

**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SECRETARIA JUDICIÁRIA**

SJ 6.1 - Serv. de Processamento do Órgão Especial  
Palácio da Justiça

Praça da Sé, s/n - Centro - 3º andar - sala 309

São Paulo/SP - CEP 01018-010

Tel: (11) 3117-2680, e-mail: sj6.1.2@tjsp.jus.br

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ofício n.º 4371-A/2017-egt

Direta de Inconstitucionalidade n.º 2132724-41.2017.8.26.0000 (DIGITAL)

Número de Origem: 2095/2008 -

Autor: Prefeito do Município de Hortolândia

Réu: Presidente da Câmara Municipal de Hortolândia

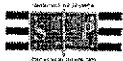
Senhor Presidente,

Permito-me transmitir a Vossa Excelência cópia do V. Acórdão prolatado nos autos de Direta de Inconstitucionalidade supramencionados.

Valho-me da oportunidade para renovar a Vossa Excelência protestos de estima e distinta consideração.

**PAULO DIMAS DE BELLIS MASCARETTI**  
Presidente do Tribunal de Justiça

A  
Sua Excelência, o Senhor  
Presidente da Câmara Municipal de  
**HORTOLÂNDIA - SP**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Registro: 2017.0000862620**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2132724-41.2017.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE HORTOLÂNDIA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA.

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

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PAULO DIMAS MASCARETTI (Presidente), MÁRCIO BARTOLI, JOÃO CARLOS SALETTI, FRANCISCO CASCONI, RENATO SARTORELLI, FERRAZ DE ARRUDA, BORELLI THOMAZ, JOÃO NEGRINI FILHO, SÉRGIO RUI, SALLES ROSSI, RICARDO ANAFE, ALVARO PASSOS, AMORIM CANTUÁRIA, BERETTA DA SILVEIRA, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, SILVEIRA PAULOLO, ADEMIR BENEDITO, PEREIRA CALÇAS, XAVIER DE AQUINO, ANTONIO CARLOS MALHEIROS, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES E PÉRICLES PIZA.

São Paulo, 8 de novembro de 2017.

**Evaristo dos Santos**  
**RELATOR**  
**Assinatura Eletrônica**



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADIn nº 2.132.724-41.2017.8.26.0000 – São Paulo

Voto nº 35.883

Autor: PREFEITO MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

Réu: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE HORTOLÂNDIA

(Lei nº 2.095/08)

#### **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

*Lei Municipal nº 2.095, de 10 de julho de 2008, com as alterações introduzidas pela Lei Municipal nº 2.888, de 27 de novembro de 2013. Leis autorizando o Poder Executivo a fazer repasse de verba aos estudantes universitários do Município para fins de auxílio do transporte escolar. Inadmissibilidade.*

*Organização administrativa. Cabe, privativamente, ao Executivo a iniciativa legislativa de projetos que interfiram na gestão administrativa. Desrespeito ao princípio constitucional da 'reserva de administração'. Precedentes do STF. Afronta a preceitos constitucionais (arts. 5º; 25; 47, incisos II, XI, XIV e XIX e 144 da Constituição Estadual).*

*Iniciativa legislativa orçamentária. Reservada ao Poder Executivo. Autorização parlamentar a matéria orçamentária que se dá no curso do processo legislativo. Ademais, desnecessária autorização para que o Executivo exerça suas competências.*

*Fonte de custeio. Possível a indicação de fonte de custeio genérica (art. 5º). Precedentes dos Tribunais Superiores.*

*Ação procedente.*

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade do Prefeito Municipal de Hortolândia tendo por objeto a Lei Municipal nº 2.095, de 10 de julho de 2008, com as alterações introduzidas pela Lei Municipal nº 2.888, de 27 de novembro de 2013 (fls. 20/21), todos do Município de Hortolândia, autorizando o Poder Executivo a repassar aos estudantes de ensino médio e superior, residentes no Município de Hortolândia, mensalmente, em forma de auxílio, o valor percentual de até 100% (cem por cento) disponível na Lei de Diretrizes Orçamentárias para custeio das despesas com transporte escolar.

Sustentou, em resumo, ofensa ao art. 5º, art. 25, art. 47, II e XIV, e art. 144, todos da Carta Paulista. Violação ao princípio da separação de poderes. Há vício de iniciativa. Competência privativa do Chefe do Executivo para iniciativa de leis que



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

disponham sobre administração municipal. Citou jurisprudência. Daí a declaração de inconstitucionalidade (fls. 01/07).

Determinado processamento (fls. 23), declinou de sua intervenção o d. Procurador-Geral do Estado (fls. 32/33). Vieram informações da Câmara Municipal (fls. 35/116) Opinou a d. Procuradoria Geral de Justiça pela procedência (fls. 119/135).

