



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)  
2022/CÍVEL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE PROGRESSO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL RECONHECIDA. CARGOS EM COMISSÃO DESTINADOS AO DESEMPENHO DE ATIVIDADES TÉCNICAS E PERMANENTES. ATRIBUIÇÕES NÃO RELACIONADAS COM AS DE DIREÇÃO, CHEFIA OU ASSESSORAMENTO. DESATENDIMENTO DA REGRA DOS ARTS. 8º E 32 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

AÇÃO	DIRETA	DE	ÓRGÃO ESPECIAL
INCONSTITUCIONALIDADE			
Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)			
PROCURADOR-GERAL DE JUSTICA			PROPONENTE
MUNICIPIO DE PROGRESSO			REQUERIDO
CAMARA MUNICIPAL DE VEREADORES DE PROGRESSO			REQUERIDO
PROCURADOR-GERAL DO ESTADO			INTERESSADO

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES.<sup>a</sup> IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (PRESIDENTE)**, **DES. ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA**, **DES. NEWTON BRASIL DE LEÃO**, **DES. SYLVIO BAPTISTA NETO**, **DES. RUI PORTANOVA**, **DES.**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)  
2022/CÍVEL

JORGE LUÍS DALL'AGNOL, DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH, DES. IVAN LEOMAR BRUXEL, DES. NELSON ANTONIO MONTEIRO PACHECO, DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, DES. IRINEU MARIANI, DES. SÉRGIO FERNANDO SILVA DE VASCONCELLOS CHAVES, DES.<sup>a</sup> LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO, DES. CARLOS CINI MARCHIONATTI, DES. JOÃO BATISTA MARQUES TOVO, DES. NEY WIEDEMANN NETO, DES.<sup>a</sup> LAURA LOUZADA JACCOTTET, DES. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO, DES. ANTONIO VINICIUS AMARO DA SILVEIRA, DES. GIOVANNI CONTI, DES. RICARDO TORRES HERMANN, DES. ALBERTO DELGADO NETO, DES. SÉRGIO MIGUEL ACHUTTI BLATTES E DES.<sup>a</sup> DEBORAH COLETO ASSUMPÇÃO DE MORAES.

Porto Alegre, 14 de outubro de 2022.

DES. VICENTE BARROCO DE VASCONCELLOS,  
Relator.

## RELATÓRIO

### DES. VICENTE BARROCO DE VASCONCELLOS (RELATOR)

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Procurador-Geral de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em face do artigo 24 e do Anexo II da Lei n.º 1020.04/2001 do Município de Progresso, que dispõe sobre o Quadro de Cargos e Funções Públicas do Município, estabelece os respectivos Planos de Carreira e Pagamento, e dá outras providências, especificamente em relação aos cargos em comissão de Chefe de Turma e de Dirigente de Núcleo, bem como suas respectivas atribuições.

Sustenta o proponente que as atribuições dos cargos em comissão de Direito de Núcleo e de Chefe de Turma não correspondem as funções de direção, chefia ou assessoramento, o que evidencia inconstitucionalidade material. Assevera a ocorrência de afronta aos artigos 8º, caput, 20, caput e parágrafo 4º, e 32, caput, todos da



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)  
2022/CÍVEL

Constituição Estadual, combinados com o artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal.

O Procurador-Geral do Estado defendeu a manutenção dos dispositivos legais impugnados, com lastro na presunção de constitucionalidade.

O Prefeito Municipal de Progresso prestou informações, suscitando preliminar de inépcia da inicial e pugnano pela improcedência da ação.

Em sua manifestação final, o Procurador-Geral de Justiça, em exercício, requer que seja julgada procedente a ação direta de inconstitucionalidade.

Registro, por fim, que foi observado o previsto nos arts. 931, 934 e 935 do CPC, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

## VOTOS

### DES. VICENTE BARROCO DE VASCONCELLOS (RELATOR)

Primeiramente, observo que, nos termos do CPC (art. 319), a petição inicial deve indicar os fatos e os fundamentos jurídicos do pedido com suas especificações. No mesmo sentido, a Lei n. 9.868/1999 estabelece que a petição indicará o “dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações” (art. 3º, I).

