

Porto Alegre, 16 de fevereiro de 2022.

Orientação Técnica IGAM nº 2.984/2022

I. O Poder Legislativo do Município de Rio Grande solicita análise e orientações acerca do Projeto de Lei nº 285, de 2021, de autoria do próprio Legislativo que tem como ementa: "CRIA O PROGRAMA APADRINHAMENTO AFETIVO DE IDOSOS NO MUNICÍPIO DO RIO GRANDE E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS".

II. Preliminarmente, a matéria encontra-se inserida nas competências legislativas conferidas aos Municípios conforme dispõem a Constituição Federal¹ e a Lei Orgânica Municipal² quanto à autonomia deste ente federativo para dispor sobre matérias de interesse local.

Demonstrada a competência legiferante do Município, determinados aspectos de ordem técnica podem afetar a regular tramitação de um projeto de lei. Todas as leis (sejam municipais, estaduais ou federais) devem obedecer a algumas regras, que viabilizem, do ponto de vista formal, a sua tramitação. Neste sentido, deve-se então examinar a proposição sob a ótica da iniciativa legislativa. Sobre este aspecto, André Leandro Barbi de Souza³ ensina o seguinte:

É a fase do processo legislativo que deflagra a elaboração de uma lei, abrindo etapa externa da atividade legislativa, com a pública e transparente discussão e deliberação de seu conteúdo, em uma casa parlamentar.

A regra indica que o exercício de iniciativa de uma lei é geral. Encontra-se disponível ao parlamentar, a uma bancada, a uma comissão legislativa permanente ou especial, ao chefe do governo e aos cidadãos. **Há situações, no entanto, em que o exercício da iniciativa de uma lei é reservado. Nessas hipóteses, apenas quem detém competência para propor o projeto de lei pode apresentá-lo.** (grifou-se)

Ainda sobre o exercício da iniciativa no processo legislativo, José Afonso da Silva⁴ explica que "a iniciativa legislativa é o ato pelo qual se dá início ao processo legislativo, mediante apresentação de projeto de lei, de decreto legislativo ou de resolução, conforme se queira regular a

¹ Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

² Art. 6º - Ao Município, entre outras atribuições, compete:

I - legislar e prover sobre assuntos de interesse local;

³ A Lei, seu Processo de Elaboração e a Democracia. Porto Alegre: Livre Expressão, 2013, p. 31-32.

⁴ Manual do Vereador. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 107.

matéria dependente de um desses atos”.

A iniciativa apresenta-se ao mundo jurídico de três formas: privativa; vinculada e concorrente. A iniciativa vinculada é aquela em que o titular tem de exercê-la em determinado momento, sobre determinada matéria, como é o caso, por exemplo, do projeto de lei orçamentário, que somente pode ser apresentado pelo chefe do Poder Executivo e até o limite de prazo fixado pela Lei Orgânica Municipal. A iniciativa privativa é a que se confere apenas a um órgão, agente ou pessoa, nos termos da Lei Orgânica Município, competência para dispor acerca de determinada matéria. A iniciativa privativa impede o exercício da iniciativa por quem não a titulariza.

Já a iniciativa concorrente é aquela que pode ser exercida por mais de um órgão, agente político ou pessoa, desde que trate de matéria que não se enquadre como sendo de iniciativa exclusiva. Este exercício – de iniciativa concorrente – pode ser praticado, inclusive, pela sociedade (iniciativa popular), desde que atenda ao requisito mínimo de subscrição de cinco por cento do eleitorado local.

No caso da iniciativa pleiteada por Vereadores, alerta-se que o Poder Legislativo não tem legitimidade para dispor sobre matéria que se insira na esfera administrativa do Poder Executivo, sob pena de caracterizar vício de origem.

Especificamente no caso em análise, constata-se que o texto da proposição em exame dispõe de forma a atribuir diretamente deveres ao Executivo e a seus órgãos e servidores, além de criar despesas não autorizadas em orçamento àquele Poder, a exemplo do que se observa nos dispositivos a seguir transcritos:

Art. 1º **Fica criado o programa Apadrinhamento Afetivo de Idosos**, que tem por objetivo acolher e amparar pessoas idosas junto a **instituições de longa permanência públicas ou privadas do Município do Rio Grande**, visando à construção de um vínculo afetivo entre padrinho e afilhado, por meio de uma aproximação gradativa e cuidadosa.

(...)

