

Projeto de Lei nº 07/2024

PARECER JURÍDICO

1 - HISTÓRICO

Trata-se de parecer previsto no art. 184, §1º do Regimento Interno desta Casa de Leis sobre exame prévio de constitucionalidade do Projeto de Lei que **“Dispõe sobre a divulgação da demanda atendida e lista de espera por vagas em creches do Município de Itaguaí”**, proposto pelo Excelentíssimo Vereador Sr. Júlio Cezar José de Andrade Filho.

A justificativa apresentada é o dever de transparência dos governantes e direito dos cidadãos. Salienta que por se tratar de questão educacional, é imprescindível que a população tenha acesso às informações básicas, pois quanto mais informada for a população, mais poderá participar e contribuir de forma efetiva na vida escolar das crianças.

Outro aspecto é a educação como uma das prioridades da Administração Pública, sendo fundamental que os dados relacionados a este tema estejam constantemente atualizados a fim de nortear os investimentos públicos da cidade.

Além disso, a expectativa é que com a proposta os pais possam acompanhar a demanda por vagas e saber exatamente a colocação de seu filho na lista de espera.

Lido e analisado o referido projeto, passamos a opinar em caráter estritamente técnico, sendo competência plenária a discussão de mérito.

2- DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

Preliminarmente, trazemos aos autos processuais, o que narra o Regimento Interno quanto à Tramitação dos Projetos de Lei:

Art. 184. Os projetos apresentados na Secretaria da Câmara Municipal serão protocolados em livro próprio.



autuados e encaminhados à Procuradoria Jurídica para que sejam instruídos preliminarmente com informação de caráter técnico, jurídico e opinativo.

§1º Após serem instruídos pela Procuradoria Jurídica, os projetos serão incluídos para leitura nos expedientes recebidos e despachados de plano pelo Presidente à Comissão de Constituição, Justiça e Redação para se manifestar quanto aos aspectos regimental, legal e constitucional e, posteriormente, às demais comissões permanentes, quando for o caso.

§2º As comissões, em seus pareceres, poderão oferecer substitutivas ou emendas.

§3º Para instruir os projetos sujeitos à sua apreciação, a Procuradoria Jurídica terá o prazo de 05 (cinco) dias úteis, contados da data de protocolo na Procuradoria

Inicialmente, cumpre salientar que a norma objeto de análise está intimamente atrelada com o princípio constitucional da publicidade, expresso no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, e explicitado na Lei de Transparência (Lei Federal nº 12.527/11). Vejamos:

***Art. 37.** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, **publicidade** e eficiência e, também, ao seguinte:*

A transparência das atividades administrativas reafirma e cumpre o princípio da publicidade e da eficiência da administração pública. Portanto, é legítimo que o Poder Legislativo, no exercício do controle externo da administração pública, o qual lhe foi outorgado expressamente pelo Poder Constituinte, implemente medidas de aprimoramento da sua fiscalização.

Não há portanto, vício formal de iniciativa.



Além disso, o fato de a regra se dirigir ao Poder Público, por si só, não implica que ela deve ser de iniciativa do chefe do executivo.

Não obstante, há de se referir também que o Art.30, inciso I, da Constituição Federal preceitua que compete aos Municípios legislar sobre matéria de interesse local.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

Diante disso, considerando o texto expresso da Constituição, tem-se que o tema sob análise cumpre com os ditames constitucionais sobre a matéria e está inserido dentre os assuntos de interesse local que podem ser disciplinados por norma municipal.

Oportuno observar, ainda o que prevê o Art.77 da Lei Orgânica Municipal. Vejamos:

Art. 77. São de iniciativa exclusiva do Prefeito as leis que disponham sobre:

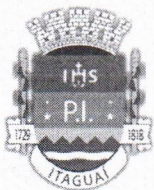
I- criação, transformação ou extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

II- servidores públicos do Poder Executivo, da administração indireta e autarquias e seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

III- criação, estruturação e atribuições das secretarias, departamentos ou diretorias equivalentes e órgãos de administração pública;

IV- matéria orçamentária e a que autorize a abertura de créditos ou conceda auxílios e subvenções.

