

ACÓRDÃO - CONSULTA Nº 00011/2021 - Técnico Administrativa

Processo n. : 05600/2021
Município : Hidrolândia
Órgão : Poder Legislativo
Assunto : Consulta
Consulente : Vandercy Pereira Cardoso (Presidente da Câmara)
CPF : 386.955.371-53
Representante do MPC : José Gustavo Athayde
Relator : Conselheiro Substituto Vasco C. A. Jambo

CONSULTA. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 173/2020. IMPOSSIBILIDADE DE INSTITUIÇÃO ATÉ 31/12/2021. INCISO VI, ART. 8º POSSIBILIDADE DE INSTITUIÇÃO COM EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DE 1º/01/2022. MEDIDAS COMPENSATÓRIAS. §2º, ART. 8º. NECESSÁRIAMENTE REAIS E EFETIVAS.

Não é possível a instituição de auxílio-alimentação, até 31/12/2021, ainda que precedida de anulação de despesa, em razão de vedação expressa contida no inciso VI do art. 8º da Lei Complementar n. 173/2020.

As medidas compensatórias do §2º do artigo 8º devem ser reais e efetivas, de forma a serem capazes de financeiramente absorver a despesa criada e não ocasionar o aumento dos gastos com funcionalismo.

Em caso de redução de despesa, esta deverá estar em execução, ou seja, gerando efeitos financeiros, não bastando a simples previsão orçamentária, sob pena de caracterizar anulação virtual ou simulada do gasto público.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, processo n. 05600/21, que tratam de consulta formulada pelo Exmo. Sr. **Vandercy Pereira Cardoso**, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Hidrolândia, solicitando posicionamento deste tribunal acerca do que segue:

1) É possível, na vigência das normas restritivas do art. 8º, VII, da Lei Complementar 173/2020, **instituir auxílio-alimentação para servidores** da Câmara, **se tal medida for precedida de anulação de despesa**, via revogação de previsão legal de

gratificação em montante equivalente e suficiente para **não caracterizar aumento de despesa com pessoal**, tudo com fundamento na exceção do §2º, inciso, I, combinado com o inciso VII, do art. 8º da LC 173?

2) Para caracterizar redução de despesa e efetiva compensação que faça frente à instituição de vantagem econômica, a despesa cancelada pode ser meramente autorizada por lei (como, por exemplo, a revogação de gratificação prevista em lei, mas não paga aos servidores), ou a despesa a ser cancelada deve ter sido necessariamente executada (como por exemplo, além de prevista em lei, a gratificação cancelada deve ter sido efetivamente paga aos servidores)?

(grifos do original)

Considerando a Proposta de Decisão n. 139/2021 – GABVJ, proferida pelo Conselheiro Substituto Vasco C. A. Jambo;

ACORDAM os Conselheiros do Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, reunidos em Sessão do Tribunal Pleno, diante das razões expostas pelo Relator em:

1 **Conhecer** da consulta, visto terem sido atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 31, *caput* e § 1.º da Lei Orgânica deste Tribunal;

2 **Responder** ao consulente, acerca das dúvidas abaixo, o seguinte:

2.1 **É possível, na vigência das normas restritivas do art. 8º, VII, da Lei Complementar 173/2020, instituir auxílio-alimentação para servidores da Câmara, se tal medida for precedida de anulação de despesa, via revogação de previsão legal de gratificação em montante equivalente e suficiente para não caracterizar aumento de despesa com pessoal, tudo com fundamento na exceção do §2º, inciso, I, combinado com o inciso VII, do art. 8º da LC 173?**

Não é possível instituir auxílio-alimentação, até 31/12/2021, ainda que precedido de anulação de despesa, pois o inciso VI do art. 8º da Lei Complementar n. 173/2020 veda, expressamente, a criação ou majoração de auxílios, inclusive os de cunho indenizatório.

2.2 **Para caracterizar redução de despesa e efetiva compensação que faça frente à instituição de vantagem econômica, a despesa cancelada pode ser meramente autorizada por lei (como, por exemplo, a revogação de**

gratificação prevista em lei, mas não paga aos servidores), ou a despesa a ser cancelada deve ter sido necessariamente executada (como por exemplo, além de prevista em lei, a gratificação cancelada deve ter sido efetivamente paga aos servidores)?

As medidas compensatórias estabelecidas no §2º do artigo 8º da Lei Complementar n. 173/2020, assim como previsto no artigo 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, devem ser reais e efetivas, de forma a serem capazes de financeiramente absorver a despesa criada e não ocasionar o aumento dos gastos com funcionalismo.

Em caso de redução de despesa, esta deverá estar em execução, ou seja, gerando efeitos financeiros, não bastando a simples previsão orçamentária, sob pena de caracterizar anulação virtual ou simulada do gasto público.

3 **Determinar** que se cumpram as demais formalidades de praxe.

À Superintendência de Secretaria, para as providências.

TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DE GOIÁS,
6 de Outubro de 2021.

Presidente: Joaquim Alves de Castro Neto

Relator: Vasco Cícero Azevedo Jambo.

Presentes os conselheiros: Cons. Daniel Augusto Goulart, Cons. Fabricio Macedo Motta, Cons. Francisco José Ramos, Cons. Joaquim Alves de Castro Neto, Cons. Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz, Cons. Valcenôr Braz de Queiroz, Cons. Sub. Flavio Monteiro de Andrada Luna, Cons. Sub. Irany de Carvalho Júnior, Cons. Sub. Vasco Cícero Azevedo Jambo e o representante do Ministério Público de Contas, Procurador José Gustavo Athayde.

Votação:

Votaram(ou) com o Cons. Sub.Vasco Cícero Azevedo Jambo: Cons. Daniel Augusto Goulart, Cons. Fabricio Macedo Motta, Cons. Francisco José Ramos, Cons. Joaquim Alves de Castro Neto, Cons. Sérgio Antônio Cardoso de Queiroz, Cons. Sub.Flavio Monteiro de Andrada Luna, Cons. Valcenôr Braz de Queiroz.

PROPOSTA DE DECISÃO N. 139/2021 – GABVJ

Processo n. : 05600/2021
Município : Hidrolândia
Órgão : Poder Legislativo
Assunto : Consulta
Consulente : Vandercy Pereira Cardoso (Presidente da Câmara)
CPF : 386.955.371-53
Representante do MPC : José Gustavo Athayde
Relator : Conselheiro Substituto Vasco C. A. Jambo

RELATÓRIO

Tratam-se os presentes autos de consulta formulada pelo Exmo. Sr. **Vandercy Pereira Cardoso**, na qualidade de Presidente da Câmara Municipal de Hidrolândia, solicitando posicionamento deste tribunal acerca do que segue:

1) É possível, na vigência das normas restritivas do art. 8º, VII, da Lei Complementar 173/2020, **instituir auxílio-alimentação para servidores** da Câmara, **se tal medida for precedida de anulação de despesa**, via revogação de previsão legal de gratificação em montante equivalente e suficiente para **não caracterizar aumento de despesa com pessoal**, tudo com fundamento na exceção do §2º, inciso, I, combinado com o inciso VII, do art. 8º da LC 173?

