



PROCESSO:	268810/2020
ASSUNTO:	Consulta
PROCEDÊNCIA:	Prefeitura Municipal de Campos de Júlio
RELATOR:	Auditor Substituto de Conselheiro em Substituição Luiz Carlos Azevedo Costa Pereira
DESCRIÇÃO:	Possibilidade de reposição de cargos efetivos e comissionados que estavam vagos na data de publicação da Lei Complementar 173/2020
PARECER:	42/2021/SEGECEX

Fonte: Control-P

Excelentíssimo senhor Relator

1. Introdução

Trata-se de consulta formulada pelo senhor **Irineu Marcos Parmeggiani**, Prefeito do Município de Campos de Júlio, solicitando, por meio do Ofício/Transição 006/2020, manifestação do Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso (TCE/MT) sobre a possibilidade de provimento de cargos públicos (comissionados e efetivos) e da realização de rearranjo, consistente na transformação de um cargo em comissão em dois outros com remuneração inferior, diante das vedações previstas na Lei Complementar Federal (LC) 173, de 28/05/2020, a qual estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus (Covid-19) e dá outras providências.

Transcrevem-se, a seguir, os termos dos quesitos formulados:

(...)

Considerando o sobredito no inciso IV do art. 8º da Lei Complementar 173/2020, os cargos efetivos e comissionados que estavam vagos na data da publicação da lei complementar podem ser objeto de reposição?

Ainda sobre o tema, existe a possibilidade de rearranjos que a Administração Pública possa realizar a transformação de um cargo em comissão/secretaria anteriormente ocupado em dois outros com remunerações inferiores?

Diante dos fatos elencados, a equipe técnica responsável pela transição da gestão do prefeito eleito vem empenhando esforços contínuos para sanar (sic) estas dúvidas, de



modo que solicito que Vossa Excelência conceda-nos orientação quanto aos questionamentos quanto a possibilidade de reposição de cargos efetivos e comissionados que estavam vagos na data de publicação da lei complementar pode ser objeto de reposição, conforme sobredito no inciso IV do art. 8º da Lei Complementar 173/2020? E a possibilidade de rearranjos que a Administração Pública possa realizar a transformação de um cargo em comissão/secretaria anteriormente ocupado em dois outros com remunerações inferiores?

Por fim, destaca-se que, mesmo com a nova composição dos cargos em comissão, haverá diminuição na despesa primária corrente com a folha de pagamento, tudo em razão das mudanças que serão adotadas a partir da posse do novo prefeito.

Autuado e distribuído, o processo de consulta foi encaminhado à Consultoria Técnica, para instrução. Ocorre que, em 15/01/2021, entrou em vigor a Resolução Normativa (RN) 20/2020, que, ao definir a estrutura e as atribuições da área técnica deste Tribunal, extinguiu o setor de Consultoria Técnica e transferiu a atribuição de emitir parecer técnico em processo de consulta formal para as Secretarias de Controle Externo (Secex), conforme se verifica nos artigos 12, inciso X, e 14, inciso IV, ambos da RN 20/2020-TCE/MT.¹

Diante disso, em respeito ao período de vigência da citada norma, tem-se: que os processos de consultas protocolados até 14/01/2021 (data imediatamente anterior à publicação da citada RN) serão instruídos pela Segecex, seguindo as regras antigas de tramitação dos processos de consulta; e que os processos de consulta protocolados a partir de 14/01/2021 (isto é, de 15/01/21 adiante) serão instruídos pelas Secex, em conformidade com as normas dispostas na RN 20/2020-TCE/MT, que, inclusive, alterou as redações dos artigos: 55, inciso II; 234, *caput* e § § 1º e 2º; e 235, *caput* e § 1º; todos da Resolução 14/2007 (Regimento Interno deste Tribunal – RITCE/MT).

¹ “**Art. 12.** Compete às Secretarias de Controle Externo previstas nos incisos I a IX do art. 4º desta Resolução: (...) **X** – emitir parecer técnico em processos de consulta formal relacionada à matéria de sua respectiva área de atuação;”

“**Art. 14.** Compete à Serur: (...) **IV** – emitir parecer técnico em processos de consulta formal relacionada à matéria de sua respectiva área de atuação;”



2. Requisitos de admissibilidade

Ao tratar dos requisitos de admissibilidade da consulta, a Lei Complementar Estadual 269/2007 (Lei Orgânica do TCE/MT), no seu artigo 48, *caput*, prevê que: “A consulta deverá ser formulada em tese e por autoridade legítima e conter a apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa da dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares concernentes à matéria de competência do Tribunal de Contas.” [destacou-se].

Nesse mesmo sentido dispõe o artigo 232 do RITCE/MT:

Art. 232. A consulta formulada ao Tribunal de Contas, conforme o disposto no art. 48 e seguintes da Lei Complementar 269/07, deverá atender, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

- I. Ser formulada por autoridade legítima;
- II. Ser formulada em tese;
- III. Conter a apresentação objetiva dos quesitos, com indicação precisa da dúvida quanto à interpretação e aplicação de dispositivos legais e regulamentares;
- IV. Versar sobre matéria de competência do Tribunal de Contas.

No caso dos autos, verifica-se que **foram preenchidos todos os requisitos legais**, já que os quesitos foram formulados em tese e por autoridade legítima e tratam de dúvidas apresentadas objetivamente, relacionadas à competência fiscalizatório do TCE/MT.

