



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
RIO GRANDE DO SUL:**

**O PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, no fim assinado, no uso de
suas atribuições legais, com fundamento no artigo 129, inciso IV, da
Constituição Federal, combinado com o artigo 95, parágrafo 2º, inciso
II, da Constituição Estadual, promove a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

tendo por objeto a retirada do ordenamento jurídico pátrio da **Lei
Municipal n.º 111**, de 28 de junho de 1995, do **Município de São
Valério do Sul**, que *autoriza o Poder Executivo a promover a isenção*



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

do pagamento sobre prestação de serviços e dá outras providências, pelas razões de direito a seguir expostas.

1. O ato normativo impugnado tem a seguinte redação:

LEI MUNICIPAL Nº 111, DE 28 DE JUNHO DE 1995.

Autoriza o Poder Executivo a promover a isenção do pagamento sobre prestação de serviços e dá outras providências.

Art. 1º - Fica o Poder Executivo autorizado o isentar os munícipes do pagamento pela prestação dos seguintes serviços:

I – Abertura de silos-trincheira;

II – Abertura de fossas sépticas;

III – Abertura de esterqueiras em instalações de criação de suínos e bovinos;

IV – Abertura de tomadas de água nas propriedades;

V – Serviços de terraplanagem para construções e instalações nas propriedades;

VI – Fechamento de voçorocas, quando seja para conservação do solo;

VII – Abertura e conservação de estradas de acesso às propriedades rurais.

Art. 2º - Os serviços descritos no artigo anterior somente poderão ser realizados mediante acompanhamento técnico da Prefeitura Municipal, do Escritório da EMATER e das cooperativas com área de abrangência no Município.

Art. 3º - Revogadas as disposições em contrário, esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

2. A Lei Municipal n.º 111/1995 de São Valério do Sul autoriza a isenção do pagamento de determinados serviços, descritos no artigo 1º, a serem realizados em propriedades particulares. O artigo 2º, por sua vez, determina a obrigatoriedade de acompanhamento da execução do serviço por servidores municipais.

Ocorre que, sem dúvida, a utilização do aparato estatal em prol de interesses exclusivamente privados não se funda em critérios com base constitucional.

A isenção do pagamento de serviços arrolados no artigo 1º da Lei Municipal n.º 111/1995 de São Valério do Sul, por servidores públicos, executados com maquinário da administração municipal em propriedades particulares, sem qualquer critério, claramente contraria os princípios da impessoalidade, da economicidade, da publicidade e da moralidade previstos tanto na Constituição Federal como na Estadual.

É cediço que a administração pública deve zelar pela impessoalidade. Dispor de outra forma é macular a moralidade administrativa, justamente o que faz a norma municipal vergastada, que apresenta nítidos contornos de privilégio, beneficiando alguns munícipes – autorizados a utilizar máquinas e mão de obra da municipalidade – em detrimento de todos os demais.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

José Afonso da Silva¹ bem define o princípio da moralidade:

A moralidade é definida como um dos princípios da Administração Pública (art. 37). A idéia subjacente ao princípio é a de que moralidade administrativa não é moralidade comum, mas moralidade jurídica. Essa consideração não significa necessariamente que o ato legal seja honesto. Significa, como disse Hauriou, que a moralidade administrativa consiste no “conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina da Administração”. Pode-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, produzido conforme a lei, sob o fundamento de vício de imoralidade. Mas isso é possível porque a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico a partir de regras e princípios da Administração. A lei pode ser cumprida moralmente ou imoralmente. Quando sua execução é feita, p. ex., com intuito de prejudicar alguém deliberadamente, ou com o intuito de favorecer alguém, por certo que se está produzindo um ato formalmente legal, mas materialmente comprometido com a moralidade administrativa.
[...]

A impessoalidade, em seu significado basilar, visa ao tratamento paritário entre os administrados, direcionando a administração a voltar-se inteiramente para o interesse público.

Partindo disso, é certo dizer que a lei municipal ora impugnada, inequivocamente, afronta o referido princípio, na medida

¹ SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 9ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 68.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

em que permite privilegiar determinadas pessoas em detrimento das demais, sem a indicação de quaisquer critérios legítimos para tanto.

