



MINISTÉRIO
PÚBLICO
DE CONTAS
ESTADO DO
ESPÍRITO SANTO

Gabinete Especial Covid-19

EXCELENTÍSSIMO SENHOR CONSELHEIRO-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, pelo Procurador que esta subscreve, no exercício do poder-dever constitucional e legal, vem, perante Vossa Excelência, com fundamento no art. 130 da Constituição da República c/c art. 3º, incisos I e VI, da Lei Complementar Estadual n. 451/2008, oferecer

REPRESENTAÇÃO **com pedido de provimento liminar cautelar** ***inaudita altera parte***

Em face de **José de Oliveira Lima**, Presidente da Câmara Municipal de Itapemirim, **Paulo Sérgio de Toledo Costa**, Vice-Presidente da Câmara, **João Bechara Neto**, Secretário, conforme adiante aduzido.

I – DOS FATOS

O Ministério Público de Contas instaurou procedimento administrativo (protocolo TC-15348/2021-3), por meio da portaria de instauração n. 003/2021, para acompanhamento da observância pelos órgãos e poderes do estado e municípios do disposto no art. 8º, incisos I, II, III, IV e VI, da LC n. 173/2020, a qual estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), altera a Lei Complementar n. 101, de 4 de maio de 2000, e dá outras providências.

Por meio do ofício n. 058/2021 o Prefeito de Itapemirim foi notificado por este *Parquet* de Contas para apresentar esclarecimentos a respeito da publicação da Lei Municipal n. 3.228, de 8 de junho de 2021, que *“dispõe sobre a concessão do adicional de periculosidade aos*



guardas legislativos municipais pertencentes ao quadro permanente da Câmara Municipal de Itapemirim”, com entrada em vigor em 1º de janeiro de 2022.

Ao Protocolo n. 20942/2021-4, Marina Feres Coelho Lara, Subprocuradora Geral de Itapemirim, juntou documentação com esclarecimentos sobre a referida legislação concessora do adicional de periculosidade aos guardas legislativos municipais, informando que a norma não foi sancionada pelo Chefe do executivo, porém foi promulgada pela Câmara Municipal.

Não obstante, a lei criou adicional de periculosidade a servidores do poder legislativo, conduta vedada pelo art. 8º, inciso VI, da Lei Complementar n. 173/2020.

II – DO DIREITO

II.1 – DA VIOLAÇÃO À NORMA LEGAL

Consoante se depreende do art. 8º, inciso VI, da LC n. 173/2020, *“os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de [...] criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade”*.

Não obstante, a mesa diretora do legislativo de Itapemirim propôs, aprovou e publicou a Lei Municipal n. 3.228, de 8 de junho de 2021, que *“dispõe sobre a concessão do adicional de periculosidade aos guardas legislativos municipais pertencentes ao quadro permanente da Câmara Municipal de Itapemirim”*, com entrada em vigor em 1º de janeiro de 2022”.

É certo que a calamidade pública vivenciada afetou o território nacional e ultrapassou os limites da saúde, alcançando danos de ordem econômica e social nos municípios e estados.

Isso porque o cenário de pandemia implica na queda de arrecadação das entidades e no aumento de despesas não previstas no orçamento ordinário dos entes federativos, exigindo



do gestor público a utilização do princípio da prudência e da razoabilidade, priorizando-se gastos para enfrentamento à situação de emergência.

Acerca da proibição de majoração de auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório até 31/12/2021, esta egrégia Corte de Contas já se manifestou emitindo parecer em consulta de caráter normativo, senão vejamos:

PARECER EM CONSULTA 00013/2021-1 - PLENÁRIO

“1.2.1. Não é possível a prorrogação de auxílio-alimentação concedido por lei temporária cuja vigência tenha cessado durante a calamidade pública decorrente da pandemia do Sars-Cov-2, o que configura a instituição de novo benefício, **vedada pelo inciso VI do artigo 8º, da LC 173/2020, bem como a majoração do benefício.**”

Destaca-se, também a Nota Técnica n. 000076/2020-PGE¹ Procuradoria-Geral do Pará que forneceu diretrizes gerais sobre a aplicação da LC n. 173/2020, vejamos:

B) ART. 8º DA LC 173/2020 - PROIBIÇÕES ATÉ 31.12.2021 AOS ENTES AFETADOS PELA CALAMIDADE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA DA COVID-19

Art. 8º Na hipótese de que trata o art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

A lei cuidou de estabelecer uma série de proibições, até 31.12.2021, aos entes federativos afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19.

