TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2023.0000489630

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2286446-22.2022.8.26.0000, 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, COM EFEITO “EX TUNC”. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente), VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA, MATHEUS FONTES, AROLDO VIOTTI, RICARDO DIP, JAMES SIANO, COSTABILE E SOLIMENE, LUCIANA BRESCIANI, ELCIO TRUJILLO, LUIS FERNANDO NISHI, DÉCIO NOTARANGELI, JARBAS GOMES, MARCIA DALLA DÉA BARONE, TASSO DUARTE DE MELO, SILVIA ROCHA, FIGUEIREDO GONÇALVES, MELO BUENO, GUILHERME G. STRENGER, FERNANDO TORRES GARCIA, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, VICO MAÑAS E ADEMIR BENEDITO.

São Paulo, 14 de junho de 2023

CAMPOS MELLO

RELATOR

Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por GASTAO TOLEDO DE CAMPOS MELLO FILHO, liberado nos autos em 15/06/2023 às 21:19 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2286446-22.2022.8.26.0000 e código 209900DE.

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA LEI MUNICIPAL Nº 10.386, DE 18 DE JUNHO DE 2021, DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ. NORMA QUE ALTEROU O PRAZO DE RENOVAÇÃO DA LICENÇA SANITÁRIA E O CERTIFICADO DE VISTORIA. 1. MATÉRIA QUE NÃO É DE INICIATIVA EXCLUSIVA DO PODER EXECUTIVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. PRECEDENTES DESTE ÓRGÃO ESPECIAL EM CASOS ANÁLOGOS. 2. CRIAÇÃO DE DESPESA SEM INDICAÇÃO DE RECEITAS. SITUAÇÃO QUE ACARRETA, NO MÁXIMO, INEFICÁCIA, MAS NÃO INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. 3. CAUSA DE PEDIR ABERTA DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTATAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DO INTERESSE PÚBLICO. NORMA QUE AMPLIOU O PRAZO PARA RENOVAÇÃO DA LICENÇA SANITÁRIA E DO CERTIFICADO DE VISTORIA SEM NENHUMA JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito do Município de Santo André contra a Lei Municipal nº 10.386, de 18 de junho de 2021, que alterou o art. 210 da Lei Municipal nº 8.345, de 07 de maio de 2002, que passou a vigorar com a seguinte redação, verbis: *"Art. 210. A licença sanitária e o certificado de vistoria serão renovados a cada 3 (três) anos."* (cf. fls. 48).

Alega o autor que há inconstitucionalidade formal e material na espécie. Assevera haver violação ao princípio da separação de poderes, já que a matéria tratada no aludido diploma legal é de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo. Aduz que a norma em questão interfere na organização e no funcionamento da Administração Pública, ao criar novas obrigações, ainda que de maneira implícita, à Secretaria Municipal de Saúde. Argumenta que, em se tratando de competência concorrente para legislar sobre proteção e defesa da saúde, a competência do Município restringe-se à suplementação da legislação federal e estadual, naquilo que couber. Nesse contexto, afirma que a norma impugnada, ao alterar o prazo de validade da licença sanitária, contraria a legislação federal e estadual que disciplina a matéria. Alega ainda que tal emenda é inconstitucional por criar despesas sem previsão da respectiva fonte de custeio. Sustenta, assim, a infringência aos arts. 1º, 5º, 24, §2º, "2", 25, 47, II, XI, XIV e XIX, "a", 111, 144, 176, I e II, 219, parágrafo único, "1", 220, caput e § 1º, e art. 223, II, "a", todos da Constituição do Estado de São Paulo. Requer a concessão de liminar, para sustar os efeitos da norma em discussão, e, ao final, a procedência da demanda.

Processou-se sem liminar (cf. fls. 152). Na sequência, verifico que a Procuradoria-Geral do Estado não se manifestou (cf. certidão

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por GASTAO TOLEDO DE CAMPOS MELLO FILHO, liberado nos autos em 15/06/2023 às 21:19 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2286446-22.2022.8.26.0000 e código 209900DE.

a fls. 161) e o Presidente da Câmara de Vereadores prestou informações (cf. fls. 163/195). Após, a Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pela procedência (cf. parecer a fls. 251/263).

É o relatório.

Releva, de início, notar que a Lei Municipal nº 10.386, de 18 de junho de 2021, do Município de Santo André, está assim redigida, verbis:

"Art. 1º O Art. 210 da Lei Municipal nº 8.345, de 7 de maio de 2002, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 210 A licença sanitária e o certificado de vistoria serão renovados a cada 3 (três) anos."

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação." (cf. fls. 48).

