



Decisão 03421/2021-2 - 1ª Câmara

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 04377/2021-2

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: CMI - Câmara Municipal de Itapemirim

Relator: Sebastião Carlos Ranna de Macedo

Interessado: JOSE DE OLIVEIRA LIMA, PAULO SERGIO DE TOLEDO COSTA, JOAO BECHARA NETTO

Representante: Membros do Ministério Público de Contas (LUCIANO VIEIRA)

Procurador: MARIANE PORTO DO SACRAMENTO (OAB: 22181-ES)

FINANÇAS PÚBLICAS – AUMENTO DE DESPESA PÚBLICA – LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL – IMPACTO ORÇAMENTÁRIO-FINANCEIRO – PROGRAMA FEDERATIVO DE ENFRENTAMENTO AO CORONAVÍRUS – AUSÊNCIA DE PERICULUM IN MORA – DESPROVIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR.

O EXMO. SR. CONSELHEIRO SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

1 RELATÓRIO

Versam os presentes autos sobre Representação apresentada pelo Ministério Público Especial de Contas do Estado do ES, com pedido de medida cautelar, *inaudita altera parte*, em face da Câmara Municipal de Itapemirim, da lavra do Procurador de Contas Luciano Vieira.

O Ministério Público de Contas instaurou procedimento administrativo 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).

O Parquet de Contas oficiou o Prefeito de Itapemirim, para apresentar esclarecimentos a respeito da publicação da Lei Municipal nº 3.228, de 08 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, conduta esta vedada pelo art. 8º, inciso VI, da Lei Complementar n. 173/2020.

Informa o Representante que a *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.*

Observou 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, em seu art. 6º.

Entende o Representante que a Lei Municipal nº 3.228, de 08 de junho de 2021 viola o art. 8º, VI da LC 173/2020 e da LC 101/2000, *capazes de comprometer o equilíbrio fiscal do município (relevância do fundamento da demanda (“fumus boni juris”)).*

E que, 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”).

Por fim, requer o Representante:

1 – seja concedida medida cautelar 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;

2 – o conhecimento, recebimento e o processamento da representação;

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

4 – 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.

Para o exato cumprimento das missões constitucionais deste Tribunal de Contas, deixei de analisar o mérito da cautelar naquele momento para melhor apurar os fatos representados, sempre buscando maior aproximação da certeza, visto que o que se resguarda é o interesse público, e decidi para que fossem carreados aos autos todos os dados e documentos necessários aos esclarecimentos dos fatos narrados na presente Representação.

Por meio da **Decisão Monocrática 00763/2021-9** (doc. 12) foi determinada a oitiva dos interessados, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do §1º do art. 307 do RITCEES. Os interessados apresentaram suas justificativas conforme Defesa/Justificativa 01110/2021-2 (doc. 17), Defesa/Justificativa 01109/2021-1 (doc. 18) e Defesa/Justificativa 01108/2021-5 (doc. 19).

Em análise prévia de Admissibilidade, decidi por CONHECER da Representação com base nos arts. 94, da Lei Complementar nº 621/2012 c/c. art. 177, 181 e 182 da Resolução TC 261/2013 (Despacho 39211/2021-7 - doc. 21).

Foram os autos então encaminhados à equipe técnica para análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar, o que foi implementado na **Manifestação Técnica de Cautelar 0121/2021-9** (doc. 23).

No dia 27 de outubro de 2021, o senhor José de Oliveira Lima, por intermédio de sua advogada, protocolou tempestivamente a Petição Intercorrente 970/2021, apresentando sustentação oral.

Verificado o caso específico em tela, procedi à juntada aos autos do instrumento peticionário, conforme Despacho 44515/2021.

É o relatório.

2 FUNDAMENTAÇÃO

Compete ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, diante de eventual ilegalidade, a adoção de providências para o fiel cumprimento da lei, bem como a sustação de ato impugnado.

O art. 124, caput e o parágrafo único da Lei Orgânica do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo descreve que no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio e de risco de ineficácia da decisão de mérito, esta Corte de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. Inclusive, em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator.

A concessão de medida cautelar não exige juízo de certeza, mas sim da probabilidade de que o alegado pelo interessado seja plausível. Até mesmo porque o que se almeja é assegurar o resultado útil da atuação desta Corte.

