



## **PARECER Nº:**

**AUTORIDADE CONSULENTE:** Comissão de Legislação e Redação de Leis.

**ASSUNTO:** Projeto de Lei nº 7.915, de autoria do Vereador Fagner Fernandes, que obriga o Poder Executivo a capacitar os Educadores da Rede Pública de Ensino do Município de Caruaru para inserção escolar de alunos portadores de autismo ou diagnosticados com Transtorno do Espectro Autista.

**EMENTA:** DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AUTISMO. INCLUSÃO. EDUCAÇÃO. CAPACITAÇÃO. CRIA OBRIGAÇÃO. LEI AUTORIZATIVA. DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. GESTÃO ADMINISTRATIVA. SERPARAÇÃO DOS PODERES. VÍCIO DE INICIATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. DESFAVORÁVEL.

### **1. RELATÓRIO**

Trata-se de Projeto de Lei nº 7.915, de autoria do Vereador Fagner Fernandes, que obriga o Poder Executivo a capacitar os Educadores da Rede Pública de Ensino do Município de Caruaru para inserção escolar de alunos portadores de autismo ou diagnosticados com Transtorno do Espectro Autista.

Em observância às prerrogativas legais e regimentais ao qual está inserido, é o parecer para expor fundamentadamente o entendimento quanto à sua constitucionalidade, legalidade e instrumentalidade processual legislativa, observando, sobremaneira, a Constituição Federal de 1988, a Lei Orgânica do Município de Caruaru e o Regimento Interno da Câmara Municipal de Caruaru.

**Aqui está o Relatório, segue a análise.**

### **2. FUNDAMENTAÇÃO**

A Propositura ora analisada pretende fazer com que o município, por meio de ações educacionais, proporcione o desenvolvimento, a capacitação e o aprimoramento dos educadores da rede pública de ensino a fim de que, de fato, esses profissionais sejam capazes de inserir, nas escolas públicas, alunos portadores de autismo ou diagnosticados dentro do Transtorno do Espectro Autista (TEA).

Justifica que, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal na decisão do ARE 878.911, não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, **não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos**. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento no sentido de que as hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar estão taxativamente previstas no art. 61 da Constituição Federal, não se permite,



assim, interpretação ampliada do citado dispositivo constitucional, para abarcar matérias além daquelas relativas ao funcionamento e estruturação da Administração Pública

O Parecerista adota entendimento diferente do exposto na Justificativa, entendendo pela inconstitucionalidade da proposição.

Segue análise dos artigos individualmente.

**2.1. Art. 1º Fica o Poder Executivo obrigado capacitar os Educadores da Rede Pública de Ensino do Município de Caruaru para inserção escolar de alunos portadores de autismo ou diagnosticados com Transtorno do Espectro Autista.**

**O art. 1º trata da atribuição dos órgãos municipais.** Ao obrigar a capacitação de Educadores, por via reflexa, obriga a administração municipal a promover a citada capacitação. Dispõe, assim, acerca de atribuição e dotação orçamentária.

A matéria disciplinada pela lei impugnada encontra-se no âmbito da atividade administrativa do Município, cuja organização, funcionamento e direção superior cabem à Prefeitura Municipal, com auxílio dos Secretários Municipais.

Trata-se de atividade nitidamente administrativa, representativa de atos de gestão, de escolha política para a satisfação das necessidades coletivas, vinculadas aos direitos fundamentais. Assim, privativa do Poder Executivo no seu poder de administração.

Não se trata, evidentemente, de atividade sujeita à disciplina legislativa.

Logo, o Poder Legislativo não pode através de lei ocupar-se da administração, sob pena de se permitir que o legislador administre, invadindo área privativa do Poder Executivo.

Quando o Poder Legislativo do Município edita lei disciplinando atuação administrativa, como ocorre, no caso em exame, invade, indevidamente, esfera que é própria da atividade do administrador público, violando o princípio da separação de poderes.

