



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA  
pgj@mp.rs.gov.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, 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 do **artigo 2º, parágrafo 2º, e artigo 3º**, ambos da **Lei Municipal n.º 4.609**, de 18 de junho de 2020, do **Município de Cachoeirinha**, que *unifica os cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola, criados pela Lei Municipal n.º 1.159, de 23 de janeiro de 1991, no*



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

*âmbito do Poder Executivo municipal, e dá outras providências, pelas razões de direito a seguir expostas:*

1. Os dispositivos da Lei n.º 4.609/2020 presentemente questionados encontram-se vazados nos seguintes termos:

**LEI Nº 4609, DE 18 DE JUNHO DE 2020.**

*Unifica os cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola, criados pela Lei Municipal nº 1.159, de 23 de janeiro de 1991, no âmbito do Poder Executivo municipal, e dá outras providências.*

*Art. 1º. Ficam unificados os cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola, criados pela Lei Municipal nº 1.159, de 23 de janeiro de 1991, no âmbito do Poder Executivo municipal, que passam a vigorar sob a denominação de Especialista Educacional, conforme quadro abaixo:*

<i>Situação atual</i>		<i>Situação nova</i>	
<i>Cargo Quantidade</i>	<i>Referência Requisitos</i>	<i>Cargo Quantidade</i>	<i>Referência Requisitos</i>
<i>ORIENTADOR EDUCACIONAL 50 cargos</i>	<i>Nível de Acesso 04</i>	<i>ESPECIALISTA EDUCACIONAL 100 cargos</i>	<i>Nível de Acesso 04</i>
<i>SUPERVISOR DE ESCOLA 50 cargos</i>	<i>Carga Horária 20 horas semanais</i>		<i>Carga Horária 40 horas semanais</i>

*Parágrafo único. O número de cargos na situação nova é unificado para 100 (cem) cargos, enquanto o padrão de*



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

*vencimentos e nível de acesso permanecem inalterados, modificando-se a carga horária e as atribuições, que passam a constar do Anexo I da Lei Municipal nº 1.159/91, conforme segue:*

*"ANEXO I*

*Lei Municipal nº 1.159/91 - Art. 3º*

*Quadro de Cargos de Provimento Efetivo*

*Número de Cargos: 100*

*Nível de Acesso: 4*

*Atribuições: Compete ao ESPECIALISTA EDUCACIONAL:*

- Assessorar os superiores hierárquicos em assuntos da área da orientação e da supervisão escolar;*
- Participar do planejamento global da Escola;*
- Coordenar o planejamento de ensino e o planejamento de currículo;*
- Orientar a utilização de mecanismos e instrumentos tecnológicos em função do estágio de desenvolvimento do aluno, dos graus de ensinos e das exigências do Sistema Municipal de Ensino no qual atua;*
- Avaliar o grau de produtividade atingido em nível de Escola e em nível de atividades pedagógicas;*
- Assessorar aos outros serviços técnicos da Escola, visando manter a coesão na forma de se perquirir os objetos propostos pelo Sistema Escolar;*
- Manter-se constantemente atualizado com vistas a garantir padrões mais elevados de eficiência e eficácia no desenvolvimento do processo de melhoria curricular em função das atividades que desempenha.*
- Planejar e coordenar a implantação do Serviço de Orientação Educacional;*
- Coordenar a Orientação Vocacional do educando e aconselhamento psicopedagógico em todos os estágios do seu desenvolvimento;*
- Orientar a ação dos docentes e representantes de turmas em assuntos pertinentes à área de Orientação Educacional, com vistas à melhoria do processo de desenvolvimento do currículo;*
- Assessorar superiores hierárquicos em assuntos de Orientação Educacional;*
- Ativar o processo de integração escola-comunidade;*
- Supervisionar estágios na área de orientação educacional;*



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

*- Manter-se constantemente atualizado, com vistas a garantir padrões mais elevados no processo de melhoria curricular, em função da atividade que desempenha." (NR)*

**Art. 2º.** *O servidor que, na data de entrada em vigor desta Lei, estiver ocupando dois dos cargos da situação atual, estará sujeito ao procedimento de unificação contido nesta Lei, independentemente de opção.*

**§ 1º.** *No procedimento de unificação será mantida a data de admissão mais antiga no cargo da situação atual, assim como o número de matrícula e o padrão atual (número de progressões por merecimento), dando-lhe provimento em um dos cargos da situação nova, com a correspondente expedição de Portaria, conforme modelo contido no Anexo Único desta Lei.*

**§ 2º.** *A remuneração percebida no cargo mais recente será agregada à remuneração do cargo mais antigo com a denominação de "Gratificação de Unificação -Lei nº \_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_", preservando-se, com isso, o direito adquirido e a irredutibilidade de vencimentos, sendo desprezadas as vantagens temporárias que não estejam incorporadas permanentemente à remuneração do cargo mais recente.*

**§ 3º.** *O padrão de vencimentos constante na portaria de unificação será correspondente a 1 (um), mais o número de progressões obtidas pelo servidor no cargo mais antigo.*

**Art. 3º.** *Caso o servidor já esteja aposentado em um dos cargos da situação atual e esteja em atividade no outro, será instaurado processo interno pelo Instituto de Previdência dos Servidores Públicos Municipais de Cachoeirinha (IPREC) para recalcular os proventos de aposentadoria, a fim de implementar o disposto no § 2º do artigo anterior, com efeitos financeiros a partir da data de conclusão do processo interno.*

**Parágrafo único.** *A partir da data de conclusão do processo interno o servidor passará para a inatividade, ficando extinto o cargo até então ocupado.*

**Art. 4º.** *O servidor que, na data de entrada em vigor desta Lei, estiver ocupando apenas 1 (um) dos cargos da situação atual, será implementada tão somente a alteração da denominação do cargo ocupado para "Especialista Educacional", mas com jornada diferenciada de 20 (vinte) horas semanais durante todo o prazo remanescente de sua vida funcional, até que seja*



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

*declarada a sua vacância do cargo, preservando-se, com isso, o direito adquirido.*

**Parágrafo único.** *Os servidores nomeados para o cargo de Especialista Educacional a partir da entrada em vigor da presente Lei estarão submetidos à jornada normal de 40 (quarenta) horas semanais.*

**Art. 5º.** *Considerando a boa-fé dos servidores na percepção de valores, bem como a natureza alimentar dos mesmos, fica afastado qualquer dever de restituição em decorrência do contexto fático e jurídico contido nesta Lei, no exercício acumulado de quaisquer dos cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola.*

**Art. 6º.** *Os reajustes de todas as vantagens pecuniárias previstas na presente Lei ocorrerão na mesma forma dos demais vencimentos dos servidores públicos municipais.*

**Art. 7º.** *As despesas decorrentes desta Lei correrão por conta da dotação orçamentária própria.*

**Art. 8º.** *Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.*

*GABINETE DO PREFEITO DE CACHOEIRINHA, 18 DE JUNHO DE 2020.*

2. Inicialmente, calha ser tido que o projeto de lei que resultou na edição do regramento parcialmente guerreado teve leito no Poder Executivo, de forma que não se verifica mácula formal de inconstitucionalidade, por vício de iniciativa, visto que respeitada a competência privativa do Chefe do Poder Executivo local para disciplinar a matéria - eminentemente administrativa - nos termos dos artigos 60, inciso II, alíneas "a" e "b", e 82, incisos III e VII,



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

aplicáveis aos Municípios por força do artigo 8º, *caput*, todos da Constituição Estadual<sup>1</sup>.

Sob o aspecto formal, pois, não há vício de inconstitucionalidade a inquinar o regramento em apreço.

Cuida-se de normativa que objetiva a unificação dos cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola, criados pela Lei Municipal nº 1.159, de 23 de janeiro de 1991<sup>2</sup>.