No caso concreto, a exordial aponta os dispositivos da Constituição Estadual supostamente violados, bem como indica os motivos pelos quais entendo inconstitucionais a norma atacada.

Portanto, não vinga a prefacial.

Conforme o art. 37, incisos II e V, da CF/88, aplicável em âmbito estadual por força do art. 8º da Constituição Estadual, a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação em



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)  
2022/CÍVEL

concurso público, “ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração” (II), sendo que tal cargo destina-se “apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento” (V). A Constituição Estadual também disciplina o assunto, normatizando que “os cargos em comissão destinam-se à transmissão das diretrizes políticas para a execução administrativa e ao assessoramento” (art. 20, § 4º, da CE).

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas decisões, “vem encarando a exigência do concurso público para a investidura em cargo público com o máximo de rigor. Nesse contexto, tem-se entendido que ofende o art. 37, II, da Constituição Federal a criação de cargos em comissão em que não se verifique o vínculo de confiança a permitir a livre nomeação e exoneração, de modo a tentar contornar o requisito do concurso público” (ADI 1.141-3/Ellen Gracie).

Dessa forma, “a exigência constitucional do concurso público (CF, 37, II) não pode ser contornada pela criação arbitrária de cargos em comissão para o exercício de funções que não pressuponham o vínculo de confiança que explica o regime de livre nomeação e exoneração que os caracteriza, conforme a consolidada jurisprudência deste Tribunal” (ADIN 3706/Gilmar Mendes).

No caso concreto, analisando artigo 24 e do Anexo II da Lei n. 1020.04/2001 do Município de Progresso, na parte que dispõem a respeito dos cargos de comissão de Chefe de Turma e de Dirigente de Núcleo, e examinando as descrições dos cargos impugnados, verifico que não são funções comprometidas com os níveis de direção, chefia e assessoramento a que alude o art. 32 da Constituição Estadual, cuja observância é obrigatória para os Municípios (art. 8º).

A utilização de verbos indicativos de se tratar de cargos típicos de direção, chefia ou assessoramento configura-se em tentativa de justificar a legitimidade dos cargos criados pela norma impugnada.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)  
2022/CÍVEL

O fato de constar na descrição do elenco das atribuições dos cargos vergastados os verbos “controlar”, “chefiar” e “dirigir”, por exemplo, não quer dizer que eles devam ser providos em comissão.

Desse modo, inarredável o reconhecimento de que os cargos impugnados por esta ADI não se enquadram entre aqueles de direção, chefia ou assessoramento, destinados à “transmissão das diretrizes políticas para a execução administrativa e ao assessoramento” (artigo 20, § 4º, CE), mas de funções técnicas, de caráter permanente, a serem prestadas pela Administração Pública.

Assim sendo, merece acolhida a alegação de inconstitucionalidade, por vício material, de parte do art. 24 e do Anexo II da Lei 1020.04/2001, em relação aos cargos de Direito de Núcleo e de Chefia de Turma, bem como de suas respectivas atribuições.

Por fim, cumpre frisar que, considerando que o imediato desligamento dos servidores poderá causar prejuízo à continuidade do serviço público, estão presentes, no caso, as razões de segurança jurídica e excepcional interesse social para a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, nos termos do artigo 27, da Lei 9.868/99, impondo-se o diferimento da eficácia desta decisão pelo prazo de 06 (seis) meses.

Por tais razões, julgo procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade de parte do art. 24 e do Anexo II da Lei 1020.04/2001 do Município de Progresso, em relação aos cargos de Direito de Núcleo e de Chefia de Turma, bem como de suas respectivas atribuições, diferindo a eficácia desta decisão pelo prazo de 06 (seis) meses, a contar da publicação deste v. acórdão.

**DES. GIOVANNI CONTI**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)  
2022/CÍVEL

Eminentes colegas.