De modo geral, as proibições buscam rigorosa contenção de gastos, especialmente relativos ao quadro de pessoal, e devem ser analisadas à luz do cenário de absoluta excepcionalidade que levou a União a ofertar auxílio financeiro aos demais entes federativos, exigindo-lhes, em contrapartida, severo equilíbrio das contas.

Da norma, considerado não apenas o seu texto integral, como o contexto de rígida contenção de gastos em que se insere, saca-se a conclusão de que as proibições elencadas alcançam indistintamente os Poderes Executivo (servidores e empregados públicos e militares), Legislativo e Judiciário, além dos Tribunais de Contas, Ministério Público junto às Cortes de Contas, Ministério Público e Defensoria Pública.

B.6) PROIBIÇÃO DE CRIAÇÃO OU MAJORAÇÃO DE VANTAGENS OU BENEFÍCIOS DE QUALQUER NATUREZA (ART. 8º, VI)

VI - criar ou majorar auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade;

A disposição segue a esteira da proibição constante do inciso I do art. 8º, vedando a criação ou majoração de auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes.

¹ https://www.pge.pa.gov.br/sites/default/files/notas/nt_lcf_173_202002000768.pdf acessado em 02/09/2021.



A exceção diz respeito ao cumprimento de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública, cujos estritos termos deverão ser observados pela Administração.

A proibição em questão não se aplica aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que a criação ou majoração dos benefícios tenha relação com a calamidade pública imposta pela pandemia da covid-19, ficando sua vigência e efeitos adstritos à duração da calamidade pública (art. 8º, § 5º).

Não se aplica, outrossim, ao abono complementar concedido aos servidores estaduais que percebem remuneração inferior ao salário mínimo. Isso porque trata-se de direito fundamental assegurado aos trabalhadores, extensivo aos servidores públicos (art. 7º, IV c/c art. 39, § 3º, CF/88), a ser observado obrigatoriamente pela Administração Estadual, a despeito da previsão trazida pela LC 173/2020. Deveras, a Administração não pode valer-se da proibição legal para se eximir do dever constitucional de assegurar remuneração que preserve a percepção do salário mínimo.

[...]

O Instituto Brasileiro de Administração Municipal também se manifestou pela inviabilidade de concessão de aumento de qualquer vantagem até 31/12/2021, como segue:

Parecer IBAM Nº 1213/2020²

[...]

A rápida expansão da pandemia do novo Coronavírus (COVID-19) impôs sérias restrições ao nosso modo de vida, sendo certo que as recomendações de distanciamento social e de quarentena geram uma redução substancial da circulação de pessoas, que levam, por sua vez, a impactos sensíveis nas mais diversas áreas da sociedade e, por conseguinte, a necessidade de organização da Administração Pública para atendimento das demandas e manutenção do bem comum.

[...]

Pois bem, mais especificamente com relação à concessão de vale alimentação e vale-feira, se os servidores já fazem jus a estas vantagens em virtude de as mesmas terem sido instituídas por lei anterior ao Decreto legislativo nº 06, de 20 de março de 2020, que reconheceu a situação de calamidade pública decorrente da pandemia da COVID-19, não existem óbices aos respectivos pagamentos. Não obstante, resta de todo vedado neste momento editar lei para criar, aumentar ou corrigir o valor de face destes vales em virtude da proibição encartada no inciso VI do art. 8º da LC 173/2020.

Parecer IBAM Nº 1215/2020

[...]

No que tange ao teor do inciso VI do art. 8º da LC nº 173/2020, de igual forma, o texto é autoexplicativo, sendo vedada a majoração de auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação, ainda que de cunho indenizatório (como é o caso do vale-refeição), salvo se determinado em sentença judicial ou se a lei que determinou a majoração ou criação for anterior ao advento do Decreto Legislativo nº 06/2020.

Destaca-se, a propósito, quadro comparativo entre a decisão do TCDF n. 3.715/2020 e o Parecer Referencial n. 8/2020-PGDF/PGCON³, quanto ao inciso VI do art. 8º da LC n. 173/2020, como segue:

De fato, em relação às vantagens de caráter indenizatório, “tais como ajuda de custo, diárias, auxílio-transporte, auxílio-moradia e auxílio-alimentação”, e assistencial, “tais como auxílio-funeral, auxílio-creche ou assistência pré-escolar, auxílio-natalidade, assistência à

² <http://www.ibam.org.br/media/arquivos/covid/caderno3.pdf> acessado em 02/09/2021.

