



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IM

Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)
2023/CÍVEL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECRETO MUNICIPAL Nº 523/23 (REGULAMENTA A GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO PÚBLICO NO ÂMBITO DAS ESCOLAS MUNICIPAIS DE CAPÃO DA CANOA, E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS). INCONSTITUCIONALIDADE POR INEXISTÊNCIA DE PRÉVIA LEI FORMAL.

1. No caso, cabível a ação direta de inconstitucionalidade, pois tem o Decreto caráter autônomo. Não é ato normativo acessório, de natureza secundária ou regulamentar, e sim originária, pois não regulamenta lei.

2. O fato de a lei anterior ter sido julgada inconstitucional por vício de iniciativa (= do Poder Legislativo), porquanto competência privativa do Poder Executivo, não quer dizer que o Prefeito pode instituir e executar a gestão democrática no ensino público municipal por meio de Decreto, uma vez que o art. 206, VI, da CF, estabelece que deve ser “na forma da lei”, entende-se lei formal, exigência que, embora não esteja prevista na CE (art. 196, VI), integra-a, por reprodução obrigatória.

3. Pedido de inconstitucionalidade procedente.

AÇÃO	DIRETA	DE	ÓRGÃO ESPECIAL
INCONSTITUCIONALIDADE			
Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)			COMARCA DE PORTO ALEGRE
SINDICATO DOS MUNICIPAÍRIOS DE CAPÃO DA CANOA E XANGRI-LÁ			PROPONENTE
MUNICÍPIO DE CAPÃO DA CANOA			REQUERIDO
CÂMARA MUNICIPAL DE CAPÃO DA CANOA			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.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IM

Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)
2023/CÍVEL

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. ALBERTO DELGADO NETO (PRESIDENTE), DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH, DES. NELSON ANTONIO MONTEIRO PACHECO, DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, DES.^a MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA, DES.^a LISELENA SCHIFINO ROBLES RIBEIRO, DES. JOÃO BATISTA MARQUES TOVO, DES.^a FABIANNE BRETON BAISCH, DES.^a VANDERLEI TERESINHA TREMEIA KUBIAK, DES. NEY WIEDEMANN NETO, DES. ÍCARO CARVALHO DE BEM OSÓRIO, DES. ANTONIO VINICIUS AMARO DA SILVEIRA, DES. HELENO TREGNAGO SARAIVA, DES. RICARDO TORRES HERMANN, DES. SÉRGIO MIGUEL ACHUTTI BLATTES, DES. PEDRO LUIZ POZZA, DES.^a LUSMARY FATIMA TURELLY DA SILVA, DES. NIWTON CARPES DA SILVA, DES.^a MARIA DE LOURDES GALVÃO BRACCINI DE GONZALEZ, DES. LUCIANO ANDRÉ LOSEKANN, DES. ROBERTO CARVALHO FRAGA, DES.^a ROSANE WANNER DA SILVA BORDASCH E DES. DAVID MEDINA DA SILVA.**

Porto Alegre, 24 de junho de 2024.

DES. IRINEU MARIANI,

Relator.

RELATÓRIO

DES. IRINEU MARIANI (RELATOR)

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo **Sindicato dos Municipários de Capão da Canoa e Xangri-lá – SIMCCX** em face do Decreto Municipal nº 523/2023, que regulamenta a gestão democrática do ensino público no âmbito das escolas municipais de Capão da Canoa, e dá outras providências, tendo como requeridos o **Município de Capão da Canoa** e a **Câmara Municipapl de Capão da Canoa**.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IM

Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)
2023/CÍVEL

Sustenta que, ao estabelecer eleições para Diretores e Vice-Diretores de forma indireta, o Decreto Municipal ofende a decisão da ADI 70074686882, já transitada em julgado, que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 2.178/2005. Destaca a violação aos princípios da legalidade e da reserva legal, bem assim ao disposto no Tema 1.010 do STF, que indica que apenas lei em sentido formal e material pode estabelecer as atribuições dos cargos em comissão ou comissionados. Postula a concessão de tutela de urgência ou cautelar, nos termos do art. 300 do CPC, pois os diversos elementos expostos indicam a probabilidade do direito, e a proximidade das eleições representa o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Sustenta, igualmente, a possibilidade de concessão de tutela de evidência, nos termos do art. 311 do CPC, pois as alegações são comprovadas documentalmente e há tese firmada em julgamento de casos repetitivos. Ao final, postula seja julgada totalmente procedente a ação, para declarar inconstitucional o Decreto Municipal nº 523/2023, de Capão da Canoa (fls. 4-42@).

Foi deferida a tutela de urgência, para fins de suspender o Decreto Municipal nº 523/2023, inclusive das nomeações, com base no procedimento por ele instituído, caso já ocorridas (fls. 365-70@).