É o relatório.

#### 2. Procedente a ação.

Trata-se de **ação direta de inconstitucionalidade** tendo por objeto a **Lei Municipal nº 2.095, de 10 de julho de 2008, com as alterações introduzidas pela Lei Municipal nº 2.888, de 27 de novembro de 2013** (fls. 20/21), todos do Município de Hortolândia, autorizando o Poder Executivo a repassar aos estudantes de ensino médio e superior residentes no Município de Hortolândia, mensalmente, em forma de auxílio, o valor percentual de até 100% (cem por cento) disponível na Lei de Diretrizes Orçamentárias para custeio das despesas com transporte escolar.

Com o seguinte teor a **Lei nº 2.095/08** (fls. 13/14):

*"Art. 1º. Fica o Poder Executivo autorizado a repassar aos estudantes universitários do Município, mensalmente, em forma de auxílio, o valor percentual de até 100% (cem por cento) disponível na Lei Diretrizes Orçamentárias para o custeio das despesas com transporte escolar."*

*"Parágrafo único: O benefício corresponderá ao custo de despesas efetuadas pelos beneficiários com o transporte, considerando sua renda pessoal, na seguinte proporção:"*

*"(zero) 0 salários mínimos até 3,9 salários mínimos - 100%;"*

*"acima de 4 salários mínimos até 4,9 salários mínimos - 90%;"*

*"acima de 5 salários mínimos até 5,9 salários mínimos - 80%;"*

*"acima de 6 salários mínimos até 6,9 salários mínimos - 70%;"*

*"acima de 7 salários mínimos até 7,9 salários mínimos - 60%;"*

*"acima de 8 salários mínimos até 8,9 salários mínimos - 50%;"*

*"acima de 9 salários mínimos até 9,9 salários mínimos - 10%"*

*"Art. 2º. A habilitação de que trata o 'caput' deste artigo será feita mediante de cópias e apresentação de originais dos seguintes documentos, que ficarão arquivados junto à Secretaria de Educação do Município:"*

*"I – Cédula de Identidade"*



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*"II – Cartão do CPF"*

*"III – Comprovante de residência no município"*

*"IV- Comprovante de matrícula na Universidade"*

*"Parágrafo único: A documentação que comprova a permanência do aluno na instituição escolar deve ser apresentado todos os meses em que requerer o benefício."*

*"Art. 3º. Serão beneficiados com o auxílio de que trata esta Lei, somente os estudantes universitários que residirem no município de Hortolândia há mais de 1 ano e ser eleitor na Cidade."*

*"Art. 4º. O Poder Executivo reserva-se no direito de solicitar informações e de analisar caso a caso, a concessão do benefício autorizado por esta Lei."*

*"Art. 5º. Os valores que não forem retirados pelos estudantes beneficiados no prazo de 30 (trinta) dias, será devolvido ao Poder Executivo, mediante guia de recolhimento ao caixa da Prefeitura Municipal."*

*"Art. 6º. O valor do repasse de que trata o art. 1º desta Lei poderá ser ampliado ou reduzido por Decreto do Poder Legislativo, com a finalidade de atualização financeira ou para atender as necessidades de caixa do Município."*

*"Art. 7º. Ficam revogadas as Leis Municipais nº 039, de 03 de junho de 1993, e nº 245, de 09 de novembro de 1994."*

*"Art. 8º. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação."*

**E a Lei nº 2.888/13 (fls. 20/21):**

*"Art. 1º A ementa da Lei nº 2095, de 10 de julho de 2008, passa a vigorar com a seguinte redação:"*

*"Autoriza o Poder Executivo a realizar repasse de verba aos estudantes de ensino médio e superior do Município de Hortolândia para fins de auxílio ao transporte escolar." (NR)*

*"Art. 2º O artigo 1º da Lei nº 2095, de 10 de julho de 2008, passa a vigorar com a seguinte redação:"*

*"Art. 1º Fica o Poder Executivo autorizado a repassar aos estudantes de ensino médio e superior residentes no Município de Hortolândia, mensalmente, em forma de auxílio, o valor percentual de até 100% (cem por cento) disponível na Lei de Diretrizes Orçamentária para custeio das despesas com transporte escolar."*

*"Parágrafo único. O benefício corresponderá ao custo das despesas efetuadas pelo beneficiário referente ao transporte escolar, considerando a renda familiar no caso dos estudantes de nível médio ou a renda pessoal dos estudantes de nível superior, na seguinte proporção:"*

*"I - de 0 (zero) salários mínimos até 3,9 salários mínimos - 100%,"*



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

"II - acima de 04 (quatro) salários mínimos até 4,9 salários mínimos - 90%;"

