



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
GABINETE DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA
pgj@mprs.mp.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 constitucionais, 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 pátrio da **Lei Complementar Municipal nº 78, de 27 de dezembro de 2023, de Alegrete**, que *altera os artigos nos 108 e 132 da Lei Complementar nº 018, de 15 de dezembro de 2005, que “Institui o Regime Jurídico dos Servidores Municipais de Alegrete”*, pelas razões de direito a seguir expostas:



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

1. O ato normativo ora impugnado possui o seguinte teor:

LEI COMPLEMENTAR Nº 0078/2023

Altera os artigos nos 108 e 132 da Lei Complementar nº 018, de 15 de dezembro de 2005, que “Institui o Regime Jurídico dos Servidores Municipais de Alegrete”.

O PREFEITO MUNICIPAL

Faz saber, em cumprimento ao disposto no artigo 101, inciso IV da Lei Orgânica Municipal, que a Câmara Municipal aprovou e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º *Fica alterada a Lei Complementar nº 018, de 15 de dezembro de 2005, que “Institui o Regime Jurídico dos Servidores Municipais de Alegrete”, em seus Artigos nos 108 e 132, que passam a ter a seguinte redação:*

Art. 108 Fica assegurado aos detentores de cargos efetivos, com três ou mais anos de serviço público municipal de cargo efetivo, a incorporação, na atividade, de função gratificada, que será incorporada ao seu vencimento como vantagem pessoal, desde que tenham exercido a função de confiança até a data de 11 de novembro de 2019, da seguinte forma:

- a) Integral, se exercida por 06 (seis) meses ou mais;*
- b) Na proporção de 50% (cinquenta por cento) se exercida com menos de 06 (seis) meses.*

Parágrafo único. Quando o cargo ocupado não corresponder a função gratificada, o servidor incorporará a diferença entre a remuneração só cargo efetivo e a do cargo em comissão, observadas as proporções das alíneas “a” e “b”.

(...)

Art. 132. Fica assegurado aos detentores de cargos efetivos, com três ou mais anos de serviço público municipal, a incorporação na atividade das gratificações especiais, que tenham recebido até 11 de novembro de 2019.



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

Parágrafo único. A gratificação que se refere o caput do artigo servirá como base de cálculo para o Regime de Previdência.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Centro Administrativo Municipal, em Alegrete, 27 de dezembro de 2023.

2. Como é cediço, a partir da edição da Emenda Constitucional nº 103, **de 12 de novembro de 2019** (doravante, EC nº 103/2019), o artigo 39, §9º, da Constituição Federal, passou a vedar a incorporação de vantagens relacionadas a funções de confiança, *in verbis*:

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão conselho de política de administração e remuneração de pessoal, integrado por servidores designados pelos respectivos Poderes. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (Vide ADI nº 2.135)

(...)

§ 9º É vedada a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

Em idêntico sentido, há previsão inserta no artigo 33, § 10, da Constituição Estadual, com a redação conferida pela Emenda à Constituição Estadual nº 78, de 03 de fevereiro de 2020 (doravante, EC/RS nº 78/2020):

Art. 33. Os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo.

(...)



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

§ 10. É vedada a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo ou aos proventos de inatividade. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 78, de 03/02/20)

Referidos dispositivos constitucionais poderiam ingressar no ordenamento constitucional sem qualquer exceção, na medida em que é consolidada a jurisprudência do Pretório Excelso no sentido de inexistir direito adquirido a regime jurídico. Exemplificativamente:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ESTABILIDADE FINANCEIRA. MODIFICAÇÃO DE FORMA DE CÁLCULO DA REMUNERAÇÃO. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DA REMUNERAÇÃO: AUSÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA. LEI COMPLEMENTAR N. 203/2001 DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE: CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal pacificou a sua jurisprudência sobre a constitucionalidade do instituto da estabilidade financeira e sobre a ausência de direito adquirido a regime jurídico. 2. Nesta linha, a Lei Complementar n. 203/2001, do Estado do Rio Grande do Norte, no ponto que alterou a forma de cálculo de gratificações e, conseqüentemente, a composição da remuneração de servidores públicos, não ofende a Constituição da República de 1988, por dar cumprimento ao princípio da irredutibilidade da remuneração. 3. Recurso extraordinário ao qual se nega provimento.