Art 5º **O Executivo Municipal poderá implementar o programa criado por esta Lei por meio de regulamentação**, estabelecendo as definições técnicas e procedimentais a serem adotadas para consecução de seus objetivos.

(grifos nossos)

Constata-se que, sem a necessária atuação dos órgãos do Executivo, a exemplo da Secretarias Municipais de Assistência Social ou de Saúde, conclui-se que a criação e execução do programa de acolhimento de idosos na rede pública e, portanto, o próprio objetivo pretendido na lei não se realizará na prática. Isso sem falar na necessidade de regulamentação da lei pelo Chefe do Poder Executivo. Neste momento, convém verificar o que dispõe a Lei Orgânica Municipal quanto à competência para dispor atribuições aos órgãos e agentes públicos do Município:

Art. 51. **Compete privativamente ao Prefeito, entre outras atribuições:**
(...)

III - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis aprovadas pela Câmara e tomar as medidas necessárias para sua fiel execução;

(...)

VI - expedir decretos, portarias e outros atos administrativos; (grifou-se)

Nesse contexto de serviço público com que se reveste o conteúdo desta intenção legislativa, é sempre de bom alvitre rever os ensinamentos legados por Hely Lopes Meirelles⁵, segundo o qual o Executivo é o provedor de serviços no Município:

... o prefeito não deve perder de vista que **o Município é, por excelência, uma entidade prestadora de serviços públicos aos municípios, e que serviço público ou de utilidade pública é serviço para o público**, vale dizer, destinado a satisfazer as necessidades da coletividade...

(...)

Leis de iniciativa exclusiva do prefeito são aquelas em que só a ele cabe o envio do projeto à Câmara. Nessa categoria estão as que disponham sobre a criação, estruturação e atribuições das secretarias, órgãos e entidades da Administração Pública Municipal; (grifou-se)

Nos entes federativos (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), os Poderes são independentes e autônomos. Em que pese o notório e indiscutível mérito de uma proposição como esta no âmbito do Legislativo Municipal, esclareça-se que na competência constitucionalmente delegada aos Municípios para dispor sobre matérias de interesse local, o exercício de tal autonomia se dá mediante os limites da independência e harmonia entre os Poderes, consoante o postulado consagrado na Constituição Federal e reproduzido na legislação dos outros entes federativos⁶.

Neste sentido, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e de Tribunais de Justiça de outros Estados já se pronunciaram em situações semelhantes à ora analisada, conforme demonstram as seguintes ementas:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 6.532/2021 DO MUNICÍPIO DE SANTA MARIA/RS. DISPÕE SOBRE A DISPONIBILIZAÇÃO GRATUITA DE KITS DE MEDICAMENTOS PARA TRATAMENTO PRECOCE DA COVID-19 NA REDE PÚBLICA DO SUS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL POR

⁵ Direito Municipal Brasileiro. 13^a ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 729 e 732.

⁶ Constituição Federal:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Constituição do Estado do Rio Grande do Sul:

Art. 10 - São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, exercido pela Câmara Municipal, e o Executivo, exercido pelo Prefeito.

Lei Orgânica do Município de Rio Grande:

Art. 2º São Poderes do Município, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo e o Executivo.

§ 1º É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições, e ao cidadão investido na função de um deles exercer as do outro, salvo as exceções previstas nesta Lei Orgânica. (grifou-se)

VÍCIO DE INICIATIVA. INICIATIVA RESERVADA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. 1. Lei nº 6.532/2021, do Município de Santa Maria/RS, que dispõe sobre a disponibilização gratuita de kits de medicamentos para tratamento precoce da Covid-19 na rede pública do SUS do Município de Santa Maria/RS. Lei de iniciativa parlamentar. 2. Ocorre que as políticas públicas de gerenciamento da pandemia são questões que devem ser geridas pelo Executivo, em cada esfera da federação, de acordo com suas competências. **No âmbito municipal, trata-se de atribuição da Secretaria de Saúde, em obediências às diretrizes traçadas pelo Prefeito Municipal.** (...) 4. Ofensa ao princípio da separação e independência dos Poderes. Desrespeito aos artigos 8º, "caput", 10, 60, inciso II, alínea "d" e 82, incisos III e VII, da CE/1989 e artigos 24, inciso XII e 30, incisos I e II, da CF/1988. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.** (Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70085333730, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luís Dall'Agnol, Julgado em: 10-12-2021) (grifou-se)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 8.947 "A" DO MUNICÍPIO DE SÃO LEOPOLDO/RS. BANCO DE MEDICAMENTOS. VÍCIO DE INICIATIVA CONFIGURADO. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA HARMONIA E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. DESPESAS NÃO PREVISTAS NA LEI DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS OU NO ORÇAMENTO ANUAL DO MUNICÍPIO.