O princípio da economicidade, da mesma forma, resta violado, na medida em que, a um só tempo, retira-se um servidor do quadro em potencial atividade, o que permite ao menos presumir uma subtração da força de trabalho; além disso, utiliza-se maquinário que deveria estar sendo empregado na realização de obras públicas, gerando desgaste do equipamento e manutenção, prejudicando, assim, o erário, já que nenhuma contraprestação é exigida do particular solicitante do serviço².

Isso porque, tratando-se de bens e serviços públicos, nada mais razoável que haja um rígido controle, pela administração, a fim de evitar indesejado desperdício de dinheiro público.

O ato normativo, ademais, viola a transparência administrativa, fundamento indispensável para o regular funcionamento do Estado Democrático de Direito vigente, porquanto juridicamente organizado e submetido às próprias leis, o que demanda fiscalização constante da sociedade como um todo e impõe, como corolário, a

² Nesse sentido, vale registrar que, ainda que a lei em exame trouxesse mecanismos de pagamento de contraprestação pecuniária, o Supremo Tribunal Federal já entendeu que *permitir o emprego do maquinário municipal por particulares, sem consignar a necessidade de se atender o interesse público e sem indicar os instrumentos legais que concretizam o consentimento da Administração Pública (autorização, concessão, permissão) são situações que revelam a falta de mecanismos de controle de legalidade e de transparência nas ações do administrador* (ARE n.º 1293258, Relator Ministro Alexandre de Moraes, julgado em 16.11.2020, a seguir transcrito).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

devida publicidade dos atos administrativos. No caso, as razões jurídicas sobre o benefício alcançado pela lei impugnada a determinadas pessoas não são externadas, o que a inclui entre as medidas arcanas, maculando-a pela ilegitimidade.

Cabe ressaltar, ademais, que a publicidade dos atos administrativos, enquanto princípio que impõe a transparência no âmbito da administração pública, constitui mandamento de natureza constitucional, constando, assim como os demais princípios acima referidos, no artigo 37 da Constituição Federal e no artigo 19 da Carta Estadual, dispositivos que, não por acaso, dão início, em cada esfera, à normatização da administração pública, aplicáveis aos Municípios por força do artigo 8º, *caput*, da Carta Gaúcha, *in verbis*:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

*Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, **impeçoalidade, moralidade, publicidade** e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)
[...]*

CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Art. 8º - O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, rege-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

[...]

*Art. 19 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos municípios, visando à promoção do bem público e à prestação de serviços à comunidade e aos indivíduos que a compõe, observará os princípios da legalidade, da **moralidade**, da **impessoalidade**, da **publicidade**, da legitimidade, da participação, da razoabilidade, da **economicidade**, da motivação e o seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.7, de 28/06/95)*

[...]

A matéria referente à violação dos princípios constitucionais da impessoalidade e da moralidade, de resto, é assente no âmbito do Tribunal Pleno Estadual, tendo essa Corte, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 70070154950, de relatoria da Desembargadora Ana Paula Dalbosco, feito uma breve explanação acerca do princípio republicano, a qual merece ser transcrita diante de sua pertinência ao tema ora examinado:

[...]

Registre-se, por fim, que a forma de governo vigente no país - Republicana - contém em sua raiz etimológica a noção básica de coisa pública. Dela se extrai o significado fundamental da existência e valorização de um patrimônio supraindividual - pertencente a todos, mas a ninguém em particular. Tal premissa constitui, na dicção da Constituição da República Federativa do Brasil, um fundamento atualmente indissociável da sociedade brasileira.

