



CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

Secretaria Geral Parlamentar
Secretaria de Documentação
Equipe de Documentação do Legislativo

PARECER Nº 2077/2018 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA AO PROJETO DE LEI Nº 0296/18.

Trata-se de projeto de lei, de autoria do nobre Vereador Toninho Vespoli, que dispõe sobre a obrigatoriedade dos hospitais e maternidades prestarem orientações para primeiros socorros em caso de engasgamento, aspiração de corpo estranho e prevenção de morte súbita de recém-nascidos, e dá outras providências.

Nos termos do projeto em análise, os hospitais, públicos ou privados, deverão informar aos pais de recém-nascidos sobre a disponibilidade de treinamento facultativo no hospital, a ser ministrado antes da alta, que deverá conter noções de primeiros socorros em caso de engasgamento, aspiração de corpo estranho e prevenção de morte súbita de recém-nascidos.

Conforme a justificativa do projeto, esses eventos são comuns, e podem ocasionar a morte de recém-nascidos, o que poderia ser evitado com o devido treinamento em técnicas simples e cuidados básicos de prevenção.

Sob o aspecto jurídico, a propositura reúne condições para prosseguir em tramitação, na forma do Substitutivo ao final apresentado.

Com efeito, as disposições do projeto são legalmente hígidas do ponto de vista constitucional e legal.

Quanto aos entes privados, o projeto encontra fundamento no Poder de Polícia do Município, poder inerente à Administração Municipal para restringir ou limitar direitos em benefício da coletividade, cuja definição nos é dada pelo art. 78 do Código Tributário Nacional:

"Art. 78. Considera-se poder de polícia a atividade da Administração Pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos."

Segundo ensina Celso Antônio Bandeira de Mello, "pelo poder de polícia o Estado, mediante lei, condiciona, limita, o exercício da liberdade e da propriedade dos administrados, a fim de compatibilizá-las com o bem-estar social. Daí que a Administração fica incumbida de desenvolver certa atividade destinada a assegurar que a atuação dos particulares se mantenha consoante com as exigências legais, o que pressupõe a prática de atos, ora preventivos, ora fiscalizadores e ora repressivos" (in Curso de Direito Administrativo, Ed. Malheiros, 5ª ed., pág. 353).

A Carta Magna dispõe, ainda, ser competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, inciso XII), e também dos Municípios, eis que a eles cabe suplementar a legislação federal e estadual no que couber, nos limites do interesse local (art. 30, incisos I e II).

A Lei Orgânica do Município, por seu turno, ao tratar da saúde, determina ser atribuição do Município assegurar à mulher a assistência integral à saúde, pré-natal, no parto e pós-parto (art. 216, inciso VI).

Já o art. 7º do Estatuto da Criança e do Adolescente prevê:

Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

E no § 3º do art. 8º, com a redação dada pela Lei nº 13.257, de 08 de março de 2016, do mesmo Diploma dispõe que:

Art. 8º É assegurado a todas as mulheres o acesso aos programas e às políticas de saúde da mulher e de planejamento reprodutivo e, às gestantes, nutrição adequada, atenção humanizada à gravidez, ao parto e ao puerpério e atendimento pré-natal, perinatal e pós-natal integral no âmbito do Sistema Único de Saúde.

(...)

§ 3º Os serviços de saúde onde o parto for realizado assegurarão às mulheres e aos seus filhos recém-nascidos alta hospitalar responsável e contrarreferência na atenção primária, bem como o acesso a outros serviços e a grupos de apoio à amamentação.

O disposto no presente projeto harmoniza-se com esses dispositivos, que garante acesso à informação, enquanto prevê a implementação de providência que pode ser considerada como decorrência desses comandos.

Ressalte-se que a proposta não incide em vício de iniciativa na medida em que não cogita a criação de serviço público, nem interfere com a sua prestação, mas apenas institui regra geral sobre a prestação desse serviço público, já prevista inclusive em lei local, conforme se depreende da alínea "a" do inc. II, do art. 6º, da Lei 16.710, de 11 de outubro de 2017, que dispõe sobre princípios e diretrizes para a elaboração e implementação das políticas públicas pela primeira infância no Município de São Paulo.

Art. 6º As políticas públicas voltadas à primeira infância, dentre outras metas, deverão contemplar ações multidisciplinares que visem:

(...)