2) Para caracterizar redução de despesa e efetiva compensação que faça frente à instituição de vantagem econômica, a despesa cancelada pode ser meramente autorizada por lei (como, por exemplo, a revogação de gratificação prevista em lei, mas não paga aos servidores), ou a despesa a ser cancelada deve ter sido necessariamente executada (como por exemplo, além de prevista em lei, a gratificação cancelada deve ter sido efetivamente paga aos servidores)?

(grifos do original)

2. Vieram os autos instruídos com a petição contendo os questionamentos formulados pela autoridade consulente (fls. 1/3) e os Pareceres Jurídicos n. 48/2021 (fls. 4/11) e 49/2021 (fls. 12/16) da Procuradoria da Câmara Municipal de Hidrolândia.

3. Inicialmente, por meio do Despacho n. 275/2021 - GABVJ (fl. 17), foram os autos encaminhados à Divisão de Documentação e Biblioteca, no intuito de

que informasse a existência de decisão respondendo matéria semelhante, conforme previsto no art. 134, inciso XV, do Regimento Interno.

4. A Divisão de Documentação e Biblioteca informou, nos termos do Despacho n. 056/2021 (fl. 19), que “*não há manifestação em consulta/normativos deste Tribunal específica sobre os questionamentos apresentados nos autos*”, tendo juntado as ementas relacionadas aos questionamentos (fls. 18).

5. Retornados à relatoria, emitiu-se o Despacho n. 285/2021 (fls. 20), no qual admitiu-se o feito, determinando o encaminhamento à Unidade Técnica competente.

I – DA MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA/JURÍDICA DA AUTORIDADE CONSULENTE

6. Em observância ao previsto no art. 31, §1º, da Lei Orgânica¹, a presente consulta foi instruída com dois pareceres técnico do órgão de assistência jurídica da autoridade consulente.

7. Todavia, quando do exame de admissibilidade, a relatoria considerou apenas o Parecer n. 49/21 (fls. 12/16), pois, somente nele, foram abordados, em tese, os dois questionamentos formulados.

8. Quanto ao primeiro questionamento, a assistência jurídica concluiu não ser possível a realização da despesa em tela, tendo em vista a existência de proibição expressa na Lei Complementar (LC) n. 173/20 e o não enquadramento do auxílio alimentação na exceção do §2º do art. 8º.

9. Em relação à segunda dúvida, concluiu que a anulação de uma lei apenas garantidora de benefício aos servidores públicos não poderia ser utilizada como medida para compensação de despesa, porquanto não há a efetiva execução do gasto público.

¹ § 1º *As consultas devem conter a indicação precisa do seu objeto, ser formuladas articuladamente e instruídas com parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica da autoridade consulente.*

II – DA MANIFESTAÇÃO DA SECRETARIA ESPECIALIZADA

10. Após análise, a Secretaria de Atos de Pessoal (SAP) exarou o Certificado n. 2736/2021 (fls. 21/28), no qual se manifestou nos seguintes termos:

(...)

II. FUNDAMENTAÇÃO

Quanto aos requisitos de admissibilidade, são pressupostos para conhecimento da Consulta, nos termos do art. 31 da LOTCM c/c art. 199 do Regimento Interno desta Corte de Contas: (i) legitimidade ativa; (ii) a indicação precisa do seu objeto; (iii) estar redigida de forma articulada; (iv) instrução do pedido com parecer do órgão de assistência técnica ou jurídica da autoridade consulente; (v) versar sobre tese jurídica abstrata; (vi) inexistência de manifestação prévia do Tribunal sobre o tema.

Em relação à legitimidade ativa, o consulente é parte legítima para realizar consultas a esta Corte de Contas, nos termos do artigo 199, inciso III, do Regimento Interno do TCMGO.

O pedido de consulta foi instruído com o Parecer Técnico-Jurídico (f. 12/16), conforme exigido pelo art. 199, § 1º, do Regimento Interno da Casa (f. 15/18), bem como foi verificada a inexistência de manifestação prévia do Tribunal sobre o tema, conforme Despacho Nº 056/2021 (f. 19), da Divisão de Documentação e Biblioteca. Ademais, a consulta foi redigida de forma articulada.

O consulente, de forma objetiva, apresentou a esse Órgão de Controle externo os seguintes questionamentos:

- a) É possível, na vigência das normas restritivas do art. 8º, VII, da Lei Complementar 173/2020, instituir auxílio-alimentação para servidores da Câmara, se tal medida for precedida de anulação de despesa, via revogação de previsão legal de gratificação em montante equivalente e suficiente para não caracterizar aumento de despesa com pessoal, tudo com fundamento na exceção do §2º, inciso, I, combinado com o inciso VII, do art. 8º da LC 173?
- b) Para caracterizar redução de despesa e efetiva compensação que faça frente à instituição de vantagem econômica, a despesa cancelada pode ser meramente autorizada por lei (como, por exemplo, a revogação de gratificação prevista em lei, mas não paga aos servidores), ou a despesa a ser cancelada deve ter sido necessariamente executada (como por exemplo, além de prevista em lei, a gratificação cancelada deve ter sido efetivamente paga aos servidores)? “

No Parecer de fls. 12/16, a Procuradoria Jurídica consignou, quanto ao primeiro questionamento, não ser possível a realização da despesa em tela, tendo em vista a existência de proibição expressa na LC 173/20 e o não enquadramento do auxílio alimentação na exceção constante do §2º, do artigo 8º. No que tange ao segundo questionamento, concluiu o órgão de assessoria jurídica que a anulação de uma lei apenas garantidora de benefício aos servidores públicos não poderia ser utilizada como medida para compensação de despesa, porquanto não houve a efetiva execução do gasto público.

Importante ressaltar que a atribuição consultiva desta Corte se limita à interpretação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de sua competência, de forma que, por meio do procedimento descrito no Título VII do Regimento Interno, não se procede ao exame das particularidades de caso concreto. Bem por isso, o § 3º do art. 99 estabelece que: “A resposta à consulta a que se refere este artigo tem caráter normativo e constitui prejulgamento da tese, mas não do fato

ou caso concreto”.

2.2. Do mérito

2.2.1. Análise da possibilidade de instituição de auxílio alimentação a servidores públicos municipais durante a pandemia do COVID-19

O consulente, a fim de obter maior segurança jurídica na interpretação da Lei Complementar n. 173/2020, solicita manifestação sobre a possibilidade de instituição do benefício do auxílio alimentação aos servidores públicos do município durante o estado de calamidade ocasionado pela pandemia da Covid-19, se tal medida for precedida de anulação de despesa, via revogação de previsão legal de gratificação em montante equivalente e suficiente para não caracterizar aumento de despesa com pessoal, com fundamento na exceção do §2º, inciso, I, combinado com o inciso VII, do art. 8º da LC 173.