Em relação ao instituto da reclassificação de cargos, o Pretório Excelso espousa o entendimento de que não há impedimento constitucional à transformação de cargo público, conquanto haja afinidade de atribuições e equivalência de vencimentos e requisitos de investidura, ultimando-se o aproveitamento com o propósito de racionalização das atividades da Administração Pública, desde que, no tocante ao cargo primitivo, tenha sido realizado regular concurso público.

---

<sup>1</sup> Art. 8º. O Município, dotado de autonomia política, administrativa e financeira, reger-se-á por lei orgânica e pela legislação que adotar, observados os princípios estabelecidos na CF/88 e nesta Constituição.

(...)

Art. 60. São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que:

(...).

II – disponham sobre:

a) criação e aumento da remuneração de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta ou autárquica;

b) servidores públicos do Estado, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria de civis, e reforma ou transferência de militares para a inatividade;

(...)

Art. 82. Compete ao Governador, privativamente:

(...).

III – iniciar o processo legislativo, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

(...).

VII – dispor sobre a organização e o funcionamento da administração estadual.

<sup>2</sup> Que Institui o plano de classificação de cargos e funções para os servidores públicos municipais e dá outras providências.



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

De fato, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI n.º 2713-1-DF, visando a impugnar parte da Medida Provisória n.º 43/2002, que estabeleceu a transformação dos cargos de carreira de Assistente Jurídico da AGU em cargos da Carreira da Advocacia-Geral da União, firmou o posicionamento de que o enquadramento dos cargos analisados não violava a previsão constitucional acerca da necessidade de concurso público para ingresso no serviço, uma vez que fora comprovada a identidade de atribuições entre as categorias, a compatibilidade de funções e a equivalência da remuneração.

A ementa restou assim redigida:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 11 E PARÁGRAFOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 43, DE 25.06.2002, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.549, DE 13.11.2002. TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS DE ASSISTENTE JURÍDICO DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO EM CARGOS DE ADVOGADO DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 131, CAPUT; 62, § 1º, III; 37, II E 131, § 2º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Preliminar de ilegitimidade ativa "ad causam" afastada por tratar-se a Associação requerente de uma entidade representativa de uma categoria cujas atribuições receberam um tratamento constitucional específico, elevadas à qualidade de essenciais à Justiça. Precedentes: ADI nº 159, Rel. Min. Octavio Gallotti e ADI nº 809, Rel. Min. Marco Aurélio. Presente, de igual modo, o requisito da pertinência temática, porquanto claramente perceptível a direta repercussão da norma impugnada no campo de interesse dos associados representados pela autora, dada a previsão de ampliação do Quadro a que pertencem e dos efeitos daí decorrentes. Não encontra guarida, na doutrina e na jurisprudência, a pretensão da requerente de violação ao art. 131, caput da Carta Magna, uma vez que os preceitos impugnados não afrontam a reserva de lei complementar exigida no disciplinamento da organização e do*



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

*funcionamento da Advocacia-Geral da União. Precedente: ADI nº 449, Rel. Min. Carlos Velloso. Rejeição, ademais, da alegação de violação ao princípio do concurso público (CF, arts. 37, II e 131, § 2º). É que a análise do regime normativo das carreiras da AGU em exame apontam para uma racionalização, no âmbito da AGU, do desempenho de seu papel constitucional por meio de uma completa identidade substancial entre os cargos em exame, verificada a compatibilidade funcional e remuneratória, além da equivalência dos requisitos exigidos em concurso. Precedente: ADI nº 1.591, Rel. Min. Octavio Gallotti. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. (ADI 2713, Relator(a): ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2002, DJ 07-03-2003 PP-00034 EMENT VOL-02101-01 PP-00153)*

Consta do voto da referida Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 2.713-1 excerto que define, com precisão, os limites da temática em relevo:

*Julgo que não se deva levar, ao paroxismo, o princípio do concurso público para acesso aos cargos públicos, a ponto de que uma reestruturação convergente de carreiras similares venha a cobrar (em custos e descontinuidade) o preço da extinção de todos os antigos cargos, com a disponibilidade de cada um dos ocupantes seguida da abertura de processo seletivo, ou, então, do aproveitamento dos disponíveis, hipótese esta última que redundaria, na prática, justamente na situação que a propositura da ação visa a conjurar.*

Nessa ordem, possível, sob o enfoque constitucional, a transformação dos cargos públicos, a qual se legitima quando os postos antigos e os novos possuam similaridade de nível de escolaridade, de atribuições e de remuneração. Valer dizer: imperioso que haja *completa identidade substancial entre os cargos*



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

*em exame, além de compatibilidade funcional e remuneratória e equivalência dos requisitos exigidos em concurso*<sup>3</sup>.

Com tais aportes, e voltando ao caso vertente, a unificação dos cargos públicos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola, levada a efeito pela legislação antes transcrita, na parte objeto de impugnação, acaba por cancelar a **acumulação de cargos públicos**, o que é vedado pelo ordenamento constitucional, fora das hipóteses por ele expressamente admitidas.

Conforme preconiza a Carta Magna, a regra é o exercício exclusivo de cargo público. A acumulação de cargos, consoante se verifica pelos dispositivos constitucionais pertinentes, é regra excepcional e, como tal, **deve ser interpretada restritivamente**, sempre tendo em vista o interesse público, que deve preponderar sobre o interesse particular, *in verbis*:

*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, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

*a) a de dois cargos de professor; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

*b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; (Incluída pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

*c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 34, de 2001)*

<sup>3</sup> ADI nº. 1.591, Rel. Min. Octavio Gallotti, e ADI nº. 2.713, Rel. Min. Ellen Gracie.  
SUBJUR N.º 407/2020



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

*XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)*

Do cotejo dos precitados parâmetros constitucionais, possível deduzir que a acumulação somente é permitida quando houver compatibilidade horária e, ao cargo de professor, for acrescido um cargo técnico ou científico.

Tal não é o caso vertente, visto que não se aventa de acumulação de um cargo de professor com um cargo técnico, mas de acumulação de dois cargos de servidores de escola - de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola -, o que é coibido.

De tal sorte, os artigos telados, ao autorizar a acumulação, regulando os efeitos pecuniários dela decorrentes, afrontaram a vedação constitucional, padecendo de mácula material de constitucionalidade.

Na mesma toada, o posicionamento consagrado pelo Tribunal de Justiça Estadual:

**ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 2º, INCISO I, E 3º DA LEI N.º 556/2004 E ARTIGO 2º DA LEI N.º 557/2004 DO MUNICÍPIO DE BARRA FUNDA, QUE ACRESCENTA AO SUBSÍDIO DO PREFEITO, DO VICE E DO PRESIDENTE DA CÂMARA DE VEREADORES A GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS E DE DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGOS. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL.** Os agentes políticos, detentores de cargos eletivos, não fazem jus a gratificações extras agregadas aos seus subsídios, porquanto este deve se dar em parcela única, sem qualquer espécie de acréscimo, segundo dispõe os artigos 29, V, e 39, caput, e §§ 3º e 4º, da



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

*Constituição Federal. Nos termos do artigo 37, inciso XVI, da Constituição da República Federativa do Brasil, é a vedação da acumulação remunerada de cargos públicos. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA.*

(Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70024830317, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alzir Felipe Schmitz, Julgado em: 05-10-2009)

