



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000621211

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2003751-29.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, são réus PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO e PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U. FARÁ DECLARAÇÃO DE VOTO O EXMO. SR. DES. CAMPOS MELLO. IMPEDIDO O EXMO. SR. DES. ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

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

São Paulo, 28 de julho de 2021.

SOARES LEVADA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Direta de Inconstitucionalidade Processo nº **2003751-29.2021.8.26.0000**

Relator(a): **SOARES LEVADA**

Órgão Julgador: **Órgão Especial**

AUTOR: **PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RÉU: **PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**

RÉU: **PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO PAULO**

INTERESSADO: **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**

INTERESSADO: **ESTADO DE SÃO PAULO**

V O T O Nº 41994

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei Municipal de São Paulo, nº 17.405/2020, que dispõe sobre atividades culturais e artísticas no âmbito da Secretaria Municipal de Cultura e das demais Secretarias. Iniciativa Parlamentar. Reserva da administração violada. Afronta aos artigos 5º, 24, § 2º e 47, II, XIV e XIX, “a”, da Constituição paulista. Ação precedente.

Visto.

1. Procuradoria-Geral de Justiça Estadual ajuíza Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido liminar, em face dos artigos 2º e 3º da Lei 17.405, de 20 de julho de 2020, do Município de São Paulo, de iniciativa parlamentar, que “dispõe sobre o pagamento de auxílio financeiro às entidades executoras do Movimento de Alfabetização de Jovens e Adultos do Município de São Paulo MOVA/SP”, bem como sobre a promoção de “programação com atividades online”, preferencialmente ao vivo, nas redes sociais, gratuitas e abertas ao público em geral, mediante credenciamento e seleção de artistas, obedecidas as normas legais” (art. 2º, “caput”). Afirma-se a invasão de competência privativa do Executivo, afrontando-se a separação de poderes constitucionalmente prevista tanto na Constituição Federal como na Estadual, ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

determinar o modo de proceder da Prefeitura de São Paulo na execução da política de cultura do Município, as formas de contratação, a maneira de reger a apresentação de atividades online e a imposição de restrições à veiculação de publicidade (artigos 2º e 3º). Afirmados “periculum in mora” na indevida imposição de auxílio financeiro às entidades educacionais e culturais, bem como o “fumus boni iuris” na afronta à reserva administrativa, pleiteia-se liminar para suspensão imediata da eficácia dos artigos 2º e 3º da Lei 17.405, de 20/7/2020, do Município de São Paulo, com a procedência final do pedido inicial.

2. Concedida a liminar (fl. 396), Executivo e Legislativo do município de São Paulo prestaram informações (fl. 401/410 e 538/551), defendendo a legalidade de ambos os artigos questionados. Em seu parecer final, pleiteia o Ministério Público a procedência da ação (fl. 565/569).

É o relatório.

Fundamento e decido.

3. Trata-se de lei de iniciativa parlamentar, aspecto essencial no exame dos autos e dos artigos 2º e 3º da Lei do município de São Paulo nº 17.405/20 – alegadamente eivados de inconstitucionalidade por vício de iniciativa, porque haveria competência reservada ao Executivo para a matéria. Eis o teor dos artigos impugnados:

“Art. 2º Fica autorizada a Secretaria Municipal de Cultura a promover programação com atividades online, preferencialmente ao vivo, nas redes sociais, gratuitas e abertas ao público em geral, mediante credenciamento e seleção de artistas, obedecidas as normas legais.

§ 1º A programação poderá incluir atividades culturais afetas às programações usuais da Secretaria nas mais diversas linguagens, desde que compatíveis com a forma online, sendo sempre necessária a devida justificativa técnica para as contratações, apontando também a relação da atividade com as finalidades da Secretaria Municipal de Cultura.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

§ 2º Caberá ao Poder Executivo definir as regras necessárias para a consecução dos objetivos previstos na presente Lei.