A questão ganha relevo em vista das determinações inscritas nos incisos I e VI do artigo 8º, da LC 173/20, que vedam, dentre outros, no período compreendido entre 28 de maio até 31 de dezembro de 2021, a concessão de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração, assim como a criação ou majoração de auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública. Em reforço a tal proibição, o inciso VII, do mesmo artigo, ainda acrescenta vedação à criação de despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º.

Como o objetivo da lei é resguardar os recursos públicos para o enfrentamento da pandemia e suas repercussões sanitárias e econômicas, é oportuna a reflexão acerca das consequências do período para os direitos dos servidores públicos, sobretudo quando a sua implementação implicar aumento da despesa pública.

Com efeito, a Lei Complementar Federal n. 173, de 27 de maio 2020, publicada no DOU de 28 de maio de 2020, estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), nos pontos que especifica, e promove alterações na Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal.

De acordo com o seu artigo 1º, §1º, ela foi editada com a finalidade de permitir a suspensão do pagamento de dívidas contratadas pelos Estados Federados, Distrito Federal e Municípios com a União, promover a reestruturação de operações de crédito interno e externo junto ao sistema financeiro e instituições multilaterais de crédito nos termos previstos no art. 4º da mesma lei, bem como ensejar a entrega de recursos da União, na forma de auxílio financeiro, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, no exercício de 2020, e em ações de enfrentamento ao Coronavírus.

Para tanto, referida lei estabeleceu uma série de comandos aos beneficiários de suas medidas, a respeito dos quais se poderia até mesmo cogitar de restrição da autonomia desses entes, visto consistirem em medidas limitadoras da sua liberdade administrativa e financeira, mormente em cotejo com a forma federativa adotada pela Constituição (art.18), que repartiu o poder entre União, Estados e Municípios, garantindo a unidade sem concentração absoluta de poder no ente central.

Contudo, o momento da edição traz ínsito o caráter de excepcionalidade capaz de justificar tais medidas, visto ser objetivo geral a reunião de esforços e recursos para o combate ao vírus, e esse desiderato não pode prescindir do fortalecimento financeiro dos entes, com a consequente limitação de gastos não essenciais.

Dessa forma, a lei traz em seu texto dispositivos rígidos quanto à realização do gasto público nesse momento de pandemia, mormente no que tange às despesas

com pessoal, determinando a prioridade de recursos para as áreas da saúde e assistência social.

Ademais, foi preciso que o legislador brasileiro estabelecesse limites estreitos para a despesa pública, razão pela qual o artigo 8º, da Lei Complementar n. 173/2020, veio assim redigido:

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:

I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;

II - criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa;

III - alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal, as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares;

V - realizar concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV;

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;

VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

VIII - adotar medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do caput do art. 7º da Constituição Federal;

IX - contar esse tempo como de período aquisitivo necessário exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins.

§ 1º O disposto nos incisos II, IV, VII e VIII do caput deste artigo não se aplica a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 2º O disposto no inciso VII do caput não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, observado que:

I - em se tratando de despesa obrigatória de caráter continuado, assim compreendida aquela que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução

por período superior a 2 (dois) exercícios, as medidas de compensação deverão ser permanentes; e

II - não implementada a prévia compensação, a lei ou o ato será ineficaz enquanto não regularizado o vício, sem prejuízo de eventual ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º A lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual poderão conter dispositivos e autorizações que versem sobre as vedações previstas neste artigo, desde que seus efeitos somente sejam implementados após o fim do prazo fixado, sendo vedada qualquer cláusula de retroatividade.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica ao direito de opção assegurado na Lei nº 13.681, de 18 de junho de 2018, bem como aos respectivos atos de transposição e de enquadramento.

§ 5º O disposto no inciso VI do caput deste artigo não se aplica aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionado a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 6º (VETADO). (grifou-se)

Como se nota, o artigo 8º é bastante amplo, trazendo uma série de restrições aos entes federados subnacionais quanto às despesas com pessoal.

Conforme disposto no *caput* do dispositivo, confirma-se que está vedada a adoção de uma gama de medidas no período compreendido entre 28 de maio de 2020, data da vigência dessa Lei Complementar, até 31 de dezembro de 2021, ou seja, este período não poderá ser computado para fins de aquisição de direitos e vantagens dos quais decorram aumento de despesas.

No caso dos autos, indaga o consulente sobre a possibilidade de instituição do benefício do auxílio alimentação para os servidores do Poder Legislativo, durante o estado de calamidade ocasionado pela pandemia da Covid-19, se tal medida for precedida de anulação de despesa, via revogação de previsão legal de gratificação em montante equivalente e suficiente para não caracterizar aumento de despesa com pessoal, tudo com fundamento na exceção do §2º, inciso, I, combinado com o inciso VII, do art. 8º da LC 173.

Tendo em vista a condicionante inserida pelo consulente na parte final do questionamento, é preciso proceder à análise compartmentada do quesito.

Primeiramente, é imperioso frisar que se tratando de verba integrante do conceito de remuneração dos servidores públicos, a instituição do benefício do auxílio alimentação depende de lei específica. Assim, instituição do benefício é sinônimo de criação da referida vantagem, não se tratando de mera concessão de benefício porventura existente e ainda não regulamentado, mas da inovação no ordenamento jurídico, com a criação de gasto inédito.

Nessa esteira, o cotejo da primeira parte do questionamento com os dispositivos literais do artigo 8º, da LC 173/20, já seria suficiente para se entender inviável a criação de qualquer benefício, vantagem ou auxílio (aqui incluído o auxílio alimentação) durante o estado de calamidade ocasionado pela pandemia da Covid-19.

Ocorre que o consulente deseja saber se seria possível que a criação da referida vantagem se enquadrasse na exceção prevista no § 2º, do artigo 8º, no caso em que houvesse anulação de outra despesa com pessoal.

Pois bem. Decerto, o §2º, do artigo 8º, estabelece que a vedação de criar despesa obrigatória de caráter continuado (prevista no inciso VII do *caput*) não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de

despesa. Ademais, é cediço que o benefício do auxílio alimentação, em regra, enquadra-se no conceito de despesa obrigatória de caráter continuado, porquanto trata-se de verba estabelecida em lei, cujo pagamento costuma se prostrar no tempo², por período superior a dois exercícios.

Assim, poder-se-ia cogitar que tal auxílio estaria abarcado pelo inciso VII (e, conseqüentemente, pela exceção do §2º, do artigo 8º). Todavia, tal inteligência esbarra em dois obstáculos. O primeiro é que, como dito, o auxílio alimentação, em regra, enquadra-se no conceito de despesa obrigatória de caráter continuado, mas isso não é obrigatório, visto que referida despesa pode ser estabelecida por prazo inferior a dois exercícios, conforme assim disponha a lei criadora da vantagem. Ademais, utilizando-se das premissas da Hermenêutica Jurídica, infere-se que, quando se tem dispositivo específico que aborda um tema, é ele quem deve nortear a análise da situação, deixando-se o dispositivo genérico para os casos em que não houver delimitação de especificidades.