(RE 563965, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 11/02/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-053 DIVULG 19-03-2009 PUBLIC 20-03-2009 EMENT VOL-02353-06 PP-01099 RTJ VOL-00208-03 PP-01254)

Esse entendimento é compartilhado pelo Órgão Especial desse Tribunal de Justiça:



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

*INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE CARAZINHO. LEI-CARAZINHO Nº 8.619/20. SUSPENSÃO DAS AULAS NA REDE MUNICIPAL DE ENSINO DURANTE O PERÍODO DE PANDEMIA CAUSADA PELO CORONAVÍRUS (SARS-COV-2). COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ENTES FEDERADOS PARA LEGISLAR SOBRE O TEMA. LEI LOCAL QUE INSTITUI SISTEMA DE COMPENSAÇÃO DE HORAS NÃO TRABALHADAS. INCONSTITUCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. **AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À REGIME JURÍDICO.** PRESERVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE VENCIMENTAL. 1. Qualquer controvérsia que recaia sobre as medidas adotadas pelas autoridades que objetivavam o enfrentamento da situação ocasionada pelo Coronavírus (SARS-Cov-2) deve ser analisada com todo o zelo e cuidado pelo Poder Judiciário, pois as políticas e diretrizes adotadas em caráter emergencial, por estarem, em um primeiro momento, abrangidas pela discricionariedade administrativa, reclamam a demonstração cabal e flagrante ilegalidade. 2. Diante da crise desencadeada pela pandemia de COVID-19, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar a medida cautelar na ADI 6341, ajuizada contra a Medida Provisória nº 926/2020, reafirmou a competência concorrente dos Estados, Distrito Federal e Municípios para legislar sobre saúde Pública, com base no art. 23, II, da Constituição da República. 3. **Não há a inconstitucionalidade material constatada pelo magistrado singular, na medida em que inexistente direito adquirido à regime jurídico instituído por lei, o qual pode ser modificado unilateralmente pela administração, preservando-se o princípio da irredutibilidade vencimental.** 4. A Lei-Carazinho nº 8.619/20, embora tenha alterado temporariamente o regime jurídico de servidores públicos municipais, em razão do período pandêmico, não reduziu o vencimento de seus servidores, mas apenas determinou a compensação das horas devidamente remuneradas mas não trabalhadas. 5. Considerações acerca do julgamento da constitucionalidade (em parte) da Medida Provisória nº 927/20, que dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6/20, bem como da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do Coronavírus (Covid-19), nos*



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

autos da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.375/DF. 6. Sob a perspectiva específica do servidor público, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade do artigo 8º da Lei Complementar Federal nº 173/20, no qual foram previstas, no contexto do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus, uma série de medidas restritivas aos direitos dos servidores públicos. Em sequência, por ocasião da análise do Recurso Extraordinário nº 1.311.742, pela sistemática da repercussão geral - Tema 1137 -, a Corte Suprema reafirmou a constitucionalidade do referido artigo 8º, firmando a seguinte tese: É constitucional o artigo 8º da Lei Complementar 173/2020, editado no âmbito do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARSCoV- 2 (Covid-19). 7. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é de que a excepcionalidade da pandemia exigiu medidas atípicas de enfrentamento; e, sem que se abra mão da proteção ao núcleo essencial de direitos fundamentais (aí incluídos de perfil social, como a garantia do direito ao salário e à irredutibilidade de vencimentos), é legítimo que se prestigiem os esforços dos gestores públicos para recuperar, mantido o equilíbrio financeiro, as perdas decorrentes da descontinuidade da prestação de serviços públicos no período de pandemia. INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADO IMPROCEDENTE. UNÂNIME. (Petição Cível, Nº 70085756989, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco, Julgado em: 18-09-2023)

Não obstante, tendo em vista que não havia vedação pelo ordenamento constitucional à incorporação de tais vantagens por servidores em atividade, optou o constituinte derivado reformador, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, por estabelecer regras transitórias nos artigos 13 da EC nº 103/2019 e 4º da EC/RS nº 78/2020, *in verbis*:

Art. 13. Não se aplica o disposto no § 9º do art. 39 da Constituição Federal a parcelas remuneratórias decorrentes de incorporação de vantagens de caráter temporário ou



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

vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão efetivada até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.