Nesse sentido, a análise do NPPREV - Núcleo de Controle Externo de Fiscalização de Pessoal e Previdência foi exarada na **Manifestação Técnica de Cautelar 0121/2021-9**, nos seguintes termos:

[...]

2. DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS E FUNDAMENTOS DA CAUTELAR

O Regimento Interno do TCEES, em seu art. 306, assevera que os processos em que houver fundado receio de grave ofensa ao interesse público ou de ineficácia das suas decisões **observarão o rito sumário**.

Já o art. 307, § 2º, do mesmo diploma normativo, dispõe que:

Art. 307.

§ 2º Antes ou após a prestação das informações, o Relator poderá apreciar o pedido de medida cautelar ou, caso entenda necessário, determinar a instrução preliminar do feito para **análise dos fundamentos e pressupostos da cautelar**. (GNN)

A Lei Orgânica do TCEES, em seu art. 124, estabelece que, no início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de **grave ofensa ao interesse público** e de **risco de ineficácia da decisão de mérito**, esta Corte poderá, de ofício ou mediante provocação, **com ou sem a oitiva da parte**, determinar medidas cautelares.

O Regimento Interno do TCEES, por sua vez, estabelece quais medidas cautelares poderão ser determinadas pela Corte:

Art. 377. O Tribunal, dentre outras medidas cautelares previstas em sua Lei Orgânica, poderá determinar à autoridade competente:

I - a suspensão de ato ou procedimento administrativo, em quaisquer de suas fases;

II - a suspensão de execução de contrato administrativo, bem como os pagamentos dele decorrentes;

III - a abstenção da prática de ato administrativo, de modo a evitar a ocorrência de lesão ao erário ou ao interesse público;

IV - a adoção de providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada qualquer ilegalidade. (GNN)

Deste modo, deve-se analisar se os atos praticados com base na **Lei Municipal nº 3.228, de 8 de junho de 2021**, configuram **grave ofensa ao interesse público** e, em sendo o caso, se há **risco de ineficácia da decisão de mérito**, caso adotada ao final.

Pois bem.

A Lei nº 3.228, de 8 de junho de 2021, concede adicional de periculosidade aos guardas legislativos municipais, pertencentes ao quadro permanente da Câmara Municipal de Itapemirim, nos seguintes termos:

LEI Nº 3.228, DE 08 DE JUNHO DE 2021

Autor do Projeto: Mesa Diretora da CMI

DISPÕE SOBRE A CONCESSÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE AOS GUARDAS LEGISLATIVOS MUNICIPAIS PERTENCENTES AO QUADRO PERMANENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ITAPEMIRIM NOS TERMOS EM QUE ESPECIFICA.

O **PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE ITAPEMIRIM, ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**, no uso de suas atribuições que lhe confere a [Lei Orgânica do Município](#), faz saber que o Plenário da Câmara aprovou, e ele promulga a seguinte Lei:

Art. 1º Fica concedido o Adicional de Periculosidade aos Guardas Legislativos Municipais pertencentes ao quadro permanente da Câmara Municipal de Itapemirim.

Parágrafo único. Terá direito ao Adicional de Periculosidade de que trata o caput deste artigo, o Guarda Legislativo Municipal que estiver em plena atividade de suas funções na Câmara Municipal de Itapemirim.

Art. 2º O Adicional de Periculosidade será pago na base de 30% (trinta por cento) sobre o salário-base, excluídos do cálculo os acréscimos provenientes de gratificações, prêmios e outros adicionais.

Art. 3º Para efetivação desta Lei serão considerados os incisos XXII e XXIII do art. 7º da Constituição Federal de 1988, Lei Federal nº 12.740/2012 e Portaria MTE nº 1.885/2013.

Art. 4º São consideradas atividades ou operações perigosas àquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado decorrentes da exposição contínua do trabalhador a:

- I - Roubos;
- II - Violência física;
- III - Ato de perseguição;
- IV - Ameaça.

Parágrafo único. O rol explicitado neste artigo tem caráter taxativo, não se admitindo aplicar analogia.

Art. 5º O direito ao recebimento do Adicional de Periculosidade de que trata esta Lei será preservado nos casos em que houver afastamento considerado de efetivo exercício, na forma da lei.

