



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Órgão Especial

**Registro: 2022.0000713096**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Direta de Inconstitucionalidade nº 2116032-88.2022.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITA DO MUNICÍPIO DE CAÇAPAVA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CAÇAPAVA.

**ACORDAM**, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE EM PARTE, 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), MATHEUS FONTES, AROLDO VIOTTI, JACOB VALENTE, COSTABILE E SOLIMENE, LUCIANA BRESCIANI, ELCIO TRUJILLO, LUIS FERNANDO NISHI, JARBAS GOMES, MARCIA DALLA DÉA BARONE, TASSO DUARTE DE MELO, CAMILO LÉLLIS, FLAVIO ABRAMOVICI, GUILHERME G. STRENGER, FERNANDO TORRES GARCIA, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES, EVARISTO DOS SANTOS, FRANCISCO CASCONI, ADEMIR BENEDITO, CAMPOS MELLO E VIANNA COTRIM.

São Paulo, 31 de agosto de 2022

**FÁBIO GOUVÊA**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 Órgão Especial

Direta de Inconstitucionalidade n°  
 2116032-88.2022.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Autor: Prefeita do Município de Caçapava  
 Réu: Presidente da Câmara Municipal de Caçapava

Voto n° 49.876

**Ação direta de inconstitucionalidade. Prefeita do Município de Caçapava que questiona a Lei Municipal n° 5.606, de 17 de julho de 2018, que "dispõe sobre a obrigatoriedade da publicação no site oficial da Prefeitura Municipal de Caçapava, da relação de medicamentos existentes na rede municipal de saúde, daqueles que estão em falta, bem como os locais onde encontrá-los e dá outras providências". Consagração do princípio da publicidade (art. 37, caput, da CF-88, e art. 111 da CE), do dever de transparência da Administração Pública e do direito fundamental à saúde. Inexistência de iniciativa privativa do Chefe do Executivo, quanto ao art. 1°, caput e § 4°. Hipóteses de iniciativa**



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 Órgão Especial

**reservada que devem ser interpretadas de forma restritiva. Parágrafos 1º, 2º e 3º do art. 1º que demonstram violação da reserva de Administração, inadmitindo tratamento por lei de iniciativa parlamentar. Ação direta julgada parcialmente procedente, com efeitos ex tunc, para declaração de inconstitucionalidade dos parágrafos 1º, 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 5.606, de 17 de julho de 2018, do Município de Caçapava.**

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, proposta pela Prefeita do Município de Caçapava, buscando a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 5.606, de 17 de julho de 2018, que *"dispõe sobre a obrigatoriedade da publicação no site oficial da Prefeitura Municipal de Caçapava, da relação de medicamentos existentes na rede municipal de saúde, daqueles que estão em falta, bem como os locais onde encontrá-los e dá outras providências"*.

Aduz a autora, em síntese, que o Diploma legal objurgado, de iniciativa parlamentar, padece de vícios material, por violação ao princípio da separação de poderes, e formal, haja vista que a iniciativa da matéria caberia apenas à Chefia do Executivo. Argumenta, no mais, que *"é possível constatar que o conteúdo da disposição contida na Lei denota notória interferência, não autorizada pela Constituição, do Legislativo em atividade do Executivo, usurpando competência do Prefeito em definir a melhor administração da coisa pública"* (fl. 07).

Pela decisão de fls. 35/36, deferi a



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 Órgão Especial

liminar para suspender a execução do Diploma legal objurgado, com efeitos *ex nunc*.

Informações do Presidente da Câmara Municipal local às fls. 45/46.

Embora citada, a douta Procuradora-Geral do Estado não se manifestou (fl. 50).

Parecer do douto Subprocurador-Geral de Justiça, Dr. Wallace Paiva Martins Junior, às fls. 55/67, opinando pela parcial procedência da ação direta, a fim de que seja declarada a inconstitucionalidade dos §§ 1º a 3º do art. 1º da Lei nº 5.606, de 17 de julho de 2018, do Município de Caçapava.

É o relatório.

A ação deve ser julgada parcialmente procedente, nos precisos termos do parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça.

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

Art. 1º - A Prefeitura Municipal de Caçapava divulgará no seu site oficial a relação de medicamentos existentes na rede municipal de saúde, daqueles que estão em falta, bem como os locais onde encontrá-los.