Art. 4.º Não se aplica o disposto no § 10 do art. 33 da Constituição do Estado a parcelas remuneratórias decorrentes de incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão efetivada até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional.

Parágrafo único. Lei disporá acerca das regras de transição para a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão aos proventos de inatividade dos servidores que tenham direito à inativação com proventos equivalentes à remuneração integral do cargo efetivo e tenham ingressado no serviço público até 31 de dezembro de 2003, vedada a incorporação à remuneração do servidor em atividade, bem como a percepção de proventos em valor superior ao da remuneração do cargo efetivo acrescida das parcelas de que trata o “caput” percebidas no momento da aposentadoria.

Sobre o assunto, pertinente colacionar o escólio de Carlos Bastide Horbach¹:

A Emenda Constitucional n. 103/2019 introduziu nova norma no art. 39 da Constituição, consubstanciada no § 9º, segundo o qual “é vedada a incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão à remuneração do cargo efetivo”.

O sistema remuneratório dos servidores públicos, definidos pelas diferentes leis que, em todos os níveis da federação, instituíram regimes estatutários, permitiu, ao longo dos anos, o que a doutrina convencionou chamar de estabilização financeira. Tal estabilização era realizada pela incorporação, por meio da qual “o servidor agrega ao vencimento-base de seu cargo efetivo determinado valor normalmente derivado da

¹ *Comentários à Constituição do Brasil. (Série IDP). São Paulo: SRV Editora LTDA, 2023. E-book. ISBN 9786553625044.*



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

percepção contínua, por período preestabelecido, de certa vantagem pecuniária ou decorrente do provimento de cargo em comissão”. Em síntese, caso o servidor percebesse certa vantagem temporária por período previamente definido em lei para tanto, passaria a contar com tal valor em sua remuneração permanentemente, mesmo já tendo abandonado as funções pelas quais faria jus à mencionada vantagem. O que era na origem temporário, tornava-se definitivo.

Essa possibilidade deixou de existir com o advento do § 9º do art. 39, que expressamente veda a incorporação, em norma de natureza nacional, aplicável, portanto, à União, aos Estados, aos municípios e ao DF. A partir da promulgação da Emenda Constitucional n. 103/2019, findo o exercício das funções que ensejem a percepção das vantagens, tal valor será suprimido da remuneração do servidor, independentemente do tempo ao longo do qual a tenha recebido.

A norma em questão, porém, não retroage para atingir situações de incorporação já consolidadas no tempo. Isso é o que se depreende do art. 13 da Emenda Constitucional n. 103/2019, segundo o qual “não se aplica o disposto no § 9º do art. 39 da Constituição Federal a parcelas remuneratórias decorrentes de incorporação de vantagens de caráter temporário ou vinculadas ao exercício de função de confiança ou de cargo em comissão efetivada até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional”.

O ordenamento constitucional autorizou, portanto, **em caráter excepcional**, a incorporação de vantagens decorrentes do exercício de funções de confiança, desde que preenchidos dois requisitos cumulativos: a) **sejam relativas a período anterior à entrada em vigor das emendas suprarreferidas** e b) **tenham sido atendidos integralmente os requisitos estabelecidos pela legislação então vigente** (ou seja, da normativa anterior a EC nº 103/2019 e a EC/RS nº 78/2020).



