



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988
www.sindjud.com.br

21/06/2021
16:32

TJES - Cópia



2021.00.641.415

CSMEIRELLES

Excelentíssimo Senhor Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

Doutor RONALDO GONÇALVES DE SOUSA

Processo n.º 2021.00.586.606

SINDIJUDICIÁRIO/ES - SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, já qualificado nos autos, por sua Presidente, Maria Clélia da Costa Almeida, vem à presença de **Vossa Excelência**, inconformado com a r. decisão que reconheceu a constitucionalidade dos arts. 7º e 8º da LC 173/2020 em relação à alegação de contrariedade ao pacto federativo e autonomia dos entes e não modificou o entendimento adotado pela Douta Presidência que indeferiu a contagem e o pagamento dos adicionais (ATS, assiduidade e licença-prêmio), dela, preliminarmente, requerer a sua **RECONSIDERAÇÃO** e, não sendo este o entendimento, seja o presente remetido ao e. Conselho da Magistratura sob a forma de

RECURSO ADMINISTRATIVO

onde deve ser conhecido e provido para se determinar a contagem e o pagamento dos adicionais (ATS, assiduidade e licença-prêmio), nos termos do Parecer do TCEES.

Pede Deferimento.

Vitória, ES, 18 de junho de 2021.

MARIA CLÉLIA DA COSTA ALMEIDA
Presidente

MONICA PERIN ROCHA e MOURA
OAB/ES n.º 8.647



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

DAS RAZÕES PARA RECONSIDERAÇÃO/RECURSO

Doutos Julgadores

Trata-se, inicialmente, de pedido de reconsideração à Douta Presidência, a fim de reconsiderar a r. decisão que indeferiu a contagem e o pagamento dos adicionais (ATS, assiduidade e licença-prêmio), sob o argumento de constitucionalidade dos arts. 7º e 8º da LC 173/2020 em relação à alegação de contrariedade ao pacto federativo e autonomia dos entes.

Ocorre que, o pleito do **SINDIJUDICIÁRIO/ES**, ora recorrente, ultrapassou a discussão da constitucionalidade da lei e abordou outras questões da legalidade, assim como o fizeram outros Tribunais.

Agora, para reforçar ainda mais seu pedido, traz ao conhecimento de **Vossa Excelência**, a existência de parecer do TCEES que autoriza a contagem e o pagamento dos adicionais (ATS, assiduidade e licença-prêmio).

Vejamos:

Em data de 09/06/2021, o Sindicato-**Recorrente** pleiteou:

1. o reconhecimento do direito a contagem e ao recebimento imediatos dos adicionais (ATS e assiduidade), licença prêmio, ante a inexistência de calamidade fiscal no Estado do Espírito Santo de seus substituídos em razão de não ter sido decretada calamidade pública, relativamente a pandemia de COVID-19;
2. subsidiariamente, o cômputo do tempo durante o período de 28 de maio de 2020 até 31 de dezembro de 2021, com o consequente apostilamento desses direitos em ficha funcional,



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988
www.sindjud.com.br

determinando-se o pagamento imediatamente a partir de 1º de janeiro de 2022, com efeito retroativo, com efeito retroativo.

Não obstante a tese defendida no requerimento originário e o entendimento esposado pela Douta Presidência do PJES, temos ainda o entendimento do TCEES no PARECER EM CONSULTA TC-00017/2020 que alerta:

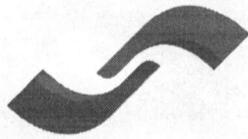
O inciso I do art. 8º da LC 173/2020 estabelece que os entes em calamidade não podem conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares quando a concessão for derivada de lei posterior ao reconhecimento da calamidade pública.

Assim, as unidades federadas em calamidade pública não podem modificar a sua legislação para alteração do plano de cargos e carreiras quando isso implicar a concessão de novas vantagens, aumentos, reajustes ou adequações de remuneração.

[...]

O inciso I do art. 8º da LC 173/2020 estabelece que os entes em calamidade não podem conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares quando a concessão for derivada de lei posterior ao reconhecimento da calamidade pública.

Assim, as unidades federadas em calamidade pública não podem modificar a sua legislação para alteração do plano de cargos e carreiras quando isso implicar a concessão de novas vantagens, aumentos, reajustes ou adequações de remuneração.



SindijudicárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988
www.sindjud.com.br

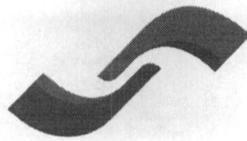
Em caso de lei anterior à calamidade pública, é necessário analisar os incisos I e IX de forma combinada. Isso, porque o inciso IX exclui algumas rubricas que dependem do decurso do tempo para aquisição, com caráter de exclusividade, o que afasta de sua incidência as rubricas ali não mencionadas. Assim, são possíveis diversas combinações entre os dois incisos. Dessas combinações, exsurtem diferentes possibilidades, abordadas a seguir.

Os entes em calamidade podem conceder todas as rubricas, inclusive anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e demais mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal, em decorrência da aquisição de determinado tempo de serviço, se a concessão derivar de lei anterior à calamidade pública e não houver proibição de pagamento em outro inciso do art. 8º e o período aquisitivo já tiver se completado antes do reconhecimento da situação calamitosa.

[...]

Outra hipótese a de que os entes em calamidade podem conceder as vantagens não explicitamente listadas no inciso IX, do art. 8º da LC PARECER EM CONSULTA TC-14/2021 lc/fbc 173/2020, como as progressões e promoções, se a concessão decorrer de lei anterior à calamidade pública, mas o período de aquisição da verba se completar apenas após o reconhecimento da situação calamitosa.

Vê-se que o inciso IX proíbe a contabilização do tempo para fins de período aquisitivo desde o reconhecimento da calamidade até 31/12/2021 exclusivamente para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios, licenças-prêmio e mecanismos equivalentes que aumentem a despesa com pessoal. Para as demais rubricas não previstas no



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988
www.sindjud.com.br

inciso IX, a contagem do período aquisitivo não fica suspensa e, sendo contado o tempo para a aquisição, sem que esteja proibido o pagamento por outro inciso, pode/deve ser concedida ao servidor.

A título exemplificativo, dentre as rubricas que a lei autoriza a aquisição e o pagamento após a calamidade, encontram-se as progressões e as promoções. Essa conclusão se extrai do processo legislativo que culminou na LC 173/20208 , em que se averigua a supressão da redação do inciso IX dos termos "promoções, progressões, incorporações, permanências", nele constantes inicialmente, de forma evidenciar a intenção do legislador em não incluir as progressões e promoções entre as rubricas não passíveis de aquisição e pagamento após a calamidade.

Adiciona-se a isso o entendimento descrito na Nota Técnica SEI nº 20581/2020/ME do Ministério da Economia, segundo a qual as progressões e promoções podem ter o período aquisitivo contabilizado e, então, serem pagas:

17. Ao analisar conjuntamente o disposto no inciso I e no inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173, de 2020, entende-se que as progressões e promoções, por exemplo, não se enquadram na vedação apresentada em tais dispositivos, uma vez que tratam-se de formas de desenvolvimento nas diversas carreiras amparadas em leis anteriores e que são concedidas a partir de critérios estabelecidos em regulamentos específicos que envolvem, além do transcurso de tempo, resultado satisfatório em processo de avaliação de desempenho e em obtenção de títulos acadêmicos. Conclui-se, portanto, que para essa situação, tal vedação não se aplica. (grifo nosso)

Infere-se, então, que é possível o pagamento das



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

rubricas previstas em lei anterior à calamidade, cujo período aquisitivo ainda não se completou, desde que não esteja entre aquelas expressamente enumeradas no inciso IX.

[...]

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

[...]

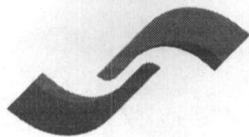
c) derivada determinação legal anterior à calamidade pública E cujo período de aquisição se complete após o reconhecimento da calamidade pública para as vantagens não explicitamente listadas no inciso IX, do art. 8º, da LC 173/2020, dentre as quais as progressões e promoções, observadas as limitações do art. 21, da Lei de Responsabilidade Fiscal.

Assim, diante da clareza da legalidade de reconhecimento da contagem do tempo de serviço para os fins de concessão de adicionais (ATS, assiduidade e licença-prêmio), inclusive pelo Órgão de Contas Fiscalizador, requeremos seja reconsiderada a r. decisão.

Ademais, como relatado no requerimento originário, não se discute mais a questão da constitucionalidade da lei, mas seus aspectos legais. Isso porque com o julgamento do STF sobre o tema – a constitucionalidade foi superada. Todavia, não obstaculizado a verificação dos aspectos legais de sua aplicação.