Acompanho o voto do nobre Relator, Desembargador Vicente Barroco de Vasconcellos.

Como visto do relatório, trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA a fim de ver declarada a inconstitucionalidade de parte do artigo 24 e do Anexo II da Lei n.º 1020.04/2001 do Município de Progresso, que dispõe sobre o Quadro de Cargos e Funções Públicas do Município, estabelece os respectivos Planos de Carreira e Pagamento, e dá outras providências, especificamente em relação aos cargos em comissão de Chefe de Turma e de Dirigente de Núcleo, bem como suas respectivas atribuições. O requerente assevera a ocorrência de afronta aos artigos 8º, caput, 20, caput e parágrafo 4º, e 32, caput, todos da Constituição Estadual, combinados com o artigo 37, incisos II e V, da Constituição Federal.

**O douto relator votou por julgar procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade de parte do art. 24 e do Anexo II da Lei 1020.04/2001 do Município de Progresso, em relação aos cargos de Direito de Núcleo e de Chefia de Turma, bem como de suas respectivas atribuições, diferindo a eficácia desta decisão pelo prazo de 06 (seis) meses, a contar da publicação deste v. acórdão.**

Em igual sentido, peço vênia para colacionar julgados proferidos por este Egrégio Tribunal de Justiça que tratam da matéria em liça:

*“CONSTITUCIONAL. CARGO EM COMISSÃO. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES CONSTITUCIONAIS. TEMA 1.010, STF. PARTES DO ARTIGO 190 E DO ANEXO ÚNICO, LEI Nº 415/05, MUNICÍPIO DE LINHA NOVA. O Estado de Direito apresenta como princípio fundamental o respeito à igualdade, traduzindo, naquilo que diz respeito aos cargos públicos, na sua livre acessibilidade, o que está posto, com todas as*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

*letras, no artigo 20, Constituição Estadual de 1989, em simetria com o que dispõe a Constituição Federal e seu artigo 37, II. Por isso, regra é o provimento dos cargos públicos mediante concurso público, abrindo-se exceção apenas nas hipóteses que a Constituição Estadual, artigo 32, declina em caráter numerus clausus, na esteira do que dispõe o artigo 37, V, da Carta Federal, afigurando-se inconstitucional a criação do cargo em comissão de Secretário Municipal da Câmara de Vereadores, pela Lei Municipal nº 415/05, do Município de Linha Nova, sem que corresponda, a efetiva hipótese de direção, chefia ou assessoramento, na esteira da definição traçada no Tema 1.010, STF, o que enseja arbitrária geração de cargos não correspondentes aos ditames constitucionais, desvaliosa, de resto, a nomenclatura não correspondente à realidade. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE.” (Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70085526382, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Armínio José Abreu Lima da Rosa, Julgado em: 13-05-2022).*

*“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. CRIAÇÃO DE CARGOS EM COMISSÃO NO MUNICÍPIO DE ARATIBA. ARTIGOS 20 E 32 DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL E 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ATRIBUIÇÕES BUROCRÁTICAS COTIDIANAS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CARACTERÍSTICAS DE CHEFIA, DIREÇÃO E ASSESSORAMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE VERIFICADA. DIFERIMENTO DOS EFEITOS. 1. Normalmente o ingresso no serviço público se dá por meio da aprovação do candidato em concurso público de provas e títulos. No entanto, nos termos do que dispõem os artigos 20 e 32 da Constituição Estadual e 37, II, da Constituição Federal, é facultada a criação por meio de lei de cargos em comissão de livre nomeação e exoneração. Tal exceção pressupõe que as atribuições dos cargos criados sejam típicas de assessoramento, chefia ou direção. 2.*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

*Hipótese concreta em que o Município de Aratiba criou cargo em comissão com previsão de atribuições burocráticas típicas do regular funcionamento da máquina pública, sem as imprescindíveis características de chefia, direção e assessoramento, restando caracterizada a inconstitucionalidade da normativa, a qual sequer foi defendida pela administração local nos autos. 3. Diferimento dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, com o fulcro de evitar prejuízo à prestação de serviços regular pelo Poder Público. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.” (Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70084791433, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, julgado em: 16-04-2021).*