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

Nesse sentido é o entendimento firmado pela Procuradoria-Geral do Estado no Parecer nº 18.064/2020, cuja linha de inteligência compartilhamos. Transcreve-se:

PARECER Nº 18.064/20

Assessoria Jurídica e Legislativa

EMENTA: INCORPORAÇÃO DE VANTAGENS DE CARÁTER TEMPORÁRIO OU VINCULADAS AO EXERCÍCIO DE FUNÇÃO DE CONFIANÇA OU DE CARGO EM COMISSÃO À REMUNERAÇÃO DO CARGO EFETIVO OU AOS PROVENTOS DE INATIVIDADE. INTERPRETAÇÃO DAS EMENDAS À CONSTITUIÇÃO FEDERAL Nº 103/2019 E À CONSTITUIÇÃO ESTADUAL Nº 78/2020.

1. As formas de cálculo de apuração da parcela a ser incorporada, previstas nos incisos I e II do § 1º do artigo 3º da Lei Complementar Estadual nº 15.450/2020, são alternativas, aplicando-se aquela que se afigure mais benéfica ao servidor a ser jubilado, sempre respeitada a necessidade de que, no momento da inativação, o servidor esteja no efetivo exercício de função de confiança, cargo em comissão ou percebendo vantagens de caráter temporário incorporáveis nos termos da legislação vigente.

2. O vocábulo “efetivada”, empregado no artigo 13 da Emenda à Constituição Federal nº 103/2019 e 4º da Emenda à Constituição Estadual nº 78/2020, compreende as situações em que verificado o integral atendimento às regras autorizadoras da incorporação de vantagens então vigentes, independentemente de a averbação ou mesmo o pedido para tanto vir a ocorrer após 12 de novembro de 2019, data da entrada em vigor da EC nº 103/2019.

3. Apenas os períodos concluídos até 11 de novembro de 2019 têm o condão de ensejar a incorporação de que tratava o parágrafo único do artigo 39 da Constituição Estadual à remuneração do cargo efetivo. Relativamente à eventual incorporação da gratificação em voga aos proventos de inatividade, devem ser observadas as regras de transição previstas no artigo 3º da Lei Complementar Estadual nº 15.450/2020.

AUTORA: ALINE FRARE ARMBORST



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

Aprovado em 19 de fevereiro de 2020.

Ocorre que a legislação vigente no Município de Alegrete em momento anterior à edição da EC nº 103/2019, embora permitisse a incorporação de funções gratificadas, fixava exigências diversas – e muito mais rigorosas – do que aquelas delimitadas pela Lei Complementar Municipal ora questionada.

Eis a redação original do artigo 108 da Lei Complementar Municipal nº 18/2005, que *institui o Regime Jurídico dos Servidores Municipais de Alegrete*:

Art. 108 - Fica assegurado aos detentores de cargos efetivos, com dez ou mais anos de serviço público municipal de cargo efetivo, a incorporação, na atividade, de função gratificada, que será incorporada ao seu vencimento como vantagem pessoal, desde que tenham atuado no exercício de função de confiança da seguinte forma:

a) Integral, se exercida por 05 (cinco) anos consecutivos;

b) Na proporção de 20% (vinte por cento) ao ano a partir do 6º ano, no limite de até 100% (cem por cento), quando exercida de forma intercalada.

§ 1º- quando o cargo ocupado não corresponder a função gratificada, o servidor incorporará a diferença entre a remuneração do cargo efetivo e a do cargo em comissão, observadas as proporções das alíneas “a” e “b”.

§ 2º- o servidor que pedir demissão da função gratificada não fará jus a incorporação da gratificação

No ano de 2015 foram introduzidas modificações que tornaram os requisitos para a incorporação de funções gratificadas ainda mais severos:



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

Art. 108. Fica assegurado aos servidores de cargos efetivos, a incorporação, na atividade, função gratificada, que será incorporada ao seu vencimento, uma única vez, como vantagem pessoal, desde que tenham atuado na seguinte forma: (Redação dada pela Lei Complementar nº 57/2015)

I - Integral, se exercida por 10 (dez) anos consecutivos; (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

