



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2022.0000340257

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2012462-23.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ.

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 Exmo. Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente), ADEMIR BENEDITO, CAMPOS MELLO, FÁBIO GOUVÊA, MATHEUS FONTES, CRISTINA ZUCCHI, JAMES SIANO, COSTABILE E SOLIMENE, TORRES DE CARVALHO, LUCIANA BRESCIANI, LUIS FERNANDO NISHI, DÉCIO NOTARANGELI, JARBAS GOMES, POÇAS LEITÃO, GOMES VARJÃO, CAMILO LÉLLIS, GUILHERME G. STRENGER, FERNANDO TORRES GARCIA, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES E FERREIRA RODRIGUES.

São Paulo, 4 de maio de 2022.

FRANCISCO CASCONI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº
2012462-23.2021.8.26.0000
COMARCA: SÃO PAULO
AUTOR: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ/SP
RÉU: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SANTO
ANDRÉ/SP

VOTO Nº 37.221

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 10.344, DE 10 DE NOVEMBRO DE 2021, DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ/SP, QUE 'DISPÕE SOBRE PROGRAMA DE DISTRIBUIÇÃO DE RAÇÃO AOS ANIMAIS EM VIRTUDE DA PANDEMIA OCACIONADA PELA COVID-19, DE QUE TRATA A LEI FEDERAL Nº 13.979 DE 6 DE FEVEREIRO DE 2020 E O DECRETO MUNICIPAL Nº 17322/2020, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS' – LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR – CONFORMIDADE, NA ESSÊNCIA, AOS ARTIGOS. 5º, 24, §2º, 47, INCISOS II, XI, XIV E XIX, ALÍNEA 'A', DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO – VÍCIO DE INICIATIVA NÃO CARACTERIZADO, POIS A NORMA IMPUGNADA NÃO VERSA SOBRE A ESTRUTURA OU ORGANIZAÇÃO DE ÓRGÃOS DO EXECUTIVO OU REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS – TESE FIXADA EM REPERCUSSÃO GERAL NO ÂMBITO DO C. STF – TEMA Nº 917 – ARE. 878.911/RJ – DISPOSIÇÕES DOS ARTIGOS 2º, 4º E 5º, PORÉM, QUE INGRESSAM NO CAMPO DA RESERVA DA ADMINISTRAÇÃO – INVIÁVEL A INSTITUIÇÃO DA FORMA DE CUMPRIMENTO OU EXECUÇÃO DO PROGRAMA



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

**CRIADO – AUSÊNCIA DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA QUE,
 POR SI SÓ, NÃO TEM O CONDÃO DE ATRIBUIR
 INCONSTITUCIONALIDADE À LEI – PRECEDENTES DO C.
 STF – PRETENSÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE.**

Ação de inconstitucionalidade voltada contra Lei nº 10.344, de 10 de novembro de 2021, do Município de Santo André/SP, que "*dispõe sobre programa de distribuição de ração aos animais em virtude da pandemia ocasionada pela COVID-19, de que trata a Lei Federal nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020 e o Decreto Municipal nº 17322/2020, e dá outras providências*".

Em síntese, delineada **causa petendi** repousa na alegada ofensa ao princípio da independência dos poderes, fundamentada em vício de iniciativa do ato impugnado, que teve gênese no parlamento local, ingressando no campo da reserva da administração. Aponta-se, também, vício material pela ausência de indicação de fonte de custeio para as despesas públicas, violando, portanto, artigos 5º, 24, §2º, item 2, 25, 47, incisos II, XI, XIV e XIX, alínea 'a', 111, 144 e 176, incisos I e II, da Constituição Estadual.

A pretensão liminar restou indeferida pela decisão lançada a fls. 31/32, solução mantida incólume a despeito da interposição de agravo interno (v. Acórdão de fls. 105/108).

O Presidente da Câmara Municipal de Santo André prestou informações (fls. 120/177), oportunidade em que defendeu a constitucionalidade do ato normativo impugnado, afirmando que tratou de proteção e defesa do meio ambiente,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

dentro da autonomia resguardada pela Constituição da República (arts. 23, VI, 24, VI e § 1º, e 30, inc. II). Acrescentou que o Poder Legislativo também pode estabelecer políticas públicas sem violar a tripartição de Poderes, sobretudo com o advento do paradigma do Estado Social, salientando que a falta de recursos orçamentários não causa a inconstitucionalidade da lei.

Citado, o Procurador-Geral do Estado deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação (fls. 187).

