



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

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

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

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

tendo por objeto a declaração de inconstitucionalidade do prazo instituído pela Emenda n.º  
11, de 11 de setembro de 2001, à Lei Orgânica **MUNICÍPIO DE ENCRUZILHADA DO  
SUL**, de transmissão obrigatória do cargo de Prefeito ao Vice quando do afastamento do  
Município, pelas seguintes razões:

1. Através da Emenda n.º 11, de 11 de setembro de 2001, a  
Câmara de Vereadores do Município de Encruzilhada do Sul acresceu letra ao inciso VI do  
artigo 29 da Lei Orgânica Municipal, tornando obrigatória a transmissão do cargo de  
Prefeito ao Vice quando o afastamento daquele do Município durar mais de quarenta e  
oito (48) horas. Impõe-se a propositura da presente ação direta de inconstitucionalidade

Tribunal de Justiça-04-Dez-2002-15:493

181





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

porquanto a norma municipal que condiciona o afastamento do Prefeito à prévia transmissão do cargo viola norma de observância obrigatória, prevista no artigo 8º da Carta Estadual, eis que o Governador somente transmite o cargo nos casos de impedimento com autorização da Assembléia Legislativa para ausentar-se do Estado ou do País, por mais de quinze dias, disposição do artigo 81 da Constituição Estadual. Dessa forma, é razoável que o Prefeito se sujeite à mesma regra, porém observado o princípio da proporcionalidade e relatividade de sua área de competência administrativa.

2. A ação versa sobre matéria em relação à qual essa Egrégia Corte já tem posicionamento firmado. Com efeito, pelo comando do artigo 8º da Constituição do Estado, os princípios estabelecidos na Constituição Federal e na Constituição Estadual devem ser aplicados aos Municípios. O afastamento do Chefe do Poder Executivo Estadual está regulamentado no artigo 81 da Carta Estadual, *in verbis*, já escoimado da expressão “por qualquer tempo”, suspensa pelo Pretório Excelso através da ADIn n.º 775 (DJU 28.10.92, pág. 19.254):

*“Art. 81. O governador e o Vice-Governador não poderão, sem licença da Assembléia Legislativa, ausentar-se do País (...), nem do Estado, por mais de quinze dias, sob pena de perda do cargo.”*

Este é, pois, o balizamento da matéria, perfeitamente aplicável aos Municípios. Por ocasião do julgamento da ADIn n.º 591040787, que dizia respeito ao artigo 14 da LOM do Município de São Luiz Gonzaga, de conteúdo semelhante ao do dispositivo *sub judice*, essa Corte, à unanimidade, decidiu ser inconstitucional a exigência da transmissão do cargo ao Vice-Prefeito nas ausências do titular por período igual ou superior a 24 horas:





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

*"A matéria tem sido objeto de debate neste Pleno, embora nos julgamentos antes citados (590016978 e 590080263) tenha havido unanimidade. A Constituição Federal prevê que o Vice substituirá o Presidente, no caso de impedimento, embora tenha sido praxe que o afastamento do Presidente, do território nacional, resulte em impossibilidade de governar, por isso a transmissão do cargo. A autorização do Congresso somente é exigível quando a ausência do País for superior a quinze dias (arts. 79 e 83).*

*No âmbito do Estado, no art. 81, também se afirma que o Vice só substituirá o Governador, no seu impedimento, sem estabelecer qualquer prazo. De modo que a praxe tem sido que, somente quando o afastamento for igual ou superior ao período que exige a licença da Assembléia, assumiria o Vice, tanto que o Governador tem-se ausentado do Estado sem transmissão do cargo. Ora, não é razoável que se exija a transmissão do cargo, quando Prefeito venha a Porto Alegre e permaneça por apenas três dias. Certo que ficar sem qualquer prazo pode gerar o abuso de o Prefeito ausentar-se por um mês, sem estar licenciado, deixando acéfala a Administração Municipal. Em todo o caso, o prazo estabelecido pelo legislador municipal não guarda simetria com a norma da Constituição Estadual, devendo ser acolhida a inconstitucionalidade, especialmente pelos precedentes antes invocados."*

Quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 594162596, essa Corte também entendeu inconstitucional dispositivo legal que fixava





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

a necessidade de transmissão do cargo pelo Prefeito para qualquer afastamento do Município.

