



Número: **5004171-47.2022.8.08.0000**

Classe: **DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

Órgão julgador colegiado: **Tribunal Pleno**

Órgão julgador: **023 - Gabinete Des. EDER PONTES DA SILVA**

Última distribuição : **19/05/2022**

Valor da causa: **R\$ 100,00**

Relator: EDER PONTES DA SILVA

Assuntos: **Inconstitucionalidade Material**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
PREFEITO MUNICIPAL DE LINHARES (REQUERENTE)	NADIA LORENZONI (PROCURADOR)
Câmara Municipal de Linhares (REQUERIDO)	ULISSES COSTA DA SILVA (ADVOGADO)
MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO (CUSTOS LEGIS)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
45561 73	23/03/2023 13:15	Acórdão	Acórdão

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL PLENO

PROCESSO Nº 5004171-47.2022.8.08.0000
DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (95)
REQUERENTE: PREFEITO MUNICIPAL DE LINHARES
REQUERIDO: Câmara Municipal de Linhares
RELATOR(A):EDER PONTES DA SILVA

Composição de julgamento: 026 - Gabinete Des. EDER PONTES DA SILVA - EDER PONTES DA SILVA - Relator / 027 - Gabinete Des. RAPHAEL AMERICANO CÂMARA - RAPHAEL AMERICANO CAMARA - Vogal / 028 - Gabinete Des^a. MARIANNE JUDICE DE MATTOS - MARIANNE JUDICE DE MATTOS - Vogal / 030 - Gabinete Des. RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO - RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO - Vogal / 002 - Gabinete Des. PEDRO VALLS FEU ROSA - PEDRO VALLS FEU ROSA - Vogal / 006 - Gabinete Des. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA - JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA - Vogal / 010 - Gabinete Des. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO - TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO - Vogal / 016 - Gabinete Des. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - JORGE DO NASCIMENTO VIANA - Vogal / 017 - Gabinete Des. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY - FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY - Vogal / 018 - Gabinete Des. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR - EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR - Vogal

RELATÓRIO

NOTAS ORAIS

VOTOS COM DOCUMENTO (EXCETO VOTO VENCEDOR)

ACOMPANHO o voto proferido pelo Eminentíssimo Des. Relator.

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) proposta pelo senhor Prefeito do município de Linhares em face da Lei local 3.891/2019 que versa sobre o serviço público de coleta quadrimestral de amostra da água dos reservatórios de creches e escolas do referido município.

O autor alega violação da reserva de iniciativa; da Separação de Poderes; que a Lei é de efeitos concretos; que dispõe sobre organização do Poder Executivo e lhe cria atribuições; e, por fim, cria despesas sem indicar a respectiva fonte.



De todos os argumentos apresentados pela parte autora, o único pertinente é o referente à criação de despesas sem indicar a respectiva fonte.

Quanto às demais, não vejo inconstitucionalidade da referida lei. Isso porque não há nenhuma criação de atribuição ao Poder Executivo. Garantir a qualidade da água consumida pelas crianças nas dependências das creches e escolas do município é um dever do gestor público que independe de positivação legal expressa. Ainda mais quando o município já dispõe de um programa no mesmo sentido, conforme destacou o Ilustre Relator em trecho de seu voto que reproduzo abaixo:

“Nesse particular, destaco que, a teor do que consta na Mensagem de Veto nº 14/2019 (id. 2612039), já existe no Município de Linhares ação para a análise periódica de águas, o que se dá por meio do Programa Nacional de Vigilância da Qualidade da Água para Consumo Humano, que é executado de acordo com regras já estabelecidas pelo Município.”

Se já há a atribuição expressa do município de fazer análise periódica das águas, ainda que por meio de programa diverso, não vejo sentido em se falar em “criação” de novas atribuições no presente caso.

Ademais, a iniciativa de projetos de lei que versam sobre serviços públicos não é reservada ao Chefe do Poder Executivo, conforme dispõe o artigo 63, parágrafo único, III de nossa Constituição Estadual. A atual redação deste dispositivo, oriunda da Emenda Constitucional 30/2001, teve sua constitucionalidade questionada no Supremo Tribunal Federal (STF) por meio da ADI 2755 que foi julgada improcedente.

