

Porto Alegre, 29 de fevereiro de 2016.

## Orientação Técnica IGAM nº 3.773/2016

**I.** O Poder Legislativo do Município de Novo Hamburgo, RS, por meio do Procurador-Geral da Câmara, André von Berg, solicita análise e orientações acerca do projeto de lei nº 13, de 2016, com origem no próprio Legislativo, que tem como ementa: “Dispõe sobre a fruição da alimentação oferecida no âmbito dos programas de alimentação escolar, por parte dos professores e demais servidores, em efetivo exercício na rede de ensino, como prática educativa e de integração comunitária”.

**II.** Preliminarmente, a matéria encontra-se inserida nas competências legislativas conferidas aos Municípios, conforme dispõe a Constituição Federal<sup>1</sup>. Por sua vez, a Lei Orgânica Municipal reproduz a diretriz constitucional, ao dispor em seu art. 6º sobre a competência e autonomia deste ente federativo para legislar sobre determinadas matérias de interesse local<sup>2</sup>.

Estabelecida a competência legiferante do Município, examine-se a proposição sob a ótica da iniciativa legislativa. Sobre este aspecto, José Afonso da Silva<sup>3</sup> ensina o seguinte:

A iniciativa legislativa é o ato pelo qual se dá início ao processo legislativo, mediante apresentação de projetos de lei, de decreto legislativo ou de resolução, conforme se queira regular a matéria dependente de um desses atos.

A iniciativa, portanto, é a fase que deflagra o processo legislativo e o seu exercício depende fundamentalmente de delegação legislativa. Assim, a iniciativa pode ser vinculada, privativa ou concorrente.

Assim, em que pese a relevância da matéria, determinados aspectos de ordem técnica podem afetar a regular tramitação do 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.

Constata-se que a proposição em análise atribui diretamente funções ao Executivo, na medida em que dispõe sobre serviços que são competência daquele

---

<sup>1</sup> Art. 30. Compete aos Municípios:  
I - legislar sobre assuntos de interesse local;

<sup>2</sup> Art. 6º Compete ao Município, no exercício de sua autonomia:  
I. organizar-se administrativamente, observadas as legislações federal e estadual;  
II. promulgar leis, expedir decretos e atos relativos aos assuntos de seu peculiar interesse;

<sup>3</sup> Manual do Vereador. São Paulo, Malheiros, 1997, p. 107.

Poder. Assim, interfere diretamente na organização e funcionamento dos serviços públicos municipais, na medida em que o ensino público do Município é atribuição típica do Executivo, executado por meio do órgão afim a esta atividade na estrutura administrativa municipal, no caso, a Secretaria Municipal de Educação.

Sendo assim, é pertinente verificar o que dispõe a Lei Orgânica do Município sobre a iniciativa quanto à organização da Administração e dos serviços públicos locais:

Art. 59 Compete privativamente ao Prefeito:

(...)

VI. dispor sobre a organização e o funcionamento da Administração Municipal, na forma da lei;

(...)

X. planejar e promover a execução dos serviços públicos municipais;

Assim, a iniciativa do Legislativo apresenta-se como inconstitucional, na medida em que subverte o princípio da independência e harmonia entre os Poderes, consagrado na Constituição Federal e reproduzido pelos demais entes federativos, a teor dos seguintes dispositivos a seguir transcritos:

- 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 Novo Hamburgo:

Art. 2º São poderes do Município, **independentes, o Legislativo e o Executivo**.

§ 1º É vedada a delegação de atribuições entre os poderes.

§ 2º O cidadão, investido na função de um deles, não pode exercer a de outro, salvo nos casos previstos nesta Lei Orgânica.

(grifou-se)

Com efeito, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, já se posicionou em casos semelhantes, a exemplo da ementa a seguir transcrita, aplicável no que couber ao caso em tela:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL. PROMOÇÃO DE ALIMENTAÇÃO SAUDÁVEL NAS ESCOLAS DA REDE DE ENSINO DE PELOTAS. INICIATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. ORGANIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO DA ADMINISTRAÇÃO. VÍCIO FORMAL. DESPESAS PÚBLICAS SEM PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. VÍCIO MATERIAL. Ação Direta de Inconstitucionalidade de lei municipal, de iniciativa do Poder Legislativo, que dispõe sobre a alimentação nas escolas da rede municipal. Competência de iniciativa legislativa reservada ao chefe do Poder Executivo Municipal. Princípio da simetria e**

**separação dos Poderes.** Art. 2º da Constituição Federal e art. 10 da Constituição Estadual. Violão do art. 61, § 1º, II "b", da Constituição Federal e do art. 60, II, "d", e art. 82, VII, ambos da Constituição Estadual. Vício formal de iniciativa. Afronta ao art. 154, inciso I da Constituição Estadual. **Aumento de despesas sem previsão orçamentária. Vício material. Inconstitucionalidade declarada. Julgaram procedente a ação, unânime.** (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70041514670, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Rafael dos Santos Júnior, Julgado em 20/06/2011) (grifos nossos)

Destarte, o projeto de lei ora analisado apresenta vício de inconstitucionalidade, o que, por si só, já obsta a demais análises, à luz das disposições constitucionais e legais acima transcritas e da jurisprudência.

