

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000672570

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2298290-37.2020.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITA DO MUNICÍPIO DE ANDRADINA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ANDRADINA.

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), JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, 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, CAMPOS MELLO, VIANNA COTRIM, ELCIO TRUJILLO, LUIS SOARES DE MELLO, RICARDO ANAFE, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES E FERREIRA RODRIGUES.

São Paulo, 18 de agosto de 2021.

EVARISTO DOS SANTOS
RELATOR
Assinatura Eletrônica

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADIn nº 2.298.290-37.2020.8.26.0000 – São Paulo

Voto nº **45.028**

Autor: PREFEITA MUNICIPAL DE ANDRADINA

Réu: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ANDRADINA

(Lei nº 3.739/20)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

Lei Municipal nº 3.739, de 26 de novembro de 2020, de iniciativa parlamentar, dispendo sobre a política municipal de proteção dos direitos das pessoas com transtorno do espectro autista.

***Vício de iniciativa.** Cabe, privativamente, ao Executivo a iniciativa legislativa na matéria de servidores públicos e seu regime jurídico. Presença do vício apontado, apenas em relação ao art. 5º ao determinar que a instituição de horário especial para servidores municipais que tenham sob sua responsabilidade e cuidados, cônjuge, filho ou dependente com deficiência de transtorno do espectro autista. Reconhecimento de **inconstitucionalidade** por vício de iniciativa apenas do art. 5º, por afronta aos arts. 5º, 24, §2º, 4, da CE.*

***Quanto ao mais,** compete a todos os poderes do Estado – e não apenas ao Poder Executivo – a adoção de medidas visando à mais ampla proteção e inclusão social das pessoas portadoras do transtorno do espectro autista e outras deficiências. Promoção do princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Brasileiro (art. 1º, III, da CF).*

***Organização administrativa.** Permite contrato ou convênio entre o poder público e pessoas jurídicas de direito privado para cumprimento de diretrizes firmadas. Afronta à separação dos poderes no que se refere ao parágrafo único, do art. 2º. Matéria de gestão administrativa. **Inconstitucionalidade** por ofensa aos arts. 5º, 47, inciso XIV e 144 da CE.*

Ação procedente, em parte.

1. Trata-se de **ação direta de inconstitucionalidade** da Prefeita Municipal de Andradina tendo por objeto a **Lei Municipal nº 3.739**, de 26 de novembro de 2020 (fls. 17/19) que "... *dispõe sobre política municipal de proteção dos direitos das pessoas com transtorno do espectro autista e dá outras providências*".

Sustentou, em resumo, haver ofensa aos arts. 5º, 47 e 144 da Constituição Estadual. Presente vício de iniciativa. Violado princípio da separação dos poderes.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Providências a implantar estão na esfera de atribuições do Poder Executivo. Citou precedentes. Daí a liminar e a declaração de inconstitucionalidade (fls. 01/13).

Concedida, em parte, a liminar (fls. 30/31). Vieram informações da Câmara Municipal (fls. 36/67). Opinou a d. Procuradoria Geral de Justiça pela procedência parcial (fls. 75/84).

É o relatório.

2. Procedente, em parte, a ação.

Trata-se de **ação direta de inconstitucionalidade** da Prefeita Municipal de Andradina tendo por objeto a **Lei Municipal nº 3.739**, de 26 de novembro de 2020 (fls. 17/19) que "... *dispõe sobre política municipal de proteção dos direitos das pessoas com transtorno do espectro autista e dá outras providências*".

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. Fica instituída a Política Municipal de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, no que se compreende: Transtorno Autista, Síndrome de Asperger, Transtorno Desintegrativo da Infância, Transtorno Invasivo do Desenvolvimento Sem Outra Especificação e Síndrome de Rett; e estabelece diretrizes para sua consecução."

"§ 1º Para os efeitos desta Lei, é considerada pessoa com Transtorno do Espectro Autista aquela com anomalia qualitativa constituída por característica global do desenvolvimento, conforme definido na Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde (CID) da Organização Mundial da Saúde (OMS)."

"§ 2º A pessoa com Transtorno do Espectro Autista é considerada pessoa com deficiência, para todos os efeitos legais."