Originalmente, a redação do inciso III do parágrafo único do artigo 63 da Carta Estadual reservava ao Governador a iniciativa de projetos de lei sobre serviços públicos. Tratava-se de reprodução do artigo 61, §1º, “b” da Constituição Federal. A tese veiculada na ADI 2755 era de que o artigo 61, §1º, “b” da Constituição Federal seria norma constitucional de reprodução obrigatória pelos estados-membros, o que não foi acatado pelo STF.



Segundo o Pretório Excelso, o dispositivo em comento somente é de reprodução obrigatória pelos Territórios Federais. Reproduzo abaixo a ementa da ADI 2755:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/2001. ALTERAÇÃO DO INC. III DO ART. 63 DA CONSTITUIÇÃO CAPIXABA. EMENDA QUE REDUZIRIA A COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO GOVERNADOR PARA PROPOSITURA DE LEI. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA E PESSOAL DA ADMINISTRAÇÃO DO PODER EXECUTIVO. ALEGADA CONTRARIEDADE AOS ARTS. 2º, 61, § 1º, INC. II, AL. B, E 84, INC. VI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO CONFIGURADA. 1. O art. 84, inc. VI, da Constituição da República, nos termos transcritos pelo Autor, não pode ser adotado como parâmetro de controle de constitucionalidade por ter sido revogado antes do ajuizamento da ação. Ação não conhecida nessa parte. Precedentes. 2. **A pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a reserva de lei de iniciativa do Chefe do Executivo, prevista no art. 61, § 1º, inc. II, alínea b, da Constituição, somente se aplica aos Territórios federais. Precedentes.** 3. A Emenda Constitucional capixaba n. 30/2001 não importou em descumprimento do princípio da separação entre os poderes porque a competência do Governador do Estado foi mantida no ordenamento jurídico, tanto por normas contidas na Constituição da República quanto por normas da Constituição Estadual. 4. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida em parte e, na parte conhecida, julgada improcedente.

Nesse sentido, não há como se falar de violação de reserva de iniciativa, tampouco de Separação de Poderes conforme defende a parte autora. O Constituinte Estadual escolheu pela autorização dos parlamentares para deflagrar projetos de lei que versam de serviço público, o que foi chancelado pelo STF.

Isso acaba por infirmar também a alegação de que se trata de lei de efeitos concretos, o que faria da lei atacada um ato administrativo em sentido material. Isso porque o Constituinte Capixaba permitiu, dentro dos parâmetros da Carta da República, que os parlamentares participassem de forma mais ativa da elaboração das políticas públicas.

Se fosse apenas por isso, a lei atacada não padeceria de inconstitucionalidade.



No entanto, a Lei 3.891/2019 pecou em não apontar o impacto orçamentário que o serviço público por ela estabelecido trará ao município. Isso fere frontalmente a determinação do artigo 113 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) que transcrevo abaixo:

Art. 113. A proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro.

A própria lei atacada reconhece que o programa por ela instituído cria despesa, conforme se conclui da simples leitura de seu artigo 3º:

Art. 3º As despesas decorrentes da execução desta Lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

É a própria atacada que afirma que há criação de despesa e, além disso, sinaliza para a possibilidade de se necessitar de crédito suplementar. Tal situação, uma vez que está desacompanhada da estimativa concreta de seu impacto no orçamento, afronta a determinação do artigo 113 do ADCT. Aqui há, em meu sentir, um vício de inconstitucionalidade que macula a lei ataca.

Por esses motivos, pedindo vênias por divergir de sua *ratio decidendi*, acompanho o Ilustre Relator para DECLARAR INCONSTITUCIONAL a Lei 3.891/2019 do município de Linhares.

É como voto.

Acompanho o voto do eminente relator

Averbo o meu impedimento para atuar no presente feito, nos termos do art. 5º, §1º, do Regimento Interno TJES.



Sessão de 09/03/2023

EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR:

Acompanhar.

ACOMPANHO O VOTO DO E. RELATOR PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL.

ACOMPANHO O EMINENTE DESEMBARGADOR RELATOR PARA JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI MUNICIPAL N. 3.891/2019, COM EFEITOS EX TUNC.

Profiro voto para acompanhar o E. Desembargador Relator.

VOTO VENCEDOR

Tem-se, aqui, ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de concessão de medida cautelar, ajuizada pelo Exmo. Sr. Prefeito de Linhares, em face da Lei Municipal de Linhares nº 3.891/2019, a qual dispõe sobre a realização de análise das águas dos reservatórios das escolas e creches municipais.