No caso em tela, verifica-se que os benefícios conferidos a servidor público (auxílios, abonos e vantagens de qualquer natureza) foram expressamente mencionados pela lei nos incisos I e VI, razão pela qual seria mais coerente entender que são esses dispositivos que devem tutelar a situação, reservando-se o inciso VII para os casos omissos, vale dizer, outras despesas obrigatórias de caráter continuado não expressamente mencionadas pela lei. Partindo-se dessa premissa, a situação em análise não estaria abarcada pela exceção perquirida pelo consulente.

Ademais, impende considerar, ainda, que o consulente foi além em sua indagação, referindo-se à possibilidade de justificar a compensação da criação do auxílio alimentação com a revogação de previsão legal de gratificação em montante equivalente e suficiente para não caracterizar aumento de despesa com pessoal.

Quanto a este ponto, urge asseverar, que a análise do artigo 8º, em sua inteireza, alarma para a impertinência da inferência realizada. Explica-se.

Observando-se, atentamente, o artigo 8º e seus incisos, verifica-se que o legislador tratou de forma diferente as situações, vedando algumas condutas apenas quando implicasse em aumento de despesa, o que sugere, por via reflexa, que nos casos em que não houvesse aumento efetivo de despesa de pessoal (como nas hipóteses em que fosse feita alguma compensação por meio da anulação de despesa ou aumento de receita) a vedação não seria aplicável. Foi o caso dos incisos II, III e IV. Todavia, com relação às demais proibições (inclusive a criação ou majoração de benefícios ou auxílios), o legislador não acrescentou a referida ressalva, mantendo, integralmente, a proibição. Para melhor compreensão do raciocínio aqui posto, oportuna a transcrição do dispositivo legal. Veja-se:

(...)

A análise da lei demonstra que a concessão de benefícios aos servidores públicos, dentre eles o auxílio alimentação, quando não respaldada por lei anterior ao estado de calamidade ou por sentença judicial transitada em julgado, estaria terminantemente vedada até 31/12/21.

Acerca da impossibilidade de instituição do benefício do auxílio alimentação para servidores públicos durante o estado de calamidade em tela, assim se posicionou o Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo:

CONSULTA – AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO – LC 173/2020 – LEI TEMPORÁRIA – NÃO PRORROGAÇÃO

² Alerta-se, aqui, sobre a possibilidade da instituição do auxílio alimentação em caráter temporário, com duração inferior a dois exercícios, conforme estipulação do legislador, circunstância em que referido benefício não se enquadraria no conceito de despesa obrigatória de caráter continuado posto pelo Direito Financeiro (Vide precedente do TCEES, mencionado no corpo do certificado).

1. O advento da LC 173/2020, no artigo 8º, inciso VI, proíbe, até 31/12/2021, 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.

[...]

Observado isto, é válido entender o que o legislador pretendeu com a LC 173/2020 resguardar a administração pública com contingenciamento de gastos, neste momento de pandemia, evitando que ocorra a implantação de gastos com a criação ou majoração de auxílio e, portanto, observado o caráter temporário da referida lei em tela, não é possível que haja a prorrogação ou que seja criada nova lei para pagamento do referido auxílio.

1. PARECER EM CONSULTA TC-13/2021 – PLENÁRIO

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, RESOLVEM os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em: 1.1. Conhecer a presente Consulta, nos termos do artigo 122 da LC 621/2012; 1.2. Responder nos seguintes termos:

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. (PARECER EM CONSULTA TC-00013/2021-1 – PLENÁRIO, Processo: 05573/2020-3) (Grifou-se).

Ante o exposto, diante da literal proibição inscrita nos dispositivos do artigo 8º, da LC 173/20, mormente do seu inciso VI, que estabelece vedação à 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, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade, entende-se inviável a instituição do benefício do auxílio alimentação durante o interregno previsto no respectivo diploma, vale dizer, até 31/12/2021, ainda que haja a anulação de outro benefício anteriormente concedido aos servidores públicos, visto que a LC 173/20 não deu margem à aplicação dessa ressalva às proibições contidas no incisos I e VI, dispositivos que tratam do benefício em tela.

2.2.2. Interpretação do §2º, do artigo 8º, da LC 173/20

O consulente também indaga se para caracterizar redução de despesa e efetiva compensação que faça frente à instituição de vantagem econômica, a despesa cancelada pode ser meramente autorizada por lei (como, por exemplo, a revogação de gratificação prevista em lei, mas não paga aos servidores), ou a despesa a ser cancelada deve ter sido necessariamente executada (como por exemplo, além de prevista em lei, a gratificação cancelada deve ter sido efetivamente paga aos servidores).

Pois bem. O §2º, do artigo 8º, da LC 173/20, estabelece o seguinte:

(...)

Como já asseverado, a LC 173/20 foi criada com o fito de permitir que os entes federados reunissem seus esforços para as ações de prevenção e combate ao vírus,

objetivo que não pode prescindir do fortalecimento financeiro desses entes, visto que as medidas necessárias reclamam uma elevada gama de recursos públicos. Tais medidas refletem a preocupação de, ao mesmo tempo, limitar no tempo as despesas voltadas ao enfrentamento da pandemia e de não ampliar as despesas obrigatórias (especialmente de pessoal) até 31/12/2021.

Nessa senda, a lei teve de estabelecer comandos rígidos para a contenção da despesa pública, de modo a que não faltassem recursos para as ações prioritárias ali elencadas.

Por conta disso, foram estabelecidas todas as limitações com despesa de pessoal contidas no artigo 8º, pois é cediço que tais despesas correspondem a um dos principais itens da despesa primária dos entes, e a exigência de compensação é um poderoso freio à vontade política de expandir despesas obrigatórias, porque de difícil satisfação.

Pois bem. Tendo em vista os objetivos envolvidos na edição do diploma normativo em tela, é lógico afirmar que as medidas de compensação previstas no §2º do artigo 8º devem se tratar de medidas efetivas, que, de fato, representem a possibilidade de manutenção do equilíbrio das contas públicas, mormente durante esse período de calamidade.

Dessa forma, a anulação de despesa autorizada, mas nunca efetivamente executada, como pretensão mecanismo de compensação de um gasto público que almeja ser implementado é mecanismo que não atende aos comandos da lei, porquanto representa mera simulação do objetivo legal, sem qualquer possibilidade de apresentar os resultados visados.

No Brasil, historicamente, a assunção de compromissos sem adequada viabilização das fontes de financiamento acarretou escalada inflacionária, aumento da dívida pública e acentuada elevação da carga tributária, situação que ainda hoje impõe pesado ônus para a sociedade.

Visando a refrear tal descontrole das finanças públicas brasileiras, a Lei de Responsabilidade Fiscal já trouxe normas imbuídas desse objetivo, ao estabelecer que qualquer despesa que venha a ser introduzida, em caráter de obrigatoriedade e com duração continuada, deverá ser precedida da indicação dos meios a serem empregados para obtenção dos recursos necessários ao seu pagamento.

Assim, para a legalidade do gasto público dessa natureza, devem ser indicadas novas fontes de receita ou a redução de despesas, ambas de caráter também continuado.