"Art. 2º São diretrizes da Política Municipal de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista:"

"I — a intersetorialidade no desenvolvimento das ações e das políticas e no atendimento à pessoa com Transtorno do Espectro Autista;"

"II — a participação da comunidade na formulação de políticas públicas voltadas para as pessoas com Transtorno do Espectro Autista e o controle social"

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

da sua implantação, acompanhamento e avaliação;"

"III — a atenção integral às necessidades de saúde da pessoa com Transtorno do Espectro Autista, objetivando o diagnóstico precoce, o atendimento multiprofissional e o acesso a medicamentos e nutrientes;"

"IV — o estímulo à inserção da pessoa com Transtorno do Espectro Autista no mercado de trabalho, observadas as peculiaridades da deficiência e as disposições da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente);"

"V — a responsabilidade do poder público quanto à informação pública relativa ao transtorno e suas implicações;"

"VI — o incentivo à formação e à capacitação de profissionais especializados no atendimento à pessoa com Transtorno do Espectro Autista, bem como a pais e responsáveis;"

"VII — o incentivo à pesquisa científica, com prioridade para estudos epidemiológicos tendentes a dimensionar a magnitude e as características do problema relativo ao Transtorno do Espectro Autista no país;"

"VIII — qualificar os profissionais de educação conforme orientação dada pelas normas ABA, TEECH e PECS, estes reconhecidos como os mais adequados para resultados efetivos."

"Parágrafo único. Para cumprimento das diretrizes de que trata este artigo, o poder público poderá firmar contrato de direito público ou convênio com pessoas jurídicas de direito privado."

"Art. 3º São direitos da pessoa com Transtorno do Espectro Autista:"

"I — a vida digna, a integridade física e moral, o livre desenvolvimento da personalidade, a segurança e o lazer;"

"II — a proteção contra qualquer forma de abuso e exploração;"

"III — o acesso a ações e serviços de saúde, com vistas à atenção integral às suas necessidades de saúde, incluindo:"

"a) o diagnóstico precoce, ainda que não definitivo;"

"b) o atendimento multiprofissional;"

"c) a nutrição adequada e a terapia nutricional;"

"d) os medicamentos;"

"e) informações que auxiliem no diagnóstico e no tratamento."

"IV — o acesso:"

"a) à educação e ao ensino profissionalizante;"

"b) à garantia das vagas em escola da rede pública municipal;"

"c) à moradia, inclusive à residência protegida (se for o caso);"

"d) ao mercado de trabalho;"

"e) à previdência social e à assistência social."

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"Art. 4º A pessoa com Transtorno do Espectro Autista não será submetida a tratamento desumano ou degradante, não será privada de sua liberdade ou do convívio familiar nem sofrerá discriminação por motivo da deficiência."

"Art. 5º O Município instituirá horário especial para seus servidores municipais que tenham, sob sua responsabilidade e cuidados, cônjuge, filho ou dependente com deficiência de transtorno do espectro autista."

"Art. 6º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação." (grifei - fls. 17/19).

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

a) Vício de iniciativa.

a.1. Quanto ao art. 5º da Lei Municipal nº 3.739/20.

Presente mácula dessa natureza quanto à questionada Lei nº 3.739, de 26 de novembro de 2020, **tão somente quanto a seu art. 5º**.

O art. 5º, ao determinar que o Município "... instituirá *horário especial para seus servidores municipais que tenham, sob sua responsabilidade e cuidados, cônjuge, filho ou dependente com deficiência de transtorno do espectro autista*.", acarretou inequívoca **ingerência** em matéria de **servidores públicos**.

Ensinam GILMAR FERREIRA MENDES e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO, ao tratarem da **iniciativa privativa do Presidente da República**, à luz do art. 61, § 1º, I e II, da **Constituição Federal**, reserva-se "... ao chefe do Executivo (reserva-se) a iniciativa de leis que fixem ou modifiquem (...) versem sobre **organização administrativa**..." ("Curso de Direito Constitucional" – Ed. Saraiva – 2013 – 4.1.1.6. – p. 868).