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE XANGRI-LÁ. PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO DIFERENCIADA AO VICE-PREFEITO QUE EXERCER ATIVIDADE PERMANENTE NA ADMINISTRAÇÃO OU SUBSTITUIR O PREFEITO. PAGAMENTO DE 13º E FÉRIAS AO PREFEITO E VICE-PREFEITO. BENEFICIAMENTO DIRETO DE DETERMINADOS SERVIDORES. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE, MORALIDADE E IMPESSOALIDADE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 8º E 19º, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL, CORRESPONDENTE AO ART. 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. *Mostram-se inconstitucionais, por violação formal e material, os artigos 3º, §§ 1º, 2º, 4º e 5º, da Lei nº 1.128/2008, do Município de Xangri-lá, que dispõem sobre "o subsídio do Prefeito e Vice-Prefeito e dá outras providências", por afronta aos artigos 8º e 11º, caput, da Constituição Estadual combinados com artigos 29, inciso V, 37, inciso XVI e 39, §§3º e 4º da Constituição Federal. A fixação dos subsídios do Vice-Prefeito ensejando a cumulação do cargo de Secretário Municipal, com adição de parcela, fere as regras constitucionais que estabelecem a fixação do subsídio em parcela única e a vedação de acumulação remunerada de cargos públicos, aplicáveis à norma pelo princípio da simetria.* Os agentes detentores de cargos públicos eletivos devem ser remunerados por intermédio de subsídio fixado em parcela única, por expressa previsão constitucional. Da mesma forma, as normas impugnadas, ao deixarem de objetivar interesse público, mas apenas de alguns agentes políticos locais, agridem os princípios da impessoalidade e moralidade previstos no artigo 19, da Constituição Estadual. Precedentes do TJRS. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA.*



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

(Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70030687115, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio dos Santos Caminha, Julgado em: 23-11-2009)

*MANDADO DE SEGURANÇA. EXERCÍCIO SIMULTÂNEO DO CARGO DE AUXILIAR DE OPERAÇÕES I DO DAER/RS COM O CARGO DE PROFESSOR. EXONERAÇÃO PROCEDIDA PELA ADMINISTRAÇÃO BASEADA NA INCOMPATIBILIDADE DE CARGOS E HORÁRIOS. Ilegitimidade passiva do Sr. Governador do Estado. Rejeição, considerando o disposto no art. 82, VIII, § 1º, da Constituição Estadual e ausência de prova de delegação de competência para o Secretário de Estado da Educação. 2. Mérito. A regra é de não acumulação de cargos públicos. Não incidência, na hipótese, da exceção prevista no artigo 37, inciso XVI, alínea 'b', da Carta Magna, diante da circunstância de a função exercida pelo impetrante no DAER/RS não possuir natureza técnico-científica. Ausência de direito líquido e certo violado. PRELIMINAR REJEITADA E SEGURANÇA DENEGADA. UNÂNIME.*

(Mandado de Segurança, Nº 70079421467, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em: 15-04-2019)

Outra não é a inteligência do Supremo Tribunal Federal acerca do tema:

*Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Administrativo. Acumulação de cargos. Artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal. Licença não remunerada em um dos cargos. Impossibilidade da acumulação. Precedentes. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da impossibilidade de acumulação de cargos, mesmo que o servidor esteja licenciado de um deles para tratar de interesses particulares, sem recebimento de vencimentos. 2. Agravo regimental não provido. 3. Havendo prévia fixação de honorários advocatícios pelas instâncias de origem, seu valor monetário será majorado em 10% (dez por cento) em desfavor da parte recorrente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, observados os limites dos §§ 2º e 3º do referido artigo e a eventual concessão de justiça gratuita.*



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

(RE 1296557 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/04/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 19-05-2021 PUBLIC 20-05-2021)

*DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACUMULAÇÃO DE CARGOS, EMPREGOS OU FUNÇÕES PÚBLICAS. VEDAÇÃO. ARTIGO 37, XVI, DA CF/88. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que o direito adquirido e o decurso de longo tempo não podem ser opostos quanto se tratar de manifesta contrariedade à Constituição. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento.*

(RE 209651 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 17/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 10-03-2017 PUBLIC 13-03-2017)

*Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Direito Constitucional. 3. Acumulação remunerada de cargos públicos. Orientador educacional. Equivalência ao cargo de professor. Improcedência. Interpretação restritiva do art. 37, XVI, "b", da Constituição Federal. 4. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(RE 733217 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 29/06/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-154 DIVULG 01-08-2018 PUBLIC 02-08-2018)

Do último julgado citado, recolhe-se excerto do voto, da lavra do Ministro Gilmar Mendes, de inteira aplicação ao caso vertente:

*Verifico que as alegações da parte são impertinentes e decorrem de mero inconformismo com a decisão adotada por este Tribunal, uma vez que o agravante não trouxe argumentos suficientes a infirmá-la, visando apenas à rediscussão da matéria já decidida de acordo com a jurisprudência desta Corte.*

*Como já demonstrado na decisão agravada, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de não integrar a*



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

*carreira do magistério a função de especialista em educação, conforme decidido na ADI 3.772, Rel. Min. Carlos Britto, Redator para acórdão Min. Ricardo Lewandowski, DJe 29.10.2009, cuja ementa transcrevo a seguir:*

**“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRESCENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXERCENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 5º, E 201, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, COM INTERPRETAÇÃO CONFORME.**

*I - A função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar.*

**II - As funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal.**

*III - Ação direta julgada parcialmente procedente, com interpretação conforme, nos termos supra”. (grifo nosso)*

*Verifico ocorrer o mesmo quanto à função de orientador educacional. No julgamento do mencionado precedente, assentou-se ser a condição de professor requisito imprescindível à verificação da função do magistério. Eis, a propósito, trecho do voto do Min. Ricardo Lewandowski:*

**“Senhor Presidente, por esses motivos que expus e com todo o respeito pelos eminentes colegas que têm uma visão divergente - e louvo o brilhante voto do eminente Ministro Carlos Britto e da nossa Ministra Cármen Lúcia, ambos ilustres professores e preocupados com a questão do ensino -, eu me encaminharia para dar uma interpretação conforme de modo a que esse dispositivo, para fins de aposentadoria, alcance apenas os professores que tenham exercido, ou estejam exercendo, os cargos de direção de unidade escolar, coordenação e assessoramento pedagógico”.**



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

*Desse modo, não há como prevalecer a tese da parte agravante de que seria possível a "acumulação do cargo de pedagoga/orientadora educacional com o cargo de técnico de especialista em educação" (fl. 234), porquanto aquele seria espécie do gênero cargo de professor (fl. 232). Isso porque, conforme já consignado pela decisão agravada, as hipóteses de acumulação de cargos são taxativas, não sendo possível estender aos demais cargos integrantes estrutura educacional as vantagens atribuídas de forma excepcional e específica ao professor. Prevalece, portanto, uma interpretação restritiva da norma constitucional.*

3. Noutro vértice, 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, visto que os dispositivos inquinados na norma municipal em relevo tem como desiderato, conforme se deflui do próprio texto legal e da sua exposição de motivos<sup>4</sup>, dar feição de legalidade às situações jurídicas havidas na municipalidade, em que determinados

<sup>4</sup> Esclarece a Exposição de Motivos anexada à exordial:

*Há quase 30 (trinta) anos, dentro da estrutura administrativa do Poder Executivo Municipal, coexistem os cargos de ORIENTADOR EDUCACIONAL e SUPERVISOR ESCOLAR, ambos de 20 (vinte) horas semanais. Alguns servidores, devidamente aprovados em concurso, ocupam dois desses cargos. Nunca foi alegada a incompatibilidade destes cargos.*

*Ambos os cargos foram criados pela Lei Municipal n 1159/1991, com o mesmo nível de acesso IV. A criação destes cargos foi inspirada na Lei Estadual n 7.132/1978 do Estado do RS, pois a denominação e o rol de atribuições de ambos, constantes na norma municipal, são idênticas aos cargos criados no âmbito estadual.*

*(...)*

*A problemática desta acumulação surgiu quando alguns servidores se aposentaram em um cargo, mas não conseguiram se aposentar no segundo, pois o TCE/RS considera os cargos incompatíveis, de modo que os servidores deveriam se exonerar do serviço público no cargo mais recentemente admitido, restando-lhes o Poder Judiciário para buscarem uma indenização por todos esses anos previdenciários, etc.*

*Deste modo, segundo a PGM, a única alternativa seria a unificação destes dois cargos e a criação de um novo cargo, com a denominação de ESPECIALISTA EDUCACIONAL, de 40 (quarenta) horas semanais, no quais os servidores estáveis seriam investidos.*

*Este procedimento, em poucas palavras, promoverá a chamada 'unificação de matrículas', adotada por diversos governos, estaduais e municipais, visando corrigir estas distorções (...).*



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

servidores ocupantes dos cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola acumulavam, indevidamente, os dois cargos, ao arrepio da vedação constitucional.