³ <http://pg.df.gov.br/wp-content/uploads/2020/03/PARECER-REFERENCIAL-01.pdf> acesso em 02/09/2021.



saúde e outros assemelhados”, não há óbice à sua concessão, se decorrentes de determinação legal anterior à calamidade. O que não pode a Administração, por óbvio, é, durante esse lapso temporal, criar novas vantagens dessa natureza ou, ainda, majorá-las (inciso VI do art. 8º).

[...]

16. Quanto ao inciso VI do art. 8º, ambas as manifestações são no sentido de que “o inciso VI do artigo 8º da LC nº 173/2020 proíbe a criação ou majoração de vantagens e benefícios de quaisquer naturezas, remuneratórias ou não, exceto se se tratar de verbas destinadas aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionadas a medidas de combate à calamidade pública cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração (exceção prevista no § 5º do citado artigo)”. (g.n.)

17. Embora não mencionado na Decisão TCDF nº 3.715/2020, não está proibida a criação ou majoração de vantagens e benefícios de qualquer natureza, previstos no inciso VI, decorrentes de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior a 28/05/2020, tal como dito em relação ao inciso I.

Logo, o que se espera dos gestores do Poder Legislativo local é que ajam com prudência nos gastos públicos, devendo se abster de adotar algumas das medidas proibidas pelo art. 8º da LC n. 173/2020 até 31/12/2021.

Observa-se que a criação do adicional de periculosidade, a par de vedada, gera aumento de despesa com pessoal e cria despesa obrigatória de caráter continuado. Assim, buscou o legislador postergar os efeitos da malsinada porque não desconhecia as vedações da LC n. 173/2020, tanto que as fez constar expressamente na legislação:

Art. 6º. Esta Lei entrará em vigor a partir de 1º de janeiro de 2022.

Não obstante, esta Corte de Contas já apreciou no Parecer em Consulta TC-00009/2021-5, abaixo ementado, dúvida acerca de legislações posteriores ao reconhecimento da calamidade pública, mas com efeitos financeiros somente após 31/12/2021, *in verbis*:

CONSULTA – CONCESSÃO DE REVISÃO GERAL ANUAL E O ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR 173/2020 – POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE REVISÃO GERAL ANUAL AOS SERVIDORES EM PERCENTUAIS A SEREM APURADOS A PARTIR DA INFLAÇÃO ACUMULADA NOS ÚLTIMOS 12 (DOZE) MESES E COM VIGÊNCIA A PARTIR DE 01/01/2022 – VIOLAÇÃO DO ART. 8º, INCISO I, DA LEI COMPLEMENTAR 173/2020 – CONHECER – RESPONDER NOS TERMOS DO PARECER EM CONSULTA 03/2021 – CIÊNCIA - ARQUIVAR.

1. A expedição de ato concessivo de revisão geral anual ou de recomposição remuneratória a agentes públicos, a qualquer título, ainda que dentro do percentual de correção monetária acumulado em período anterior, mesmo que preveja parcelas a serem posteriormente implementadas, viola a vedação legal contida no inciso II do art. 21 da Lei de Responsabilidade Fiscal, com redação dada pela Lei Complementar 173/2020, constante da redação original do seu parágrafo único, atualmente revogado, é nulo de pleno direito e constitui crime contra as finanças públicas, tipificado no art. 359-G do Código Penal;

2. Durante a vigência do Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 instituído pela Lei Complementar 173/2020 até 31.12.2021, a expedição de ato concessivo de revisão geral anual ou de recomposição remuneratória a agentes públicos, a qualquer título, ainda que dentro do percentual da correção monetária acumulado em período anterior, viola a vedação legal contida no inciso I do art. 8º da Lei Complementar 173/2020, é nulo de pleno direito e constitui crime contra as finanças públicas, tipificado no art. 359-D do Código Penal

3. Não é possível a edição de lei municipal e/ou estadual no ano de 2021, concedendo a revisão geral anual aos servidores, prevista no art. 37, X, da CF, com vigência a



partir de 01/01/2022, visto que essa proibição vale também para lei que for editada em 2021 para vigorar em 2022, ainda que adstrita a um indexador oficial da inflação. (g.n.)

As motivações para a proibição de efeitos prospectivos são óbvias – insegurança jurídica, incertezas futuras e possíveis judicializações -, mas precisam ser aqui descritas, consoante exposto no referido parecer em consulta, que tomou como razão de decidir as fundamentações exaradas na Instrução Técnica de Consulta 00021/2021-6.

