



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2022.0000747535

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2018124-31.2022.8.26.0000, 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 Exmos. Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente), MARCIA DALLA DÉA BARONE, TASSO DUARTE DE MELO, FIGUEIREDO GONÇALVES, MELO BUENO, GUILHERME G. STRENGER, FERNANDO TORRES GARCIA, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, FRANCISCO CASCONI, CAMPOS MELLO, VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA, MATHEUS FONTES, AROLDI VIOTTI, JAMES SIANO, COSTABILE E SOLIMENE, LUCIANA BRESCIANI, ELCIO TRUJILLO, LUIS FERNANDO NISHI E DÉCIO NOTARANGELI.

São Paulo, 14 de setembro de 2022.

JARBAS GOMES
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 28.517/2022

Órgão Especial

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2018124-31.2022.8.26.0000

Requerente: Prefeito do Município de Santo André

Requerido: Presidente da Câmara Municipal de Santo André

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal. Município de Santo André. Lei nº 10.301/2020 que “*autoriza a inserção no calendário do Município a celebração da campanha 'Setembro Dourado' e dá outras providências*”, cujo processo de elaboração foi deflagrado pela Edilidade. Válida a disposição que institui a campanha (artigo 1º), uma vez que não envolve matéria de iniciativa exclusiva do Chefe do Executivo. Inteligência do artigo 24, § 2º, da Constituição Estadual. Exame da jurisprudência.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei Municipal. Município de Santo André. Lei nº 10.301/2020 que “*autoriza a inserção no calendário do Município a celebração da campanha 'Setembro Dourado' e dá outras providências*”, cujo processo de elaboração foi deflagrado pela Edilidade. Reconhecida a inconstitucionalidade do preceito que comete à estrutura educacional municipal a organização de atividades e debates em sala de aulas para a conscientização do câncer infantojuvenil (artigo 2º), por invadir matéria reservada à Administração. Inteligência do artigo 47, incisos II, XI, XIV e XIX, 'a', da Constituição Estadual. Exame da jurisprudência.

PROCEDÊNCIA PARCIAL.

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo *PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ*, em face da Lei Municipal nº 10.301, de 31 de março de 2020, que “*autoriza a inserção no calendário do Município a celebração da campanha 'Setembro Dourado' e dá outras providências*”.

Sustenta o autor, em síntese: a) afronta aos artigos 1º, 5º, 111, 144, 219, parágrafo único, '1', 220, *caput*, e § 1º,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

III e 223, II, 'a', 'b' e 'f', Constituição do Estado de São Paulo; b) vício de iniciativa, uma vez que, a Edilidade, ao desencadear o processo legislativo, teria usurpado a competência exclusiva do Chefe do Executivo para a propositura de projetos de leis que disponham sobre políticas de saúde e gestão pública; c) afronta ao Pacto Federativo, na medida em que a norma impugnada teria extrapolado os limites da competência do Legislativo Municipal em matéria de saúde e de educação; d) violação à Tripartição dos Poderes, visto que a lei em comento criaria obrigações a órgãos do Poder Executivo; e) sobreposição de campanhas de saúde no calendário escolar.

O Presidente da Câmara Municipal prestou as informações solicitadas, defendendo a constitucionalidade da norma (fls. 55-129).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela procedência parcial da ação (fls. 137-142).

É o relatório.

A Lei nº 10.301, editada em 31 de março de 2020, ostenta o seguinte teor:

Artigo 1º. Fica autorizado, no âmbito do município de Santo André, a celebração da campanha "Setembro Dourado", a ser realizada anualmente no decurso do mês de setembro.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Parágrafo único. *Tendo como objetivo atividades e mobilizações para a conscientização do câncer infantojuvenil.*

Artigo 2º. *Durante o mês de setembro de cada ano serão realizadas nas escolas públicas do Município, atividades e debates para a conscientização do câncer infanto-juvenil.*

Artigo 3º. *Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.*

Pois bem.

O artigo 1º, *caput*, ao criar campanha de conscientização e enfrentamento ao câncer infantojuvenil densifica os comandos constitucionais relativos à proteção à saúde (artigos 219 a 231) e às salvaguardas outorgadas à criança e ao adolescente (artigos 277 a 281).

Envolve, destarte, disposição abstrata e geral, que se limita a explicitar o conteúdo de direito fundamental já expresso na Constituição, não inserida dentre as estreitas balizas fixadas pelos artigos 24, § 2º, da Carta Bandeirante, em que a iniciativa legislativa seria reservada ao Chefe do Executivo ou, por força do artigo 144, também da Lei Básica do Estado, ao próprio Município. Confira-se:

Artigo 24. *A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro*



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição. (...)

