



Decisão 01323/2022-3 - 2ª Câmara

Produzido em fase anterior ao julgamento

Processo: 01189/2022-2

Classificação: Controle Externo - Fiscalização - Representação

UG: PMI - Prefeitura Municipal de Iconha

Relator: Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

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

Responsável: GEDSON BRANDAO PAULINO

**FISCALIZAÇÃO / REPRESENTAÇÃO – CONHECER
–INDEFERIR CAUTELAR – RITO ORDINÁRIO –
OITIVA DO RESPONSÁVEL – ENCAMINHAR À
ÁREA TÉCNICA – CIENTIFICAR.**

O RELATOR EXMO. SR. CONSELHEIRO LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:

1. DO RELATÓRIO:

Tratam os autos de **REPRESENTAÇÃO COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR**, apresentada pelo Ministério Público Especial de Contas, em face da Prefeitura Municipal de Iconha.

O Ministério Público de Contas instaurou procedimento administrativo por meio da portaria de instauração nº 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 nº 173/2020, a qual estabelece o Programa federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19).

O *Parquet* de Contas oficiou o Prefeito Municipal de Iconha (Ofício 61/2021- evento 5) para apresentar esclarecimentos a respeito da publicação da **Lei nº 1.187**, de 28 de janeiro de 2021, que “*altera dispositivos da Lei nº 230, de 13 de setembro de 2001, que dispõe sobre a estrutura administrativa da Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura de Iconha e dá outras providências*”, **Lei nº 1.188**, de 28 de janeiro de 2021, que “*altera dispositivos da Lei n.643, de 18 de maio de 2011, altera dispositivo da Lei n. 249, de 26 de dezembro de 2001, e altera dispositivo da Lei n. 333, de 3 de março de 2005, e dá outras providências*”, **Lei nº 1.194**, de 12 de fevereiro de 2021, que “*altera dispositivos da Lei n. 754, de 1º de agosto de 2013, e revoga dispositivos da Lei n. 1.188, de 28 de janeiro de 2021*”, **Lei nº 1.203**, de 29 de março de 2021, que “*altera dispositivos da Lei n. 724, de 14 de março de 2013, que dispõe sobre a concessão de auxílio alimentação aos servidores públicos do Município de Iconha e dá outras providências*”, e **Lei nº 1.224**, de 11 de junho de 2021, que “*altera dispositivos da Lei n 230, de 13 de setembro de 2001, que dispõe sobre a estrutura administrativa da Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura Municipal de Iconha e dá outras providências*”

Entende o representante que há ilegalidade nas leis acima citadas, que, alterando legislações pretéritas criaram cargos públicos, alteraram estrutura de carreira e criaram/majoraram/concederam vantagens aos servidores públicos, o que violaria a Lei 173/2020 e Lei 101/00.

Por fim, requer:

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 Prefeito de Iconha que suspenda os pagamentos decorrentes das Leis ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e da LC n. 46/2021, até que se decida sobre o mérito da questão suscitada;

2 –a fixação de multa cominatória diária de R\$ 1.000,00 (cinco mil reais), no caso de descumprimento da decisão desta Corte de Contas.

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/com artigos 181 e 182, inciso VI, e 264, inciso V, do RITCEES;

2 –a oitiva e citação do requerido, 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 Executivo de Iconha que se abstenha de efetuar pagamentos com fundamento nas Leis ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e na LC n. 46/2021, sem prejuízo da cominação de multa pecuniária e imputação de débito aos responsáveis, conforme Lei Complementar n. 621/2012

Na Decisão Monocrática 00136/2022 (evento 08), conheci da representação e remeti os autos à Secretaria Geral de Controle Externo para os impulsos necessários.

Assim, o Núcleo de Controle Externo de Fiscalização de Pessoal e Previdência - NPPREV, elaborou a Manifestação Técnica 00657/2022 (evento 10), sugerindo a notificação da Prefeitura Municipal de Iconha para se manifestar sobre os termos da representação.

Assim, através da **Decisão Monocrática 150/2022** (evento 12) determinei a notificação do Senhor Gedson Brandão Paulino (Prefeito Municipal de Iconha), para que, apresentasse a esta Corte de Contas justificativas prévias, bem como outros documentos/informações que entendesse necessários para melhor apreciação do feito.

Em resposta à notificação, o agente apresentou em 09/03/2022 a **Defesa/Justificativa 00296/2022-8** (evento 16), acompanhada de documentação de suporte (evento 17 a 20).

