



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2023.0000511685

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2056741-26.2023.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO MUNICIPAL DE CATANDUVA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE CATANDUVA.

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

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

São Paulo, 21 de junho de 2023

LUCIANA BRESCIANI

RELATORA

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Órgão Especial – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Direta de Inconstitucionalidade nº 2056741-26.2023.8.26.0000

Autor: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CATANDUVA

Interessado: PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE
CATANDUVA

VOTO Nº 30.635

Ação direta de inconstitucionalidade – Lei nº 6.361/2023 do Município de Catanduva, de iniciativa parlamentar, a qual instituiu o “programa de prevenção e controle do diabetes nas creches e escolas públicas municipais” – Alegada usurpação da competência privativa do Chefe do Executivo, com violação dos arts. 5º, 47, II e XIV, e 144 da CE – Inocorrência de vício de iniciativa – Saúde e proteção à infância que constituem direitos sociais e se inserem no âmbito das competências material comum e legislativa concorrente entre os entes federados, cabendo aos municípios suplementarem as normas editadas pelos estados e pela União, notado o dever do Estado de provê-las mediante políticas públicas, nos termos dos arts. 6º, 23, II e X, 24, XII e XV, 30, I e II, 196 e 197 da CF – Normas infraconstitucionais que também reforçam o dever imposto na lei municipal – Inteligência do ECA e de diversas leis federais e estaduais acerca do controle e prevenção do diabetes – Diploma municipal que tão somente visa a consecução de direito originalmente emanado da Constituição Federal e que já é objeto de concretização no âmbito federal e estadual – Jurisprudência do E. STF que, à luz do Tema nº 917 de Repercussão Geral, entende que leis de iniciativa parlamentar concretizadoras de direitos sociais não ofendem o postulado da separação dos Poderes – Ausência de violação ao art. 25 da CE, ante a sedimentada a jurisprudência do E. STF no sentido de que a mera criação de despesa não implica a inconstitucionalidade da lei, mas apenas sua ineficácia no exercício de sua vigência – Descabida alegação de ofensa à LRF, norma infraconstitucional, em sede de controle concentrado de constitucionalidade – Inconstitucionalidade, contudo, observada em parcela da lei, no que toca aos arts. 3º e 4º, que, respectivamente, dispõem sobre as medidas específicas a serem adotadas para consecução das finalidades do programa – Determinações que indevidamente tolhem do Executivo a escolha pela melhor forma de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

implementação da política pública – Ofensa à separação de Poderes, nesses pontos.

Pedido do alcaide julgado parcialmente procedente, para declarar inconstitucionais os arts. 3º e 4º da Lei nº 6.361/2023 do Município de Catanduva

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito Municipal de Catanduva objetivando a declaração de inconstitucionalidade da Lei nº 6.361/2023, de iniciativa parlamentar, a qual instituiu o “*programa de prevenção e controle do diabetes nas creches e escolas públicas municipais*”. Alega o alcaide, em suma, que referido diploma viola os artigos arts. 5º, 25, 47, II e XIV e 144 da CE, 163, I da CF e 14 e 16 da LRF (princípio da separação dos Poderes e criação de despesa pública sem indicação dos recursos disponíveis para atender os novos encargos). Pugna, cautelarmente, a suspensão dos efeitos da lei local impugnada; no mérito, pleiteia a procedência do pedido, para que a norma seja declarada inconstitucional, com efeitos *ex tunc*.

Foi parcialmente deferida a medida cautelar, para suspender a eficácia dos arts. 3º e 4º da norma local (fls. 61–64).

O Procurador Geral do Estado não se manifestou (fls. 74).

O Presidente da Câmara Municipal prestou informações (fls. 76–81), defendendo a constitucionalidade da lei, com fulcro nos arts. 23, II, 24, XII e 30, I e II da CF, 6º, 13, I, “a” e 49 da Lei Orgânica Municipal e 103 do Regimento Interno da Casa de Leis.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pela procedência parcial do pedido, em relação ao art. 4º (fls. 196–204).

É o relatório.

Tenho que o pedido comporta parcial acolhimento, nos termos delineados na decisão de deferimento parcial da medida cautelar postulada.

De início, transcrevo o teor da lei local objurgada:

Art. 1º Fica instituído no município de Catanduva o "Programa de prevenção e controle do diabetes nas creches e escolas públicas municipais", visando detectar alunos diabéticos ou tendentes a desenvolver a doença, encaminhando-os a tratamento de saúde e alimentação adequada.