Daí porque se defendeu A AUSÊNCIA DE CALAMIDADE PÚBLICA – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS RESTRIÇÕES ELENCADAS NA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 173/2020 e DA SUSPENSÃO/INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO DA VANTAGEM PECUNIÁRIA DURANTE O PERÍODO DE





SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

CALAMIDADE PÚBLICA – IMPOSSIBILIDADE DE OBSTAR A AQUISIÇÃO DO DIREITO.

No primeiro caso, verificou-se que o Estado do Espírito Santo não decretou calamidade pública, nos termos do artigo 65 da LC n.º 101, al

Todavia, de acordo com o art. 8º da legislação supracitada combinado com o art. 65 da Lei Complementar n.º 101/2020, um dos requisitos para a aplicação de tais medidas emergenciais é a declaração de calamidade pública pelo ente federado. Vejamos:

“Art. 65. Na ocorrência de calamidade pública reconhecida pelo Congresso Nacional, no caso da União, ou pelas Assembleias Legislativas, na hipótese dos Estados e Municípios, enquanto perdurar a situação:” (grifos)

Dito isto, temos que no Estado do Espírito Santo não houve decretação de calamidade pública pela Assembleia Legislativa, tendo em vista que o Estado possui condições financeiras para honrar com seus compromissos e no caso para pagar os adicionais, pois não está enfrentando calamidade fiscal para suspender/interromper a contagem de tempo de serviço para a obtenção de adicionais temporais e licença-prêmio durante o período de Pandemia do COVID-19.

Nesse aspecto, ante a ausência de calamidade pública, não pode o Estado de o Espírito Santo e tão pouco esse e. Tribunal adotar as restrições elencadas no art. 8º da Lei Complementar Federal n.º 173/2020.

O objetivo da Lei Complementar Federal n.º 173/2020 é somente interromper a majoração das despesas com pessoal durante a Pandemia, mas não pode configurar ruptura do direito que decorre do exercício da atividade pública e, por consequência, não pode resultar na perda do direito à aquisição do adicional.

Apenas para fins de registro, não há que se falar em risco ou lesão ao interesse público a justificar a adoção de medidas excepcionais, não se revelando plausível eventual argumento de dificuldades financeiras ou equilíbrio das contas públicas, em razão do enfrentamento da COVID-



SindijudicárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

19, já que não houve decretação de calamidade pública ou fiscal pelo Estado.

Diante do exposto, requer a **Vossa Excelência** a reconsideração das decisões de indeferimento dos pleitos dos servidores, substituídos do **SINDIJUDICIÁRIO/ES**, reconhecendo o seu direito à contagem do tempo e o recebimento dos adicionais (ATS e assiduidade) de forma imediata, ante a inexistência de calamidade fiscal no Estado do Espírito Santo, sem prejuízo da alegação supra (referente ao Parecer do TCEES).

DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO:

DA SUSPENSÃO/INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO DA VANTAGEM PECUNIÁRIA DURANTE O PERÍODO DE CALAMIDADE PÚBLICA – IMPOSSIBILIDADE DE OBSTAR A AQUISIÇÃO DO DIREITO:

Estando superada a questão da constitucionalidade pelo STF da Lei Complementar Federal nº 173/2020, restou pacificado o entendimento de que a referida lei não veda a contagem do tempo, mas sim pode suspender/interrromper a contagem apenas do efeito financeiro (de acordo com a condição de cada ente), todavia sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício.

Isso porque o art. 8º, inciso IX, da Lei Complementar Federal nº 173/2020, assegura o cômputo do tempo de serviço para "quaisquer outros fins". Vajamos novamente o mencionado dispositivo:

Lei Complementar nº 173/2020

“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:

(...)

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,



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins. (grifos)

A vedação da contagem do tempo de serviço como período aquisitivo ocorre somente se importar em aumento de despesa com pessoal, mas "*sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício, aposentadoria, e quaisquer outros fins*", não havendo justificativa para compreender que o período de 28/05/2020 a 31/12/2021 não será considerado para aquisição dos adicionais.

Conforme narrado no tópico anterior, o Estado do Espírito Santo não está enfrentando calamidade fiscal para suspender/interromper a contagem de tempo de serviço para a obtenção de adicionais temporais e licença-prêmio durante o período de Pandemia do COVID-19, tanto que não houve decretação de calamidade pública pela Assembleia Legislativa, o que denota que o Estado possui condições financeiras para pagar os adicionais.

