

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000447264

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2007593-17.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO.

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

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

São Paulo, 9 de junho de 2021.

EVARISTO DOS SANTOS
RELATOR
Assinatura Eletrônica

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADIn nº 2.007.593-17.2021.8.26.0000 – São Paulo

Voto nº **43.873**

Autor: PREFEITO MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

Réu: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO

(Lei nº 13.693/2020)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Lei nº 13.693, de 20 de dezembro de 2020, de iniciativa parlamentar, dispondo sobre a proibição de instalação e funcionamento de pontos de apoio (“... bens públicos utilizados pelos munícipes para o descarte de resíduos de construção e resíduos volumosos” - fl. 02) em um raio de 100 (cem) metros de escolas e creches municipais.

Vício de iniciativa. *Inocorrência. Matéria relativa à inclusão social das pessoas portadoras de deficiências. Norma se destina à promoção do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Brasileiro (art. 1º, III, da CF). Iniciativa legislativa comum.*

Organização administrativa. *Afronta a separação dos poderes. Presença do vício apontado, apenas em relação ao art. 2º ao determinar que o Poder Executivo remova os 'pontos de apoio' já instalados em 90 (noventa) dias. Ingerência na organização administrativa. Ausente o vício quanto aos demais artigos da norma. Reconhecimento de inconstitucionalidade apenas do art. 4º, por afronta aos arts. 5º, 47, inciso XIV e 144 da CE.*

Ação procedente, em parte.

1. Trata-se de **ação direta de inconstitucionalidade** do Prefeito Municipal de São José do Rio Preto tendo por objeto a **Lei nº 13.693, de 20 de dezembro de 2020**, de iniciativa parlamentar, dispondo sobre a proibição de instalação e funcionamento de pontos de apoio (“... bens públicos utilizados pelos munícipes para o descarte de resíduos de construção e resíduos volumosos” - fl. 02) em um raio de 100 (cem) metros de escolas e creches municipais.

Sustentou, em resumo, a inconstitucionalidade da norma, por afronta ao princípio da separação dos poderes. Compete ao Poder Executivo exercer a direção da Administração Pública. Evidente o vício de iniciativa. Compete ao Prefeito dispor sobre

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

bens públicos. Inequívoca a invasão na esfera da gestão administrativa. Inconstitucional a norma. Houve afronta também ao princípio da proporcionalidade, pois, as remoções de pontos de apoio instalados implicariam em diminuição da proteção ambiental. Além do mais, a norma como posta restringe as opções de descarte adequado de materiais aos municípios. Citou jurisprudência. Daí a liminar e o reconhecimento da inconstitucionalidade (fls. 01/10).

Aplicou-se o rito abreviado (fl. 30). Vieram informações da Câmara Municipal (fls. 33/35 - com documentos: fls. 36/49). Opinou a d. Procuradoria Geral de Justiça pela improcedência (fls. 56/60).

É o relatório.

2. Procedente, em parte, a ação.

Trata-se de **ação direta de inconstitucionalidade** do Prefeito Municipal de São José do Rio Preto tendo por objeto a **Lei nº 13.693, de 20 de dezembro de 2020**, de iniciativa parlamentar, dispondo sobre a proibição de instalação e funcionamento de pontos de apoio (“... *bens públicos utilizados pelos municípios para o descarte de resíduos de construção e resíduos volumosos*” - fl. 02) em um raio de 100 (cem) metros de escolas e creches municipais.

Alegou, em síntese, vício de iniciativa e violação à separação de poderes, em razão da indevida ingerência em atos de gestão.

Assim dispõe a lei impugnada:

“**Art. 1º** Ficam proibidas a instalação e o funcionamento de pontos de apoio em um raio de 100 (cem) metros de Escolas e Creches, no Município de São José do Rio Preto.”

“**Art. 2º** Os pontos de apoio que já estiverem instalados e em funcionamento na entrada em vigor desta Lei terão o prazo de 90 (noventa) dias para proceder às adequações necessárias a conferir-lhe integral cumprimento.”

“**Art. 3º** Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.” (fl. 12).

É caso de reconhecer a inconstitucionalidade, **apenas em parte**, da norma atacada.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a) Quanto ao vício de iniciativa.

Não se constata mácula dessa natureza quanto à questionada **Lei nº 13.693, de 20 de dezembro de 2020**.

