

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
PODER JUDICIÁRIO  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
GAB. DESEMB - EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR  
21 de outubro de 2021

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0011639-84.2021.8.08.0000 - TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESPÍRITO SANTO  
REQUERENTE :PREFEITO DO MUNICIPIO DE GUARAPARI  
REQUERIDO : PRESIDENTE DA CAMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI  
RELATOR DES. EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR

**RELATÓRIO**

**VOTOS**

**O SR. DESEMBARGADOR EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR (RELATOR):-**

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0011639-84.2021.8.08.0000  
Requerente: Prefeito Municipal de Guarapari  
Requerido: Câmara Municipal de Guarapari  
Relator: Desembargador Ewerton Schwab Pinto Júnior

**RELATÓRIO**

Cuidam os autos de Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pelo Prefeito Municipal de Guarapari, em face do art. 2º-A da Lei Municipal de Guarapari nº 4.530/2021, de 12 de maio de 2021, que instituiu o Auxílio Funcional Transitório para Enfrentamento e Combate a COVID-19 – AFECT em favor dos profissionais de saúde localizados na Unidade de Pronto Atendimento (UPA) de Guarapari.

Em sua peça inaugural, o Requerente sustenta, em suma, (i) vício formal de iniciativa eis que o objeto da Lei n. 4.530/2021 é privativo do Chefe do Executivo Municipal já que versa sobre servidores públicos e o aumento de sua remuneração, invadindo a política/gestão administrativa no que concerne ao orçamento municipal; (ii) vício material porque viola a separação de poderes (art.17, parágrafo único da Constituição Estadual); (iii) criação de despesa sem dotação orçamentária, uma vez que estendeu a profissionais da saúde, independente de sua função e de sua lotação, para além daqueles inicialmente considerados na despesa mensal do Município; (iii) requer, assim, em liminar, a suspensão dos efeitos do art. 2º-A da Lei Municipal de Guarapari nº 4.530/2021, bem com seja julgado precedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da referida Lei Municipal.

Diante da decisão unipessoal suspendendo a eficácia da norma apontada, foi de pronto submetida a decisão preliminar à apreciação dos eminentes pares que integram este Egrégio Tribunal Pleno (art. 10 da Lei nº 9.868/99), a qual foi ratificada às fl.65/70 pelo Tribunal Pleno.

Sem manifestação da Câmara Municipal, conforme certificado pela Secretaria de Câmara às fl. 76.

Parecer do douto Subprocurador Geral de Justiça às fls.78/81 opinando pela procedência do pedido inicial, para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 4.530/2021, do Município de Guarapari.

É o relatório. Inclua-se em pauta para julgamento, observando o disposto no art. 170, do RITJES.

Vitória, ES, 16 de setembro de 2021.

EWERTON SCHWAB PINTO JÚNIOR  
Desembargador Relator

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 0011639-84.2021.8.08.0000

Requerente: Prefeito Municipal de Guarapari

Requerido: Câmara Municipal de Guarapari

Relator: Desembargador Ewerton Schwab Pinto Júnior

VOTO

Senhor Presidente, eminentes Pares.

Conforme relatado, Cuidam os autos de Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pelo Prefeito Municipal de Guarapari, em face do art. 2º-A da Lei Municipal de Guarapari nº 4.530/2021, de 12 de maio de 2021, que instituiu o Auxílio Funcional Transitório para Enfrentamento e Combate a COVID-19 – AFECT em favor dos profissionais de saúde localizados na Unidade de Pronto Atendimento (UPA) de Guarapari.

Em suas razões, argumenta, para tanto, que mencionada lei padece de vício de ordem formal, por ser matéria privativa do chefe do executivo municipal e de ordem material porque viola a separação de poderes (art. 17, parágrafo único da Constituição Estadual), além do aumento de despesa sem previsão orçamentária, uma vez que estendeu a profissionais da saúde, independente de sua função e de sua lotação, para além daqueles inicialmente considerados na despesa mensal do Município.

Pois bem.

É de se registrar que o e. Tribunal Pleno, à unanimidade, deferiu a medida cautelar para suspender os efeitos da mencionada lei e revendo os autos entendendo pela procedência do pedido desta ação. Explico.