A Douta Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer encartado às fls. 192/198, opinou pela parcial procedência do pedido, com reconhecimento da inconstitucionalidade dos artigos 2º, 4º e 5º da lei sindicada.

É o Relatório.

A presente ação direta tem como objetivo declarar a nulidade da Lei nº 10.344, de 10 de novembro de 2021, do Município de Santo André/SP, que "*dispõe sobre programa de distribuição de ração aos animais em virtude da pandemia ocasionada pela COVID-19, de que trata a Lei Federal nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020 e o Decreto Municipal nº 17322/2020, e dá outras providências*" (fls. 14/15), ostentando o seguinte teor, **verbis**:

"Art. 1º - Fica instituído o Programa de Doação de Ração, com o objetivo de promover a distribuição de ração para animais à Protetores Independentes e/ou Organizações da Sociedade Civil estabelecidas na circunscrição do Município de Santo André/SP, em virtude da emergência em saúde pública decorrente da pandemia causada pela Covid-19.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Parágrafo único – *O benefício previsto neste artigo é estendido a tutores de animais que sejam reconhecidos como indivíduos de baixa renda e beneficiados em programas sociais.*

Art. 2º - *Caberá ao Município de Santo André/SP, através da Secretaria de Meio Ambiente e/ou Secretaria da Saúde, a distribuição de forma organizada e estruturada de ração para animais, fornecendo o apoio administrativo, técnico e operacional, determinando os critérios de recebimento, e fiscalização a ser exercida.*

Art. 3º - *A distribuição de ração de que trata o art. 1º será realizada enquanto estiver vigente a declaração de emergência em saúde pública decorrente da Covid-19 e será encerrada 6 (seis) meses após a cessação deste.*

Art. 4º - *Participará das equipes de recebimento e distribuição, sempre que possível, pelo menos um profissional legalmente habilitado a aferir e atestar que os produtos e gêneros alimentícios se encontram em condições apropriadas para o consumo.*

Art. 5º - *Para a execução desta lei o Poder Executivo poderá firmar convênios ou parcerias com outras instituições públicas e/ou privadas.*

Art. 6º - *As despesas com a execução da presente lei correrão por conta de verba orçamentária própria, suplementada se necessário.*

Art. 7º - *Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.”*

Registra-se, **ab initio**, no âmbito estadual limitado o controle concentrado de constitucionalidade – à luz do art. 125, §2º, da Constituição da República. Análise da conformação do ato normativo impugnado tem como parâmetro dispositivos da Constituição Bandeirante e, salvo exceções, inviável



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

pronunciamento sobre eventuais violações à Constituição da República – sob pena, inclusive, de usurpação de competência própria do Supremo Tribunal Federal¹. Incabível, assim, pronunciamento sobre ofensa a dispositivos da Lei Orgânica Municipal.

A despeito da competência do Município para legislar sobre tema de interesse eminentemente local (art. 30, inciso I, da Constituição da República), o ato legislativo municipal deve guardar obrigatória compatibilidade vertical com aqueles que lhe servem de parâmetro – aspecto substancial, ou nomoestática constitucional –, sem prejuízo do rigor e estrita observância ao processo legislativo que o antecedeu – aspecto formal do ato, ou nomodinâmica constitucional – como forma de efetiva, segura e integral inserção no ordenamento jurídico.

A Constituição da República adotou em seu artigo 61 sistema dinâmico de iniciativa das Leis (fase inicial do processo legislativo), conferindo legitimidade ordinária a sujeitos diversos e determinados. Todavia, o §1º do mesmo dispositivo excepciona a regra geral, dispondo sobre matérias específicas que estão sujeitas à iniciativa legislativa **privativa** do Chefe do Executivo, as quais devem ser interpretadas em caráter restrito por opção político-normativa.

Trata-se de norma vinculada ao princípio da simetria, cujo conteúdo deve ser observado nas respectivas Constituições

¹ Exceção refere-se às normas previstas na Constituição da República de reprodução obrigatória pelos Estados, situação em que é permitido à Corte local utilizar-se do parâmetro constitucional federal, conforme recente entendimento adotado pela Corte Suprema em regime de repercussão geral (STF. Plenário. Recurso Extraordinário nº 650898-RS, Rel. originário Min. Marco Aurélio, Rel. para acórdão Min. Roberto Barroso, julgado em 01 de fevereiro de 2017, repercussão geral).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

dos Estados-Membros (art. 25 da Constituição da República), bem como nas próprias Leis Orgânicas dos Municípios do Estado de São Paulo. Tal interpretação é extraída do art. 144 da Constituição do Estado, cuja redação literal se segue:

"Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição."