1. Lei nº 8.947 "A" do Município de São Leopoldo/RS, que dispõe sobre a criação do Banco Municipal de Medicamentos Doados e dá outras providências. 2. Caso em que a lei questionada cria atribuições para a Secretaria Municipal de Saúde, com a imposição de funcionamento do banco junto à farmácia municipal, que deverá realizar a classificação, contagem de conteúdos, verificação de prazos de validade, organização e distribuição de medicamentos através dos profissionais da área de farmácia vinculados à farmácia municipal. 3. **Violão à competência privativa do Chefe do Poder Executivo**, prevista nos artigos 60, inciso II, alínea "d"; e 82, incisos II, III e VII, da Constituição Estadual. **Ofensa ao Princípio da Harmonia e Independência dos Poderes no âmbito municipal, consagrado nos artigos 8º, caput, e 10, ambos da Constituição Estadual.** 4. A Lei impugnada gera despesas não previstas na Lei de Diretrizes Orçamentárias ou no Orçamento Anual do Município, o que acarreta violação aos artigos 149, incisos I, II e III; e 154, incisos I e II, todos da Constituição Estadual. **JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNÂNIME.** (Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70084895358, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em: 27-08-2021) (grifou-se)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 7º DA LEI Nº 6.477, DE 22 DE FEVEREIRO DE 2011, DO MUNICÍPIO DE LAGOA VERMELHA, QUE DETERMINA QUE COMPETE AO EXECUTIVO DISPONIBILIZAR EM TODA A REDE DE SAÚDE PÚBLICA DO MUNICÍPIO ASSISTÊNCIA TERAPÊUTICA E MEDICAMENTOS ANTITABAGISMO. MATÉRIA DE INICIATIVA PRIVATIVA DO PREFEITO. AUMENTO DE DESPESA. VÍCIO MATERIAL. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. OFENSA AOS ARTS. 5º, 8º, 10, 60, II, "D", 82, VII, 149, I, II E III, E 154, I, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. O art. 7º da Lei nº

6.477, do Município de Lagoa Vermelha, ao determinar ao Poder Executivo que disponibilize, em toda a rede de saúde pública do Município, assistência terapêutica e medicamentos antitabagismo aos fumantes que queiram parar de fumar, estabeleceu atribuições ao Poder Executivo, imiscuindo-se na organização e funcionamento da Administração. O que inquia de constitucionalidade a norma é exatamente o vício de iniciativa, considerando que a competência legislativa para regular tal matéria é do Chefe do Executivo. Há, pois, ingerência do Poder Legislativo em matéria de competência exclusiva do Poder Executivo Municipal, violando o princípio constitucional da independência e harmonia dos Poderes, em ofensa ao disposto nos artigos 5º, 8º, 10, 60, II, "d", e 82, VII, da Constituição Estadual. Para dar atendimento ao estabelecido no dispositivo impugnado, haverá aumento de despesas, sem a devida previsão orçamentária, o que afronta os arts. 149, I, II e III, e 154, I, da Carta Estadual, incorrendo em constitucionalidade material. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70041927435, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em: 19-12-2011) (grifou-se)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NORMA MUNICIPAL QUE INSTITUIU PROGRAMA DE VISITA EM DOMICÍLIO, COM A FINALIDADE DE VACINAR AS PESSOAS IDOSAS. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE CRIA ATRIBUIÇÕES PARA A ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL, MATÉRIA DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. VÍCIO DE NATUREZA FORMAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70027639954, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Maria Nedel Scalzilli, Julgado em 08/06/2009) (grifou-se)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 2.316, DE 19 DE FEVEREIRO DE 2019, DO MUNICÍPIO DE CANANÉIA/SP, QUE 'INSTITUI O PROGRAMA REMÉDIO EM CASA E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS' – INICIATIVA ORIUNDA DO PODER LEGISLATIVO LOCAL – INVIALIBILIDADE – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL CARACTERIZADA – LEI QUE DISPÕE PROGRAMA DE GOVERNO, DEFININDO ATRIBUIÇÕES E IMPONDO OBRIGAÇÕES A ÓRGÃOS PÚBLICOS – MATÉRIA DE RESERVA DA ADMINISTRAÇÃO – INICIATIVA QUE CABE EXCLUSIVAMENTE AO CHEFE DO EXECUTIVO – TESE FIXADA EM REPERCUSSÃO GERAL NO ÂMBITO DO C. STF – TEMA NO 917 – ARE 878.911/RJ – VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – OFENSA AOS ARTIGOS 5º, 24, §2º, ITEM 2, 47, INCISOS II E XIV, E 144, DA CONSTITUIÇÃO BANDEIRANTE – PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS – PEDIDO INICIAL JULGADO PROCEDENTE. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2134313-97.2019.8.26.0000; Relator (a): Francisco Casconi; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 30/10/2019; Data de Registro: 01/11/2019) (grifou-se)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 9.993, DE 25 DE SETEMBRO DE 2017, DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ, QUE DISPÕE SOBRE O "PROGRAMA REMÉDIO EM CASA" DO MUNICÍPIO - NORMA DE INICIATIVA

