



## Voto do Relator 00744/2025-9

Produzido em fase anterior ao julgamento

**Processo:** 05733/2023-9

**Classificação:** Controle Externo - Fiscalização - Denúncia

**Setor:** GAC - Luiz Carlos Ciciliotti - Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

**Criação:** 12/02/2025 16:26

**UG:** PMS - Prefeitura Municipal de Serra

**Relator:** Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha

**Denunciante:** Identidade preservada

**Interessado:** EDINALDO LOUREIRO FERRAZ

**Responsável:** PEDRO HENRIQUE TRINDADE DE SOUZA, RICARDO SAVACINI PANDOLFI, ALESSANDRO LUCIANI BONZANO COMPER, CLAUDIO DENICOLI DOS SANTOS, ENIVALDO DIAS PEREIRA, HENRIQUE VALENTIM MARTINS DA SILVA, WEVERSON VALCKER MEIRELES, IZABELA BIANCARDI RORIZ, IRANILSON CASADO PONTES

**Procuradores:** MARCELO SOUZA NUNES (OAB: 9266-ES)

### **FISCALIZAÇÃO – DENÚNCIA – PAGAMENTO INDEVIDO DE VERBA INDENIZATÓRIA – INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE – MODULAÇÃO DE EFEITOS – REPRESENTAR AO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL – DAR CIÊNCIA – ARQUIVAR.**

1 Este TCE-ES tem competência para, *quando for imprescindível para a solução do caso concreto*, apreciar a constitucionalidade de leis e atos do Poder Público, seja por violação patente à Constituição ou por contrariedade à jurisprudência do STF sobre a matéria.

## **O EXMO. SR. CONSELHEIRO RELATOR LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA:**

### **1. DO RELATÓRIO:**

Tratam os autos de **DENÚNCIA** com pedido de concessão de medida cautelar, apresentada pelo Partido Trabalhista Cristão, representando pelo senhor Ivan Carlos Pereira, Presidente da Comissão Executiva Municipal do Partido Agir no Município da Serra, em face da Prefeitura do Município da Serra, alegando ilegalidade relativa a Lei nº 5568 de 05/08/2022, que altera o artigo nº 30 da Lei Municipal nº 4602/2017, de iniciativa do Chefe do Executivo Municipal da Serra, que instituiu a criação do JETON, ao fundamento de que o artigo padece de vício material.



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Cicillioti da Cunha**

Na 63ª Sessão Ordinária do Plenário do Tribunal de Contas, realizada em 05/12/2024, apresentei meu voto com o seguinte dispositivo:

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão Colegiada, ante as razões expostas pelo relator, em:

**1) APRESENTAR AO PLENÁRIO INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE**, na forma dos artigos 333 e 334 do RITCEES, julgando-o procedente para **NEGAR APLICABILIDADE**, com efeito inter partes, ao § 5º do art. 30 da Lei Municipal nº 4.602, de 23 de janeiro de 2017, especificamente ao título indenizatório do pagamento nele previsto e a fixação deste em valor equivalente ao VRTE (valor de referência do tesouro estadual), conforme razões expostas na fundamentação, **MODULANDO, contudo, os seus efeitos em 180 dias** a partir da publicação da presente deliberação colegiada.

**2) No Mérito, CONSIDERAR PROCEDENTE a denúncia**, em razão das irregularidades de “Pagamento de verba de natureza remuneratória sob a denominação e tratamento de indenizatória (item 4.1 da ITI 00015/2024-5)” e “Pagamento de jeton fixado em índice de reajuste automático (item 4.2 da ITI 00015/2024-5)”, porém sendo afastada a responsabilidade dos agentes citados pelo contexto em que se deram as irregularidades, pela própria existência de lei aprovada pelo legislativo, que abre espaço para entendimento pela atuação no estrito cumprimento de um dever legal (excludente de culpabilidade), em atenção ainda ao prescrito no art. 22 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

**3) REPRESENTAR** ao Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público do Estado do Espírito Santo para os devidos fins, na forma do artigo 336 do RITCEES.

**4) DAR CIÊNCIA** aos interessados da presente decisão, na forma regimental, arquivando os autos após o trânsito em julgado.