O objeto da presente demanda visa declarar inconstitucional o art. 2º-A da Lei nº 4.530/2021 que está assim editada, senão vejamos:

LEI Nº 4.530, DE 12 DE MAIO DE 2021

INTITUI O AUXÍLIO FUNCIONAL TRANSITÓRIO PARA ENFRENTAMENTO E COMBATE AO COVID 19 PARA OS PROFISSIONAIS DE SAÚDE LOCALIZADOS NA UNIDADE DE PRONTO ATENDIMENTO E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS. O PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE GUARAPARI, ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, no uso de suas atribuições legais, consoante ao estabelecido no art. 67, § 7º da LOM – Lei Orgânica do Município faz saber que o Plenário aprovou e ele promulga a seguinte Lei:

Art. 1º Autoriza a instituir, em caráter excepcional, o Auxílio Funcional Transitório para o enfrentamento e Combate ao COVID-19 – Código: AFTEC – COVID-19, a ser pago aos profissionais de saúde (efetivos, contratados e comissionados), que estiverem em efetivo exercício, localizados na unidade de Pronto Atendimento (UPA), vinculada à Secretaria Municipal da Saúde – SEMSA, nos termos do Art. 8º, § 5º da Lei Complementar Federal nº 173/2020, conforme anexo I, desta Lei. Parágrafo único. Exclusivamente, para o cargo de Profissional em Medicina, o auxílio instituído no caput deste artigo, será atribuído somente aos servidores de carreira, localizados na UPA – Unidade de Pronto Atendimento. Art. 2º O Auxílio Funcional para Enfrentamento e Combate ao COVID-19 – Código: AFTEC – COVID 19 será pago juntamente com a remuneração mensal cumulado com gratificações e adicionais a que tiver direito, pelo período de 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado, por Decreto, em caso de agravamento ou continuidade da Pandemia provocada pelo (novo coronavírus). § 1º O valor do AFTEC – COVID 19, mesmo que transitoriamente, será incluído na folha de pagamento do servidor que atuarem na linha de frente no combate ao COVID-19, não incorporará a remuneração para todos os efeitos legais, bem como não constituirá a base de cálculo de qualquer outra vantagem. § 2º Sobre o valor do AFTEC – COVID 19 não incidirá contribuição previdenciária. § 3º O pagamento do AFTEC – COVID 19 será condicionado à frequência de 100% (cem por cento) presencial do servidor, respeitando a escala de trabalho e plantões, nos casos em que ocorrem. Art. 2º-A O Auxílio Funcional Transitório para Enfrentamento e Combate ao COVID 19 – Código: AFTEC – COVID 19 capitulado nesta Lei, serão definidos em regulamento próprio do Chefe do Poder Executivo, caso haja necessidade de regulamentação. Art. 4º Para subsidiar as despesas decorrentes desta Lei, fica o Chefe do Poder Executivo autorizado a abrir crédito adicional especial e/ou suplementar, se necessário, junto ao orçamento vigente. Art. 5º Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Neste contexto, a referida Lei Municipal nº 4.530/2021 estabelece auxílio funcional transitório para enfrentamento e combate a COVID-19 para profissionais de saúde localizados na unidade de pronto atendimento da comarca de Guarapari/ES, a qual recebeu emenda legislativa para estender para além daqueles servidores originalmente destacados no art. 1º, parágrafo único da Lei.

E embora seja louvável o objeto material da presente Lei, resta clarividente a invasão

pelo requerido no plexo de competências do Executivo, principalmente ao interferir na estrutura organizacional e da administração do Poder Executivo, sobretudo com reflexos no próprio orçamento do Município.

Assim, a presente norma fere frontalmente a Constituição Estadual, notadamente o art. 63, parágrafo único, inc. I, que em aplicação ao princípio da simetria (art. 58, I da Lei Orgânica Municipal), resguarda a autonomia do Chefe do Executivo Municipal em deflagrar processo legislativo direcionado ao aumento da remuneração dos servidores do Poder Executivo, senão vejamos:

Art. 63. A iniciativa das leis cabe a qualquer membro ou comissão da Assembleia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Tribunal de Contas, ao Ministério Público e aos cidadãos, satisfeitos os requisitos estabelecidos nesta Constituição.

Parágrafo único. São de iniciativa privativa do Governador do Estado as leis que disponham sobre:

I - criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta, autárquica e fundacional do Poder Executivo ou aumento de sua remuneração;

No mesmo sentido:

Art. 58 – São de iniciativa privativa do Prefeito, as Leis que dispõem sobre: I – organização administrativa do Poder Executivo, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração;

Portanto, cabe ao Chefe do Executivo iniciar o processo legislativo, sobre aumento do funcionalismo Municipal, cabendo a posteriori encaminhar referido projeto à Câmara Municipal para aprovação ou veto.

Desta forma, verifica-se a subversão do rito do processo legislativo pela Câmara Municipal, ao invadir competência de outro Poder, restando evidente a pecha de inconstitucionalidade formal do art. 2º-A da Lei nº 4.530/2021.