*“ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NORMA REVOGADA. CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. MUNICÍPIO DE DOM FELICIANO. LEI MUNICIPAL Nº 3.046/2013 QUE INSTITUIU O QUADRO DOS CARGOS EM COMISSÃO E FUNÇÕES GRATIFICADAS DO MUNICÍPIO, CRIANDO, ENTRE ELES, O CARGO DE ASSESSOR JURÍDICO I. ATRIBUIÇÃO DE FUNÇÕES TÍPICAS DE PROCURADOR DO MUNICÍPIO. REPRESENTAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DO ENTE FEDERADO. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL EM DESCOMPASSO COM AS CONSTITUIÇÕES FEDERAL E ESTADUAL. AFRONTA AO ART. 37, II E V, DA CF/88 E AOS ARTS. 8º, 20, CAPUT, E 32, CAPUT, DA CE/89. PRECEDENTES. I – De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, remanesce o interesse da parte em ver declarada, em controle difuso, a inconstitucionalidade de ato normativo já revogado, haja vista os efeitos gerados durante sua vigência. II – As leis municipais que dispõem sobre a criação de cargos em comissão, para assumirem legitimidade constitucional, devem*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)

2022/CÍVEL

*observar que as respectivas atribuições não podem destoar daquelas constitucionalmente previstas (direção, chefia e assessoramento), sendo absolutamente irrelevante, para a aferição da constitucionalidade, a nomenclatura dada ao cargo pelo legislador. III – É inconstitucional, inclusive por força do princípio da simetria cristalizado no art. 8º da CE/89, o diploma normativo municipal que outorga a exercente de cargo em comissão o exercício, no âmbito do Poder Executivo local, de atribuições de representação judicial e extrajudicial do ente político, inerentes ao cargo efetivo de procurador público. IV – As atribuições da advocacia pública são eminentemente técnicas e burocráticas, e, por isso, de forma alguma exigem confiança do Administrador para sua execução; ao reverso, conforme a jurisprudência do Supremo, no tocante à advocacia pública, mostra-se imprescindível que o ente federado possa contar com um quadro independente de servidores públicos efetivos, aptos a exercer suas funções institucionais de forma técnica, com absoluta correção, sem o risco da livre exoneração pelo chefe do Poder Executivo local. V - A situação do cargo de Assessor Jurídico I, na espécie, a despeito de sua denominação, não corresponde às atribuições concebidas pelo constituinte, na medida em que não são propriamente de assessoria, mas, sim, de efetivo Procurador do Município, o que lhe retira legitimidade constitucional. Precedentes desta E. Corte. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.” (Incidente de Inconstitucionalidade, Nº 70079588414, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em: 04-02-2019).*

Por tais considerações, voto integralmente de acordo com o nobre Relator.

É como voto.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

VBV

Nº 70085593911 (Nº CNJ: 0008880-05.2022.8.21.7000)  
2022/CÍVEL

**OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR.**

**DES.<sup>a</sup> IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA** - Presidente - Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70085593911: "À UNANIMIDADE, JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE."

	<p>Este é um documento eletrônico assinado digitalmente conforme Lei Federal no 11.419/2006 de 19/12/2006, art. 1o, parágrafo 2o, inciso III.</p> <p>Signatário: Vicente Barroco de Vasconcellos Data e hora da assinatura: 21/10/2022 15:41:22</p> <p>Signatário: GIOVANNI CONTI Nº de Série do certificado: 0BE26B923A751964 Data e hora da assinatura: 24/10/2022 14:01:46</p> <p>Para conferência do conteúdo deste documento, acesse o endereço <a href="http://www.tjrs.jus.br/verificadocs/">http://www.tjrs.jus.br/verificadocs/</a> e digite o seguinte número verificador:</p>
--	--