

**PARECER Nº 1390/2011 DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0363/11.**

Trata-se de projeto de lei, de autoria do Nobre Vereador David Soares, que pretende criar o programa “Quem Doa Leite Doa Vida”, com o objetivo de incentivar a doação de leite materno.

O projeto pode prosseguir em tramitação.

O programa que se pretende instituir, ao incentivar a doação de leite materno, reflete na saúde da população.

Sob o aspecto formal, a matéria atinente à proteção e defesa da saúde é de competência legislativa concorrente da União, dos Estados, do Distrito Federal e também dos Municípios, estes para complementar a legislação federal e estadual no que couber, dentro dos limites do predominante interesse local (artigos 24, XII, e 30, II, Constituição Federal).

A Lei Orgânica do Município, em seu art. 215, ratifica a competência municipal para regulamentar ações e serviços de saúde.

Não bastasse, a competência dessa Casa ampara-se na competência municipal para legislar sobre assuntos predominantemente locais, nos termos dos artigos 13, I, e 37 da Lei Orgânica do Município, bem como art. 30, I, da Constituição Federal.

Sob o aspecto material, o projeto também está em consonância com os mandamentos da Constituição Federal e da Lei Orgânica do Município.

É cediço que o aleitamento materno previne a mortalidade infantil ao evitar infecções no recém nascido. Logo, divulgar seus benefícios e, ainda, incentivar a doação do leite materno são medidas de prevenção da saúde do bebê.

Conforme se afere da pesquisa realizada pelo Setor de Pesquisa, Assessoria e Análise Prévia, na última década foram promulgadas várias leis realçando a importância do aleitamento materno.

Dentre elas, destaca-se a Lei Municipal nº 13.211/2001, que implantou o banco de leite humano no Município de São Paulo, e a Lei Estadual nº 12.146/2005, que instituiu o projeto “Mãe Cidadã”, sendo um de seus programas a capacitação de profissionais da saúde sobre a importância do aleitamento, a fim de ampliar o conhecimento da gestante sobre os seus benefícios.

A Constituição Federal estabelece que o direito à saúde deve ser garantido por meio de políticas sociais que visem à redução do risco de doenças (art. 196). No mesmo sentido, o art. 213 da Lei Orgânica preconiza que o Município deve garantir a redução e a busca da eliminação de doenças.

Tal posicionamento do legislador constituinte se deve ao claro fato de que adotando ações preventivas certamente a incidência da doença diminuirá e, conseqüentemente, os gastos com tratamentos, medicamentos, internações e afins serão reduzidos desonerando os cofres públicos, isso sem mencionar o ganho em qualidade de vida para a população.

Ao incentivar a doação do leite materno, a propositura é de suma importância para reduzir o risco de doenças e é, portanto, vastamente respaldada pelo ordenamento jurídico vigente.

O projeto dependerá do voto favorável da maioria absoluta dos membros da Câmara para a sua aprovação, nos termos do art. 40, § 3º, XII, da Lei Orgânica do Município.

Pelo exposto, somos PELA CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE.

Sala da Comissão de Constituição, Justiça e Legislação Participativa, em 19.10.2011.

Arselino Tatto – PT – Presidente

Abou Anni - PV - Relator

Adilson Amadeu - PTB  
Adolfo Quintas - PSDB  
Dalton Silvano - PV  
Floriano Pesaro - PSDB  
Marco Aurélio Cunha – PSD

VOTO EM SEPARADO DO VEREADOR AURÉLIO MIGUEL DA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E LEGISLAÇÃO PARTICIPATIVA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 0363/11.

Trata-se de projeto de lei, de autoria do Nobre Vereador David Soares, que pretende criar o programa “Quem Doa Leite Doa Vida”, com o objetivo de incentivar a doação de leite materno.

Em que pesem os elevados propósitos do seu autor, o projeto não reúne condições de prosperar, como veremos.

A criação de programas públicos envolve a designação de órgãos e servidores públicos para sua implementação.

Ademais, da leitura do projeto legal extrai-se que não se tratam de meras diretrizes que deverão nortear os futuros programas públicos, mas sim de ações concretas a serem realizadas pelo Executivo quando da prestação do serviço público, dentre elas, a implementação da campanha publicitária a respeito do novo programa municipal.

Sendo assim, nos termos dos arts. 37, § 2º, III e IV, 69, II, e 70, XIV, todos da Lei Orgânica do Município, a matéria aqui versada é de competência privativa do Sr. Prefeito, uma vez que institui medida atinente à organização administrativa.