Consta na exordial que a referida lei foi editada em razão de projeto de lei de iniciativa do Vereador Tobias Cometti, que, mesmo com parecer desfavorável da Procuradoria da Câmara e das Comissões Legislativas, foi aprovado e, em seguida, encaminhado ao Prefeito Municipal para sanção. Narra, ainda, que o Chefe do Poder Executivo Municipal vetou integralmente o referido autógrafo de lei, tendo a Câmara Municipal rejeitado o veto e promulgado a Lei Municipal nº 3.891/2019, ora impugnada.

O requerente aponta que a Lei Municipal nº 3.891/2019 disciplina sobre matérias afetas à administração pública.

Nesse sentido, argumenta que, embora de grande relevância social, a referida lei fere os princípios da Constituição do Estado, haja vista se tratar de norma **(i)** de iniciativa parlamentar, o que fere a separação de poderes; **(ii)** de efeito concreto; **(iii)** que dispõe sobre organização administrativa do Poder Executivo; **(iv)** que cria atribuições para as Secretarias Municipais; **(v)** e que gera despesas públicas sem indicar a respectiva fonte de custeio.

Diante disso, salienta que a referida lei de iniciativa parlamentar, ao criar atribuições para as Secretarias Municipais e gerar despesas à Administração Pública, viola as regras de iniciativa legislativa reservadas ao Chefe do Poder Executivo, padecendo, portanto, de inconstitucionalidade formal e material, por afronta ao disposto nos artigos 1º, *caput*, 17, 63, parágrafo único, incisos III e VI, e 64, inciso I, todos da Constituição do Estado do Espírito Santo.

Com base no exposto, requer a concessão de medida cautelar para suspender a execução e a eficácia da Lei Municipal de Linhares nº 3.891/2019. Ao final, pleiteia que seja julgada procedente



a presente ação direta de inconstitucionalidade, declarando-se a inconstitucionalidade da lei impugnada.

Assim delimitada a matéria a ser apreciada no presente caso, entendo ser o caso de confirmar a medida cautelar a seu tempo concedida e, via de consequência, declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Linhares nº 3.891/2019, consoante razões a seguir.

Conforme se depreende dos autos, a Lei Municipal de Linhares nº 3.891/2019 **(i)** assegura a realização quadrimestral de coleta de amostras para análise das águas dos reservatórios das escolas e creches no âmbito do Município de Linhares (art. 1º), **(ii)** disciplina que a referida análise “poderá” ser efetuada pela Secretaria Municipal de Saúde, por meio de convênio com a empresa concessionária de água (art. 1º, parágrafo único), **(iii)** estabelece regra de publicidade, **(iv)** determina a adoção de providências nos casos em que forem verificadas irregularidades (art. 2º, caput e parágrafo único) e, por fim, **(v)** regulamenta que as despesas da execução da lei se darão por dotação orçamentária própria (art. 3º).

Verifica-se, assim, que por meio da referida lei, pretendeu-se implementar obrigação ao Poder Público Municipal, consubstanciada na **fiscalização dos reservatórios das escolas e creches do Município de Linhares**, incumbindo à Secretaria Municipal de Saúde a realização dessa fiscalização, disciplinando acerca da sua periodicidade e estabelecendo, inclusive, que a análise se dará por meio de convênio com a empresa concessionária de água. Prevê, ainda, a publicidade do resultado das análises, bem como providências imediatas nos casos em que restar constatado que a água não está adequada ao padrão de potabilidade (Art. 2º e parágrafo único).

Desse modo, denota-se que **as regras acima cuidam de atividades eminentemente executivas**, eis que criam novas atribuições fiscalizatórias à Secretaria Municipal, tratando, em última medida, de política pública de saúde municipal, matérias essas cuja disciplina legal depende da iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo, a teor do que estabelece o artigo 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição do Estado do Espírito Santo, *verbis*:

Art. 63. A iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Tribunal de Contas, ao Ministério Público e aos cidadãos, satisfeitos os requisitos estabelecidos nesta Constituição.

Parágrafo único - São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que disponham sobre:

[...]

III - organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo;

[...]

VI - criação, estruturação e atribuições das Secretarias de Estado e órgãos do Poder Executivo.