3. Da existência de prejudgado

Ao consultar a jurisprudência do TCE/MT, verifica-se a existência da Resolução de Consulta (RC) 5/2020², cuja ementa (Itens 1 e 4) responde a parte do que trata da possibilidade de provimento de **cargos comissionados**, diante da vedação prevista no artigo 8º, inciso IV, da LC 173/2020, conforme se verifica a seguir:

² Processo 146268/2020. Link acessado em 27/05/21: <http://www.tce.mt.gov.br/protocolo/detalhe/num/146862/ano/2020>



(...) CONSULTA. LEI COMPLEMENTAR FEDERAL 173, DE 28/05/2020 (LC 173/2020). PROGRAMADA FEDERATIVO DE ENFRENTAMENTO AO CORONAVÍRUS (COVID-19). ARTIGO 8º, INCISOS IV E IX (PROIBIÇÕES). REFERENCIAL A SER OBSERVADO NO CONTROLE DO AUMENTO DE DESPESA. MONTANTE DAS DESPESAS PRIMÁRIAS CORRENTES AUTORIZADO NA LOA. (...)

1) O referencial a ser observado para controlar o aumento de despesas, tal como exigido pelos incisos IV e IX do artigo 8º da LC 173/2020, é o montante da despesa primária corrente, previsto na respectiva Lei Orçamentária Anual (LOA), estando vedada a abertura de crédito adicional, suplementar e/ou especial, que o amplie (art. 51, § 1º e 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Estadual, c/c artigo 169, § 1º, inciso II, da Constituição Federal).

4) O inciso IV do art. 8º da LC nº 173/2020 permite a nomeação para cargo em comissão, desde que não acarrete aumento de despesa, observado o referencial disposto no item 1. [destacou-se]

Logo, no que diz respeito à parte do quesito que trata dos cargos em comissão, aplica-se a regra disposta no § 2º do artigo 235, do RITCE/MT, o qual estabelece que o Relator deverá oficiar ao Consulente, informando-lhe a existência de decisão constituída em prejulgado que responde a dúvida do Consulente, ainda que parcialmente.

Diante disso, apresentam-se, a seguir, os termos dos quesitos que serão respondidos neste parecer.

Quesito 1:	É possível a reposição de cargos efetivos que estavam vagos na data de publicação da LC 173/2020 (28/05/2020), diante da vedação prevista em seu artigo 8º, inciso IV?
Quesito 2:	É possível a realização de rearranjos consistentes na transformação de um cargo em comissão/secretaria anteriormente ocupado em dois outros com remunerações inferiores?



4. Exame de mérito

4.1. Contextualização do atual momento de pandemia e do surgimento da LC 173/2020

Antes de iniciar a análise do mérito das questões suscitadas nestes autos, é necessário fazer uma breve contextualização do atual momento de pandemia causada pelo Coronavírus.

Em 30/01/2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou estado de emergência em razão da disseminação do Coronavírus no mundo.

Nesse contexto, em 18/03/2020, o Presidente da República encaminhou a Mensagem 93³ ao Congresso Nacional nos seguintes termos:

Em atenção ao disposto no art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, denominada Lei de Responsabilidade Fiscal, solicito a Vossa Excelência o reconhecimento de estado de calamidade pública com efeitos até 31 de dezembro de 2020, em decorrência da pandemia da COVID-19 declarada pela Organização Mundial da Saúde, com as consequentes dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei de Responsabilidade Fiscal.

(...)

Por isso, em atenção ao permissivo contido no artigo 65 da Lei de Responsabilidade Fiscal, é importante que se utilize, excepcionalmente, da medida lá prevista, no sentido de que, reconhecida a calamidade pública pelo Congresso Nacional e enquanto estar perdurar, a União seja dispensada do atingimento dos resultados fiscais e da limitação de empenho prevista no art. 9 da referida Lei Complementar. Por todo exposto, o reconhecimento, pelo Congresso Nacional, da ocorrência de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, em função da pandemia do novo coronavírus, viabilizará o funcionamento do Estado, com os fins de atenuar os efeitos negativos para a saúde e para economia brasileira.

³ <https://www.in.gov.br/web/dou/-/despacho-do-presidente-da-republica-248641738> - Acesso realizado em 28/09/20



Por sua vez, o Congresso Nacional editou o Decreto Legislativo 6, de 20/03/2020⁴, definindo, em seu artigo 1º, que: “**Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atendimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020**, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020.” [destacou-se].

Na esfera estadual, o Governador de Mato Grosso (MT) editou o Decreto 420, de 23/03/2020, declarando, em seu artigo 1º, “*situação de emergência em todo o território Mato-Grossense, para fins de prevenção, preparação, mitigação resposta e recuperação frente à epidemia do novo coronavírus causador da doença denominada COVID-19*”. O artigo 2º estabelece que: “Será de 90 (noventa) dias a vigência deste decreto, prorrogável até 180 (cento e oitenta) dias.”⁵

Na sequência, o Governador do Estado publicou o Decreto 424, de 25/03/2020, nos seguintes termos⁶:

Art. 1º. Fica decretado estado de calamidade pública no âmbito da Administração Pública Estadual, em razão dos impactos socioeconômicos e financeiros decorrentes da pandemia causada pelo agente Coronavírus (COVID-19), inclusive para os fins prescritos no art. 65 da Lei Complementar Federal nº 101, de 4 de maio de 2000. [destacou-se].

