PARECER Nº 1805/2018 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE PROJETO DE LEI Nº 0453/18.

Trata-se de projeto de lei, de iniciativa do nobre Vereador Aurélio Nomura, que dispõe sobre o conjunto de exames preventivos destinados a homens durante o pré-natal da parceira.

De acordo com a justificativa, o pré-natal do parceiro já é previsto no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS), objetivando combater doenças sexualmente transmissíveis por meio de exames de sífilis, HIV e hepatites virais B e C, e a propositura teria a pretensão de implantá-lo nas serviços de saúde do Município de São Paulo.

Sob o estrito aspecto da legalidade, o projeto reúne condições de prosseguir em sua tramitação.

No que tange ao aspecto formal, a propositura encontra fundamento no art. 37, caput, da Lei Orgânica de São Paulo, segundo o qual a iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou Comissão Permanente da Câmara Municipal, ao Prefeito e aos cidadãos. Não se trata de matéria de iniciativa privativa do Prefeito.

O art. 24. XII, da Constituição Federal dispõe que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre proteção e defesa da saúde, o qual deve ser lido em conjunto com o art. 30, I e II, da Carta Republicana, que atribuem aos Municípios competência para legislar sobre assuntos de interesse local e para suplementar a legislação federal e estadual no que couber.

A esse respeito, busca-se pelo projeto de lei em apreço a proteção da saúde do homem, afinando-se com o dever constitucional do Poder Público de promover ações voltadas à redução do risco da doença (art. 196 da Constituição Federal). E esse dever incumbe a todos os entes federativos, na medida em que - vale repetir - a Lei Maior preceitua competir à União, aos Estados e ao Distrito Federal a competência concorrente para legislar sobre defesa da saúde (art. 23, II) e aos Municípios, suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, II).

Nesse diapasão, a Constituição do Estado de São Paulo, no exercício do poder constituinte derivado decorrente, dispõe também que a saúde é direito de todos e dever do Estado, cabendo aos Poderes Públicos Estadual e Municipal garantirem o direito à saúde mediante políticas públicas que visem à redução do risco de doenças e outros agravos (art. 219). Diz ainda a Carta Bandeirante que as ações e os serviços de saúde são de relevância pública, abrangendo regulamentação, fiscalização e controle (art. 220). A Lei Orgânica do Município, a seu turno, não só reproduz o dever do Poder Público assegurar a saúde como direito de todos (art. 212) e discrimina as formas de garanti-la com a participação da comunidade (art. 213).

Ao estruturar ações e serviços de saúde, a Lei Maior preceituou que se fizesse de forma integrada, numa rede regionalizada e hierarquizada, constituindo um sistema único, organizado de acordo com as diretrizes de descentralização, com direção única em cada esfera de governo; atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; e participação da comunidade (art. 198). Ancorado nesse dispositivo constitucional, a Lei Federal 8.080/90 instituiu o chamado Sistema Único de Saúde (SUS), que compreende o conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais.

A União, enquanto coordenadora nacional do SUS, por meio do Ministério da Saúde, editou a Portaria 1.944/09, que institui a Política Nacional de Atenção Integral à Saúde do Homem (PNAISH), que tem como objetivo promover a melhoria das condições de saúde da população masculina brasileira, contribuindo, de modo efetivo, para a redução da morbidade e da mortalidade dessa população, por meio do enfrentamento racional dos fatores de risco e mediante a facilitação ao acesso, às ações e aos serviços de assistência integral à saúde. Posteriormente, a Portaria 1.474/17 incluiu na Tabela de Procedimentos, Medicamentos, Órteses/Próteses e Materiais Especiais do SUS o procedimento "03.01.01.023-4 - CONSULTA PRÉ-NATAL DO PARCEIRO", que consiste em avaliação do estado geral de saúde do pai/parceiro, devendo ser solicitado os exames de rotina de acordo com os protocolos estabelecidos pelo Ministério da Saúde, testes rápidos, atualização do cartão de vacinas (conforme calendário nacional de vacinação), orientações sobre a gravidez, parto, pós-parto, amamentação e direitos do pai/parceiro.

