



Parecer nº 729/22

PARECER PRÉVIO

Trata-se de projeto de lei de iniciativa parlamentar que institui programa municipal de apoio social e psicológico a crianças e adolescentes que se tornaram órfãs devido à perda de mães ou responsáveis vítimas de feminicídio.

A respeito de proposta de conteúdo similar (SEI nº 021.00171/2021-51) esta Procuradoria assim se manifestou:

"É submetido a exame desta Procuradoria, para parecer prévio, o Projeto de Lei, em epígrafe, de iniciativa parlamentar, que institui a Política Municipal de Atenção às Crianças Órfãs da Covid-19 e dá outras providências.

(...)

Primeiramente, é de se reconhecer a competência do Município para dispor sobre assistência social, que é, nos termos do art. 203 da CR, política pública não contributiva, dever do Estado e direito de toda pessoa que dela necessitar. Sendo uma das formas de dar concretude a diversos princípios da Constituição da República, em especial o da dignidade humana.

A proteção da infância e assistência aos desamparados, aliás, encontra suporte na Lei Orgânica do Município que em seus arts. 147 e 169, a seguir transcritos, dispõe trata da assistência aos desamparados:

*"Art. 147. O Município deve promover, nos termos das Constituições Federal e Estadual, e da Lei Orgânica, o direito à cidadania, à educação, à saúde, ao trabalho, ao lazer, ao usufruto dos bens culturais, à segurança, à previdência social, à proteção da maternidade e da infância, à **assistência aos desamparados**, ao transporte, à habitação e ao meio ambiente equilibrado."*

(...)

*"Art. 169. A **assistência social**, enquanto direito do cidadão e dever do Estado, é a política social que provê, a quem necessitar, benefícios e serviços para o acesso a renda mínima e o atendimento das necessidades humanas básicas historicamente determinadas."*

A proposta, contudo, acaba por **privilegiar os órfãos da Covid em relação aos outros** que não os da Covid. É certo que podem haver diferenças entre uns e outros órfãos; porém, essas diversidades em nada se referem, especificamente, as ações propostas no presente projeto de lei (colinho terapêutico, aleitamento, etc). Ou seja, a causa da morte dos pais de uma criança não a torna mais ou menos necessitada das ações propostas no presente projeto de lei. No caso, portanto, entendo que a proposta viola o princípio constitucional da igualdade."

Mutatis mutandis, a situação parece ser a mesma. É possível compreender que crianças e adolescentes que se tornaram órfãs devido à perda de mães ou responsáveis vítimas de certos crimes

violentos ou praticados por pessoas da família, como por exemplo, quando a criança torna-se órfã porque a mãe foi morta pelo pai, precisam de maior proteção social e apoio psicológico, em relação à outros órfãos à justificar a razão do discriminem. Mas no caso, data venia, o elemento tomado como fator de desigualação não apresenta correlação lógica com a disparidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado.

Tratando-se, por outro lado, de proposição de iniciativa parlamentar, é de se verificar se não se está a tratar de matéria cuja iniciativa é reservada ao Chefe do Poder Executivo. Por força do art. 61, § 1º c/c art. 29 ambos da CR, são de iniciativa privativa do Prefeito, as leis que disponham sobre: a) criação de cargos, funções ou empregos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração; b) regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria dos servidores públicos; c) criação e extinção de secretarias e órgãos da administração pública.

Basta uma simples leitura do projeto para verificar que ele não cuida de nenhuma destas matérias. Observo, contudo, que a proposição enseja dúvidas quanto a possível violação do princípio constitucional da reserva de administração, na medida que obriga o Poder Executivo a adotar determinadas ações administrativas, mobilizando Secretarias do Município, seus órgãos e servidores, conforme já decidiu o STF:

“O princípio constitucional da reserva de administração impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo. (...) Essa prática legislativa, quando efetivada, subverte a função primária da lei, transgredir o princípio da divisão funcional do poder, representa comportamento heterodoxo da instituição parlamentar e importa em atuação ultravires do Poder Legislativo, que não pode, em sua atuação político-jurídica, exorbitar dos limites que definem o exercício de suas prerrogativas institucionais. (STF – Tribunal Pleno. ADI-MC n.º 2.364/AL. DJ de 14/12/2001, p. 23. Rel. Min. CELSO DE MELLO).”

O princípio constitucional da reserva da administração decorrente do princípio da independência e harmonia entre os poderes opera, assim, como um limitador do poder de iniciativa parlamentar. É de se observar, contudo, que o conteúdo dessa reserva de administração não está bem definido pela doutrina e jurisprudência. O que se extrai pela jurisprudência do STF é que a criação, por lei de iniciativa parlamentar, de programa municipal, por si só não invade esfera de competência exclusiva do chefe do Poder Executivo. No entanto, não se admite que lei de iniciativa parlamentar venha criar ou estruturar órgão do Poder Executivo, ou venha alterar atribuição de Secretaria ou órgão. Neste sentido, destaca-se:

A criação, por lei de iniciativa parlamentar, de programa municipal a ser desenvolvido em logradouros públicos não invade esfera de competência exclusiva do chefe do Poder Executivo. [RE 290.549 AgR, rel. min. Dias Toffoli, j. 28-2-2012, 1ª T, DJE de 29-3-2012.]

