

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DESEMB - DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA
30 de janeiro de 2020

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0029310-91.2019.8.08.0000 - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO
REQUERENTE :PREFEITO DO MUNICIPIO DE GUARAPARI
REQUERIDO : CAMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI
RELATOR DES. DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

VOTOS

O SR. DESEMBARGADOR DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA (RELATOR):-

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 0029310-91.2019.8.08.0000.
REQUERENTE: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI.
REQUERIDA: CÂMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI.
RELATOR: DESEMBARGADOR DAIR JOSÉ BREGUNCE DE OLIVEIRA.

VOTO

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo excelentíssimo senhor Prefeito do Município de Guarapari objetivando a invalidação por inconstitucionalidade formal “da Lei Municipal nº 4.279, de 01 de novembro de 2018, que dispõe sobre a redução de carga horária de trabalho de servidor municipal que possua filho portador de necessidades especiais, no âmbito do Município de Guarapari” (fl. 02).

Pleiteou o autor suspensão liminar dos efeitos da Lei da qual questionou a validade.

A Lei impugnada tem o seguinte teor (fls. 19-20):

LEI Nº 4.279/2018

“DISPÕE SOBRE A REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA DO SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL QUE POSSUA FILHO PORTADOR DE NECESSIDADES ESPECIAIS, NO ÂMBITO DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI, NA FORMA QUE INDICA.”

O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI, Estado do Espírito Santo, no uso de suas atribuições legais, consoante ao estabelecido no Art. 67, § 2º

da LOM – Lei Orgânica do Município faz saber que o Plenário APROVOU e EU PROMULGO a seguinte:

LEI:

Art. 1º - Fica assegurado a redução de duas horas de seu expediente diário, sem que haja desconto equivalente em vencimentos, ao Servidor Público Municipal da Administração Direita e Indireta, que seja ascendente de 1º grau de pessoa portadora de necessidades especiais e que seja sob sua guarda.

§ 1º A garantia estabelecida no caput somente será concedida ao servidor público efetivo ou comissionado que cumprir o mínimo de oito horas diárias de jornada de trabalho.

§ 2º Consideram-se para efeitos desta lei, conforme Decreto Federal nº 5.296, de 02 de dezembro de 2004.

- Pessoa portadora de deficiência, a que possui limitação ou incapacidade para o desempenho de atividade e se enquadra nas seguintes categorias:

a) Deficiência física: alteração completa ou parcial de um ou mais segmentos do corpo humano, acarretando o comprometimento da função física, apresentando-se sob a forma de paraplegia, paraparesia, monoplegia, monoparesia, tetraplegia, triplegia, triparesia, hemiplegia, hemiparesia, ostomia, amputação ou ausência de membro, paralisia cerebral, nanismo, membros com deformidade congênita ou adquirida, exceto as deformidades estéticas e as que não produzam dificuldades para o desempenho das funções.

b) Deficiência auditiva: perda bilateral, parcial ou total, de quarenta e um decibéis (DB) ou mais, aferida por audiograma nas frequências de 500Hz, 1000Hz, 2000Hz e 3000Hz;

c) Deficiência visual: cegueira, na qual a acuidade visual é igual ou menor que 0,05 no melhor olho, com a melhor correção óptica; os casos nos quais a somatória da medida do campo visual em ambos os olhos for igual ou menor que 60º; ou a ocorrência simultânea de quaisquer das condições anteriores;

d) Deficiência mental: funcionamento intelectual significativamente inferior à média, com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidade adaptativa, tais como:

1. Comunicação
2. Cuidado pessoal;
3. Habilidade sociais;
4. Utilização dos recursos da comunidade;
5. Saúde e segurança;
6. Habilidades acadêmicas;

7. Lazer e;

8. Trabalho

9. Deficiência múltipla - associação de duas ou mais deficiências; e

II - Pessoa com mobilidade reduzida, aquela que, não se enquadrando no conceito de pessoa portadora de deficiência, tenha por qualquer motivo, dificuldade de movimentar-se permanentemente ou temporariamente, gerando redução efetiva da mobilidade, flexibilidade, coordenação motora e percepção.

Art. 2º - Na hipótese em que ambos os pais sejam servidores públicos municipais, a redução prevista no caput do artigo 1º desta lei, será assegurado somente a um deles, mediante escolha, porém, a alternativa entre um e outro, deste que periódica.

Art. 3º - Para se fazer jus ao benefício desta Lei, o servidor deverá apresentar requerimento acompanhado dos seguintes documentos:

I - Laudo médico fornecido por profissional, aprovado pela perícia médica do Município;

II - Certidão de Nascimento, atualizada, do filho(a) portador(a) de necessidade especial.