Outrossim, os atos que criarem ou aumentarem despesas obrigatórias de caráter continuado deverão ser instruídos com a estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois subsequentes, demonstração da origem dos recursos para seu custeio, além de ser acompanhados de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo metas fiscais, que é parte integrante da Lei de Diretrizes Orçamentárias, devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa.

Como se nota, a Lei de Responsabilidade Fiscal, que introduziu no ordenamento a sistemática da compensação dos efeitos da realização de despesas de caráter continuado, estabeleceu uma série de exigências para atendimento dos princípios nela elencados, consubstanciadas na efetiva demonstração de manutenção do equilíbrio.

Dessarte, se uma despesa, embora autorizada, jamais foi implementada, significa que nunca houve o desembolso de numerário, razão pela qual a sua anulação não tem o condão de atender aos exigentes critérios da LRF, por tratar-se, na espécie, de anulação virtual ou simulada do gasto público, sem compensação

efetiva.

III. CONCLUSÃO

Diante das considerações de fato e de direito retro expendidas, em especial as regras constitucionais e legais que regem a matéria, a SAP, preliminarmente, corrobora com o juízo de admissibilidade feito pela Relatoria no DESPACHO N. 285/2021 – GABVJ, e, no mérito, manifesta-se no sentido de que seja respondido ao consulente que:

I. Quanto ao **primeiro questionamento**: diante da literal proibição inscrita nos dispositivos do artigo 8º, da LC 173/20, mormente do seu inciso VI, que estabelece vedação à 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, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade, entende-se inviável a instituição do benefício do auxílio alimentação durante o interregno previsto no respectivo diploma, vale dizer, até 31/12/2021, ainda que haja a anulação de outro benefício anteriormente concedido aos servidores públicos, visto que a LC 173/20 não deu margem à aplicação dessa ressalva às proibições contidas no incisos I e VI, dispositivos que tratam do benefício em tela;

II. Quanto ao **segundo questionamento**: tendo em vista os objetivos envolvidos na edição da LC 173/20, é lógico afirmar que as medidas de compensação previstas no §2º, do artigo 8º devem se tratar de medidas efetivas, que, de fato, representem a possibilidade de manutenção do equilíbrio das contas públicas, mormente durante o período de calamidade. Dessa forma, a anulação de despesa autorizada, mas nunca efetivamente executada, como pretensão mecanismo de compensação de um gasto público que almeja ser implementado é mecanismo que não atende aos comandos da lei, porquanto representa mera simulação do objetivo legal, sem qualquer possibilidade de apresentar os resultados visados, visto que jamais houve o efetivo desembolso de numerário.

II – DA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE CONTAS

11. O Ministério Público de Contas (MPC), por meio do Parecer n. 1251/2021 (fls. 29/32), em convergência com a Secretaria, manifestou-se nos termos abaixo:

(...)

Com razão o Conselheiro Relator ao considerar para a instrução da consulta apenas o Parecer Jurídico nº 49/2021, pois apesar de o primeiro (nº 48/2021) abordar dúvida sobre anteprojeto e dispositivos de lei, enquadrando-se, portanto, no disposto no art. 1º, XXV e no art. 31, *caput*, ambos da Lei Estadual nº 15.958/07 (LOTCMGO), não tratou de todos os questionamentos formulados, deixando, assim, de atender na íntegra a exigência do § 1º do art. 31 da norma em referência.

O exame dos elementos contidos nos autos leva esta Procuradoria a concordar, em termos, com o entendimento contido na peça nº 49/2021 e, na íntegra, com a tese sustentada pela Unidade Técnica, como adiante exposto.

A Lei Complementar nº 173, de 28 de maio de 2020, foi editada com vigência temporária³ e com o objetivo de destinar prioritariamente recursos públicos para o enfrentamento da calamidade pública causada pela pandemia. Para tanto, instituiu um regime fiscal provisório, com alteração de alguns dispositivos da Lei Complementar nº 101/2000 e imposição de uma série de **proibições específicas para despesas obrigatórias e de pessoal até 31/12/2021**.

No ponto tratado, dispõe a norma em referência:

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:**

I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;

II - criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa;

III - alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa;

IV - admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas as reposições de cargos de chefia, de direção e de assessoramento que não acarretem aumento de despesa, as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios, as contratações temporárias de que trata o [inciso IX do caput do art. 37 da Constituição Federal](#), as contratações de temporários para prestação de serviço militar e as contratações de alunos de órgãos de formação de militares; [\(Vide\)](#)

V - realizar concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV; [\(Vide\)](#)

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;

VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

VIII - adotar medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), observada a preservação do poder aquisitivo referida no [inciso IV do caput do art. 7º da Constituição Federal](#);

IX - contar esse tempo como de período aquisitivo necessário exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins.

§ 1º O disposto nos incisos II, IV, VII e VIII do caput deste artigo não se aplica a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

³ Art. 1º Fica instituído, nos termos do [art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000](#), **exclusivamente para o exercício financeiro de 2020**, o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19). (grifei)

§ 2º O disposto no inciso VII do caput não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, observado que:

I - em se tratando de despesa obrigatória de caráter continuado, assim compreendida aquela que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução por período superior a 2 (dois) exercícios, as medidas de compensação deverão ser permanentes; e

II - não implementada a prévia compensação, a lei ou o ato será ineficaz enquanto não regularizado o vício, sem prejuízo de eventual ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º A lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual poderão conter dispositivos e autorizações que versem sobre as vedações previstas neste artigo, desde que seus efeitos somente sejam implementados após o fim do prazo fixado, sendo vedada qualquer cláusula de retroatividade.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica ao direito de opção assegurado na Lei nº 13.681, de 18 de junho de 2018, bem como aos respectivos atos de transposição e de enquadramento.

§ 5º **O disposto no inciso VI do caput deste artigo não se aplica aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionado a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.**

§ 6º (VETADO).

§ 7º O disposto nos incisos IV e V do caput deste artigo não se aplica aos cargos de direção e funções previstos nas Leis nºs 13.634, de 20 de março de 2018, 13.635, de 20 de março de 2018, 13.637, de 20 de março de 2018, 13.651, de 11 de abril de 2018, e 13.856, de 8 de julho de 2019, e ao quadro permanente de que trata a Lei nº 12.550, de 15 de dezembro de 2011. (Incluído pela Lei Complementar nº 180, de 2021)

Veja-se que o inciso VI do dispositivo transcrito traz vedação expressa a tal hipótese, ao proibir a criação ou majoração de auxílios, inclusive os de cunho indenizatório, como é o caso, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal⁴ e deste Tribunal⁵, estabelecendo no próprio dispositivo as situações exceptivas. Ou seja, o próprio dispositivo, ao vedar, traz a possibilidade quando tenha derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade.

Assim, não obstante a verba indenizatória, desde que não seja instituída por tempo determinado, poder enquadrar-se no conceito legal de despesa obrigatória de caráter continuado, conforme a definição do art. 17 da Lei Complementar nº 101/2000, há que se fazer a leitura de todo o disposto no art. 8º da LC nº 173/2020, em sua totalidade, e não de forma fragmentária, atribuindo-se exceção onde a lei não o faz.