§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 - Declarado inconstitucional, em controle concentrado, pelo Supremo Tribunal Federal. (...)

Logo, por tratar-se de hipótese de iniciativa concorrente do Poder Executivo e do Poder Legislativo para



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

provocar o processo de elaboração da lei sob exame, a atuação parlamentar é constitucional no tocante à criação da campanha, não subverte o princípio da divisão funcional do poder e não extrapola prerrogativas institucionais.

Com efeito, *“prevalece, em nosso sistema jurídico, o princípio geral da legitimação concorrente para instauração do processo legislativo. Não se presume, em consequência, a reserva de iniciativa, que deve resultar - em face do seu caráter excepcional - de expressa previsão inscrita no próprio texto da Constituição, que define, de modo taxativo, em "numerus clausus", as hipóteses em que essa cláusula de privatividade regerá a instauração do processo de formação das leis”* (MC na ADI nº 776, Pleno, rel. Min. Celso de Mello j. em 23.10.1992). Ou seja, *“não se permite a interpretação ampliativa das hipóteses de limitação da iniciativa parlamentar, de forma a não se olvidar do caráter excepcional e taxativo das previsões constitucionais de reserva de iniciativa”* (AgR no RE nº 1.243.354, 1ª T., rel. Min. Dias Toffoli, j. em 30.5.2022).

Como bem destacou a D. Procuradoria Geral de Justiça, *“é importante ressaltar que cada ente federativo dispõe de autonomia para fixar datas comemorativas relacionadas a fatos ou pessoas que façam parte de sua história, bem como para incluir em seu calendário eventos típicos da localidade ou voltados à conscientização coletiva de práticas benéficas.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Os limites residem tão somente no que tange à fixação de feriados, por força de legislação federal de regência, o que, porém, não ocorre na situação em análise.

Não é privativa do Chefe do Poder Executivo a iniciativa legislativa para a criação destas datas comemorativas ou de incentivo de práticas coletivas, podendo a Câmara de Vereadores legislar sobre esta matéria.”

No que respeita à ausência de previsão de recursos orçamentários ou à carência destes, essa circunstância, por si só, não induz à inconstitucionalidade da norma; mas, apenas e eventualmente, torná-la-ia inexecutável.

De fato, “a inconstitucionalidade, à falta de autorização de despesas, na LDO, não contamina o texto da lei, em si, mas tão-somente a execução direta. Ora, a ação direta de inconstitucionalidade, prevista no art. 102, I, a, da Constituição Federal, não é senão um instrumento apto ao controle de constitucionalidade dos textos das leis e atos normativos federais e estaduais, não se prestando para o exame da regularidade, ou não de sua aplicação, em face da Carta Federal (ADI nº 1.292-4/MT, Pleno, rel. Min. Ilmar Galvão, j. em 23.8.1995).

O legislador, contudo, transgrediu a ordem constitucional ao definir que *“durante o mês de setembro de cada ano serão realizadas nas escolas públicas do Município, atividades e debates para a conscientização do câncer infanto-juvenil”,* claramente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cometendo ao Poder Público obrigações de cunho administrativo.

Desrespeitou, pois, a iniciativa do Chefe do Executivo, arquitetada pelo artigo 47, incisos II, XI, XIV e XIX, 'a', da Carta Bandeirante, para desencadear o processo legislativo de norma que impõe à estrutura educacional pública municipal a organização de atividades e debates em sala de aulas.

Eis o que estipula o preceito constitucional:

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, quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos; (...)

Impende sublinhar a propósito que “o Poder Legislativo Municipal, a seu turno, é o que elabora, modifica, altera e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

emenda as leis, em caráter geral, abstrato e impessoal, que regula o comportamento dos municípios. A Câmara do Município não administra, mas apenas fixa regras de administração, reguladoras da atuação administrativa do Prefeito. Por isso, por deliberação do plenário, pode indicar medidas administrativas ao Chefe do Poder Executivo Municipal, a título de colaboração e sem qualquer obrigatoriedade. Todavia, não pode prover situações concretas por seus próprios atos e impor ao Executivo a tomada de medidas específicas de exclusiva atribuição e competência” (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2213087-15.2017.8.26.0000, rel. Des. Ricardo Anafe, j. em 13.6.2018).

Daí emerge a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei municipal nº 10.301/2022.