Na 02ª Sessão Ordinária do Plenário do Tribunal de Contas, realizada em 30/01/2025, o eminente Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun solicitou vista dos autos, posteriormente apresentando seu r. Voto Vista, que encaminha nos seguintes termos:

III.1. **NÃO ACOLHER a preliminar de incompetência** deste Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo para apreciar a constitucionalidade de leis incidentalmente.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Cicilliotti da Cunha**

III.2. **DEIXAR DE INSTAURAR OS INCIDENTES DE INCONSTITUCIONALIDADE relativos ao art. 30, §5º, Lei Municipal 4.602/2022**, por ausência dos pressupostos autorizadores para negar aplicação a dispositivo que resultar em resultado inconstitucional, nos termos do MS 25.888, do STF;

III.3. **AFASTAR os indícios de irregularidade dispostos no item 3.1** (Pagamento De Verba De Natureza Remuneratória Sob A Denominação E Tratamento De Indenizatória) **e 3.2** (Pagamento De Jeton Fixado Em Índice De Reajuste Automático) **da ITC 3117/2024**

III.4. **EXPEDIR OFÍCIO AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO** para ciência a respeito dos fatos tratados nesse processo e, em especial, da possível inconstitucionalidade do artigo 30, §5º, Lei Municipal 4.602/2022.

III.5. **RECOMENDAR** à Câmara Municipal de Serra que considere alterar o art. 30, §5º, Lei Municipal 4.602/2022, para que o jeton passe a ter caráter remuneratório, e passe a ter valor fixo expesso nominalmente, sem vinculação a qualquer indexador.

III.6. **ARQUIVAR** o processo, após o trânsito em julgado.

Assim, passo a apresentar o presente

## VOTO COMPLEMENTAR

### 2. DA FUNDAMENTAÇÃO:

O r. voto vista do Conselheiro Rodrigo Flávio Freire Farias Chamoun, defendeu, em síntese, que o §5º, art. 30 da Lei Municipal 4.602/2017 ao conferir natureza indenizatória a “jeton” (gratificação por participação em órgão deliberativo coletivo ou comissões especiais de trabalho) não estaria violando jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e nem haveria contrariedade ostensiva à Constituição da República.

Aquele Eminentíssimo Conselheiro pontuou que o TCEES apenas pode negar aplicabilidade a um dispositivo legal se houver patente violação à Constituição Federal ou Estadual ou desrespeito à jurisprudência da Suprema Corte.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Cicillioti da Cunha**

Entendo que a controvérsia sobre a matéria está na delimitação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O voto vista argumentou que uma eventual jurisprudência daquela Corte Superior, para servir de paradigma, teria que se manifestar especificamente sobre o jeton. Tal voto foi no sentido de que a cautelar da ADI 7.402-GO não pode servir de paradigma. Vejamos os motivos:

- a) “não há decisão de mérito na ADI 7.402-GO, mas apenas cautelar, o que afasta o conceito de jurisprudência”.
  
- b) “o objeto da ADI não se assemelha ao desse incidente de inconstitucionalidade, na medida em que os dispositivos lá tratados<sup>1</sup> versam sobre tema muito diversos do aqui debatido – a lei goiana não tratava de nenhuma espécie de gratificação (menos ainda de jetons), mas de pagamento para o exercício de cargos comissionados por servidores efetivos”

Quanto ao primeiro motivo, entendo que se fosse uma mera decisão monocrática poderia questionar não ser jurisprudência, mas foi uma decisão colegiada, mesmo que cautelar, isso não afasta o conceito de jurisprudência. Além disso, mais a frente será mostrado um outro julgado ainda mais semelhante com o caso concreto que não é cautelar. Trata-se da ADPF 593.

Em relação ao segundo motivo, penso que o objeto da ADI 7.402-GO possui pertinência com a dos presentes autos, haja vista que a tese principal oriunda daquela decisão colegiada embasaria a inconstitucionalidade da lei municipal aqui discutida.

---

<sup>1</sup> Os artigos impugnados estão reproduzidos no acórdão que referendou a cautelar na ADI 7.402-GO.



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritosanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Cicilliotti da Cunha**

O embasamento da área técnica é no sentido de que a tese do Supremo Tribunal Federal de que não se pode chamar de indenizatórias verbas claramente remuneratórias seria precedente apto a afastar a aplicabilidade da norma municipal discutida no caso concreto.

Penso que este último entendimento é o mais correto, não há necessidade de que o paradigma de inconstitucionalidade se manifeste especificamente sobre jeton, o que importa é a ideia central do precedente, qual seja, **de que a lei não pode considerar indenizatória uma contraprestação pelo exercício de uma determinada atividade laboral:**

[...] é preciso ter em conta que os valores auferidos a título *indenizatório* possuem ontologia própria, particular. Trata-se de montante — *por sua própria natureza jurídica* — distinto daqueles percebíveis como contraprestação pelo exercício de uma determinada atividade laboral — seja de forma perene ou intermitente, em quantia fixa ou variável —, ou seja, daqueles auferidos a título eminentemente *remuneratório*<sup>2</sup>.

