

Nº de ordem do processo na sessão de julgamento Não informado

Registro: 2021.0000488775

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2253876-51.2020.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNÍCIPIO DE CAÇAPAVA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CAÇAPAVA.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PINHEIRO FRANCO (Presidente), CAMPOS PETRONI, CHRISTINE SANTINI, LUIS SOARES DE MELLO, RICARDO ANAFE, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, CARLOS BUENO, FERRAZ DE ARRUDA, ADEMIR BENEDITO, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, CRISTINA ZUCCHI, JACOB VALENTE, JAMES SIANO, CLAUDIO GODOY, SOARES LEVADA E MOREIRA VIEGAS.

São Paulo, 23 de junho de 2021.

COSTABILE E SOLIMENE
RELATOR

Assinatura Eletrônica

Ação Direta de Inconstitucionalidade

Autor: Prefeito de Caçapava

Interessada: Câmara Municipal de Caçapava

Autos de nº 2253876-5.2020.8.26.0000

Voto nº 52.186

Direta de Inconstitucionalidade. Autor, o Prefeito de Caçapava. Objeto, lei local de nº 5.756, de 16.3.2020, que autoriza o Poder Executivo a instituir o 'cartão receita', destinado à renovação automática de receituários médicos exarados pelos facultativos em relação a doenças crônicas previamente diagnosticadas nos seus respectivos usuários, nos hospitais, prontos-socorros, pronto-atendimentos e unidades de saúde do Município. Lei de iniciativa parlamentar. Afronta ao preceito da separação de poderes. A lei em questão, indo muito além de só instituir uma legítima política pública, criou ferramenta, o “Cartão Receita”, estabeleceu que os seus portadores terão direito à renovação automática de receituários em certas comorbidades, estabeleceu paradigmas técnicos para os servidores da rede médica pública local, indicou quais os dados que nele serão inseridos, o modo de sua confecção e ainda determinou que o sistema seja subsidiado por dotações do orçamento não objetivamente identificadas as suas fontes. Tema, ademais, restrito à competência concorrente entre União e Estados (saúde), só autorizada a incidência da autonomia municipal no tocante a problemas evidentemente locais, o que não é o caso. Ação procedente, ainda que refutado um fundamentado, a violação ao Cód. de Ética Médica, porque em diretas de inconstitucionalidade não se emprega como parâmetro texto infra-constitucional.

Cuida-se de ação direta de

inconstitucionalidade promovida pelo Prefeito de Caçapava em face da lei local nº 5.756, de 16.3.2020, que autoriza o Poder Executivo a instituir o cartão receita, destinado à renovação automática das receitas de doenças crônicas previamente diagnosticadas em relação aos usuários dos hospitais, prontos-socorros, pronto atendimentos e unidades de saúde o Município, sob alegação de ofensa a Lei Orgânica local e ao Código de Ética Médica, bem como ao artigo 5º da Constituição Estadual e 2º da Constituição Federal.

Este relator, em 23.10.2020, em sede de tutela de urgência, liminarmente suspendeu a

eficácia da lei em comento, consoante as razões de fls. 32/36.

A Câmara Municipal sustentou o ato, em 3.3.2021 (fls. 49/50).

E uma vez citada, a d. Procuradoria Geral de Estado permaneceu silente (fl. 52).

Ao final, a d. Subprocuradoria-Geral de Justiça opinou pela parcial procedência (fls. 55/63).

É o relatório.

VOTO N° 52.186

Inicialmente, é caso de transcrever a integralidade da lei nº 5.756, de 16.3.2020, do Município de Caçapava (*verbis*):

“Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a instituir o Cartão Receita, a ser disponibilizado aos pacientes dos hospitais, prontos-socorros, prontos atendimentos e unidades de saúde de Caçapava, cujo diagnóstico estabelecer o quadro de doenças crônicas e prever o uso de medicamentos de uso contínuo e controlado.

§ 1º Os portadores de doenças crônicas terão a renovação automática dos receituários médicos referentes aos medicamentos utilizados para seu tratamento, por meio do Cartão Receita.

§ 2º Consideram-se doenças crônicas aquelas que preveem o uso de medicamentos de uso contínuo, tais como hipertensão arterial, diabetes,

osteoporose, cardiopatia, vasculares, epilepsia, Síndrome da Imunodeficiência Adquirida-AIDS, e outras diagnosticadas desta forma pelo profissional médico.

Art. 2º O Cartão Receita deverá ser confeccionado em material durável e constar os dados pessoais do paciente, a medicação, o nome do médico responsável e a validade do cartão.

Art. 3º A validade do Cartão Receita será de 1 (um) ano, e renovado sempre por igual período a partir da autorização de profissional médico pertencente à rede municipal de saúde.

Parágrafo Único. O Cartão Receita poderá ser suspenso ou cancelado a qualquer tempo, quando o paciente deixar de realizar quaisquer exames periódicos de acompanhamento à saúde solicitado pelo profissional médico.

Art. 4º Fica ainda o Poder Executivo autorizado a firmar convênios com o SUS, Governo do Estado de

São Paulo e Governo Federal para viabilizar o Cartão Receita e o disposto nesta Lei, nas suas unidades de atendimento à saúde que atendam no Município de Caçapava.