Parágrafo único. A autorização do benefício desta Lei poderá ser concedida de forma permanente ou temporária, conforme laudo e decisão do profissional competente.

Art. 4º - O ato da redução de carga horária deverá ser renovado periodicamente, não podendo sua validade se estender por mais de noventa dias, nos casos de necessidades temporárias e, por mais de um ano, nos casos de necessidades permanentes.

Parágrafo único. A redução da carga horária cessará quando findo o motivo que a tenha determinado.

Art. 5º - A Redução da carga horária será considerada como de efetivo exercício para todos os fins e efeitos legais.

Art. 6º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Guarapari/ES, 01 de novembro de 2018.

Para deferimento liminar de medida pleiteada ao Poder Judiciário necessário se faz a presença dos seguintes requisitos: a) a plausibilidade jurídica da tese exposta (fumus boni juris); b) a possibilidade de prejuízo decorrente do retardamento da decisão postulada (periculum in mora); c) a irreparabilidade ou insuportabilidade dos danos emergentes dos atos impugnados; e d) a necessidade de garantir a eficácia da futura decisão definitiva.

Quanto à plausibilidade do direito, alegou o autor que o ato normativo impugnado “ao desrespeitar reserva de iniciativa legiferante, contrariando o artigo 58, I e II, da Lei Orgânica de Guarapari, a lei ordinária impugnada, hierarquicamente inferior à LOM, viola o comando estabelecido no artigo 20 da Constituição do Estado do Espírito Santo” e também padece de vício de inconstitucionalidade “por violação ao comando de reserva legislativa e aos princípios da separação e independência dos Poderes, e da simetria e paralelismo das normas constitucionais, em afronta, respectivamente, ao artigo 63, parágrafo único, incisos III e IV, e artigos 17 e 20, da Constituição do Estado do Espírito Santo” (fl. 11).

O vício formal alegado pelo autor está demonstrado na documentação apresentada com a petição inicial (fls. 29-47) da qual se extrai que a Lei impugnada resultou de projeto apresentado por Vereador, quando a iniciativa para processo legislativo dispendo sobre a matéria nela versada é privativa do Chefe do Poder Executivo.

Trago a lume venerandos precedentes deste egrégio Tribunal de Justiça sobre o tema:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL N.º 4.241/2018. VÍCIO DE INICIATIVA. PROPOSTA DE LEI ORIUNDA DO PODER LEGISLATIVO. ALTERAÇÃO DO REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES E MODIFICAÇÃO DA ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. CRIAÇÃO DE DESPESA. PRERROGATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO LOCAL INOBSERVADA. AFRONTA AO ART. 63, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO III, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE. 1. Conforme entendimento adotado pelo STF, a iniciativa reservada, por constituir matéria de direito estrito, não se presume nem comporta interpretação ampliativa, na medida em que - por implicar limitação ao poder de instauração do processo legislativo - deve, necessariamente, derivar de norma constitucional explícita e inequívoca tocante à iniciativa das leis (RE 328896, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 09/10/2009, publicado em DJe-207 DIVULG 04/11/2009 PUBLIC 05/11/2009 RTJ VOL-00216- PP-00587). 2. De acordo com a Constituição Estadual, em consonância com os preceitos da Carta da República, é de competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo que disponha sobre os funcionários públicos e a gestão administrativa. 3. Em observância ao princípio da simetria/paralelismo, os Municípios devem respeitar as normas constitucionais federais e estaduais que delimitam o procedimento legislativo. 4. Desse modo, a Lei Municipal de iniciativa de Vereador que reduz a jornada de trabalho dos servidores altera o regime jurídico destes e determina a adaptação da escala de trabalho, incorre em vício formal, pois modifica a organização administrativa e pessoal da administração do Poder Executivo, em afronta ao art. 63, parágrafo único, inciso III, da Constituição do Estado do Espírito Santo. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 0014731-75.2018.8.08.0000, Rel. Des. Telêmaco Antunes de Abreu Filho, data do julgamento: 01-11.2018, data da publicação no Diário: 08-11-2018).