II - Na proporção de 20% (vinte por cento) ao ano a partir do 11º (décimo primeiro) ano, no limite de até 100% (cem por cento), quando exercida de forma intercalada. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

III - O servidor que já tiver incorporado função gratificada e perceber uma função gratificada maior, terá direito a incorporação da diferença, na proporção de 20% (vinte por cento) ao ano, no limite de até 100% (cem por cento), desde que recebida consecutivamente. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

§ 1º Quando o cargo ocupado não corresponder à função gratificada, e o servidor fizer a opção por percebê-lo como cargo em comissão, inclusive na forma de subsídio, incorporará a diferença entre o vencimento básico do cargo efetivo e a do cargo designado, observadas as proporções dos incisos "I" e "II" deste artigo. (Redação dada pela Lei Complementar nº 57/2015)

§ 2º Quando exercido mais de um cargo em comissão ou função gratificada, será feito o cálculo, pela média aritmética ponderada. (Redação dada pela Lei Complementar nº 57/2015)

§ 3º Perderá a incorporação e ou o direito a incorporação, se a pedido, o servidor requerer a mudança do setor ou de atividades que preveem o pagamento de função gratificada. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

Já o artigo 132 da Lei Complementar Municipal nº 18/2005 originalmente assim dispunha:



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

*Art. 132. Fica assegurado aos detentores de cargos efetivos, com dez ou mais anos de serviço público municipal, a incorporação na atividade das gratificações especiais, inerente ao seu cargo desde que tenha sido percebido por cinco anos consecutivos ou dez anos ou mais intercalados. A referida vantagem só poderá ser incorporada uma única vez.
Parágrafo Único - A gratificação que se refere o caput do artigo servirá como base de cálculo para o Regime de Previdência.*

Este dispositivo também sofreu alterações no ano de 2015, passando a contar com a redação abaixo transcrita:

Art. 132. Fica assegurado aos detentores de cargos efetivos, com 10 (dez) ou mais anos de serviço público municipal, a incorporação na atividade das gratificações, exceto as de comissões permanentes e transitórias, uma única vez, quando tratar-se de mesma gratificação, desde que tenha sido percebida a referida vantagem da seguinte forma:

(Redação dada pela Lei Complementar nº 57/2015)

I - Integral, se exercida por 10 (dez) anos consecutivos; (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

II - Na proporção de 20% (vinte por cento) ao ano a partir do 11º (décimo primeiro) ano, no limite de até 100% (cem por cento), quando exercida de forma intercalada.; (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

§ 1º A unidocência e difícil acesso, previstas nos arts. 42 e 44 da LC 043/2011, quando tratar-se do quadro do magistério, obedecerão aos critérios do plano de carreira do magistério público municipal. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

§ 2º A incorporação será devida quando o servidor for exonerado da função gratificada, por decisão do ente administrativo e que preencha os requisitos do caput e incisos deste artigo. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)

§ 3º Perderá a incorporação e ou o direito a incorporação, se a pedido, o servidor requerer a mudança do setor ou de atividades que preveem o pagamento de função gratificada. (Redação acrescida pela Lei Complementar nº 57/2015)



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

Assim, a possibilidade de incorporação integral ou proporcional de funções gratificadas, na forma da Lei Complementar nº 0078/2023 (a- incorporação integral com seis meses de exercício da função gratificada ou na proporção de 50% quando a função tenha sido desempenhada por interregno de tempo inferior a esse prazo, e b- incorporação integral das gratificações especiais aos detentores de cargos efetivos com três ou mais anos de serviço público, em detrimento da anterior exigência, que era de dez anos consecutivos na atividade) não se amolda às exceções de que tratam os artigos 13 da EC nº 103/2019 e 4º da EC/RS nº 78/2020, visto que destoa substancialmente dos requisitos legais anteriormente estabelecidos.