Art. 2º O "Programa de prevenção e controle do diabetes nas creches e escolas públicas municipais" tem como público alvo as crianças e adolescentes matriculados nos Estabelecimentos de Ensino da Rede Pública Municipal, através de Diagnóstico Precoce do Diabetes, tendo como objetivos:

I - efetuar pesquisas visando ao diagnóstico precoce do Diabetes em crianças e adolescentes matriculados em Estabelecimentos de Ensino pertencentes à Rede Pública do Município de Catanduva;

II - detectar a doença ou a possibilidade de a mesma vir a ocorrer em crianças e adolescentes matriculados em Creches e Escolas Municipais de Educação Básica da Rede Pública Municipal, buscando evitar ou protelar seu aparecimento;

III - evitar ou diminuir as inúmeras e graves complicações decorrentes do desconhecimento do fato do aluno (a) ser portador (a) da mesma e, portanto, não adotar os procedimentos e tratamentos adequados.

Art. 3º Visando a concretização dos objetivos do

presente programa serão adotadas as seguintes ações:

I - quanto as Creches e demais Estabelecimentos da Rede Pública Municipal de Ensino,

a) identificação, cadastro e acompanhamento de crianças e adolescentes portadores de "diabetes";

b) conscientização de pacientes, pais, alunos, professores e outras pessoas que desenvolvam atividades junto as Creches e escolas municipais, quanto aos sintomas, gravidade da doença e sintomas da hipoglicemia;

c) fornecimento aos portadores de diabetes de alimentação adequada às suas necessidades especiais;

d) oportunizar aos portadores de diabetes a prática diária de exercícios físicos adequados às suas necessidades especiais;

e) manutenção de dados estatísticos sobre o número de crianças e adolescentes atendidos pelo Programa, suas condições de saúde e de aproveitamento escolar;

f) abordagem do tema, quando da realização de reuniões de Associações de Pais e Professores, ou em reuniões especialmente convocadas com os mesmos para tal finalidade, como forma de disseminar as informações à respeito da doença, seus sintomas e gravidade, modos de identificação da hipoglicemia, e a importância dos exercícios físicos e da reeducação alimentar na prevenção das complicações decorrentes da mesma, entre outras.

Art. 4º Garantindo que nenhuma criança ou adolescente fique excluída dos benefícios do presente projeto, por ocasião da matrícula, os pais ou responsáveis pelas crianças e adolescentes, responderão, sob a orientação de profissionais da área de saúde, a questionário elaborado de modo a obter informações suficientes a propiciar a identificação de alunos possivelmente portadores de diabetes ou que possam vir a desenvolvê-la.

§ 1º analisadas as respostas aos questionários e evidenciados sintomas que apontem a possibilidade da criança ou adolescente ser portador do diabetes, os pais ou responsáveis serão orientados a comparecer ao Posto Municipal de Saúde, para consulta médica e exame para confirmação da doença;

§ 2º diagnosticado o diabetes, o médico responsável, comunicará o fato, à Direção do Estabelecimento de Ensino, à Secretaria Municipal de Educação, à Secretaria Municipal de Saúde e, aos pais ou responsáveis pelo (a) enfermo (a), para que sejam tomadas as medidas necessárias a seu adequado atendimento.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

§ 3º no caso de as respostas ao questionário e os exames apontarem para a possibilidade da criança ou adolescente vir a desenvolver a doença, o médico responsável tomará as mesmas providências constantes do parágrafo segundo, com especial ênfase ao aspecto da reeducação alimentar.

§ 4º para o atendimento do objetivo desta Lei será apresentado aos pais ou responsáveis, no ato da matrícula, questionário padrão contendo, minimamente, as seguintes perguntas:

- 1) Você tem notado se a criança tem bebido água além do normal?*
- 2) A criança tem urinado muito?*
- 3) A criança tem passado mal frequentemente, com tonturas?*
- 4) A criança tem reclamado que está com as vistas embaçadas?*
- 5) A criança tem emagrecido rapidamente?*
- 6) A criança tem histórico de familiares com diabetes?*

§ 5º caso haja respostas positivas ao questionário, o aluno será encaminhado à rede pública de saúde pedindo prioridade no atendimento visando a realização de consulta e exames específicos para a constatação de problemas de saúde relacionados ao diabetes.

§ 6º havendo diagnóstico positivo da doença ou necessidade de prevenção ao seu desenvolvimento, os pais deverão apresentar na unidade escolar o documento médico indicando qual a restrição alimentar do aluno, anexando-se cópia ao prontuário escolar, com encaminhamento das restrições à nutricionista para providências de alimentação diferenciada de acordo com as normas já existentes.

Art. 5º As despesas decorrentes da execução desta lei correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Acerca da temática enfrentada nestes autos, relativa à área da saúde e à proteção à infância e juventude, nos termos do art. 23, II, da CF, é competência material comum entre os entes federados a “cuidar da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

saúde e assistência pública”. No mesmo sentido, é competência legislativa concorrente a “*proteção e defesa da saúde*” e a “*proteção à infância e juventude*”, conforme art. 24, XII e XV, da Carta da República, cabendo aos municípios, na forma do art. 30, I e II, legislar de forma suplementar, balizando-se no interesse local.