Ato contínuo, o Núcleo de Controle Externo de Fiscalização de Pessoal e Previdência, através da **Manifestação Técnica de Cautelar 00046/2022** (evento 25), apresentou proposta de encaminhamento no seguinte sentido:

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Ante o exposto, submetemos a seguinte proposta de encaminhamento à consideração da Exmo. Conselheiro Relator:

5.1 Conhecer da denúncia, por presentes os requisitos de admissibilidade previstos no art. 94, *caput* e incisos I a IV, da Lei Complementar Estadual 621/2012 (Lei Orgânica do TCEES);

5.2 deferir a medida cautelar pleiteada, nos termos da fundamentação supracitada, tendo em vista a presença dos requisitos autorizadores, nos termos do art. 124 da Lei Orgânica do TCEES;

5.3 nos termos do art. 307, § 3º, do Regimento Interno do TCEES, reiterar ao gestor responsável, as **determinações** antes requeridas pelo órgão ministerial representante, com o **envio da documentação faltante, no prazo de até 10 (dez) dias**, para dar prosseguimento a instrução do feito:

a) declaração do estudo de impacto orçamentário relativamente às Leis Municipais ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e na LC n. 46/2021, exigidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal por ocasião da proposição do respectivo projeto de lei;

b) folha de pagamento de pessoal de 2021, bem como a estruturação de cargos e funções gratificadas existentes em 2021, devendo-se relacionar todos os cargos atualmente existentes, indicando-se a sua natureza, efetivo ou comissionado, quantitativo, valor do vencimento básico e seus adicionais e o nome do ocupante;

c) relação dos cargos comissionados e funções gratificadas existentes na estrutura da Prefeitura Municipal de Iconha, contendo a código de referência e os valores atualizados;

d) cópia das leis ora questionadas, ou indicação do link onde esteja disponível toda a legislação que venha a ser mencionada na manifestação que ora se solicita, bem como a situação em que se encontra (em vigor ou não).

Verifica-se dos autos (Petição Intercorrente 00285/2022-1) a apresentação de novas informações, a saber, os links onde as leis estariam publicadas e extratos consolidados da folha de pagamento.

É o relatório. Passo a fundamentar.

V O T O

2. DA FUNDAMENTAÇÃO:

2.1. Da admissibilidade:

Cumprе mencionar que a representação foi conhecida pela **Decisão Monocrática 0036/2022** (evento 08), por estarem preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 177 c/c 182 do Regimento Interno, Resolução TC 261/2013 e no

artigo 94, da Lei Complementar Estadual 621/2012, devendo a referida decisão ser ratificada pelo Colegiado do Plenário.

2.2. Pressupostos para concessão da medida cautelar:

Acerca do tema cautelar, a Lei Complementar Estadual 621/2012, em seus artigos 108 e 124 estabelecem a competência para concessão de medidas cautelares pelo Tribunal de Contas, *verbis*:

[...]

Art. 108. **O Tribunal poderá suspender, de ofício ou a pedido, inclusive em caráter cautelar**, o procedimento licitatório, caso sejam constatadas irregularidades ou ilegalidades, observando-se, no que couber, o disposto nos artigos 100 e 101 e no Título V desta Lei Complementar.

(...)

Art. 124. 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**, o Tribunal de Contas poderá, de ofício ou mediante provocação, **com ou sem a oitiva da parte**, determinar medidas cautelares.

Parágrafo único. **Em caso de comprovada urgência, as medidas cautelares poderão ser determinadas por decisão do Relator**, devendo ser submetidas à ratificação do Tribunal de Contas na primeira sessão subsequente, sob pena de perda da eficácia, nos termos do Regimento Interno. – g.n.

Outrossim, o Regimento Interno desta Corte de Contas, Resolução TC 261/2013, tratando da competência do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, assim prescreveu em seu artigo 1º, *verbis*:

[...]

Art. 1º **Ao Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo**, órgão de controle externo do Estado e dos Municípios, nos termos da Constituição Federal e da Constituição Estadual e na forma estabelecida na sua Lei Orgânica, **competete**:

XV - **expedir medidas cautelares, a fim de prevenir a ocorrência de lesão ao Erário ou a direito alheio, objetivando a efetividade das suas decisões**;

XXXV - **expedir medidas cautelares nos processos de sua competência**; - g.n.

Neste sentido, quanto à concessão de medidas cautelares pelos Tribunais de Contas, o Excelso Pretório já pacificou o entendimento quanto à competência dos Tribunais de Contas para concessão de medidas cautelares, vez que se mostra atividade intrínseca à consecução da competência constitucionalmente estabelecida aos Tribunais de Contas, vejamos:

[...]