Parágrafo único. A situação de calamidade de que trata o *caput* vigorará pelo prazo de 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogada em caso de necessidade devidamente justificada.

⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm - Acesso realizado em 28/09/20

⁵ <http://www.mt.gov.br/documents/21013/13951649/Decreto/50fa052a-bb1d-b7f9-f759-c8faba93c5f7> - Acesso realizado em 28/09/20

⁶ <http://www.mt.gov.br/documents/21013/13951649/Edi%C3%A7%C3%A3o+extra+Di%C3%A1rio+Oficial+25.03/55ded218-7bcb-1bdb-d509-55c019837469> - Acesso realizado em 28/09/20



Na sequência, a ALMT editou a Resolução 6.728, de 27/05/2020, reconhecendo “**o estado de calamidade pública no âmbito da Administração Pública Estadual**, em razão dos impactos socioeconômicos e financeiros decorrentes da pandemia causada pelo agente Coronavírus (COVID-19), nos termos do Decreto nº 424, de 25 de março de 2020, com base no que dispõe o art. 65 da Lei Complementar Federal nº 101, de 04 de maio de 2000.”⁷ [destacou-se].

Em 16/06/2020, o Chefe do Poder Executivo Estadual publicou o Decreto 523, prorrogando os efeitos do Decreto 424/2020 até o dia 30/09/2020.

No âmbito municipal, inúmeros municípios decretaram estado de calamidade pública, em razão da pandemia causada pelo Coronavírus, posteriormente reconhecido pela ALMT, nos termos do artigo 65, *caput*, da LRF.

No dia 28/05/2020, entrou em vigor em todo território nacional a **LC 173/2020**, que, ao estabelecer o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus, institui diversos benefícios fiscais aos Entes Federados, compreendendo: a concessão de auxílio financeiro da União aos Estados, Distrito Federal (DF) e Município; a suspensão de dívidas com a União; a reestruturação de operações de crédito internas e externas; o afastamento de certas exigências da LRF, durante o período de calamidade; entre outras vantagens.

Em contrapartida, o artigo 8º da citada lei estabelece inúmeras proibições aos Entes Federados (União, Estados, DF e Municípios), com vigência até 31/12/2021, voltadas ao controle das despesas obrigatórias, a fim de preservar o equilíbrio e a sustentabilidade das contas públicas, em atenção ao princípio da responsabilidade na gestão fiscal (art. 1º, § 1º, da LRF⁸).

⁷ <https://www.al.mt.gov.br/storage/webdisco/leis/res-6728-2020.pdf> - Acesso realizado em 28/09/20

⁸ LRF: “Art. 1º. (...) § 1º. A **responsabilidade na gestão fiscal** pressupõe a ação planejada e transparente, em que se previnem riscos e corrigem desvios capazes de afetar o equilíbrio das contas públicas, mediante o cumprimento de metas



Inúmeras ações judiciais de controle abstrato de constitucionalidade foram propostas no Supremo Tribunal Federal (STF), gerando o seguinte julgamento:

Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI): 6442; 6447, 6450 e 6525:

Ementa: AÇÕES DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI COMPLEMENTAR 173/2020. PROGRAMA FEDERATIVO DE ENFRENTAMENTO AO CORONAVÍRUS (COVID-19). (...) 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.

(...)

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.

(...)

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,

de resultados entre receitas e despesas e a obediência a limites e condições no que tange a renúncia de receita, geração de despesas com pessoal, da seguridade social e outras, dívidas consolidada e mobiliária, operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, concessão de garantia e inscrição em Restos a Pagar." [destacou-se].



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.

(...)

Julgamento pela improcedência das ADIs 6442, 6447, 6450 e 6525. (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)

Como se pode perceber, o julgamento do STF foi no sentido de **considerar a LC 173/2020 constitucional**, não havendo qualquer prejuízo quanto à sua vigência e aplicação aos Estados e Municípios.

4.2. Alcance das vedações impostas pelo artigo 8º da LC 173/2020

Antes de iniciar a análise das restrições impostas pelo artigo 8º da LC 173/2020, são necessárias algumas considerações acerca do seu alcance.

O artigo 8º da LC 173/2020 estabelece uma série de limitações, até 31/12/2021, destinadas à União, aos Estados e aos Municípios, **afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia causada pelo Coronavírus (Covid-19)**. No que diz respeito ao preenchimento de cargos efetivos e às



readequações no quadro de pessoal (temas da presente consulta), destacam-se os seguintes dispositivos da norma:

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:

(...)

II - criar cargo, emprego ou função 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; [destacou-se].

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

Na instrução do processo de consulta 142727/2020, a extinta Consultoria Técnica, deste Tribunal, ao tratar do alcance das restrições impostas pelo artigo 8º da LC 173/2020, emitiu o Parecer 23/2020⁹, de 29/09/2020, sugerindo a aprovação da seguinte ementa:

Resolução de Consulta ____/2020. Lei Complementar Federal 173, de 28/05/2020 (LC 173/2020). Programada Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus (Covid-19). Artigo 8º (proibições). Aplicabilidade aos municípios. Revogação do estado de calamidade pública. (...)