E neste viés, por via de consequência, não se pode olvidar que a Câmara Municipal violou a independência e harmonia entre os Poderes, ao usurpar competência de outro Poder, ferindo norma basilar da República, constante do art. 17, parágrafo único da Constituição Estadual.

E neste contexto, fica evidente que materialmente a norma padece de vício, sobretudo porque recai em aumento de despesa sem a devida previsão orçamentária, configurando ferimento, por simetria, ao art. 61, inc. I e ao art. 152, inc. I e II, ambos da Constituição Estadual, in verbis:

Art. 64. Não será admitido aumento da despesa prevista: I - nos projetos de iniciativa exclusiva do Governador do Estado, ressalvado o disposto no art. 151, §§ 2º e 3º;

Art. 152. São vedados: I - o início de programas ou projetos não-incluídos na lei orçamentária anual; II - a realização de despesas ou a assunção de obrigações

diretas que excedam os créditos orçamentários ou adicionais;

Outrossim, fica claro pela análise da fundamentação e da robusta documentação acerca dos prejuízos advindos caso mantida a redação aprovada, eis que causará um impacto mensal na ordem de R\$ 698.700,00 (seiscentos e noventa e oito mil e setecentos reais) no orçamento do Município em questão, o qual não pode ser suportado pelo gestor, sob pena de colapso em suas contas.

Neste sentido, a precedente deste Tribunal quanto a matéria aqui tratada, vejamos:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 6.339/2020 DO MUNICÍPIO DE VILA VELHA/ES. ADICIONAL PECUNIÁRIO DE 20% AOS PROFISSIONAIS DE SAÚDE QUE ATUAM NAS FRENTE DE COMBATE AO CORONAVÍRUS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. PROCEDENTE. 1. O art. 61, §1º, II, c da CF, arts. 63, III e IV da Constituição Estadual, art. 17 da Constituição Estadual e art. 34 da Lei Orgânica do Município de Vila Velha/ES, conferem ao Chefe do Poder Executivo, a competência privativa para legislar sobre os servidores públicos municipais, bem como sobre o aumento de despesas do Município. 2. A Lei Municipal 6.339/2020, ao conceder adicional pecuniário de 20% (vinte por cento) aos profissionais de saúde que atuam nas frentes de combate à pandemia da COVID-19 no município de Vila Velha, gerou aumento de despesa para o Município, bem como interferiu na regulamentação dos servidores públicos municipais. 3. O vício de iniciativa da Lei 6.339/2020 gera inviável subsistência da norma, uma vez que a integridade jurídica foi atingida de maneira insanável, sendo imperiosa declaração de inconstitucionalidade formal por vício de iniciativa do diploma em análise. 4. Ação Direta de Inconstitucionalidade procedente. (TJES, Classe: Direta de Inconstitucionalidade, 100200045605, Relator : PEDRO VALLS FEU ROSA, Órgão julgador: TRIBUNAL PLENO, Data de Julgamento: 18/03/2021, Data da Publicação no Diário: 29/04/2021)

Pelas razões expostas, JULGO PROCEDENTE o pedido e, por conseguinte, DECLARO A INCONSTITUCIONALIDADE do art. 2º-A da Lei nº 4.530/2021, do Município de Guarapari, atribuindo-lhe efeito ex tunc.

É como voto.

\*

**O SR. DESEMBARGADOR ADALTO DIAS TRISTÃO :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR MANOEL ALVES RABELO :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR ANNIBAL DE REZENDE LIMA :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR FABIO CLEM DE OLIVEIRA :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR NEY BATISTA COUTINHO :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR CARLOS SIMÕES FONSECA :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR TELEMACHO ANTUNES DE ABREU FILHO :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR WILLIAN SILVA :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR ELIANA JUNQUEIRA MUNHOS FERREIRA :-**

\*



**O SR. DESEMBARGADOR JANETE VARGAS SIMÕES :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR ROBSON LUIZ ALBANEZ :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR WALACE PANDOLPHO KIFFER :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR JORGE DO NASCIMENTO VIANA :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR FERNANDO ESTEVAM BRAVIN RUY :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR FERNANDO ZARDINI ANTONIO :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR CONVOCADO - RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR CONVOCADO - EZEQUIEL TURIBIO :-**

\*

**O SR. DESEMBARGADOR CONVOCADO - GETULIO MARCOS PEREIRA  
NEVES :-**

\*

### **DECISÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0011639-84.2021.8.08.0000 , em que são as partes as acima indicadas, ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Tribunal Pleno), na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, em, À unanimidade: Julgado precedente o pedido de PREFEITO DO MUNICIPIO DE GUARAPARI.

\*

\*

\*