"III - acima de 05 (cinco) salários mínimos até 5,9 salários mínimos - 80%;"

"IV - acima de 06 (seis) salários mínimos até 6,9 salários mínimos - 70%;"

"V - acima de 07 (sete) salários mínimos até 7,9 salários mínimos - 60%;"

"VI - acima de 08 (oito) salários mínimos até 8,9 salários mínimos - 50%;"

"VII - acima de 09 (nove) salários mínimos até 9,9 salários mínimos - 10%" (NR)"

"Art. 3º O artigo 3º da Lei nº 2095, de 10 de julho de 2008, passa a vigorar com a seguinte redação:"

"Art. 3º Serão beneficiados com o auxílio de que trata esta Lei, os estudantes de ensino médio e superior que residirem há mais de 01 (um) ano no Município de Hortolândia." (NR)."

"Art. 4º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação."

Com razão o autor.

#### a) Há vício de iniciativa.

##### a.1 - Quanto à organização administrativa.

A Lei Municipal em apreço, em que pesem as doughtas opiniões em contrário, é dominada pelo vício de iniciativa, fere 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.

Lei de iniciativa parlamentar (fls. 13/14 e 20/21) afeta diretamente seara do Poder Executivo.

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



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

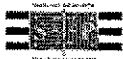
administrativa...” (“Curso de Direito Constitucional” – Ed. Saraiva – 2013 – 4.1.1.6. – p. 868).

Assim dispõe a **Constituição Bandeirante**, ao tratar de **iniciativa privativa do Governador do Estado**, em 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;**” – grifei) e **XIX** [“**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;**”], 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.”).

Ora, por – **organização administrativa** – segundo **JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO**, deve ser entendida aquela que “... resulta de um conjunto de normas jurídicas que regem a competência, as relações hierárquicas, a situação jurídica, as formas de atuação e o controle dos órgãos e pessoas, no exercício da função administrativa.” (“Manual de Direito Administrativo” – Ed. Atlas – 2012 – p. 447).

No âmbito local, observa com a síntese dos doutos, **HELY 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).



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Embora não se admita interpretação extensiva de regra de exceção (*"Matérias sujeitas à iniciativa legislativa reservada ao Chefe do Poder Executivo taxativamente previstas nos arts. 24, § 2º, 47, incisos XVII e XVIII, 166 e 174, da Constituição Estadual, não comportando qualquer ampliação, máxime por decorrência da atividade do legislador local"* – ADIn nº 0.035.438-64.1998.8.26.0000 – Rel. Des. **PAULO DIMAS MASCARETTI**), não é possível restringir a ressalva constitucional instituída retirando dela a amplitude lá assegurada. A ela deve ser conferido o âmbito constitucional em prestígio à prerrogativa de Poder.

De sua parte, o **Colendo Supremo Tribunal Federal** tem entendido afrontado referido preceito constitucional em casos como (1) da Lei municipal nº 11.015/2005, de Juiz de Fora/MG, ao criar o serviço de arquitetura e engenharia públicas (RE nº 601.861/MG – DJ-e de 27.11.09 – Rel. Min. **CÁRMEN LÚCIA**); (2) da Lei municipal nº 12.604/98, de São Paulo, ao obrigar a manutenção de programas e serviços de atenção à terceira idade (RE nº 505.476/SP – DJ-e de 09.09.11 – Rel. Min. **DIAS TOFFOLI**); (3) da Lei municipal nº 12.617/98, de São Paulo, ao prever a introdução da matéria 'cidade-cidadania' nos currículos escolares da rede municipal de ensino e da rede privada, modificando o serviço e criando atribuições aos órgãos responsáveis pela educação (RE nº 395.912 AgR/SP – j. em 06.08.13 – Rel. Min. **DIAS TOFFOLI**), dentre outros.

Assim o Pretório Excelso já dispôs:

*"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 6.835/2001 DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. INCLUSÃO DOS NOMES DE PESSOAS FÍSICAS E JURÍDICAS INADIMPLENTES NO SERASA, CADIN E SPC. ATRIBUIÇÕES DA SECRETARIA DE ESTADO DA FAZENDA. INICIATIVA DA MESA DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. A lei 6.835/2001, de iniciativa da Mesa da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, cria nova atribuição à Secretaria de Fazenda Estadual, órgão integrante do Poder Executivo daquele Estado. À luz do princípio da simetria, são de iniciativa do Chefe do Poder Executivo estadual as leis que versem sobre organização administrativa do Estado, podendo a questão referente à organização e funcionamento da Administração Estadual, quando não importar em aumento de despesa, ser regulamentada por meio de Decreto do Chefe do Poder Executivo (art. 61, § 1º, II, e art. 84, VI, a da Constituição Federal). Inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa da lei ora atacada."* (STF – grifei – ADI nº 2857/ES – DJ-e de 29.11.07 – Rel. Min. **JOAQUIM BARBOSA**).





## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

De igual forma o Egrégio Órgão Especial deste Tribunal de Justiça acolheu pretensões de reconhecimento de inconstitucionalidade: **v.g.** (a) na Lei nº 1.037/12, de Bertioga, ao criar o “Programa de esclarecimento e conscientização sobre a Esclerose Múltipla” (ADIn nº 0076084-91.2013.8.26.0000 – v.u. j. de 31.07.13 – Rel. Des. **PÉRICLES PIZA**); (b) na Lei nº 950/11 de Bertioga, ao instituir a “Semana de Prevenção e Combate à Anemia Falciforme” (ADIn nº 0088295-62.2013.8.26.0000 – v.u. j. de 14.08.13 – Rel. Des. **ENIO ZULIANI**); (c) na Lei nº 937/10, de Bertioga, ao instituir a “Semana Municipal da Família” (ADIn nº 0088281-78.2013.8.26.0000 – v.u. j. de 28.08.13 – Rel. Des. **RUY COPPOLA**); (d) na Lei nº 982/11, de Bertioga, ao criar o “Dia Municipal da Economia Solidária” (ADIn nº 0088280-93.2013.8.26.0000 – v.u. j. de 11.09.13 – Rel. Des. **ITAMAR GAINO**); (e) na Lei nº 11.381/13, de São José do Rio Preto, ao instituir “Programa Municipal de Primeiros Socorros” (ADIn nº 0195538-65.2013.8.26.0000 – v.u. j. de 05.02.14 – Rel. Des. **PAULO DIMAS MASCARETTI**); (f) na Lei nº 2.941/14, de Hortolândia, ao criar o “Programa Municipal de Saúde do Homem” (ADIn nº 2049626-66.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 04.06.14 – Rel. Des. **ANTONIO LUIZ PIRES NETO**); (g) na Lei nº 4.909/13, de Mauá, criando a “Semana Municipal de Orientação e Prevenção à Gravidez na Adolescência” (ADIn nº 2.186.842-69.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 25.02.15, de que fui Relator), dentre inúmeros outros julgados.

Confirmam-se julgados deste **Colendo Órgão Especial**:

*“Mais não fosse, a lei guerreada deu de ombros ao comando do artigo 47, II, XIV e XVIII da citada Carta Bandeirante, que disciplina a competência privativa do Governador o que, por força do artigo 144 da citada Carta e do princípio da simetria constitucional, se aplica aos Chefes do Executivo Municipal – quanto ao exercício da direção superior da administração estadual (inciso II), à prática dos*

*demaís atos da administração, nos limites da competência do Executivo (inciso XIV) e à legislar sobre o regime de concessão ou permissão de serviços, públicos (inciso XVIII).”*

**“Tem-se, assim, que a lei objurgada, ao dispor sobre a criação do ‘Vale Transporte Social’, isentando do pagamento de preço pela prestação de serviço público, consistente no transporte urbano, invadiu a área de planejamento, organização e gestão, privativas do Executivo, deixando, ainda, de estabelecer as despesas que da sua execução serão carregadas ao erário, bem assim a respectiva fonte de custeio, de tal modo a infringir, igualmente o artigo 25 da Constituição Bandeirante...”** (grifei – ADIn nº 2.202.026-65.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 11.03.15 – Rel. Des. **XAVIER DE AQUINO**).



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

***“DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Lei nº 2.879, de 03 de março de 2017, do Município de Arujá, de iniciativa parlamentar, que ‘Institui o ‘Passe Livre Gestante’, destinado ao transporte gratuito das gestantes e mães de recém-nascidos à rede pública de saúde’. Processo legislativo. Irregularidade. Disciplina dos serviços de transporte que compete, com exclusividade, ao Administrador Maior da Edilidade. Interferência, ademais, em contrato celebrado com a empresa transportadora, com inequívoca implicação de ordem financeira. Induvidosa invasão da competência. Afronta aos artigos 5º, 47, II e XIV, 120, 144 e 159 da Constituição do Estado. Antecedentes deste C. Órgão Especial. AÇÃO PROCEDENTE.”*** (grifei – ADIn nº 2.063.272-41.2017.8.26.0000 – v.u. j. de 26.07.17 – Rel. Des. **BERETTA DA SILVEIRA**).

