



MASC  
Nº 70026892117  
2008/CÍVEL

**CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. OBRIGATORIEDADE DA TRANSMISSÃO DO CARGO AO VICE-PREFEITO EM VIRTUDE DO AFASTAMENTO DO CHEFE DO EXECUTIVO DO MUNICÍPIO. PRAZO. AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. PRINCÍPIOS DA SIMETRIA E DA HARMONIA E INDEPENDÊNCIA DOS PODERES. Inconstitucionalidade verificada.**

A transmissão de cargo do prefeito ao vice-prefeito somente pode ser exigida quando o afastamento daquele for por prazo superior a 15 dias. Previsão contida na combinação dos artigos 8º, 10, 53, IV e 81 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul.

Atendimento aos princípios da simetria e da harmonia e independência entre os poderes.

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JÚLGADA PROCEDENTE. UNÂNIME.**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ÓRGÃO ESPECIAL

Nº 70026892117 COMARCA DE PORTO ALEGRE

EXMO. SR. PREFEITO MUNICIPAL DE CAPÃO DO LEÃO, PROPONENTE;

CÂMARA MUNICIPAL DE VEREADORES DE CAPÃO DO LEÃO, REQUERIDA;

EXMA. SRA. PROCURADORA-GERAL DO ESTADO/RS, INTERESSADA.

## **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.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DESEMBARGADORES ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA (PRESIDENTE), ARISTIDES PEDROSO DE ALBUQUERQUE**



MASC  
Nº 70026892117  
2008/CÍVEL

**NETO, VLADIMIR GIACOMUZZI, DANÚBIO EDON FRANCO, JOÃO CARLOS BRANCO CARDOSO, ROQUE MIGUEL FANK, LEO LIMA, GASPAR MARQUES BATISTA, ARNO WERLANG, VICENTE BARROCO DE VASCONCELLOS, JORGE LUÍS DALL´AGNOL, FRANCISCO JOSÉ MOESCH, LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA, SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES, AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO, JOSÉ AQUINO FLÔRES DE CAMARGO, ANA MARIA NEDEL SCALZILLI, PAULO DE TARSO VIEIRA SANSEVERINO, ROQUE JOAQUIM VOLKWEISS, ALZIR FELIPE SCHMITZ, LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI, CARLOS EDUARDO ZIETLOW DURO E DÁLVIO LEITE DIAS TEIXEIRA.**

Porto Alegre, 30 de março de 2009.

**DES. MARCO AURÉLIO DOS SANTOS CAMINHA,**  
Relator.

## **RELATÓRIO**

### **DES. MARCO AURÉLIO DOS SANTOS CAMINHA (RELATOR)**

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pelo Prefeito Municipal de Capão do Leão, visando a retirada do ordenamento jurídico do art. 51, §§ 1.º e 2.º da Lei Orgânica Municipal, promulgada pela Presidência da Câmara Municipal da Comarca, que *estabelece regras relativas à ausência do Prefeito da Comarca, impondo ao Prefeito a comunicação à Câmara de Vereadores para ausentar-se por mais de quarenta e oito horas e exige, além desse comunicado, a transmissão do cargo para o vice-prefeito para ausências superiores a cinco dias, sob pena de perda do cargo.*

Sustenta que a referida disposição fere os artigos 8.º, 10, 53, inciso IV e 81, da Constituição Estadual. No caso, é vedado à Câmara



MASC  
Nº 70026892117  
2008/CÍVEL

Municipal estabelecer regras de conduta próprias do executivo, ferindo os princípios da independência e harmonia dos poderes. Requer o deferimento de liminar para suspender os efeitos do dispositivo e, ao final, o julgamento de procedência da demanda.

A liminar foi indeferida (fls. 58/59).

Não houve manifestação pela Câmara Municipal.

A Procuradoria-Geral do Estado, à fl. 72, pugna pela manutenção da Legislação.

A manifestação final do Ministério Público é pela procedência da ação, no sentido de ser declarada a inconstitucionalidade do artigo 51 a parágrafos da Lei Orgânica do Município de Ciríaco, por afronta aos artigos 8, 10, 53, inciso IV, e 81 da Constituição Estadual, bem como aos artigos 2.º, 5.º, inciso XV, 49, inciso III e 83 da Constituição Federal (fls. 74/75).

É o relatório.

## **VOTOS**

### **DES. MARCO AURÉLIO DOS SANTOS CAMINHA (RELATOR)**

Eminentes Colegas!

Estou em julgar procedente esta ação direta de inconstitucionalidade, na linha do parecer ministerial da lavra do Dr. Eduardo de Lima Veiga – Procurador-Geral de Justiça em exercício.

O dispositivo inquinado de inconstitucional assim está redigido:

Art. 51 – Se o Prefeito afastar-se do Município por prazo superior a cinco dias, transmitirá o cargo ao Vice, comunicando à Câmara de Vereadores, sob pena de perda do cargo.

Parágrafo 1.º - O Prefeito poderá ausentar-se do município, pelo prazo de quarenta e oito horas, sem comunicar à Câmara.