CONSTITUCIONAL – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – LEI MUNICIPAL – REGIME JURÍDICO DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL – INICIATIVA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL – VÍCIO DE INICIATIVA – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. 1. A regulamentação da jornada de trabalho, do pagamento de adicional por tempo de serviço e da isonomia de vencimentos de determinada categoria de servidores, constitui matéria afeta ao

respectivo regime jurídico-administrativo, cuja disciplina é admitida por meio de lei de iniciativa atribuída, privativamente, ao Chefe do Poder Executivo, na forma do art. 63, parágrafo único, incisos III e IV, da Constituição do Estado do Espírito Santo. 2. A incursão legislativa da Câmara Municipal em matéria cuja iniciativa é de competência exclusiva do Chefe Poder Executivo Municipal fere o preceito constitucional da independência dos poderes, expressamente previsto na Constituição Estadual (art. 17), por simetria ao art. 2º, da Constituição Federal, caracterizando interferência ilegítima na autonomia do plano de gestão municipal do Poder Executivo. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 0011422-85.2014.8.08.0000, Rel. Des. Desembargador Annibal de Rezende Lima, data do julgamento: 21-09-2017, data da publicação no Diário: 28-09-2017).

CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL Nº 3.630/2013 DO MUNICÍPIO DE GUARAPARI. ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA. ORÇAMENTÁRIA. SERVIÇOS PÚBLICOS. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. ELABORAÇÃO DA LEI PELO PODER LEGISLATIVO COM CARÁTER AUTORIZATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos do art. 61, §1º, II, 'b', CF, norma de reprodução obrigatória pelos demais entes federativos, compete ao Chefe do Poder Executivo Federal a iniciativa de leis que disponham sobre 'organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios.' No mesmo sentido é o art. 63, parágrafo único, III e VI da Constituição do Estado do Espírito Santo e o art. 58, I e IV da Lei Orgânica do Município de Guarapari. Precedentes. 2. Lei de iniciativa do Poder Legislativo não pode atribuir gestão, fiscalização e regulamentação de feira de artesanato, artes plásticas e alimentação ao Poder Executivo sob pena de inconstitucionalidade formal. 3. O Poder Legislativo não pode elaborar lei acerca de matéria cuja competência é privativa do Chefe do Poder Executivo, ainda que a referida lei tenha caráter 'autorizativo', já que isto não lhe retira a mácula da inconstitucionalidade. (Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 0019805-18.2015.8.08.0000, Rel. Des. Samuel Meira Brasil Júnior, data do julgamento: 19-05-2016, data da publicação no Diário: 02-06-2016).

No mais, tenho que está presente o requisito do periculum in mora considerando os efeitos deletérios que a aplicação da lei questionada podem produzir na execução dos serviços que a administração pública municipal deve prestar à sociedade, merecendo destaque a alegação do autor de que a alteração de regime jurídico de servidores públicos promovida pelo aludido instrumento normativo "já causa séria confusão administrativa no âmbito do Governo local, haja vista que tramitam atualmente perante a municipalidade diversos requerimentos de concessão do benefício, tendo inclusive ocorrido a judicialização da matéria por meio do Mandado de Segurança nº 0007496-57.2019.8.08.0021, em trâmite na Vara da Fazenda Pública de Guarapari" (fl. 13).

Por tais razões, defiro o pedido liminar e deste modo suspendo a eficácia da Lei Municipal n. 4.279, de 1º de novembro de 2018, do Município de Guarapari, submetendo a matéria ao crivo deste egrégio Tribunal Pleno.

É como voto.

*

O SR. DESEMBARGADOR MANOEL ALVES RABELO :-

*

O SR. DESEMBARGADOR SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA :-

*

O SR. DESEMBARGADOR FABIO CLEM DE OLIVEIRA :-

*

O SR. DESEMBARGADOR SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR :-

*

O SR. DESEMBARGADOR NEY BATISTA COUTINHO :-

*

O SR. DESEMBARGADOR JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA :-

*

O SR. DESEMBARGADOR CARLOS SIMÕES FONSECA :-

*

O SR. DESEMBARGADOR NAMYR CARLOS DE SOUZA FILHO :-

*

O SR. DESEMBARGADOR ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA :-

*

O SR. DESEMBARGADOR JANETE VARGAS SIMÕES :-

*

O SR. DESEMBARGADOR ROBSON LUIZ ALBANEZ :-

*

O SR. DESEMBARGADOR WALACE PANDOLPHO KIFFER :-

*

O SR. DESEMBARGADOR JORGE DO NASCIMENTO VIANA :-

*

O SR. DESEMBARGADOR FERNANDO ZARDINI ANTONIO :-

*

O SR. DESEMBARGADOR ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA :-

*

O SR. DESEMBARGADOR JORGE HENRIQUE VALLE DOS SANTOS :-

*

O SR. DESEMBARGADOR ELISABETH LORDES :-

*

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0029310-91.2019.8.08.0000, em que são as partes as acima indicadas, ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Tribunal Pleno), na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, em, À unanimidade: Concedida em parte a Medida Liminar.

*

*

*