



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Protocolado nº 141.821/17

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 3.397, DE 09 DE NOVEMBRO DE 2017, DO MUNICÍPIO DE SANTOS. INSTITUIÇÃO, NO ÂMBITO DO SISTEMA MUNICIPAL DE ENSINO, DE PROTEÇÃO ÀS CRIANÇAS DE TEXTOS, IMAGENS, VÍDEOS E MÚSICAS PORNOGRÁFICAS. PRINCÍPIO FEDERATIVO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA NORMATIVA FEDERAL EXCLUSIVA. DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. COMPETÊNCIA NORMATIVA FEDERAL E ESTADUAL CONCORRENTE. NORMAS GERAIS FEDERAIS. PROTEÇÃO À INFÂNCIA E À JUVENTUDE. SEPARAÇÃO DE PODERES. RESERVA DE INICIATIVA LEGISLATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO E RESERVA DA ADMINISTRAÇÃO.

1. A disciplina do conteúdo daquilo que possa ser veiculado nas atividades escolares é assunto que não se situa no domínio normativo de Estados ou Municípios, pois, reclama uniformidade e centralidade e possui generalidade, cujo trato se radica na competência normativa da União (arts. 22, XXIV, e 24, XV, CF, c.c. art. 144, CE), caracterizando-se a invasão da esfera de competência normativa federal e extrapolação do domínio normativo municipal.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

2. Legislação municipal, de iniciativa parlamentar, incompatível com a divisão funcional do poder, eis que compete à reserva de iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo ou à reserva da Administrativa a organização dos serviços administrativos (arts. 5º, 24, § 2º, 2, e 47, II e XIX, *a*, CE/89), além da reserva de iniciativa legislativa do alcaide para o regime jurídico de servidores públicos, o que inclui infrações e sanções (arts. 5º e 24, § 2º, 4, CE/89).

○ **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, no exercício da atribuição prevista no art. 116, VI, da Lei Complementar Estadual nº 734, de 26 de novembro de 1993 (Lei Orgânica do Ministério Público de São Paulo), em conformidade com o disposto nos arts. 125, § 2º, e 129, IV, da Constituição Federal, e, ainda, nos arts. 74, VI, e 90, III, da Constituição do Estado de São Paulo, com amparo nas informações colhidas no incluso protocolado, vem, respeitosamente, perante esse Egrégio Tribunal de Justiça, promover a presente **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**, com pedido liminar, em face da **Lei n. 3.397, de 09 de novembro de 2017, do Município de Santos**, pelos fundamentos a seguir expostos:

I – O ATO NORMATIVO IMPUGNADO

A Lei n. 3.397, de 09 de novembro de 2017, do Município de Santos, de iniciativa parlamentar, institui, no âmbito do sistema municipal de ensino, proteção às crianças de textos, imagens, vídeos e músicas pornográficas, com a seguinte redação:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Art. 1º Esta lei dispõe sobre o respeito dos serviços públicos municipais à dignidade especial de crianças e adolescentes, pessoas em desenvolvimento e em condição de especial fragilidade psicológica.

Art. 2º Incumbe à família criar e educar seus filhos, crianças ou adolescentes, em consonância com o art. 229 da Constituição Federal e art. 1.634 do Código Civil.

§ 1º Os pais ou responsáveis têm o direito a que seus filhos menores recebam a educação moral e religiosa que esteja de acordo com suas convicções, consoante dispõe o art. 12, 4, da Convenção Americana de Direitos Humanos.

§ 2º Órgãos ou servidores públicos municipais podem cooperar na formação moral de crianças e adolescentes desde que, previamente, apresentem às famílias o material pedagógico, cartilha ou *folder* que pretendem apresentar ou ministrar em aula ou atividade.

Art. 3º Os serviços públicos e os eventos patrocinados ou autorizados pelo Poder Público municipal devem respeitar as leis federais que proíbem a divulgação ou acesso de crianças e adolescentes a imagens, músicas ou textos pornográficos ou obscenos, assim como garantir proteção face a conteúdos impróprios ao seu desenvolvimento psicológico.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se a qualquer material impresso, sonoro, audiovisual ou imagem, ainda que didático, paradidático ou cartilha, ministrado, entregue ou colocado ao acesso de crianças e adolescentes, bem como a *folders*, *outdoors* ou qualquer outra forma de divulgação em local público ou evento autorizado ou patrocinado pelo Poder Público municipal, inclusive mídias ou redes sociais.

§ 2º Considera-se pornográfico ou obsceno áudio, vídeo, imagem, desenho ou texto escrito ou lido cujo conteúdo descreva ou contenha palavrões, imagem erótica ou de órgãos genitais, de relação sexual ou de ato libidinoso.