O Procurador-Geral do Estado defendeu a constitucionalidade e manutenção do Decreto (fls. 282-3@).

O Município prestou informações, defendendo a constitucionalidade do Decreto (fls. 398-402@).

Decorreu *in albis* o prazo para manifestação da Câmara Municipal (fl. 403@).

O proponente apresentou réplica, reforçando os argumentos da inicial (fls. 453-62@).

A douta Procuradoria de Justiça opinou pela procedência da ação (fls. 413-50@).

É o relatório.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IM

Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)
2023/CÍVEL

VOTOS

DES. IRINEU MARIANI (RELATOR)

Cuida-se de dizer a cerca da constitucionalidade do Decreto 523, de 6-10-2023, de Capão da Canoa, que a gestão democrática do ensino público no âmbito das escolas municipais. Deferi a tutela de urgência, para fins de suspendê-lo, inclusive as nomeações, com base no procedimento por ele instituído, caso já ocorridas.

Os respectivos termos, lançados em **juízo provisório**, são suficientes para, agora, adotá-los em **juízo definitivo**, conseqüentemente – adianto – a conclusão é pela procedência:

“2.1 – Considerando o deliberado pelo Órgão Especial desta Corte na ADIN 70084886415, ajuizada pelo mesmo Sindicato ora autor, envolvendo atribuição de funções típicas de Procurador do Município, há reconhecer, em caráter provisório, também para o caso ‘sub judice’, a legitimidade ‘ad processum’, bem assim a pertinência temática.

Transcrevo a ementa no ponto que interessa: ‘III – As entidades sindicais possuem legitimidade para propor ação direta de inconstitucionalidade (art. 95, § 2º, VI, CE/89). Entidade cuja finalidade é a defesa dos interesses dos servidores públicos efetivos de Capão da Canoa. Existência de pertinência temática. Todos os afetados pela norma têm seus interesses vinculados à entidade proponente. A decisão não extrapolará o universo dos representados. Rejeitada a preliminar de ilegitimidade ativa. IV – No âmbito do controle concentrado de constitucionalidade, a juntada do rol dos filiados não é requisito imposto pelo ordenamento jurídico para conferir legitimidade ativa às entidades sindicais’ (ADIN 70084886415, TJRS, Órgão Especial, Rel. Des. Francisco José Moesch, em 11-6-2021).

2.2 – Objeto do pedido é a inconstitucionalidade do Decreto Municipal nº 523, de 6-10-2023 (Regulamenta a gestão democrática do ensino público no âmbito das escolas municipais de Capão da Canoa, e dá outras providências).

Há diversos precedentes do Órgão Especial, na esteira do STF, no sentido de que não cabe ação direta de inconstitucionalidade contra Decreto do Poder Executivo, quando de natureza secundária ou regulamentar, isto é, quando apenas disciplina lei preexistente, por exemplo, o AgRg na ADIN 70071132450, TJRS, Órgão Especial, Rel. Des. Jorge Luís Dall’Agnol, em 8-4-2017; ADIN 70064827447, Relª Desª Denise Oliveira Cezar, em 21-5-2015; ADIN 70037601325, Rel. Des. Alzir Felipe Schmitz, em 13-12-2010).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IM

Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)
2023/CÍVEL

No caso, ele tem **caráter autônomo**. Não é ato normativo acessório, de natureza secundária ou regulamentar, e sim de **natureza originária**, pois não regulamenta lei; dessarte, conclui-se, pelo menos em juízo provisório, pela propriedade da ação ajuizada.

2.3 – Na sequência, cabe registrar que, antes, envolvendo o mesmo tema – é dizer, gestão democrática do ensino público no âmbito das escolas municipais de Capão da Canoa, mais precisamente **eleição direta para diretores e vice-diretores na rede de ensino municipal** – houve a ADIN 70074686882, ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça, na qual foi declarada a inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 2.187, de 2005, resultando a seguinte ementa:

‘AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 2.187/2005, DO MUNICÍPIO DE CAPÃO DA CANOA, QUE INSTITUIU A OBRIGATORIEDADE DE ELEIÇÃO DIRETA PARA DIRETORES E VICE-DIRETORES NA REDE DE ENSINO MUNICIPAL POR VOTO DIRETO DA COMUNIDADE ESCOLAR. **MATÉRIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. VÍCIO DE INICIATIVA.** É inconstitucional lei municipal, de iniciativa do Poder Legislativo, que instituiu a obrigatoriedade de eleição direta para diretores e vice-diretores na rede de ensino municipal. Orientação consolidada no Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADI nº 578-RS, da relatoria do Min. Maurício Corrêa. Vício formal. Iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo. Ofensa aos arts. 32, caput, 82, inciso XVIII, ambos da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul. Ação julgada procedente. Unânime.” (ADIN 70074686882, TJRS, Órgão Especial, Rel. Des. Marco Aurélio Heinz, em 23-10-2017).