Por sua vez, os arts. 6º, 196 e 197 preveem a saúde e a proteção à infância como direitos sociais e dispõem acerca do dever do Estado de provê-las mediante políticas públicas:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Destaque-se que tais normas estão reproduzidas nos arts. 219 e ss. da Constituição Estadual.

Especificamente em relação às crianças e adolescentes, assim preconiza o ECA:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Art. 7º A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

Tal arcabouço normativo programático ensejou a elaboração de políticas públicas no âmbito federal e estadual a respeito da prevenção e tratamento do diabetes.

No plano nacional, destaco as Leis nº 11.347/2006, que preconiza a gratuidade de distribuição, pelo SUS, de medicamentos e materiais referentes ao tratamento e controle da diabetes, e 13.895/2019, instituidora da Política Nacional de Prevenção do Diabetes e de Assistência Integral à Pessoa Diabética. Vale salientar, ademais, o recente Projeto de Lei nº 1.246/2023, que prevê a Política Nacional de Assistência Integral à Pessoa com Diabetes Mellitus na Infância e Juventude, em preocupação coincidente à observada na lei municipal em tela.

Já na esfera estadual, merecem alusão os seguintes diplomas: Lei 10.782/2001, a qual definiu diretrizes para uma política de prevenção e atenção integral à saúde da pessoa portadora de diabetes, no âmbito do Sistema Único de Saúde; Lei nº 10.816/2001, que criou o Dia Estadual da Prevenção ao Diabetes, “*com o objetivo central de examinar, cadastrar, esclarecer e conscientizar preventivamente sobre o diabetes*”; Lei



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

nº 16.576/2017, criadora da Semana Estadual de Prevenção ao Diabetes; e a Lei nº 17.119/2019, a qual “*Assegura ao aluno diabético cardápio de alimentação escolar especial, adaptado à respectiva condição de saúde*”

Portanto, o diploma municipal ora debatido tão somente visa a consecução de direitos originalmente emanados da Constituição Federal e que, inclusive, já foram objeto de concretização no âmbito estadual. Em outras palavras, trata-se de mera atuação do Poder Legislativo no sentido de resguardar direitos sociais, sem qualquer intervenção nas atribuições do Executivo, prática essa chancelada pelo E. STF:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. LEI 1.597/2011, DO ESTADO DO AMAPÁ. CRIAÇÃO DA CASA DE APOIO AOS ESTUDANTES E PROFESSORES PROVENIENTES DO INTERIOR DO ESTADO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. AÇÃO DIRETA JULGADA IMPROCEDENTE.

1. Norma de origem parlamentar que não cria, extingue ou altera órgão da Administração Pública não ofende a regra constitucional de iniciativa privativa do Poder Executivo para dispor sobre essa matéria. Precedentes.

2. Não ofende a separação de poderes, a previsão, em lei de iniciativa parlamentar, de encargo inerente ao Poder Público a fim de concretizar direito social previsto na Constituição. Precedentes.

3. Ação direta julgada improcedente. (ADI 4723, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 22/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-172 DIVULG 07-07-2020 PUBLIC 08-07-2020)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CRIAÇÃO DO PROGRAMA CRECHE SOLIDÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. DECISÃO RECORRIDA QUE SE AMOLDA À JURISPRUDÊNCIA DO STF. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Norma de origem parlamentar que não cria, extingue ou altera órgão da Administração Pública não ofende a regra constitucional de iniciativa privativa do Poder Executivo para dispor sobre essa matéria. Precedentes.

2. Não ofende a separação de poderes a previsão, em lei de iniciativa parlamentar, de encargo inerente ao Poder Público a fim de concretizar direito social previsto na Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 1282228 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 15/12/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-295 DIVULG 17-12-2020 PUBLIC 18-12-2020)

Reforçando o raciocínio ora esposado, no v. acórdão proferido pelo E. STF no Tema nº 917 de Repercussão Geral foi consignado, adicionalmente, que “*a proteção aos direitos da criança e do adolescente qualifica-se como direito fundamental de segunda dimensão que impõe ao Poder Público a satisfação de um dever de prestação positiva destinado a todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado Brasileiro, nos termos do art. 227 da Constituição*”.