A inconstitucionalidade, portanto, decorre da violação da regra da separação de poderes, prevista na Constituição e aplicável aos Municípios.

Cumprido recordar aqui o ensinamento de Hely Lopes Meirelles, anotando que

“a Prefeitura não pode legislar, como a Câmara não pode administrar. (...) O Legislativo edita normas; o Executivo pratica atos segundo as normas. Nesta sinergia de funções é que residem a harmonia e independência dos Poderes, princípio constitucional (art.2º) extensivo ao governo local. Qualquer atividade, da Prefeitura ou Câmara, realizada com usurpação de funções é nula e inoperante”.

Sintetiza, ademais, que

“todo ato do Prefeito que infringir prerrogativa da Câmara – como também toda deliberação da Câmara que invadir ou retirar atribuição da Prefeitura ou do Prefeito – é nulo, por ofensivo ao princípio da



separação de funções dos órgãos do governo local (CF, art. 2º c/c o art. 31), podendo ser invalidado pelo Poder Judiciário” (Direito municipal brasileiro, 15. ed., atualizada por Márcio Schneider Reis e Edgard Neves da Silva, São Paulo, Malheiros, 2006, p. 708 e 712).

Deste modo, quando a pretexto de legislar, o Poder Legislativo administra, editando leis que equivalem na prática a verdadeiros atos de administração, viola a harmonia e independência que devem existir entre os poderes estatais.

Ademais, para o efetivo cumprimento da propositura, são necessárias providências a cargo do Poder Executivo.

De outro lado, a propositura cria, evidentemente, novas despesas por parte da Municipalidade, sem que tenha havido a indicação das fontes específicas de receita para tanto.

A Constituição Federal estabelece:

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

Dessa forma, revela-se inconstitucional a lei municipal, de iniciativa da Casa Legislativa, cuja matéria se refere à esfera de atuação administrativa do Chefe do Executivo, implicando invasão de competência e afronta ao princípio da harmonia e independência dos Poderes.

Em decorrência do princípio da simetria, tais regras e princípios são igualmente aplicados em âmbito municipal.

Nesse sentido, o Artigo 36, inciso III da Lei Orgânica do Município dispõe que:

*Art. 36 - São de iniciativa exclusiva do Poder Executivo as leis que disponham sobre*

*[...]*

**III – criação, estrutura e atribuições de secretarias ou departamentos equivalentes e órgãos da administração pública;**

Reforçando o disposto, o Regimento Interno da Câmara de Caruaru assim determina:

**Art. 131 – É da competência exclusiva do Prefeito a iniciativa das leis que:**

*[...]*

**IV – tratem de criação, estruturação e atribuições das Secretarias ou Departamentos equivalentes e órgãos da administração pública.**

No que concerne à iniciativa da matéria, esta padece de **vício formal subjetivo insanável** por afronta ao disposto no art. 36, III, da nossa Lei Orgânica, que atribui privativamente ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de leis que criem atribuições para órgãos municipais, o qual está em consonância com o disposto no art. 61, § 1º, II, e, da constituição Federal.



Sendo desrespeitada a titularidade para a apresentação da proposta legislativa, ocorrerá a usurpação de iniciativa, o que acarreta inconstitucionalidade por desobediência ao princípio da separação do poder, inserto no art. 2º da Constituição Federal.

Assim, resta flagrante que a proposta é de competência exclusiva do Executivo a teor do que dispõe o art. 61, § 1º, inciso II, alínea “b” da Constituição Federal.

Acerca do assunto, ensina o insigne Mestre HELY LOPES MEIRELES:

*“Leis de iniciativa exclusiva do prefeito são aquelas em que só a ele cabe o envio de projeto à câmara. Nessa categoria estão as que disponham sobre a criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entidades da administração pública municipal, a criação de cargos, funções e empregos públicos na administração direta ou autárquica; fixação e aumento de sua remuneração; o regime jurídico dos servidores municipais; e o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias, os orçamentos anuais, créditos suplementares e especiais”.*

Ademais, o projeto de Lei a prevê atribuições aos órgãos municipais.

