a ingerência estatal para reprimir o abuso do poder econômico, que afasta a livre concorrência, e o lucro arbitrário, cabendo-lhe “planejar a economia, incentivar e fiscalizar a atuação privada, para normatizar e regular a economia”.

O presente projeto não tem por fundamento qualquer atuação estatal no sentido de fiscalizar, incentivar ou planejar a atividade econômica, tendo em vista a manutenção do princípio da livre concorrência e a repressão ao abuso do poder econômico.

Logo, ainda que inexistente a disciplina da matéria por norma de aplicação nacional, a obrigatoriedade de prévio agendamento para o atendimento dos associados das operadoras de planos de saúde apenas seria possível por razões mercadológicas e concorrenciais a juízo da respectiva operadora. Porém, impor o Poder Público tal obrigação indistintamente a todos, não é possível sem violação aos princípios constitucionais supracitados, insculpidos no art. 170, caput e inciso IV da Constituição Federal.

Ante o exposto, somos PELA INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE, sem prejuízo do prosseguimento deste projeto na hipótese de recurso provido pelo Plenário desta Casa, nos termos do art. 79 do Regimento Interno.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 08/09/2010

Ítalo Cardoso – PT - Presidente

Florian Pesaro – PSDB – Relator

Abou Anni – PV

Carlos A. Bezerra Jr. – PSDB

Gabriel Chalita – PSB

João Antonio – PT

Kamia – DEM

Netinho de Paula – PCdoB

<sup>1</sup> In, Direito Constitucional Econômico, Ed. Saraiva, 1990.