Art. 5º As despesas decorrentes da execução desta Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário”.

Consoante bem assinalado a fl. 58, no parecer do e. Dr. WALLACE PAIVA MARTINS JUNIOR, aquela lei local, que observo, com primazia, é de iniciativa parlamentar, aliás, projeto da lavra do e. Vereador GLAUCO SPINELLI JACUZZI,

contém norma que não só determina o fornecimento de renovação automática dos receituários médicos aos pacientes de doenças crônicas, como até dispõe sobre o material em que deveria ser confeccionado o cartão, ao mesmo tempo em que ainda dispensa análise clínica do paciente.

Respeitosamente, a nosso sentir, conforme já antecipado em nossa decisão interlocutória reproduzida a fls. 32/36, o diploma em comento esbarra no disposto nos arts. 5º, 24, § 2º, 2 e 47, II, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual.

Justifico.

Inicialmente, destaco que o Prefeito, em sua exordial, apontou como sendo um dos fundamentos de suas alegações a violação de lei federal, o Código de Ética Médica.

Anoto, sempre a respeito do tema, **não ser possível o exame abstrato de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça a partir de parâmetros de controle contidos em legislação infraconstitucional, sendo inadmissível o contraste da norma municipal impugnada com outro parâmetro para além da Constituição Estadual, salvo quando reproduza, imite ou remeta a preceito da Magna Carta (ou se trate de norma de observância obrigatória),**

como dessa forma assim determina o art. 125, § 2º, da Constituição Federal, confira-se o texto:

“Cabe aos Estados a instituição de representação de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais ou municipais em face da Constituição Estadual, vedada a atribuição da legitimação para agir a um único órgão” (*verbis*).

Igualmente deixo anotado que a ação direta de inconstitucionalidade é procedimento em que **se admite a causa de pedir aberta**, o que autoriza o julgador a apreciar a (in)constitucionalidade de determinada norma ou dispositivo não apenas sob o prisma da causa

de pedir veiculada na inicial, mas também à luz da afronta de qualquer dispositivo, desde que esse dispositivo seja constitucionalmente pertinente, conforme assim predicado nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade de n°s 2183628-94.2019.8.26.0000, rel. Des. MOACIR PERES, j. 11.12.2019; 2086161-23.2016.8.26.0000, rel. Des. FERRAZ DE ARRUDA, j. 24.8.2016; 2227963-09.2016.8.26.0000, rel. Des. AMORIM CANTUÁRIA, j. 22.2.2017 e 0023640-86.2010.8.26.0000, rel. Des. BORIS PADRON KAUFFMANN, j. 20.4.2011.

A referência acima cabe porque, se nos é defeso tratar de paradigmas

infraconstitucionais (1^a propositura do autor, quando agita o Cód. de Ética Médica), no âmbito das diretas de inconstitucionalidade é **sim dado ao relator examinar a questão com base em paradigmas constitucionais que não tenham sido objetivamente invocados**, hipótese para o caso em tela.

Nesses termos, é imperativo reportar a competência concorrente posta nos arts. 24, §§ 1º e 2º, e 198 todos da Constituição Federal, contexto de reprodução obrigatória nas Cartas dos Estados federados, nos moldes do art. 144 da Constituição paulista, assunto que não foi diretamente apontado na exordial.

Recentemente, ainda sobre o tema, a Suprema Corte, em voto do Min. ALEXANDRE DE MORAES, na ADPF 672 MC Ref., j. em 13.10.2020, reafirmou a seguinte orientação, confira-se: “(...) *Em relação à saúde e assistência pública, a Constituição Federal consagra a existência de competência administrativa comum entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, II e IX, da CF), bem como prevê competência concorrente entre União e Estados/Distrito Federal para legislar sobre proteção e defesa da saúde (art. 24, XII, da CF), permitindo aos Municípios suplementar a legislação federal e a*

estadual no que couber, desde que haja interesse local (art. 30, II, da CF)” (verbis).

Confira-se os textos ora invocados:

“Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

(...)

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;

(...)

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais. (Vide Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

(...)

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes (...)”.

Vê-se, portanto, que a orientação do Supremo Tribunal Federal é de só reconhecer aos municípios direito à regulação suplementar e quando em restrita consonância com interesses locais, o que, a nosso sentir, não se antevê neste caso.

Renovação de receitas médicas não é tema local.

Aquele posicionamento foi revigorado ainda há poucos dias, quando o Min. Presidente

do STF, LUIZ FUX, por ocasião da Suspensão Liminar n° 1429, em 13.4.2021, repetiu a orientação em caso envolvendo o Município de São José dos Campos, administração local aquela não resignada com o retrocesso da cidade às limitações da faixa vermelha do “Plano São Paulo” (objeto do Agravo n° 2046652-12.2021.8.26.0000, deste nosso e. Tribunal de Justiça).