Diante da análise do projeto de lei sub examine, não há violação ao Art.77, da Lei Orgânica Municipal, eis que, o referido projeto não cria, extingue ou modifica órgão administrativo, tampouco confere nova atribuição a órgão da administração



pública. O fato de a regra se dirigir ao Poder Público, por si só, não implica que ela deve ser de iniciativa do chefe do executivo.

O projeto de lei sub examine não cria, extingue ou modifica órgão administrativo, tampouco confere nova atribuição a órgão da administração pública, ou seja, não dispõe sobre nenhuma matéria.

Neste sentido, esta Procuradoria colaciona julgados que suportam este Parecer:

0050247-48.2021.8.19.0000 DES. BERNARDO MOREIRA GARCEZ NETO

Representação de inconstitucionalidade. Lei nº 2.281 do Município de São José do Vale do Rio Preto. Obrigatoriedade de divulgação de lista de pacientes que aguardam cirurgias e exames complementares na rede de saúde municipal. Vício formal de iniciativa. Inocorrência. Precedentes do STF no sentido de que o dever de transparência dos atos do poder público possibilita o exercício de controle externo pelo Poder Legislativo... Íntegra do Acórdão - Data de Julgamento: 07/02/2022 - Data de Publicação: 10/02/2022. Ofício nº 780/2022-DETOE-SECIV.

(...)

8. Ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito do Município de São José do Vale do Rio Preto, apontando vícios formal, de iniciativa, e material da Lei local nº 2.281, de 13 de maio de 2021, que tem a seguinte redação:

"LEI nº 2.281, de 13 de maio de 2021. Dispõe sobre a publicação de listas de espera para cirurgias e exames complementares dos pacientes do Sistema Único de Saúde – SUS do Município de São José do Vale do Rio Preto e dá outras providências. Art. 1º – Serão divulgadas por meio eletrônico e com acesso irrestrito no sítio eletrônico oficial do município de São José do Vale do Rio Preto, as listagens dos pacientes que aguardam por consultas com especialistas, exames e cirurgias na rede pública de saúde do município.

Parágrafo Único – A divulgação deverá garantir a transparência aos pacientes, sendo obrigatório a divulgação do nome completo do



paciente e número do Cartão Nacional de Saúde – CNS. Art. 2º – Todas as listagens disponibilizadas deverão seguir rigorosamente a ordem cronológica de inscrição para a chamada dos pacientes. Parágrafo Único – A ordem cronológica, mencionada no caput deste artigo, poderá ser alterada nas ocorrências de procedimentos emergenciais, de urgência ou de maior gravidade assim atestados por profissional competente, bem como, por determinação judicial.

Art. 3º – As informações a serem divulgadas, observado o disposto no Parágrafo único do Art. 1º, devem conter:

I – A data de solicitação da consulta, do exame ou da intervenção cirúrgica;

II – Relação dos inscritos habilitados para o respectivo exame, consulta ou procedimento cirúrgico; e

III – Aviso do tempo médio previsto para atendimento aos inscritos;

IV – Relação dos pacientes já atendidos semanalmente;

V – Previsão dos atendimentos no mesmo mês e no mês seguinte.

Art. 4º – Toda marcação de consulta, exame ou procedimento cirúrgico será acompanhada da emissão de um protocolo que conterá a identificação do paciente, a data da marcação, a posição na respectiva lista, o endereço eletrônico e as instruções para acessar as informações concernentes e abranger todos os candidatos inscritos nas diversas unidades de saúde do município e entidades conveniadas.