Supramencionado artigo 61, §1º, da Constituição da República, em observância ao princípio da simetria constitucional, está consubstanciado no art. 24, §2º, da Constituição do Estado de São Paulo, onde elencadas as iniciativas normativas exclusivas do Governador do Estado.

Em termos de competência administrativo-organizacional, disciplinadas no artigo 47 da Carta Paulista, a inicial aponta ofensa aos seguintes incisos:

"Artigo 47 - Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

(...)

II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

(...)

XI - iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição;

(...)

XIV - praticar os demais atos de administração, nos limites da competência do Executivo;

(...)

XIX – dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração estadual,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos”

Pois bem. Conforme se afere dos autos, o Projeto de Lei nº 48/2020, que deu gênese à norma impugnada, é de origem parlamentar (fls. 17/29). Todavia, na essência, a matéria regulada em seu teor **não se encontra** entre aquelas inseridas na reserva da Administração, afastando-se assim a alegação de vício de iniciativa.

Conforme julgamento plenário do Supremo Tribunal Federal, “Tema 917” (ARE 878.911/RJ), sedimentou-se entendimento de que há vício de iniciativa de Lei, em decorrência de interferência entre Poderes, na hipótese de propositura por parlamentar local, apenas quando a norma tratar (i) da estrutura ou atribuição de órgãos do Executivo, ou ainda, (ii) dispuser sobre o regime jurídico dos servidores públicos. Nesse sentido:

*“Recurso extraordinário com agravo. Repercussão geral. 2. Ação Direta 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.”*
(STF. Tribunal Pleno. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo nº 878.911/RJ, rel. Min. GILMAR MENDES, j. em 29 de setembro de 2016, destacado).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Portanto, a Lei nº 10.344, de 10 de novembro de 2021, do Município de Santo André/SP, ao dispor sobre o programa de distribuição de ração aos animais em virtude da pandemia ocasionada pela COVID-19, de que trata a Lei Federal nº 13.979 de 6 de fevereiro de 2020 e o Decreto Municipal nº 17.322/2020, naquela Urbe, evidentemente não envolve matéria cuja iniciativa legislativa é reservada ao Chefe do Executivo, na medida em que não trata da estrutura da Administração ou da atribuição de seus órgãos, nem do regime jurídico de servidores públicos, cuidando apenas da instituição de programa municipal de vertente relacionada à proteção animal. Assim, ausente qualquer violação aos artigos 5º, 24, §2º, e 47, incisos II, XI, XIV e XIX, alínea 'a', da Constituição Estadual.

Excepcionam-se dessa conclusão, todavia, disposições contidas nos artigos 2º, 4º e 5º da norma atacada, que efetivamente abalam a reserva da administração.

Isto porque, o artigo 2º claramente estabelece obrigações direcionadas à Secretaria de Meio Ambiente e/ou Secretaria da Saúde, para implementação do programa instituído, determinando fornecimento de *"apoio administrativo, técnico e operacional, determinando os critérios de recebimento, e fiscalização a ser exercida"*.

Da mesma, o artigo 4º estabelece critérios relacionados à execução do programa, impondo forma de sua prestação e cumprimento da obrigação criada na lei, vinculando o meio de prestação e atuação do Administrador, circunstância igualmente verificada na disposição do artigo 5º, ao dispor que o Poder Executivo *"poderá firmar convênios ou parcerias com*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

outras instituições públicas e/ou privadas”. Trata-se de questões que ingressam em tema próprio de organização administrativa, o que implica violação à separação dos Poderes. Trata-se de **modus operandi** em que se dará cumprimento ao programa criado, matéria própria da reserva da Administração, inviável a vinculação – de origem parlamentar – do meio de prestação e atuação do Poder Executivo, instituindo-lhe determinações em afronta à separação dos poderes ao dispor sobre a prática de atos de gestão e direção superior. Tais pontos foram bem destacados no parecer ministerial de fls. 192/198, **verbis**:

“A lei local de iniciativa parlamentar, que instituiu programa voltado à distribuição de ração aos animais, em virtude dos efeitos da pandemia da COVID- 19, dispôs sobre os deveres da Secretaria do Meio Ambiente e/ou da Saúde relacionados à distribuição dos produtos, ao apoio técnico, administrativo e operacional e à fiscalização do projeto (arts. 2º e 4º), além de prever a possibilidade de o Executivo firmar convênios e parcerias para sua execução (art. 5º).

(...)