Norma cuida, basicamente, da proibição de instalação e funcionamento de 'pontos de apoio' (“... *bens públicos utilizados pelos municípios para o descarte de resíduos de construção e resíduos volumosos*” - fl. 02) perto de creches e escolas municipais.

Não se encontra no rol de matérias reservadas ao Chefe do Poder Executivo, ou seja, aquelas que envolvem **(a) servidores públicos; (b) estrutura administrativa; (c) leis orçamentárias; geração de despesas; e, (d) leis tributárias benéficas** (GIOVANI DA SILVA CORRALO – “O Poder Legislativo Municipal” – Ed. Malheiros – 2008 – p. 82/87).

Dispõe a **Constituição Bandeirante**, ao tratar de **iniciativa privativa do Governador do Estado**, em seu art. 24, §2º:

“§ 2º - Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:”

“1 - criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração;”

“2 - criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no artigo 47, XIX;”

“3 - organização da Procuradoria Geral do Estado e da Defensoria Pública do Estado, observadas as normas gerais da União;”

“4 - servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;”

“5 - militares, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para inatividade, bem como fixação ou alteração do efetivo da Polícia Militar;”

“6 - criação, alteração ou supressão de cartórios notariais e de registros públicos.”

Observe-se, ademais, recente orientação do **Colendo Supremo Tribunal Federal** no julgamento da **Repercussão Geral (Tema nº 917)** atrelada ao **RE nº 878.911**:

“Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

***de Inconstitucionalidade estadual.** Lei 5.616/2013, do Município do Rio de Janeiro. Instalação de câmeras de monitoramento em escolas e cercanias. 3. Inconstitucionalidade formal. Vício de iniciativa. Competência privativa do Poder Executivo municipal. **Não ocorrência. 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.** 4. Repercussão geral reconhecida com reafirmação da jurisprudência desta Corte. 5. **Recurso extraordinário provido.**” “ *Decisão: O Tribunal, **por unanimidade**, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, vencido o Ministro Marco Aurélio. Não se manifestaram os Ministros Celso de Mello e Rosa Weber.*” (RE nº 878.911, Tema nº 917 – v.u. j. de 30.09.16 – DJ-e de 11.10.16 - Relator Ministro **GILMAR MENDES**).*

Em suma, a matéria disciplinada pela lei local – proibição de instalação e funcionamento de 'pontos de apoio' perto de creches e escolas municipais –, **não** se encontra no restrito rol de matérias de iniciativa privativa do Chefe do Executivo, a denotar a **inexistência de vício formal** no processo legislativo.

Destarte, a lei municipal, de origem parlamentar, podia proibir a instalação e funcionamento de 'pontos de apoio' perto de creches e escolas municipais.

Observe-se o entendimento deste **Col. Órgão Especial** em casos análogos ao dos autos:

“No caso em testilha, o Poder Legislativo do Município de Osasco, por iniciativa de um de seus vereadores, Izidio de Brito Correia, tramitou o PL nº 117/2016 para disciplinar postura municipal no sentido dos estabelecimentos comerciais providenciarem a instalação de coletores de lixo à frente de suas instalações, desde que sem prejuízo à circulação de pedestres, para propiciar a coleta seletiva a ser feita pela Prefeitura. O projeto, após algumas emendas, foi aprovado e enviado à sanção do Prefeito (fls. 22), que o vetou integralmente (fls. 45/46), mas com esse veto derrubado pela Câmara, que o promulgou (fls. 16/17).”

“No âmbito da legislação concorrente o Município tem a competência de dispor sobre a 'proteção do meio ambiente e combate da poluição' (artigos 23, inciso VI, e 24, inciso VI, da C.F.), matéria que se insere, sem dúvidas, a segregação e coleta de resíduos sólidos.”

(...)

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Assim, no que tange ao 'Projeto Calçada Limpa' do Município de Sorocaba, a sua iniciativa parlamentar não feriu competência exclusiva do Poder Executivo, ainda que tenha criado despesa a ser, eventualmente, suportada pela necessidade da coleta do resíduo ecologicamente segregado, não obstante ser de notório conhecimento que a Administração Pública deve manter o serviço de coleta e varrição de modo abrangente.” (grifei – ADIn nº 2212315-18.2018.8.26.0000 – v.u. j. de 08.05.19 – Rel. Des. JACOB VALENT).

Ausente laivo de inconstitucionalidade nesse sentido.

b) Quanto à separação dos poderes.