Art. 5º – Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a sua publicação, revogadas as disposições em contrário.”. (grifos do relator)

9. *A mencionada lei local foi juntada na íntegra no Anexo 1 (TJe 35/1-2). - Da inexistência inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa. Precedentes do STF.*

10. *O Prefeito Municipal de São José do Vale do Rio Preto justificou o vício de iniciativa da norma municipal por violação aos artigos 28, incisos VIII e XI, e 65, inciso III, da Lei Orgânica Municipal.*

11. *Porém, a Lei Orgânica do Município não é parâmetro de controle abstrato de constitucionalidade estadual, uma vez que o art. 125, § 2º, da Constituição Federal estabelece como parâmetro apenas a Constituição Estadual.*

12. *Nesse sentido, confira-se o entendimento do STF, no julgamento da ADI 5548-PE (DJe 24.08.2021), cuja ementa é aqui transcrita: “AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 61, I, L; 63, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE PERNAMBUCO. OFENSA AOS ARTS. 52,*



X, E 125, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE CONTRA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. SUSPENSÃO DE LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL EM CONTROLE CONCENTRADO PELO PODER LEGISLATIVO. INCONSTITUCIONALIDADES. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I – Não cabe controle concentrado de constitucionalidade de leis ou ato normativos municipais contra a Lei Orgânica respectiva. Precedente.

II - Não compete ao Poder Legislativo de qualquer das esferas federativas suspender a eficácia de ato normativo declarado inconstitucional em controle concentrado de constitucionalidade. Precedente.

III - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.” (grifos do relator)

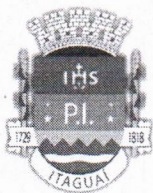
13. Mesmo que se admitisse o controle do vício de iniciativa tendo como parâmetro os artigos 7; 112, II, alínea “d”; e 145, inciso II e inciso VI, alínea “a”, da Constituição Fluminense, não está caracterizado o vício formal.

14. No julgamento do RE 1.133.156 (DJe 30.08.2018), o Supremo Tribunal Federal reformou o acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que, no controle abstrato de âmbito estadual, havia declarado a inconstitucionalidade de lei municipal de iniciativa parlamentar que determinava a publicação de lista de pacientes que aguardam consultas médicas e odontológicas na rede de saúde munícipe.

15. No julgamento monocrático do mencionado recurso extraordinário, em razão da reiterada jurisprudência da Corte Suprema; a Ministra relatora salientou a possibilidade de a lei municipal de iniciativa parlamentar concretizar o princípio constitucional da publicidade.

16. Confiram-se os trechos extraídos do mencionado julgado, no que importa aqui, verbi: “Trata-se, na origem, de ação direta de inconstitucionalidade em face de Lei 2.679/2017, do Município de Macatuba, de origem parlamentar, que determina a divulgação da lista de pacientes que aguardam consultas médicas e odontológicas na rede de saúde municipal. O Tribunal a quo julgou procedente a ação por vício de iniciativa. (...) Da detida análise dos fundamentos do recurso extraordinário, bem como à luz da jurisprudência firmada no âmbito desta Suprema Corte, concluo assistir razão ao recorrente. O

g.



entendimento adotado no acórdão recorrido diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal. Ao exame da ADI 2444 MC/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJ 02.02.2015, o Plenário desta Suprema Corte firmou o entendimento de que "Lei que obriga o Poder Executivo a divulgar na imprensa oficial e na internet dados relativos a contratos de obras públicas não depende de iniciativa do chefe do Poder Executivo."

17. Isso porque a lei em questão não cria, extingue ou modifica órgão administrativo, tampouco confere nova atribuição a órgão da administração pública. O fato de a regra se dirigir ao Poder Público, por si só, não implica que ela deva ser de iniciativa privativa do Chefe do Executivo.

*18. A transparência das atividades administrativas reafirma e cumpre o princípio constitucional da publicidade e da eficiência da administração pública (art. 37, caput, CF/88). **Portanto, é legítimo que o Poder Legislativo, no exercício do controle externo da administração pública, o qual lhe foi outorgado expressamente pelo poder constituinte, implemente medidas de aprimoramento da sua fiscalização.***

19. No mesmo sentido, confirmam-se também os outros precedentes da Corte Constitucional: RE 728895 (DJe 20.03.2018) e ARE 854430 (DJe 23.11.2015).

20. Afasta-se, portanto, a alegada inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa.

- Da violação ao princípio da privacidade.

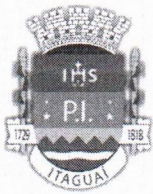
21. Quanto ao vício material, tem parcial razão o alcaide.

22. Em que pese a necessidade da transparência, como medida para implementar o controle dos atos administrativos, os direitos fundamentais não podem ser violados.