CAUTELA. LEGITIMIDADE. DOCTRINA DOS PODERES IMPLÍCITOS. PRECEDENTE (STF). CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL DE CONTAS EXPEDIR PROVIMENTOS CAUTELARES, MESMO SEM AUDIÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA, DESDE QUE MEDIANTE DECISÃO FUNDAMENTADA. DELIBERAÇÃO DO TCU, QUE, AO DEFERIR A MEDIDA CAUTELAR, JUSTIFICOU, EXTENSAMENTE, A OUTORGA DESSE PROVIMENTO DE URGÊNCIA. PREOCUPAÇÃO DA CORTE DE CONTAS EM ATENDER, COM TAL CONDOTA, A EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL PERTINENTE À NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES ESTATAIS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EM CUJO ÂMBITO TERIAM SIDO OBSERVADAS AS GARANTIAS INERENTES À CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO “DUE PROCESS OF LAW”. DELIBERAÇÃO FINAL DO TCU QUE SE LIMITOU A DETERMINAR, AO DIRETOR-PRESIDENTE DA CODEBA (SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA), A INVALIDAÇÃO DO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E DO CONTRATO CELEBRADO COM A EMPRESA A QUEM SE ADJUDICOU O OBJETO DA LICITAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA NORMA INSCRITA NO ART. 71, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO. APARENTE OBSERVÂNCIA, PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, NO CASO EM EXAME, DO PRECEDENTE QUE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL FIRMOU A RESPEITO DO SENTIDO E DO ALCANCE DESSE PRECEITO CONSTITUCIONAL (MS 23.550/DF, REL. P/ ACÓRDÃO O MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE). INVIABILIDADE DA CONCESSÃO, NO CASO, DA MEDIDA LIMINAR PRETENDIDA, EIS QUE NÃO ATENDIDOS, CUMULATIVAMENTE, OS PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DE SEU DEFERIMENTO. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. DECISÃO: Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida cautelar, impetrado contra deliberação, que, emanada do E. Tribunal de Contas da União (Processo TC-008.538/2006-0) acha-se consubstanciada em acórdão assim ementado (fls. 35/36 EMENTA: TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. PODER GERAL DE CAUTELA) – g.n.

Assim, mostra-se possível e cabível a concessão de medida cautelar expedida por este Egrégio Tribunal de Contas, porém, a sua concessão passa pelo exame dos requisitos autorizadores, quais sejam o *fumus boni juris* (fumaça do bom direito) e o *periculum in mora* (perigo da demora).

Com relação a representação formulada, a área técnica por meio da **Manifestação Técnica de Cautelar 00046/2022** sugeriu a expedição de medida cautelar pleiteada. Entendeu estarem presentes os requisitos, a saber, o fundado receio de grave ofensa ao interesse público e risco de ineficácia de decisão de mérito. Vejamos:

3. DA ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS E FUNDAMENTOS DA CAUTELAR

O órgão ministerial representante, em seus pedidos, requer a concessão de medida cautelar *inaudita altera parte*, determinando-se ao Prefeito Municipal de Iconha que se abstenha de efetuar as nomeações e benefícios concedidos em decorrência das Leis Municipais ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e na LC n. 46/2021, até que se decida sobre o mérito da questão suscitada.

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.

Já 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.

Por sua vez, 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)**

O art. 377 do Regimento Interno do TCEES, por seu turno, apresenta 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 nas Leis Municipais em questão 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.

Como já exposto, o representante requer a concessão de medida cautelar a fim de que seja **determinado** ao Poder Executivo Municipal a suspensão dos efeitos das Leis ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e na LC n. 46/2021, ou seja, a **suspensão de qualquer ato que importe em pagamento** até ulterior deliberação desta Egrégia Corte, de forma a salvaguardar o interesse público.

Para concessão da medida pugna o representante pela presença de grave ofensa ao interesse público e risco de ineficácia da decisão de mérito, caso adotada ao final, em razão dos gastos decorrentes da aplicação das leis supracitadas.

Deste modo, deve-se analisar se os fatos noticiados se subsomem à norma, ou seja, se a edição das leis municipais, no caso, que alteraram estrutura de carreira e criaram/majoraram/concederam vantagens aos servidores públicos, em detrimento às leis anteriores, restariam configurando **grave ofensa ao interesse público**.

De início, deve-se trazer à baila os seguintes esclarecimentos encartados pela defesa, a respeito dos fatos e atos administrativos adotados pelo município de Iconha, ora representados:

Em que pese o entendimento do MPTCEES e do parecer consulta 09/2021 de 06 de maio de 2021, entende o Município que o presente caso não violou os incisos II, III, VI e VII do artigo 8º da LC número 173 de 2020 e tampouco o entendimento do TCCES emitido no parecer 09/2021.

As referidas Leis questionadas foram baseadas no parecer emitido também por esse Egrégio TCCES, parecer n.º 002/2021 de data 18 de fevereiro de 2021, efetuado pelo Município de Iconha, pretérito ao parecer 09/2021.

Para melhor elucidar, transcreve-se a conclusão do parecer 02/2021, *in verbis*:

“O Decreto Executivo 0446-S, da Assembleia Legislativa do Estado do Espírito Santo, não se destina ao desígnio de reconhecer a calamidade pública para fins de aplicação da Lei de Responsabilidade Fiscal e do art. 8º da Lei Complementar 173/2020 para os municípios espírito-santenses e o estado do Espírito Santo, tenham estes requerido ou não esse reconhecimento.

O Decreto Legislativo 06/2020 do Congresso Nacional reconheceu a calamidade pública para todo o território nacional, abarcando o estado do Espírito Santo e todos os municípios espírito-santenses, para fins do art. 65, da Lei de Responsabilidade Fiscal, e do art. 8º, da Lei Complementar 173/2020.