§ 3º A apresentação científico-biológica de informações sobre o ser humano e seu sistema reprodutivo é permitida, respeitada a idade apropriada.

Art. 4º Ao contratar serviços ou adquirir produtos de qualquer natureza, bem como patrocinar eventos ou espetáculos públicos ou programas de rádio, televisão ou redes sociais, a administração direta ou indireta do Município fará constar cláusula obrigatória de respeito ao disposto no art. 3º desta lei pelo contratado, patrocinado ou beneficiado.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se a contratações de propaganda ou publicidade, assim



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

como aos atos de concessão de benefícios fiscais ou creditícios.

Art. 5º Os serviços públicos municipais obedecerão às normas estabelecidas pela Constituição e leis federais brasileiras e ao disposto nesta lei, especialmente os Sistemas de Saúde, Direitos Humanos, Assistência Social e de Ensino Infantil e Fundamental.

Art. 6º A violação ao disposto nesta lei implicará na imposição de multa de 20% (vinte por cento) do valor do contrato ou patrocínio e, nos casos de servidor público municipal faltoso, implicará nas sanções previstas no Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, sem prejuízo das responsabilidades civil, administrativa e criminal.

Art. 7º Qualquer pessoa jurídica ou física, inclusive pais ou responsáveis, poderá representar à administração pública municipal e ao Ministério Público quando houver violação ao disposto nesta lei.

Art. 8º Esta lei entra em vigor na data da publicação.

II – O PARÂMETRO DA FISCALIZAÇÃO ABSTRATA DE CONSTITUCIONALIDADE

O ato normativo impugnado não está em consonância com os seguintes preceitos da Constituição do Estado:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Artigo 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

§ 1º - É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições.

§ 2º - O cidadão, investido na função de um dos Poderes, não poderá exercer a de outro, salvo as exceções previstas nesta Constituição.

.....Artigo 24 - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

.....

§ 2º - Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre:

.....2 - criação e extinção das Secretarias de Estado e órgãos da administração pública, observado o disposto no artigo 47, XIX;

.....

4 - servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Artigo 47 - Compete privativamente ao Governador, além de outras atribuições previstas nesta Constituição:

.....

II - exercer, com o auxílio dos Secretários de Estado, a direção superior da administração estadual;

.....

XIX - dispor, mediante decreto, sobre:

a) organização e funcionamento da administração estadual, quando não implicar aumento de despesa, nem criação ou extinção de órgãos públicos;

.....

Artigo 144 – Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

1. Incompatibilidade com o princípio federativo

A lei impugnada viola o princípio federativo.

O art. 144 da Constituição Estadual, que determina a observância na esfera municipal, além das regras da Constituição Estadual, dos princípios da Constituição Federal, é denominado “norma estadual de caráter remissivo, na medida em que, para a disciplina dos limites da



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

autonomia municipal, remete para as disposições constantes da Constituição Federal”, como averbou o Supremo Tribunal Federal ao credenciar o controle concentrado de constitucionalidade de lei municipal por esse ângulo (STF, Rcl 10.406-GO, Rel. Min. Gilmar Mendes, 31-08-2010, DJe 06-09-2010; STF, Rcl 10.500-SP, Rel. Min. Celso de Mello, 18-10-2010, DJe 26-10-2010).

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal assentou em sede de repercussão geral que:

“Tribunais de Justiça podem exercer controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais utilizando como parâmetro normas da Constituição Federal, desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados” (Tema 484).

Disso decorre a possibilidade de contraste da lei local com o art. 144 da Constituição Estadual à vista do princípio federativo por ela acolhido e que alberga a técnica de repartição de competências entre os entes federados para divisão espacial do poder, em especial as dos art. 22, XXIV, e 24, XV, da Constituição de 1988.

A disciplina do conteúdo daquilo que possa ser veiculado nas atividades escolares é assunto que não se situa no domínio normativo periférico de Estados ou Municípios. É tema que reclama uniformidade e centralidade, possuindo generalidade, e cujo trato se radica na competência normativa da União, nos termos do art. 22, XXIV, da Constituição Federal:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

.....

XXIV – diretrizes e bases da educação nacional.

O assunto é da pertença das normas gerais reservadas à União porque não admite tratamento atomizado nos demais entes federados. Portanto, não adquire eficácia a alegação de exercício da competência normativa municipal.

Ademais, é da competência normativa concorrente entre União, Estados e Distrito Federal a proteção à infância e à juventude, como decorre do art. 24, XV, da Constituição de 1988:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

.....

XV - proteção à infância e à juventude;

.....§

1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

A competência municipal não pode invadir a esfera reservada a normas gerais ditadas pela União, nem ao espaço de complementação dos Estados. E no caso em exame, a proteção de crianças a divulgação de textos, imagens, vídeos e músicas pornográficas, no sistema público de ensino, repita-se, não é matéria que se contenha à predominância do interesse local dos Municípios, senão – e inclusive por sua imbricação com as diretrizes e bases da educação nacional – assume dimensão amplificada a exigir norma geral federal pela predominância do interesse nacional.