Desse modo, a análise sistêmica da integralidade desse dispositivo legal nos conduz a um entendimento no sentido da não incidência da ressalva constante do inciso I do § 2º ao auxílio-alimentação, pois, reitera-se, além de a vedação à

⁴O Supremo Tribunal Federal já consolidou o entendimento de que tal verba tem natureza indenizatória, ao editar a Súmula Vinculante nº 55, que estabelece que “O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos”.

⁵TCMGO - Acórdão Consulta nº 020/2019 (Processo nº 14951/18): (...) Tendo em vista que **a verba “auxílio-alimentação” possui caráter indenizatório, não deve ser computada para fins de verificação do limite de 70% a ser observado pela Câmara Municipal com “folha de pagamento” definido no art. 29- A, § 1.º, CF/88.** (grifei)

concessão de auxílio, inclusive os de cunho indenizatório, como no caso, estar expressamente especificada no **inciso VI**, o próprio dispositivo traz as hipóteses exceptivas, estabelecendo ser possível tal concessão quando derivada de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade.

E adiante outra exceção é trazida, ao prescrever o § 5º que “o disposto no **inciso VI do caput deste artigo não se aplica aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionado a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração**”.

Note-se que, no caso, quando a lei quer estabelecer as exceções às proibições feitas pelo artigo 8º, ela o faz de forma expressa.

Desse modo, afigura-se-nos mais consentânea com a vontade da lei a interpretação no sentido de que a ressalva prevista no inciso I, do § 2º, do referido dispositivo legal, tem incidência sobre todas as outras despesas obrigatórias de caráter continuado que não foram expressamente especificadas e proibidas em algum dos dispositivos do art. 8º da norma em referência, como no caso.

Nesse ponto e por essa razão, embora a conclusão seja, de igual modo negativa, discordamos do Parecerista, ao afirmar que o auxílio-alimentação, sendo uma despesa obrigatória de caráter continuado, admitiria a exceção prevista no § 2º do art. 8º da LC nº 173/2020.

Parece-nos que o permissivo contido no inciso I, do § 2º, do art. 8º da LC nº 173/2020 destina-se às demais despesas obrigatórias de caráter continuado que não estejam expressamente especificadas nos outros dispositivos em análise. Geralmente, essas despesas obrigatórias de caráter continuados referem-se às atividades essenciais do Estado, não incluído gasto com pessoal.

Partindo-se do pressuposto de que não é possível instituir o auxílio-alimentação no período fixado pelo *caput* do art. 8º da LC nº 173/2020, pelas razões acima expostas, e que, portanto, o inciso VII refere-se a despesas obrigatórias de caráter continuado que não foram expressamente vedadas na norma, tem-se que, para o atendimento ao inciso I, do § 2º, é preciso que se observe além do disposto no inciso II (acima transcrito), as prescrições do art. 17 da LC nº 101/2000:

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. [\(Vide ADI 6357\)](#)

§ 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. [\(Vide Lei Complementar nº 176, de 2020\)](#)

§ 2º Para efeito do atendimento do § 1º, o ato será acompanhado de comprovação de que a despesa criada ou aumentada não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo referido no § 1º do art. 4º, **devendo seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, ser compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa.** [\(Vide Lei Complementar nº 176, de 2020\)](#)

§ 3º Para efeito do § 2º, considera-se aumento permanente de receita o proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição. [\(Vide Lei Complementar nº 176, de 2020\)](#)

§ 4º A comprovação referida no § 2º, apresentada pelo proponente, conterà as premissas e metodologia de cálculo utilizadas, sem prejuízo do exame de compatibilidade da despesa com as demais normas do plano plurianual e da lei de diretrizes orçamentárias. ([Vide Lei Complementar nº 176, de 2020](#))

§ 5º **A despesa de que trata este artigo não será executada antes da implementação das medidas referidas no § 2º, as quais integrarão o instrumento que a criar ou aumentar.** ([Vide Lei Complementar nº 176, de 2020](#))

§ 6º O disposto no § 1º não se aplica às despesas destinadas ao serviço da dívida nem ao reajustamento de remuneração de pessoal de que trata o inciso X do art. 37 da Constituição.

§ 7º Considera-se aumento de despesa a prorrogação daquela criada por prazo determinado.

Referidos dispositivos evidenciam que as medidas de compensação deverão ser permanentes e **têm que ser efetivamente implementadas**, sob pena de a lei ou o ato ser ineficaz, acarretando, inclusive, possibilidade de ação direta de inconstitucionalidade.

Assim sendo, em se tratando de despesas correntes obrigatórias de caráter continuado, é recomendável que o gestor se oriente rigorosamente pelas prescrições das normas fiscais em comento, destacando-se que a compensação a ser realizada para os casos autorizados (inciso I, § 2º, art. 8º da LC nº 173/2020) deve observar o disposto no art. 17 da LC nº 101/2000. Para tanto, não basta a simples previsão orçamentária, devendo o efeito financeiro ser efetivamente compensado, sob pena de serem consideradas não autorizadas, irregulares e lesivas ao patrimônio público, nos termos do art. 15 deste diploma legal.

Isso posto, manifesta-se este Órgão Ministerial no sentido de que se responda às formulações propostas nos seguintes termos:

I- É possível, na vigência das normas restritivas do art. 8º, VII, da Lei Complementar 173/2020, instituir auxílio-alimentação para servidores da Câmara, se tal medida for precedida de anulação de despesa, via revogação de previsão legal de gratificação em montante equivalente e suficiente para não caracterizar aumento de despesa com pessoal, tudo com fundamento na exceção do § 2º, inciso, I, combinado com o inciso VII, do art. 8º da LC 173?

Não. A Lei Complementar nº 173/2020 não prevê essa possibilidade de compensação para a despesa com instituição de auxílio-alimentação. Antes, tal medida (criação ou majoração de auxílios) acha-se expressamente vedada no inciso VI do art. 8º, no qual se prevê também as hipóteses exceptivas, não sendo alcançada, portanto, pela ressalva do inciso I do § 2º do dispositivo legal em referência, pelas razões acima expostas.

II- Para caracterizar redução de despesa e efetiva compensação que faça frente à instituição de vantagem econômica, a despesa cancelada pode ser meramente autorizada por lei (como, por exemplo, a revogação de gratificação prevista em lei, mas não paga aos servidores), ou a despesa a ser cancelada deve ter sido necessariamente executada (como por exemplo, além de prevista em lei, a gratificação cancelada deve ter sido efetivamente paga aos servidores)?

De acordo com a Lei Complementar nº 101/2000, em se tratando de despesas correntes obrigatórias de caráter continuado, não basta a simples previsão orçamentária. Exige-se a compensação desse impacto (art.17), devendo o efeito

financeiro ser compensado pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa. Essas medidas de compensação devem ser apreciadas de forma concomitante com a proposição.

12. É o Relatório.