**Segundo entendimento do STF**, a lei, no sentido que foi proposta, é inconstitucional por vício de iniciativa. Isso porque a lei impõe obrigações aos órgãos públicos (capacitação de educadores), além de interferir no orçamento do Poder Executivo, matérias que somente poderiam ser disciplinadas em lei de iniciativa do Executivo, que devem ser aplicados em nível estadual e Municipal por força do princípio da simetria.

**Por todo exposto, conclui-se que o artigo em análise afronta a harmonia dos poderes ao criar ônus ao Poder Executivo e invadir competência legislativa privativa do Poder Executivo.**

**2.2. Art. 2º O Poder Executivo Municipal fica, desde já, autorizado a criar e implantar Centros Avançados de Estudo e Capacitação de Educadores da Rede Pública de Ensino no Município de Caruaru, para inserção escolar de alunos portadores de autismo ou diagnosticados com Transtorno do Espectro Autista.**

Deve-se atentar para o fato de que o Executivo não necessita de autorização para administrar e, no caso em análise, não a solicitou.

Sérgio Resende de Barros, analisando a natureza das intrigantes leis autorizativas, especialmente quando votadas contra a vontade de quem poderia solicitar a autorização, ensina:

**“...insistente na prática legislativa brasileira, a ‘lei’ autorizativa constitui um expediente, usado por parlamentares, para granjear o**

**crédito político pela realização de obras ou serviços em campos materiais nos quais não têm iniciativa das leis, em geral matérias administrativas.** Mediante esse tipo de 'leis', passam eles, de autores do projeto de lei, a co-autores da obra ou serviço autorizado. Os constituintes consideraram tais obras e serviços como estranhos aos legisladores e, por isso, os subtraíram da iniciativa parlamentar das leis. Para compensar essa perda, realmente exagerada, surgiu 'lei' autorizativa, praticada cada vez mais exageradamente autorizativa é a 'lei' que - por não poder determinar - limita-se a autorizar o Poder Executivo a executar atos que já lhe estão autorizados pela Constituição, pois estão dentro da competência constitucional desse Poder. O texto da 'lei' começa por uma expressão que se tornou padrão: 'Fica o Poder Executivo autorizado a...'. O objeto da autorização - por já ser de competência constitucional do Executivo - não poderia ser 'determinado', mas é apenas 'autorizado' pelo Legislativo, tais 'leis', óbvio, são sempre de iniciativa parlamentar, pois jamais teria cabimento o Executivo se autorizar a si próprio, muito menos onde já o autoriza a própria Constituição. Elas constituem um vício patente" (Leis Autorizativas. Revista da Instituição Toledo de Ensino, agosto a novembro de 2000, Bauru, p. 262).

Bem por isso, não passou despercebido ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que **"a lei que autoriza o Executivo a agir em matérias de sua iniciativa privada implica, em verdade, uma determinação, sendo portanto inconstitucional"** (ADIN nº593099377 – rel. Des. Mana Berenice Dias – j. 7/8/00).

As tais "autorizações" são eufemismo de "determinações", e, por isso, usurpam a competência material do Poder Executivo:

LEIS AUTORIZATIVAS – INCONSTITUCIONALIDADE - Se uma lei fixa o que é próprio da Constituição fixar, pretendendo determinar ou autorizar um Poder constituído no âmbito de sua competência constitucional, essa lei é inconstitucional. — não só inócua ou rebarbativa, — porque estatui o que só o Constituinte pode estatuir O poder de autorizar implica o de não autorizar, sendo, ambos, frente e verso da mesma competência - **As leis autorizativas são inconstitucionais por vício formal de iniciativa, por usurparem a competência material do Poder Executivo e por ferirem o princípio constitucional da separação de poderes.** (ADIN 142.519-0/5-00, rel. Des. Mohamed Amaro, 15.8.2007).