***“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei 2.089/2014 do Município de Águas da Prata. ‘Cria o programa transporte estudantil com a finalidade de proporcionar transporte gratuito aos alunos matriculados no ensino superior, técnico e profissionalizante, residentes no Município da Estância Hidromineral de Águas da Prata-SP e dá outras providências’. Inconstitucionalidade, por criar obrigações e se imiscuir em matéria de competência exclusiva do Poder Executivo. Vício de iniciativa. Desrespeito aos artigos 5º, caput, 25, 47, incisos II, XIV e XIX, alínea ‘a’ e 144 da Constituição do Estado. Ação procedente.”*** (grifei – ADIn nº 2.095.842-17.2016.8.26.0000 – v.u. j. de 17.08.16 – Rel. Des. **BORELLI THOMAZ**).

A norma local – Leis Municipais nº 2.095/08 e 2.888/13 – ao criar auxílio e impor análise cadastral e arquivamento de documentos pela Secretaria de Educação do Município, gerou nova atribuição à Administração, invadindo, inequivocamente, seara privativa do Executivo, caracterizando **vício formal subjetivo** a ensejar o acolhimento da pretensão (ADIn nº 2.101.616-96.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 12.11.14 – Rel. Des. **XAVIER DE AQUINO**).

**Patente** inconstitucionalidade, nesse aspecto.

#### **a.2 – Iniciativa reservada em matéria orçamentária.**

Primeiramente, ressalte-se, na ação direta de inconstitucionalidade, a **causa petendi é aberta** permitindo a análise de outros aspectos constitucionais da questão.

Ensina **JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR**, quanto ao ponto:



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*“... assim como é assente que a causa petendi no controle concentrado e em abstrato da constitucionalidade é aberta, também no controle difuso e em concreto argumentos outros que não os invocados pelas partes para a deflagração do exame de uma possível inconstitucionalidade podem – e, se for o caso, devem – ser enfrentados pelos julgadores. Do contrário, não se se poderia admitir, como se admite, a declaração de inconstitucionalidade ex officio na primeira instância, bem assim a suscitação, ex officio, de incidente de arguição de inconstitucionalidade nos tribunais.”* (grifei - “Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade – Comentários ao art. 97 da Constituição e aos arts. 480 a 482 do Código de Processo Civil” – Ed. Revista dos Tribunais – 2002 – p. 45/46).

Na linha deste Colendo Órgão Especial:

*“Isto porque, a ação declaratória de inconstitucionalidade de lei contém pedido de caráter aberto, podendo e devendo serem (sic) apreciadas as questões trazidas aos autos, além dos fundamentos invocados pelo Requerente.”* (ED nº 2.220.458-35.2014.8.26.0000/50001 – v.u. j. de 26.08.15 – Rel. Des. **XAVIER DE AQUINO**).

*“É irrelevante, in casu, a alegação apresentada pelo autor, no sentido de que apenas argumentos não apresentados naquela oportunidade serviram como fundamento à propositura da presente ação, pois não se pode olvidar que na ação direta de inconstitucionalidade vige o princípio da causa de pedir aberta, que possibilita, e mesmo impõe, o exame do pedido posto em juízo sob qualquer fundamento, ainda que distinto daquele apresentado pelo autor.”*

*“Aliás, já afirmou o Colendo Supremo Tribunal Federal que o órgão julgador tem o ‘dever de verificar, em ação direta, a ocorrência de agressão a outros dispositivos constitucionais que não aqueles indicados na inicial (causa de pedir aberta)’ (v. ADI nº 3.576-2/RS, Tribunal Pleno, relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/11/2006, DJU 02/02/2007).”* (grifei – ADIn nº 2.069.069-66.2015.8.26.0000 – v.u. j. de 21.10.15 – Rel. Des. **PAULO DIMAS MASCARETTI**).

Dentre outros no mesmo sentido: ADIn nº 0.062.530-89.2013.8.26.0000 – v.u. j. de 12.11.14 – Rel. Des. **FERREIRA RODRIGUES** ADIn nº 2.044.502-68.2015.8.26.0000 – v.u. j. de 26.08.15 – de que fui Relator e ADIn nº 2.071.106-66.2015.8.26.0000 – v.u. j. de 23.09.15 – Rel. Des. **TRISTÃO RIBEIRO**.

Pois bem.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Prevê o art. 174, inciso III, da Constituição Bandeirante:

*“Artigo 174 - Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão, com observância dos preceitos correspondentes da Constituição Federal:”*

*“I - o plano plurianual;”*

*“II - as diretrizes orçamentárias;”*

*“III - os orçamentos anuais.” (grifei).*

Ao dispor sobre a destinação de verba disponível na Lei de Diretrizes Orçamentárias para o custeio das despesas com transporte escolar (art. 1º da Lei nº 2.095/08 – fls. 13/14 e art. 2º, da Lei nº 2.888/13 – fls. 20/21) há invasão à reserva de competência acima referida.