PARLAMENTAR – VÍCIO DE INICIATIVA – USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA AFETA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL PARA DISPOR SOBRE PLANEJAMENTO, ORGANIZAÇÃO, DIREÇÃO E EXECUÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL - INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES – LEGISLATIVO QUE NÃO PODE CONFERIR "AUTORIZAÇÃO" AO EXECUTIVO PARA A CRIAÇÃO DO PROGRAMA E NEM IMPOR-LHE PRAZO RÍGIDO PARA A REGULAMENTAÇÃO DA NORMA – INEXISTÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO ENTRE OS PODERES - NÃO CARACTERIZAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELA CRIAÇÃO DE DESPESA SEM INDICAÇÃO DA FONTE DE CUSTEIO - LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL – AÇÃO PROCEDENTE. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2266585-89.2018.8.26.0000; Relator (a): Ferraz de Arruda; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 10/04/2019; Data de Registro: 11/04/2019) (grifou-se)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 1º E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 1883/2009 DO MUNICÍPIO DE CRUZ ALTA. MATÉRIA ATINENTE AO FUNCIONAMENTO DA ADMINISTRAÇÃO MUNICIPAL. PROJETO APRESENTADO POR VEREADOR. VÍCIO FORMAL DE INICIATIVA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SIMETRIA. ARTIGO 2º DA LEI IMPUGNADA. EMISSÃO DE ORDEM AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA HARMONIA E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. Sobre o processo legislativo na esfera jurídica da União, o artigo 84, inciso VI, letra "a" da Constituição Federal atribui competência privativa ao Presidente da República, para dispor sobre a organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos. **Por simetria, a regra se aplica aos Estados e aos Municípios.** Assim, por tratar de matéria atinente ao funcionamento da administração municipal (...), e **por ter sido apresentada por iniciativa do Poder Legislativo**, padece de vício formal a Lei nº 1.883/09, art. 1º e parágrafos 1º e 2º. Ainda, apresenta vício de inconstitucionalidade o artigo 2º da referida lei, que "determina" prazo para o cumprimento da medida. **Com tal expressão, a Câmara efetivamente emitiu uma ordem, criou uma obrigação ao Poder Executivo, o que não é aceitável em face do princípio da harmonia e independência entre os poderes, inscrito no art. 10 da Constituição Estadual. AÇÃO PROCEDENTE. UNÂNIME.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70033823410, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Genaro José Baroni Borges, Julgado em 29/11/2010) (grifou-se)

Sob o ponto de vista material, considerando o teor da matéria, convém explicar sobre como se dá a atenção aos idosos, prerrogativa constitucional indisponível que, deferida às pessoas nesta condição, lhes assegura a execução de programas de amparo, preferencialmente em seus lares, consoante o disposto no art. 230, § 1º, da Constituição Federal⁷.

⁷ Art. 230. A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

§ 1º - Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

Essa prerrogativa jurídica, em consequência, impõe ao Poder Público, por efeito da alta significação social de que se reveste a atenção aos idosos, a obrigação constitucional de criar condições objetivas que possibilitem, de maneira concreta, a efetiva realização de programas de amparo, sob pena de configurar-se omissão governamental, apta a frustrar, por inércia, o integral adimplemento da prestação estatal a que se obrigou por força do próprio texto constitucional.

O ideal seria a execução de programas pelo próprio Município, por meio de seus órgãos de assistência social, mas sem excluir o regime de cofinanciamento com os demais entes federativos, conforme dispõe a Lei Federal nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a organização da assistência social (LOAS):

Art. 12. Compete à União:

(...)