**2.3. Art. 3º As despesas decorrentes da execução desta Lei correrão à conta de dotações orçamentárias próprias, consignadas no orçamento vigente, suplementadas se necessário.**

A propositura, ao impor ao Município obrigações aptas a gerarem despesas, não indicou especificamente os recursos orçamentários necessários para a cobertura dos gastos advindos, que, no caso, são evidentes porquanto ordenam atividades novas na Administração Pública, cujo desenvolvimento demanda meios financeiros que não foram previstos.

A inconstitucionalidade transparece, pois, exatamente pelo divórcio da iniciativa parlamentar da lei local com os preceitos mencionados da Constituição.

Dessa forma, o projeto não satisfaz o requisito da Lei de Responsabilidade Fiscal e contém vício de iniciativa, eis que a matéria tratada extrapola a competência do Poder Legislativo.

**Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:**

**I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;**

**II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.**

Há que se registrar que, como a proposta cria despesas para o Município, há afronta ao disposto no art. 36, inciso IV, da nossa Lei Orgânica, que atribui privativamente ao Chefe do Poder Executivo a iniciativa de lei que disponha sobre matéria de natureza orçamentária, o qual está em consonância com o disposto no art. 61, § 1º, II, b, da Constituição Federal.

**2.4. As significativas alterações da lei 12.764/12 e seu impacto na inclusão da pessoa com autismo.**

Em sua justificativa, o proponente expõe que o presente projeto de lei visa assegurar o respeito a Lei Federal nº 12.764, de 27 de dezembro de 2012, que instituiu a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista. Ela assegura aos autistas os benefícios concedidos a todos os portadores de deficiência, ressaltando o dever dos órgãos públicos de fazer com que a lei seja aplicada de maneira satisfatória, com profissionais habilitados não somente para preparar os autistas, mas para descobrir seus potenciais e a melhor maneira de aproveitá-los na sociedade.



**A Lei 12.764/2012**, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista; e altera o § 3º do art. 98 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, dispõe:

Art. 1º Esta Lei institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista e estabelece diretrizes para sua consecução.

§ 2º A pessoa com transtorno do espectro autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais.

Art. 3º São direitos da pessoa com transtorno do espectro autista:

IV - o acesso:

a) à educação e ao ensino profissionalizante;

Art. 7º O gestor escolar, ou autoridade competente, que recusar a matrícula de aluno com transtorno do espectro autista, ou qualquer outro tipo de deficiência, será punido com multa de 3 (três) a 20 (vinte) salários-mínimos.

**Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015**, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), dispõe:

Art. 8º É dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à sexualidade, à paternidade e à maternidade, à alimentação, à habitação, à educação, à profissionalização, ao trabalho, à previdência social, à habilitação e à reabilitação, ao transporte, à acessibilidade, à cultura, ao desporto, ao turismo, ao lazer, à informação, à comunicação, aos avanços científicos e tecnológicos, à dignidade, ao respeito, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre outros decorrentes da Constituição Federal, da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo e das leis e de outras normas que garantam seu bem-estar pessoal, social e econômico.

Art. 27 a 30 - CAPÍTULO IV - DO DIREITO À EDUCAÇÃO

Sintetizando.

O autista encontra, simplesmente por condição imposta por sua síndrome, barreiras que o impedem do exercício de seus direitos.

Neste diapasão, verifica-se que os direitos sociais à educação, saúde e trabalho, previstos no artigo 7º da Constituição Federal são os mais impactados diante das características incapacitantes provenientes da doença.

O desenvolvimento das políticas públicas devidas na norma é um imperativo legal e constitucional, devendo ser envidados todos os esforços fáticos possíveis para cumpri-los, tendo em vista que, o não atingimento satisfatório destas políticas pode gerar consequências nefastas no futuro.