A respeito, **HELENO TAVEIRA TORRES**:

*“No Brasil, a iniciativa das leis orçamentárias é sempre do Poder Executivo dos entes federativos. Prescreve o caput do art. 165 que leis de 'iniciativa' do Poder Executivo estabelecerão os orçamentos. Ademais, a Constituição consagra como competência do Presidente da República, no art. 84, XXIII, enviar ao Congresso Nacional o plano plurianual, o projeto de lei de diretrizes orçamentárias e as propostas de orçamento previstos nesta Constituição. E esta competência confirma o sentido do art. 61, §1º, II, b, quanto à reserva de iniciativa privativa do Presidente da República para as leis que disponham sobre matéria orçamentária.” (grifei – “Direito Constitucional Financeiro” – Ed. Revista dos Tribunais – 2014 – p. 364/365).*

Em caso similar, assim já decidiu este **Colendo Órgão Especial**:

*“EMENTA - Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 3.982/2016, do Município de Socorro, de iniciativa do Legislativo. Lei que manda o Executivo destinar as sobras orçamentárias devolvidas pela Câmara ao custeio de despesas com pessoal, serviços de saúde e transporte de estudantes. Inconstitucionalidade reconhecida, já que ao Executivo cabe, privativamente, a iniciativa de lei sobre orçamento, assim como sobre remuneração de servidores e gestão de serviços públicos. Determinação que, ademais, na prática altera a distribuição de recursos aprovada no orçamento anual. Ofensa aos artigos 5º, 24 § 2º inciso IV, 47 incisos II, XIV e XIX item “a” e 174 inciso III da Carta paulista. Ação procedente.” (grifei – ADIn nº 2.086.009-72.2016.8.26.0000 – v.u. j. de 17.08.16 – Rel. Des. ARANTES THEODORO).*



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No mesmo sentido o posicionamento do **C. Supremo Tribunal Federal**:

*"CONSTITUCIONAL. FINANCEIRO. NORMA CONSTITUCIONAL ESTADUAL QUE DESTINA PARTE DAS RECEITAS ORÇAMENTÁRIAS A ENTIDADES DE ENSINO. ALEGADO VÍCIO DE INICIATIVA. CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, ARTS. 161, IV, F, E 199, §§ 1º E 2º. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PEDIDO DE INTERVENÇÃO COMO ASSISTENTE SIMPLES. Ação Direita de Inconstitucionalidade em que se discute a validade dos arts. 161, IV, f e 199, §§ 1º e 2º da Constituição do Estado de Minas Gerais, com a redação dada pela Emenda Constitucional Estadual 47/2000. Alegada violação dos arts. 61, § 1º, II, b, 165, III, 167, IV e 212 da Constituição. Viola a reserva de iniciativa do Chefe do Executivo para propor lei orçamentária a norma que disponha, diretamente, sobre a vinculação ou a destinação específica de receitas orçamentárias (art. 165, III, da Constituição). A reserva de lei de iniciativa do Chefe do Executivo, prevista no art. 61, § 1º, II, b, da Constituição somente se aplica aos Territórios federais. Inexistência de violação material, em relação aos arts. 167, IV e 212 da Constituição, na medida em que não há indicação de que o valor destinado (2% sobre a receita orçamentária corrente ordinária) excede o limite da receita resultante de impostos do Estado (25% no mínimo) Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente." (grifei - ADI 2447/MG - DJ-e de 04.12.09 - Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA).*

Como bem observou a D. Procuradoria, *"não resta dúvida, diante do quadro constitucional vigente, que ao Chefe do Poder Executivo é conferida a iniciativa legislativa reservada em matéria orçamentária, em todas as suas fases..."* (fls. 132).

Inequívoco o vício de iniciativa a macular a norma em questão.

Ademais, comandos normativos em apreço autorizam o Poder Executivo ao repasse de verba aos estudantes, em forma de auxílio.

Evidente mácula, tanto no que diz respeito à organização administrativa - Poder Executivo não necessita de autorização para criar auxílio e adotar procedimentos de controle em matéria de transporte escolar - e à iniciativa em matéria orçamentária - a autorização parlamentar em matéria orçamentária ocorre no bojo do processo legislativo, de iniciativa do Executivo -.

