

**TRIBUNAL DE CONTAS DOS MUNICÍPIOS DO ESTADO DA BAHIA**

**AJU: ASSESSORIA JURÍDICA**

**ORIGEM: PREFEITURA MUNICIPAL DE ITAJUÍPE**

**PROCESSO Nº 14770e21**

**PARECER Nº 01270-21**

**EMENTA: CONSULTA. COVID-19. LC Nº 173/2020. RESTRIÇÕES AFETAS ÀS DESPESAS NA ÁREA DE PESSOAL. VANTAGENS PECUNIÁRIAS. INDENIZAÇÕES. DIÁRIAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 8º, INC. VI DA LEI COMPLEMENTAR Nº 173/2020.**

1) As diárias inserem-se no conceito de vantagens pecuniárias anunciadas no inciso VI, do art. 8º, da LC nº 173/2020.

2) O reajuste de diárias se enquadra na vedação disposta no art. 8º, inc. VI da LC 173/2020, de modo a obstar a pretensão do Consulente, a menos que se esteja diante de uma das hipóteses excepcionadas pelo próprio diploma legal.

O Procurador Geral do **MUNICÍPIO DE ITAJUÍPE-BA**, Dr. Pedro Augusto Vivas, por meio de expediente endereçado ao Presidente deste TCM, aqui protocolado sob o nº 14770e21, diante das inovações no ordenamento jurídico, provocadas pela Lei Complementar nº 173/2020, em especial, o seu art. 8º, solicita orientações acerca da possibilidade de concessão de reajuste/atualização dos valores de diárias, após a vigência dessa Lei.

Sobre o tema formula os seguintes questionamentos:

1 - Existe possibilidade de aplicação de Lei Municipal que venha a conceder reajuste/atualização em valor concernente a diárias de deslocamento de servidor público municipal a serviço da administração pública com destino a local fora dos limites da sede/município (diárias de viagem a serviço) após a Publicação e início da Vigência de Lei Complementar Federal nº 173/2020?

2- A Lei Complementar 173/2020 proíbe a atualização de valores de diárias de viagem a serviço?

Da legitimidade. Verifica-se que a presente consulta se enquadra na regra prevista no artigo 208 da Resolução TCM nº 1392/2019, haja vista se tratar de autoridade

competente (art. 208, III - Procurador Geral do Município) para formular Consulta a respeito de dúvida suscitada na aplicação de dispositivos legais ou regulamentares concernentes à matéria que lhe seja legalmente afeta.

Registre-se que os pronunciamentos desta Unidade, nos processos de Consulta, **são confeccionados sempre em tese**, consoante regra disposta no art. 3º, §4º da Resolução TCM nº 1392/2019 (Regimento Interno), razão pela qual não nos cabe analisar e opinar diante de qualquer caso concreto apresentado.

Cumpre-nos observar que o Tribunal de Contas não pode atuar em substituição ao assessor jurídico ou contábil de seus jurisdicionados, nem se prestam a validar atos dos gestores municipais. Isso porque, em matéria de consulta, compete a esta Corte apenas a resolução de dúvida de jurisdicionado acerca da aplicação da lei.

Em tempo, impende ainda ressaltar que as orientações traçadas neste opinativo serão abordadas à luz das regras atualmente vigentes, dissociada do estudo específico da situação fática vivenciada no Município de Itajuípe.

Ademais, e antes de adentrar ao mérito da consulta sob exame, ressalte-se ainda, que, na casuística, tendo em vista as peculiaridades de cada situação posta, esta Corte de Contas, mediante decisão do Tribunal Pleno ou Câmara, pode emitir pronunciamento dissonante sobre o assunto ora tratado.

Prestados tais esclarecimentos inaugurais, tem-se que a Lei Complementar nº 173/2020 alterou dispositivos da Lei Complementar nº 101/2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), para, entre outros, tornar mais rígidas as regras para aumento de despesa com pessoal.

Segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), a contenção de gastos com pessoal durante a pandemia é uma medida de prudência fiscal harmônica com Constituição da República, julgando como constitucionais dispositivos da Lei Complementar nº 173/2020, que estabeleceu o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus e alterou pontos da Lei de Responsabilidade Fiscal.