Desta forma, o cômputo do tempo para os substituídos do **Requerente** não representa aumento de despesa com pessoal já programada e previsto em lei anterior, não havendo motivos que justifiquem a vedação dessa contagem como período aquisitivo, inclusive com efeitos retroativos após a suspensão dos efeitos financeiros.

A Lei Complementar Federal nº 173/2020 não diz respeito ao regime jurídico dos servidores públicos, mas sim sobre a manutenção do equilíbrio fiscal, proibindo, temporariamente, o aumento de despesas com pessoal para possibilitar que os entes federados enfrentem as crises decorrentes da pandemia de COVID-19.

Assim, alternativamente ao primeiro pedido de contagem e pagamento imediatos, a expressão "*sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício*" merece ser interpretada apenas como a suspensão/interrupção do pagamento da vantagem pecuniária pelo período de incidência da lei, pois basta o efetivo exercício do cargo pelos substituídos do **Requerente** para a aquisição do benefício.

Nesse sentido, seguem as ementas do Tribunal de Justiça de São Paulo e do Mato Grosso do Sul:

“EMENTA MANDADO DE SEGURANÇA LEI COMPLEMENTAR



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

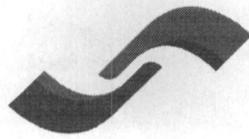
FEDERAL N. 173/2020 SUSPENSÃO DA CONTAGEM DE TEMPO PARA FINS DE AQUISIÇÃO DE ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO - PRELIMINAR DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA AFASTADA PRETENDIDA ANULAÇÃO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA QUE TORNOU SEM EFEITO A CONCESSÃO DO ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO, NOS MESES DE MAIO A JULHO DE 2020, E SUSPENDEU A CONTAGEM DO TEMPO PARA AQUISIÇÃO DE QUINQUÊNIOS, NO PERÍODO DE 28/05/2020 A 31/12/2021 OFENSA AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE DIREITO LIQUIDO E CERTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO PODER JUDICIÁRIO ESTADUAL SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I - Se o pedido de inconstitucionalidade constitui-se em mero pressuposto do pedido principal, nada impede o conhecimento da ação.

II - A Lei Complementar n. 173/2020 estabeleceu o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), alterou a Lei Complementar n. 101/00, dentre outras providências, suspendendo tão somente o pagamento do Adicional por Tempo de Serviço (ATS) durante o período de vigência das restrições impostas ao aumento de despesas, com o funcionalismo público (ou seja, de 28/05/2020 a 31/12/2021).

III - O ato administrativo questionado, aparentemente, afigura-se mais restritivo que a Lei que lhe serve de supedâneo. Isto porque se deduz do disposto no inciso IX do art. 8 da LC n. 173/2020 que a contagem de tempo para concessão do ATS (quinquênios) está vedada apenas se representar aumento de despesa com pessoal durante o período citado no caput do mencionado art. 8. Aliás, a norma federal preconiza "sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo serviço", de sorte que a impossibilidade da contagem desse período como "aquisitivo", em princípio, merece ser interpretada apenas como suspensão do pagamento da vantagem pecuniária pelo período: de incidência previsto na Lei. Interpretar de forma contrária implicaria em dispensar novo significado à expressão, com o fito de criar óbice à aquisição de um direito inerente da categoria.

IV - A decisão proferida pela autoridade apontada como coatora, no processo administrativo n. 161 152.0153/2020, impôs, por meio transversal, a revogação ou modificação de dispositivo legal, com prejuízo concreto aos direitos laborais de que são beneficiários os servidores públicos do Poder Judiciário estadual.



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

V - Impõe-se a concessão parcial da ordem para que as disposições do ato impugnado não impeçam a aquisição dos direitos decorrentes do ATS dos servidores públicos do Poder Judiciário estadual, mantendo-se apenas a suspensão do pagamento de tal benefício durante o período de 28/05/2020 a 31/12/2021." (Mandado de Segurança Cível - Nº 1412568-58.2020.8.12.0000 – Relator – Exmo. Sr. Des. Marco André Nogueira Hanson – data do julgamento: 17 de março de 2021) (grifos)

"AGRAVO INTERNO. Indeferimento de liminar em ação direta de inconstitucionalidade. Ato Normativo nº 01/2020, editado pelo Tribunal de Justiça, Tribunal de Contas e Ministério Público Estaduais, que dispõe 'sobre as limitações com gasto de pessoal impostas pela Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020'. Cabimento parcial.