Qualquer ato, administrativo, legislativo, jurisdicional, que vise beneficiar determinado grupo ou categoria de pessoas, sem motivo razoável, equipara-se a privilégio ("lei privada",



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

*elaborada especialmente para um pequeno grupo de cidadãos),
antinômico ao princípio republicano e equivalente ao pernicioso
patrimonialismo.*

No que se refere ao tema específico da cessão de maquinário e/ou servidores para a execução de serviços em propriedades particulares, os Tribunais de Justiça do país posicionam-se pela inconstitucionalidade das leis que trazem tal disposição, conforme verifica-se das seguintes ementas:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CRIAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COM TARIFAS SOCIAIS, PARA UTILIZAÇÃO DE VEÍCULOS, MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. 1 - A Lei Municipal nº 1.330/2013, com as alterações introduzidas pela Lei Municipal nº 1.348/2013, traduzem a vontade inequívoca do Legislador Municipal de instituir serviço público local. 2 - A concessão de uso de bens do patrimônio público em favor de particulares, vai de encontro com os princípios da Administração Pública, ainda mais quando a Lei impugnada não define as bases legais objetivas para a prestação de tal serviço. 3 - A Lei impugnada não demonstra a presença do interesse geral da coletividade, pressuposto necessário e justificador de prestação de um serviço pelo Poder Público e, tampouco, a base legal objetiva quanto a finalidade do serviço, nem critérios positivados na norma no que se refere ao requisito de fruição da atividade ou comodidade, bem como acerca do procedimento administrativo destinada a efetivação do serviço. 4 - Diante da afronta ao art. 92 da Constituição Estadual, a declaração de inconstitucionalidade da Lei impugnada é a medida que se impõe.

AÇÃO JULGADA
PROCEDENTE. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA.
(Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5013279-



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

49.2017.8.09.0000, Corte Especial do Tribunal de Justiça de Goiás, Relator Amaral Wilson de Oliveira, julgado em 30.01.2018)

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Artigos 36 e 37 da Lei Orgânica do Município de Rancharia, que dispõem sobre a cessão de máquinas e operadores da Prefeitura a particulares, de forma transitória e mediante remuneração. Generalidade. Não cabimento. Ausência de critérios objetivos a impedir o exercício da lei dentro dos patamares que devem nortear a conduta do administrador público. Necessidade de se preservar os axiomas da motivação, moralidade, impessoalidade, publicidade e transparência. Ultraje aos artigos 111 e 144 da Constituição Estadual. Jurisprudência deste Colegiado. AÇÃO PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2246128-07.2016.8.26.0000, Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, Relator Beretta da Silveira, julgado em 04.10.2017)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI AUTORIZANDO O MUNICÍPIO A DISPONIBILIZAR MAQUINÁRIOS E SERVIDORES A EMPRESA PARTICULAR - SERVIÇOS DE LIMPEZA E CASCALHAMENTO - EXECUÇÃO E FISCALIZAÇÃO PELA SECRETARIA MUNICIPAL DE VIAÇÃO E OBRAS - OFENSA AOS ARTS. 129 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE MATO GROSSO E 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPESSOALIDADE E MORALIDADE - VIOLAÇÃO - AÇÃO PROCEDENTE. É inconstitucional a lei municipal, por violação aos princípios da impessoalidade e da moralidade, que autoriza o município a disponibilizar bens e servidores a particulares. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 0174610-76.2014.8.11.0000, Tribunal Pleno do Tribunal de Justiça do Mato Grosso, Relator Rubens de Oliveira Santos Filho, julgado em 10.09.2015)



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei Municipal n. 542/2008. Autorização para instalação de linha telefônica na residência do Chefe do Executivo Municipal. Custeio pelo erário. Ofensa ao princípio da moralidade administrativa. Arts. 13 e 166, VI, da Carta Mineira. Representação acolhida. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.0000.09.491860-4/000, Tribunal de Justiça de Minas Gerais, Rel. Des. Roney Oliveira. j. 23.09.2009. DJ. 15.01.2010)

Em idêntico toar, o entendimento externado pelo Supremo Tribunal Federal no ARE n.º 1293258, da relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, julgado em 16.11.2020, que examinou lei municipal mineira que possibilitava a cessão de bens públicos para a prestação de serviços a particulares, inclusive mediante remuneração previamente recolhida, *in verbis*:

[...]