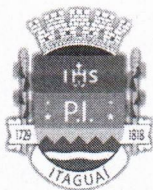
23. O art. 5, inciso X, da CF/88, reproduzido no art. 22 da Carta Fluminense, consagra o direito à intimidade e à privacidade.

24. A norma municipal, ao determinar a divulgação do nome completo do paciente, atentou contra direito fundamental.

25. Nas lições de Bernardo Gonçalves Fernandes (in Curso de Direito Constitucional. 11. ed. rev., atual, e ampl. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 554), o direito fundamental à privacidade tem, dentre as suas facetas, "o direito ao controle das informações veiculadas sobre si mesmo"



26. Por sua vez, o art. 31 da Lei Federal nº 12.527 afirma que o tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente, porém, com respeito à intimidade e à vida privada.
27. O art. 4º, inciso IV, da mencionada norma ainda conceitua a informação pessoal como: “aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável”.
28. Portanto, não há dúvidas de que a publicação do nome completo do paciente viola à privacidade e à intimidade.
29. Além disso, a lei local deixa de observar os limites da Lei Estadual nº 8.782/2020, que dispõe sobre a publicação na internet da lista de espera de pacientes que serão submetidos a cirurgias eletivas e exames de alto custo realizados com recursos do sistema único de saúde (SUS).
30. Portanto, também foi violado o art. 30, inciso II, da Constituição Federal, na medida em que a local extrapolou os limites de sua competência suplementar.
31. Não obstante a colisão entre a transparência e privacidade; é necessário realizar a interpretação da norma constitucional, com base nos princípios norteadores da hermenêutica constitucional.
32. Dentre eles, está o Princípio da unidade da Constituição, segundo o qual exige “uma compreensão global dos vários elementos individuais – regras e princípios – da Constituição, no intuito de harmonizar e prevenir contradições (harmonização de funções)” (op cit, p. 190, grifos do relator)
33. Menciona-se também o Princípio da concordância prática (ou harmonização), pelo qual “defende a inexistência de prevalência de um bem constitucional sobre o outro, de modo que, quando identificado ‘suposto’ conflito (corretamente: tensão) ou concorrência entre ambos, devem receber leitura compatível, que garanta realidade” (op cit, p. 191, grifos do relator).
34. Portanto, com base nesses princípios e no Princípio da máxima efetividade da Constituição, o qual permite a interpretação expansiva dos preceitos naturalmente abertos da Carta; não é necessária a declaração de inconstitucionalidade total da norma objeto de controle.
35. Em consequência, declara-se parcialmente inconstitucional a Lei Municipal nº 2.281, com redução do texto, somente em relação à expressão “do nome completo do paciente”, constante no parágrafo único do art. 1 da lei local.



36. Por sua vez, aplica-se a técnica declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto em relação ao art. 3º, incisos II e IV; bem como ao art. 4º da Lei Municipal nº 2.281.

37. Portanto, embora os mencionados dispositivos sejam mantidos no ordenamento jurídico com o mesmo texto gramatical, exclui-se a aplicação de qualquer interpretação que possibilite a publicação do nome completo do paciente, bem como qualquer informação pessoal sensível.

38. A informação a que se refere os mencionados dispositivos deve se limitar ao número do Cartão Nacional de Saúde – CNS do paciente.

39. Com isto, será cumprido o princípio da publicidade e eficiência da Administração Pública, possibilitando o controle externo do sistema de checks and balances, além do próprio controle social.

40. Por outro lado, também, serão respeitados os direitos fundamentais à privacidade e intimidade, harmonizando-os aos mandados de otimização constitucional.

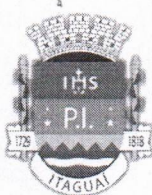
41. Assim sendo, **JULGA-SE PARCIALMENTE PROCEDENTE representação por inconstitucionalidade** da Lei Municipal nº 2.281 de São José do Vale do Rio Preto para: **(i) com redução de texto, declarar a inconstitucionalidade da expressão “do nome completo do paciente”, constante no parágrafo único do art. 1º e (ii) sem redução de texto, declarar a inconstitucionalidade dos art. 3º, incisos II e IV e art. 4º, para afastar qualquer interpretação que possibilite a publicação do nome completo do paciente, bem como qualquer informação pessoal sensível a ele relativo.**

Rio de Janeiro, 7 de fevereiro de 2022.