Assentada tal premissa, forçoso concluir que referido diploma legal, ao contrário do que entende o autor, não invade reserva de iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo e, assim, não viola a separação de poderes, conforme já reiteradamente externado neste Órgão Especial, pois que se trata de matéria de interesse local que se insere na competência legislativa dos Municípios, nos termos do art. 30, I, da Constituição Federal.

Relembre-se ainda que, nos termos do art. 24, §2º da Constituição Bandeirante, são matérias reservadas ao Chefe do Poder Executivo: *"**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."* E a lei impugnada veicula apenas norma relativa à polícia administrativa, não se incluindo, portanto, no rol de matérias reservadas ao Chefe do Executivo.

Além disso, convém relembrar o que já restou definido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE 878.911/RJ (Rel. Min. Gilmar Mendes, Dje 11.10.2016), em que fixada a tese nº 917 de repercussão geral, verbis: *"Não usurpa competência privativa do Chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração, não*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por GASTAO TOLEDO DE CAMPOS MELLO FILHO, liberado nos autos em 15/06/2023 às 21:19 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2286446-22.2022.8.26.0000 e código 209900DE.

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).”

Nesse sentido, aliás, já se decidiu neste Órgão Especial, em caso análogo ao presente. Confira-se o que restou assentado em tal oportunidade, verbis: *“...Por se tratar de limitações ao poder de instauração do processo legislativo, as hipóteses previstas no texto constitucional devem ser interpretadas restritivamente, inexistindo óbice à iniciativa de lei parlamentar que disponha sobre polícia administrativa porquanto o constituinte não restringiu o âmbito de sua titularidade, cuidando-se, isto sim, de competência concorrente. A prerrogativa de limitar ou condicionar atividades privadas e direitos dos administrados, inerente ao poder de polícia, só pode ser legitimamente exercida quando respeitada a função precípua do Poder Legislativo em inovar a ordem jurídica, criando direitos e obrigações inéditos no ordenamento por meio de lei em sentido formal,* ***sendo lícito à Câmara Municipal dispor sobre medida de polícia administrativa****”. (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2143271-72.2019.8.26.0000, Rel. Des. Renato Sartorelli, j. 23/10/2019, grifo não original).*

No mais, verifico que tampouco merece acolhida a argumentação do autor no sentido de que o diploma legal aqui impugnado criou *“...novas atribuições à Secretaria Municipal de Saúde...”* (cf. fls. 11). Ora, a simples análise do texto legal permite afirmar, com segurança, que a norma em questão não representa ofensa à reserva da Administração, uma vez que não criou nenhuma nova atribuição à Secretaria antes mencionada. Ao contrário, apenas alterou o prazo para a renovação da licença sanitária e do certificado de vistoria, certo que tais atividades já eram, fato notório, praticadas pela Administração Pública Municipal, uma vez que inerentes ao próprio exercício do poder de polícia administrativa. Nesse ponto, cabe transcrever lapidar lição do eminente Desembargador Vianna Cotrim sobre o tema, proferida em caso análogo ao presente, verbis: *“Na verdade, a lei impugnada versa sobre o poder de polícia administrativa do Município de Marília, instituindo norma de saúde direcionada ao uso de areia em locais de recreação e lazer, não havendo que se falar em imposição indevida de obrigações ao Poder Executivo ou interferência em matéria inserida na reserva de administração. (...) Como se sabe, o poder de polícia conferido ao Estado permite-lhe cominar restrições aos direitos dos indivíduos e às liberdades públicas, interferindo na órbita particular para preservar o interesse público, tal como aqui se verificou. Essa prerrogativa de limitar ou condicionar atividades privadas ou sociais, inerente ao poder de polícia, só pode ser legitimamente exercida quando respeitada a função precípua do Poder Legislativo em inovar a ordem jurídica, criando direitos e obrigações inéditos no ordenamento por meio de lei em sentido formal,* ***sendo lícito à***

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por GASTAO TOLEDO DE CAMPOS MELLO FILHO, liberado nos autos em 15/06/2023 às 21:19 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2286446-22.2022.8.26.0000 e código 209900DE.

Câmara Municipal dispor sobre medida de polícia administrativa. Por outro lado, a fiscalização dos estabelecimentos situados em seu território é poder-dever inerente à polícia administrativa e, por isso mesmo, não gera despesas diretas ao Município.” (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2217468-90.2022.8.26.0000, Rel. Des. Vianna Cotrim, j. em 01.03.2023, grifo não original).

Em resumo, a norma impugnada não está eivada de vício de iniciativa e nem viola os princípios da separação dos poderes e da reserva da Administração.