Em linha de princípio, atendendo-se à natureza e à extensão da divisão funcional do poder, é lícito ao Poder Legislativo – assim como ao Poder Executivo pelos instrumentos normativos à sua disposição – instituir políticas públicas desde que não tangencie o núcleo da reserva de iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo (organização e funcionamento da Administração; atribuição de competências a órgãos do Poder Executivo com geração de despesas; servidores públicos e seu regime jurídico etc.) ou da reserva da Administração (direção superior das atividades administrativas; organização e funcionamento da Administração; atribuição de competências a órgãos do Poder Executivo sem geração de despesas; prática de atos da Administração etc.), como deflui das premissas do julgamento



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

em repercussão geral (**Tema 917**), considerando o caráter **excepcional e restrito** das reservas apontadas, de tal sorte que nessa empresa poderá valer-se de diretrizes, normas gerais etc.

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** o direito ao meio ambiente, **mas não a especificação do modo pelo qual essa diretriz será implementada**, a menos que se trate, em linha de princípio, de competência constitucional vinculada.

No caso em exame, a norma contestada contém, ainda que em nível abstrato, indeterminado e genérico, prescrições (obrigações) que limitam a prerrogativa do Poder Executivo de assimilação, pois, de antemão, obriga ao Poder Executivo o que e como o direito instituído deve ser implementado, o que não se traduz em diretriz ou norma geral. Seria lícito, a meu juízo, a lei, de iniciativa parlamentar, **prever apenas a instituição do programa destinado à distribuição de ração aos animais à Protetores Independentes e/ou Organizações da Sociedade Civil, bem como a tutores de animais de baixa renda e beneficiários em programas sociais**, em cariz genérico, deixando à Administração Pública, em sede regulamentar, definir os meios pelos quais cumpriria essa prestação.

Além disso, a fórmula normativa adotada ceifa a possibilidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

*de escolha que cabe à Administração Pública do melhor meio de cumprimento de um dever – enfim, do atendimento ao dovere di buona amministrazione – **disciplinando sua organização e funcionamento.***

Ademais, cabe exclusivamente ao Poder Executivo a decisão quanto à celebração de convênios, acordos ou contratos nas diversas áreas de gestão, prescindindo autorização legislativa para tanto.

*Penso, por isso mesmo, e com a devida vênia de ilustres entendimentos contrários, que, no caso em foco, nos arts. 2º, 4º e 5º do diploma legal, o legislador **invadiu** as esferas de competências constitucionais do Poder Executivo e sua respectiva chefia, afrontando a cláusula de separação de poderes, nos termos dos arts. 5º e 47, II e XIV, da Constituição Estadual.”*

Por fim, tenho que a norma impugnada não padece do vício de inconstitucionalidade por inexistir previsão das fontes de custeio, pois sequer impõe despesas imediatas ao Poder Executivo. Outrossim, consonante posicionamento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal (ADI 3599/DF, rel. Min. Gilmar Ferreira Mendes), adota-se a tese de que este fato, por si só, não é capaz de macular a validade da norma, tendo como consequência sua inexecutabilidade para o mesmo exercício financeiro no qual foi promulgada. É o que se depreende da ementa a seguir:

“Ação Direta de Inconstitucionalidade – Lei n. 8.575/2016, de iniciativa parlamentar, do Município de Jundiaí, que dispõe sobre a realização, nos espaços públicos do município, de obras fotográficas ou de quaisquer processos análogos, desde que não haja necessidade de segurança e de interdição dos locais escolhidos, casos em que será necessária a prévia autorização do órgão competente – Usurpação de atribuição pertinente à atividade privativa do Executivo, pelo Legislativo, não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
ÓRGÃO ESPECIAL
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

*configurada – Inteligência dos artigos 5º, parágrafo 1º, 24, parágrafo 2º, alíneas 1 e 2, 47, incisos II, XIV e XIX, 111 e 144 da Constituição Estadual da Constituição Estadual – **Ausência, por outro lado, de afronta ao artigo 25 da Constituição Bandeirante, pois a falta de referência à dotação orçamentária impede, eventualmente, a exequibilidade da norma no exercício em que editada. Ação direta julgada improcedente.***

(TJ/SP. Órgão Especial. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2215223-19.2016.8.26.0000, rel. Des. SÉRGIO RUI, j. em 15 de março de 2017, destacado).

Meu voto, portanto, julga parcialmente procedente a pretensão para declarar a inconstitucionalidade dos artigo 2º, 4º e 5º Lei nº 10.344, de 10 de novembro de 2021, do Município de Santo André/SP.

Des. FRANCISCO CASCONI

Relator

Assinatura Eletrônica