Os entes federativos, mesmo que sujeitos ao art. 8º, da Lei Complementar 173/2020, PODEM praticar atos que aumentem a despesa relativa à remuneração de membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares quando:

- a) derivada de sentença judicial transitada em julgado;
- b) derivada de determinação legal anterior à calamidade pública, não inserida na proibição de outro inciso E cujo período de aquisição já tenha se completado antes do reconhecimento da calamidade, inclusive para anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos 3 equivalentes, observadas as limitações do art. 21, da Lei de Responsabilidade Fiscal;
- c) derivada de determinação legal anterior à calamidade pública e cujo período de aquisição se complete após o reconhecimento da calamidade pública para as vantagens não explicitamente listadas no inciso IX, do art. 8º, da LC 173/2020, dentre as quais as progressões e promoções, observadas as limitações do art. 21, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Os entes federativos sujeitos ao art. 8º, da Lei Complementar 173/2020, NÃO PODEM praticar atos que aumentem a despesa relativas à remuneração de membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares quando:

- a) derivada de lei posterior ao reconhecimento da calamidade pública;
- b) derivada de determinação legal anterior à calamidade pública e cujo período de aquisição se complete após a publicação da LC 173/2020 (28/05/2020) para as vantagens explicitamente listadas no inciso IX, do art. 8º, da LC 173/2020, quais sejam, anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio, demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço.

No caso dessas verbas, além do pagamento da vantagem ser proibido, fica suspensa a contagem do período aquisitivo entre a publicação da Lei 173/2020 (28/05/2020) e 31/12/2021.

Os entes federativos sujeitos ou não ao art. 8º, da Lei Complementar 173/2020, **PODEM incondicionalmente fazer modificação em sua legislação para alteração do plano de cargo e carreiras quando a alteração não implicar aumento de despesa.**”(grifo nosso).

Observe nobre relator que o entendimento em data de 18 de fevereiro de 2021 é de que não havendo aumento de despesas, poderiam fazer alteração na legislação para alteração de plano de cargo e carreiras e, dessa forma o município procedeu, pois conforme já narrado ao MPTCEES anteriormente a administração 2021-2025, ao assumir o Município de 04/01/2021, se deparou com uma máquina administrativa arcaica e com um modelo de gestão totalmente engessado, o que dificultava a flexibilização de ações articuladas visando o município alavancar na obtenção de um atendimento especializado nas diversas frentes de

trabalho, sendo necessário um ajuste imediato das legislações vigentes, contudo sem aumento no gasto permitido com pessoal consolidado em 2020.

Na linha do parecer consulta TC 02/2021, o responsável explica individualmente os fundamentos para a edição das leis municipais em comento:

Lei 1.203, de 29 de março de 2021, que “altera dispositivos da lei n. 724, de 14 de março de 2013, que dispõe sobre a concessão de auxílio alimentação aos servidores públicos do Município de Iconha e dá outras providências”.

Na referida alteração os subsecretários foram incluídos no rol do beneficiários ao recebimento do auxílio alimentação, porém, a alteração só possuía efeitos para o ano de 2022, mesmo sendo efetuada análise de impacto e tendo orçamento aprovado na LOA para o ano de 2020.

Na referida Lei também regulamentou a forma de pagamentos aos servidores que apresentassem atestados médicos, sendo o pagamento proporcional aos dias trabalhados. Portanto não se criou nova lei com aumento, apenas se regulamentou lei já existente.

Lei n. 1.187, de 28 de janeiro de 2021, que altera dispositivos da Lei n. 230 de 13 de setembro de 2001, que “dispõe sobre a estrutura administrativa” – cargos na saúde e a **Lei 1.224, de 11 de junho de 2021**, que “altera dispositivos da Lei n. 230, de 13 de setembro de 2001, que dispõe sobre estrutura administrativa da Secretaria Municipal de Iconha e outras providências”.

Tanto a lei n. 1.187 e n. 1224, ambas do ano de 2021, visaram adequar a estrutura administrativa da saúde, mas sem qualquer aumento de gastos consolidado em 2020, ao contrário o valor diminuiu drasticamente.

A Lei n. 1187/2021 excluiu cargo de diretor de departamento PSF e PACS CC –PMI-5, com salário no valor de R\$2.093,31 (dois mil noventa e três reais e trinta e um centavos), 01 cargo de coordenador de agendamento CC PMI -8, R\$1.110,00, 01 cargo de coordenador de auditoria CCPMI-8, R\$1.110,00 e 01 cargo de coordenador de zoonoses CCPMI-8, R\$1.100,00.

Houve uma readequação nos referidos cargos criando 02 cargos de assessoria especial de saúde CC-G, valor cada de R\$1.222,20 (que não foram ocupados até a presente data), e 01 cargo de supervisão de PSF CC-12 de R\$4.012,36 e 01 cargo de coordenação de transporte CC-6, R\$1.222,20, a transformou criando os cargos.

Em anexo apresentamos um quadro comparativo, que comprova detalhadamente, que entre os cargos excluídos e os criados(transformados) houve uma economia no valor de R\$62.044,34 (sessenta e dois mil quarenta e quatro reais e trinta e quatro centavos).

Lei n. 1.188, de 28 de janeiro de 2021, que altera dispositivos da Lei n. 643, de 18 de maio de 2011, altera dispositivo da lei n. 249, de 26 de dezembro de 2001, e altera dispositivo da Lei n. 333 de 03 de março de 2005, e dá outras providências, (lei do controle interno).