Possível identificar, na espécie, desvio de finalidade, como bem apontado pelo Procurador-Geral do Tribunal de Contas do Estado na Representação MPC n.º 17/2020, intentada junto ao Tribunal de Contas do Estado, em que sinaliza<sup>5</sup>:

*Portanto, as justificativas apresentadas revelam a existência de servidores que acumulam, de forma inconstitucional, os cargos de Orientador Educacional e Supervisor de Escola. Assim, a nova lei traz regras específicas para essa situação (acumulação) e outras para os servidores que titulam regularmente apenas um dos dois cargos.*

*Com efeito, o artigo 2º busca solucionar a acumulação irregular de cargos públicos com sua unificação e a criação de uma gratificação para manutenção dos efeitos financeiros decorrentes do duplo provimento:*

*Art. 2º. O servidor que, na data de entrada em vigor desta Lei, estiver ocupando dois dos cargos da situação atual, estará sujeito ao procedimento de unificação contido nesta Lei, independentemente de opção.*

*§ 1º. No procedimento de unificação será mantida a data de admissão mais antiga no cargo da situação atual, assim como o número de matrícula e o padrão atual (número de progressões por merecimento), dando-lhe provimento em um dos cargos da situação nova, com a correspondente expedição de Portaria, conforme modelo contido no Anexo Único desta Lei.*

*§ 2º. A remuneração percebida no cargo mais recente será agregada à remuneração do cargo mais antigo com a denominação de "Gratificação de Unificação - Lei n° \_\_\_\_\_ / \_\_\_\_", preservando-se, com isso, o direito adquirido e a irredutibilidade de vencimentos, sendo desprezadas as vantagens temporárias que não estejam incorporadas permanentemente à remuneração do cargo mais recente.*

*§ 3º. O padrão de vencimentos constante na portaria de unificação será correspondente a 1 (um), mais o número de progressões obtidas pelo servidor no cargo mais antigo.*

*O inciso XVI do artigo 37 da CF dispõe que "é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer*

<sup>5</sup> Documento acostado à exordial.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA

pgj@mp.rs.gov.br

*caso o disposto no inciso XI: a) a de dois cargos de professor; b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico; c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas”.*

*(...)*

*Afastada qualquer argumentação que levasse a uma possibilidade constitucional de acumulação dos cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola – proibição que, diga-se, é reconhecida pelo Município na justificativa para o envio do projeto –, o §2º do artigo 2º da Lei Municipal nº 4609/2020 reconhece como “direito adquirido e irredutibilidade de vencimentos” uma situação pretérita de flagrante inconstitucionalidade, qual seja, a acumulação de cargos sem previsão constitucional.*

*Na linha da jurisprudência do STF2, não há falar em direito adquirido para perpetuação de uma situação inconstitucional, sendo que a irredutibilidade de vencimentos, prevista no inciso XV do artigo 37 da Constituição, **pressupõe a legítima incorporação de valores pelo servidor**. Ou seja, a incidência da garantia constitucional da irredutibilidade exige que o padrão remuneratório tenha sido obtido conforme o direito, e não de maneira ilícita, ainda que por equívoco da Administração Pública.*

*Assim, a aplicação da lei com os consequentes atos de reenquadramento dos servidores que ocupam acumuladamente os cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola perpetuará a inconstitucionalidade ao unificá-los no cargo de Especialista Educacional, mantendo o suposto limite remuneratório decorrente da acumulação.*

*A mesma solução inconstitucional ocorre em relação aos servidores que já se aposentaram em relação a um dos cargos unificados e permanecem na atividade em relação ao outro, verbis:*

*Art. 3º. Caso o servidor já esteja aposentado em um dos cargos da situação atual e esteja em atividade no outro, será instaurado processo interno pelo Instituto de Previdência dos Servidores Públicos Municipais de Cachoeirinha (IPREC) para recalcular os proventos de aposentadoria, a fim de implementar o disposto no § 2º do artigo anterior, com efeitos financeiros a partir da data de conclusão do processo interno.*

*Parágrafo único. A partir da data de conclusão do processo interno o servidor passará para a inatividade, ficando extinto o cargo até então ocupado.*



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

Para tratar dessas situações de desvirtuamento da finalidade do ato normativo, a doutrina tomou emprestado do Direito Administrativo o conceito de desvio de poder.

Ensina Caio Tácito<sup>6</sup>:

*O desvio de poder é, por definição, um limite à ação discricionária, um freio ao transbordamento da competência legal além de suas fronteiras, de modo a impedir que a prática do ato administrativo, calcada no poder de agir do agente, possa dirigir-se à consecução de um fim de interesse privado, ou mesmo de outro fim público estranho à previsão legal. O batismo do vício de legalidade procura definir, graficamente, a idéia de que a competência discricionária tem um alvo previsto na lei, do qual a autoridade não se pode desviar sob pena de nulidade do ato.*

Na mesma linha, igualmente, leciona o jurista Pedro Lenza<sup>7</sup>:

*Pode-se afirmar, com o Ministro Ricardo Lewandowski, em seu voto, que a manobra empreendida pelo Constituinte Reformador (EC n. 52/2016 "... incorre no vício que os publicistas franceses de longa data qualificam de détournement de pouvoir, isto é, de 'desvio de finalidade', expediente mediante o qual se busca atingir um fim ilícito utilizando-se de um meio aparentemente legal".*  
*E continua: "em outras palavras, repita-se, buscou-se, no caso, como se viu, atalhar o princípio da anualidade, dando efeito retroativo à Emenda 52, promulgada em plena vigência do moralizador artigo 16 da Carta Magna. Trata-se, nas palavras do ilustre Professor Fábio Konder Comparato, que elaborou parecer sobre a matéria, de um 'desvio de poder constituinte', o que os autores alemães denominam Verfassunsbeseitigung, expressão que, traduzida literalmente, significa, atalhamento da Constituição".*

<sup>6</sup> *Desvio do Poder de Legislar*, artigo publicado na Revista Trimestral de Direito Público n.º 1/62.

<sup>7</sup> LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquemático*, 20 ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016, pg. 381.



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

*Consagra-se, portanto, o princípio que veda qualquer mecanismo a ensejar o "atalhamento da Constituição", vale dizer, qualquer artifício que busque abrandar, suavizar, abreviar, dificultar ou impedir a ampla produção de efeitos dos princípios constitucionais, como, no caso, do princípio da anualidade de processo eleitoral.*

E Carlos Ari Sundfeld, no artigo *Inconstitucionalidade por Desvio de Poder Legislativo*<sup>8</sup>, adverte:

*Sempre que o legislador abandona a generalidade e abstração e passa a cuidar de situações concretas (...) tem-se forte indício de desvio de poder, erigido sobre os destroços do princípio da igualdade.*

Não difere o escólio de Miguel Reale<sup>9</sup>:

*Alegar-se-á que a lei pode tudo, até mesmo converter o vermelho em verde, para eliminar proibições e permitir a passagem de benesses, mas há erro grave nesse raciocínio. As vedações constitucionais, quando ladeadas em virtude de processos oblíquos, caracterizam desvio de poder e, como tais, são nulas de pleno direito.*

O desvio do poder de legislar ou desvio de finalidade é causa hábil à declaração da invalidade de ato normativo no plano da constitucionalidade das normas, consoante se recolhe dos seguintes julgados, oriundos do Supremo Tribunal Federal:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ESTADUAL 8.939/2009 DO ESTADO DA PARAÍBA. FERIADO ESTADUAL AOS BANCÁRIOS E ECONOMIÁRIOS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA*

<sup>8</sup> Publicado em *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, n.º 8/131.