Parágrafo único. A Gerência e a Coordenação de Segurança e Transporte da Câmara Municipal de Itapemirim deverão fiscalizar e avaliar as atividades desenvolvidas pelos Guardas Legislativos Municipais a fim de se promover o pagamento do Adicional de Periculosidade, comunicando à Gerência de Gestão de Pessoas (RH) os casos em que os servidores não se enquadrarem nos critérios estabelecidos por esta Lei.

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

Itapemirim-ES, 08 de junho de 2021.

**JOSÉ DE OLIVEIRA LIMA
VEREADOR-PRESIDENTE
BIÊNIO 2021/2022**

Este texto não substitui o original publicado e arquivado na Câmara Municipal de Itapemirim.

Segundo o representante, ao conceder o **adicional de periculosidade** aos guardas legislativos, a Câmara Municipal de Itapemirim teria violado o **art. 8º, inciso VI, da Lei Complementar nº 173, de 2020**, que **proíbe**, até 31 de dezembro de 2021, **criar ou majorar auxílios, vantagens ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório**, em favor de membros de Poder e de servidores públicos, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade.

Eis o teor da norma federal violada:

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:

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; (GNN)**

Sob esse aspecto, cumpre destacar a interpretação da norma trazida pelos Srs. José de Oliveira Lima, Paulo Sérgio de Toledo Costa e João Bechara Neto, segundo os quais o **adicional de periculosidade** é direito garantido aos trabalhadores, nos termos do art. 193 da CLT, alterado pela Lei nº 12.740/2012 e regulamentado pela Portaria MTE nº 1.885/2013, ressaltando que a Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso XXIII, assegura esse direito ao trabalhador.

Com base nessa alegação, afirmam os gestores que a Lei nº 3.228, de 8 de junho de 2021, não contraria o art. 8º, VI, da Lei Complementar nº 173, de 2020, haja vista o permissivo legal para criação do aludido auxílio quando derivado de determinação legal anterior a calamidade.

Não há como albergar tal pretensão.

Como destacado, o direito ao adicional de periculosidade, de fato, está previsto na Constituição Federal, em seu art. 7º, inciso XXIII, segundo o qual:

Art. 7º. **São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais**, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...]

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei. (GNN)

Todavia, olvidaram-se os gestores de mencionar que, quando a Constituição Federal trata destes direitos está falando de **trabalhadores urbanos e rurais** da iniciativa privada e não de **servidores públicos**.

A própria Constituição Federal, na Seção dedicada aos servidores públicos, explicita em seu art. 39, §3º¹, quais os direitos previstos no art. 7º da Carta

¹ Art. 39 [...]

§ 3º Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII,

Magna se aplicam aos servidores, não se encontrando neste rol aqueles previstos no inciso XXIII acima descrito.

Tais adicionais permaneceram entre os direitos a serem estendidos aos servidores públicos de 1988, quando a Constituição foi promulgada, até a Emenda Constitucional nº 19/1998, quando foram excluídos daquele rol.

Tal fato, inclusive, é abordado na jurisprudência colacionada pelos gestores em suas informações, evidenciando de forma clara que a ausência de previsão expressa no art. 39, §3º, CF, do direito ao recebimento do adicional de periculosidade pelo agente público, **impede a concessão do benefício sem a sua formal instituição e regulamentação por lei do ente público.**

Assim, para instituição da aludida vantagem ao agente público torna-se imprescindível a previsão em lei local, sendo exatamente este o propósito da **Lei Municipal nº 3.228, de 8 de junho de 2021**, o que seria lícito, não fosse ter sido editada em plena pandemia do coronavírus, quando vigente as vedações expressas na Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020.

No tocante à previsão do art. 6º da Lei Municipal nº 3.228, de 2021, que estabeleceu o início de sua vigência em 1º de janeiro de 2022, temos que a LC 173/2020 **proíbe** de 28 de maio de 2020 até 31 de dezembro de 2021, **criar ou majorar vantagens** e não, simplesmente, suspender seus efeitos, como pretensamente quis fazer crer o legislador municipal.