A alteração altera o cargo de controlador que antes só podia ser ocupado por servidor efetivo, passando para o cargo comissionado com salário de R\$4.012,36.(quatro mil doze reais e trinta e seis centavos), comprovando-se o alegado com impacto financeiro efetuado pelo setor de RH e contabilidade, copia anexa.

Lei 1.194, de 12 de fevereiro de 2021, que altera dispositivos da Lei n. 754 de 01 de agosto de 2013, e revoga dispositivos da Lei n. 1.188, de 28 de janeiro de 2021” alterou-se a lei apenas na “referência CC-PMI-12” para a expressão com valor de salário de cargo de secretário Municipal, com salário de secretário que é de R\$ 5.794,70, com gasto compatível ao cargo antes existente e ocupado acrescido da função gratificada que perfazia um valor total de R\$5.350,97 (cinco mil trezentos e cinquenta reais e noventa e sete centavos), ressaltando que a referida Lei foi parcialmente revogada pela Lei n. 1.194/2021.

Observe nobre conselheiro que o cargo de controlador geral, antes só poderia ser ocupado por servidor efetivo do Município e sem ao menos ter um sistema estruturante de controle interno, o que é altamente recomendável por esta corte de contas o município ter um sistema estruturante de controle interno visando fortificar as ações articuladas.

Existia no âmbito da “sala” do controle interno a figura do controlador (efetivo) em cargo diverso e um servidor contratado de forma temporária. Agregue isso ao fato que na transição de governos, constava no próprio corpo da lei administrativa estatutária a restrição que o novo controlador só poderia assumir o cargo após passados 03 (três) meses, ou seja uma máxima incongruência praticada e não observada pela administração anterior, o que nos gerou sérios transtornos e promoção de ajustes.

As alterações promovidas, não geraram qualquer aumento no gasto de pessoal, vide levantamento pelo DRH e Contabilidade em anexo.

Observe nobre conselheiro relator de contas que baseado apenas no ano de 2020 e comparativo aos meses proporcionais, houve considerada diminuição no índice de gasto de pessoal.

Da norma inserta no inciso II, do art. 8º, da Lei Complementar n. 173/2020, quando se tem a exegese de que a criação de cargos é vedada em períodos de pandemia com aumento de despesa, somente se pode considerar como finalidade normativa a necessidade de equilíbrio das contas públicas, com atenuação da evolução da despesa de pessoal. Esta é a finalidade que dá tom, contorno e razão de ser da norma.

As medidas preservaram o equilíbrio das contas públicas, escopo também da Lei da Responsabilidade Fiscal, alcançada através da interpretação emprestada ao inciso II, do art. 8º, da Lei Complementar n. 173/2020, quando se antevê em seu espírito a possibilidade de criação de cargos sem aumento de despesa, como sói exemplo maior a reestruturação de cargos.

Com efeito, tais atos em nada afetaram a finalidade da norma lei 173/2020 nas finanças públicas em tempos de pandemia, pois não há desfalque algum, sendo a teleologia das medidas inibidoras de gastos respeitada, com incoerência de dano ao equilíbrio das contas públicas.

(...)

Por fim, alega o defendente, em síntese:

’Portanto, tendo em vista que hipotética proibição de transformações e realocações que não impliquem aumento de despesa – não expressa no texto legal – não contribui para a finalidade da norma e, ao revés, mitiga normas e valores constitucionais centrais à configuração que a CF/88 conferiu à República Federativa do Brasil, imperioso se afigure afastá-la do sentido e alcance da norma em tela.

Considerando que o órgão ministerial aponta nestes autos indícios de

descumprimento aos incisos II, III, VI e VII do art. 8º da LC n. 173/2020, caberia confrontar as Leis municipais editadas e seus reflexos na folha de pagamento do município de Iconha com as justificativas apresentadas pela defesa, nas quais foi alegado que o município não teria incorrido em aumento nos gastos de pessoal em razão da mencionada legislação.

Entretanto, por não localizar as legislações acima citadas e nem as remissivas por elas efetuadas os valores atuais dos vencimentos básicos dos cargos e funções gratificadas nelas referidas, de modo a demonstrar que a reestruturação efetivada não importava, de fato, em aumento de despesa, o *parquet* determinou a expedição de ofício ao Prefeito de Iconha para, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifestasse sobre os fatos acima relatados, bem como que encaminhasse:

- a) declaração do estudo de impacto orçamentário relativamente às leis acima citadas exigidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal por ocasião da proposição do respectivo projeto de lei;
- b) demonstração de que a estruturação de cargos e funções gratificadas não ocasionaram aumento de despesa, devendo-se relacionar todos os cargos atualmente existentes, indicando-se a sua natureza, efetivo ou comissionado, quantitativo, valor do vencimento básico e o nome do ocupante;
- c) relação dos cargos comissionados e funções gratificadas existentes na estrutura da Prefeitura Municipal de Iconha, contendo a código de referência e os valores atualizados;
- d) cópia, ou indicação do link onde esteja disponível, toda a legislação que venha a ser mencionada na manifestação que ora se solicita.