1) As proibições previstas no artigo 8º da LC 173/2020 são aplicáveis aos municípios que decretarem estado de calamidade pública, em decorrência da pandemia causada pela Covid-19, reconhecido pela Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso (ALMT) (art. 65, caput, LRF c/c art. 8º, caput, LC 173/2020).

⁹ Processo 142727/2020 (autos digitais do Control-P): documento 221249/2020.



2) A revogação do estado de calamidade pública pelo chefe do Poder Executivo Municipal não afasta a incidência das proibições do artigo 8º da LC 173/2020, já que o seu *caput* é expresso ao determinar que as medidas ali relacionadas possuem vigência até 31/12/2021 (princípio da legalidade – art. 37, *caput*, da CF/88).
(...)

Registra-se, por oportuno, que o citado processo, até a data de emissão deste parecer, **encontra-se pendente de julgamento**, o que significa dizer que a tese sugerida pela equipe técnica ainda não foi submetida à deliberação plenária, podendo sofrer alterações em seu conteúdo, na ocasião de julgamento do processo.

Segundo dispõe o artigo 238 do RITCE/MT: “A *deliberação Plenária sobre processo de consulta quando tomada por maioria de votos dos membros do Tribunal Pleno, terá força normativa, constituindo prejudgados de tese e vinculando o exame de feitos sobre o mesmo tema, a partir de sua publicação.*”
[destacou-se].

Apesar disso, informa-se que, para efeito da presente análise, será levada em consideração a tese sugerida pela extinta Consultoria Técnica constante do citado parecer, no sentido de que as restrições impostas pelo artigo 8º da LC 173/2020 são aplicáveis aos Entes Subnacionais que decretarem estado de calamidade pública, devidamente reconhecido pela Assembleia Legislativa (artigo 8º, *caput*, da LC 173/2020, cumulado com o artigo 65 da LRF).

Feito isso, passa-se a análise das restrições relacionadas aos temas da presente consulta.

4.3 Admissão de pessoal no contexto da LC 173/2020 (Quesito 1)

O inciso IV do artigo 8º, da LC 173/2020, veda, durante o período de exceção estabelecido pelo *caput* daquele dispositivo, a admissão ou a contratação de pessoal, a qualquer título; **no entanto**, ressalva as: **(I)** reposições de cargos de chefia, direção e assessoramento, desde que não acarretem



aumento de despesa; **(II)** reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios; **(III)** contratações temporárias de excepcional interesse público, nos termos do inciso IX do artigo 37 da CF/88; **(IV)** contratações de temporários para prestação de serviço militar; e **(V)** contratações de alunos de órgãos de formação de militares.

A vedação à admissão de pessoal é, portanto, **a regra** para o citado período de exceção, tendo sido previstas 5 exceções, entre as quais, convém destacar aquela que autoriza as “**reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios**”, uma vez que trata do ponto central do Quesito 1, ora em análise.

Nota-se que, para a citada ressalva, a norma não estabelece qualquer limitação de ordem econômico-financeiro, de modo que as reposições para preenchimento de cargos efetivos e vitalício poderão ocorrer, independentemente de resultar aumento de despesa.

Para a melhor compreensão do assunto, necessário se faz esclarecer o significado dos termos técnicos descritos na norma em questão.

No que se refere aos cargos, a doutrinadora MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO ensina que, quanto à durabilidade, o provimento de cargo pode ser classificado em: **efetivo**; **vitalício**; e **em comissão**. Veja-se:¹⁰

Provimento efetivo é o que se faz em cargos públicos, mediante nomeação por concurso público, assegurando ao servidor, após três anos de exercício o direito de permanência no cargo, do qual só pode ser destituído por sentença judicial, por processo administrativo em que seja assegurada ampla defesa ou por procedimento de avaliação periódica de desempenho, também assegurado o direito à ampla defesa (...)

¹⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. “*Direito Administrativo*”. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. (p. 679/680)



Provimento vitalício é o que se faz em cargos públicos, mediante nomeação, assegurando ao funcionário do direito à permanência no cargo, do qual só pode ser destituído por sentença judicial transitada em julgado.

Somente é possível com relação a **cargos** que a Constituição Federal define como de provimento vitalício, uma vez que a vitaliciedade constitui exceção à regra geral da estabilidade, definida no artigo 41. A lei ordinária não pode ampliar os cargos dessa natureza.

Na constituição de 1988, são vitalícios os cargos dos membros da Magistratura (art. 95, I), do Tribunal de Contas (art. 73, § 3º) e do Ministério Público (art. 128, § 5º, a) (...)

Enquanto o provimento efetivo se dá sempre por concurso público, o vitalício nem sempre depende dessa formalidade. Na magistratura de primeiro grau, essa exigência consta do artigo 93, I, da Constituição; nos Tribunais, o provimento se faz por promoção dos juízes de carreira ou por nomeação, sem concurso público, pelo Chefe do Poder Executivo (art. 84, XIV e XVI, da Constituição). (...)

Provimento em comissão é o que se faz mediante nomeação para o cargo público, independentemente de concurso e em caráter transitório. Somente é possível com relação aos cargos que a lei declara de provimento em comissão.