O Procurador-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade em face do art. 111 da Lei Orgânica do Município de São Vicente de Minas e, por arrastamento, do Decreto 139/2014, argumentando que essas normas afrontam o art. 37 da CARTA MAGNA, reproduzidas nos arts. 13 e 166, VI, da Constituição do Estado de Minas Gerais. Como já dito anteriormente, o aludido art. 111 possibilita a cessão, pelo Poder Público Municipal, de bens públicos para a prestação de serviços transitórios a particulares, mediante remuneração previamente recolhida. Por sua vez, o Decreto Municipal 139/2014 regulamentou o dispositivo e fixou os valores a serem pagos pelos particulares pela utilização de máquinas, veículos e equipamentos do Município, os quais, inclusive, são operados por servidores públicos na prestação dos serviços. O Tribunal de origem declarou a inconstitucionalidade das normas por considerá-las ofensivas aos princípios



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

constitucionais da impessoalidade, moralidade administrativa e ao interesses público.

Vejam os fundamentos aduzidos no acórdão recorrido (fls.13-17, Doc. 5); “Em tendo a natureza de cessão, o instituto previsto no preceito atacado, salta aos olhos a burla aos princípios constitucionais regentes da Administração Pública.

A cessão de bens públicos a particulares exige que a norma veicule regência minudente, disciplinando a matéria em ordem a afastar o que a experiência empírica evidencia ser muito comum: privatização da coisa pública, mediante práticas patrimonialistas que resultam no enriquecimento ilícito do beneficiário, que se apropria, em seu favor, da ação administrativa.

Não se nega, é certo, que a cessão (de bens), conquanto constitucionalmente possível, desde que as normas que a amparem sejam suficientemente protetivas do interesse público, longe está de prescindir de lei que regule, passo a passo, o procedimento administrativo correlato.

Os cidadãos, desse modo, para que se evite o clientelismo, precisam de lei em sentido formal que indique a forma em que se dará a publicidade das informações a respeito, quais os critérios de desempate a serem empregados na hipótese de concorrência de interesses particulares, qual o valor da taxa a ser paga ou os critérios de sua concreta fixação.

Não obstante, o vazio normativo do preceito impugnado a respeito desses pontos nucleares indispensáveis à regulação da sobredita cessão desprotege o interesse público, deixando as portas abertas à efetivação de atos administrativos à sombra dos quais se escondam práticas clientelistas e patrimonialistas. (...) Ora, a regra impugnada na presente ação, pela chapada omissão de elementos centrais no trato do procedimento administrativo alusivo ao uso particular de maquinário público municipal, não se mostra apta a salvaguardar o interesse público, afrontando nesse diapasão, os princípios da impessoalidade e a moralidade administrativas (art. 13 e 166, VI, da Constituição do Estado de Minas Gerais. (...))

Lado outro, a utilização de servidores públicos fere o princípio da moralidade, porquanto não podem ser utilizados de forma privada mediante pagamento de remuneração, já que suas funções estão vinculadas à Administração Pública.”



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

A propósito da matéria sub judice, JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO ensina que “uso privativo, ou uso especial privativo, é o direito de utilização de bens públicos conferidos pela Administração a pessoa determinada, mediante instrumento jurídico específico para tal fim”. Além disso, o uso privativo não existe senão através de título jurídico formal, no qual a Administração exprima seu consentimento. É nesse título que estarão fixadas as condições de uso, condições essas a que o administrado deve se submeter estritamente” (Manual de Direito Administrativo, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 23 ed., 2010, p. 1271).

As formas de uso privativo são: a autorização de uso, a permissão de uso e a concessão de uso.

A primeira é ato administrativo pelo qual o Poder Público consente que determinado indivíduo utilize bem público de modo privativo, atendendo primordialmente ao interesse do particular. Sendo ato unilateral, discricionário e precário da administração, o consentimento dado pela autorização de uso não depende de lei nem exige licitação prévia.

Já a permissão de uso ostenta as mesmas características da autorização (ato unilateral, discricionário e precário da administração), com a distinção de que tem por escopo atender ao mesmo tempo aos interesses público e privado.