O colegiado, na sessão virtual encerrada em 12/03/2021, seguiu o voto do Relator, Min. Alexandre de Moraes, e julgou improcedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6447, 6450, 6525 e 6442, ajuizadas por partidos políticos, senão vejamos:

**ADI 6442 / DF - DISTRITO FEDERAL**  
**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**

Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES

Julgamento: 15/03/2021

Publicação: 23/03/2021

Órgão julgador: Tribunal Pleno

EMENTA: AÇÕES DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR 173/2020. PROGRAMA FEDERATIVO DE ENFRENTAMENTO AO CORONAVÍRUS (COVID-19). ALTERAÇÕES NA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL - LC 101/2000.PRELIMINARES. CONHECIMENTO PARCIAL DA ADI 6442. § 5º DO ART. 7º. NORMA DE EFICÁCIA EXAURIDA. MÉRITO. ARTS. 2º, § 6º; 7º E 8º. CONSTITUCIONALIDADE FORMAL DAS NORMAS. NORMAS GERAIS DE DIREITO FINANCEIRO E RESPONSABILIDADE FISCAL. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DA UNIÃO. CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. PRINCÍPIOS FEDERATIVO E DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. PADRÕES DE PRUDÊNCIA FISCAL. MECANISMOS DE SOLIDARIEDADE FEDERATIVA FISCAL. ENFRENTAMENTO DE CRISE SANITÁRIA E FISCAL DECORRENTES DA PANDEMIA. COMPETÊNCIA BASEADA NO ART. 169 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA, DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS, DA PROPORCIONALIDADE, DA VEDAÇÃO AO RETROCESSO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. RENÚNCIA DE DEMANDA JUDICIAL. NORMA DE CARÁTER FACULTATIVO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA DIRIMIR CONFLITOS FEDERATIVOS. IMPROCEDÊNCIA.

1. A Jurisdição Constitucional abstrata brasileira não admite o ajuizamento ou a continuidade de ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo já revogado, substancialmente alterado ou cuja eficácia já tenha se exaurido, independentemente do fato de terem produzido efeitos concretos residuais. Precedentes. Não conhecimento da ADI 6442 quanto à impugnação do art. 5º, § 7º, da LC 173/2020.

2. Ausência de violação ao processo legislativo em razão de as deliberações no Congresso Nacional terem ocorrido por meio do Sistema de Deliberação Remota. Normalidade da tramitação da lei. Ausência de vício de iniciativa legislativa, uma vez que as normas versadas na lei não dizem respeito ao regime jurídico dos servidores públicos, mas sim sobre a organização financeira dos entes federativos.

3. O § 6º do art. 2º da LC 173/2020 não ofende a autonomia dos Estados, Distrito Federal e Municípios, uma vez que a norma apenas confere uma benesse fiscal condicionada à renúncia de uma pretensão deduzida em juízo, a critério do gestor público respectivo

4. O art. 7º, primeira parte, da LC 173/2020, reforça a necessidade de uma gestão fiscal transparente e planejada, impedindo que atos que atentem contra a responsabilidade fiscal sejam transferidas para o próximo gestor, principalmente quando em jogo despesas com pessoal. A norma, assim, não representa afronta ao pacto federativo, uma vez que diz respeito a tema relativo à prudência fiscal aplicada a todos os entes da federação.

5. Quanto à alteração do art. 65 da LRF, o art. 7º da LC 173/2020 nada mais fez do que possibilitar uma flexibilização temporária das amarras fiscais impostas pela

LRF em caso de enfrentamento de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional.

**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.

**8. As providências estabelecidas nos arts. 7º e 8º da LC 173/2020 versam sobre normas de direito financeiro, cujo objetivo é permitir que os entes federados empreguem esforços orçamentários para o enfrentamento da pandemia e impedir o aumento de despesas ao fim do mandato do gestor público, pelo que se mostra compatível com o art. 169 da Constituição Federal. Não há redução do valor da remuneração dos servidores públicos, uma vez que apenas proibiu-se, temporariamente, o aumento de despesas com pessoal para possibilitar que os entes federados enfrentem as crises decorrentes da pandemia de COVID-19, buscando sempre a manutenção do equilíbrio fiscal.**

9. O art. 2º, § 6º da LC 173/2020, ao prever o instituto da renúncia de direito material em âmbito de disputa judicial entre a União e os demais entes não viola o princípio do devido processo legal. Norma de caráter facultativo.

10. Incompetência originária do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL para conhecer e dirimir conflito decorrente da aplicação do § 6º do art. 2º da LC 173/2020. Inaplicabilidade do art. 102, I, f, da CF, por ausência de risco ao equilíbrio federativo.