A Constituição Federal de 1988 (CF/88), em seu artigo 37, inciso II, dispõe que: *“a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração”*.

Vislumbra-se, portanto, que os cargos efetivos e vitalícios (objeto da presente análise) são preenchidos com o pressuposto da continuidade e permanência do seu ocupante, com a diferença de que o provimento de cargo efetivo sempre se dá mediante concurso público, conforme determina o citado mandamento constitucional; enquanto que o cargo vitalício nem sempre depende dessa formalidade, configurando uma exceção à regra constitucional do concurso público, junto com o provimento de cargo em comissão (de direção, chefia e assessoramento).



Sobre o termo “vacância”, a doutrinadora ODETE MEDAUAR ressalta que tal instituto compreende: *“situação do cargo que está sem ocupante. Vários fatos levam a vacância, dentre os quais: o servidor pediu o desligamento (exoneração a pedido); o servidor foi desligado do cargo em comissão ou não iniciou o exercício (exoneração ex officio); o servidor foi punido com a perda do cargo (demissão); o servidor passou a exercer outro cargo ante limitações em sua capacidade física ou mental (readaptação); aposentadoria ou morte do servidor; acesso ou promoção”*.¹¹

DI PIETRO conceitua vacância como: *“(...) ato administrativo pelo qual o servidor é destituído do cargo, emprego e função”*.¹²

Vacância nada mais é do que a terminologia técnica utilizada para indicar que determinado cargo público não está provido, isto é, está vago e sem titular.

Um ponto relevante a ser enfrentado no presente exame diz respeito ao significado da expressão **“reposições decorrentes de vacância”** contida no regramento sob exame.

Utilizando-se do método de interpretação puramente gramatical (ou literal), tem-se que o termo “reposição” significa: *“Ação ou efeito de repor, pôr de novo. Ato de se recompor ou de restaurar uma condição anterior.”*¹³. Associado a isso, destaca-se que as hipóteses de vacância usualmente previstas nas legislações pertinentes configuram situações que dependem de prévia ocupação do cargo, a exemplo do que ocorre na demissão, exoneração, aposentadoria, falecimento, entre outras hipóteses.

Partindo dessas premissas, tem-se, **a princípio**, que a citada expressão pressupõe a reocupação de um cargo já ocupado anteriormente, conduzindo à

¹¹ MEDAUAR, Odete. “Direito Administrativo Moderno”. 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. (p. 300)

¹² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. “Direito Administrativo”. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014. (p. 680)

¹³ Dicio: Dicionário Online de Português: Link acessado em 28/07/2021: <https://www.dicio.com.br/reposicao/>



conclusão de que, durante o período de exceção, não seria possível o provimento de cargos efetivos e vitalícios que, apesar de criados, nunca foram preenchidos.

Apesar de a interpretação gramatical apontar para esse sentido, entende-se que o permissivo legal em exame deve ser compreendido de modo sistemático, levando em consideração a finalidade da LC 173/2020 (método teleológico), não sendo razoável admitir teses com conteúdo normativo que violem o pacto federativo e causem prejuízos à autonomia político-administrativa dos Entes Subnacionais (Estados e Municípios), em afronta à Constituição¹⁴

A interpretação das restrições impostas pelo artigo 8º da LC 173/2020 deve preservar **a autonomia de gestão dos Entes Federados e a conveniência administrativa dela decorrente**; características estas consideradas fundamentais para a prestação de serviços públicos com agilidade e eficiência, de acordo com a realidade local e com o planejamento interno de cada organização.

Nesse contexto, destaca-se que o inciso II do artigo 8º, da LC 173/2020, autoriza, durante o período de exceção, a criação de cargos, empregos ou funções, **desde que não implique aumento de despesa**. Já os incisos IV e V admitem a nomeação em cargo efetivo e vitalício e a realização de concurso público para reposição de vacâncias, não havendo qualquer limitação de caráter econômico-financeiro para esta hipótese, consistente na proibição de aumento de despesa.

Percebe-se que a finalidade da LC 173/2020, no que diz respeito às restrições do artigo 8º, não é inviabilizar a gestão pública e sim controlar a criação de novas despesas, diante do atual cenário da pandemia do Coronavírus. Pela leitura dos seus dispositivos, fica nítida a vontade do legislador

¹⁴ CF/88: “**Art. 18.** A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição.” [destacou-se]



em: de um lado, **limitar** a criação de novos cargos, o que somente será permitido quando não acarretar aumento de despesa (artigo 8º, inciso II); e, de outro, **permitir** o preenchimento daqueles já criados, mesmo que nunca providos, em respeito à autonomia político-administrativa dos Entes Federados.

Se a LC 173/2020 permite a criação de novos cargos que não acarrete aumento de despesa e autoriza a realização de concurso público para reposições de cargos efetivos e vitalícios vagos, nenhuma razão há para impedir o provimento dos cargos já existentes e disponíveis na estrutura da organização.

Sobre o tema em questão é preciso reconhecer que a criação de cargos públicos e seu consequente provimento requer a realização de estudo técnico preliminar, para: **(I) atestar** a real necessidade da medida (princípio da eficiência); **(II) aferir** o impacto orçamentário e financeiro que as admissões irão provocar na folha de pagamento; **(III) garantir** o cumprimento dos pressupostos legais; entre outras providências necessárias a justificar a tomada de decisão pela Administração Pública.