E há ainda sobre o mesmo ponto e com idêntica orientação descobrimos mais outro processo, após breve recorrido ao nosso sítio eletrônico: trata-se de julgamento, neste Órgão Especial, realizado na sessão de 19 de maio de

2021, da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2071376-17.2020.8.26.0000, voto da lavra do e. Des. JOÃO CARLOS SALETTI, que tratou de lei do Município de Sertãozinho, editada acerca do fornecimento de doses de soros antiofídicos, antiaracnídicos e antiescorpiônicos.

Aqui, neste caso de Caçapava, não existe uma razão sequer para dissentir da jurisprudência. A lei, de iniciativa de digno Vereador, inadvertidamente incorreu no mesmo equívoco: deu ao Município uma extensão normativa que não tem, porque tratou diversamente de assunto que é geral, e não local, só por isso inconstitucional.

De todo o modo, há também outra inconstitucionalidade.

Apesar de empolgada pelas melhores intenções, para atingir igualmente bons e nobres objetivos, e com atenção à proteção à saúde, a lei em questão impôs ao Poder Executivo e aos seus órgãos administrativos certas tomadas de providências e, dessa forma, ao criar obrigações e interferir na organização e funcionamento do Governo Municipal, atribuição primacial do Executivo, afrontou a reserva da Administração assegurada pela Constituição Estadual.

Voltamos a repetir a surrada e sempre atual lição de HELY LOPES MEIRELLES:

“Leis de iniciativa da Câmara ou, mais propriamente, de seus vereadores são todas as que a lei orgânica municipal não reserva, expressa e privativamente, à iniciativa do prefeito. As leis orgânicas municipais devem reproduzir, dentre as matérias previstas nos arts. 61, § 1º, e 165 da CF, as que se inserem no âmbito da competência municipal. São, pois, de iniciativa exclusiva do prefeito, como chefe do Executivo local, os projetos de leis que disponham sobre criação, estruturação e atribuição das

secretarias, órgãos e entes da Administração Pública Municipal; matéria de organização administrativa e planejamento de execução de obras e serviços públicos; criação de cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta, autárquica e fundacional do Município; regime jurídico e previdenciário dos servidores municipais, fixação e aumento de sua remuneração; plano plurianual, diretrizes orçamentárias, orçamento anual e créditos suplementares e especiais. Os demais projetos competem concorrentemente ao prefeito e à

Câmara, na forma regimental” (Direito Municipal Brasileiro, Malheiros, 2014, p. 633).

Atribuir, por meio de uma lei de iniciativa parlamentar, a este ou àquele órgão do Poder Público municipal certa e determinada atividade ou função, constitui violação do princípio da separação de poderes, porquanto fica reservada constitucionalmente ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de definir as atribuições de suas Secretarias e órgãos auxiliares.

Data vênia, sempre preservado o

convencimento de quem quer que seja, é patente a violação do disposto no Tema 917 de Repercussão Geral, definido pelo Excelso Pretório, porquanto o diploma em foco invade a *“competência privativa do Chefe do Poder Executivo para administrar o Município”*.

Tomo a liberdade de transcrever do parecer do e. Subprocurador-Geral de Justiça a lição de fl. 59, ainda sobre o mesmo ponto:

“(...) ao Poder Legislativo será consentido estabelecer o que (o Poder Executivo) pode ou deve fazer, mas não como fazê-lo, porque, salvo competências

constitucionalmente vinculadas, remanesce ao Poder Executivo, como órgão de governo, a escolha dos meios de cumprimento das obrigações fixadas pelo Parlamento, e que se rende ao âmbito de sua discricionariedade (escolhas, opções, alternativas) — simples ou técnica - à luz da realidade e da possibilidade da medida dos recursos (humanos, materiais) disponíveis, da influência da técnica, da ciência e da tecnologia, das condicionantes do ordenamento jurídico inteiro, e dos aspectos econômicos, financeiros e orçamentários” (verbis).

O escólio é oportuno na medida em que esta lei, alvo da presente direta de inconstitucionalidade, indo além de instituir uma política pública de saúde, criou o “Cartão Receita”, estabeleceu que os seus portadores terão direito à automática renovação de receituários em certas comorbidades, estabeleceu paradigmas técnicos para os servidores da rede pública local, indicou quais os dados que nele serão inseridos, até o modo de sua confecção e determinou que o sistema fosse subsidiado por dotações próprias do orçamento, sequer identificadas as suas fontes.

A procedência, então, tem dois fundamentos.

Ante o exposto, e resumindo, seja *(i)* pela violação do preceito da separação de poderes, *(ii)* seja porque dá ao município poderes normativos de que não dispõem, na medida em que o assunto é de saúde pública, mas não condiz com peculiaridade local, meu voto propõe ao colendo Órgão Especial que julgue procedente esta ação para afirmar a inconstitucionalidade da lei nº 5.756, de 16.3.2020, de Caçapava, por sua evidente desconformidade com os arts. 5º (separação de poderes); 24, §2º, n. 2; 47, II, XIV e XIX, letra

'A' da Const. Paulista; art. 24, XII, sob a perspectiva dos incisos I e II do art. 30, ambos da Constituição Federal, de reprodução obrigatória conforme exposto no art. 144 da Constituição Paulista.

E sem modulação.

COSTABILE-E-SOLIMENE

relator