O art. 2º da Lei nº 13.693/20 fere, no entanto, a **independência e separação dos poderes** (“Artigo 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”) e configura **inadmissível** invasão do Legislativo na esfera Executiva.

No âmbito local, observa com a síntese dos doutos, **HELLY LOPES MEIRELLES**:

“Em sua função normal e predominante sobre as demais, a Câmara elabora leis, isto é, normas abstratas, gerais e obrigatórias de conduta. Esta é sua função específica, bem diferenciada da do Executivo, que é a de praticar atos concretos de administração. Já dissemos – e convém se repita – que o Legislativo provê in genere, o Executivo in specie: a Câmara edita normas gerais, o prefeito as aplica aos casos particulares ocorrentes. Daí não ser permitido à Câmara intervir direta e concretamente nas atividades reservadas ao Executivo, que pedem provisões administrativas especiais manifestadas em ordens, proibições, concessões, permissões, nomeações, pagamentos, recebimentos, entendimentos verbais ou escritos com os interessados, contratos, realizações materiais da Administração e tudo o mais que se traduzir em atos ou medidas de execução governamental.” (grifei – “Direito Municipal Brasileiro” – 2013 – 17ª ed. – Ed. Malheiros – Cap. XI – 1.2. – p. 631).

O dispositivo, ao **determinar** que o Poder Executivo remova os 'pontos de apoio' já instalados em 90 (noventa) dias [“Art. 2º Os pontos de apoio que já estiverem instalados e em funcionamento na entrada em vigor desta Lei terão o prazo de 90 (noventa) dias para proceder às adequações necessárias a conferir-lhe integral cumprimento.”], acarretou inequívoca **ingerência** em questão claramente **administrativa**,

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

dispondo sobre providência específicas quanto a **bem público**.

Nesse sentido já se pronunciou o **Col. Órgão Especial**:

“Assim, não há dúvidas sobre a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 2º da lei objurgada, por determinar ao Poder Executivo celebração de convênios e parcerias, além de ações conjuntas de fiscalização, bem como a exigência de campanhas educativas periódicas, impactando órgãos internos e a despesa pública, vulnerando o preceito do Tema 917 em repercussão geral do Supremo Tribunal Federal acima reproduzido.” (grifei – ADIn nº 2062542-25.2020.8.26.0000 – v.u. j. de 16.09.20 – Rel. Des. **JACOB VALENTE**).

“Evidencia-se, contudo, invasão do Legislativo em atos de gestão do Poder Executivo, ao determinar no artigo 5º, a sua adequação por prazo certo quanto aos estabelecimentos públicos previstos no art. 1º da norma impugnada.”

“A orientação deste C. Órgão Especial é no sentido de que há desrespeito ao princípio da Separação dos Poderes nos casos em que o Legislativo estipula prazo certo para o Executivo, posto que compete somente ao Poder Executivo deliberar a respeito da conveniência e da oportunidade para o exercício de atos de sua exclusiva competência, notadamente o prazo para adequação das disposições de leis.” (grifei – ADIn nº 2055216-14.2020.8.26.0000 – p.m.v. de 17.02.21 – Rel. Des. **CRISTINA ZUCCHI**).

Invadiu-se, inequivocamente, seara privativa do Executivo. Descabe somente a implantação de **novos** 'pontos de apoio' a menos de 100 (cem) metros de creches e escolas municipais.

Haveria, em outros termos, ofensa ao **princípio constitucional da 'reserva de administração'**. Ele, segundo o **Pretório Excelso**, *“... impede a ingerência normativa do Poder Legislativo em matérias sujeitas à exclusiva competência administrativa do Poder Executivo.”* (RE nº 427.574-ED – j. de 13.12.11 – Rel. Min. **CELSO DE MELLO** – DJE de 13.02.12 e ADI nº 3.343 – j. de 01.09.11 – Plenário – Rel. p/ o Ac. Min. **LUIZ FUX** – DJE de 22.11.11).

Mais não é preciso acrescentar.

Diante do aludido vício de inconstitucionalidade, **invalida-se somente o art. 2º da Lei nº 13.693/20**, por afronta aos **arts. 5º, 47, inciso XIV, 117 e 144 da Constituição Estadual**.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3. Julgo procedente, em parte, a ação.

EVARISTO DOS SANTOS
Relator
(assinado eletronicamente)