11. Conhecimento parcial da ADI 6442. Julgamento pela improcedência das ADIs 6442, 6447, 6450 e 6525. (g.n)

Percebe-se que o eminente Ministro chama atenção para o fato do aludido dispositivo se configurar como uma norma de eficácia temporária, ou seja, o dispositivo busca congelar temporariamente os gastos com funcionalismo com o intuito de que os entes federados dediquem esforços para o combate da pandemia do novo coronavírus.

Outro relevante argumento trazido pelo Supremo foi de que o referido artigo 8º não versa sobre o regime jurídico de servidores públicos, mas sobre finanças públicas, não representando ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV, CF), ao poder de compra (art. 37, X, CF) e ao direito adquirido (art. 5º, XXXVI, CF)

Pacificado o entendimento sobre a constitucionalidade dos dispositivos constantes nos artigos 7º e 8º da Norma, cumpre-nos tratar especificamente do instituto perquirido pelo

Consultante, qual seja: “possibilidade de aplicação de Lei Municipal que venha a conceder **reajuste/atualização** em valor concernente a diárias de deslocamento de servidor público municipal a serviço da administração pública com destino a local fora dos limites da sede/município (**diárias de viagem a serviço**) após a Publicação e início da Vigência de Lei Complementar Federal nº 173/2020”.

Dito isto, passa-se a opinar.

De certo, o objetivo do legislador federal ao elaborar a LC 173/2020 foi de um lado o fortalecimento financeiro dos entes federados, frente as dificuldades impostas pela pandemia, e de outro lado, estabelecimento de proibições e restrições voltadas à disciplina fiscal e a contenção de despesas, dentre elas, as despesas com pessoal.

A referida legislação, pautada também na busca do equilíbrio das contas públicas, promoveu alterações definitivas em alguns dispositivos da Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000 – Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), especialmente os relacionados à situações de calamidade pública.

Aliada às finalidades delineadas acima, a referida Lei Complementar inovou no ordenamento jurídico ao estabelecer uma série de vedações, traduzidas em proibições e restrições (art. 8º), no intuito de impedir o crescimento das despesas públicas relacionadas aos gastos com folha de pagamento, aplicáveis aos entes federativos desde sua publicação até 31 de dezembro de 2021.

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

Elucidadoras foram as ponderações do Ministro Alexandre de Moraes do STF, no voto condutor do julgamento conjunto das ADIs que discutiam a inconstitucionalidade de diversos dispositivos da LC 173/20:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.442 DISTRITO FEDERAL  
RELATOR: MIN. ALEXANDRE DE MORAES

(...)

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.

8. As providências estabelecidas nos arts. 7º e 8º da LC 173/2020 versam sobre normas de direito financeiro, cujo objetivo é permitir que os entes federados empreguem esforços orçamentários para o enfrentamento da pandemia e impedir o aumento de despesas ao fim do mandato do gestor público, pelo que se mostra compatível com o art. 169 da Constituição Federal. Não há redução do valor da remuneração dos servidores públicos, uma vez que apenas proibiu-se, temporariamente, o aumento de despesas com pessoal para possibilitar que os entes federados enfrentem as crises decorrentes da pandemia de COVID-19, buscando sempre a manutenção do equilíbrio fiscal.

(...)

11. Conhecimento parcial da ADI 6442. Julgamento pela improcedência das ADIs 6442, 6447, 6450 e 6525.

É no contexto trazido pelos comandos do citado art. 8º da LC nº 173/2020, que se insere o questionamento do Consultante, abaixo detalhado.

Aqui, merece destaque a leitura conjugada das normas insertas no art. 8º, caput, inc. VI e § 5º da LC 173/20, por envolverem a hipótese do questionamento da presente Consulta:

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

(...)

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

(...)

§ 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.** (g.n)

O inciso VI do art. 8º veda a **criação ou majoração** de “auxílios, **vantagens**, bônus, abonos, verbas de representação ou **benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório**, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e militares, ou ainda de seus dependentes (...)”

Percebe-se que a vedação é bastante ampla quanto ao seu conteúdo (vantagens e benefícios em geral, inclusive indenizações) e destinatários (membros de Poder, servidores em geral - ocupantes de cargos, empregos e funções públicas - e militares).

A disposição em particular, seguindo a esteira da proibição constante do inciso I do mesmo artigo, veda a criação ou majoração, dentre outros, de vantagens pecuniárias no funcionalismo público. As exceções trazidas no inc. VI dizem respeito ao cumprimento de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública, cujos estritos termos deverão ser observados pela Administração.