DA PROPOSTA DE DECISÃO

I – DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

13. Preliminarmente, verifica-se que a consulta atende aos requisitos de admissibilidade previstos no art. 31 da Lei Orgânica, vez que: a) o consulente possui legitimidade ativa; b) contém a indicação precisa do seu objeto; c) está compreendida no rol de competência deste Tribunal; d) acompanha parecer do órgão de assistência jurídica da Câmara Municipal (fls. 12-16).

14. Constata-se, também, que a matéria não possui nítido caráter de caso concreto, possuindo o devido grau de abstração, não incorrendo na vedação do art. 200, segunda parte, do Regimento Interno.

15. Ademais, verifica-se que as decisões já emitidas por este Tribunal de Contas não respondem aos questionamentos suscitados pelo consulente.

16. Assim, reitera-se a manifestação pelo **conhecimento da presente consulta**.

17. Passa-se à análise meritória do feito.

II – DO MÉRITO

18. O consulente busca esclarecimentos em relação à possibilidade de instituição de auxílio alimentação, com prévia anulação de despesa, tendo em vista a exceção estabelecida no §2º, I, c/c VII, todos do art. 8º da LC n. 173/2020. Questiona, ademais, qual seria o tipo de despesa apta a caracterizar redução e efetiva compensação de despesa de pessoal, se aquela meramente autorizada por lei – e ainda não efetivamente paga –, ou se necessariamente a que já esteja em execução.

19. A Secretaria de Atos de Pessoal e o Ministério Público de Contas manifestaram-se em total convergência em relação aos dois questionamentos.

20. Na primeira dúvida, sugeriram a impossibilidade de instituição do benefício, até 31/12/2021, tendo em vista a expressa vedação contida no inciso VI do art. 8º da supracitada LC, *in verbis*:

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;

21. Concordaram que o dispositivo traz exceções, permitindo a instituição do auxílio alimentação quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade.

22. O MPC acrescentou, ainda, a não aplicação do inciso VI “aos profissionais de saúde e de assistência social, desde que relacionado a medidas de combate à calamidade pública (...)”, conforme estabelecido no §5º do art. 8º da LC n. 173/2020.

23. Quanto à segunda dúvida, entenderam ser necessário que a despesa a ser cancelada esteja sendo paga, tendo gerado efeitos financeiros, para caracterizar efetiva anulação e conseqüente redução de despesa de pessoal.

24. Esta relatoria, no mérito, acompanha as manifestações e passa a traçar algumas breves ponderações.

25. Acerca do primeiro questionamento, menciona-se que o benefício em análise integra o conceito de remuneração, de forma que, por decorrência do art. 37, X, da Constituição Federal, a sua instituição deverá ser feita somente mediante lei.

26. Conseqüência disso, conforme exposto pela SAP, é a antecipada conclusão da impossibilidade de instituição do auxílio alimentação, já que equivale à sua criação, o que é vedado pelo art. 8º da LC n. 173/20 durante o estado de calamidade ocasionado pela pandemia.

27. Destaque-se, também, que o auxílio alimentação classifica-se como despesa de caráter indenizatório, como também pontuado pela SAP. Observa-se

que esse entendimento é pacífico na jurisprudência do TCMGO⁶, sendo desnecessário aprofundamentos.

28. A classificação torna-se relevante em virtude de o inciso VI do art. 8º da LC n. 173/2020, no qual se aprofundará adiante, fazer referência expressamente, às despesas com “*auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, **inclusive os de cunho indenizatório***”. Portanto, o auxílio alimentação enquadra-se na expressão em destaque.

29. Passando à análise dos dispositivos da LC n. 173/2020, as manifestações afirmaram ser necessária a utilização de técnicas de interpretação para extrair seus reais significados.

30. Argumentou, a SAP, que “*quando se tem dispositivo específico que aborda um tema, é ele quem deve nortear a análise da situação, deixando-se o dispositivo genérico para os casos em que não houver delimitação de especificidades*”. O MPC, no mesmo sentido, mas em outras palavras, apontou a necessidade de realização de análise sistêmica da integralidade do dispositivo, que leva ao

(...) entendimento no sentido da não incidência da ressalva constante do inciso I do § 2º ao auxílio-alimentação, pois, reitere-se, além de a vedação à concessão de auxílio, inclusive os de cunho indenizatório, como no caso, estar expressamente especificada no **inciso VI**, o próprio dispositivo traz as hipóteses exceptivas, estabelecendo ser possível tal concessão quando derivada de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade.

31. Acertadas as manifestações pois, ainda que o auxílio alimentação possa caracterizar-se despesa obrigatória de caráter continuado (se estabelecido para período superior a dois exercícios)⁷ e que estas constem do inciso VII, há previsão expressa e específica acerca dos auxílios no inciso VI.

32. Visando facilitar o entendimento, transcreve-se os respectivos dispositivos e os demais pertinentes:

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

⁶ Conforme AC-CON nº 020/19 – Câmara de Bom Jesus de Goiás, ementa à fl. 18.

⁷ Conforme art. 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal – LRF.

calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19 ficam proibidos, até 31 de dezembro de 2021, de:

I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;

(...)

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**;

VII - criar despesa obrigatória de caráter continuado, ressalvado o disposto nos §§ 1º e 2º;

(...)

§ 1º O disposto nos incisos II, IV, VII e VIII do caput deste artigo não se aplica a medidas de combate à calamidade pública referida no caput cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

§ 2º O disposto no inciso VII do caput não se aplica em caso de prévia compensação mediante aumento de receita ou redução de despesa, observado que:

I - em se tratando de despesa obrigatória de caráter continuado, assim compreendida aquela que fixe para o ente a obrigação legal de sua execução por período superior a 2 (dois) exercícios, as medidas de compensação deverão ser permanentes; e

II - não implementada a prévia compensação, a lei ou o ato será ineficaz enquanto não regularizado o vício, sem prejuízo de eventual ação direta de inconstitucionalidade.

(...)

(Grifos nossos)

33. Como se vê, além da vedação expressa contida no inciso VI, de forma genérica, o inciso I acaba por também incluir o auxílio alimentação em sua vedação, quando proíbe a concessão de “*vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração*”.

34. Desta forma, incabível a proposição apresentada pelo consulente, de que o auxílio alimentação pode ser instituído, no período estabelecido na LC n. 173/2020, mediante prévia anulação de despesa, com base no previsto no inciso VII, c/c §2º, I, ambos do art. 8º.

35. Como já frisado nas manifestações, o mencionado inciso VII fica reservado para uso de despesas obrigatórias de caráter continuado não explicitadas em outros dispositivos da lei, não sendo o caso do auxílio alimentação.

36. Vale lembrar que a LC n. 173/2020 estabelece o Programa Federativo

de Enfrentamento ao COVID-19 e versa, nos arts. 7º e 8º, sobre normas de direito financeiro, cujo objetivo é permitir que os entes federados empreguem esforços orçamentários para o seu enfrentamento.