§ 1º. Caberá ao responsável pelas farmácias e postos de saúde existentes no Município de Caçapava verificar a falta de determinado medicamento e informar à Secretaria Municipal de Saúde.

§ 2º. Ao constatar a falta de



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

determinado medicamento na Rede Municipal de Saúde, o munícipe também poderá comunicar através da Central de Atendimento – Ouvidoria, pelo telefone (12) 3654-6606 ou 3654-6608, com registro de protocolo.

§ 3º. Em até 48 horas após receber a informação sobre a falta de determinado medicamento, nos termos dos parágrafos anteriores, deverá ser inserido na página oficial da Prefeitura através de banner destacado, alertando todos os munícipes sobre a falta do medicamento.

§ 4º. Quando a distribuição do medicamento for restabelecida, a informação deverá ser inserida na página oficial da Prefeitura através de banner destacado, alertando os munícipes sobre a regularização.

Art. 2º - O Poder Executivo regulamentará a presente Lei no prazo que lhe couber.

Art. 3º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Anoto, de início, que cumpre ao Tribunal de Justiça realizar o controle de constitucionalidade de leis ou atos normativos estaduais e 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.

Não cabe, destarte, sindicat o ato normativo com base na Lei Orgânica municipal.

No caso ora analisado, a lei municipal, de iniciativa parlamentar, dispõe, em síntese,



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 Órgão Especial

que a Municipalidade deverá divulgar em seu sítio eletrônico oficial a relação de medicamentos existentes na rede municipal de saúde, a listagem dos fármacos que estão em falta, e, ainda, o apontamento dos locais onde é possível encontrá-los.

E, não se pode dizer que a matéria versada no Diploma legal – com exceção dos parágrafos 1º a 3º do art. 1º – se enquadre nas hipóteses estritas de iniciativa privativa do Chefe do Executivo. Isso porque, o ato normativo apenas consagra o *princípio da publicidade*, que é um dos vetores que orientam a ação da Administração Pública, conforme previsão do art. 37, *caput*, da CF-88, e também do art. 111 da Constituição Bandeirante.

Como se sabe, as hipóteses de iniciativa legislativa reservada são exceções à regra de que o processo legislativo pode ser deflagrado por representantes do povo, eleitos para cargos do Legislativo, ou, de forma concorrente, por parlamentares e também por outros agentes, como é o caso do Chefe do Poder Executivo, de forma concorrente. Tratando-se de exceção, a interpretação deve ser restritiva. E, bem compreendida a matéria versada no ato normativo objurgado, é possível concluir que ela não se identifica com aquelas previstas no art. 61, § 1º, da CF-88, ou, ainda, com as listadas no art. 24, § 2º, da CE, sendo esta última norma aplicável aos Municípios por força do seu art. 144.

Havendo mera consagração do princípio da publicidade, consubstanciado, na hipótese, em transparência com relação aos medicamentos



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 Órgão Especial

disponíveis na rede pública de saúde e aos locais onde é possível obtê-los, não se pode afirmar que a lei ora sindicada, em sua totalidade, seria de iniciativa privativa do Prefeito Municipal. Ao contrário, a lei tem propósito louvável, pois busca tornar de fácil acesso aos munícipes – *por meio de publicação em sítio eletrônico oficial da Prefeitura de Caçapava* – informação estritamente ligada à concretização do direito fundamental à saúde.

Nesse sentido, cabe mencionar a tese firmada pelo Egrégio STF em sede de repercussão geral: *“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)”* (Tema nº 917, fixado no julgamento do ARE nº 878.911).

Portanto, o *caput* do art. 1º do Diploma legal, que se limita a prever, em termos gerais, o dever da Prefeitura Municipal de dar publicidade às listagens de medicamentos e aos locais onde é possível obtê-los, não invade seara de competência privativa do Prefeito e nem se mostra atentatório à separação dos Poderes, visto que compete tanto ao Executivo quanto ao Legislativo a plena realização dos direitos fundamentais e a observância dos princípios reitores da Administração Pública.

De outro lado, os parágrafos 1º a 3º do mesmo art. 1º se mostram inconstitucionais por vulneração à “reserva de administração”.

Conforme definição apresentada por





PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 Órgão Especial

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.