Lei alagoana 6.153, de 11-5-2000, que cria o programa de leitura de jornais e periódicos em sala de aula, a ser cumprido pelas escolas da rede oficial e particular do Estado de Alagoas. Iniciativa privativa do chefe do Poder Executivo estadual para legislar sobre organização administrativa no âmbito do Estado. Lei de iniciativa parlamentar que afronta o art. 61, § 1º, II, e, da Constituição da República, ao alterar a atribuição da Secretaria de Educação do Estado de Alagoas. Princípio da simetria federativa de competências. Iniciativa louvável do legislador alagoano que não retira o vício formal de iniciativa legislativa. [ADI 2.329, rel. min. Cármen Lúcia, j. 14-4-2010, P, DJE de 25-6-2010.]

Lei 10.238/1994 do Estado do Rio Grande do Sul. Instituição do programa estadual de iluminação pública, destinado aos Municípios. Criação de um conselho para administrar o programa. (...) Vício de iniciativa, vez que o projeto de lei foi apresentado por um parlamentar, embora trate de matéria típica de administração. O texto normativo criou novo órgão na administração pública estadual, o Conselho de Administração, composto, entre outros, por dois secretários de Estado, além de acarretar ônus para o Estado-membro. [ADI 1.144, rel. min. Eros Grau, j. 16-8-2006, P, DJ de 8-9-2006.]

É indispensável a iniciativa do chefe do Poder Executivo (mediante projeto de lei ou mesmo, após a EC 32/2001, por meio de decreto) na elaboração de normas que de alguma forma remodelem as

atribuições de órgão pertencente à estrutura administrativa de determinada unidade da Federação. [ADI 3.254, rel. min. Ellen Gracie, j. 16-11-2005, P, DJ de 2-12-2005.]

A proposição não cria, estrutura ou dá atribuições a qualquer órgão da Administração Pública local. Por outro lado, no entanto, deve-se observar que o TJ/RS já considerou inconstitucional lei que determinava a realização de censo escolar, a criação de serviço de recolhimento gratuito de materiais em desuso, etc.:

CONSTITUCIONAL. ACAO DIRETA. LEI MUNICIPAL. CENSO ESCOLAR. VICIO DO PROCESSO EXECUTIVO. INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO. 1. E DE INICIATIVA RESERVADA DO CHEFE DO EXECUTIVO O PROCESSO LEGISLATIVO CONCERNENTE A INSTITUICAO DE CENSO ESCOLAR. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DAS LEIS NS. 2896/99 E 2946/99 DO MUNICIPIO DE ESTEIO. 2. ACAO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. (13 FLS.) (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70003855343, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Araken de Assis, Julgado em 20/05/2002)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. MUNICÍPIO DE PELOTAS. LEI MUNICIPAL DETERMINANDO A OBRIGAÇÃO A CRIAÇÃO DE SERVIÇO DE RECOLHIMENTO GRATUITO DE MATERIAIS EM DESUSO. VÍCIO DE INICIATIVA. INTERFERÊNCIA NA ORGANIZAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ARTIGOS 8º, 60, II, D, 82, III E VII, E 154, I E II, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. CRIAÇÃO DE DESPESAS SEM PREVISÃO DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA SUFICIENTE. INCONSTITUCIONALIDADE CARACTERIZADA. Reconhecida a inconstitucionalidade de Lei Municipal originada da Câmara Municipal de Vereadores determinando a criação de serviço de recolhimento gratuito de materiais em desuso (móveis, eletrodomésticos, etc.), uma vez que é de competência privativa do Prefeito Municipal a criação de leis que disponham sobre a estruturação da Administração Pública e as atribuições de seus órgãos, nos termos dos artigos 60, II, d e 82, III e VII, da Constituição Estadual, os quais reproduzem normas contidas da Constituição Federal. Ofensa também caracterizada em relação ao artigo 154, I e II, da Constituição Estadual, porquanto a implementação do disposto na norma impugnada implica em evidente aumento de gasto por parte da Administração sem que, contudo, haja a respectiva previsão orçamentária. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70062437777, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros... Nogueira, Julgado em 06/04/2015).

A previsão de incentivos fiscais e concessão de descontos tributários pelo executivo contida nos arts. 3º e 4º da proposição, por outro lado, fere sem sombra de dúvidas, o princípio da legalidade na medida que **não são fixados quais parâmetros para concessão do desconto a ser concedido.** **A inconstitucionalidade decorre da abdicação, pelo Poder Legislativo, de sua competência institucional em favor do Poder Executivo, o que atenta contra a separação de poderes e a reserva legal estrita em matéria tributária.**

Por fim, vale registrar que toda proposição legislativa que crie ou concedam benefícios fiscais, nos termos do art. 113 do ADCT, deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário-financeiro. Trata-se de requisito adicional para a validade formal de leis que criem despesas ou concedam benefícios fiscais, requisitos esses que, por expressar medida indispensável para o equilíbrio da atividade financeira do Estado, dirige-se a todos os níveis federativos (ADI n. 5.816/RO, rel. Min. Alexandre de Moraes). E a proposição não vem instruída com o referido estudo.

Isso posto, entendo que a proposta é inconstitucional.



Documento assinado eletronicamente por **Fabio Nyland, Procurador-Geral**, em 16/10/2022, às 15:30, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no Art. 10, § 2º da Medida Provisória nº 2200-2/2001 e nas Resoluções de Mesa nºs 491/15, 495/15 e 504/15 da Câmara Municipal de Porto Alegre.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.camarapoa.rs.gov.br>, informando o código verificador **0451575** e o código CRC **2D27A966**.

Referência: Processo nº 221.00048/2022-82

SEI nº 0451575