O § 1º do artigo 169, da CF/88, exige que: “A concessão de qualquer vantagem ou aumento de remuneração, a criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras, bem como a admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, pelos órgãos e entidades da administração direta ou indireta, inclusive fundações instituídas e mantidas pelo poder público, só poderão ser feitas: I - se houver prévia dotação orçamentária suficiente para atender às projeções de despesa de pessoal e aos acréscimos dela decorrentes; II - se houver autorização específica na lei de diretrizes orçamentárias, ressalvadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista.”

A LRF, em seu artigo 17, estabelece que os atos que criarem ou aumentarem despesa de caráter continuado deverão: demonstrar a origem dos recursos para seu custeio; e ser instruídos com: estimativa do impacto orçamentário-financeiro no exercício em que deva entrar em vigor e nos dois



subsequentes; e declaração do ordenador da despesa de que o aumento tem adequação orçamentária e financeira com a lei orçamentária anual e compatibilidade com o plano plurianual e com a lei de diretrizes orçamentárias (artigo 16, incisos I e II).

Além disso, o artigo 21, da citada lei, considera nulo de pleno direito o ato que provoque aumento da despesa com pessoal e: não atenda às exigências dos artigos 17 e 16 (inciso I, “a”); seja implementado nos 180 dias anteriores ao final do mandato (inciso II); preveja parcelas a serem implementadas em períodos posteriores ao final do mandato (inciso III); entre outras medidas.

Um planejamento administrativo focado na eficiência e na responsabilidade fiscal deve ser o principal vetor para amparar o gestor público na tomada de decisões, especialmente quando se tratar da criação e do provimento de cargos efetivos e vitalícios, cuja principal característica é a continuidade e permanência.

Ao examinar situação semelhante, o Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCE-MG), por ocasião de julgamento da consulta 1092248, firmou o seguinte entendimento:¹⁵

CONSULTA. LEI COMPLEMENTAR Nº 173/20. PANDEMIA. CONCURSO PÚBLICO. ADMISSÃO E CONTRATAÇÃO DE PESSOAL. PLANEJAMENTO. POSSIBILIDADE. (...) 2. Os órgãos e entidades vinculados aos entes afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19, até 31 de dezembro de 2021 poderão admitir ou contratar pessoal para: **a)** prover os cargos, empregos e funções criados com base no permissivo contido no inciso II do art. 8º da Lei Complementar nº 173/20; (...) **d)** dar provimento originário a cargo público, devendo o gestor motivar adequadamente o ato de nomeação, em especial com a demonstração de sua congruência com a responsabilidade fiscal e o planejamento administrativo voltado à adoção da medida; **e)** dar provimento aos cargos efetivos e empregos públicos diante de necessidade urgente e devidamente comprovada, independentemente de resultar aumento de despesa, ainda que tais contratações não se caracterizem como essencialmente temporárias; (...). [destacou-se]

¹⁵ Link acessado em 06/08/21: <https://tconotas.tce.mg.gov.br/tcjuris/Nota/BuscarArquivo/2293558>



Pelas razões expostas, conclui-se que a ressalva contida no inciso IV do artigo 8º, da LC 173/2020, deve ser interpretada no sentido de **permitir, durante o período de exceção, as nomeações para provimento de cargos efetivos e vitalícios vagos, independentemente de já terem sido ocupados anteriormente**, em respeito à autonomia político-administrativa dos Entes Subnacionais, devendo o gestor competente justificar a medida com base em estudo técnico preliminar, que demonstre a viabilidade das admissões e comprove o atendimento das condições legais.

Um outro ponto que precisa ser examinado diz respeito ao fato de que a norma em questão **não disciplina** as modalidades de vacância permitidas, pelo que se pode concluir que estão autorizadas reposições de pessoal em decorrência de hipóteses de vacância que estejam previstas na legislação correspondente e que, na prática, configurem a desocupação permanente do antigo titular do cargo, a exemplo do que ocorre na demissão, exoneração, aposentadoria e falecimento.

Quanto ao momento de configuração das vacâncias, o regramento em questão também **é omissa** quanto o lapso temporal de surgimento das vagas. Dessa forma, chega-se à conclusão de que a reposição de cargos efetivos e vitalícios **independe do momento em que se deu a vacância** (se antes ou se durante o período de exceção estabelecido pelo *caput* do artigo 8º, da LC 173/2020).

Nesse sentido é o entendimento de outros Tribunais de Contas, conforme se verifica pelos seguintes julgados:

Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCE-MG)

Processo 1092248 - Consulta¹⁶

(...) **2.** Os órgãos e entidades vinculados aos entes afetados pela calamidade pública decorrente da pandemia da Covid-19, até 31 de dezembro de 2021 poderão

¹⁶ TCE/MG: Link acessado em 06/08/21: <https://tcnotas.tce.mg.gov.br/tcjuris/Nota/BuscarArquivo/2293558>



admitir ou contratar pessoal para: (...) **c) prover as reposições de cargos efetivos e vitalícios ou de empregos públicos, independentemente do período em que se deu a vacância;** (...) [destacou-se]

Tribunal de Contas do Estado do Paraná (TCE/PR)

