



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

**Registro: 2022.0000129021**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2194626-53.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO.

**ACORDAM**, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE, COM EFEITOS "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), CRISTINA ZUCCHI, JACOB VALENTE, JAMES SIANO, CLAUDIO GODOY, MOREIRA VIEGAS, COSTABILE E SOLIMENE, TORRES DE CARVALHO, LUCIANA BRESCIANI, ELCIO TRUJILLO, DÉCIO NOTARANGELI, MATHEUS FONTES, POÇAS LEITÃO, FELIPE FERREIRA, GUILHERME G. STRENGER, FERNANDO TORRES GARCIA, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, FRANCISCO CASCONI, ADEMIR BENEDITO, CAMPOS MELLO E VIANNA COTRIM.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2022

**FÁBIO GOUVÊA**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

Direta de Inconstitucionalidade n°  
 2194626-53.2021.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Autor: Prefeito do Município de São José do Rio Preto

Réu: Presidente da Câmara Municipal de São José do Rio Preto

Voto n° 49.203

**Ação direta de inconstitucionalidade. Prefeito do Município de São José do Rio Preto que questiona a Lei Municipal n° 13.832, de 23 de julho de 2021, que "dispõe sobre o fornecimento de kit maternidade para gestantes em situação de vulnerabilidade, do município de São José do Rio Preto, e dá outras providências". Vício de iniciativa. Inconstitucionalidade formal. Separação de Poderes. Matéria que se insere no âmbito da chamada "reserva de Administração". Ação direta julgada procedente, com efeitos *ex tunc*.**

Trata-se de ação direta ajuizada pelo Prefeito de São José do Rio Preto, na qual



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**

pretende a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 13.832, de 23 de julho de 2021, que *"dispõe sobre o fornecimento de kit maternidade para gestantes em situação de vulnerabilidade, do município de São José do Rio Preto, e dá outras providências"*.

Alega o alcaide, em suma, que a lei impugnada, de iniciativa parlamentar, cria atribuições e despesas para o Executivo, o que ofende a harmonia e a independência de poderes e implica vício de iniciativa, já que condiciona a forma pela qual a Administração deverá deliberar sobre programas em benefício da população. Aduz, ainda, que projetos deste jaez devem partir do Chefe do Executivo. Além do que, o Diploma Legal não indica os recursos orçamentários vocacionados à cobertura das despesas que serão geradas para atendimento de suas disposições, notadamente, a compra dos itens que compõem o "kit maternidade". Teriam sido violados, destarte, os arts. 5º, 24, § 2º, item "1", 25, 47, inc. II e XIV, 111 e 144 da Constituição Estadual (CE); arts. 2º e 84 da Constituição Federal de 1988 (CF); art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT); e arts. 2º e 63 da Lei Orgânica do Município de São José do Rio Preto.

Pela decisão de fls. 35/37, o eminente Desembargador João Carlos Saletti, Relator que me antecedeu nestes autos, deferiu a liminar pleiteada pelo autor da ação direta, para suspender a execução da lei municipal.

Informações do Presidente da Câmara Municipal de São José do Rio Preto às fls. 44/46, noticiando o trâmite legislativo.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

Embora citada (fl. 74), a douta Procuradora-Geral do Estado não se manifestou.

Parecer do douto Subprocurador-Geral de Justiça, Dr. Wallace Paiva Martins Junior, às fls. 80/84, opinando pela procedência da ação direta de inconstitucionalidade.

É o relatório.

A ação deve ser julgada procedente.

A lei municipal ora questionada em fiscalização abstrata de constitucionalidade foi publicada com o seguinte teor:

Art. 1º. Terá direito ao kit maternidade a gestante em situação de vulnerabilidade que residir no município de São José do Rio Preto e fizer o pré-natal na rede pública de saúde, que, por sua vez, fornecerá dados necessários para a distribuição do kit maternidade.

Art. 2º. Para o recebimento do disposto benefício, a gestante deverá:

I - Comparecer em todas as consultas agendadas pelo médico;

II - Apresentar o Cartão da Gestante atualizado, com todas as consultas realizadas, para a equipe que irá acompanhá-la;

III - Estar inscrita no Centro de Referência da Assistência Social do município (CRAS), e ter uma renda familiar de até 01 (UM) salário mínimo.

Art. 3º. O kit maternidade será fornecido pelo órgão municipal competente e terá os seguintes itens mínimos:

I - Um pacote de absorvente noturno com abas;

II - Um pacote de fraldas descartáveis tamanho P;



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

III - Um pacote de lenços umedecidos;

IV - Dois conjuntos body manga longa tamanho P;

V - Uma manta infantil;

VI - Dois pares de meias infantis;

VII - Um sabonete neutro líquido;

VIII - Um creme para prevenção de assaduras;

Art. 4º. A gestante receberá o kit ao final da gestão, mediante a apresentação do cartão de consulta devidamente preenchido e assinado pelo médico que fez o acompanhamento durante a gestação.