Cabe aqui ressaltar que, apesar de o dispositivo se referir expressamente ao Governador do Estado, tem-se que as regras de iniciativa nele estabelecidas, pelo princípio da simetria, também se aplicam aos Municípios, os quais, de acordo com o que estabelece o art. 20 da Constituição Estadual, **devem** observar “*os princípios da Constituição Federal e os desta Constituição*”.

Em verdade, mais do que disciplinar sobre política pública de saúde, a legislação em comento **limita a atuação do próprio poder executivo municipal**, na medida em que estabelece vetores distintos daqueles já aplicados pelo município.



Nesse particular, destaco que, a teor do que consta na Mensagem de Veto nº 14/2019 (id. [2612039](#)), **já existe no Município de Linhares ação para a análise periódica de águas**, o que se dá por meio do Programa Nacional de Vigilância da Qualidade da Água para Consumo Humano, que é executado de acordo com regras já estabelecidas pelo Município.

Dessa forma, ao extrapolar os limites de seu poder de legislar e se imiscuir em matéria de competência privativa do Poder Executivo, a legislação em comento viola, ainda, o princípio da separação dos poderes, consagrado no artigo 17 da Constituição do Estado do Espírito Santo (art. 2º da Constituição da República), *verbis*:

Art. 17 São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Parágrafo único - É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições de sua competência exclusiva. Quem for investido na função de um deles não poderá exercer a de outro, salvo as exceções previstas nesta Constituição.

Não por outra razão, o Plenário deste e. Tribunal de Justiça declarou a inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, de lei municipal que, de igual modo à norma ora em análise, pretendeu criar política pública de saúde e disciplinar como se daria o seu funcionamento administrativo. Confira-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE LEI MUNICIPAL Nº 8.927/2016 ESTABELECE DIRETRIZES DO PROGRAMA CENTRO DE PARTO NORMAL-CASA DE PARTO, PARA O ATENDIMENTO À MULHER NO PERÍODO GRAVÍDICO-PUERPERAL POLÍTICA PÚBLICA POSITIVA INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VERIFICADA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. 1. Projeto de Lei Municipal que acresce atribuições às Secretarias Municipais é reservado à iniciativa legislativa privativa do Chefe do Executivo, nos termos do art. 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual, afinal, se ao órgão do Executivo Municipal recairá a obrigação, nada mais razoável do que atribuir ao Chefe do Executivo a iniciativa de lei correspondente. Precedente TJES. **2. A Lei Municipal nº 8.927/2016 disciplina a organização administrativa de unidades de saúde e estabelece política pública positiva em prol do cidadão, não se limitando a versar sobre normas programáticas ou sobre direitos fundamentais de cunho negativo, que não exigem do Ente Federado uma prestação efetiva, daí porque imprópria a iniciativa legislativa do normativo por Vereador. O normativo questionado transgredir o plano programático e prevê a implantação de uma Política Pública de Saúde pelo Município, além de disciplinar administrativamente como será o seu funcionamento. Ao assim proceder, há frontal violação ao art. 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual, que define a iniciativa privativa do Chefe do Executivo para dirimir sobre organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo e sobre criação, estruturação e atribuições das Secretarias de Estado e órgãos do Poder Executivo .** Inconstitucionalidade formal (vício de iniciativa) constatada. 3. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente. (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100170001612, Relator : SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 19/04/2018, Data da Publicação no Diário: 07/05/2018)

De igual modo, ao analisar lei de iniciativa do Poder Legislativo que também disciplinou



sobre atribuições de órgãos do Poder Executivo, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das normas impugnadas, por vício de iniciativa. Vejamos:

AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADI ESTADUAL. LEI DE INICIATIVA PARLAMENTAR QUE ESTABELECE COMPETÊNCIAS PARA O PODER EXECUTIVO DO ESTADO. USURPAÇÃO DA INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPREMA CORTE. 1. Trata-se de Agravo em Recurso Extraordinário por meio do qual a MESA DIRETORA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO manifesta o seu inconformismo com o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, que declarou a inconstitucionalidade formal, por vício de iniciativa, da Lei Estadual 8.723, de 24 de janeiro de 2020, que criou “o Programa Estadual de Videomonitoramento – PEV -, com o objetivo de aperfeiçoar e expandir o alcance do monitoramento por câmeras no Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências” 2. **A norma local, de iniciativa parlamentar, a despeito de sua boa intenção, estabelece competências para o Poder Executivo do Estado, em especial para a Secretaria de Estado de Polícia Militar e para a Secretaria de Estado de Polícia Civil. Ao assim dispor, usurpa a iniciativa legislativa privativa do Chefe do Poder Executivo, estabelecida para o Presidente da República no art. 61, § 1º, II, “e”, da Constituição Federal, aplicado simetricamente a todos os entes da Federação** 3. A jurisprudência da CORTE registra que a iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo, estabelecida no art. 61, § 1º, II, “e”, da Constituição Federal, para legislar sobre a organização administrativa no âmbito do ente federativo, veda que os demais legitimados para o processo legislativo proponham leis que criem, alterem ou extingam órgãos públicos, ou que lhes cominem novas atribuições. 4. O acórdão recorrido observou esse entendimento, razão pela qual merece ser mantido. 5. Agravo Interno a que se nega provimento. (ARE 1357552 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 21/03/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-057 DIVULG 24-03-2022 PUBLIC 25-03-2022)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 11.066/2002, DO ESTADO DE SÃO PAULO. DIPLOMA LEGISLATIVO QUE DISCIPLINA A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DE CHAVEIRO E DE INSTALADOR DE SISTEMAS DE SEGURANÇA NAQUELA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. LEI ESTADUAL RESULTANTE DE PROPOSTA LEGISLATIVA DE INICIATIVA PARLAMENTAR. CRIAÇÃO DE NOVAS ATRIBUIÇÕES ADMINISTRATIVAS A SEREM DESENVOLVIDAS PELA SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA ESTADUAL. MATÉRIA DE INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO LOCAL. VÍCIO DE INICIATIVA RECONHECIDO (CF, ART. 61, § 1º, II, “E”, c/c o ART. 84, VI). CADASTRAMENTO OBRIGATORIO DOS PROFISSIONAIS PERANTE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E OBSERVÂNCIA DE CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA O DESEMPENHO DE SUAS ATIVIDADES. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA DISSPOR SOBRE CONDIÇÕES DE EXERCÍCIO DE PROFISSÕES (CF, ART. 22, XVI). PRECEDENTES. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. 1. **A Lei paulista nº 11.066/2002, de iniciativa parlamentar, criou diversas novas atribuições administrativas a serem desempenhadas pela Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo, modificando substancialmente o rol de atividades funcionais daquele órgão da Administração Pública paulista, com evidente transgressão à prerrogativa titularizada pelo Governador de Estado para deflagrar o processo legislativo em matéria pertinente à organização e ao funcionamento da Administração Pública estadual (CF, art. 61, § 1º, II, “e”, c/c o art. 84, VI).** 2. O Diploma legislativo impugnado impõe aos chaveiros e instaladores de sistemas de segurança (a) o cadastramento prévio perante a Administração Pública, (b) a comprovação de idoneidade moral e (b) o controle, por meio de formulário



padronizado, de informações sobre os serviços executados, as vendas efetuadas, os respectivos clientes e a autorização destes para a sua realização, usurpando a competência privativa da União Federal, para legislar sobre condições para o exercício de profissões (CF, art. 22, XVI). 3. Aos Estados-membros e ao Distrito Federal, em tema de regulamentação das profissões, cabe dispor apenas sobre questões específicas relacionadas aos interesses locais e somente quando houver delegação legislativa da União operada por meio de lei complementar (CF, art. 22, parágrafo único), inexistente na espécie. 4. A prestação de serviços por chaveiros e instaladores de sistemas de segurança foi classificada pelo Poder Executivo Federal como atividade econômica de baixo risco, garantida a liberdade de exercício, sem a necessidade de quaisquer atos públicos de liberação, conforme assegurado pelos princípios norteadores da Declaração de Direito de Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/2019, art. 3º, I). 5. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida. Pedido julgado procedente. (ADI 3924, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-128 DIVULG 29-06-2021 PUBLIC 30-06-2021)

Diante dos julgados acima, que guardam estrita pertinência com o caso em análise, e considerando, ainda, o **dever de uniformização de jurisprudência**, a **necessidade de observância aos precedentes do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade**, bem como do **órgão plenário deste e. Tribunal de Justiça**, na forma dos artigos 926 e 927, incisos I e V, do Código de Processo Civil, entendo ser o caso de reconhecer a inconstitucionalidade formal das normas aqui impugnadas.