Desembargador BERNARDO MOREIRA GARCEZ NETO R E L A T O R

Colacionam-se ainda, julgados de outros tribunais estaduais, que também defendem a constitucionalidade de leis nesse sentido por iniciativa parlamentar:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO. LEI 2.976/2016. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE INICIATIVA. DIVULGAÇÃO DA CAPACIDADE DE ATENDIMENTO DA EDUCAÇÃO INFANTIL MUNICIPAL. 1. A Lei 2.976/2016, que “dispõe sobre a determinação da divulgação da capacidade de atendimento, lista nominal das vagas atendidas, total de vagas



disponíveis, e a lista de espera das vagas para a Educação Infantil no Município, e dá outras providências", conquanto deflagrada por iniciativa da Câmara Municipal, não conduz a vício de natureza formal do diploma em tela.

(...)

2. Diploma legal que não disciplina o conteúdo, a forma de prestação ou as atribuições próprias do serviço público municipal relativo à educação infantil, cingindo-se a especificar a obrigação de divulgação e publicidade de informações acerca da capacidade de atendimento, vagas preenchidas e a preencher e critérios de classificação, cuja imperatividade já decorre do próprio mandamento constitucional constante do art. 37, caput, da CRFB.

3. Interpretação dos art. 60, inc. II, alínea "d", e 82, inc. III e VII da Constituição Estadual que deve pautar-se pelo princípio da unidade da Constituição, viabilizando-se a concretização do direito fundamental à boa administração pública, em especial aquela que se refere ao amplo acesso à educação pública infantil.

4. Necessidade de se evitar - quando não evidente a invasão de competência - o engessamento das funções do Poder Legislativo, o que equivaleria a desprestigiar suas atribuições constitucionais, de elevado relevo institucional no Estado de Direito.

*5. Constitucionalidade da norma que se reconhece. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. UNÂNIME.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70072679236, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Paula Dalbosco, Julgado em 24/07/2017)*

Assim, diante do entendimento jurisprudencial sobre a matéria, e das considerações já exaradas, nada mais resta além de opinar que o presente Projeto de Lei é **constitucional** quanto ao **aspecto formal**.

Noutro giro, não se pode deixar de abordar que o presente Projeto de Lei, aborda somente a periodicidade da divulgação, se omitindo quanto a previsão de quais dados serão divulgados.

Oportuno, destacar que, o art. 5, inciso X, da CF/88, consagra o direito à intimidade e à privacidade. Além disso, o art. 31 da Lei Federal nº 12.527 afirma que



o tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente, porém, **com respeito à intimidade e à vida privada.**

De modo que, a divulgação de dados sensíveis, tais como, nome e CPF, podem gerar danos com possível ofensa a direitos fundamentais, podendo, ainda, incorrer em grave ofensa a Lei Geral de Proteção de Dados – LGPD.

Diante do exposto, esta douta Procuradoria, sugere a realização de emenda aditiva ao presente Projeto de Lei com fulcro no Art.174, §4º, do Regimento Interno, com a previsão de quais dados deverão ser publicados, sob o risco de padecer em inconstitucionalidade material.

3- CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto acima, conclui-se que a matéria ora versada pelo Projeto Lei, possui condições legais para prosseguir ausente o vício de iniciativa, opinamos pela constitucionalidade do aspecto formal da propositura do Projeto de Lei, com sugestão de emenda aditiva na forma da fundamentação supramencionada.

Este é o parecer que submetemos à Comissão Permanente de Constituição, Justiça e Redação.

Camilla Kyanne P. Lamoço
Camilla Kyanne Pinheiro Lamoço

Subprocuradora de Processos
OAB/RJ 210.245 = Matr. 35.038

Carlos André Franco M. Viana
Carlos André Franco M. Viana
Procurador-Geral da Câmara
OAB/RJ 166.542 – Matr. 35.074