Tal prerrogativa restou distribuída, na **Constituição Bandeirante**, por vários incisos de seu **art. 47** ("**Artigo 47 - Compete *privativamente* ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:**"), sendo os mais pertinentes ao caso dos autos, os **incisos II** ("**II – exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;**"), **XI** ("**XI – iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição;**"); **XIV** ("**XIV – praticar os demais atos de administração, nos limites da competência do Executivo;**"), e **XIX**, letra "a" ("**XIX – dispor, mediante decreto, sobre: a) organização e funcionamento da administração**

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

estadual, quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos.") de **observância** necessária no âmbito Municipal, também por imposição da **Carta Paulista (art. 144 da Constituição Estadual** – "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.**" - grifei).

Por sua vez, 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."

Conforme autorizada doutrina, são matérias reservadas ao Chefe do Poder Executivo 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).

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

"Leis de iniciativa da Câmara ou, mais propriamente, de seus vereadores são todas as que a lei orgânica não reserva, expressa e privativamente, à iniciativa do prefeito. As leis orgânicas municipais devem reproduzir, dentre as

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*matérias previstas nos arts. 61, § 1º, e 165 da CF, as que inserem no âmbito da competência municipal. São, pois, de **iniciativa exclusiva do prefeito**, como chefe do Executivo local, os projetos de leis que disponham sobre criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entes da Administração Pública Municipal; matéria de organização administrativa e planejamento de execução de obras e serviços públicos; criação de cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta, autárquica e fundacional do Município; **regime jurídico** e previdenciário dos **servidores municipais**, fixação e aumento de sua remuneração; plano plurianual, diretrizes orçamentárias, orçamento anual e créditos suplementares e especiais." (grifei - "Direito Municipal Brasileiro" - 2021 - 19ª ed. - Ed. JusPodivm e Malheiros Editores - Cap. XI - 1.2. - p. 499).*

De igual forma a lição de **JOÃO JAMPAULO JÚNIOR** ("O Processo Legislativo Municipal" - Ed. Forum - 2009 - p. 81); **JOSÉ AFONSO DA SILVA** ("Manual do Vereador" - Ed. Malheiros - 2004 - p. 108) e **JOSÉ NILO DE CASTRO** ("Direito Municipal Positivo" - Ed. Del Rey - 2010 - 183), dentre outros.

Adverte **GIOVANI DA SILVA CORRALO** sobre a iniciativa exclusiva do Executivo Municipal quanto a servidores públicos que ela "... **engloba tudo o que disser respeito à vida funcional e remuneratória dos servidores públicos municipais.**" (grifei - "O Poder Legislativo Municipal" - Ed. Malheiros - 2008 - p. 82/83).

De sua parte, o **Colendo Supremo Tribunal Federal** tem entendido afrontado referido preceito constitucional em casos como (1) dos arts. 69 e 74 do ADCT do Estado do Rio de Janeiro, ao dispor sobre provimento derivado de cargos públicos (transferência e transformação de cargos) (ADI nº 248/RJ - DJ 08.04.94 - Rel. Min. **CELSO DE MELLO**); (2) do § 8º do art. 126 da Constituição do Estado de São Paulo introduzido pela EC nº 1, de 20.12.90, ao dispor sobre regime jurídico de servidores, estabilidade e aposentadoria (aposentadoria aos ocupantes de cargos em comissão em igualdade de condições com os demais servidores) (ADI 582/SP - DJ 11.02.00 - Rel. Min. **NÉRI DA SILVEIRA**); (3) do inciso VI do art. 54 da Constituição do Estado do Piauí, ao estipular limite de idade para o ingresso no serviço público (ADI 2873/PI - DJ-e 08.11.07 - Rel. Min. **ELLEN GRACIE**); (4) da Lei nº 7.000/97 do Rio Grande do Norte, ao conceder anistia às faltas praticadas por servidores públicos estaduais (ADI nº 1.594/RN - DJ-e de 21.08.08 - Rel. Min. **EROS GRAU**) e (5) da Emenda Constitucional nº 54/08, do Mato Grosso, ao dispor sobre o regime jurídico dos servidores públicos do Estado - subsídios de desembargadores (ADI nº 4.154/MT - DJ-e 17.06.10 - Rel. Min. **RICARDO LEWANDOWSKI**).