A última modalidade, concessão de uso, é contrato firmado entre o Poder Público e determinada pessoa privada para uso privativo do bem público, independentemente do maior ou menor interesse público da pessoa concedente. Pode ser remunerada ou gratuita. Todas elas estão sujeitas ao regime jurídico de direito público, e devem ser fiscalizadas pelo Poder Público.

No caso vertente, os bens cedidos são de uso especial do Município e estão afetados à prestação de serviços públicos. Por isso, a utilização pelas pessoas privadas deve observar as condições previamente estabelecidas pelo Poder Público, não somente quanto à autorização, ao horário, preço e regulamento (op. cit, p. 1244).

Como bem asseverado pelo Ministério Público em contrarrazões ao Recurso Extraordinário (fls. 13-17, Doc. 17):

“a legislação questionada é omissa, pois não traz os critérios do indispensável procedimento administrativo municipal para o



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

deferimento, juridicamente motivado, do pedido de “cessão”. Ademais, alijam-se os cidadãos do acesso à informação de que máquinas e veículos públicos se encontram disponíveis para a utilização. (...)

Pontue-se que a ausência de previsão do procedimento administrativo assecuratório da impessoalidade/igualdade ou referente ao processo licitatório dispensa a motivação da decisão administrativa referente à cessão. Burla-se, assim, a exigência fixada no art. 13, § 2º da Carta Estadual.

É imprescindível que a norma que permita a utilização de bens públicos por particulares exija que o administrador apresente uma justificativa sobre os motivos pelos quais ela está sendo levada a efeito, a fim de verificar a existência de interesse público ou apenas a concessão de regalias e privilégios a determinados particulares.

Constata-se, nessa linha, que as normas impugnadas, malferem o disposto no caput do artigo 37 da Constituição da República e, igualmente, no artigo 13 e no inciso VI do artigo 166, ambos da Constituição do Estado de Minas Gerais. (...)

Não obstante a Lei Orgânica do Município de São Vicente estabelecer que o uso das máquinas tem caráter precário e transitório e, conquanto nela conste a observância de algumas condições, tais como, o pagamento de contraprestação pecuniária, assinatura de termo de responsabilidade, permitir-se o emprego do maquinário municipal por particulares, sem consignar a necessidade de se atender o interesse público e sem indicar os instrumentos legais que concretizam o consentimento da Administração Pública (autorização, concessão, permissão) são situações que revelam a falta de mecanismos de controle de legalidade e de transparência nas ações do administrador. Assim, sob pena de vulneração ao princípio da impessoalidade e para a configuração da legalidade da conduta do administrador, impõe-se a fixação legislativa dos critérios a serem preenchidos pelos munícipes que pretendam a utilização de uso de máquinas ou de veículos públicos para fins particulares.

Destarte, a imprecisão da redação do art. 111, da LOM de São Vicente de Minas, e, por arrastamento, do Decreto n.º 139/2014, possibilita que o aparato público seja utilizado apenas para a satisfação de certos interesses privados. Dessa forma, resta



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

violado o princípio da impessoalidade, que nada mais é que o clássico princípio da finalidade, o qual impõe ao administrador público que só pratique o ato para o seu fim legal. E o fim legal é unicamente aquele que a norma de Direito indica expressa ou virtualmente como objetivo do ato, de forma impessoal.”

Com efeito, todos os atos da Administração Pública devem guiar-se pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, caput, da CF/1988).

No caso, ainda que a legislação combatida estabeleça uma contraprestação pecuniária pela utilização dos bens públicos, bem como o dever de conservação e devolução dos bens cedidos, as normas carecem do devido detalhamento, a fim de assegurar a impessoalidade e a publicidade ao ato concessivo, além de não possibilitar a efetiva fiscalização quanto ao cumprimento dos critérios fixados nos atos normativos.

Esta CORTE já assentou que “não podem a lei, o decreto, os atos regimentais ou instruções normativas, e muito menos acordo firmado entre partes, superpor-se a preceito constitucional, instituindo privilégios para uns em detrimento de outros, posto que além de odiosos e iníquos, atentam contra os princípios éticos e morais que precipuamente devem reger os atos relacionados com a Administração Pública (MS 22509, Tribunal Pleno, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Redator(a) do acórdão: Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 4/12/1996).