A Constituição se mostra uma fonte primordial de direitos, da qual as normas retiram sua força.

A lei 12.764/12, por sua vez, se mostra como um instrumento de materialização dos direitos fundamentais previstos na Constituição, em relação aos portadores do Transtorno do Espectro de Autismo.

## **2.5. O Controle judicial das políticas públicas instituídas pela lei 12.764/12.**

As alterações legislativas promovidas pela lei 12.764/12 em relação ao direito dos autistas foram muito bem recebidas, eis que permitem que estas pessoas possam exercer sua dignidade, tendo em vista o acesso a direitos fundamentais como saúde, educação e trabalho.

A lei declara de maneira diligente a existência de diversos mecanismos com o objetivo de promover a inclusão do autista.

**Na busca por instrumentos cogentes capazes de materializar seu cumprimento pelo poder executivo, resta como alternativa o acesso ao poder judiciário, que vem decidindo favoravelmente as lides que lhe vem sendo apresentadas, de modo a garantir que os mecanismos legais sejam efetivados plenamente. Conforme segue.**

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MENOR PORTADOR DE TRANSTORNO DO ESPECTRO AUTISTA - INCLUSÃO NA REDE REGULAR DE ENSINO - DEVER CONSTITUCIONAL - ACOMPANHAMENTO POR PROFISSIONAL ESPECIALIZADO - MEDIDA QUE VISA GARANTIR A MELHORA NO RENDIMENTO ESCOLAR E PROMOVER A INCLUSÃO SOCIAL - PREVISÃO NA LEI FEDERAL Nº 12.764/2012 - ACOMPANHAMENTO POR PROFISSIONAL DE MANEIRA EXCLUSIVA - FORMA DE ORGANIZAÇÃO E FORNECIMENTO DO SERVIÇO PROFISSIONAL - FACULDADE CONFERIDA AO MUNICÍPIO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No que tange ao acesso à educação especificamente dos portadores de deficiência física, o inciso III do art. 208 da CR/88 estabeleceu que é dever do Estado fornecer atendimento especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino.

2. Em relação especificamente àqueles que apresentam Transtorno do Espectro Autista a Lei Federal nº 12.764/2012 que instituiu a



Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, assegurou em seu art. 3º que nas hipóteses em que, comprovada a necessidade do portador de Transtorno do Espectro Autista, lhe será assegurado o acompanhamento especializado visando facilitar o seu acesso à educação.

3. Respeitada a organização do serviço próprio do Município, não se vê justificativa para que o serviço solicitado seja exclusivo ao agravante.

4. Recurso parcialmente provido. (MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça, 2016).

### 3. CONCLUSÃO

Diante do exposto, é o presente parecer **opinitivo e não vinculante**, para se manifestar de maneira **desfavorável** ao Projeto de Lei.

Entende o parecerista que a propositura: a) obriga o Poder executivo a tomada de ações, conseqüentemente gerando atribuição à estrutura administrativa; b) o Poder executivo não necessita e não solicitou autorização para exercer uma competência que já possui; c) não há indicação específica dos recursos orçamentários necessários para a cobertura dos gastos advindos; d) já existe Lei Federal vigente e eficaz que disciplina na totalidade a matéria; e) objetiva assim, o cumprimento da legislação vigente, conseqüentemente, na busca por instrumentos cogentes capazes de materializar seu cumprimento pelo poder executivo, resta como alternativa o acesso ao poder judiciário, que vem decidindo favoravelmente as lides que lhe vem sendo apresentadas, de modo a garantir que os mecanismos legais sejam efetivados plenamente.

É o parecer, à superior consideração.

Assessoria da Comissão de Legislação e Redação de Leis

Caruaru, 12 de Novembro de 2018.

**SAMUEL LUIZ DE VASCONCELOS** – mat. 720-1