“Se não é possível conceder a revisão geral anual durante a vigência da LC 173/2020, seria possível, então, prever em 2021 a concessão que passará efetivamente a vigorar quando o prazo da lei se esgotar? Esse é o questionamento trazido na segunda pergunta. Para respondê-lo, necessário examinar a finalidade da LC 173/2020 e a quem ela se dirige.

O art. 8º, I, LC 173/2020, proíbe os entes federativos de conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração ao funcionalismo público. Esse dispositivo traz duas exceções, isto é, duas situações nas quais a concessão é permitida: se derivada de sentença judicial transitada em julgado ou se decorrente de lei anterior à calamidade pública. Essa ressalva faz com que o referido dispositivo seja dirigido ao legislador. Nesse sentido, também entende Rodrigo Pugliesi Lara:

Nesse contexto, observa-se que o artigo 8º da Lei Complementar 173/20 — em especial os incisos I, II, III, VI, VII e VIII — mostra-se, a nosso ver, muito mais dirigido ao legislador do que propriamente ao gestor público, na medida em que evidente sua intenção essencialmente prospectiva, ao vedar a criação de novas vantagens e benefícios, bem como a majoração de remuneração e reestruturação de carreiras que não tenham como base legislação anterior à calamidade pública. Foi essa, inclusive, a conclusão a que chegou a Procuradoria Federal em consulta formulada pela Universidade Federal de Goiás. Senão vejamos:

"Nesse sentido, a norma traz vedação dirigida ao legislador ordinário e as chefes de poderes, e não ao administrador público. A partir dessas premissas é possível concluir que não há qualquer vedação para a concessão de promoções, progressões, retribuição por titulação ou qualquer outro benefício já previsto na legislação ordinária vigente no momento da publicação da LC 173.

Com base nesse entendimento, é possível afirmar que as vedações constantes dos incisos I, II, III, VI, VII e VIII estão dirigidas exclusivamente aos Entes Federativos, e não aos administradores, na aplicação do ordenamento jurídico vigente". (grifos do autor)

Embora não esteja claro nessas passagens, o conceito de legislador engloba não só o Poder Legislativo, no caso do art. 8º, LC 173/2020, mas também aquele que detém a prerrogativa de iniciar o processo legislativo. Isso porque a edição de lei não depende apenas do Legislativo, mas também da atuação seja apenas na sanção ou na iniciativa e sanção. Assim, entre 28/05/2020 e 31/12/2021, a LC 173/2020 proíbe a edição de ato normativo que crie aumentos de qualquer tipo de todos aqueles que, em outra época, teriam competência para tanto.

Essa proibição vale também para a lei que for editada em 2021 para vigorar em 2022, ainda que adstrita a um indexador oficial da inflação. Como o art. 8º, I, LC 173/2020, trata da conduta do legislador até 31/12/2021, ele (o legislador, que inicia o projeto de lei, que o tramita e o sanciona) está proibido de conceder a revisão nesse período, mesmo que a vigência se dê após o período vedado. Isso porque a lei não traz nenhuma ressalva quanto a produção de efeitos da lei, proibindo apenas a prática da conduta nesse período.

Além disso, uma lei tal como a pretendida seria uma fonte de insegurança jurídica. Considerando o quadro de incertezas, ante o enorme aumento do número de casos, internações e mortes desde o começo de 2021, bem como seus reflexos na economia e na arrecadação, seria imprudente estabelecer uma obrigação financeira que não se tem



certeza poder cumprir. Somente após o término de 2021, a Administração Pública terá uma melhor dimensão de suas possibilidades financeiras futuras. Se fosse editada uma lei, neste ano de 2021, criando obrigações para 2022 que não pudessem ser então cumpridas, isso geraria insegurança jurídica e uma possível judicialização de casos, gerando mais gastos públicos. Ademais, pode haver a edição de lei nacional nova que traga regulações diversas para 2022, o que ocasionaria conflito entre as duas regulações.

Portanto, por todo o exposto, verifica-se não ser possível a edição de lei que estabeleça a concessão de revisão geral anual durante a vigência da LC 173/2020, mesmo que a produção de efeitos somente ocorra em 2022.