Novamente, **HELENO TAVEIRA TORRES**:



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*“Sem 'lei', entendida como ato aprovado pelo Poder Legislativo, não há orçamento público. A legalidade, como já foi visto, é princípio fundamental que rege o orçamento público, vedada qualquer abertura de créditos sem lei prévia. A reserva de lei para matéria orçamentária coloca o **Congresso Nacional como protagonista permanente do controle de atividade financeira do Estado**. E isso porque a legalidade cria vinculação permanente para a Administração, quanto ao cumprimento das despesas autorizadas e fins do planejamento, afora o dever de máxima observância dos critérios entabulados para cada dotação ou crédito orçamentário, na forma de limitação quantitativa, material da despesa ou temporal.” (ob. cit. – p. 368).*

Assim já se entendeu neste Colendo Órgão Especial:

*“... pouco importa que o ato normativo em questão não encerre determinação direta, mas mera autorização endereçada ao Poder Executivo. Em outras palavras, o fato de a lei impugnada ser meramente autorizativa não lhe retira a característica de inconstitucionalidade, decorrente do fato de o Poder Legislativo Municipal não deter poderes para editá-la. É bem verdade que o Prefeito não fica obrigado a agir na forma como foi autorizado. Mas nem por isso fica impedido de valer-se da ação em apreço para ver retirado do ordenamento jurídico o ato normativo eivado de inconstitucionalidade. Do contrário, pelo simples fato de poder permanecer inerte, não dando execução ao comando legislativo, seria obrigado a conviver indefinidamente com lei inconstitucional, arcando com as consequências de ordem política daí derivadas, o que soa inadmissível. De mais a mais, o Prefeito não precisa de autorização legislativa para exercer atos de sua exclusiva competência.” (grifei - ADIn nº 0189181-69.2013.8.26.0000 - v.u. j. de 12.03.14 - Rel. Des. **ROBERTO MORTARI**).*

E

*“**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE** Lei nº 941, de 7 de janeiro de 2011, do Município de Bertioga, editada a partir de proposta parlamentar, que autorizou a celebração de convênios com a iniciativa privada para implantação de cursos profissionalizantes destinados a estudantes carentes – Legislação que versa questão atinente ao planejamento, à organização, à direção e à execução dos serviços públicos, atos de governo afetos à competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo local – Inobservância da iniciativa reservada conferida ao Prefeito que acabou por implicar em afronta ao princípio da separação dos poderes – Fato da legislação questionada conferir simples*



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

autorização ao Poder Executivo para a prática do ato nela previsto que não afasta a mácula atinente à invasão de competência, visto que o prefeito não necessita de autorização para o exercício de competência que lhe foi constitucionalmente atribuída – Previsão legal, ademais, que acarreta o aumento de despesas do Município, sem que se tivesse declinado a respectiva fonte de custeio – Vícios de inconstitucionalidade aduzidos na exordial que, destarte, ficaram evidenciados na espécie, por afronta aos preceitos contidos nos artigos 5º, 25 e 47, incisos II e XIV, todos da Constituição do Estado de São Paulo – Precedentes desta Corte – Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.” (grifei – ADIn nº 0076326-50.2013.8.26.0000 – v.u. j. de 11.09.13 – Rel. Des. PAULO DIMAS MASCARETTI).

De rigor, pois, a retirada da norma do ordenamento jurídico.

#### b) Indicação de fonte de custeio.

Em que pese diversas vezes ter entendido **inconstitucionais** normas nessas condições (ADIn nº 2.000.343-40.2015.8.26.0000 – v.u. j. de 25.02.15; ADIn nº 2.186.842-69.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 25.02.15; ADIn nº 2.003.556-54.2015.8.26.0000 – v.u. j. de 08.04.15; ADIn nº 2.223.854-20.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 08.04.15 – dentre outros no mesmo sentido), **reconsidere** meu posicionamento quanto a esse ponto.

#### Disciplina a Constituição do Estado de São Paulo:

*“Artigo 25 - Nenhum projeto de lei que implique a criação ou o aumento de despesa pública será sancionado sem que dele conste a indicação dos recursos disponíveis, próprios para atender aos novos encargos.”*

No caso, embora o art. 6º, da Lei Municipal nº 3.868/16, não aponte, especificamente, de onde viriam as despesas decorrentes de sua promulgação, previu, genericamente, sobre tal assunto, assim dispondo: *“As despesas com a execução desta Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias suplementadas se necessário.”*

Ora, as leis que criam despesas e perpetrem a indicação, embora genericamente, da fonte de custeio, máxime quando não dizem respeito à previdência social, **não** devem ser declaradas inconstitucionais, podendo resultar apenas em sua inexecutabilidade para o mesmo exercício.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Não discrepa desse entendimento o Colendo Órgão Especial:**

*"Embora a lei apreciada traga, em seu artigo 4º, apenas a previsão de que a dotação orçamentária para o custeio dos encargos financeiros decorrentes de sua implementação correrão 'à conta de dotação orçamentária própria consignada no orçamento vigente, suplementada se necessária', tal previsão, embora generalista, não se constitui em mácula de constitucionalidade, importando, no máximo, na inexecutabilidade da norma no mesmo exercício orçamentário em que fora promulgada."*

(...)