Ato administrativo impugnado aparentemente se afigura mais restritivo do que a lei que lhe serve de supedâneo. Infere-se do inciso IX do art. 8º da Lei Complementar nº 173/2020 que **a contagem de tempo para a concessão de anuênios, triênios, quinquênios e licença-prêmio está vedada se representar aumento da despesa com pessoal durante o período citado no caput do art. 8º, ou seja, até 31 de dezembro de 2021.**

Norma federal preconiza 'sem qualquer prejuízo para o tempo de efetivo exercício'. Impossibilidade de contagem desse período como 'aquisitivo', em princípio, merece ser interpretado apenas como a suspensão do pagamento da vantagem pecuniária pelo período de incidência da lei, ou da fruição no caso da licença-prêmio.

Basta o efetivo exercício do cargo para a plena consecução dos aludidos benefícios, além da assiduidade e disciplina para a hipótese da licença-prêmio.

Em princípio, interpretar de forma diversa, data venia, seria emprestar novo significado à expressão 'tempo de efetivo exercício' para impedir a aquisição de um direito que lhe está umbilicalmente atrelado. Objetivo da norma federal é interromper a majoração das despesas com o funcionalismo por tempo certo, a representar suspensão de dispêndios em razão dos efeitos da pandemia, mas não ruptura do direito que



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988

www.sindjud.com.br

decorre peremptoriamente do exercício da atividade pública.

Ato administrativo ao exorbitar o antecedente normativo que lhe confere fundamento aparenta ofender o princípio da legalidade. Agravo parcialmente provido para conceder parcialmente a liminar, a fim de que as disposições do ato administrativo impugnado não impeçam a aquisição dos direitos decorrentes do adicional por tempo de serviço e da licença-prêmio, mantendo apenas a suspensão do pagamento e da fruição de tais benefícios durante o período de 27 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021" (Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, julgado em 02/12/2020, autos n. 2128860-87.2020.8.26.0000/50000)(grifos).

Portanto, a administração pública não pode obstar a contagem deste tempo como de período aquisitivo necessário para a concessão de qualquer adicional por tempo de serviço, mas, tão somente, caso não se acolha o primeiro pleito, suspender o pagamento do benefício durante o período de 27 de maio de 2020 a 31 de dezembro de 2021 e retomado o pagamento e não a contagem, a partir de 1.º/01/2022.

Desta forma, subsidiariamente, deve ser assegurado a continuidade do cômputo do tempo de serviço efetivamente prestado pelos substituídos do **Requerente** para a obtenção de adicionais temporais e licença-prêmio durante o período de 28 de maio de 2020 até 31 de dezembro de 2021, com o consequente apostilamento desses direitos em ficha funcional, determinando-se o pagamento imediatamente a partir de 1º de janeiro de 2022, com efeito retroativo.

E, caso não seja este o entendimento, pleiteamos seja o presente remetido ao e. Conselho da Magistratura onde deve ser conhecido e provido para, nos termos do parecer supra:

1. reconhecer o direito **à contagem e ao recebimento imediatos dos adicionais (ATS e assiduidade), licença prêmio**, ante a inexistência de calamidade fiscal no Estado do Espírito Santo de seus substituídos em razão de não ter sido decretada calamidade pública, relativamente a pandemia de COVID-19 e porque os benefícios enumerados estão descritos em legislação anterior à Lei Complementar n.º 173/2020;



SindijudiciárioES

Fundado em 28 de Novembro de 1988
www.sindjud.com.br

2. caso não seja este o entendimento, subsidiariamente, requer o cômputo do tempo durante o período de 28 de maio de 2020 até 31 de dezembro de 2021, com o consequente apostilamento desses direitos em ficha funcional, determinando-se o pagamento imediatamente a partir de 1º de janeiro de 2022, com efeito retroativo.

Pede Deferimento.

Vitória/ES, 18 de junho de 2021.

MARIA CLÉLIA DA COSTA ALMEIDA
Presidente do SINDIJUDICIÁRIO/ES

MONICA PERIN ROCHA e MOURA
OAB/ES n.º 8.647