Este Tribunal já se manifestou sobre o tema, sendo relevante reproduzir, sob esse prisma, trecho extraído da Instrução Técnica de Consulta 0021/2021-6, proferida nos autos do processo TC-451/2021-3, acolhida pelo Plenário desta Corte², segundo o qual:

“[...] 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 Lara³:

IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

² **TCEES**. Parecer em Consulta 0009/2021-5. Relator: Conselheiro Sérgio Aboudib Ferreira Pinto. Órgão julgador: Plenário. Data da Sessão: 06/05/2021. DOE_TCEES: 17/05/2021.

³ Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-jul-28/rodrigo-lara-lei-complementar-1732020>. Acesso em 31/03/2021.

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 Goiás¹⁴¹. 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.**" (GNN)

Não é difícil compreender as razões que balizaram o legislador federal ao vedar aquelas condutas até o término de 2021, basta observar o elevado grau de incerteza no comportamento da economia e o conseqüente impacto nas finanças públicas, em virtude das constantes medidas restritivas impostas pelas autoridades sanitárias a cada nova avaliação do quadro evolutivo da pandemia, que apresentou significativas variações desde a primeira onda.

Portanto, a conclusão lógica e sistemática a que se chega é a de que **são vedadas as condutas descritas nos incisos I a IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020**, praticadas entre 28/5/2020 a 31/12/2021, **mesmo que preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores.**

Há mais.

Observa-se que a Mensagem⁴ encaminhada pela Mesa Diretora junto ao Projeto de Lei que deu origem à Lei nº 3.228, de 2021, **não foi acompanhada da estimativa do impacto orçamentário-financeiro** no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes, nem da **declaração do ordenador da despesa** de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

Consta apenas um declaração⁵ do Secretário Municipal de Finanças informando que “*não ocorrerá alteração de valores ou acréscimo, extensão de fato gerador de que não esteja previsto na lei orçamentária*”, ressaltando que “*os recursos para custeio da referida despesa estão contemplado (sic) no orçamento vigentes (sic) de 2020*”, conforme abaixo:



DECLARAÇÃO

Em atendimento a Minuta de Projeto de Lei, do qual esta Declaração faz parte, informo que não ocorrerá alteração de valores ou acréscimo, extensão de fato gerador de que não esteja previsto na lei orçamentária, deste modo, informo ainda, que o Projeto de Lei não fere a previsão contida no art. 21, da Lei de Responsabilidade Fiscal

Ressaltamos que os recursos para custeio da referida despesa estão contemplado no orçamento vigentes de 2020.

Atenciosamente,

Itapemirim ES, 28 de julho de 2020

Marcos José de Toledo
Secretário Municipal de Finanças

⁴ Peça Complementar 42411/2021-1 (evento 9).

⁵ Peça Complementar 42412/2021-5 (evento 10).

Conforme se evidencia, o documento apresentado não exime o autor da proposta de observar os arts. 16 e 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, segundo os quais:

Art. 16. A criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento da despesa será acompanhado de:

I - estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes;

II - declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias.

[...]

§ 2º A estimativa de que trata o inciso I do caput será acompanhada das premissas e metodologia de cálculo utilizadas.

Art. 17. Considera-se obrigatória de caráter continuado a despesa corrente derivada de lei, medida provisória ou ato administrativo normativo que fixem para o ente a obrigação legal de sua execução por um período superior a dois exercícios.

§ 1º Os atos que criarem ou aumentarem despesa de que trata o caput deverão ser instruídos com a estimativa prevista no inciso I do art. 16 e demonstrar a origem dos recursos para seu custeio.

Deste modo, temos ainda uma direta e literal violação ao **art. 21, inciso I, alínea “a”, da LRF**, segundo o qual:

Art. 21. **É nulo de pleno direito:** [\(Redação dada pela Lei Complementar nº 173, de 2020\)](#)

I - o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e não atenda:

a) **às exigências dos arts. 16 e 17 desta Lei Complementar** e o disposto no [inciso XIII do caput do art. 37](#) e no [§ 1º do art. 169 da Constituição Federal](#); e [\(Incluído pela Lei Complementar nº 173, de 2020\)](#)

Neste sentido, entende-se haver **grave ofensa ao interesse público** capaz de atrair a incidência do art. 124 da Lei Complementar 621/2012.

Todavia, o segundo requisito para a adoção da medida cautelar pleiteada, qual seja, **o risco de ineficácia da decisão de mérito**, caso adotada ao final, **não se mostra presente**.