Cabe ainda assentar que a ausência de dotação orçamentária para custeio de despesa não tem sido entendida por esta Corte como vício que implique inconstitucionalidade, mas fato que acarreta, quando muito, a ineficácia da norma (cf. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2299871-87.2020.8.26.0000; Rel. Des. Antonio Celso Aguilar Cortez, Órgão Espacial, j. 23/06/2021; Ação Direta de Inconstitucionalidade 2206966-63.2020.8.26.0000; Rel. Des. Ferreira Rodrigues, Órgão Especial, j. 31/03/2021; Ação Direta de Inconstitucionalidade 2011942-97.2020.8.26.0000, Rel. Des. Márcio Bartoli, Órgão Especial, j. 26/08/2020). Nesse ponto, portanto, a pretensão do autor também não merece ser acolhida.

Convém, porém, anotar que o Tribunal não está adstrito, em controle concentrado de constitucionalidade, aos dispositivos invocados na inicial. Nesse sentido, confira-se: “*É interessante notar que, a despeito da necessidade legal de indicação dos fundamentos jurídicos na petição inicial, não fica o STF adstrito a eles na apreciação que faz da inconstitucionalidade dos dispositivos questionados. É dominante no âmbito do Tribunal que na ADI (e na ADC) prevalece o princípio da causa petendi aberta*” (Gilmar Mendes, “Curso de Direito Constitucional”, Ed. Saraiva, 12ª ed., 2017, p. 1274/1275). É também a lição de Juliano Taveira Bernardes, “Controle Abstrato de Constitucionalidade – Elementos materiais e princípios processuais”, Ed. Saraiva, 2004, p. 436). Assim também tem decidido, em situações análogas, o Supremo Tribunal Federal (ADI 5749 AgR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, j. em 09/02/2018; (ADI 5180 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 27/04/2018; RE 1221924 AgR, Rel. Min. Nunes Marques, 2ª T., j. 17/05/2021) e este Órgão Especial (Direta de Inconstitucionalidade 2297387-02.2020.8.26.0000; Rel. Des. João Carlos Saletti, j. 15/12/2021; Direta de Inconstitucionalidade 2252609-44.2020.8.26.0000; Rel. Des. Ferreira Rodrigues, j. 17/11/2021; Direta de Inconstitucionalidade 2062240-93.2020.8.26.0000; Rel. Des. Torres de Carvalho, j. 29/09/2021).

Nesse contexto, é possível, então, constatar que o diploma legal em questão representa inequívoca ofensa aos princípios da

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por GASTAO TOLEDO DE CAMPOS MELLO FILHO, liberado nos autos em 15/06/2023 às 21:19 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2286446-22.2022.8.26.0000 e código 209900DE.

razoabilidade e do interesse público, uma vez que ampliou o prazo para renovação da licença sanitária e do certificado de vistoria sem nenhuma justificativa plausível. Com efeito, como bem apontado no parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça, o qual adoto como razão de decidir, no caso em tela, *"...há ofensa ao princípio da razoabilidade, não se tratando de afronta direta aos arts. 219, parágrafo único, 1, 220, caput e § 1º, e 223, II, a, da Constituição Estadual, como argumentou o alcaide. A normativa comunal trata do prazo para renovação de licença sanitária e do certificado de vistoria de todos os estabelecimentos de interesse à saúde do Município, o que engloba, segundo o Código Sanitário Municipal: os estabelecimentos produtores e prestadores de serviços de alimentos; os estabelecimentos farmacêuticos; os estabelecimentos distribuidores, transportadores e industriais de drogas, produtos farmoquímicos, medicamentos, saneantes domissanitários, produtos de higiene, cosméticos, perfumes, correlatos e similares; os estabelecimentos de comércio varejista de saneantes domissanitários, produtos de higiene, cosméticos, perfumes, correlatos e similares; os estabelecimentos controladores de pragas humanas; os estabelecimentos de assistência à saúde e quaisquer outros estabelecimentos de interesse à saúde. O espectro da lei é assaz amplo e* ***a ampliação do prazo – atualmente um ano – para três anos, sem qualquer justificativa técnica, para a renovação de licença sanitária e do certificado de vistoria de todos os estabelecimentos de interesse à saúde do Município nulifica a própria premissa da lei modificada, que é a proteção e defesa da saúde****. Milita a normativa em sentido contrário a princípios essenciais como prevenção e precaução."* (cf. fls. 262/263 – grifo não original).

Em resumo, é caso de ser declarada a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 10.386, de 18 de junho de 2021, do Município de Santo André, com efeito ex tunc, visto que ela viola o preceito esculpido no art. 111 da Constituição do Estado de São Paulo, aplicável aos municípios por força do que dispõe o art. 144 da referida Carta Bandeirante.

Pelo exposto, julgo procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade.

Campos Mello

Desembargador Relator

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por GASTAO TOLEDO DE CAMPOS MELLO FILHO, liberado nos autos em 15/06/2023 às 21:19 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2286446-22.2022.8.26.0000 e código 209900DE.