2. Invasão da competência do Poder Executivo e de sua reserva de iniciativa legislativa

A iniciativa parlamentar da lei impugnada também compromete sua constitucionalidade sob o prisma formal, pois, contrasta com regras da Constituição Estadual que preordenam e limitam a autonomia municipal, nos termos do já citado art. 144 da Constituição Paulista.

A organização e o funcionamento do sistema público de ensino em termos operacionais é assunto que, à luz do princípio da divisão funcional do poder, compete à iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo por se referir à competência de órgãos da Administração Pública e, se não implicar majoração de despesa, à reserva da própria Administração, imune de interferência do Poder Legislativo.

Convém destacar que em sede de repercussão geral o Supremo Tribunal Federal fixou a tese de que “não usurpa a competência privativa



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

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” (Tema 917). A *contrario sensu*, se a lei trata da estrutura ou da atribuição de órgãos públicos ou do regime de seus servidores, a iniciativa legislativa é reservada ao Chefe do Poder Executivo. Neste sentido, já se decidiu:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N.º 11.830, DE 16 DE SETEMBRO DE 2002, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. ADEQUAÇÃO DAS ATIVIDADES DO SERVIÇO PÚBLICO ESTADUAL E DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO PÚBLICOS E PRIVADOS AOS DIAS DE GUARDA DAS DIFERENTES RELIGIÕES PROFESSADAS NO ESTADO. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 22, XXIV; 61, § 1.º, II, C; 84, VI, A; E 207 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. No que toca à Administração Pública estadual, o diploma impugnado padece de vício formal, uma vez que proposto por membro da Assembleia Legislativa gaúcha, não observando a iniciativa privativa do Chefe do Executivo, corolário do princípio da separação de poderes. Já, ao estabelecer diretrizes para as entidades de ensino de primeiro e segundo graus, a lei atacada revela-se contrária ao poder de disposição do Governador do Estado, mediante decreto, sobre a organização e funcionamento de órgãos administrativos, no caso das escolas públicas” (RTJ 191/479).

Portanto, patenteada está a incompatibilidade da lei com os arts. 5º, 24, § 2º, 2 e 47, II e XIX, *a*, da Constituição Estadual.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Além disso, ao prever infração e sanção a servidores públicos no art. 6º a norma impugnada invade a reserva de iniciativa legislativa do Chefe do Poder Executivo para dispor sobre o regime jurídico dos servidores públicos, constante do art. 24, § 2º, 4, da Constituição do Estado.

III – PEDIDO

Face ao exposto, requerendo o recebimento e o processamento da presente ação para que, ao final, seja julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da **Lei n. 3.397, de 09 de novembro de 2017, do Município de Santos.**

Requer-se a **requisição de informações** à Câmara Municipal e ao Prefeito Municipal de Santos, e a **citação** do Procurador-Geral do Estado, protestando por nova vista, posteriormente, para manifestação final.

Por fim, demonstrado à sociedade o *fumus boni iuris*, pela ponderabilidade do direito alegado, soma-se a ele o *periculum in mora*. A atual tessitura do diploma legal apontado como violador de princípios e regras da Constituição do Estado de São Paulo é sinal, *de per se*, para suspensão de sua eficácia até final julgamento desta ação, a fim de afastar dano irreparável ou de difícil reparação que o trâmite natural do processo não estorvará, dado os efeitos da aplicação da lei impugnada no processo pedagógico e nas relações funcionais.

À luz deste perfil, requer a **concessão de liminar** para suspensão da eficácia, até final e definitivo julgamento desta ação da Lei n. 3.397, de 09 de novembro de 2017, do Município de Santos.

Termos em que, pede deferimento.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

São Paulo, 26 de abril de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

wpmj



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
SUBPROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA JURÍDICA

Protocolado nº 141.821/17

Interessado: **Doutor Carlos Alberto Carmello Júnior (Promotor de Justiça de Santos)**

Objeto: **representação para o controle de constitucionalidade da Lei n. 3.397, de 09 de novembro de 2017, do Município de Santos**

1. Distribua-se a petição inicial da ação direta de inconstitucionalidade da Lei n. 3.397, de 09 de novembro de 2017, do Município de Santos, junto ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, instruída com o protocolado em epígrafe mencionado.
2. Oficie-se ao interessado, informando-lhe a propositura da ação, com cópia da petição inicial.

São Paulo, 26 de abril de 2018.

Gianpaolo Poggio Smanio
Procurador-Geral de Justiça

wpmj