Conforme se extrai do art. 6º da Lei nº 3.228, de 2021, a norma sequer entrou em vigor, inexistindo, portanto, fundamento para a suspensão dos seus efeitos, que ocorrerá apenas a partir de 1º de janeiro de 2022.

Assim, embora evidente a violação ao art. 8º, inciso VI, da Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020, e ao art. 21, inciso I, “a”, da Lei de

Responsabilidade Fiscal, **não se verifica**, nesta fase processual, **a satisfação do requisito legal concernente ao *periculum in mora* ou ao risco de ineficácia da decisão de mérito**, necessário para autorizar a adoção da medida cautelar pleiteada, ressaltando que a mesma **poderá ser requerida no curso do processo**, nos termos do art. 124⁶ da Lei Orgânica do TCEES, caso se verifique indícios de que vantagens ilegalmente criadas poderão ser pagas pelo Poder Legislativo Municipal, sem prejuízo da imputação de responsabilização pelo dano e de eventuais sanções ao gestor.

Quanto às demais questões noticiadas na representação, destaca-se que serão objeto de análise no momento processual oportuno, dada a natureza preliminar desta instrução técnica.

3. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, sugere-se ao relator:

3.1 Indeferir a medida cautelar pleiteada, nos termos da fundamentação, ressaltando que a mesma **poderá ser deferida no curso do processo**, nos termos do art. 124 da Lei Orgânica do TCEES, caso se verifique indício de que vantagens ilegalmente criadas poderão ser pagas pelo Poder Legislativo Municipal;

3.2 Tramitar sob o **rito ordinário**, prosseguindo-se com a instrução nos termos do art. 295 e seguintes do Regimento Interno do TCEES;

3.3 Dar ciência aos interessados.

[...]"

Acolho a fundamentação da **Manifestação Técnica de Cautelar 0121/2021-9** exarada pelo NPPREV - Núcleo de Controle Externo de Fiscalização de Pessoal e Previdência, e, diante do permissivo conferido a este Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para deliberar sobre a matéria e tomados os fundamentos fáticos e de direito até aqui apresentados, em consonância com a proposição da manifestação técnica, voto por **INDEFERIR a cautelar requerida** eis que inexistente, no caso concreto *o periculum in mora ou risco de ineficácia da decisão de mérito*.

⁶ Art. 124. No início ou no curso de qualquer processo, havendo fundado receio de grave ofensa ao interesse público e de risco de ineficácia da decisão de mérito, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, com ou sem a oitiva da parte, determinar medidas cautelares. (Redação dada pela LC nº 902/2019 – DOE 9.1.2019)

Pelo exposto, entendo que devam os autos tramitar sob o rito ordinário face à ausência de pressuposto constante do artigo 306 do RITCEES, e sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com tramitação preferencial de acordo com o art. 264, inc. IV do RITCEES.

Obedecidos todos os trâmites processuais e legais, em consonância com o entendimento da área técnica, VOTO no sentido de que o Colegiado aprove a seguinte deliberação que submeto a sua consideração.

SEBASTIÃO CARLOS RANNA DE MACEDO

Relator

1. DECISÃO TC- 3421/2021-2:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, **DECIDEM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão colegiada, ante as razões expostas pelo relator, em:

1.1. INDEFERIR o pedido para concessão da medida cautelar, visto que não restou demonstrado o *periculum in mora*;

1.2. TRAMITAR OS AUTOS SOB O RITO ORDINÁRIO face à ausência de um dos pressupostos constantes do artigo 306 do RITCEES, e sejam remetidos à área técnica para regular instrução, com tramitação preferencial de acordo com o art. 264, inc. IV do RITCEES;

1.3. NOTIFICAR o Representante, na forma do art. 307, §7º do RITCEES, bem como o agente responsável, na forma do art. 307, § 3º da mesma norma regimental.

2. Unânime.

3. Data da Sessão: 29/10/2021 - 50ª Sessão Ordinária da Primeira Câmara

4. Especificação do quórum:

4.1. Conselheiros: Sérgio Aboudib Ferreira Pinto (presidente), Sebastião Carlos Ranna de Macedo (relator) e Rodrigo Coelho do Carmo.

5. Membro do Ministério Público de Contas: Procurador Heron Carlos Gomes de Oliveira.

CONSELHEIRO SÉRGIO ABOUDIB FERREIRA PINTO

Presidente