37. Como bem mencionado pela SAP, a LC define como finalidades: a) permitir a suspensão do pagamento de dívidas contratadas pelos entes federados; b) promover a reestruturação de operações de crédito interno e externo junto ao sistema financeiro e instituições multilaterais de crédito; e c) a entrega de recursos da União, na forma de auxílio financeiro, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, no exercício de 2020, e em ações de enfrentamento ao Coronavírus⁸.

38. Adicionalmente, em recente decisão, o STF julgou improcedente as ADI's n. 6442, 6447, 6450 e 6525 e reconheceu a constitucionalidade do art. 8º da LC n. 173/2020, destacando que:

6. A norma do art. 8º da LC 173/2020 estabeleceu diversas proibições temporárias direcionadas a todos os entes públicos, em sua maioria ligadas diretamente ao aumento de despesas com pessoal. Nesse sentido, a norma impugnada traz medidas de contenção de gastos com funcionalismo, destinadas a impedir novos dispêndios, congelando-se o crescimento vegetativo dos existentes, permitindo, assim, o direcionamento de esforços para políticas públicas de enfrentamento da calamidade pública decorrente da pandemia da COVID-19.

7. Os arts. 7º e 8º da LC 173/2020 pretendem, a um só tempo, evitar que a irresponsabilidade fiscal do ente federativo, por incompetência ou populismo, seja sustentada e compensada pela União, em detrimento dos demais entes federativos. A previsão de contenção de gastos com o aumento de despesas obrigatórias com pessoal, principalmente no cenário de enfrentamento de uma pandemia, é absolutamente consentânea com as normas da Constituição Federal e com o fortalecimento do federalismo fiscal responsável.

(ADI 6442, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-055 DIVULG 22-03-2021 PUBLIC 23-03-2021)

(grifos nossos)

39. Dessa forma, toda e qualquer interpretação da norma deve considerar a sua finalidade e a manutenção do equilíbrio financeiro dos entes, visando destinar os recursos públicos, prioritariamente, para o enfrentamento da calamidade pública que se instaurou.

40. Com base nesses pilares, acompanha-se as manifestações no sentido de que os incisos I e VI do art. 8º da LC n. 173/2020 impedem, pelo menos até

⁸ art. 1º, §1º, da Lei Complementar n. 173/2020.

31/12/2020, a concessão de auxílio alimentação, destacadamente, quanto aos seus efeitos financeiros.

41. Contudo, necessário fazer o seguinte ajuste na redação da resposta proposta para o primeiro questionamento, para simplificá-lo:

Não é possível instituir auxílio-alimentação, até 31/12/2021, ainda que precedido de anulação de despesa, pois o inciso VI do art. 8º da Lei Complementar n. 173/2020 veda, expressamente, a criação ou majoração de auxílios, inclusive os de cunho indenizatório.

42. Quanto à segunda questão, novamente necessária a interpretação da LC n. 173/2020, conforme suas finalidades e objetivos.

43. Posto isso, para garantir a eficácia da regra da prévia compensação contida no §2º do art. 8º da LC n. 173/2020, que excepciona a aplicabilidade do inciso VII daquele artigo, é razoável e lógico afirmar, como feito na instrução técnica, que a intenção do legislador foi exigir compensações reais, que sejam capazes de financeiramente absorver a despesa criada e não ocasionar o aumento dos gastos com funcionalismo, permitindo, assim, o direcionamento de esforços para políticas públicas de enfrentamento da calamidade pública decorrente da pandemia.

44. Nesse aspecto, explica a SAP:

(...) as medidas de compensação previstas no §2º do artigo 8º devem se tratar de medidas efetivas, que, de fato, representem a possibilidade de manutenção do equilíbrio das contas públicas, mormente durante esse período de calamidade.

Dessa forma, a anulação de despesa autorizada, mas nunca efetivamente executada, como pretendo mecanismo de compensação de um gasto público que almeja ser implementado é mecanismo que não atende aos comandos da lei, porquanto representa mera simulação do objetivo legal, sem qualquer possibilidade de apresentar os resultados visados.

(...)

Visando a refrear tal descontrole das finanças públicas brasileiras, a Lei de Responsabilidade Fiscal já trouxe normas imbuídas desse objetivo, ao estabelecer que qualquer despesa que venha a ser introduzida, em caráter de obrigatoriedade e com duração continuada, deverá ser precedida da indicação dos meios a serem empregados para obtenção dos recursos necessários ao seu pagamento.

Assim, para a legalidade do gasto público dessa natureza, devem ser indicadas novas fontes de receita ou a redução de despesas, ambas de caráter também continuado.

(...)

Dessarte, se uma despesa, embora autorizada, jamais foi implementada, significa que nunca houve o desembolso de numerário, razão pela qual a sua

anulação não tem o condão de atender aos exigentes critérios da LRF, por tratar-se, na espécie, de anulação virtual ou simulada do gasto público, sem compensação efetiva.

(grifos nossos)

45. O MPC, reforçando esse entendimento, citou o art. 17 da LRF, que é exatamente o dispositivo a que a SAP se referiu na transcrição acima, que exige, para a criação de despesa obrigatória de caráter continuado, que seus efeitos financeiros, nos períodos seguintes, sejam compensados pelo aumento permanente de receita ou pela redução permanente de despesa.

46. Portanto, seja em razão da interpretação de todo o art. 8º, buscando a real intenção do legislador, seja pelo alinhamento do raciocínio com o que a LRF já exigia, tem-se a impossibilidade de utilização de compensação somente orçamentária, o que poderia, como ressaltou o MPC, caracterizar despesa não autorizada, irregular e lesiva ao patrimônio público, segundo o previsto no art. 15 da LRF.

47. Desta feita, quanto ao segundo questionamento, sugere apenas pequenos ajustes no texto da resposta, conforme segue:

As medidas compensatórias estabelecidas no §2º do artigo 8º da Lei Complementar n. 173/2020, assim como previsto no artigo 17 da Lei de Responsabilidade Fiscal, devem ser reais e efetivas, de forma a serem capazes de financeiramente absorver a despesa criada e não ocasionar o aumento dos gastos com funcionalismo.

Em caso de redução de despesa, esta deverá estar em execução, ou seja, gerando efeitos financeiros, não bastando a simples previsão orçamentária, sob pena de caracterizar anulação virtual ou simulada do gasto público.

48. Diante de todo o exposto, amparado na fundamentação supra, nos termos do artigo 85, § 1º, da Lei 15.958/2007, com redação acrescida pela Lei 17.288/2011, art. 83 do Regimento Interno, regulamentado pela Resolução Administrativa nº 232/2011, cujo artigo 6º, IV, foi disciplinado pela Portaria n. 557/2011, proponho que o Tribunal Pleno adote a minuta de Acórdão Consulta que submeto à sua deliberação.

49. É a Proposta de Decisão.

Gabinete do Conselheiro Substituto Vasco C. A. Jambo, Tribunal de Contas dos Municípios do Estado de Goiás, em Goiânia, aos 29 de setembro de 2020.

Vasco C. A. Jambo
Conselheiro Substituto – relator