



PARECER N.º: 937/96
PROCESSO N.º: 01.021112.96.7
INTERESSADO: Secretaria Municipal da Saúde
ASSUNTO: Vigilância Sanitária e Epidemiológica-Competência Municipal

EMENTA:

Competência Municipal. Vigilância Sanitária e Epidemiológica. Na área de saúde a competência material é comum - arts. 23 e 197 da Constituição Federal - a vigilância epidemiológica é atribuição do Município por força da Lei Orgânica da Saúde - art. 18 da Lei 8.080/90, estando todas as pessoas físicas ou jurídicas, de direito privado e público, sob seu poder fiscalizatório. *Máxime* quando ainda resguardada em Convênio com o Estado.

Trata o expediente de consulta oriunda da Secretaria Municipal de Saúde frente a ofício recebido do Ministério do Exército-Comando Militar do Sul subscrito pelo Cel. Benedito Luiz Longhi. No ofício o oficial diz que a notificação da SMS, recebida pela organização militar, visando lacrar o poço artesiano localizado na área do Hospital Geral de Porto Alegre não se aplica aquela instituição por força de que "as Organizações Militares de saúde não possuem personalidade jurídica própria, com base no parecer da Assessoria Jurídica da Diretoria Geral de Serviços do Ministério do Exército, a seguir discriminado:

As Organizações Militares de Saúde não são empresas, não possuem personalidade jurídica, estando portanto, isentas do poder de fiscalização de qualquer outro Órgão Público."

Por ordem da CAJ veio o feito para exame desta assessoria.

É o relatório, sucinto.

A organização militar diz que por ser uma entidade da União não pode ser fiscalizada pelo Município. Tal afirmativa merece uma análise acurada, uma

vez que, inclusive, veio fundamentada em parecer da Assessoria Jurídica do Ministério do Exército. Não temos conhecimento do embasamento jurídico de tal parecer, se por acaso em alguma legislação ordinária. Mas nos permitimos emitir uma opinião fulcrada nos dispositivos constitucionais por entendermos que eventual legislação que contrarie a Constituição Federal está eivada pela inconstitucionalidade ou foi revogada pela Constituição de 1988.

Como é sabido a República do Brasil é um Estado Federal formado pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal - art. 1º da Constituição Federal - . O Estado Federal se caracteriza pelo exercício de uma pluralidade de competências no mesmo espaço e tempo que estão especificadas e limitadas pela Magna Carta.

No dizer do professor Raul Machado Horta:

“A repartição de competências é exigência da estrutura federal do Estado, para assegurar o convívio dos ordenamentos que compõem o Estado Federal. A forma federal de Estado corresponde ao Estado composto e plural, fundado na associação de vários Estados, cada um possuindo o seu ordenamento jurídico, político e constitucional, conforme as normas estabelecidas na Constituição Federal. Hans Kelsen descreveu esse ordenamento complexo e plural, quando acentuou que o ordenamento jurídico do Estado Federal é constituído de normas centrais válidas para todo território e de normas locais dotadas de validade para uma parte deste território, o território dos estados-membros”

E arremata:

“A Constituição Federal dirá onde começa e onde termina a competência da Federação. Onde se inicia e onde acaba a competência do Estado-membro. A relação entre Constituição Federal e repartição de competências é uma relação causal, de modo que, havendo Constituição Federal, haverá, necessariamente a repartição de competências dentro do próprio documento de fundação jurídica do Estado Federal. Por isso, a repartição de competências é tema central da organização federal.”(in Revista Trimestral de Direito Público, v. 1, p. 5 e 6, Malheiros Editores).

Assim, o sistema de repartição de competências no Estado Federal vem distribuído pela Constituição. Ali temos o reconhecimento da autonomia política, administrativa e financeira dos entes da Federação. Nos Estados Federais, portanto, os poderes e as competências têm por fundamento as normas constitucionais, a Constituição é no caso, a “certidão de nascimento” de uma norma. Logo, cada ente da Federação exerce a sua competência normativa e material de forma autônoma.

Assim:

“Não há, pois, submissão do Município ao Estado ou à União, porque nenhuma dessas entidades pode substituir o governo local na solução de casos afetos à administração municipal; o que há é respeito recíproco pelas atribuições privativas de cada qual.” (Hely Lopes Meirelles, Direito Municipal Brasileiro, 3ª RT, São Paulo, 1977, p. 89).