Na mesma linha, é relevante também trazer à lume outro precedente, originário do julgamento da ADIn n.º 590064192, que tinha por objeto dispositivo da Lei Orgânica do Município de Poço das Antas. O voto do Desembargador Milton dos Santos Martins, por sua precisão e clareza, merece transcrição:

*"(...) Quero significar que não é propriamente nem o tempo nem o lugar que causam a substituição, mas, sim, o impedimento, no caso concreto, do chefe do Executivo em continuar gerenciando seu Município. E por isso não se pode levar exclusivamente em consideração nem o lugar nem o tempo, como fez a Lei Orgânica. E tanto assim que dissemos na liminar que, tida a Lei Orgânica ao pé da letra, qualquer ausência do Município por minutos ou por metros, passando a linha divisória, ocasionaria necessariamente a substituição, segundo uma lógica primária, elementar, formal, que se possa fazer dos dispositivos. É evidente que aí o que nós temos que interpretar juridicamente é a razoabilidade do impedimento. O logos da razoabilidade, portanto, é que parece a melhor lógica, isto é, verificar se realmente o prefeito está impedido e deve passar a administração do município ao vice-prefeito. E, isso pode acontecer, assim por doença, que não possa estar administrando o município, embora não esteja ausente nem no tempo nem no espaço do próprio município.*

*Destarte o impedimento é que importa ou sobreleva."*





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

O simples deslocamento do Prefeito Municipal para participar de evento fora do Município, por mais de um dia, não pode obrigá-lo a transmitir o cargo a seu substituto legal, por não se afigurar razoável. A Lei Orgânica Municipal deve adaptar-se aos parâmetros das Constituições Federal e Estadual.

No caso em discussão, não está sendo exigida licença da Câmara de Vereadores para o afastamento, mas ocorre a exigência de transmissão do cargo que, pela Constituição Federal, só se dá nos casos de impedimentos do Presidente da República (artigo 79), ou, pela Constituição Estadual, do Governador (artigo 80).

Constata-se que é do sistema constitucional vigente, como já fora no passado, que a substituição do Chefe do Executivo pelo seu Vice somente ocorra nos casos de impedimento.

Efetivamente, não há dúvida de que é possível delimitar a autonomia do Chefe do Poder Executivo no campo da liberdade de ir e vir, seguindo-se, assim, regra já tradicional no Direito Constitucional Brasileiro. Inclusive, tal limitação também ocorria na Carta Federal de 1969 (artigo 68, § 1º).

A regra da limitação da liberdade de ir e vir dos Chefes do Poder Executivo, extremamente necessária para o bom desempenho da máquina administrativa, evidentemente não deixa de trazer influências na regra disciplinadora do próprio princípio da independência e separação dos poderes.

Ora, na esteira do princípio federativo, tal regra disciplinadora não poderia sofrer variações de Estado para Estado ou entre os diversos Municípios, sob pena de macular esse princípio, devendo ser obedecida a regra geral da Carta Federal.





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

Além dos precedentes já referidos, cumpre coleccionar a seguinte decisão do Supremo Tribunal Federal:

*"Chefe do Poder Executivo Estadual - Restrição à liberdade de ir e vir - Ausências do Estado - Autorização da Assembléia. A concessão de liminar pressupõe a plausibilidade do que pleiteado, isto considerando o texto da Lei Básica Federal, bem como o risco de manter-se com plena eficácia o preceito atacado. Ambos os pressupostos fazem-se presentes quando este último condiciona as ausências do Chefe do Poder Executivo local, do território nacional e por qualquer período, à prévia autorização da Assembléia Legislativa, sob pena de perda do cargo. Ao primeiro exame, exsurge a necessidade de observar-se a simetria com a Carta Federal, no que esta confere certa flexibilidade à atuação do Presidente e do Vice-Presidente da República, apenas condicionando as ausências do País à autorização do Congresso Nacional quando ultrapassem o razoável período de quinze dias. Suspensão da eficácia do disposto no inciso IV do artigo 99 e da expressão 'nem do território nacional por qualquer prazo' contida no § 1º do artigo 140, ambos da Constituição do Estado do Rio de Janeiro." (ADIN n.º 678, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 26.02.92, RDA 192/108).*

Não há dúvida de que o modelo estatuído na Constituição Federal referente à limitação das ausências do Chefe do Poder Executivo deve necessariamente ser de observância obrigatória para os Estados e Municípios, razão fundamental da decisão supra citada do Pretório Excelso.