II - cofinanciar, por meio de transferência automática, o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito nacional; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

Art. 13. Compete aos Estados:

(...)

II - cofinanciar, por meio de transferência automática, o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito regional ou local; (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

Art. 15. Compete aos Municípios:

(...)

VI - cofinanciar o aprimoramento da gestão, os serviços, os programas e os projetos de assistência social em âmbito local; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011) (grifou-se)

Porém, por se qualificar como direito fundamental de toda pessoa, não se expõe, em seu processo de concretização, a avaliações meramente discricionárias da Administração quanto à pertinência de seu provimento ou à ausência de serviços que deveriam ser providos por esta.

Os Municípios não poderão eximir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 230 da CF, e que representa fator de limitação da discricionariedade político-administrativa dos entes municipais, cujas opções, tratando-se deste tipo de atendimento não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social.

Neste sentido existem precedentes jurisprudenciais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, a teor das seguintes ementas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. MUNICÍPIO DE OSÓRIO. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. FORNECIMENTO DE ABRIGAMENTO A IDOSO. DEVER DO ENTE PÚBLICO, CONSOANTE A DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL EXPRESSA, AO ASSEGURAR O DIREITO À

DIGNIDADE HUMANA, BEM COMO EM ATENDIMENTO ÀS NORMAS DO ESTATUTO DO IDOSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70030973580, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado Kurtz de Souza, Julgado em 02/12/2009) (grifou-se)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA DE PROTEÇÃO. IDOSO. MUNICÍPIO DE RIO GRANDE. **RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS.** PRINCÍPIOS DA RESERVA DO POSSÍVEL, DA ISONOMIA E DA IGUALDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. 1. A responsabilidade pelo fornecimento de avaliação médica e respectivo tratamento, **bem como de abrigamento temporário é solidária entre União, Estados e Municípios.** Eventual deliberação a respeito da repartição de responsabilidades compete unicamente aos entes federativos, em momento oportuno, não podendo o particular ter limitado seu direito à saúde, garantido constitucionalmente, por ato da Administração. 2. Tratando-se de pessoa idosa, incidem ainda as regras do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741/03, que garantem o atendimento à saúde com absoluta prioridade. 3. Eventuais limitações ou dificuldades orçamentárias não podem servir de pretexto para negar o direito à saúde e à vida, dada a prevalência do direito reclamado. 4. Não há que se falar, igualmente, em ofensa aos princípios da universalidade, da isonomia e da igualdade, posto que o Judiciário apenas está a ordenar o cumprimento dos dispositivos da Constituição Federal, violados quando da negativa da Administração. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70047968284, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 29/11/2012) (grifou-se)

Feitos estes esclarecimentos, isto é, de que cabe prioritariamente ao poder público municipal o dever de garantir o amparo aos idosos e que somente subsidiariamente, de forma complementar, à falta de meios para o próprio Município prover tal amparo, é possível conveniar com entidades privadas ou contratá-las para este objetivo, inclusive com a utilização de percentual de benefício previdenciário (aposentadoria ou pensão) ou de benefício assistencial (Benefício de Prestação Continuada – BPC), sendo permitida para quaisquer casos de idosos abrigados em ILPI. Com relação à idade, também é possível para quaisquer idosos, pessoas que se enquadram na definição do art. 1º da Lei Federal nº 10.741, de 2003, que institui o Estatuto do Idoso:

Art. 1º É instituído o Estatuto do Idoso, destinado a regular os direitos assegurados às **pessoas com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos.** (grifamos)

Não existe outra lei que especifique as idades ou a forma de utilização deste percentual. Para esta finalidade, qualquer que seja a natureza do benefício, vale o que dispõe o art. 35 e seus parágrafos, do Estatuto do Idoso:

Art. 35. Todas as entidades de longa permanência, ou casa-lar, são obrigadas a firmar contrato de prestação de serviços com a pessoa idosa abrigada.

§ 1º No caso de entidades filantrópicas, ou casa-lar, **é facultada a cobrança de participação do idoso no custeio da entidade.**

§ 2º O Conselho Municipal do Idoso ou o Conselho Municipal da Assistência Social estabelecerá a forma de participação prevista no § 1º, que não poderá exceder a 70% (setenta por cento) de qualquer benefício previdenciário ou de assistência social percebido pelo idoso.

§ 3º **Se a pessoa idosa for incapaz, caberá a seu representante legal firmar o contrato** a que se refere o caput deste artigo. (grifos nossos)

Como se observa na transcrição legal acima, a lei diz que **é facultada** a participação do idoso no custeio de sua permanência na entidade, isto é, significa que é permitida, é possível, mas não é obrigatória.