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, os parágrafos 1º a 3º do art. 1º da Lei nº 5.606, de 17 de julho de 2018, do Município de Caçapava, estabelecem atribuições a servidores públicos (§ 1º) e à Ouvidoria Municipal (§ 2º) e impõem a publicação de informações no site oficial no prazo de 48h, o que, em última análise, também implica fixação de função a órgão ou agente da Administração Pública, cuja estrutura acabou sendo atingida de forma direta.

Inegável, assim, a interferência na gestão administrativa municipal, uma vez que compete ao Executivo a direção superior da Administração, bem como a prática de atos de





PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
 Órgão Especial

gestão típica e ordinária e a disciplina de sua organização e funcionamento, nos termos do art. 47, inc. II, XIV e XIX, alínea "a", da Constituição Bandeirante, também aplicável aos Municípios por força do seu art. 144.

Portanto, o art. 1º, em seu *caput* e no § 4º, limita-se a impor deveres, em termos gerais, à Municipalidade, sem esmiuçar a forma como a Administração Pública irá se desincumbir de tais tarefas. Logo, não havendo ingerência na estrutura administrativa e nem imposição de atribuições para agente ou órgão da Administração Pública municipal, é plenamente possível a preservação de tais dispositivos, assim como dos arts. 2º - que, como usualmente ocorre, direciona o dever de regulamentação da lei ao Executivo, o que é mera decorrência do próprio texto constitucional, que já prevê a edição de decretos para garantir a fiel execução das leis (art. 84, IV, da CF-88) - e 3º.

Vale ressaltar que este Colendo Órgão Especial registra precedente recente, da lavra da eminente Desembargadora Luciana Bresciani, a respeito de matéria semelhante:

"Ação Direta de  
 Inconstitucionalidade - Lei Municipal nº  
 8.738, de 3 de novembro de 2021, que modifica  
 a Lei nº 8.236/2018, passando a obrigar a  
 divulgação dos estoques de medicamentos  
 distribuídos gratuitamente pelas unidades de  
 saúde, através da Internet e via telefone -  
 Alegação de violação dos artigos 5º, 25, 47,  
 incisos II, XI, XIV, XIX, alínea 'a', e 144  
 da Constituição Estadual - Artigo 1º, caput e  
 § 1º - Vício de iniciativa que não se  
 verifica - Lei que não trata da organização e



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

funcionamento da Administração – Norma geral de publicidade administrativa, cuja concretude sequer depende de lei – Concessão de eficácia ao art. 37 da Constituição Federal, reproduzido no art. 111 da Constituição Estadual – Inteligência do entendimento firmado pelo STF no julgamento do Tema nº 917 – Não usurpa a competência privativa do chefe do Poder Executivo lei que, embora crie despesa para a Administração Pública, não trata da sua estrutura ou da atribuição de seus órgãos nem do regime jurídico de servidores públicos – Concretização dos princípios da publicidade, da eficiência, e do livre acesso à informação, que já são de observância obrigatória pela Administração Pública – 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, conforme precedentes deste C. Órgão Especial e do E. STF – Inconstitucionalidade dos parágrafos 2º, 3º e 4º do art. 1º verificada – Detalhamento específico da forma e conteúdo de divulgação das informações – Compete ao Poder Executivo a função de administrar, a qual se revela em atos de planejamento, organização, direção e execução de atividades inerentes ao Poder Público – Invasão indevida na esfera administrativa – Violação da separação dos poderes – Afronta aos artigos 5º, 47 e 144 da Constituição Estadual – Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do artigo 1º, da Lei Municipal nº 8.738, de 3 de novembro de 2021, do Município de Marília” **(Direta de Inconstitucionalidade nº 2298864-26.2021.8.26.0000, j. 03/08/2022)**.

Anoto, por oportuno, que o precedente citado traz vasta jurisprudência desta Corte no que se refere à questão aqui versada, bem como menção a julgados do Egrégio STF, tudo a



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
Órgão Especial

demonstrar que, de fato, o ato normativo sindicado deve ser tido por inconstitucional apenas nos dispositivos em que há manifesta violação à “reserva de administração”.

Por esses motivos, julgo parcialmente procedente a presente ação direta para declarar a inconstitucionalidade apenas dos parágrafos 1º, 2º e 3º do art. 1º da Lei nº 5.606, de 17 de julho de 2018, do Município de Caçapava, com efeitos *ex tunc*, ficando cassada a liminar com relação à suspensão dos efeitos dos demais dispositivos questionados.

**FÁBIO GOUVÊA**

Relator