Ressalta-se, consoante Nota Informativa nº 21, de 2020 da Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira da Câmara dos Deputados, “(...) **a Lei Complementar nº 173/2020 aplica-se imediatamente a todas as proposições pendentes de ato de aprovação ou sanção.** As proibições de que trata o art. 8º da Lei Complementar vedam ato ou conduta da autoridade pública responsável que dá causa ao aumento da despesa. Sendo que, por analogia ao que dispõe o art. 7º da mesma Lei, ao dispor sobre a nulidade de atos que provocam aumento da despesa com pessoal, **as proibições do art. 8º devem ser aplicadas igualmente aos atos relacionados à “aprovação, edição ou a sanção,** por Chefe do Poder Executivo, por Presidente e demais membros da Mesa ou órgão decisório equivalente do Poder Legislativo, por Presidente de Tribunal do Poder Judiciário e pelo Chefe do Ministério Público, da União e dos Estados”. **Nesse sentido, o art. 8º veda não só a edição ou aprovação, mas também a sanção de projetos que contrariem as proibições.**”⁴

Na espécie, **José de Oliveira Lima**, Presidente da Câmara Municipal de Itapemirim, **Paulo Sérgio de Toledo Costa**, Vice-Presidente da Câmara, **João Bechara Neto**, Secretário, propuseram a Lei n. 3.228, de 08 de junho de 2021, a qual, embora não sancionada pelo Chefe do Executivo Municipal, foi promulgada pelo Presidente da Câmara.

Assinala-se que os atos expedidos com base na referida lei são nulos de pleno direito, de modo que a geração de despesas deles decorrente é considerada não autorizada, irregular e lesiva ao patrimônio público, o que impõe a necessidade de medida para que seja sustado os respectivos efeitos.

⁴ Disponível em https://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2020/NotaInformativa21LeiComplementarn173_2020_principaismedidasevetos.pdf. Acesso 02/09/2021.



III – DO PEDIDO CAUTELAR

Consoante aduzido nesta representação, restou cabalmente demonstrada ilegalidade na criação do adicional de periculosidade decorrente da Lei Municipal n. 3.228, de 08 de junho de 2021.

Dessa forma, a ilegalidade evidente da lei indica a robustez dos indícios de violação à Lei n. 173/2020 e LC n. 101/00, capazes de comprometer o equilíbrio fiscal do município (**relevância do fundamento da demanda (“*fumus boni juris*”)**).

Por outro lado, a fim de evitar qualquer prejuízo ao erário, decorrente da realização de pagamentos com fundamento na Lei n. 3.228/2021 eivada das ilegalidades supracitadas, gerando situação fática de difícil irreversibilidade, é de rigor, assim, que tal providência processual seja adotada imediatamente para que determine ao ordenador de despesa que se abstenha de efetuar pagamento de adicional de periculosidade com base na lei municipal supracitada, até ulterior deliberação do Tribunal de Contas (justificado receio de ineficácia do provimento final (“*periculum in mora*”).

Dessa forma, presentes os requisitos necessários, requer o **MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS** seja concedida medida cautelar:

1 – com espeque nos arts. 1º, incisos XV, e 124 da LC n. 621/2012, a concessão de **medida cautelar *inaudita altera parte***, determinando-se Presidente da Câmara de Itapemirim que se abstenha de efetuar pagamentos de adicional de periculosidade previsto na Lei n. 3.228/2021, até que se decida sobre o mérito da questão suscitada;

IV – DOS PEDIDOS FINAIS E REQUERIMENTOS

Diante dos fatos e fundamentos expostos, o **Ministério Público de Contas do Estado do Espírito Santo** requer:

1 – o conhecimento, recebimento e processamento desta representação, na forma do artigo 99, § 1º, inciso VI, da LC n. 621/12 c/c artigos 181 e 182, inciso VI, e 264, inciso V, do RITCEES;



**MINISTÉRIO
PÚBLICO
DE CONTAS**
ESTADO DO
ESPÍRITO SANTO

Gabinete Especial Covid-19

2 – a oitiva e citação dos requeridos, para querendo apresentar justificativa, consoante arts. 57, inciso I, e 125, § 4º, da LC n. 621/12;

3 – ao final, a procedência da representação, confirmando-se os efeitos da antecipação da tutela, para, nos termos do art. 71, IX, da CF, determinar ao Chefe do Poder Legislativo de Itapemirim que se abstenha de efetuar o pagamento do adicional de periculosidade previsto na Lei n. 3.228/2021.

Vitória, 2 de setembro de 2021.

LUCIANO
VIEIRA:07506989778

Assinado digitalmente
por LUCIANO
VIEIRA:07506989778
Data: 2021.09.02
18:36:45 -0300

LUCIANO VIEIRA
PROCURADOR DE CONTAS