*"Tem-se, dessa forma, que, sobrevindo em determinado exercício orçamentário norma que, de forma genérica, tenha por consequência a assunção de gastos pela Administração Pública, esses gastos poderão ser absorvidos pelo orçamento de três maneiras: (I) através de sua inserção nos gastos já previstos, seja por meio da utilização de reserva orçamentária de determinada rubrica, seja pelo remanejamento de verbas previstas e não utilizadas; (II) pela complementação do orçamento aprovado com verbas adicionais, através de créditos suplementares àqueles devidamente autorizados, ou de créditos especiais ou extraordinários; ou, por fim, quando inviável essa complementação, (III) através de sua inserção no planejamento orçamentário do exercício subsequente."*

*"Entende-se, assim, que a previsão de dotação orçamentária generalista não poderá constituir em inafastável vício de inconstitucionalidade, vez que possíveis tanto o remanejamento orçamentário, quanto a sua complementação com verbas adicionais para acomodação das novas despesas. Possível, ademais, em última análise, a postergação do planejamento dos novos gastos para o exercício orçamentário subsequente, para que a Administração preserve a integridade de suas finanças." (grifei – ADIn nº 2110879-55.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 12.11.14 – Rel. Des. MÁRCIO BARTOLI).*

E,

*"... a simples alegação de falta de previsão orçamentária somente inviabiliza a execução da despesa no exercício financeiro em que a lei é publicada, podendo ser aplicada nos anos seguintes sem que se tenha de declarar sua inconstitucionalidade." (ADIn nº 2181349-14.2014.8.26.0000 – v.u. j. de 08.04.15 – Rel. Des. JOSÉ DAMIÃO PINHEIRO MACHADO COGAN).*

**Posicionamento também do C. Supremo Tribunal Federal:**

*"Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Leis federais nº 11.169/2005 e*





## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11.170/2005, que alteram a remuneração dos servidores públicos integrantes dos Quadros de Pessoal da Câmara dos Deputados e do Senado Federal. 3. Alegações de vício de iniciativa legislativa (arts. 2º 37, X, e 61, § 1º, II, a, da Constituição Federal); desrespeito ao princípio da isonomia (art. 5º, caput, da Carta Magna); e inobservância da exigência de prévia dotação orçamentária (art. 169, § 1º, da CF). 4. Não configurada a alegada usurpação de iniciativa privativa do Presidente da República, tendo em vista que as normas impugnadas não pretenderam a revisão geral anual de remuneração dos servidores públicos. 5. Distinção entre reajuste setorial de servidores públicos e revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos: necessidade de lei específica para ambas as situações. 6. Ausência de violação ao princípio da isonomia, porquanto normas que concedem aumentos para determinados grupos, desde que tais reajustes sejam devidamente compensados, se for o caso, não afrontam o princípio da isonomia. 7. A ausência de dotação orçamentária prévia em legislação específica não autoriza a declaração de inconstitucionalidade da lei, impedindo tão-somente a sua aplicação naquele exercício financeiro. 8. Ação direta não conhecida pelo argumento da violação do art. 169, § 1º, da Carta Magna. Precedentes : ADI 1585-DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, DJ 3.4.98; ADI 2339-SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 1.6.2001; ADI 2343-SC, Rel. Min. Nelson Jobim, maioria, DJ 13.6.2003. 9. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, na parte conhecida, julgada improcedente." (grifei – ADI 3599/DF – DJ-e de 14.09.07 – Rel. Min. GILMAR MENDES).

E ainda: ADI/MC 484/PR, Rel. Min. CÉLIO BORJA, j. 06.06.91; ADI 1243-6, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, j. 17.08.95; ADI 1.428-5, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, j. 01.04.96; ADI 1585/DF, Rel. Des. SEPÚLVEDA PERTENCE; AI-ARG 446679, Rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 13.12.05; ADI 3599/DF – DJ-e de 14.09.07 – Rel. Min. GILMAR MENDES; RE 770329/SP, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, j. 29.05.14.

Nesses termos, à luz desses entendimentos, não há que se falar em inconstitucionalidade por indicação genérica de fonte de custeio. Inequívoco subsistir o vício pelos fundamentos anteriormente apontados. É caso de se acolher a pretensão inicial.

Mais não é preciso acrescentar.

Diante dos aludidos vícios de inconstitucionalidade, invalida-se integralmente a Lei Municipal nº 2.095, de 10.07.08 e Lei Municipal nº 2.888, de 27.11.13, por afronta aos arts. 5º; 24, § 2º, 25; 47, incisos II, XI, XIV e XVII; 144 e 174, todos da Constituição Estadual.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**3. Julgo procedente a ação.**

**EVARISTO DOS SANTOS**  
**Relator**  
**(assinado eletronicamente)**