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

Neste ponto, julga-se essencial identificar que, em geral, inseridos no conceito de “vantagens pecuniárias” (acréscimos ao vencimento do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório por diversas causas), encontram-se os adicionais, as indenizações e as gratificações, conforme exemplifica o art. 49, da Lei nº 8.112/90 – Estatuto dos Servidores Públicos Federais:

Art. 49. Além do vencimento, poderão ser pagas ao servidor as seguintes vantagens:

- I - indenizações;
- II - gratificações;
- III - adicionais.

§1º As indenizações não se incorporam ao vencimento ou provento para qualquer efeito.

§2º As gratificações e os adicionais incorporam-se ao vencimento ou provento,

nos casos e condições indicados em lei.

No âmbito estadual, o tema foi abordado no art. 61, da Lei nº 6.677/1994, abaixo transcrito:

Das Vantagens

Art. 61 - Além do vencimento, poderão ser concedidas ao servidor as seguintes vantagens:

- I - indenizações;
- II - auxílios pecuniários;
- III - gratificações;
- (...).

Das Indenizações

Art. 63 - Constituem indenizações ao servidor:

- I - ajuda de custo;
- II - **diárias**;
- III - transporte.

Parágrafo único - Os valores das indenizações e as condições para sua concessão serão estabelecidos em regulamento. (g.n)

Assim, da inteligência das normas destacadas acima, depreende-se que, dentre as vantagens pecuniárias anunciadas no inciso VI, do art. 8º, da LC nº 173/2020, inserem-se as indenizações, de sorte que inegável que as diárias foram abarcadas pelas vedações ali impostas.

Com efeito, a lei buscou evitar o aumento nominal destas parcelas, proibindo a criação ou aumento do valor ou percentual da verba, conforme o caso, resguardando o pagamento de diárias para o servidor em deslocamento a serviço amparado em lei anterior, derivado de sentença judicial transitada em julgado ou na situação de enfrentamento da calamidade, nos exatos termos do §5º do art. 8º.

Nesse sentido, cita-se o entendimento da Procuradoria Geral do Distrito Federal no PARECER REFERENCIAL nº 14/2020-PGCONS/PGDF<sup>1</sup>:

De fato, em relação às vantagens de caráter indenizatório, “tais como ajuda de custo, diárias, auxílio-transporte, auxílio-moradia e auxílio-alimentação”, e assistencial, “tais como auxílio-funeral, auxílio-creche ou assistência pré-escolar, auxílio-natalidade, assistência à saúde e outros assemelhados”, não há óbice à sua concessão, se decorrentes de determinação legal anterior à calamidade. **O que não pode a Administração, por óbvio, é, durante esse lapso temporal, criar novas vantagens dessa natureza ou, ainda, majorá-las (inciso VI do art. 8º).** (g.n)

1 Disponível na página: < <http://pg.df.gov.br/wp-conteudo/uploads/2020/03/PARECER-REFERENCIAL-01.pdf>>, visitada em 26/08/2021.



Saliente-se, por oportuno, que a concessão de diária no setor público tem por objetivo a indenização de despesas realizadas por servidor público ou agente político que, a serviço da administração pública se deslocar da sede de trabalho, portanto, trata-se de parcela indenizatória, paga em caráter eventual ou transitório para enfrentamento de despesas extraordinárias de hospedagem, alimentação e locomoção.

Nesta Corte de Contas, a jurisprudência caminha no sentido de coibir o desvirtuamento do instituto, penalizando os gestores que, em desvio de finalidade, concedem diárias em caráter de continuidade, revestindo-se em verdadeira complementação salarial dos servidores aquinhoados ou que fixem os valores das diárias sem considerar a realidade financeira do município, em inobservância dos princípios da razoabilidade e economicidade dos atos de gestão.

Prestados tais esclarecimentos **e respondendo objetivamente ao questionamento do Consulente, tem-se que o reajuste de diárias realizados no período de 28/05/2020 a 31/12/2021 se enquadra na vedação disposta no art. 8º, inc. VI da LC 173/2020, de modo a obstar a pretensão do consulente, a menos que se esteja diante de uma das hipóteses excepcionadas pelo próprio diploma legal.**

Em, 30 de agosto de 2021.

**Karina Menezes Franco**  
Assessora Jurídica  
Auditora de Controle Externo