Embora se reconheça a existência de entendimento em sentido contrário, este C. Órgão Especial já decidiu pela constitucionalidade de leis que disciplinavam medidas de controle e prevenção ao diabetes, inclusive no âmbito escolar:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI Nº 10.518, DE 08 DE JUNHO DE 2022, DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ - LEI QUE INSTITUI ASSISTÊNCIA AOS ALUNOS COM DIABETES NAS ESCOLAS DA REDE MUNICIPAL - OFENSA À RESERVA DA ADMINISTRAÇÃO GESTÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS QUE CONSTITUI COMPETÊNCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO –



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

INCONSTITUCIONALIDADE - Intromissão em atos de gestão e gerência de políticas públicas - Ofensa à reserva da Administração pelos arts. 2º, I e VI, 4º, 6º e 9º de referida Lei - Precedentes do STF e do Órgão Especial - Incompatibilidade da lei local com os artigos 5º, 47, II e XIV, e 144, da Constituição Estadual - Ação direta julgada procedente em parte. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2229643-19.2022.8.26.0000; Relator (a): Ademir Benedito; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 15/03/2023; Data de Registro: 17/03/2023)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Lei nº 3.648, de 03 de maio de 2020, que "dispõe sobre a realização de exames de diabetes e glicemia nas instituições de ensino do Município de Andradina". Alegação de vício de iniciativa e ofensa aos princípios da separação dos poderes. Reconhecimento. Lei impugnada, de autoria parlamentar, que dispõe sobre realização de exames de glicemia em alunos da rede municipal de ensino, atribuindo obrigações aos órgãos da administração municipal. Afronta aos artigos 5º, 24, § 2º, item "2", e 47, incisos II e XIX, "a", da Constituição Estadual. Vício, entretanto, que paira somente sobre a parte da norma que cria obrigações para o Executivo. Validade em relação às instituições privadas. Hipótese que justifica o reconhecimento de nulidade parcial sem redução de texto da lei impugnada, a fim de excluir de sua abrangência as escolas públicas. Ação julgada parcialmente procedente. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2300292-77.2020.8.26.0000; Relator (a): Ferreira Rodrigues; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 11/08/2021; Data de Registro: 25/08/2021)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

– Lei nº 4.811, de 26 de junho de 2020, do Município de Dracena, de iniciativa parlamentar com integral veto do Prefeito, que criou a obrigatoriedade de aplicação de testes de glicemia capilar na rede de saúde pública municipal, para melhorar o atendimento médico de urgência e emergência aos portadores de diabetes - Alegação de usurpação da competência privativa do Poder Executivo, violando a separação os poderes - VÍCIO DE INICIATIVA – Projeto apresentado por parlamentar direcionado à obrigatoriedade do Poder Executivo de providenciar monitoramento de glicemia capilar, o qual tem previsão na Lei Federal nº 13.347/2016 – Diploma federal que suplanta a exigência do inciso XIV do artigo 24 da CF/88, bem como a defesa da saúde prevista no seu inciso XII,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

abrindo espaço para a competência concorrente complementar dos Municípios na forma do seu artigo 30, incisos I e II – Possibilidade de iniciativa de projetos de lei nessa matéria por parte de integrante do Poder Legislativo, conforme Tema 917 em repercussão geral no S.T.F. - ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA – Impossibilidade do Poder Legislativo, ainda que no exercício da competência concorrente, adentrar em matéria de gestão administrativa, de iniciativa privativa do Poder Executivo - Inconstitucionalidade, no caso, do artigo 2º da norma objurgada, que determina a realização de campanha de esclarecimento público nos meses de novembro de cada ano, ofendendo, nesse ponto, aos artigos 5º; 47, incisos II e XIV; e 144 da Constituição Estadual – Ação julgada parcialmente procedente. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2149196-15.2020.8.26.0000; Relator (a): Jacob Valente; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 31/03/2021; Data de Registro: 12/04/2021)

Assim sendo, à luz dos parâmetros restritos estabelecidos no Tema nº 917 de Repercussão Geral, e não perdendo de vista que a norma local versa sobre a efetivação de direito social, não vislumbro inconstitucionalidade na criação do programa em debate.

Tampouco noto mácula ao art. 25 da CE, posto que é sedimentada a jurisprudência do E. STF no sentido de que a mera criação de despesa não implica a inconstitucionalidade da lei, mas meramente sua ineficácia no exercício de sua vigência. Incabível também a alegação de ofensa à LRF, norma infraconstitucional, em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

Por outro lado, em alguns pontos específicos a lei local extrapola o campo de atuação do Legislativo, pois tolhem a opção do Executivo pelo melhor modo de implementação da política pública. É o caso do art. 3º e 4º, os quais impõem medidas específicas para atingimento dos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

objetivos do programa descritos no art. 2º, quando competiria ao Executivo definir as medidas adequadas para consecução das finalidades propostas.

De todo modo, noto que o direito dos educandos não resta prejudicado, posto que permanece perfeitamente válido e eficaz o programa em questão, cabendo ao Executivo realizar.

Ante o exposto, pelo meu voto, julgo parcialmente procedente o pedido formulado pelo alcaide, tão somente para declarar a inconstitucionalidade dos art. 3º e 4º da Lei nº 6.361/2023 do Município de Catanduva.

LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI

Relatora