Em outras palavras, a norma questionada não autorizou a incorporação de funções de confiança que tenham preenchidos todos os requisitos legais vigentes em momento anterior ao advento da EC nº 103/2019 e da EC/RS nº 78/2020. Antes pelo contrário: inovou no ordenamento jurídico, criando, com efeitos retroativos, hipótese de incorporação da vantagem, cujos pressupostos de incidência, além de extremamente brandos, não remetem a qualquer regramento pretérito, de modo a ir de encontro ao mandamento constitucional em questão.

Não se está, portanto, diante da incorporação de função de confiança efetivada até a data de entrada em vigor das emendas constitucionais supracitadas.

Destarte, a Lei Complementar impugnada é inconstitucional por afronta ao artigo 39, §9º, da Constituição



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

Federal, com redação conferida pela EC nº 103/2019, bem como ao artigo 33,§10, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, com redação dada pela EC/RS nº 78/2020 e, ainda, às regras de transição estatuídas nos artigos 13 da EC nº 103/2019 e 4º da EC/RS nº 78/2020.

2.1. Importante, em acréscimo, destacar que a drástica redução do tempo para a incorporação das funções de confiança, sem *discrimen* legítimo, acaba também por atentar contra os princípios da moralidade e razoabilidade, previstos no artigo 19, *caput*, da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul².

2.1.1. De fato, sendo manifesto que a lei busca ou, ao menos, permite a promoção de interesses particulares sem fundamento legítimo e em desrespeito pela coisa pública, configurado está desvio ético-jurídico no exercício das competências municipais, situação que enseja afronta ao princípio da moralidade administrativa.

José Afonso da Silva³ aborda esse assunto com singular clareza:

² Art. 19. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes do Estado e dos municípios, visando à promoção do bem público e à prestação de serviços à comunidade e aos indivíduos que a compõem, observará os princípios da legalidade, **da moralidade**, da impessoalidade, da publicidade, da legitimidade, da participação, **da razoabilidade**, da economicidade, da motivação, da transparência e o seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 79, de 23/07/20).

³ SILVA. José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 36ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 467.



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

*Pode-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, produzido conforme a lei, sob o fundamento de vício de imoralidade. Mas isso é possível porque a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico a partir de regras e princípios da Administração. **A lei pode ser cumprida moralmente ou imoralmente. Quando sua execução é feita, p. ex., com intuito de prejudicar alguém deliberadamente, ou com o intuito de favorecer alguém, por certo que se está produzindo um ato 'formalmente' legal, mas 'materialmente' comprometido com a moralidade administrativa.***

2.1.2. Por sua vez, o Ministro Luís Roberto Barroso, ao tratar do princípio da razoabilidade⁴, observou que este

(...) permite ao Judiciário invalidar atos legislativos ou administrativos quando: a) não haja adequação entre o fim perseguido e o instrumento empregado (adequação); b) a medida não seja exigível ou necessária, havendo meio alternativo menos gravoso para chegar ao mesmo resultado (necessidade/vedação do excesso); e c) os custos superem os benefícios, ou seja, o que se perde com a medida é de maior relevo do que aquilo que se ganha (proporcionalidade em sentido estrito).

Como se percebe, aqui, a razoabilidade é tratada de modo intercambiável com a ideia de proporcionalidade, no sentido de que ambas abrigam os mesmos valores subjacentes: racionalidade, justiça, medida adequada, senso comum e rejeição aos atos arbitrários os caprichosos⁵.

No caso, há que se ter como premissa que atualmente o único fim constitucionalmente legítimo para a permissão da

⁴ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*, 9.ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 293.

⁵ Idem, p. 292-293.



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

incorporação de funções de confiança é a proteção das legítimas expectativas de servidores que tenham preenchidos os requisitos estabelecidos pela legislação em momento anterior ao advento da EC nº 103/2019 e da EC/RS nº 78/2020, conforme explanado no item 2 (ou seja, somente se pode cogitar de tal medida para promover o valor segurança jurídica). Sucede que a escolha por conceder a incorporação integral de funções de confiança com apenas seis meses de exercício e, ainda mais grave, **a incorporação de 50% dessas funções com prazos tão exíguos quanto um único dia do exercício**, não se coaduna a finalidade constitucionalmente autorizada.