Art. 5º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Anoto, de início, que cumpre ao Tribunal de Justiça realizar o controle de constitucionalidade de leis ou atos normativos municipais tendo por parâmetro de controle a Constituição Estadual (art. 125, § 2º, da CF-88), e, eventualmente, como já assentado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, normas da Constituição Federal que sejam consideradas de "reprodução obrigatória" pelo constituinte estadual, como é o caso daquelas que regem as competências dos entes federativos e o processo legislativo.

Conforme definição apresentada por Paulo Henrique Macera ("Reserva de administração: delimitação conceitual e aplicabilidade no direito brasileiro". In: *Revista Digital de Direito Administrativo*, vol. 1, n. 2, pp. 333-376, 2014), "[a] reserva de administração em sentido estrito tem por função a proteção da Administração Pública, visando resguardar o núcleo central da função administrativa contra indevidas ingerências", as quais podem partir tanto do Judiciário quanto do Legislativo.



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
 São Paulo

Dentre as possíveis ingerências indevidas no campo próprio de atuação da Administração Pública está, justamente, a violação da iniciativa reservada ao Chefe do Poder Executivo com relação a determinadas matérias que o texto constitucional destacou por serem especialmente sensíveis aos interesses administrativos. A ideia por trás dessa construção gira em torno de preservar a harmônica separação dos Poderes do Estado (art. 2º da CF-88 e art. 5º da CE).

Como bem destacado pela douta Procuradoria em seu parecer, embora seja possível ao Legislativo determinar, por intermédio de lei, que o Executivo zele pela saúde da gestante que se encontra em situação de vulnerabilidade, isso deverá se dar por meio de prescrições genéricas e abstratas, que "não avancem sobre a prática de atos de Administração ou de sua direção superior de governo e a disciplina de sua organização e funcionamento, como os que definem como se dará o cumprimento dessa diretriz (fornecimento de *kit* e sua composição)", fl. 83.

Recentemente, este Colendo Órgão Especial teve a oportunidade de se manifestar a respeito de outra lei oriunda do Município de São José do Rio Preto, nos seguintes termos:

"Ação Direta de Inconstitucionalidade. Município de São José do Rio Preto. Lei nº 13.697, de 23 de dezembro de 2020, que torna obrigatório o fornecimento de kits de acessibilidade aos alunos com deficiência, transtornos globais do desenvolvimento - TGD e altas habilidades/superdotação da rede municipal de ensino. Norma de iniciativa parlamentar. Legislação que, ao estabelecer obrigações ao Executivo e a seus servidores, interfere na



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**São Paulo**

gestão Administrativa do Município. Desrespeito ao princípio da Reserva da Administração e, como consequência, ao princípio da Separação dos Poderes. Inteligência dos artigos 5º e 47, incisos II, XI e XIX, 'a', ambos da Carta Paulista, aplicáveis ao Município, por força do artigo 144 da mesma Carta. Inconstitucionalidade declarada. Ação direta julgada procedente, com efeito ex tunc" **(Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2005552-77.2021.8.26.0000, Rel. Des. Cristina Zucchi, j. em 29.09.2021).**

Nesse sentido, por mais louváveis que sejam os propósitos inspiradores da lei ora impugnada, que pretende garantir a gestantes em situação de vulnerabilidade um *kit* de higiene e auxílio básico, o fato é que a norma, na prática, acaba ferindo a reserva de Administração, ao impor ao Poder Executivo atividades próprias de gestão, no caso, o planejamento, a organização e a execução de serviços públicos, em nítida violação aos arts. 5º e 47, inc. II, XIV e XIX, "a", ambos da Constituição Paulista, aplicáveis aos Municípios por força do art. 144 também da CE.

De rigor, portanto, o reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei nº 13.832, de 23 de julho de 2021, de São José do Rio Preto, em razão do vício de inconstitucionalidade formal subjetiva ("vício de iniciativa").

Por fim, não vislumbro inconstitucionalidade por alegada violação ao art. 25 da CE, haja vista que, como vem se manifestando este Órgão Especial, "(...) a falta de dotação orçamentária ou sua previsão genérica não implica na inconstitucionalidade da norma, mas tão somente, na sua inexecutabilidade no exercício em



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
São Paulo

promulgada, posto haver a possibilidade de inserção dos recursos necessários no exercício subsequente" (**Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2259407-21.2020.8.26.0000, Rel. Des. Xavier de Aquino, j. em 24/11/2021**).

Por esses motivos, julgo procedente a presente ação direta para declarar a inconstitucionalidade da Lei Municipal n° 13.832, de 23 de julho de 2021, de São José do Rio Preto, pelas razões expostas, com efeitos *ex tunc*.

**FÁBIO GOUVÊA**  
Relator