Desse modo, concluo que a regulamentação prevista nas normas impugnadas não é suficiente para salvaguardar os princípios reitores dos atos da administração pública, em especial, os da impessoalidade, moralidade e publicidade.

A isso, deve-se acrescer que, como consignado no aresto atacado, “a utilização de servidores públicos fere o princípio da moralidade, porquanto não podem ser utilizados de forma privada mediante pagamento de remuneração, já que suas funções estão vinculadas à Administração Pública.”

Assim, o acórdão recorrido não merece reforma.

Por fim, registro ser inviável conferir às normas impugnadas interpretação conforme à Constituição. Essa técnica pressupõe a existência de duas ou mais interpretações possíveis de uma mesma lei, sendo uma delas compatível com o ordenamento constitucional. Na presente hipótese, ante a deficiente



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

regulamentação para a cessão dos bens públicos, não há como dar aos dispositivos legais o sentido adequado da Constituição Federal.

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Em arremate, impende registrar que, embora o ato normativo esteja fundado em competência constitucional e seja formalmente válido, apresenta vício intrínseco, decorrente do divórcio em relação ao fim a que persegue ou deveria perseguir.

Celso Antônio Bandeira de Mello³ flagra dois modos de manifestação do desvio de poder:

- a) quando o agente busca uma finalidade alheia ao interesse público. Isto sucede ao pretender usar de seus poderes para prejudicar um inimigo ou para beneficiar a si próprio ou amigo;*
- b) quando o agente busca uma finalidade - ainda que de interesse público - alheia à 'categoria' do ato que utilizou.*

Cumprе ressaltar que, no desvio de poder, nem sempre está presente um móvel, uma intenção inadequada. Trata-se de um vício objetivo, pois, o que importa não é se o agente pretendeu ou não discrepar da finalidade legal, mas se efetivamente dela discrepou ao editar a norma impugnada.

³MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 389.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

Gilmar Ferreira Mendes⁴ observa que *o vício de excesso de poder legislativo, externado sob a forma de desvio de poder, há de ser aferido com base em critérios jurídicos. Não se trata de perquirir sobre a conveniência e oportunidade da lei, mas de precisar a congruência entre os fins constitucionalmente estabelecidos e o ato legislativo destinado à prossecução dessa finalidade.*

Nessa ordem, a Lei Municipal n.º 111/1995 do Município de São Valério do Sul, ao isentar o pagamento pela prestação de serviços a particulares, enseja clara burla aos princípios da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da economicidade, previstos no artigo 37, *caput*, da Carta Federal e no artigo 19, *caput*, da Constituição Estadual, aplicáveis aos municípios por força do artigo 8º, *caput*, da Carta da Província.

3. Pelo exposto, requer o PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL que, recebida e autuada a presente ação direta de inconstitucionalidade, seja(m):

a) notificadas as autoridades municipais responsáveis pela promulgação e publicação da Lei impugnada, para que, querendo, prestem informações no prazo legal;

⁴ MENDES, Gilmar Ferreira. *Controle de Constitucionalidade: Aspectos Jurídicos e Políticos*. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 42.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.br

b) citado o Procurador-Geral do Estado, para que ofereça a defesa da norma, na forma do artigo 95, parágrafo 4º, da Constituição Estadual; e

c) por fim, julgado integralmente procedente o pedido, declarando-se a inconstitucionalidade da **Lei Municipal n.º 111**, de 28 de junho de 1995, do **Município de São Valério do Sul**, por afronta aos artigos 8º, *caput*, 19, *caput*, da Constituição Estadual, combinados com o artigo 37, *caput*, da Constituição Federal.

Causa de valor inestimado.

Porto Alegre, 14 de abril de 2021.

FABIANO DALLAZEN,

Procurador-Geral de Justiça.

(Este é um documento eletrônico assinado digitalmente pelo signatário)

BHJ/LCA/APR