Com efeito, consoante Virgílio Afonso da Silva⁶ o princípio da segurança jurídica tem por escopo propiciar *a garantia de certa estabilidade em relação a fatos jurídicos ocorridos no passado, de clareza em relação ao direito vigente no presente, e de alguma forma de previsibilidade para as relações jurídicas futuras.*

Oportuno observar que o princípio da segurança possui enfoques objetivo e subjetivo, os quais foram bem delimitados pelo Ministro Luís Roberto Barroso, nos seguintes termos⁷:

O princípio da segurança jurídica, em um enfoque objetivo, veda a retroação da lei, tutelando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Em sua perspectiva subjetiva, a segurança jurídica protege a confiança legítima, procurando preservar fatos pretéritos de eventuais modificações na interpretação jurídica, bem como

⁶ SILVA, Virgílio Afonso da. *Direito constitucional brasileiro*. São Paulo: EDUSP, 2021, p. 240.

⁷ STF, ARE 861.595, 1ª Turma, relator ministro Roberto Barroso, julgado 27.04.2018.



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

resguardando efeitos jurídicos de atos considerados inválidos por qualquer razão. Em última análise, o princípio da confiança legítima destina-se precipuamente a proteger expectativas legitimamente criadas em indivíduos por atos estatais.

Não é plausível se cogitar de legítimas expectativas a serem tuteladas pelo decurso do curto prazo de seis meses de exercício de uma função de confiança (incorporação integral) ou, mesmo, pelo simples desempenho desse tipo de função de confiança **por um único dia** (incorporação proporcional).

Quer dizer, sequer há correlação entre o objetivo pressuposto da norma (proteger legítimas expectativas) e a medida levada a efeito (incorporação de funções de confiança com poucos meses ou mesmo um único dia de exercício, a depender do caso). Em suma, **a legislação não é idônea (adequada) à finalidade que se propõe.**

O Órgão Especial desse Tribunal de Justiça reconheceu a inconstitucionalidade de norma municipal que guarda similitudes com a ora questionada. O acórdão encontra-se assim ementado:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIO DE IMBÉ. LEI MUNICIPAL COMPLEMENTAR Nº 001/2004. INCORPORAÇÃO À REMUNERAÇÃO DO VALOR DA FUNÇÃO GRATIFICADA. REDUÇÃO DO PERÍODO. 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.



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

INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. Padece de vício de inconstitucionalidade material a Lei Complementar nº 001/2004 do Município de Imbé, ao reduzir os períodos de incorporação à remuneração do valor da função gratificada, da verba de representação percebida ou da diferença do subsídio para o vencimento básico, porquanto viola os princípios da impessoalidade, moralidade e impessoalidade, preconizados nos arts. 8º e 19 da Constituição Estadual, correspondente ao art. 37, caput, da Constituição Federal. AÇÃO PROCEDENTE. (Ação Direta de Inconstitucionalidade, Nº 70011218617, Tribunal Pleno, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Wellington Pacheco Barros, Julgado em: 21-11-2005).

2.1.3. Assim, também por esses aspectos (moralidade e razoabilidade), constata-se afronta ao ordenamento constitucional.

3. 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 da lei objurgada 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 da **Lei Municipal nº 78, de 27 de dezembro de 2023, de Alegrete,** que *altera os artigos*



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

nos 108 e 132 da Lei Complementar nº 018, de 15 de dezembro de 2005, que “Institui o Regime Jurídico dos Servidores Municipais de Alegrete”, por ofensa ao artigo 39, §9º, da Constituição Federal, bem como aos artigos 19, caput, e 33,§10, ambos da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul e, ainda, às regras de transição estabelecidas nos artigos 13 da EC nº 103/2019 e 4º da EC/RS nº 78/2020.

Causa de valor inestimado.

Porto Alegre, 02 de agosto de 2024.

ALEXANDRE SIKINOWSKI SALTZ,

Procurador-Geral de Justiça.