Na Constituição Federal temos a competência material e a competência legislativa.

Nas palavras do Professor José Afonso da Silva:

“Competência é a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade, ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções.

Isto permite falar em espécies de competências, visto que as matérias que compõem seu conteúdo podem ser agrupados em classes, segundo sua natureza, sua vinculação cumulativa a mais de uma entidade e seu vínculo a função de governo.” (in Curso de Direito Constitucional Positivo, p. 413, 1990, RT).

A competência material, com relação a União resta prevista no art. 21 e em favor dos Estados no art. 25, §2º podendo ser também comum como prescreve o art. 23 da CF. Já a competência legislativa está discriminada pelos arts. 22, 24, 25 e 30 da CF, sendo privativa, comum e concorrente.

No campo da saúde a repartição de competências configura-se da seguinte forma:

“Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;(grifo)

Parágrafo único. Lei Complementar fixará normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.

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.

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

§3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender as suas peculiaridades.

§4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - Legislar sobre assuntos de interesse local.

II- Suplementar a legislação federal e estadual no que couber.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre a sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de

terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado. (grifo)

Art. 200. Ao Sistema Único de Saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como a saúde do trabalhador; (grifo)

III- ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

V - incrementar, em sua área de atuação, o desenvolvimento científico e tecnológico;

VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;

VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;

VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho."

Visando regulamentar as ações e serviços da Saúde - art. 197 da CF - foi editada a Lei Orgânica da Saúde - Lei n 8.080, de 19 de setembro de 1990 - que já no seu artigo 1º diz:

"Art. 1º. Esta lei regula, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou

conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito público ou privado. (grifo)”

Assim, a ação normativa e fiscalizatória do Poder Público se aplica a qualquer ente qualquer que seja a sua natureza jurídica, quer as pessoas naturais ou jurídicas, quer as de direito público ou privado. Não existe qualquer pessoa num Estado Democrático de Direito acima da lei e neste sentido a Constituição Federal é clara. Logo a ação do poder público não é limitada pela condição do ente fiscalizado ser uma “empresa” ou não, mesmo porque tal discriminação não tem qualquer embasamento legal.

Como salienta José Afonso da Silva:

“As ações e serviços de saúde são de relevância pública, por isso ficam inteiramente sujeitos à regulamentação, fiscalização e controle do Poder Público, nos termos da lei, a quem cabe executá-los diretamente ou por terceiros, pessoas físicas ou jurídicas de direito privado. Se a Constituição atribui ao Poder Público o controle das ações e serviços de saúde, significa que sobre tais ações e serviços tem ele integral poder de dominação, que é o sentido do termo controle, mormente quando aparece ao lado da palavra fiscalização.”(Ob. citada pp. 698 e 699).

Logo, a ação fiscalizatória do SUS se aplica a todos os serviços de saúde e a forma que se dará esta fiscalização, ou seja, a sua distribuição está prevista na Lei 8.080/90 que regulamenta a Constituição Federal.

Ali na chamada Lei Orgânica da Saúde temos discriminados um conjunto de competências normativas e materiais - arts. 16, 17, 18 e 19, no tópico em questão referente a vigilância sanitária é dito que:

“Art. 18. À direção municipal do Sistema Único de Saúde - SUS compete:

IV - executar serviços:

a) de vigilância epidemiológica;

b) de vigilância sanitária;

c) de alimentação e nutrição;

d) de saneamento básico; e

e) de saúde do trabalhador.”

Destarte, é ao Município, por imperativo legal, que cabe a fiscalização de vigilância sanitária cabendo a União apenas definir e coordenar e, em circunstâncias especiais, executar - art. 16, III, “d” e ao Estado coordenar, e em caráter suplementar, executar ações e serviços - art. 17, IV, “a”. Assim, o Município é por excelência órgão fiscalizador preponderante na questão de vigilância sanitária.