II - no setor de saúde:

a) a orientação, o preparo e o amparo da gestante, bem como a orientação sobre crescimento e desenvolvimento saudável do bebê e da criança pequena;

O conceito de primeira infância é definida no art. 2º da Lei Federal nº 13.257, de 08 de março de 2016, que dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância:

Art. 2º Para os efeitos desta Lei, considera-se primeira infância o período que abrange os primeiros 6 (seis) anos completos ou 72 (setenta e dois) meses de vida da criança.

Com efeito, o projeto em análise não estabelece nova política pública, mas simplesmente busca dar efetividade a política já consolidada, através do regramento do Poder de Polícia da Administração Pública, cujos efeitos práticos incidem diretamente sobre os recém-nascidos, alcançados pelo âmbito de proteção dos direitos da criança e adolescente.

Nesse sentido o Acórdão prolatado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2023869-31.2018.8.26.0000, TJSP, j. 29/08/18, Rel. Moacir Peres, em análise de lei que instituiu o treinamento e planejamento de evacuações emergenciais de estabelecimentos da rede municipal de ensino do Município de Taubaté:

Contudo, observa-se que a lei vergastada, ao disciplinar a instituição de planejamento prévio e efetivo treinamento para evacuações emergenciais na rede de ensino público e particular do município de Taubaté, não dispôs sobre a estrutura ou a atribuição de órgãos públicos nem sobre o regime jurídico de servidores públicos, matérias efetivamente de competência privativa do Chefe do Poder Executivo.

Observa-se que a lei trata da criação de obrigação destinada a todos os que se enquadrarem na hipótese legal. Verifica-se, na hipótese, regramento de situação ligada ao poder de polícia administrativa.

Conforme define o artigo 78 do Código Tributário Nacional, "considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do

mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos."

Portanto, não se trata, no caso em análise, de imposição pela Câmara dos Vereadores de política pública a ser implementada pelo Chefe do Poder Executivo, mas de questão de polícia administrativa estabelecida no interesse de todos.

Assim, não há previsão constitucional de iniciativa privativa do Chefe do Executivo para a hipótese em apreço. (grifo original)

Relativamente à iniciativa para as leis, tem-se que o tema "serviço público" foi excluído do rol de iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Executivo, constante do § 2º do art. 37, da Lei Orgânica, que passou a espelhar, assim, o disposto na Constituição Federal e na Constituição do Estado de São Paulo.

Oportuno, registrar que o Judiciário vem adotando posicionamento mais flexível no que tange à iniciativa parlamentar para edição de leis que versem sobre programas e serviços públicos, desde que não haja invasão da esfera administrativa - esta reservada em nosso ordenamento ao Poder Executivo - o que se daria, por exemplo, através da determinação de criação de órgãos ou da criação de novas atribuições a órgãos já existentes, ou ainda, da criação de cargos públicos. Assim, quando o projeto se limitar à fixação de normas de conteúdo geral, programático ou, então, quando estabeleça disciplina sobre determinada matéria que já esteja inserida na competência de órgãos municipais, fazendo-o de forma harmônica com a legislação de regência do tema, não há que se cogitar de vícios, eis que a reserva de iniciativa deve ser interpretada restritivamente (STF, Tema 917 de Repercussão Geral). Os arestos abaixo reproduzidos, a título ilustrativo, espelham este entendimento:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei municipal de origem parlamentar que institui campanha de orientação e conscientização sobre as consequências do acúmulo de lixo nas ruas do Município de Jundiá. Inconstitucionalidade. Inocorrência. Inexistência de vício de iniciativa: o rol de iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo é matéria taxativamente disposta na Constituição Estadual. Inexiste ofensa às iniciativas legislativas reservadas ao Chefe do Executivo, ademais, em razão da imposição de gastos à Administração. Precedentes do STF. Não ocorrência de ofensa à regra da separação dos poderes. Inexistência de usurpação de quaisquer das atribuições administrativas reservadas ao Chefe do Poder Executivo, previstas no artigo 47 da Constituição do Estado de São Paulo. Lei que cuida de assunto local, relativo à proteção do meio ambiente e controle da poluição. Precedentes deste Órgão Especial. Ausência de dotação orçamentária específica que não torna a lei inconstitucional, importando, no máximo, na inexecutabilidade da norma no mesmo exercício orçamentário em que fora promulgada. Precedentes do STF. Procedência parcial do pedido. Expressões e dispositivos legais que fazem referência genérica à sanção de multa, sem, contudo, prever de forma exata e clara o 'quantum' cominado para a hipótese de infração administrativa, o que contrasta com o princípio da legalidade estipulado no artigo 111 da Constituição Paulista. Vedado ao Poder Legislativo deixar ao arbítrio do administrador a disciplina de matéria reservada à lei. Procedência parcial do pedido. Liminar cassada.

(Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Órgão Especial, ADI nº 2150170-91.2016.8.26.0000, j. 19 de outubro de 2016, Rel. Des. Márcio Bartoli, grifamos)

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei municipal de origem parlamentar que institui o Programa de Sustentabilidade Ambiental na Rede Municipal de Ensino de Conchal. Inconstitucionalidade parcial, apenas no tocante ao artigo 3º da referida norma, que efetivamente dispõe sobre matéria de organização administrativa, em ofensa aos artigos 5º e 47, incisos II e XIV, ambos da Constituição Estadual. Não ocorrência de ofensa à regra da separação dos poderes, todavia, no tocante aos demais dispositivos. Precedentes deste Órgão Especial e do Supremo Tribunal Federal. Inexistência de vício de iniciativa: o rol de iniciativas legislativas reservadas ao chefe do Poder Executivo é matéria taxativamente disposta na Constituição Estadual. Precedentes do STF. Ausência, por fim, de ofensa à regra contida no artigo 25 da Constituição do Estado. A genérica previsão orçamentária não implica a existência de vício de constitucionalidade, mas, apenas, a inexecutabilidade da lei no exercício orçamentário em que aprovada. Precedentes do STF. Ação julgada parcialmente procedente.

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Órgão Especial, ADI nº 2056692-29.2016.8.26.0000, Rel. Des. Márcio Bartoli, j. 3 de agosto de 2016

Dessa forma, o projeto pode prosperar na forma do substitutivo ao final proposto, a fim de: i) prever a imposição de multa pelo descumprimento da norma para os hospitais privados, dando efetividade ao comando normativo previsto na propositura, cujo valor poderá ser alterado pelas comissões de mérito se assim julgarem pertinente; e, ii) suprimir o art. 3º, tendo em vista o entendimento jurisprudencial no sentido de que a fixação de prazo ao Executivo para o desempenho de suas funções viola o princípio constitucional da harmonia e independência entre os Poderes.

Para ser aprovado o projeto dependerá de voto favorável da maioria absoluta dos membros desta Casa, nos termos do art. 40, § 3º, XII, da Lei Orgânica do Município.

Diante do exposto, na forma do Substitutivo que segue, somos pela LEGALIDADE.

SUBSTITUTIVO Nº DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA AO PROJETO DE LEI Nº 296/18

Dispõe sobre a obrigatoriedade dos hospitais e maternidades prestarem orientações para primeiros socorros em caso de engasgamento, aspiração de corpo estranho e prevenção de morte súbita de recém-nascidos, e dá outras providências.

A Câmara Municipal de São Paulo DECRETA:

Art. 1º Ficam os hospitais e maternidades, públicos e privados, localizados no Município de São Paulo, obrigados a disponibilizar aos pais, mães ou responsáveis legais por recém-nascidos, orientações e treinamento para primeiros socorros em caso de engasgamento, aspiração de corpo estranho e prevenção de morte súbita de bebês.

Parágrafo único. As orientações, assim como o treinamento, serão ministrados antes da alta do recém-nascido.

Art. 2º Os hospitais e maternidades deverão informar aos pais, mães ou responsáveis pelos recém-nascidos sobre a existência e disponibilidade do treinamento, ainda durante o acompanhamento pré-natal.

Parágrafo único. Os hospitais e maternidades poderão optar por fornecer a capacitação para primeiros socorros individualmente ou em turmas aos pais, mães ou responsáveis por recém-nascidos.

Art. 3º Os hospitais particulares que deixarem de atender ao disposto nesta Lei ficam sujeitos à multa no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Parágrafo único. O valor da multa será reajustado anualmente pela variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, apurado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, sendo que, no caso de extinção deste índice, será adotado outro criado por legislação federal e que reflita a perda do poder aquisitivo da moeda.

Art. 4º As despesas decorrentes da execução desta Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 19/12/2018.

Aurélio Nomura - PSDB - Presidente

Caio Miranda Carneiro - PSB

Celso Jatene - PR

Cláudio Fonseca - PPS

Quito Formiga - PSDB

Reis - PT

Sandra Tadeu - DEM - Relatora

Este texto não substitui o publicado no Diário Oficial da Cidade em 20/12/2018, p. 129

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