Na cautelar da ADI 7.402-GO, a Decisão Monocrática do Ministro André Mendonça foi acompanhada à unanimidade pelos demais Ministros do Supremo Tribunal Federal. Nesta Decisão é pontuado que o § 11 do art. 37 da Constituição Federal reza que para efeitos dos limites remuneratórios do inciso XI do caput do art. 37 daquela Carta não serão computadas as parcelas de caráter indenizatório previstas em lei.

O Ministro, então, faz algumas considerações sobre o conceito de caráter indenizatório. Vejamos:

[...]

<sup>2</sup> ADI 7.402 MC-Ref, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Tribunal Pleno, julgado em 22-08-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 01-09-2023 PUBLIC 04-09-2023.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Cicilliotti da Cunha**

34. Ao analisar a referida exceção, é preciso ter em conta que os valores auferidos a título *indenizatório* possuem ontologia própria, particular. Trata-se de montante — *por sua própria natureza jurídica* — distinto daqueles percebíveis como contraprestação pelo exercício de uma determinada atividade laboral — seja de forma perene ou intermitente, em quantia fixa ou variável—, ou seja, daqueles auferidos a título eminentemente *remuneratório*.

35. Foi exatamente nesse sentido que se manifestou o Ministro Teori Zavascki, no âmbito do **RE nº 650.898-RG/RS**, Rel. Min. Marco Aurélio, Red. p/ Acórdão Min. Roberto Barroso, j. 1º/02/2017, p. 24/08/2017, causa-piloto do Tema nº 484 do ementário da Repercussão Geral. Pela percuciência com que a matéria foi descortinada, reproduzo o seguinte excerto do voto ali apresentado por Sua Excelência:

‘Quanto à parcela prevista no art. 4º da Lei Municipal 1.929/08, que determina que “Será pago ao Prefeito Municipal, a título de indenização, o valor de R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais)”, não há dúvidas sobre sua incompatibilidade com o modelo de subsídios. **Para que se tipifique um gasto como indenizatório, não basta que a norma assim o considere. É indispensável que a dicção formal da norma guarde compatibilidade com a real natureza desse dispêndio. E indenização é conceito jurídico com alcance bem determinado na sua formulação.** Em voto proferido perante a 1ª Seção do STJ, que ganhou a adesão dos demais juízes, em caso em que se discutia o conceito de indenização e seus reflexos na tributação do imposto de renda (Embargos de Divergência 686.109, DJ de 22.05.2006), tive oportunidade de afirmar o seguinte:

[...]

38. Quando os valores são recebidos a título de retribuição pelo desempenho do múnus público, ostentam natureza eminentemente remuneratória. Por outro lado, se a percepção ocorre a título de reposição de um dado custo, dispendido originariamente pelo próprio servidor, como condição para o efetivo exercício de seu mister, se está diante de parcela indenizatória. O sinalagma presente em um fato gerador e em outro possui natureza própria (enquanto numa hipótese se aufere contraprestação pelo exercício de um trabalho, na outra se restitui o valor da despesa realizada como condição necessária à viabilização daquele trabalho).

[...]³

³ ADI 7.402 MC-Ref, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Tribunal Pleno, julgado em 22-08-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 01-09-2023 PUBLIC 04-09-2023.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Cicilliotti da Cunha**

Além do julgado acima, temos a ADPF 593. O voto vencedor desta foi do Ministro Flávio Dino. Nesta decisão foi declarada inconstitucional a expressão “de caráter indenizatório” constante no art. 24 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro. Tal dispositivo previa gratificação para os cargos de direção do TCM-RJ na forma de indenização. Mostra-se abaixo o embasamento utilizado pelo Ministro Redator, que foi acompanhado pela maioria:

Peço vênha ao Eminentíssimo Relator para divergir, no sentido de dar parcial procedência ao pedido, para que seja declarada a inconstitucionalidade, tão somente, da expressão “de caráter indenizatório”, constante do art. 24 do Regimento Interno do Tribunal de Contas do Município do Rio de Janeiro, conforme pedido formulado pela Advocacia-Geral da União (eDOC nº 27).

Isso porque, a referida gratificação, pela sua própria natureza, trata-se de parcela de caráter eminentemente **remuneratório**, dado que esta não visa à recomposição de uma perda patrimonial, característica dos valores percebidos a título de indenização. Por tal razão, deve obediência ao teto remuneratório fixado pelo artigo 37, inciso XI, da Constituição:

[...]