Acórdão 80/2021 (processo de consulta 513224/2020)¹⁷

(...) A Lei Complementar de 2020 não fez qualquer menção ao momento da vacância inexistindo, portanto, qualquer limitação temporal bastando, para tanto, que haja vaga a ser preenchida; (...) [destacou-se]

Tribunal de Contas do Estado de Mato Grosso do Sul (TCE/MS)

Processo: TC/6978/2020. PARECER-C - PAC00 - 3/2020¹⁸

(...) **III** - O inciso IV, do art. 8º, da Lei Complementar n. 173/2020, proíbe a admissão ou contratação de pessoal a qualquer título, mas ressalva, entretanto, 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. A referida disposição não traz consigo qualquer menção a eventual marco temporal, pelo que se entende simplesmente pela ocorrência de vacância no cargo como condição permissiva à sua reposição. (...) [destacou-se]

Tribunal de Contas do Estado de São Paulo (TCE/SP)

Processo: TC – 016605.989.20-1¹⁹

(...) **2)** A nomeação para fins de reposição de cargo cuja vacância ocorreu antes de 27 de maio de 2020 enquadra-se como exceção à proibição constante do art. 8º, *caput*, e seu inciso IV, ambos da Lei Complementar nº 173/2020, sendo, pois, regular? RESPOSTA: Sim. A combinação dos incisos IV e V excepciona as reposições de vacância das proibições de admissão ou (...)

¹⁷ TCE/PR: Link acessado em 06/08/2021: <http://www1.tce.pr.gov.br/multimedia/2021/2/pdf/00354528.pdf>

¹⁸ TCE/MS: Link acessado em 06/08/2021: [PAC00 - 3-2020.pdf \(tce.ms.gov.br\)](http://www.tce.ms.gov.br/PAC00-3-2020.pdf)

¹⁹ TCE/SP: Link acessado em 06/08/2021: [A C Ó R D Ã O \(tce.sp.gov.br\)](http://www.tce.sp.gov.br/ACORDAO)



Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo (TCE/ES)

Processo: 05408/2020-8. Parecer em consulta 10/2021-8 - Plenário²⁰

(...) **1.1.8. Em relação ao art. 8º, V, da Lei Complementar nº 173/2020, qual é a extensão do termo “vacâncias” que permite a realização de concurso público para reposições? Serão consideradas as vacâncias que acontecerem durante o período de proibição (28/05/2020 a 31/12/2021) ou as vacâncias anteriores ao período de vigência da proibição?**

Resposta: O art. 8, V, da Lei Complementar n 173/3020, ao referir-se ao termo vacância, dirige-se aos cargos criados por lei que não estejam providos. Quanto ao momento do surgimento da vaga, a LC 173/2020 não estabeleceu o lapso temporal no qual deveriam ocorrer as vacâncias. Nesse sentido, considerando o seu teor restritivo, a referida norma não deve comportar interpretação extensiva, com a imposição de condicionantes não previstas no texto legal. Assim, as vacâncias podem ter ocorrido antes ou vir a ocorrer durante a vigência da LC 173/2020. (...)

A título de reforço, destaca-se também o entendimento firmado no Parecer SEI 13053/2020, de 28/08/2020, do Ministério da Economia, ratificado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, cuja ementa transcreve-se a seguir:

(...)

Ao elencar “as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios” como uma das exceções à regra de vedação de admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, a redação do inciso IV do art. 8º da LC nº 173, de 2020, não delimitou, de modo expresso, o momento no qual essas vacâncias devem ocorrer para que possam ser preenchidas durante o período restritivo de que trata o caput também do art. 8º da LC nº 173, de 2020.

Por essa razão, entende-se que o mais adequado é adotar uma interpretação estritamente literal do dispositivo em questão, de modo a considerar que toda e qualquer vacância de cargo efetivo ou vitalício, independente de quando tenha ocorrido, poderá ser preenchida durante a vigência do regime restritivo de que trata o caput do art. 8º da LC nº 173, de 2020.

Processo SEI nº 10080.100791/2020-30

²⁰

TCE/ES: <https://servicos.tcees.tc.br/DocumentoDisponibilizado/BaixarDocumentoDisponibilizado?idDocumento=3052399&key=9e1baa53566cfe3af4e3cd3d42ff7675b9d58983034357521655c5907d7934552f78d636600d3fc8a7b06d88d5c54b7413266c036442dd36d5cfc2fcb5e88ea> Link acessado em 06/08/2021:



Diante das razões expostas, conclui-se que o inciso IV do artigo 8º, da LC 173/2020, permite, a título de exceção, a admissão de pessoal para fins de reposição de cargos efetivos ou vitalícios em decorrência de vacâncias legais, **independentemente do período de surgimento da vaga** (se antes ou se durante o período de exceção).

4.4 Criação de cargos, empregos e função no contexto da LC 173/2020 (Quesito 2)

O inciso II do artigo 8º, da LC 173/2020, veda, no período de exceção, a criação de cargo, emprego e função **que implique aumento de despesa**. O § 1º, por sua vez, prevê que tal restrição não se aplica às medidas voltadas ao combate à calamidade pública, cuja vigência e efeitos não ultrapassem a sua duração.

Mais uma vez, cabe destacar que o objetivo da LC 173/2020 não é criar obstáculos à gestão pública e sim controlar o aumento de novas despesas, diante das dificuldades financeiras possivelmente enfrentadas pelos gestores públicos, decorrentes da queda na arrecadação e do aumento de gastos relacionados ao enfrentamento da pandemia.