Todavia, somente foi encaminhado pelo gestor umas tabelas à peça 17, fls. 19/22, numa tentativa infrutífera de demonstrar que as readequações nos cargos da secretaria de saúde resultaram em economia de R\$62.044,34 (sessenta e dois mil quarenta e quatro reais e trinta e quatro centavos), tendo em vista que foram tabelas elaboradas pela própria administração, cuja folha de pagamento que serviria de fundamentação para estas informações não foram encartadas.

Ademais, os demais pontos não foram esclarecidos, mostrando-se necessário realizar uma pesquisa no portal de transparência da PM de Iconha para fins de verificar se houve ou não aumento das despesas de pessoal em decorrência das recém editadas legislações, que vieram a alterar as leis pretéritas que tratavam do assunto.

Ocorre que isto não foi possível, primeiramente, porque não há neste portal da transparência sequer o conteúdo das leis sob exame, e o gestor somente trouxe os projetos destas leis, não apresentando o instrumento legal já concluído e publicado, nem mesmo o link onde estivesse disponível toda a legislação mencionada na presente representação, como foi solicitada pelo ministério público de contas, o que, de plano, veio a dificultar nossa análise.

Além disto, não se pode confirmar a alegação da defesa, que somente a

partir de 2022 iriam surtir os efeitos financeiros da concessão do auxílio alimentação concedido aos servidores públicos do Município de Iconha, através da Lei n. 1.20/2021, uma vez que não temos como prova do alegado, nem o texto da Lei em tela, nem mesmo as folhas de pagamento que serviriam de base para verificação se houve ou não o efetivo pagamento deste benefício.

Por fim, importante reprimir que também não foi possível confirmar no portal de transparência que houve a alegada substituição na criação de alguns cargos da secretaria de saúde, com a extinção de outros e se, verdadeiramente, tal substituição teria resultado na citada economia de R\$62.044,34 (sessenta e dois mil quarenta e quatro reais e trinta e quatro centavos), como argumentado pelo gestor.

Há de se destacar que a defesa não só declara que não houve aumento de despesas de pessoal, reflexos das leis municipais em análise, mas também apresenta na tabela já citada à peça 17, fls. 19/22, cálculos elaborados que concluem para uma eventual economia com a remodelação nos cargos da saúde, entretanto, não fez provas das respectivas folhas de pagamento, com seus cargos e vencimentos, para se confrontar, o que torna sua tentativa infrutífera de produzir prova a seu favor.

Por derradeiro, ainda ficou vago se a criação do cargo de Controlador, através da Lei 1188/2021, com posterior alteração em seus vencimentos, por intermédio da Lei 1194/2021, não tenha refletido no aumento da folha de pessoal daquela prefeitura.

Neste contexto, importante destacar que o engessamento da máquina administrativa, da maneira argumentada pelo gestor, de fato, não é o intuito da LC 173/2021, no entanto, não há de prosperar o simples 'alegar' ou 'declarar' sem provas suficientes que respaldem suas afirmativas, mantendo sem comprovação de que houve readequação administrativa sem o respectivo reflexo financeiro nesta alteração nos gastos de pessoal do ente.

Até mesmo porque, não há como se afirmar numa análise perfunctória, característica dessa fase processual, que estas alterações na estrutura administrativa municipal tenham vindo a provocar ou não aumento dos gastos com pessoal do município, uma vez que nada foi verificado no portal de transparência da prefeitura municipal de Iconha sobre os reflexos destas leis, nem mesmo nada foi encaminhado pelo gestor para elucidação dos fatos narrados na inicial, o que inviabilizou nossa avaliação sobre os fatos ora representados, sobretudo, porque não tivemos acesso as leis municipais questionadas, nem também tivemos conhecimento das folhas de pagamento, com a especificação dos cargos, das remunerações e sua respectiva composição.

Portanto, considerando que em período de pandemia o município de Iconha editou leis com a criação de cargos e benefícios aos servidores municipais, antes não previstos na legislação pretérita, até então em vigor, se apresenta, ao menos em tese, caracterizada a afronta à Lei Federal n. 173/2020.

Por outro lado, a redução no percentual do limite de gastos com pessoal,

da forma alegada pelo gestor, não se apresenta suficiente a afastar a ilegalidade representada na edição das leis municipais em questão, uma vez que a redução no limite percentual de pessoal pode perfeitamente ser em decorrência do aumento da receita corrente líquida e não especificamente em razão da redução dos gastos de pessoal.

Neste sentido, entendemos que as alegações do defendente, por si só, não afastam uma possível **ofensa ao interesse público**.

No que diz respeito ao possível engessamento no modelo de gestão que estava em vigor quando assumiu seu mandato e as consequentes e necessárias readaptações administrativas e ajustes urgentes/imediatos nas legislações vigentes, alegadas pelo gestor em comento, tiveram como fundamento os seguintes argumentos, da forma ora reproduzida:

(...) ao assumir o Município de 04/01/2021, se deparou com uma máquina administrativa arcaica e com um modelo de gestão totalmente engessado, o que dificultava a flexibilização de ações articuladas visando o município alavancar na obtenção de um atendimento especializado nas diversas frentes de trabalho, sendo necessário um ajuste imediato das legislações vigentes, contudo sem aumento no gasto permitido com pessoal consolidado em 2020.