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

Mister referir que a não-observância de tal modelo constitucional, indubitavelmente, ocasiona a violação do princípio da independência e harmonia entre os Poderes Executivo e Legislativo (artigo 2º da Constituição Federal).

Como preleciona Celso Ribeiro Bastos, em seus "Comentários à Constituição do Brasil", Saraiva, 1º Volume, pág. 439, independente *"significa não subordinado, não sujeito. Significa ainda que se trata de órgão que tem condições de conduzir os seus objetivos de forma autônoma."*

Destarte, refere o jurista, *"a harmonia se impõe pela necessidade de evitar que estes órgãos se desgarnem, uma vez que a atividade última que perseguem, que é o bem público, só pode ser atingida pela conjugação de suas atuações."*

Condicionar a ausência do Chefe do Poder Executivo do Município por período superior a um dia à necessária transmissão do cargo ao seu substituto, salvo melhor juízo, atenta contra norma fundamental retromencionado. Obedecer a norma de observância obrigatória, isto é, limitar o tempo de afastamento ao prazo de quinze dias, dentro de sua esfera de jurisdição administrativa, seria o mais correto, seguindo os parâmetros das Constituições Federal e Estadual.

O artigo 1º da Constituição Estadual disciplina a obrigatoriedade de observância por parte dos Municípios daqueles princípios fundamentais consagrados e reconhecidos pela Constituição Federal, sendo que o artigo 8º do mesmo diploma legal, de forma expressa, determina que o Município, embora dotado de autonomia política, administrativa e financeira, deve observar os princípios estabelecidos na Constituição Federal e na Carta Estadual.





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

Com efeito, a Lei Orgânica do Município de Encruzilhada do Sul, ao estabelecer, com o advento da Emenda n.º 11 de 2001, no seu artigo 29, inciso VI, letra "a", que o Prefeito deve transmitir o cargo ao substituto toda vez que se afastar do Município por mais de 48 horas, é inconstitucional, pois cerceia o direito de ir e vir do Prefeito Municipal, restringindo a liberdade física dos responsáveis pela Chefia do Poder Executivo.

3. Diante do exposto, requer o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, recebida e autuada a presente ação direta de inconstitucionalidade:

- a) *a concessão de medida liminar, determinando-se a suspensão da letra "a" do inciso VI do artigo 29 da Lei Orgânica Municipal de Encruzilhada do Sul, emendada em 11 de setembro de 2001;*
- b) *sejam notificadas as autoridades municipais responsáveis pela promulgação e publicação das Emenda Municipal impugnada, para que, querendo, prestem informações no prazo legal;*
- c) *seja citado o Sr. Procurador-Geral do Estado, para que ofereça a defesa das normas, na forma do artigo 95, § 4º, da Constituição Estadual;*
- d) *seja julgado integralmente procedente o pedido, para que se declare a inconstitucionalidade da obrigatoriedade da*





ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
MINISTÉRIO PÚBLICO

*transmissão do cargo de Prefeito ao Vice, quando o afastamento durar apenas quarenta e oito (48) horas previsto na letra "a", do inciso VI, do artigo 29 da Lei Orgânica Municipal de Encruzilhada do Sul, emendada em 11 de setembro de 2001, por malferimento ao artigo 8º, c/c o artigo 81, da Constituição Estadual.*

Porto Alegre, 03 de dezembro de 2002.

ANTONIO CARLOS DE AVELAR BASTOS,  
Procurador-Geral de Justiça,  
em exercício.

AAK/AJB/AGA

SUBJUR N.º 13627/02