Destaco, ademais, na esteira do consignado quando do deferimento da medida cautelar, a situação ora em análise **não** se amolda àquela resguardada pelo Supremo Tribunal Federal na tese de Repercussão Geral nº 917, que assim estabelece:

“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).”

Isso porque, conforme já delimitado anteriormente, a legislação municipal ora impugnada tratou da organização e de **atribuições de órgãos do Poder Executivo Municipal**, pormenorizando como se dará toda a política pública em questão, desde a forma de contratação (por convênio) até mesmo a sua periodicidade, temas esses cuja disciplina é de iniciativa privativa do Prefeito Municipal, conforme estabelece o artigo 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição do Estado do Espírito Santo (art. 61, §1º, II, “b” e “e”, da Constituição da República).

Por fim, cabe pontuar que, em que pese o parágrafo único do artigo 1º da lei impugnada faça menção à *possibilidade* de a medida fiscalizatória ser implementada pela Secretaria Municipal de Saúde, tem-se que se trata, em verdade, de obrigação criada ao Poder Executivo Municipal, uma vez que não é lógico se **assegurar** a realização de uma política pública (*ex vi* do art. 1º, *caput*), para, em seguida, tratar que essa poderá ser implementada por determinada secretaria municipal.

Ao tratar do tema, o Supremo Tribunal Federal já assentou que, **“o fato de ser mera autorização não elide o efeito de dispor, ainda que de forma não determinativa, sobre a matéria de iniciativa alheia aos parlamentares. [...]”** (ADI 3176, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 30/06/2011, DJe-150 DIVULG 04-08-2011 PUBLIC 05-08-2011 EMENT VOL-02560-01 PP-00026”).



Não por outra razão, o eminente Desembargador Presidente Fábio Clem de Oliveira, ao proferir voto condutor na ADI nº 0009306-67.2018.8.08.0000, em que se discutia a pertinência de concessão da medida liminar em relação a lei de autoria do Poder Legislativo que “autorizava” o Poder Executivo a adotar determinada política pública, advertiu, com brilhantismo, quanto aos prejuízos oriundos das referidas leis autorizativas:

Com tais leis autorizativas o Poder Legislativo Municipal cria no imaginário da população leiga a ideia de que agiu para instituir uma política pública, cuja efetivação foi frustrada pelo Poder Executivo simplesmente porque o administrador público, por questões de política regional, não quis usar da autorização que lhe foi dada pelo Poder Legislativo.

A rigor, a lei autorizativa nada mais é do que invasão de competência do Chefe do Poder Executivo, disfarçada de mera autorização.

É simples e racional concluir que quem constitucionalmente não detém a iniciativa para legislar sobre a implementação de políticas públicas que importem em criação de despesas, também não a detém para expedir autorizações com tais objetivos.

Eis a íntegra do referido julgado:

ADI MEDIDA CAUTELAR - LEI AUTORIZATIVA DE INICIATIVA DO PODER LEGISLATIVO VERSANDO SOBRE MATÉRIA DE COMPETÊNCIA RESERVADA AO PODER EXECUTIVO INCONSTITUCIONALIDADE PAGAMENTO DE PENSÃO SEM RESPALDO LEGAL VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE E DA MORALIDADE AUMENTO DE DESPESA SEM PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. 1. - A usurpação da prerrogativa de instaurar o processo legislativo, por iniciativa parlamentar, mesmo que se cuide de simples autorização dada ao Prefeito Municipal de Cariacica para concessão de pensão para trigêmeos, qualifica-se como ato destituído de qualquer eficácia jurídica, contaminando, por efeito de repercussão causal prospectiva, a própria validade constitucional da norma que dele resulte. Precedentes do STF. 2. - Projeto de lei, de autoria de Vereador, que autoriza o Poder Executivo a tomar determinada providência, que é de sua competência exclusiva, é inconstitucional. 3. - **A declaração de inconstitucionalidade de lei autorizativa se faz necessária para evitar que se consolide o entendimento no sentido de que as leis que autorizam 'aquilo que não poderia autorizar' podem existir e vigor.** 4. - São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores: “XIV - negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente; (Decreto-lei nº 201/1967, art. 1º, Inciso XIV). O não cumprimento da lei autorizativa poderia em tese motivar o ajuizamento de ação de improbidade administrativa pelo não cumprimento de lei municipal. 5. - São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:” V - ordenar ou efetuar despesas não autorizadas por lei, ou realizá-las em desacordo com as normas financeiras pertinentes;(Decreto-lei nº 201/1967, art. 1º, Inciso V). O cumprimento da lei municipal que criou pensão para trigêmeos sem respaldo legal e sem previsão de dotação orçamentária prévia poderia, da mesma forma, motivar o ajuizamento de ação de improbidade administrativa. 6. - Lei Municipal com nítido caráter pessoal criando pensão para trigêmeos e sem respaldo legal viola os princípios da impessoalidade e da moralidade. 7. - Medida cautelar liminar deferida. (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100180016444, Relator: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 25/04/2019, Data da Publicação no Diário: 06/06/2019)