Ocorre que, antagonicamente, o responsável afirma que os reflexos das ditas leis municipais por ele editadas ainda não surtiram efeitos financeiros no município, e nesse sentido, portanto, as alterações promovidas por esta legislação supostamente não se concretizaram.

Nesta linha de raciocínio, não prospera o argumento da defesa de que a máquina administrativa daquela prefeitura estava engessada, vez que a mesma máquina está ainda em vigor e atendendo as necessidades daquela administração, mesmo depois da edição das leis municipais que, na realidade, só serviram para criar e majorar benefícios aos servidores, em período vedado pela pandemia, possibilitando o comprometimento do erário municipal no exercício subsequente, em momento que as incertezas advindas do surto pandêmico da COVID não são legitimadas e não convalidam tais atos.

Conforme o próprio defendente atesta, a melhoria dos trabalhos naquele executivo municipal que se apresentava como uma necessidade imediata, ainda não foi efetivada, mesmo após a edição de leis de criação e concessão de benefícios, em período vedado pela LC 173/2021, restando de um lado não caracterizado o engessamento da máquina administrativa naquele município e o total alinhamento desta representação aos termos do Parecer Consulta TC n. 02/2021, e por outro lado, vislumbra-se afronta a LC 173/2020, cujo intuito prioritário é o equilíbrio das contas públicas que, no caso concreto permanece descumprido.

Nessas condições, percebe-se que os efeitos das leis municipais editadas naquele município devem ser suspensos por decisão cautelar desta Corte, uma vez que, acaso realizadas despesas em decorrência desta lei, ainda que confirmada ao final a irregularidade dos atos realizados naquela prefeitura, restariam não passíveis de devolução aos cofres municipais as despesas já efetuadas, em razão da boa-fé dos servidores que as

receberam.

Ao contrário senso, se suspensos os pagamentos destes benefícios por esta Corte, e ao final, quando da apreciação do mérito, este município tiver suas razões e justificativas acolhidas, restarão passíveis de pagamento os benefícios ainda não efetuados a quem de direito, inclusive, com efeitos retroativos.

Evidencia-se, assim, a incidência dos dois requisitos autorizadores da concessão da cautelar requerida, dispostos no art. 124 da Lei Orgânica deste Tribunal, quais sejam, **fundado receio de grave ofensa ao interesse público e de risco de ineficácia da decisão de mérito**.

Pelo exposto, sugere-se **deferir** o pedido de concessão de medida cautelar formulado pelo representante, nos termos da fundamentação antes citada e, nos termos do art. 307, § 3º, do Regimento Interno do TCEES¹, reiterar ao gestor responsável as **determinações** antes requeridas pelo órgão ministerial representante, com o envio da documentação faltante e necessária para a comprovação de que não houve aumento de despesas com pessoal daquele executivo no período vedado pela LC 173/2021, para que possamos dar prosseguimento a instrução do feito, são elas:

- a) declaração do estudo de impacto orçamentário relativamente às Leis Municipais ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e na LC n. 46/2021, exigidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal por ocasião da proposição do respectivo projeto de lei;
- b) folha de pagamento de pessoal de 2021, bem como a estruturação de cargos e funções gratificadas existentes em 2021, devendo-se relacionar todos os cargos atualmente existentes, indicando-se a sua natureza, efetivo ou comissionado, quantitativo, valor do vencimento básico e seus adicionais e o nome do ocupante;
- c) relação dos cargos comissionados e funções gratificadas existentes na estrutura da Prefeitura Municipal de Iconha, contendo a código de referência e os valores atualizados;
- d) cópia das leis ora questionadas, ou indicação do link onde esteja disponível toda a legislação que venha a ser mencionada na manifestação que ora se solicita, bem como a situação em que se encontra (em vigor ou não).

Pois bem.

Em que pese a qualidade da manifestação técnica de cautelar exarada, pelos motivos abaixo, discorda-se das suas conclusões.

¹ Art. 307. Autuado e distribuído, o processo será encaminhado diretamente ao Relator, ou ao Presidente, na hipótese do art. 20, inciso XXII, deste Regimento, com absoluta prioridade, para análise.
(...).

§ 3º A decisão que deferir ou indeferir a medida cautelar determinará também a oitiva da parte, para que se pronuncie em até dez dias.

É preciso destacar que a presente análise é perfunctória, não se atendo ao mérito da representação. Assim, a problemática é voltada para a análise dos requisitos para a concessão da medida cautelar.