Quando se trata de BPC, o uso é regulamentado pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, mas esta norma também não dispõe sobre percentual, limitando-se a dispor apenas o seguinte:

Art. 6º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência, como abrigo, hospital ou instituição congênere não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao Benefício de Prestação Continuada. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)

Os critérios sobre como o idoso poderá participar dessa despesa não estão no Estatuto do Idoso ou em outra lei ou decreto federal, mas deverão ser definidos pelos Conselhos Municipais do Idoso ou da Assistência Social, mediante a emissão de uma resolução.

Cabe dizer, ainda, que a utilização de percentual do benefício somente pode ocorrer com conhecimento e anuência do seu titular, o que pode ser suprido, por exemplo, com uma procuração pública em caso de incapacidade de manifestar essa concordância.

De qualquer forma, de acordo com o art. 203 da Constituição Federal, a assistência social é política pública de natureza não contributiva, isto é, deve ser fornecida a qualquer pessoa que dela necessitar, independentemente de contribuição à previdência social⁸. Este é o fundamento que justifica a criação do serviço de acolhimento familiar de idosos, pois o amparo à velhice é um dos objetivos da assistência social.

Com relação à criação de um serviço de “acolhimento institucional” pelo Município,

⁸ Art. 203. **A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social**, e tem por objetivos: (grifou-se)

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; (grifou-se)
II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;
III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;
IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

convém o que consta da Resolução nº 109, de 11 de novembro de 2009, do Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS)⁹, que aprova a Tipificação Nacional de Serviços Socioassistenciais:

Art. 1º. Aprovar a Tipificação nacional de Serviços Socioassistenciais, conforme anexos, organizados por níveis de complexidade do SUAS: Proteção Social Básica e Proteção Social Especial de Média e Alta Complexidade, de acordo com a disposição abaixo:

(...)

III - Serviços de Proteção Social Especial de Alta Complexidade:

a) Serviço de Acolhimento Institucional, nas seguintes modalidades:

- abrigo institucional;
- Casa-Lar;
- Casa de Passagem;
- Residência Inclusiva.

b) Serviço de Acolhimento em Repúblia;

c) Serviço de Acolhimento em Família Acolhedora;

d) Serviço de Proteção em Situações de Calamidades Públicas e de Emergências.

A Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais previu modalidades de acolhimento institucional para públicos de média e alta complexidade, nos quais se incluem os idosos.

Dessa forma entende-se que o serviço de Acolhimento de idosos se trata de um serviço de Proteção Social Especial de Alta Complexidade, a ser ofertado precipuamente no Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS). À falta deste, o Centro de Referência de Assistência Social (CRAS) se apresenta como “porta de entrada” para os serviços socioassistenciais.

Destarte, por todos esses ângulos de análise, constata-se que o projeto de lei ora analisado apresenta não só vícios de ordem formal (o que por si só já obstaria à análise de mérito), mas também material, à luz das disposições constitucionais e legais e também da jurisprudência.

III. Diante de todo o exposto, em conclusão, respeitada a natureza opinativa do parecer jurídico, que não vincula, por si só, a manifestação das comissões permanentes e a convicção dos membros desta Câmara, e assegurada a soberania do Plenário, opina-se pela inviabilidade do Projeto de Lei nº 285, de 2021, pela via da iniciativa parlamentar, por se referir a matérias de competência privativamente reservada ao Executivo, atribuindo assim funções por um Poder ao outro, e ofendendo o princípio da independência e harmonia entre os Poderes previsto nas Constituições Federal e Estadual e na Lei Orgânica do Município, além da orientação jurisprudencial.

A título de sugestão, por ser notoriamente meritório, o texto da proposição pode ser adaptado a fim de servir como objeto de Indicação ao Executivo, nos termos do Regimento Interno da

⁹ Disponível em: < https://www.mds.gov.br/webarquivos/public/resolucao_CNAS_N109_%202009.pdf > acesso em 30.07.2021.



Câmara Municipal, pois assim o Vereador preservará a autoria legislativa da proposição perante o agente político que detém competência para a matéria.

O IGAM permanece à disposição.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Roger Araújo Machado".

Roger Araújo Machado
Advogado, OAB/RS 93.173B
Consultor Jurídico do IGAM

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Bruno Bossle".

Bruno Bossle
Advogado, OAB/RS 92.802
Consultor Jurídico do IGAM