**III.** A despeito do afirmado na última frase do item anterior, esclareça-se que este assunto é regulado pela Lei Federal nº 11.947, de 16 de junho de 2009, que dispõe sobre Programa Nacional da Alimentação Escolar (PNAE) e o Programa Dinheiro Direto na Escola.

Outrossim, esclareça-se também que o instrumento legal que atualmente regula a aquisição de gêneros alimentícios para a merenda escolar é a Resolução nº 26, de 17 de junho de 2013, do Conselho Deliberativo do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – CD/FNDE.

De fato, apesar de se saber da prioridade dos estudantes quanto à alimentação oferecida nas escolas públicas, nenhuma destas normas proíbe expressamente de também ser fornecida aos professores e demais profissionais da educação. As restrições são apenas aquelas que constam dos arts. 22 e 23 da Resolução nº 26, de 17 de junho de 2013 – CD/FNDE<sup>4</sup>.

Porém, em busca realizada na internet sobre o Parecer Técnico nº 02/2014-CGPAE/DIRAE/FNDE, citado na justificativa do projeto de lei nº 13, de 2016, tivemos acesso ao documento LAUDO TÉCNICO DE CONSULTORIA – ENSINO – ALIMENTAÇÃO ESCOLAR – MERENDA – PROFESSORES EDUCAÇÃO BÁSICA – MEF27002 – BEAP<sup>5</sup>, o qual, em suas conclusões, assevera que:

---

<sup>4</sup> Art. 22 É vedada a aquisição de bebidas com baixo valor nutricional tais como refrigerantes e refrescos artificiais, bebidas ou concentrados à base de xarope de guaraná ou groselha, chás prontos para consumo e outras bebidas similares.

Art. 23 É restrita a aquisição de alimentos enlatados, embutidos, doces, alimentos compostos (dois ou mais alimentos embalados separadamente para consumo conjunto), preparações semiprontas ou prontas para o consumo, ou alimentos concentrados (em pó ou desidratados para reconstituição).

Parágrafo único. O limite dos recursos financeiros para aquisição dos alimentos de que trata o caput deste artigo ficará restrito a 30% (trinta por cento) dos recursos repassados pelo FNDE.

<sup>5</sup> <http://www.etecnico.com.br/paginas/mef27002.htm> <acesso em 29.02.2016>

Com fulcro nas considerações legais apresentadas, somos de opinião que a Resolução/FNDE nº 26/2013 cita como atendidos pelo PNAE apenas os alunos, não fazendo menção aos professores.

Todavia, tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 457/2015 que tem por finalidade estender o Programa da Merenda Escolar aos profissionais da educação em exercício em escolas públicas de educação básica e nas escolas filantrópicas e comunitárias de educação básica conveniadas com os entes federados, acrescentando-se ao art. 4º da Lei nº 11.947/2009 o parágrafo único mencionado acima.

Enquanto não se resolve a questão no âmbito da União/FNDE/PNAE, recomendamos que o município implante por conta própria o programa local de alimentação dos profissionais do ensino, via lei local própria que suplemente as normas e os recursos do PNAE/FNDE. (grifos nossos)

Ou seja, para os fins pretendidos pelo projeto de lei, a recomendação do laudo da consultoria técnica é que os Municípios implantem programa próprio de alimentação para os professores e profissionais da educação enquanto tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 457, de 2015, o que também se depara com as mesmas vedações constitucionais e legais para a iniciativa do Legislativo.

Prosseguindo na pesquisa, o Projeto de Lei nº 457, de 2015, com origem na Câmara dos Deputados, visa justamente a alterar o art. 4º da Lei Federal nº 11.947, de 2009, para o fim de assegurar a oferta de refeições aos profissionais da educação em atividade, durante o período letivo, nas creches, pré-escolas e escolas da educação básica pública, entre outras instituições, sem prejuízo do direito à alimentação escolar fixado no art. 3º da referida lei.

Por fim, considera-se importante registrar também que os professores e profissionais da educação, como servidores públicos do Município, já recebem auxílio-alimentação, nos termos da Lei Municipal nº 1.798, de 3 de abril de 2008, com as alterações da Lei Municipal nº 2.709, de 5 de junho de 2014.

**IV.** Diante do exposto, conclui-se pela inviabilidade jurídica do projeto de lei nº 13, de 2016, haja vista sua constitucionalidade pela tentativa de um Poder impor obrigações sobre o outro, contrariando o princípio da independência e harmonia entre os Poderes Municipais, as disposições das Constituições Federal e Estadual e da Lei Orgânica do Município, além da jurisprudência.

O IGAM permanece à disposição.



**Roger Araújo Machado**  
OAB/RS 93.173B  
Consultor do IGAM