<sup>9</sup> *Abuso do Poder de Legislar*, parecer publicado na Revista de Direito Público n.º 34-40/73.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA

pgj@mp.rs.gov.br

*ISONOMIA. DESVIO DE FINALIDADE. INSTITUIÇÃO DE DESCANSO REMUNERADO A CATEGORIA ESPECÍFICA, SOB O PRETEXTO DE INSTITUIÇÃO DE FERIADO. OFENSA AO ART. 22, I, DA CF. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE DIREITO DO TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E FORMAL RECONHECIDA. 1. Proposta de conversão de referendo de medida cautelar em julgamento definitivo de mérito, considerando a não complexidade da questão de direito em discussão e a instrução dos autos, nos termos do art. 12 da Lei 9.868/1999. 2. Instituição de "feriado" somente a bancários e economiários, sem discrimen razoável, configura ofensa ao princípio constitucional da isonomia. Inconstitucionalidade material reconhecida. 3. Lei estadual que, a pretexto de instituir feriado, concede benefício de descanso remunerado à categoria dos bancários e economiários incorre em desvio de finalidade e viola a competência privativa da União para legislar sobre direito do trabalho. Inconstitucionalidade formal reconhecida. 4. Ação direta conhecida e julgada procedente.*

(ADI 5566, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 08-11-2018 PUBLIC 09-11-2018)

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI DISTRITAL Nº 2.921/2002, QUE DISPÕE SOBRE A EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO E QUE AUTORIZA O FORNECIMENTO DE HISTÓRICO ESCOLAR PARA ALUNOS DA TERCEIRA SÉRIE DO ENSINO MÉDIO QUE COMPROVAREM APROVAÇÃO EM VESTIBULAR PARA INGRESSO EM CURSO DE NÍVEL SUPERIOR – ATO LEGISLATIVO QUE REDUZ O TEMPO MÍNIMO PARA A CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO, INSTITUINDO BENEFÍCIO A QUE NÃO TEM ACESSO OS DEMAIS ESTUDANTES DOMICILIADOS EM OUTRAS UNIDADES DA FEDERAÇÃO – USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA OUTORGADA À UNÃO FEDERAL PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DAS LACUNAS PREENCHÍVEIS – NORMA DESTITUÍDA DO NECESSÁRIO COEFICIENTE DE RAZOABILIDADE – OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE – ATIVIDADE LEGISLATIVA EXERCIDA COM DESVIO*



**DE PODER – INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL DECLARADAS – AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. A USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA LEGISLATIVA, QUANDO PRATICADA POR QUALQUER DAS PESSOAS ESTATAIS, QUALIFICA-SE COMO ATO DE TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL – A Constituição da República, nas hipóteses de competência concorrente (CF, art. 24), estabeleceu verdadeira situação de condomínio legislativo entre a União Federal, os Estados-membros e o Distrito Federal (RAUL MACHADO HORTA, “Estudos de Direito Constitucional”, p. 366, item n. 2, 1995, Del Rey), daí resultando clara repartição vertical de competências normativas entre essas pessoas estatais, cabendo à União estabelecer normas gerais (CF, art. 24, § 1º) e aos Estados-membros e ao Distrito Federal exercerem competência suplementar (CF, art. 24, § 2º). – A Carta Política, por sua vez, ao instituir um sistema de condomínio legislativo nas matérias taxativamente indicadas no seu art. 24 – entre as quais avulta, por sua importância, aquela concernente ao ensino (art. 24, IX) –, deferiu ao Estado-membro e ao Distrito Federal, em “inexistindo lei federal sobre normas gerais”, a possibilidade de exercer a competência legislativa plena, desde que “para atender a suas peculiaridades” (art. 24, § 3º). – Os Estados-membros e o Distrito Federal não podem, mediante legislação autônoma, agindo “ultra vires”, transgredir a legislação fundamental ou de princípios que a União Federal fez editar no desempenho legítimo de sua competência constitucional, de cujo exercício deriva o poder de fixar, validamente, diretrizes e bases gerais pertinentes a determinada matéria (educação e ensino, na espécie). TODOS OS ATOS EMANADOS DO PODER PÚBLICO ESTÃO NECESSARIAMENTE SUJEITOS, PARA EFEITO DE SUA VALIDADE MATERIAL, À INDECLINÁVEL OBSERVÂNCIA DE PADRÕES MÍNIMOS DE RAZOABILIDADE – As normas legais devem observar, no processo de sua formulação, critérios de razoabilidade que guardem estrita consonância com os padrões fundados no princípio da proporcionalidade, pois todos os atos emanados do Poder Público devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do “substantive due process of law”. Lei Distrital que, no caso, não observa padrões mínimos de razoabilidade. A EXIGÊNCIA DE RAZOABILIDADE QUALIFICA-SE COMO PARÂMETRO DE AFERIÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DOS ATOS**



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

*ESTATAIS – A exigência de razoabilidade – que visa a inibir e a neutralizar eventuais abusos do Poder Público, notadamente no desempenho de suas funções normativas – atua, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais.*  
**APLICABILIDADE DA TEORIA DO DESVIO DE PODER AO PLANO DAS ATIVIDADES NORMATIVAS DO ESTADO – A teoria do desvio de poder, quando aplicada ao plano das atividades legislativas, permite que se contenham eventuais excessos decorrentes do exercício imoderado e arbitrário da competência institucional outorgada ao Poder Público, pois o Estado não pode, no desempenho de suas atribuições, dar causa à instauração de situações normativas que comprometam e afetem os fins que regem a prática da função de legislar.**

(ADI 2667, Relator(a): CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 05/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-252 DIVULG 16-10-2020 PUBLIC 19-10-2020)

*TODOS OS ATOS EMANADOS DO PODER PÚBLICO ESTÃO NECESSARIAMENTE SUJEITOS, PARA EFEITO DE SUA VALIDADE MATERIAL, À INDECLINÁVEL OBSERVÂNCIA DE PADRÕES MÍNIMOS DE RAZOABILIDADE. - As normas legais devem observar, no processo de sua formulação, critérios de razoabilidade que guardem estrita consonância com os padrões fundados no princípio da proporcionalidade, pois todos os atos emanados do Poder Público devem ajustar-se à cláusula que consagra, em sua dimensão material, o princípio do 'substantive due process of law'. Lei Distrital que, no caso, não observa padrões mínimos de razoabilidade. A EXIGÊNCIA DE RAZOABILIDADE QUALIFICA-SE COMO PARÂMETRO DE AFERIÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL DOS ATOS ESTATAIS. - A exigência de razoabilidade - que visa a inibir e a neutralizar eventuais abusos do Poder Público, notadamente no desempenho de suas funções normativas - atua, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais.*  
**APLICABILIDADE DA TEORIA DO DESVIO DE PODER AO PLANO DAS ATIVIDADES NORMATIVAS DO ESTADO. - A teoria do desvio de poder, quando aplicada ao plano das atividades legislativas, permite que se contenham eventuais**



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

*excessos decorrentes do exercício imoderado e arbitrário da competência institucional outorgada ao Poder Público, pois o Estado não pode, no desempenho de suas atribuições, dar causa à instauração de situações normativas que comprometam e afetem os fins que regem a prática da função de legislar.*

(ADI 2667 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19/06/2002, DJ 12-03-2004 PP-00036 EMENT VOL-02143-02 PP-00275)

Em idêntico toar, o Tribunal Pleno Estadual:

*ADI. MUNICÍPIO DE NOVO HAMBURGO. CONCESSÃO SERVIÇO DE TRANSPORTE PÚBLICO. NECESSIDADE DE LICITAÇÃO. INEXECUÇÃO DA LEI. DESVIO DE FINALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE. MODULAÇÃO DE EFEITOS. Município de Novo Hamburgo. Artigo 43 da Lei Complementar Municipal n.º 2.221, de 16 de dezembro de 2010. Permissão para exploração do serviço de transporte coletivo municipal. Ato precário. É inconstitucional a lei municipal que, sob pretexto de regular situação excepcional e temporária, perpetua-se no tempo e permite ao Chefe do Poder Executivo realizar a delegação de serviço público de transporte de forma precária, sem licitação e sem a devida justificativa de excepcionalidade. O dispositivo legal impugnado, ao não estipular prazo para a conclusão do processo licitatório respectivo, autoriza, por via oblíqua, que os permissionários que já se encontravam em atividade prossigam na execução do serviço ad eternum e de forma irregular. Desvio de finalidade do poder legiferante. Vício de inconstitucionalidade de ordem material. Ofensa ao disposto nos artigos 8º, caput, e 163, caput, da Constituição Estadual, e 175, caput, da Constituição Federal. Modulação de efeitos. Artigo 43 da Lei Complementar Municipal n.º 2.221, de 16 de dezembro de 2010 declarado inconstitucional com modulação dos efeitos pelo período de 180 dias a contar da data deste julgamento. JULGARAM PROCEDENTE. E MODULARAM EFEITOS. UNÂNIME.*

(Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70071342190, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 03/04/2017)



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

*ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DO MUNICÍPIO DE MATA, QUE ALTERA REGIME JURÍDICO DE PARTE DOS SERVIDORES PÚBLICOS MUNICIPAIS. RETROATIVIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE E DA RAZOABILIDADE. DESVIO DE FINALIDADE LEGISLATIVA. A previsão de retroatividade dos efeitos de leis estabelece vantagens a determinados servidores municipais, com criação de cargos e funções públicos de forma retroativa não se coaduna com princípios constitucionais da Administração Pública da moralidade e da razoabilidade, o que resulta prejuízo ao interesse público, devendo ser proclamada a inconstitucionalidade das leis municipais impugnadas com eficácia ex tunc. Procedente, com efeito ex tunc. Unânime.*

(Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70054315569, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Cini Marchionatti, Julgado em 14/10/2013)

*ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. LEI MUNICIPAL Nº 627/2004 DO MUNICÍPIO DE ARAMBARÉ. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO. PREVISÃO DE EFEITOS RETROATIVOS PARA CONVALIDAR CONTRATAÇÕES IRREGULARES. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA MORALIDADE E DO POSTULADO DA RAZOABILIDADE. DESVIO DO PODER LEGISLATIVO. A criação dos cargos com efeito retroativo, para almejar o objetivo de abarcar a situação dos servidores que estavam ilegalmente no cargo, afronta inequivocamente o princípio da moralidade administrativa. Embora o ato esteja abrigo do princípio da legalidade, com a edição da Lei Municipal nº 627/2004, a criação dos cargos para alcançar um período pretérito, com a respectiva remuneração aos funcionários, significa verdadeiro desvio do poder legislativo, em que os edis, sob a pretensa aparência de que a lei tudo corrige e a tudo pode, editam atos normativos que desprezam os mais comecinhos princípios jurídicos e lógicos, com o objetivo de corrigir ou convalidar atos ilegais cometidos no exercício da função pública. Conquanto seja plausível a justificativa de que os cargos declarados ilegais eram os únicos da Câmara de Vereadores, não se pode olvidar que o art. 19, inciso IV, da Constituição Estadual, prevê a hipótese de contratação temporária de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade de excepcional interesse público. Por derradeiro,*



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

*a norma impugnada também viola o postulado normativo aplicativo da razoabilidade, na acepção da congruência, porquanto os princípios constitucionais do Estado do Direito (art. 1º) e do devido processo legal (art. 5º, LIV) impedem a utilização de razões arbitrárias e a subversão dos procedimentos institucionais utilizados. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70016153017, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, Julgado em 13/08/2007)*

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.

4. Em arremate, constatada a evidente afronta ao artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal, norma de reprodução obrigatória, tem-se que serve, por si só, como parâmetro de controle abstrato de constitucionalidade perante o Tribunal de Justiça Estadual.

Com efeito, o artigo 37, inciso XVI, da Carta da República revela norma central aplicável à administração pública nacional que deve ser observada pelas unidades da Federação no exercício de sua capacidade de auto-organização, sendo, pois, de repetição obrigatória na ordem constitucional dos Estados-membros e Municípios e, portanto, passível de figurar como fundamento legítimo no controle abstrato de constitucionalidade pela Corte Estadual de Justiça.



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

É isso porque as normas de reprodução obrigatória, conforme lição do Ministro Roberto Barroso, *ingressam automaticamente nas ordens jurídicas parciais editadas por esses entes federativos. Essa entrada pode ocorrer, seja pela repetição textual do texto federal, seja pelo silêncio dos constituintes locais – afinal, se sua absorção é compulsória, não há qualquer discricionariedade na sua incorporação pelo ordenamento local*<sup>10</sup>.

Em igual sentido, o entendimento da Corte Constitucional:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 106, I, C, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SERGIPE. ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL PARA JULGAR AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO MUNICIPAL, TENDO COMO PARÂMETRO A CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 125, § 2º, DA CRFB/1988. PLURALIDADE DOS INTÉRPRETES DA CONSTITUIÇÃO. ATRIBUIÇÃO QUE NÃO É EXCLUSIVA DO PODER JUDICIÁRIO OU DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE DE OS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA EXERCEREM O CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS MUNICIPAIS EM FACE DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, QUANDO SE TRATE DE NORMAS DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA. 1. É constitucional o exercício pelos Tribunais de Justiça do controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais em face da Constituição da República, quando se tratar de normas de reprodução obrigatória pelos Estados-membros. 2. As normas constitucionais de reprodução obrigatória, por possuírem validade nacional, integram a ordem jurídica dos Estados-membros ainda quando omissas em suas Constituições estaduais, inexistindo qualquer discricionariedade em sua incorporação pelo ordenamento local. 3. A pluralidade política e a forma de estado federalista*

<sup>10</sup> Rcl 17954 AgR/PR, Rel. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 21/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 09-11-2016 PUBLIC 10-11-2016.



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

*conduzem à pluralização dos intérpretes da Constituição, desconstituindo qualquer vertente monopolista desta atribuição. 4. A pluralidade dos intérpretes da Constituição no Poder Judiciário deve respeitar as normas constitucionais de competência, pelo que descabe aos Tribunais de Justiça o exercício irrestrito do exame de constitucionalidade de lei ou de ato normativo municipal em face da Constituição da República. 5. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida para julgar improcedente o pedido, atribuindo ao art. 106, I, c, da Constituição do Estado de Sergipe interpretação conforme à Constituição, a fim de aclarar que a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo municipal perante o Tribunal de Justiça estadual somente poderá ter por parâmetro normas da Constituição Federal quando as mesmas forem de reprodução obrigatória na ordem constitucional local ou objeto de transposição ou remissão na Constituição estadual. Como tese de julgamento, firma-se o seguinte entendimento: **É constitucional o exercício pelos Tribunais de Justiça do controle abstrato de constitucionalidade de leis municipais em face da Constituição da República, quando se tratar de normas de reprodução obrigatória pelos Estados-membros.***

(ADI 5646, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 07-05-2019 PUBLIC 08-05-2019)

*DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ALTERAÇÃO DO PARÂMETRO CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE DA AÇÃO. NORMAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO MARANHÃO QUE ELEVAM A IDADE PARA APOSENTADORIA COMPULSÓRIA DOS MAGISTRADOS E SERVIDORES PÚBLICOS PARA 75 ANOS. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 24, XII; 40, § 1º, II; E 93, VI, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NORMAS GERAIS DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA PELOS ESTADOS-MEMBROS. EXTRAPOLAÇÃO DE COMPETÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A alteração substancial do parâmetro constitucional utilizado para aferição de eventual inconstitucionalidade não enseja, automaticamente, prejuízo da respectiva ação direta. No presente caso, não obstante o advento da Emenda Constitucional nº 88/2015, persiste a inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados, não se verificando qualquer*



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

*possibilidade de convalidação superveniente. 2. Os arts. 22, II, e 72, VIII, ambos da Constituição do Estado do Maranhão, na redação conferida pela Emenda Constitucional estadual nº 64/2011, que elevam a idade da aposentadoria compulsória dos servidores públicos e magistrados para 75 anos, violam os arts. 24, XII; 40, § 1º, II; e 93, VI, todos da Constituição Federal, haja vista a clara ausência de competência do Estado-membro para dispor sobre o aludido limite de idade, estando este já fixado categoricamente no próprio texto constitucional. 3. Por se tratar de norma geral de reprodução obrigatória pelos Estados-membros, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que é vedado ao constituinte estadual estabelecer limite de idade para aposentadoria compulsória diverso do fixado pela Constituição Federal. Nesse sentido: ADI nº 4696 MC, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Plenário, j. em 01.12.2011, DJe 16.03.2012; e ADI nº 4696, Rel. Ministro Edson Fachin, Plenário, j. em 30.06.2017, DJe 14.09.2017. 4. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga procedente. (ADI 4698, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 10-09-2018 PUBLIC 11-09-2018)*

*Agravo regimental no recurso extraordinário. Ação direta de inconstitucionalidade. Normas que dispõem sobre o regime de aposentadoria dos servidores públicos. Reprodução obrigatória pelas constituições estaduais. Cargo em comissão. Aposentadoria após a EC 20/98. Vinculação ao Regime Geral da Previdência Social. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que o art. 40 da Constituição Federal, que dispõe sobre o regime de aposentadoria dos servidores públicos, é norma de reprodução obrigatória nas constituições estaduais. 2. Os agentes públicos ocupantes exclusivamente de cargo em comissão e os detentores de cargo temporário que preenchem os requisitos para a aposentadoria após a Emenda Constitucional nº 20/98 não têm direito a se aposentar pelo regime próprio, cabendo-lhes a aposentadoria pelo regime geral, na forma do art. 40, § 13, da Constituição Federal. 3. É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, inclusive o previdenciário, aplicando-se à aposentadoria a norma vigente à época do preenchimento dos requisitos para sua concessão. 4. Agravo*



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

*regimental a que se nega provimento.*  
(RE 804515 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/05/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

*Agravo regimental no recurso extraordinário. Interposição do apelo extremo por entidade que não figura no rol dos legitimados pela Constituição do Rio Grande do Norte a atuar em sede de controle concentrado. Ilegitimidade para recorrer superada. Existência de assinatura do legitimado ratificando a atuação do procurador judicial. Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 335/11 do Município de Natal em face da Constituição Potiguar. Norma de reprodução obrigatória. Direito civil. Competência da União. Orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 4.862/PR. Precedentes. 1. Consoante a pacífica jurisprudência da Corte, a legitimidade recursal no controle concentrado é paralela à legitimidade processual ativa, de modo que somente tem legitimidade para atuar nessa sede processual, seja para propor a ação direta, seja para interpor os recursos pertinentes durante seu processamento, a pessoa ou entidade designada no texto constitucional para essa finalidade. 2. Existência de assinatura do legitimado constitucional na petição do agravo regimental ratificando a atuação do procurador judicial, a impor a superação da ilegitimidade. 3. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte concluiu pela inconstitucionalidade da lei, tendo em vista que ela, ao tratar da concessão de gratuidade em estacionamentos de estabelecimentos privados, estaria legislando sobre Direito Civil, matéria reservada à competência legislativa da União, cuja norma prevista na Constituição Federal é de repetição obrigatória. 4. No julgamento da ADI nº 4.862/PR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, o Plenário da Suprema Corte afirmou que a disciplina relativa à exploração econômica de estacionamentos privados se refere a Direito Civil, tratando-se, portanto, de competência legislativa privativa da União, nos termos do art. 22, inciso I, da Constituição Federal. 5. Agravo regimental não provido.*  
(RE 1003137 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018)



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

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS COMO AGRAVO INTERNO EM RECLAMAÇÃO. REGIME DA LEI 8.038/90 E CPC/73. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. PARÂMETRO DE CONTROLE. ADI 409. 1. Ausente relação de aderência estrita entre acórdão de Tribunal de Justiça que julgou procedente representação de inconstitucionalidade, com parâmetro em normas da Constituição Estadual reproduzidas da Constituição Federal, e o julgado na ADI 409, Rel. Min. Sepúlveda Pertence. 2. O Supremo Tribunal Federal firmou sua orientação no sentido de que o controle de constitucionalidade por via de ação direta, quando exercido pelos Tribunais de Justiça, deve limitar-se a examinar a validade das leis à luz da Constituição do Estado, o que não impede que a respectiva decisão seja embasada em norma constitucional federal que seja de reprodução obrigatória pelos Estados-membros. 3. Embargos de declaração conhecidos como agravo interno, a que se nega provimento. (Rel 6344 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 30/06/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 04-08-2017 PUBLIC 07-08-2017)*

Também o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul tem jurisprudência iterativa reconhecendo a sua competência para efetuar o controle concentrado em face de normas da Constituição Federal de reprodução obrigatória, indicando-se, a título exemplificativo, os seguintes precedentes:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE ENTRE-IJUÍ. ARTIGOS 11 A 24 DA LEI MUNICIPAL Nº 2.861/2016, QUE DISPÕE SOBRE A REALIZAÇÃO DE ELEIÇÕES PARA O CARGO DE DIRETOR DE ESCOLA MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. REJEITADA. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. PRERROGATIVA DO PREFEITO MUNICIPAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 8º, CAPUT, 32, CAPUT E 82, XVII, DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. Rejeitada a preliminar de inépcia da petição inicial pela ausência de invocação de*



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

*dispositivo da Constituição Estadual. Há apontamento indireto através dos julgados colacionados. O postulante utiliza como parâmetro normas de reprodução obrigatória pelas constituições estaduais, o que autoriza a apreciação por Esta Corte. Ademais, a Ação Direta de Inconstitucionalidade possui causa petendi aberta, portanto, é possível declarar a inconstitucionalidade com espeque em razões diversas das apresentadas na petição inicial. O lapso de técnica existente não prejudica a análise de constitucionalidade. Entendimento reiterado desta Corte acerca da inconstitucionalidade de leis municipais que preconizam a realização de eleição para o cargo de Diretor e Vice-Diretor de Escola Pública Municipal. Compete ao Prefeito Municipal prover os cargos em comissão e funções de confiança, no afã de que estes agentes transmitam e ponham em prática as diretrizes do seu plano de governo. Inconstitucionalidade material dos artigos 11 a 20 e inconstitucionalidade por arrastamento dos artigos 21 a 24, todos da Lei Municipal nº 2.861/2016, do Município de Entre-Ijuís, por afronta aos artigos 8º, caput, 32, caput, e 82, inciso XVIII, da Constituição Estadual. JULGARAM PROCEDENTE. UNÂNIME.*

(Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70079716163, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em: 10-06-2019)

*ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE CACHOEIRA DO SUL. MAGISTÉRIO. TRABALHO EM REGIME SUPLEMENTAR. REMUNERAÇÃO E VENCIMENTO. DISTINÇÃO. SUPERPOSIÇÃO DE VANTAGENS PECUNIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 37, INC. XIV, DA CF/88. NORMA DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA. TÉCNICA DA INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. CABIMENTO. ATO NORMATIVO POLISSÊMICO. 1. De acordo com o ato normativo impugnado, aos professores que exercem trabalho em regime suplementar deve ser assegurado o direito à remuneração na mesma base de seu regime normal. 2. A expressão "remuneração", empregada na norma objugada, acaso interpretada em sua acepção mais técnica, confronta com o art. 37, inc. XIV, da CF/88 – norma de reprodução obrigatória pelas ordens jurídicas parciais – por autorizar que sobre a verba adicional destinada a remunerar o trabalho prestado em regime suplementar*



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

*incidam vantagens pecuniárias adquiridas ou futuras, num evidente efeito cascata.* 3. O efeito cascata decorre do fato de que o professor segue atuando num único e mesmo cargo, porém em regime especial, o que lhe confere o direito de perceber um acréscimo pecuniário (adicional) que é agregado ao vencimento padrão. Esse acréscimo, para assumir legitimidade constitucional, deve corresponder, proporcionalmente, ao “vencimento” (e não “remuneração”) na mesma base do regime normal, impedindo-se, assim, que incidam outras vantagens pecuniárias sobre a verba adicional. 4. Cuidando-se de norma polissêmica, a ela se deve emprestar interpretação que se mostre afinada com o texto constitucional, que é aquela que considera a expressão “remuneração” em seu sentido vulgar, equivalente a “vencimento”. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. UNÂNIME.**

(Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70079598207, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Eduardo Uhlein, Julgado em: 24-06-2019)

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. REGIME PREVIDENCIÁRIO COMPLEMENTAR. LEI ESTADUAL COMPLEMENTAR Nº 14.750/2015. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. PRELIMINAR AMICUS CURIAE** Presença do binômio relevância/matéria. Não há dúvida de que os dispositivos da Lei Complementar 14.750, são de interesse da Associação dos Servidores do Poder Judiciário. Trata de inserção imediata de servidores que ingressam nos quadros do Poder Judiciário. Requerimento acolhido. **COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Tribunal de Justiça pode exercer controle abstrato de constitucionalidade de lei, utilizando como parâmetro as normas da Constituição Federal, desde que se trate de normas de reprodução obrigatória pelos Estados. Adequado o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade perante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de acordo com o artigo 95, XII, alínea d, da Constituição Federal. Preliminar rejeitada. LEGITIMIDADE ATIVA** Reconhecida a inconstitucionalidade do diploma, há a geração de efeitos de forma indiscriminada pela integridade do Poder Judiciário. Princípio da separação dos poderes integra a causa de pedir da presente ação direta, e a violação da autonomia decorrente da separação. A ação direta de



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

*inconstitucionalidade produz efeitos contra todos, erga omnes, e também efeito retroativo, ex tunc, retirando do ordenamento jurídico dispositivo normativo ou lei incompatível com a Constituição. O efeito da decisão vai abranger a estrutura do Poder, a qual integram os servidores. Preliminar rejeitada. MÉRITO. A controvérsia diz respeito à aplicação aos magistrados e servidores do Poder Judiciário, de regime de previdência complementar criado para os servidores públicos estaduais, sem participação de iniciativa, em contraponto ao princípio da separação de poderes e a simetria entre os Estados federados. O sistema previdenciário instituído pelo diploma impugnado se mostra substancialmente desarmonizado com os princípios fundamentais, que fornecem o sentido a ser observado na estruturação do novel regime próprio de previdência complementar. Modelo que pode ser constituído a partir da União, seus Estados Membros, o Distrito Federal e os Municípios, conforme o artigo 40, § 14º, da Constituição Federal. Preceito constitucional da separação e autonomia dos Poderes, consolidando a conotação da expressão gestor único dentro da principiologia de fundamento imposta, e constituir o tecido público no plano político a partir da Carta Maior. Inconstitucionalidade reconhecida. REJEITADAS AS PRELIMINARES. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA.*

(Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70071053235, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Alberto Delgado Neto, Julgado em 23/01/2018)

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONFRONTO DE LEI ESTADUAL COM NORMA CONSTITUCIONAL DE REPRODUÇÃO OBRIGATÓRIA CONTIDA NA CARTA ESTADUAL. VIABILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE REFLEXA. NÃO CARACTERIZADA. LEI ESTADUAL 14.229/2013. SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA REALIZADO COM UTILIZAÇÃO DE CÃES DE GUARDA. DIREITO CIVIL E COMERCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL ORGÂNICA. DIVISÃO DE COMPETÊNCIAS. PACTO FEDERATIVO. PRINCÍPIO ESTABELECIDO IMPLÍCITO VEDATÓRIO. Cabível a propositura perante o Tribunal de Justiça de ação direta de inconstitucionalidade para o ataque a lei estadual sob a alegação de que atenta contra dispositivo da Carta Estadual, ainda que correspondente a reprodução de normas*



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

*e princípios de observância obrigatória contidos na Constituição Federal. Precedentes do Pretório Excelso. A forma de Estado do Brasil é caracterizada por uma peculiar federação em três níveis. A Constituição Federal prevê, quanto às competências dos entes federativos, repartição tanto horizontal em que não se admite a concorrência de competências entre os entes federativos quanto vertical de competências em que a mesma matéria é distribuída entre os entes federativos, estabelecendo-se um verdadeiro condomínio legislativo. Quando a Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, logo no artigo 1º, proclama e adota, nos limites de sua autonomia e competência, os princípios fundamentais e os direitos individuais, coletivos, sociais e políticos universalmente consagrados e reconhecidos pela Constituição Federal a todas as pessoas no âmbito de seu território, expressamente conforma-se à Carta Maior, reconhecendo a imposição de limites a sua atuação legislativa. A competência legislativa para legislar disposta no artigo 52 da Constituição Estadual, já no caput, delimita a atuação às matérias de competência do Estado. A atuação legislativa estadual que desborda dos limites estabelecidos pelo Constituinte Derivado Decorrente viola a Constituição Estadual. Lei Estadual que veda contrato de prestação de serviços de vigilância com cães de guarda, atividade que, em si mesmo considerada, não implica maus tratos ou crueldade contra os animais. Matéria, em princípio, de Direito Civil e Comercial, de competência privativa da União. Inconstitucionalidade formal orgânica. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE, POR MAIORIA.*

(Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70060499530, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 07/05/2018)

E tais normas constitucionais se aplicam aos municípios, diante do princípio da **simetria estrutural**<sup>11</sup>, *ex vi* do artigo 8º, *caput*, da Constituição Estadual, a seguir transcrito:

<sup>11</sup> *Princípio constitucional implícito que exige do arcabouço normativo da organização político-administrativa e da separação entre os Poderes que as normas constitucionais decorrentes do Poder Derivado devam observar coerência e não contradição em relação às normas da Constituição Federal (doutrina de Bruno Miragem e Aloísio Zimmer Júnior, In Comentários à Constituição do Estado do Rio Grande do Sul. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 37).*



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

*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.*

**5. 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 dos dispositivos legais impugnados, para que, querendo, prestem informações no prazo legal;
- 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 do **artigo 2º, parágrafo 2º, e artigo 3º**, ambos da **Lei n.º 4.609**, de 18 de junho de 2020, do **Município de Cachoeirinha**, que *unifica os cargos de Orientador Educacional e de Supervisor de Escola, criados pela Lei Municipal n.º 1.159, de 23 de janeiro de 1991, no âmbito do Poder Executivo municipal, e dá outras*



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

*providências*, por ofensa ao artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal, e artigos 1º, 8º, *caput*, e 19, *caput*, da Constituição Estadual.

Causa de valor inestimado.

Porto Alegre, 25 de junho de 2021.

**MARCELO LEMOS DORNELLES,**  
Procurador-Geral de Justiça.

(Este é um documento eletrônico assinado digitalmente pelo signatário)

CN/