Como se vê, a inconstitucionalidade da lei ocorreu por **vício formal** ou **de iniciativa**, e não por vício material.

Assim, tratando-se, agora, de ato do Poder Executivo, não se mostra sustentável a alegação do autor de que o Decreto nº 534, de 6-10-2023 fere a **coisa julgada**.

2.4 – Resta analisar, em juízo provisório, se é possível instituir a denominada gestão democrática do ensino público no âmbito das escolas municipais mediante Decreto.

Primeiro, o **poder de iniciativa** é exclusivo do Prefeito, visto envolver poderes de gestão (chamados *intra vires*). Por violar o **princípio da competência privativa** é que a Lei Municipal nº 2.187, foi declarada inconstitucional na ADIN 70074686882, em 23-10-2017.

A decisão do STF, que declarou a inconstitucionalidade do art. 213, § 1º, da CE-RS, e das Leis-RS 9.233 e 9.263, de 1991, deixou claro que se trata de **competência privativa** do Poder Executivo (STF, Pleno, ADI 578, Rel. Min. Maurício Corrêa, em 3-3-1999, DJ de 18-5-2001), e nesse norte diversos precedentes do Órgão Especial deste Tribunal, v. g., ADI 70074056367, Rel. Des. Gélson Rolim Stocker, em 18-9-2017; ADI 70072936156, Rel. Des.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IM

Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)
2023/CÍVEL

Marcelo Bandeira Pereira, em 5-6-2017; ADI 70070388293, Relª Desª Marilene Bonzanini, em 28-11-2016).

Segundo, dentre os princípios do ensino público, figura o da “gestão democrática (...), na forma da lei” (CF, art. 206, VI), entenda-se, **lei formal**, quer dizer, votada pelo Poder Legislativo. Não consta no art. 197, VI, da CE, a expressão “na forma da lei”, mas isso não autoriza o Prefeito a instituir a dita **gestão democrática** mediante simples Decreto.’

Abro parêntesis para dizer que o fato de no art. 197, VI, da CE, não constar a expressão “na forma da lei”, não prejudica a ação, na medida em que se trata de norma de integração obrigatória.

Prossigo na transcrição:

“Terceiro, embora o Decreto não institua eleição dos administradores das Escolas Municipais pela comunidade escolar, o art. 4º estabelece que a escolha do Diretor da Escola ocorre por meio de edital, com inscrição dos candidatos, os quais passam por um processo de seleção, a cargo de uma “comissão organizadora do edital de Seleção da Gestão Democrática Escolar” (§ 1º); depois, é formada a “lista de candidatos da escola”, que tiveram as “inscrições homologadas previamente pela comissão” (§ 3º); e, por fim, conforme o parágrafo único do art. 6º, o Diretor da Escola “será da escolha do Chefe do Poder Executivo e da Secretaria de Educação”.

*Com a devida vênia, restringe indevidamente o poder do Prefeito aos nomes da lista previamente aprovados e homologados pela comissão organizadora do edital; e, ainda, em relação aos nomes da lista, compartilha formalmente a escolha com a Secretaria de Educação, o que, em princípio, viola o **princípio da competência privativa**.*

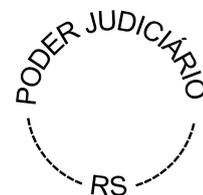
2.5 – Finalmente, impõe-se reconhecer os requisitos específicos à concessão da tutela de urgência, seja o da verossimilhança, seja o do periculum in mora, pois está em andamento o procedimento de escolha e aprovação de candidatos, a fim de posterior escolha compartilhada pelo Prefeito com a Secretaria de Educação.”

Nesses termos, e encampando os termos do Parecer da douta Procuradoria de Justiça, julgo procedente o pedido, a fim de declarar a inconstitucionalidade do Decreto Municipal nº 523, de 6-10-2023, do Município de Capão da Canoa.

OS DEMAIS DESEMBARGADORES VOTARAM DE ACORDO COM O RELATOR.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IM

Nº 70085804904 (Nº CNJ: 0007590-18.2023.8.21.7000)
2023/CÍVEL

DES. ALBERTO DELGADO NETO - Presidente - Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 70085804904: 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: Irineu Mariani Data e hora da assinatura: 10/07/2024 13:29:21</p> <p>Para conferência do conteúdo deste documento, acesse o endereço http://www.tjrs.jus.br/verificadocs/ e digite o seguinte número verificador:</p>
--	---