Nesse contexto, a presente propositura, buscando dar concretude à PNAISH, mais especificamente ao pré-natal do parceiro, tem o nítido intuito de fazer o Município de São Paulo exercer a competência consubstanciada no art. 18, XII, da Lei Federal 8.080/90, qual seja, a de "normatizar complementarmente as ações e serviços públicos de saúde no seu âmbito de atuação". Assim, não se vislumbra qualquer entrave à iniciativa de se legislar sobre a forma de efetivação de uma política nacional de saúde nesta localidade.

Quanto ao aspecto formal subjetivo, apesar de o art. 37, § 2º, IV, da Lei Orgânica do Município dispor a respeito da iniciativa legislativa privativa do Prefeito para projetos que digam respeito à organização administrativa, tal norma deve ser interpretada restritivamente, ou seja, somente no plexo de atribuições que a Constituição Federal confere como de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo. Nesse sentido, a leitura do art. 61, § 1º, da Carta da República permite concluir que essa iniciativa limita-se à estrutura e atribuição de seus órgãos, bem como ao regime jurídico dos seus servidores.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar a iniciativa legislativa parlamentar, decidiu em sede de repercussão geral - catalogada como Tema 917 - que "não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos" (Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo 878.911, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 29.09.16).

Nessa linha, no que diz respeito a leis referentes à saúde, a Corte já se pronunciou:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROTEÇÃO À SAÚDE E A PESSOA COM DEFICIÊNCIAS. LEI 16.285/2013, DE SANTA CATARINA. ASSISTÊNCIA A VÍTIMAS INCAPACITADAS POR QUEIMADURAS GRAVES. ALEGAÇÕES DIVERSAS DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VÍCIOS DE INICIATIVA. INEXISTÊNCIA. OCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIAS MUNICIPAIS (ART. 30, V) E DA UNIÃO, QUANTO À AUTORIDADE PARA EXPEDIR NORMA GERAL (ART. 24, XIV, § 1º).

1. Os artigos 1º, 4º, 6º e 7º da lei impugnada não afrontam a regra, de reprodução federativamente obrigatória, que preserva sob a autoridade do chefe do Poder Executivo local a iniciativa para iniciar leis de criação e/ou extinção de Ministérios e órgãos da Administração Pública (art. 61, § 1º, II, "e", da CF). Mera especificação de quais cuidados médicos, dentre aqueles já contemplados nos padrões nacionais de atendimento da rede pública de saúde, devem ser garantidos a determinada classe de pacientes (portadores de sequelas graves causadas por queimaduras).

2. A cláusula de reserva de iniciativa inscrita no art. 61, § 1º, II, "b", da Constituição, por sua vez, não tem qualquer pertinência com a legislação objeto de exame, de procedência estadual, aplicando-se tão somente aos territórios federais. Precedentes.

3. Inocorrência, ainda, de violação a preceitos orçamentários, tendo em vista o acréscimo de despesas públicas decorrentes da garantia de assistência médica especializada a vítimas de queimaduras. Conforme reafirmado pelo Plenário Virtual desta Suprema Corte em sede repercussão geral (ARE 878.911, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 10/10/2016): "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)".

4. Ao dispor sobre transporte municipal, o art. 8º da Lei nº 16.285/2013 do Estado de Santa Catarina realmente interferiu na autonomia dos entes municipais, pois avançou sobre a administração de um serviço público de interesse local (art. 30, V, da CF). Além disso, o dispositivo criou presunção legal de restrição de mobilidade de vítimas de queimaduras graves, distanciando-se do critério prescrito em normas gerais expedidas pela União dentro de sua competência para legislar sobre proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência (art. 24, XIV, e § 1º, da CF).

5. A norma prevista no art. 9º da Lei estadual 16.285/2013 funciona como cláusula de mero valor expletivo, que apenas conecta uma categoria normativa geral, de "pessoas com deficiência", com uma classe especial de destinatários sempre caracterizados por incapacidade laboral - "pessoas com sequelas graves incapacitantes decorrentes de queimaduras" - sem que exista qualquer contraste entre as duas disciplinas.

6. Ação direta parcialmente procedente quanto ao art. 8º da Lei 16.285/2013, do Estado de Santa Catarina."

(STF, Pleno, ADI 5.293/SC, rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 08.11.2017) (grifos nossos).