No caso em análise, o art. 24 do Regimento Interno do TCM-RJ prevê a natureza indenizatória da gratificação de função estipulada ao Presidente, Vice-Presidente e Corregedor, cujas consequências imediatas seriam a sua não contabilização para fins de cômputo de teto remuneratório e a não incidência de imposto de renda ou de contribuição previdenciária. Isso porque tais verbas não importariam em acréscimo patrimonial em retribuição aos serviços prestados, mas mera recomposição de custos arcados em razão do exercício das funções do cargo que ocupam. A pergunta cabível é: quais seriam tais custos? Na sua óbvia inexistência reside a conclusão de que a parcela, denominada na lei como gratificação, é parte da remuneração.

[...]⁴

Ora, embora não seja estritamente sobre jeton, a tese acima é perfeitamente utilizada para o presente caso. O questionamento feito acima (quais seriam tais custos?), pode ser feito a situação em exame. Quais seriam os custos para participação em órgão deliberativo coletivo ou comissões especiais de trabalho? Na inexistência deste,

⁴ ADPF 593, Relator(a): LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: FLÁVIO DINO, Tribunal Pleno, julgado em 30-09-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 15-10-2024 PUBLIC 16-10-2024.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Ciciliotti da Cunha**

reside a natureza remuneratória da gratificação, pois trata-se de uma retribuição por um serviço prestado, independentemente do nome que se dê

Como adendo, pode-se dizer ainda no que toca à ADPF 593, que a maioria dos Ministros da Suprema Corte entenderam que a fixação da verba indenizatória ali debatida violaria o inciso XI, art. 30 da Constituição da República, qual seja, o teto do funcionalismo público, dispositivo constitucional este, que também é infringido no caso em análise.

Dessa forma, complemento as informações já expostas no meu voto com os esclarecimentos acima, de modo a manter o dispositivo nele constante.

## **2. DOS DISPOSITIVOS:**

Diante do exposto, acompanhando o entendimento da Área Técnica e do Ministério Público de Contas, **VOTO** no sentido de que os eminentes Conselheiros aproveem a seguinte minuta de Acórdão que submeto à consideração.

**LUIZ CARLOS CICILIOTTI DA CUNHA**

**Conselheiro Relator**

## **ACÓRDÃO:**

**VISTOS**, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado do Espírito Santo, reunidos em sessão colegiada, ante as razões expostas pelo relator, em:



+55 27 3334-7600



[www.tcees.tc.br](http://www.tcees.tc.br)



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913



**TRIBUNAL DE CONTAS DO  
ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**

**Gabinete do Conselheiro Luiz Carlos Cicilliotti da Cunha**

**1) APRESENTAR AO PLENÁRIO INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE**, na forma dos artigos 333 e 334 do RITCEES, julgando-o procedente para **NEGAR APLICABILIDADE**, com efeito inter partes, ao § 5º do art. 30 da Lei Municipal nº 4.602, de 23 de janeiro de 2017, especificamente ao título indenizatório do pagamento nele previsto e a fixação deste em valor equivalente ao VRTE (valor de referência do tesouro estadual), conforme razões expostas na fundamentação, **MODULANDO, contudo, os seus efeitos em 180 dias** a partir da publicação da presente deliberação colegiada.

**2) No Mérito, CONSIDERAR PROCEDENTE a denúncia**, em razão das irregularidades de “Pagamento de verba de natureza remuneratória sob a denominação e tratamento de indenizatória (item 4.1 da ITI 00015/2024-5)” e “Pagamento de jeton fixado em índice de reajuste automático (item 4.2 da ITI 00015/2024-5)”, porém sendo afastada a responsabilidade dos agentes citados pelo contexto em que se deram as irregularidades, pela própria existência de lei aprovada pelo legislativo, que abre espaço para entendimento pela atuação no estrito cumprimento de um dever legal (excludente de culpabilidade), em atenção ainda ao prescrito no art. 22 da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro.

**3) REPRESENTAR** ao Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público do Estado do Espírito Santo para os devidos fins, na forma do artigo 336 do RITCEES.

**4) DAR CIÊNCIA** aos interessados da presente decisão, na forma regimental, arquivando os autos após o trânsito em julgado.



+55 27 3334-7600



www.tcees.tc.br



@tceespiritossanto



Rua José de Alexandre Buaiz, 157 - Enseada do Suá | Vitória - ES | CEP: 29050-913