É oportuno destacar que, não raro, a Administração Pública se encontra na contingência de realizar readequação em sua estrutura de pessoal, sobretudo no que diz respeito aos cargos em comissão, para se adequar às mudanças nos arranjos institucionais; providência esta considerada fundamental para garantir que a Administração Pública dê respostas rápidas e eficientes às demandas sociais, o que, em hipótese alguma, pode ser desconsiderado pelo intérprete da norma.

Nesse contexto, conclui-se que a criação de cargos de cargos, empregos e funções, no que se inclui as readequações na estrutura de pessoal pela criação, extinção e transformação de cargos, somente está vedada pelo inciso II



do artigo 8º da LC 173/2020 **na hipótese em que implicar aumento de despesa.**

Assim, não se vislumbra óbice à realização de readequações na estrutura de pessoal consistentes na transformação de cargos, como na hipótese de extinção de um cargo para criação de outros com remunerações inferiores, desde que a soma desses valores criados não ultrapasse a despesa do cargo extinto ou transformado, garantindo com isso o não aumento da despesa.

5. Conclusão

Diante das razões expostas, conclui-se que:

- a interpretação das restrições impostas pelo artigo 8º da LC 173/2020 deve preservar a **autonomia político-administrativa dos Entes Subnacionais** e a **conveniência administrativa dela decorrente**; características estas consideradas fundamentais para a prestação de serviços públicos com agilidade e eficiência, de acordo com a realidade local e com o planejamento interno de cada organização;
- a criação de cargos públicos e seu consequente provimento requer a realização de estudo técnico preliminar, para: **(I) atestar** a real necessidade da medida (princípio da eficiência); **(II) aferir** o impacto orçamentário e financeiro que as admissões irão provocar na folha de pagamento; **(III) garantir** o cumprimento dos pressupostos legais; entre outras providências necessárias a justificar a tomada de decisão pela Administração Pública;
- a ressalva contida no inciso IV do artigo 8º, da LC 173/2020, deve ser compreendida no sentido de **permitir, durante o período de exceção, as nomeações para provimento de cargos efetivos e vitalícios vagos, independentemente de já terem sido ocupados anteriormente**, em respeito à autonomia político-administrativa dos Entes Subnacionais,



devendo o gestor competente justificar a medida com base em estudo técnico preliminar, que demonstre a viabilidade das admissões e comprove a atendimento das condições legais;

- o inciso IV do artigo 8º, da LC 173/2020 **não disciplina** as modalidades de vacância permitidas, de modo que estão autorizadas reposições de pessoal em decorrência de hipóteses de vacâncias que estejam previstas na legislação correspondente e que, na prática, configurem a desocupação permanente do antigo titular do cargo efetivo ou vitalício, a exemplo do que ocorre na demissão, exoneração, aposentadoria e falecimento;
- o citado dispositivo legal também **não estabelece** o lapso temporal para surgimento das vagas, pelo que se entende que a reposição de cargos efetivos ou vitalícios **independe do momento em que se deu a vacância** (se antes ou se durante o período de exceção estabelecido pelo *caput* do artigo 8º da LC 173/2020);e
- o inciso II do artigo 8º, da LC 173/2020, permite a realização de readequações legais no quadro de pessoal, no que se inclui a extinção de cargos para criação de outros (transformações), **desde que não implique aumento de despesa.**



6. Proposta de encaminhamento

Diante das razões expostas, propõe-se a aprovação da seguinte ementa:

Resolução de Consulta ____/2020. Lei Complementar Federal (LC) 173, de 28/05/2020. Programada Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus (Covid-19). Pessoal. Artigo 8º, inciso IV. Preenchimento de cargos efetivos e vitalícios que, apesar de criados, nunca tenham sido providos. Possibilidade. Artigo 8º, inciso II. Readequações na estrutura de cargos que não acarrete aumento de despesa. Possibilidade.

1) O inciso IV do artigo 8º, da LC 173/2020, permite, de modo excepcional, a admissão de pessoal, durante o período de exceção que vai até 31/12/2021, para: **a)** dar provimento aos cargos efetivos e vitalícios vagos, independentemente de já terem sido preenchidos anteriormente (primeiro provimento), em respeito à autonomia político-administrativa dos Entes Federados assegurada pela Constituição Federal; e **b)** repor cargos efetivos e vitalícios em decorrência de vacâncias legais ocorridas a qualquer tempo, já que a norma não estabelece limite temporal de surgimento das vagas. Em ambas as situações, o gestor competente deve apresentar estudo técnico preliminar que demonstre a viabilidade da medida a ser implementada e comprove a observância dos pressupostos constitucionais e legais, relacionados à decisão a ser tomada.

2) O inciso II do artigo 8º, da LC 173/2020, permite, durante o período de exceção que vai até 31/12/2021, a realização de readequações nas estruturas de cargos das organizações públicas (extinção, criação e transformação), considerada essencial ao acompanhamento da dinâmica da Administração Pública, desde que de a medida não implique aumento de despesa.

Essas são as informações técnicas prestadas nestes autos.

Cuiabá-MT, 06 de agosto de 2021.

Assinatura digital
Frederico Vila e Muller
Auditor Público Externo