Invoco, mais uma vez, o parecer da D. Procuradoria que diagnosticou de forma precisa esse aspecto da lide:

Há possibilidade de se estabelecer data comemorativa e os seus objetivos por lei de iniciativa parlamentar, o que está concretizado no art. 1º e parágrafo único da lei impugnada, não se autorizando, contudo, a invasão de espaço inerente à reserva da Administração mediante a imposição de atribuições a órgãos do Poder Executivo como o são as unidades de ensino, disciplinando seu funcionamento e indicando a prática de atos de Administração típicos e ordinários, conforme se verifica no art. 2º, o que é incompatível com os arts. 5º, e 24, § 2º, 2, e 47, XIV e XIX, a, da Constituição Estadual.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Quando lei de iniciativa parlamentar cria ou fornece atribuição ao Poder Executivo ou seus órgãos demandando diretamente a realização de despesa pública não prevista no orçamento para atendimento de novos encargos, com ou sem indicação de sua fonte de cobertura, inclusive para os exercícios seguintes, ela também padece de inconstitucionalidade por incompatibilidade com os arts. 174, III, e 176, I, da Constituição Estadual, que exigem a indicação de recursos para atendimento das novas despesas (que não estão previstas) é reservada ao Chefe do Poder Executivo iniciativa legislativa sobre o orçamento anual, conforme estima o Supremo Tribunal Federal (...)

Diante da evidente usurpação de competência, da manifesta ingerência no âmbito regulamentador reservado à Administração, não há cogitar da incidência da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal para o Tema 917¹.

São esclarecedoras e perfeitamente válidas para o caso concreto as lições colhidas do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2216625-96.2020.8.26.0000, de relatoria do I. Des. João Carlos Saletti, em que foi apreciada hipótese idêntica, referente à Lei nº 10.291, de 12 de março de 2020, também do Município de Santo André, que “*institui no calendário oficial do município a celebração da campanha 'Julho Verde' e dá outras providências*”:

O rol das matérias reservadas à iniciativa exclusiva do Poder Executivo deve ser interpretado

¹ Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos (art. 61, § 1º, II, "a", "c" e "e", da Constituição Federal).



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

restritiva ou estritamente.

No ponto (isolado) em que institui, no calendário oficial do município, “a celebração da campanha 'Julho Verde'”, o diploma em apreço não trata de quaisquer das matérias cuja iniciativa legislativa esteja reservada pela Constituição Estadual ao Chefe do Poder Executivo. Sob esse aspecto, a iniciativa da Casa Legislativa é concorrente com a do Prefeito Municipal, de tal arte que o pedido não pode ser acolhido com esse fundamento. Entender de modo diverso resultaria restringir a iniciativa legislativa ao desabrigo do 'numerus clausus' da cláusula constitucional em apreço, e assim implicaria coartar de todo o exercício do Poder Legislativo.

De fato, são de iniciativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, segundo dispõe taxativamente o art. 24, § 2º, da Constituição Estadual (que se amolda ao art. 61, § 1º, da CF, aplicáveis aos municípios por força do art. 144 da CE): (...)

Considerado apenas esse aspecto, portanto, a lei aqui atacada não tratou de nenhuma dessas matérias de iniciativa legislativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo e não violou o princípio da separação de poderes. Todavia, em outro ponto, como adiante se vê, o diploma em causa invadiu a esfera da gestão administrativa.

A lei em questão, “institui no calendário oficial do município a celebração da campanha 'Julho Verde' e dá outras providências” (fls. 40).

O Calendário Oficial de um Município, porque oficial, repetindo, deve ser observado pelos diversos órgãos de poder da localidade, não distinguindo, portanto, os do Poder Executivo, encarregado de cumprir e fazer cumprir as leis postas em vigor.

Se assim é e deve ser, cabe também ao Poder Executivo quando não apenas a esse Poder cumprir e fazer cumprir o enunciado do art. 2º, incisos I e II, da lei impugnada, segundo o qual, “durante o mês de julho de cada ano serão realizadas nas escolas públicas do Município, atividades e debates que terão como objetivo: I - conscientizar as crianças das necessidades de cuidados precoces e dos bons hábitos para evitar o



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

câncer; II - promover diagnósticos e identificar dentre os alunos possíveis casos clínicos”.

A conclusão, por conseguinte, não é outra senão a de que a lei questionada realmente cria obrigações e tarefas para os órgãos do Poder Executivo, porquanto as atividades e debates determinadas por certo que dizem respeito ao serviço público municipal a cargo do Poder Executivo.

Embora a lei em pauta não veicule quaisquer das matérias referidas no art. 24, § 2º, da Constituição Estadual (que se amolda ao artigo 61, § 1º, da Constituição Federal), invade, sem a iniciativa ou a participação do Poder Executivo, a chamada reserva de administração, de que trata o artigo o art. 47 da Constituição Estadual, em harmonia com a Carta Magna. (...)

Referidas regras são de observância obrigatória pelos Municípios, diante do princípio da simetria (art. 144 da CE e 29 da CF).