Também vale destacar a decisão monocrática do Min. Alexandre de Moraes, proferida em 16.08.2018 nos autos do Recurso Extraordinário 1.152.382/SP. Entendeu o magistrado que lei que não regula matéria estritamente administrativa não está afeta ao Chefe do Executivo:

"A Lei Municipal nº 5.041/2016 versa tema de interesse geral da população, com vistas à ‘proteção e defesa da saúde pública’, na forma dos artigos 23, inciso II, e 30, incisos I e II, da Carta Magna, sem qualquer relação com matéria estritamente administrativa, cuja iniciativa é afeta com exclusividade ao Prefeito Municipal; assim, poderia mesmo decorrer de proposta parlamentar, tratando-se de questão de competência comum dos poderes Legislativo e Executivo.

Na verdade, a obrigação decorrente do ato normativo é providência necessária e mesmo imprescindível para o bom desenvolvimento da aprendizagem dos alunos, evitando que seu desempenho em sala de aula seja prejudicado em razão de alguma deficiência visual; destarte, o objeto da Lei Municipal nº 5.041/2016 não tem qualquer relação com matéria relativa a atos de gestão e organização da Administração, prevista no artigo 47, incisos II e XIV, da Constituição Estadual, afastando eventual usurpação de competência exclusiva do Chefe do Executivo.

Não colhe, daí, o argumento de inconstitucionalidade por vício de iniciativa, arredando, por conseguinte, a alardeada afronta ao princípio constitucional da separação dos Poderes, bem como aos invocados artigos 5º, 24, 47, incisos II e XIV, e 144, todos da Constituição do Estado de São Paulo.

Nem tampouco há que se falar que a previsão legal contestada nos autos implicaria no indevido aumento de despesas do ente público local, sem a respectiva indicação da fonte de custeio, em violação ao comando contido no artigo 25 da mesma Carta Bandeirante.

Inicialmente, não há indicação concreta de que a obrigação prevista na lei contestada implicaria no aumento de despesa do ente público local, ao estabelecer encargo ao Poder Executivo; é notória a existência de vários programas de saúde escolar implantados na rede pública de ensino que demandam a intervenção da Administração Municipal, inexistindo clara evidência de que a realização dos exames oftalmológicos previstos na Lei Municipal nº 5.041/2016 irá ensejar novos dispêndios pelos cofres públicos locais.

Ademais, ainda que assim não fosse, a simples indicação genérica da respectiva fonte de custeio na legislação atacada não importa, por si só, na alegada afronta ao preceito do artigo 25 da Constituição Estadual e a consequente inconstitucionalidade da norma, podendo apenas, eventualmente, importar em sua inexequibilidade no mesmo exercício orçamentário em que foi promulgada."

Pois bem, no julgamento do ARE 878.911 RG (Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 11/10/2016, Tema 917), sob a sistemática da repercussão geral, que tratou de lei municipal que dispõe sobre a instalação de câmeras de monitoramento de segurança nas escolas

públicas, o Relator assim se pronunciou:

“Ressalto, ademais, no tocante à reserva de iniciativa referente à organização administrativa, que esta Corte já pacificou jurisprudência no sentido de que a reserva de lei de iniciativa do Chefe do Poder Executivo, prevista no art. 61, § 1º, II, b, da Constituição, somente se aplica aos Territórios federais (ADI 2.447, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe 4.12.2009).

No caso em exame, a lei municipal que prevê a obrigatoriedade de instalação de câmeras de segurança em escolas públicas municipais e cercanias não cria ou altera a estrutura ou a atribuição de órgãos da Administração Pública local nem trata do regime jurídico de servidores públicos, motivo pelo qual não vislumbro nenhum vício de inconstitucionalidade formal na legislação impugnada."

(grifos nossos).

O pré-natal do parceiro é tema de interesse geral da população e matéria que está compreendida na obrigação de todos os entes federativos de tutelar a saúde pública. Não se cuida de mera matéria administrativa, portanto.

Para ser aprovada, a propositura depende de voto favorável da maioria absoluta dos membros desta Casa, nos termos do art. 40, § 3º, XII, da Lei Orgânica do Município.

Ante o exposto, somos PELA LEGALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 21/11/2018.

Aurélio Nomura - PSDB - Presidente

Caio Miranda Carneiro - PSB

Celso Jatene - PR - Relator

Cláudio Fonseca - PPS

Edir Sales - PSD

Fábio Riva - PSDB

Reis - PT

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 22/11/2018, p. 115-116

Para informações sobre o projeto referente a este documento, visite o site www.saopaulo.sp.leg.br.