§ 3º Para a realização da pesquisa de preço para justificativa dos valores a serem pagos nas contratações de que trata esta Lei, deverão ser observados os critérios estabelecidos na legislação em vigor, ficando autorizada, subsidiariamente, a utilização de cachês pagos para atividades presenciais, desde que da mesma natureza e somente na ausência de outros parâmetros de aferição, sendo sempre obrigatória a justificativa de comparação e observância dos reais valores de mercado e dos efetivos custos envolvidos para a fixação do cachê, bem como estrita observância ao princípio da legalidade e da eficiência.

§ 4º Fica vedada a veiculação de publicidade não oficial no âmbito das atividades online contratadas, bem como referências a membros dos três Poderes ou quaisquer outras que possam implicar em violação ao princípio da impessoalidade ou demais princípios de Direito Público, ressalvada a possibilidade de identificação do evento como promovido pela Prefeitura de São Paulo.

Art. 3º As demais Secretarias Municipais poderão utilizar dos mesmos critérios previstos nesta Lei para programação de atividades científicas, intelectuais, esportivas, humanitárias, de cidadania e congêneres, sempre se observando a legislação vigente para contratações.”

4. O autor ministerial defende que tais normas teriam violado os artigos 5º, 24, § 2º e 47, II, XIV e XIX, “a”, da Constituição Paulista, por invadirem a reserva da administração para a prática de atos de direção superior e gestão, além de disciplinar sua organização e funcionamento, com afronta ao princípio da divisão funcional do poder. Já o Executivo e Legislativo do município de São Paulo defendem que tais artigos limitaram-se a criar política pública visando a fomentar atividades culturais, não tratando da estrutura ou distribuição de qualquer órgão do Poder Executivo (fl. 543).

5. Como afirmado a fl. 396, ao se conceder a liminar suspensiva



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da norma questionada: “Constata-se que o artigo 1º da Lei 17.405 determina pagamento de auxílio financeiro a entidades executoras de movimento de Alfabetização de Jovens e Adultos do Município de São Paulo (artigo 1º, não questionado). Esse texto, original do projeto de lei, foi depois emendado para autorizar a Secretaria Municipal de Cultura a promover programação com atividades online, “preferencialmente ao vivo, nas redes sociais, gratuitas e abertas ao público em geral, mediante credenciamento e seleção de artistas”, como previsto em seu artigo 2º, “caput”, em seus parágrafos detalhando-se o modo pelo qual isso se dará; o artigo 3º estende essa autorização e “modus operandi” para as demais Secretarias Municipais que queiram proceder a “atividades científicas, intelectuais, esportivas, humanitárias, de cidadania e congêneres”, observada a legislação vigente no tocante às contratações.”

6. Percebe-se que a norma não se limita a indicar ao Executivo o que fazer, mas detalha, minudencia como fazer, impositivamente e mesmo com vedações, estas na “veiculação de publicidade não oficial no âmbito das atividades online contratadas” e outras restrições especificadas. Com efeito, esses aspectos vulneram o princípio da divisão funcional do poder, com invasão da reserva da administração na prática de atos de gestão privativas do Executivo.

7. É certo que a norma tem boa intenção, ao buscar o fomento às atividades culturais, o que não deixa de ser política pública. Mas ao determinar o “modus operandi” para tanto o Legislativo extrapolou suas funções e adentrou no funcionamento e organização dos órgãos municipais, imperativa e indevidamente.

8. Endossa-se o trecho seguinte da escoreita manifestação ministerial, a fl. 568:

“A criação de órgãos e serviços públicos afetos à competência do Poder Executivo e a conferência de respectivas atribuições, a disciplina de sua organização e de seu funcionamento, consistem em matérias que se inserem na **reserva de iniciativa legislativa** do Chefe do Poder Executivo se houver geração de despesa **ou à reserva da Administração se esta não ocorrer**, incluída nesta também a prática de atos de direção superior e gestão e a disciplina e organização e funcionamento.