Atribuir a lei de iniciativa parlamentar a este ou àquele órgão do Poder Público municipal certa e determinada atividade ou função, constitui violação do princípio da separação de poderes, porquanto constitucionalmente reservada ao Chefe do Poder Executivo definir as atribuições de suas Secretarias e órgãos auxiliares, poder inserto na regra constitucional mencionada.

Se assim é e deve ser, cabe ao Poder Executivo quando não apenas a esse Poder cumprir e fazer cumprir o enunciado dos artigos da lei impugnada, acima transcritos.

A expressa dicção da lei, apenas no que se refere ao art. 2º, incisos I e II, não permite outra conclusão senão a de que esses dispositivos criam e disciplinam obrigações e tarefas a serem praticadas pelos órgãos do Poder Executivo, atos típicos de gestão administrativa, destinados à sua organização e funcionamento, tais como: realização, “durante o mês de julho de cada ano”, “nas escolas públicas do Município”, de “atividades e debates que terão como objetivo: I conscientizar as crianças das necessidades de cuidados precoces e dos bons hábitos para evitar o câncer; II - promover diagnósticos e identificar dentre



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

os alunos possíveis casos clínicos”.

Por certo que as orientações e determinações contidas no referido dispositivo dizem respeito ao serviço público municipal a cargo do Poder Executivo.

São ações que não podem ser levadas a cabo senão com a prática de atos concretos, dependentes, obviamente, do concurso, da atuação e do empenho de órgãos administrativos e seus servidores.

Nesse aspecto, importa dizer, a conclusão não se afasta ou discrepa do Tema 917 de Repercussão Geral, julgado pelo C. Supremo Tribunal Federal, cujo paradigma é o ARE-RG 878.911, relatado pelo Ministro GILMAR MENDES (j. 29.09.2016), por estar nele excepcionada expressamente a inconstitucionalidade de normas que tratam da estrutura ou da atribuição de seus órgãos (do Poder Executivo): (...)

Portanto, nesses pontos e aspectos, quanto ao art. 2º, incisos I e II da lei impugnada, prospera o argumento de que a lei invade o âmbito da iniciativa legislativa do Prefeito Municipal, por violação aos arts. 5º, caput, §§ 1º e 2º; 24, § 2º, “2”; 47, II, XI, XIV e XI, “a”, da Constituição do Estado, aplicáveis aos Municípios por força do art. 144 da mesma Carta.

Destarte, inconstitucional o art. 2º, incisos I e II, da Lei nº 10.291, de 12 de março de 2020, do Município de Santo André.

Por fim, a genérica previsão ou a falta de especificação, de dotação orçamentária não implica a existência de vício de inconstitucionalidade, mas apenas a inexecutabilidade da lei no exercício orçamentário em que aprovada (art. 25 CE).

É pacífico o entendimento segundo o qual a falta de especificação da fonte de recursos pode resultar apenas a não implementação da norma no mesmo exercício em que posta em vigor, mas desde logo providenciada a inserção de recursos no exercício seguinte. (...)

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação, para declarar inconstitucional o artigo 2º incisos I e II, da Lei nº 10.291, de 12 de março de 2020, do Município de Santo André.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No mesmo sentido: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2083729-89.2020.8.26.0000, rel. Des. Cláudio Godoy, j. em 14.7.2021; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111721-59.2019.8.26.0000, rel. Des. Élcio Trujillo, j. em 13.11.2019; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2097486-87.2019.8.26.0000, rel. Des. Renato Sartorelli, j. em 14.8.2019; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2254221-85.2018.8.26.0000, rel. Des. Álvaro Passos, j. em 24.4.2019; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2001743-84.2018.8.26.0000, rel. Des. Geraldo Wohlers, j. 6.6.2018; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2169571-42.2017.8.26.0000, rel. Des. João Carlos Saletti, j. em 9.5.2018; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2121255-32.2016.8.26.0000, rel. Des. Ferreira Rodrigues, j. em 7.12.2016.

Cumprе assinalar que, embora o parágrafo único do artigo 1º preveja *“atividades e mobilizações”*, essa circunstância não revela contrariedade do dispositivo à Constituição Estadual, visto que tais ações poderão ser implementadas pelas instituições educacionais privadas, assim como por organizações não governamentais dedicadas a promover a saúde da coletividade e a defesa dos direitos de crianças e adolescentes.

Nada obsta, ademais, que a própria Administração municipal, avaliadas a conveniência e a oportunidade de fazê-lo, engaje-se na campanha sem que para isso promova eventos oficiais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Isto posto, julga-se parcialmente procedente a ação, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 10.301, de 31 de março de 2020, do Município de Santo André.

José Jarbas de Aguiar Gomes
Relator