Assim esclarecido, quanto ao primeiro requisito conhecido como *fumus boni iuris*, entendo estes não estarem presentes, conforme explico:

Primeiramente, conforme atesta a instrução técnica que analisou os pressupostos cautelares em relação às leis impugnadas, a saber, Leis ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e na LC n. 46/2021, não teria sido possível afirmar que as alterações na estrutura administrativa municipal teriam vindo a provocar ou não aumento dos gastos com pessoal do município, uma vez que nada foi verificado no portal de transparência da prefeitura municipal de Iconha sobre os reflexos destas leis. Agora, com a apresentação de novas informações, como se verifica da Petição Intercorrente 00285/2022-1, será possível um aprofundamento na análise técnica.

Em segundo lugar, a Lei Complementar Federal 173/2020 é merecedora de ser bem interpretada por esta Corte, já tendo recebido, por parte desta Corte de Contas, a emissão de Pareceres em Consulta em relação ao seu texto. Essa interpretação tem como momento mais oportuno a análise meritória, que será procedida, após a devida instrução técnica, que, inclusive, munida de maiores informações, estará dotada de maiores elementos para descobrir se a legislação ora impugnada infringiu ou não a cita lei complementar federal, podendo, inclusive, renovar sua sugestão quanto à emissão de medida cautelar.

Um terceiro ponto que não se pode perder de vista é que o primeiro juiz acerca da higidez da legislação impugnada é o próprio município que as criou, cabendo a esse, sob pena se, por meio de seus gestores, sofrerem as sanções legais, decidir pela aplicação ou não da legislação. Assim, considerando que os efeitos práticos trazidos pela legislação em questão têm natureza alimentar, e considerando especificamente esse presente caso, no qual não há informações abundantes acerca da execução dessas leis, um pronunciamento pela sua suspensão seria dotado de pouca precisão.

Finalmente, deve-se ressaltar que conforme o artigo 8º da Lei Complementar n. 173/2020, as proibições ali elencadas vigorariam até 31 de dezembro de 2021. Nesse sentido, caso esta Corte determinasse a suspensão dessas leis municipais, estaria trazendo efeitos para um período em que tais proibições nem mais se

aplicariam. Não se ignora aqui que uma declaração de nulidade poderia ocasionar efeitos *ex- tunc*. Entretanto, para se concluir pela nulidade, é necessário que se aprofunde na instrução processual, ou seja, que se desencadeie a análise meritória. Assim sendo, conclui-se pela ausência do *fumus boni iuris*, e, portanto, não há que se perscrutar acerca do *periculum in mora*.

Mais uma vez ressalte-se que essas conclusões não equivalem a atestado de que a legislação impugnada é hígida, já que a análise meritória ainda será procedida.

3. DOS DISPOSITIVOS:

Por todo o exposto, divergindo do entendimento da Área Técnica, **VOTO** no sentido de que o colegiado aprove a seguinte proposta de deliberação que submeto à consideração.

LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA

Conselheiro Relator

1. DECISÃO TC-1323/2022-3

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

1.1. RATIFICAR os termos da Decisão Monocrática 00136/2022, quanto ao conhecimento da representação, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade, na forma do artigo 177, da Resolução TC nº 261/2013 – RITCEES;

1.2. INDEFERIR a medida cautelar pleiteada, tendo em vista a ausência dos pressupostos para a concessão, previstos no artigo 376, da Resolução TC nº 261/2013 – RITCEES;

1.3. SUBMETER a presente representação ao **RITO ORDINÁRIO**;

1.4. DETERMINAR a oitiva do Senhor **Gedson Brandão Paulino** (Prefeito Municipal de Iconha), para que se pronuncie em até 10 (dez) dias, em observância ao artigo

307, § 3º, do RITCEES, e encaminhe a seguinte documentação, **caso ainda não o tenha feito**:

1.4.1. declaração do estudo de impacto orçamentário relativamente às Leis Municipais ns. 1.187/2021, 1.210/2021, 1.194/2021, 1.203/2021 e 1.234/2021 e na LC n. 46/2021, exigidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal por ocasião da proposição do respectivo projeto de lei;

1.4.2. folha de pagamento de pessoal de 2021, bem como a estruturação de cargos e funções gratificadas existentes em 2021, devendo-se relacionar todos os cargos atualmente existentes, indicando-se a sua natureza, efetivo ou comissionado, quantitativo, valor do vencimento básico e seus adicionais e o nome do ocupante;

1.4.3. relação dos cargos comissionados e funções gratificadas existentes na estrutura da Prefeitura Municipal de Iconha, contendo a código de referência e os valores atualizados;

1.4.4. cópia das leis ora questionadas, ou indicação do link onde esteja disponível toda a legislação que venha a ser mencionada na manifestação que ora se solicita, bem como a situação em que se encontra (em vigor ou não).

1.5. CIENTIFICAR os interessados na forma regimental.

2. Unânime

3. Data da Sessão: 29/04/2022 – 15ª Sessão Ordinária da 2ª CÂMARA

4. Especificação do quórum:

4.1 Conselheiros: Sérgio Manoel Nader Borges (presidente), Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha (relator) e Domingos Augusto Taufner.

5. Membro do Ministério Público de Contas: Procurador de contas em substituição ao procurador-geral Luciano Vieira.

CONSELHEIRO SÉRGIO MANOEL NADER BORGES

Presidente