MASC  
Nº 70026892117  
2008/CÍVEL

Parágrafo 2.º - Se ausentar-se do município, por mais de quarenta e oito horas, o Prefeito deverá comunicar à Câmara.

Entretanto, o artigo em questão, integrado na Lei Orgânica do Município de Capão do Leão, não encontra correspondência no ordenamento constitucional vigente, em afronta aos artigos 49, inciso III e 83, da Constituição Federal e artigos 53, inciso IV e 81, da Constituição Estadual, na linha do que, reiteradamente, vem declarando esta Corte em seus vários precedentes acerca do mesmo tema, ao atentar à necessária preservação do princípio constitucional da simetria<sup>1</sup>:

Nesse diapasão:

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DE ENCRUZILHADA DO SUL (ART. 29, VI, e ALÍNEA "A"). PREFEITO MUNICIPAL, LEGITIMIDADE PARA PROPOR A AÇÃO (CE, ART. 95, PAR. 1º, IX). POSSIBILIDADE, PORÉM, DE A INICIAL VIR SUBSCRITA APENAS POR ADVOGADO CONSTITUÍDO PELO PROPONENTE E COM PODERES ESPECIAIS. AFASTAMENTO DO PREFEITO MUNICIPAL. PRAZO SUPERIOR A CINCO DIAS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. TRANSMISSÃO DO CARGO AO VICE-PREFEITO. AUSÊNCIA DO MUNICÍPIO SUPERIOR A 48 HORAS. PREVISÃO QUE NÃO ENCONTRA CORRESPONDÊNCIA NO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL VIGENTE. AFRONTA AOS ARTIGOS 49, III E 83, DA CF, E ARTS. 53, IV, E 81, DA CE, DISPONDO QUE APENAS O AFASTAMENTO DO CHEFE DO EXECUTIVO SUPERIOR A 15 DIAS DEPENDE DE AUTORIZAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. OBSERVÂNCIA SIMÉTRICA QUE SE IMPÕE ÀS CONSTITUÇÕES FEDERAL E ESTADUAL EM RESPEITO AO PRINCÍPIO FEDERATIVO. (ADin 70003316940, Relator o Des. Luiz Ari Azambuja Ramos, julgada em 18/03/2002) (grifei).**

<sup>1</sup> Nesse sentido: ADINs nºs 598133601, Relator o Des. Osvaldo Stefanello e 594162596, Relator o Des. Néilson Oscar de Souza.



MASC  
Nº 70026892117  
2008/CÍVEL

Em suma, quanto à autorização para o afastamento do Chefe do Executivo Municipal, vige o princípio da simetria, não sendo possível que a lei orgânica diminua o período estabelecido na Carta Constitucional (art. 81).

Nesses termos, o senhor Prefeito Municipal somente está obrigado à transmissão do cargo ao Vice-Prefeito no caso de afastamento por prazo superior a quinze dias, não se podendo, assim, exigir o ato de transmissão no caso de ausências por prazo inferior.

Portanto, na casuística, mostra-se inconstitucional a exigência de transmissão de cargo por ausências do Chefe do Executivo se o afastamento perdurar por tempo inferior ao que estabelece o comando constitucional.

Com tais razões, **julgo procedente esta ação** direta de inconstitucionalidade por afronta aos arts. 8º, 10, 53, IV, e 81, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul.

É o voto.

#### **DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH (REVISOR)**

Acompanho o nobre Relator, apenas gostaria de salientar recente precedente deste Órgão Especial, confirmando a inconstitucionalidade da lei municipal inquinado. Nesse sentido:

***ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 100, CAPUT, DA LEI ORGÂNICA MUNICIPAL DE SANTANA DO LIVRAMENTO. NECESSIDADE DE TRANSMISSÃO DO CARGO PARA VICE-PREFEITO TODA VEZ QUE O PREFEITO SE AUSENTAR DA CIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DE SEPARAÇÃO, INDEPENDÊNCIA E HARMONIA DOS PODERES. Diante do regramento constitucional existente, não há espaço para o comando constante na parte da norma atacada ao impor hipótese de substituição compulsória do Prefeito em caso de mera ausência da cidade, inexistindo regramento específico, tanto na Constituição Estadual como na Constituição Federal, como se depreende do teor dos artigos 80, caput de 79, caput, respectivamente ou então nos casos de afastamento por***



MASC  
Nº 70026892117  
2008/CÍVEL

***período superior a 15 dias, observados os termos dos artigos 53, IV e 81 e 49, III e 83, respectivamente, das Constituições Estadual e Federal. Violação aos princípios da separação, independência e harmonia dos poderes do Estado, previsto no art. 2º da Constituição Federal e nos artigos 5º, 8º e 10º da Constituição. Precedentes do TJRS. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 70023111677, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 12/05/2008)***

Nesses termos, também julgo procedente a demanda.

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

**SR. PRESIDENTE (DES. ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA) – Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70026892117, de Porto Alegre – “À UNANIMIDADE, JULGARAM PROCEDENTE A AÇÃO.”**

ILA