Segundo Odete Medauar, organização administrativa engloba preceitos relativos à “divisão em órgãos, vínculo entre órgãos, distribuição de competências entre os órgãos, administração direta, administração indireta”. (In “Direito Administrativo Moderno”, Ed. RT, 2ª ed., pág. 31)

A matéria já foi objeto de análise pelo STF:

“ADI 2.840-5/ESPÍRITO SANTO

É firme nesta Corte o entendimento de que compete exclusivamente ao Chefe do Executivo a iniciativa das leis que disponham sobre remuneração de pessoal, organização e funcionamento da Administração. O desrespeito a esta reserva, de observância obrigatória pelos Estados-membros por encerrar corolário ao princípio da independência dos Poderes, viola o art. 61, § 1º, II, “a” e “e” da Constituição Federal. Precedentes: ADI 2.646, Maurício Correa, ADI 805, Sepúlveda Pertence, ADI 774, Celso de Mello, ADI 821, Octavio Gallotti e ADI 2186-MC, Maurício”

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“Vale lembrar que é o Prefeito quem tem a aptidão, segundo a regra constitucional, de administrar o Município (artigo 47, XIV, da Constituição Estadual). É ele quem exercita as funções de governo relacionadas com o “planejamento, organização e direção de serviços e obras da municipalidade e, para tanto, dispõe de poderes correspondentes de comando, de coordenação e de controle de todos os empreendimentos da Prefeitura.

O Poder Legislativo Municipal, a seu turno, é o que elabora, modifica, altera e emenda as leis, em caráter geral, abstrato e impessoal, que regula o comportamento dos munícipes. A Câmara do Município não administra, mas apenas fixa regras de administração, reguladoras da atuação administrativa do Prefeito. Por isso, por deliberação do plenário, pode indicar medidas administrativas ao Chefe do Poder Executivo Municipal, a título de colaboração e sem qualquer obrigatoriedade. Todavia, não pode prover situações concretas por seus próprios atos e impor ao Executivo a tomada de medidas específicas de exclusiva atribuição e competência. (ADI nº 63.449.0/0-00, Relator Des. Fonseca Tavares).

Destarte, não pode o legislativo, sob o enfoque de criar programas, benefícios, execuções de serviços, vincular órgãos ou entidades da administração pública, criando-lhes atribuições, funções e encargos, o que implica em intervir nas atividades e providências da Chefia do Poder Executivo, a quem cabe gerir as atividades municipais que, através de seu poder discricionário, poderá avaliar a conveniência e oportunidade administrativa para dar início ao processo legislativo". (destacamos, ADI nº 164.772-0/0, Relator Des. Penteado Navarro)

Destarte, a realização deste ou daquele programa é matéria que se insere na competência privativa do Chefe do Poder Executivo, cuja qualidade de administrador-chefe do Município encontra-se devidamente disciplinada no art. 56 da Lei Orgânica Municipal, garantindo-lhe a prerrogativa de decidir acerca do tema em questão.

Como ensina Hely Lopes Meirelles:

"Na chefia do Executivo Municipal a missão do prefeito é realizar, e não apenas planejar. Sua função precípua é converter a vontade abstrata e genérica da lei em atos concretos e particulares da administração.

[...]

A execução das obras e serviços públicos municipais está sujeita, portanto, em toda a sua plenitude, à direção do prefeito, sem interferência da Câmara, tanto no que se refere às atividades internas das repartições da Prefeitura (serviços burocráticos ou técnicos) quanto às atividades externas (obras e serviços públicos) que o Município realiza e põe à disposição da coletividade." (In "Direito Municipal Brasileiro". 16ª edição. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 765/6)

Além de a implementação e instalação do "Programa de Incentivo a Doação de Leite Materno" demandar uma série de atos materiais, cumpre observar que o programa implicará na criação de despesa obrigatória de caráter continuado, pois o projeto destaca a necessidade de realização de campanha publicitária com a divulgação do programa e os esclarecimentos sobre a importância do leite materno.

Dessa forma, a proposta deveria ter indicado os recursos disponíveis, a estimativa de impacto orçamentário-financeiro e esclarecido que a despesa não afetará as metas de resultados fiscais, para não gerar contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar nº 101, de 4 de março de 2000), em especial aos artigos 16 e 17.

Oportuna, neste aspecto, é a manifestação do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos da Adin nº 155.336-0/0:

"Importante ressaltar, ainda, que 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, nos termos do art. 25 da Constituição Paulista (JTJ-SP, 266/503, 268/500 e 284/410).

É o que ocorre no caso em questão, como se vê no art. 5º da lei impugnada (fls. 10), que não indica os valores destinados aos gastos dela decorrentes, apenas mencionando que as despesas decorrentes da execução correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário."

Ante o exposto, presente o vício de iniciativa, além da ausência da indicação dos recursos orçamentários, somos pela 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 19.10.2011.

Aurélio Miguel – PR