Compete ao Poder Executivo o exercício de sua direção superior, a prática de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

atos de administração típica e ordinária e a disciplina de sua organização e de seu funcionamento (art. 47, II, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual).

Esse espaço - denominado reserva da Administração - é de competência privativa do Poder Executivo para a prática de atos da Administração, inclusive para edição de atos normativos primários (decorrentes diretamente das prerrogativas consignadas na Constituição), imune a interferência do Poder Legislativo, decorre do princípio de separação de poderes (art. 5º, Constituição Estadual).”

9. Provada pois a incompatibilidade dos artigos 2º e 3º da Lei Municipal nº 17.405/2020, da cidade de São Paulo, com os artigos 5º, 24, § 2º, 2, e 47, II, XIV e XIX, “a”, da Constituição Estadual, é de se reconhecer e declarar sua inconstitucionalidade, oficiando-se à Câmara Municipal de São Paulo.

10. Julga-se procedente a ação. Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2021.

SOARES LEVADA
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADI 2003751-29.2021.8.26.0000 Órgão Especial VOTO 79223

Autor: Procurador Geral de Justiça do Estado de São Paulo.

Réus: Prefeito do Município de São Paulo e outro.

Interessados: Município de São Paulo e Estado de São Paulo.

DECLARAÇÃO DE VOTO CONVERGENTE

Meu voto acompanha o do eminente Relator sorteado. A hipótese aqui examinada não se amolda à previsão que rendeu ensejo ao entendimento consolidado no Tema 917 do Supremo Tribunal Federal. Com efeito, não se discute que existe a possibilidade de que lei de iniciativa parlamentar possa criar despesa para a Administração. Mas não é disso que se trata na espécie. O que está vedado é que o Legislativo fixe os critérios por meio dos quais as obrigações criadas por lei devam ser cumpridas pelo Executivo, visto que isso maltrata sua discricionariedade. Cumpre aqui transcrever expressivo trecho da manifestação preambular do Procurador Geral de Justiça, *verbis*: “*Em outras palavras, ao Poder Legislativo será consentido estabelecer o que (o Poder Executivo) pode ou deve fazer, mas não como fazê-lo, porque, salvo competências constitucionalmente vinculadas, remanesce ao Poder Executivo, como órgão de governo, a escolha dos meios de cumprimento das obrigações fixadas pelo Parlamento, e que se rende ao âmbito de sua discricionariedade (escolhas, opções, alternativas) – simples ou técnica - à luz da realidade e da possibilidade da medida dos recursos (humanos, materiais) disponíveis, da influência da técnica, da ciência e da tecnologia, das condicionantes do ordenamento jurídico inteiro, e dos aspectos econômicos, financeiros e orçamentários. Assim sendo, soa coerente com esse discurso que ao Poder Legislativo será lícito inscrever em regra jurídica a política de salvaguarda financeira das entidades que colaboram com a Administração, bem como o direito à atividade online no âmbito da cultura e de outras áreas, mas não a especificação do modo pelo qual essas diretrizes serão implementadas, a menos que se trate, em linha de princípio, de competência constitucional vinculada. No caso em exame, a lei contestada contém algumas prescrições (obrigações) destacadas no presente tópico que esgotam a prerrogativa do Poder Executivo de assimilação, pois, de antemão, impõem o modo de implementação*”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

das atividades online no âmbito de suas Secretarias". (cf. fls. 09).

Em tais circunstâncias, não podem mesmo subsistir os artigos 2º e 3º da Lei do município de São Paulo nº 17.405/20.

É como voto.

Campos Mello



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	6	Acórdãos Eletrônicos	CLAUDIO ANTONIO SOARES LEVADA	16621DAA
7	8	Declarações de Votos	GASTAO TOLEDO DE CAMPOS MELLO FILHO	16695BBD

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 2003751-29.2021.8.26.0000 e o código de confirmação da tabela acima.