Por essa razão, está-se, aqui, diante de caso de lei autorizativa, em que o Poder Legislativo, a pretexto de *autorizar/ permitir/ possibilitar* determinada conduta pelo Poder Executivo, acaba por criar a obrigação de implementar determinada política pública, cuja disciplina é, na realidade, privativa do próprio Poder Executivo.

Ante o exposto, **julgo procedente** a presente ação direta de inconstitucionalidade, para declarar, com efeitos *ex tunc*, a **inconstitucionalidade** da Lei Municipal de Linhares nº 3.891/2019.

É como voto.

VOTOS VOGAIS

027 - Gabinete Des. RAPHAEL AMERICANO CÂMARA - RAPHAEL AMERICANO CAMARA (Vogal)

Proferir voto escrito para acompanhar

028 - Gabinete Des^a. MARIANNE JUDICE DE MATTOS - MARIANNE JUDICE DE MATTOS (Vogal)

Proferir voto escrito para acompanhar

030 - Gabinete Des. RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO - RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO (Vogal)
Acompanhar

002 - Gabinete Des. PEDRO VALLS FEU ROSA - PEDRO VALLS FEU ROSA (Vogal)

Proferir voto escrito para acompanhar

006 - Gabinete Des. JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA - JOSE PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA (Vogal)

Acompanhar

010 - Gabinete Des. TELÊMACO ANTUNES DE ABREU FILHO - TELEMACO ANTUNES DE ABREU FILHO (Vogal)

Proferir voto escrito para acompanhar

016 - Gabinete Des. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - JORGE DO NASCIMENTO VIANA (Vogal)

Proferir voto escrito para acompanhar

017 - Gabinete Des. FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY - FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY (Vogal)

Acompanhar

018 - Gabinete Des. EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR - EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR (Vogal)

Proferir voto escrito para acompanhar



EMENTA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE LINHARES Nº 3.891/2019. VÍCIO DE INICIATIVA E NÃO OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DE SEPARAÇÃO DE PODERES. PROPOSTA LEGISLATIVA QUE CRIA ATRIBUIÇÕES À SECRETARIA MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL VERIFICADA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. 1. Viola o disposto nos artigos 17 e 63, parágrafo único, incisos III e VI, da Constituição Estadual (artigos 2º e 61, § 1º, inciso II, alíneas “a” e “e” da Constituição da República), a lei municipal de iniciativa parlamentar que cuida de atividades eminentemente executivas, criando novas atribuições fiscalizatórias à Secretaria Municipal, tratando, em última medida, de política pública de saúde municipal. A legislação impugnada limita a atuação do próprio poder executivo municipal, na medida em que estabelece vetores distintos daqueles já aplicados pelo município. Precedentes. 2. A teor dos artigos 926 e 927, incisos I e V, do Código de Processo Civil, que estabelecem o dever de uniformização de jurisprudência, a necessidade de observância aos precedentes do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade, bem como do órgão plenário deste e. Tribunal de Justiça, não há outro caminho se não o de adotar ao presente caso a mesma solução dada pelos tribunais pátrios a casos análogos ao presente. 3. A questão analisada não se amolda àquela resguardada pelo Supremo Tribunal Federal na tese de Repercussão Geral nº 917, vez que a legislação municipal impugnada tratou da organização e de atribuições de órgãos do Poder Executivo Municipal. 4. A declaração de inconstitucionalidade de lei autorizativa se faz necessária para evitar que se consolide o entendimento no sentido de que as leis que autorizam 'aquilo que não poderia autorizar' podem existir e vigor. Precedentes. 5. *Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal de Linhares nº 3.891/2019, com efeitos ex tunc.*

DECISÃO

À unanimidade, julgar procedente a ação, nos termos do voto do Relator.