Como salienta o prof. Guido Ivan de Carvalho:

“...todas as esferas estatais cuidam da saúde, mas somente a União, os Estados e o Distrito Federal podem legislar concorrentemente sobre a proteção e defesa da saúde; e como em matéria de Vigilância Sanitária cabe aos Municípios executar as ações e serviços correspondentes, conclui-se que nessa matéria a legislação a ser observada pelo Município é, basicamente, a da União (normas gerais) e a do Estado (legislação exaustiva), restando-lhe o poder de suplementar a legislação federal e a estadual naquilo que for exigido pelo interesse local (o antigo “peculiar interesse”).(in Comentários à Lei Orgânica da Saúde, p. 150 e 151, Editora Hucitec, 1992).

Desta maneira a vigilância sanitária e os demais serviços constitui-se em um dever do Município e atinge a todas as pessoas jurídicas de direito privado ou público, uma vez, que inexistente qualquer subordinação do Município a outros entes da Federação, mas sim de todas as normas constitucionais. No caso, se trata de competência material comum que pode ser exercida por qualquer das pessoas políticas e que por um juízo de conveniência do legislador foi conferida ao Município - art. 18 da Lei Orgânica da Saúde.

Se isto não bastasse o Município de Porto Alegre celebrou convênio com o Estado do Rio Grande do Sul em que ficou delegado ao Município a competência para **“autuar e impor penalidades com base na legislação estadual em vigor...”(grifo).**

A organização militar diz que por ser uma entidade da União não pode ser fiscalizada pelo Município. Tal afirmativa merece uma análise acurada, uma vez que, inclusive, veio fundamentada em parecer da Assessoria Jurídica do Ministério do Exército. Não temos conhecimento do embasamento jurídico de tal parecer, se por acaso em alguma legislação ordinária. Mas nos permitimos emitir uma opinião fulcrada nos dispositivos constitucionais por entendermos que eventual legislação que contrarie a Constituição Federal está eivada pela inconstitucionalidade ou não foi recepcionada pela Magna Carta de 1988.

Como é sabido a República do Brasil é um Estado Federal formado pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e Distrito Federal - art. 1º da Constituição Federal - . O Estado Federal se caracteriza pelo exercício de uma pluralidade de competências no mesmo espaço e tempo que estão especificadas e limitadas pela *Lex Mater*.

No dizer do professor Raul Machado Horta:

“A repartição de competências é exigência da estrutura federal do Estado, para assegurar o convívio dos ordenamentos que compõem o Estado Federal. A forma federal de Estado corresponde ao Estado composto e plural, fundado na associação de vários Estados, cada um possuindo o seu ordenamento jurídico, político e constitucional, conforme as normas estabelecidas na Constituição Federal. Hans Kelsen descreveu esse ordenamento complexo e plural, quando acentuou que o ordenamento jurídico do Estado Federal é constituído de normas centrais válidas para todo território e de normas locais dotadas de validade para uma parte deste território, o território dos estados-membros”

E arremata:

“A Constituição Federal dirá onde começa e onde termina a competência da Federação. Onde se inicia e onde acaba a competência do Estado-membro. A relação entre Constituição Federal e repartição de competências é uma relação causal, de modo que, havendo Constituição Federal, haverá, necessariamente a repartição de competências dentro do próprio documento de fundação jurídica do Estado Federal. Por isso, a repartição de competências é tema central da organização federal.”(in Revista Trimestral de Direito Público, v. 1, p. 5 e 6, Malheiros Editores).

São estes os argumentos que se vibra contra a pretensão do Ministério do Exército.

Ante o exposto, concluo:


a) a competência material do Município segue os preceitos constitucionais e legais atingindo a todos indiscriminadamente, quer sejam pessoa físicas ou jurídicas, de natureza privada ou pública;

b) mesmo não tendo personalidade jurídica própria a Organização militar é um compartimento da União estando sujeita a fiscalização do Município naquelas matérias elencadas na Constituição Federal e na leis que a complementam. Não existe subordinação hierárquica entre os entes da Federação, somente aos preceitos constitucionais;

c) o convênio celebrado entre o Estado do Rio Grande do Sul e o Município de Porto Alegre transferiu expressamente as atividades de fiscalização sanitária e epidemiológica para a Secretaria Municipal da Saúde.

É o parecer s.m.j.

Porto Alegre, 29 de maio de 1996.


Marcelo Goulart
OAB/RS 25.828

Para os seus fins, homologo o Parecer
nº 937/96, lavrado pelo Dr. Marcelo Goulart.

Em 07.06.96



João Pedro Rodrigues Reis,
Procurador-Geral do Município.

