



Número: **0600323-70.2020.6.26.0341**

Classe: **RECURSO ELEITORAL**

Órgão julgador colegiado: **Colegiado do Tribunal Regional Eleitoral**

Órgão julgador: **Gabinete do Juiz Afonso Celso da Silva**

Última distribuição : **24/10/2020**

Processo referência: **0600323-70.2020.6.26.0341**

Assuntos: **Improbidade Administrativa, Inelegibilidade - Rejeição de Contas Públicas, Impugnação ao Registro de Candidatura, Registro de Candidatura - RRC - Candidato, Cargo - Vereador**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
SANDOVAL SOARES PINHEIRO (RECORRENTE)	MARCELO DOS SANTOS ERGESSE MACHADO (ADVOGADO) JOEL DE MATOS PEREIRA (ADVOGADO) FERNANDA MASSAD DE AGUIAR FABRETTI (ADVOGADO) PATRICIA APARECIDA HAYASHI (ADVOGADO) MARIANA BURTI GENARO DE CASTRO (ADVOGADO) GLAUCIA CAROLINA DOS SANTOS (ADVOGADO) BRUNA RUIZ DE CAMPOS GOMES DOS SANTOS (ADVOGADO) JOHNNY ROCHA DO CARMO (ADVOGADO) ANA CLAUDIA SCALIONI LOURO (ADVOGADO) MARIANA SILVA MATOS PEREIRA (ADVOGADO)
COLIGAÇÃO VAMOS RESGATAR EMBU DAS ARTES 12-PDT / 19-PODE (RECORRIDO)	VANESSA MILANESE (ADVOGADO)
PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL (FISCAL DA LEI)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
29640101	19/11/2020 18:44	Relatório	Relatório

RELATÓRIO

Vistos.

SANDOVAL SOARES PINHEIRO recorre contra a r. sentença que indeferiu o seu pedido de registro de candidatura o cargo de vereador pelo Município de Embu das Artes-SP, por motivo de inelegibilidade decorrente do artigo 1º, inciso I, alínea g, da Lei Complementar nº 64/1990 (ID 19635801).

Alega o recorrente que a impugnação de seu pedido de registro se deu com base na desaprovação das contas anuais de 2013 e 2014 da Câmara Municipal de Embu das Artes, em virtude da desproporção entre a *quantidade de cargos de livre provimento e exoneração em relação aos efetivos e por serem aqueles, em tese, destinados ao desempenho de atribuições além daquelas reservadas as de chefia, direção e assessoramento.*

Destaca que *o quadro de pessoal apontado pela Corte de Contas decorre da LC nº 77/2005 (CÓPIA ANEXA) e já existia oito anos antes do início do mandato do recorrente à frente da edilidade. Portanto, não há o que se falar em ato doloso se este sequer ocupava uma das cadeiras do legislativo ao tempo da criação dos mencionados cargos; e que a omissão em corrigir o desacerto se coloca no campo da culpa e não do dolo, como estabelecido no precedente acima.*

Requer o provimento do recurso e o deferimento do registro (ID 19636051).

Em contrarrazões (ID 19636351), a COLIGAÇÃO “VAMOS RESGATAR EMBU DAS ARTES”, afirma a presença do dolo, que deriva do fato de que a irregularidade reconhecida não era inédita. Requer o não provimento do recurso.

A douta Procuradoria Regional Eleitoral opina pelo não provimento do recurso (ID 29035601).

É o relatório.



EMENTA

RECURSO ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÃO 2020.

Indeferimento com fundamento na causa de inelegibilidade do artigo 1º, inciso I, alínea “g”, da Lei Complementar nº 64/1990 – Desproporção entre a quantidade de cargos de livre provimento e exoneração em relação aos efetivos e por serem aqueles, em tese, destinados ao desempenho de atribuições além daquelas reservadas as de chefia, direção e assessoramento – Apontamentos que geraram a rejeição das contas em sucessivos exercícios.

Recurso improvido.



TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
GABINETE DO RELATOR AFONSO CELSO DA SILVA

REFERÊNCIA-TRE	: 0600323-70.2020.6.26.0341
PROCEDÊNCIA	: Embu das Artes - SÃO PAULO
RELATOR	: AFONSO CELSO DA SILVA

RECORRENTE: SANDOVAL SOARES PINHEIRO
RECORRIDO: COLIGAÇÃO VAMOS RESGATAR EMBU DAS ARTES 12-PDT / 19-PODE

VOTO 1600

Dispõe o artigo 1º, inciso I, alínea “g”, da LC nº 64/1990:

Art. 1º São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;

Da leitura do dispositivo transcrito se observa que para a caracterização da causa de inelegibilidade são necessários o atendimento aos seguintes requisitos: i) rejeição de contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas; ii) que o vício configure irregularidade insanável; iii) caracterização, em tese, de ato doloso de improbidade administrativa; iv) decisão irrecorrível pelo órgão competente; e v) ausência de suspensão ou anulação da decisão pelo Poder Judiciário.

A rejeição das contas por decisão definitiva do órgão competente é fato incontroverso nos autos e está demonstrada pelos documentos constantes dos ID 1963551, 19634751, 1963801 e 19634601.



Conquanto o Tribunal de Contas e a Câmara Municipal não julguem improbidade administrativa, compete à Justiça Eleitoral, no processo de registro de candidatura, verificar os referidos elementos que caracterizam falha insanável e ato ímprobo praticado na modalidade dolosa.

Frise-se que, nos termos do sedimentado entendimento do no C. Tribunal Superior Eleitoral, *cabe à Justiça Eleitoral, no âmbito do processo de registro de candidatura, verificar se os elementos colhidos do decísum da Corte de Contas se amoldam à hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC nº 64/90, sem, contudo, alterar as premissas e conclusões do órgão competente, o que esbarraria no óbice previsto na Súmula nº 41/TSE: "não cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros Órgãos do Judiciário ou dos Tribunais de Contas que configurem causa de inelegibilidade"*.^[1]

Da leitura das decisões proferidas pelo Tribunal de Contas extrai-se que as irregularidades que ensejaram a rejeição das contas foi a reiterada manutenção de cargos comissionados acima do número de servidores efetivos, inclusive para funções que não exigem qualificação técnica ou profissional específica, contrariando o disposto no artigo 37, V da Constituição Federal^[2].

1. O acórdão do Tribunal de Contas que analisou as contas da edilidade no exercício de 2013 consignou (ID 19634801):

De outro lado, a reincidência das irregularidades verificadas no quadro de pessoal comprometeram as contas ora examinadas.

Duas são as impropriedades apontadas pela Fiscalização no item "quadro de pessoal": a desproporcionalidade entre os cargos comissionados e efetivos e a afronta ao artigo 37, inciso V, da Constituição Federal.

A Câmara Municipal de Embu das Artes apresentou grande desproporção entre o número de ocupação de cargos comissionados (88) e efetivos (29), invertendo a regra constitucional de ingresso à Administração Pública definida no artigo 37, inciso II. A irregularidade tem sido apontada desde o exame das contas de 2007 (TC-3331/026/07), sendo que já naquele exercício esta E. Corte, em Primeira Instância, julgou irregulares as referidas contas. Todavia, em sede de Recurso Ordinário foi relevada a falha em razão de não ter sido objeto de apontamento em exercícios anteriores, sendo julgadas regulares as contas, com ressalvas, recomendando-se a adoção de medidas com vista a corrigir a citada desproporcionalidade. A decisão foi publicada no DOE em 17/07/2009 e transitada em julgado em 24/07/2009; ou seja, a Câmara dispôs de tempo hábil para regularizar seu quadro de pessoal.

Nos exercícios de 2008, 2009 e 2010 a falha foi novamente apontada, sendo as respectivas contas julgadas regulares, com ressalvas, mas com alerta sobre a eventual reincidência da impropriedade implicar na reprovação das contas futuras.

Entretanto, como visto no exercício em apreço, a Câmara não só ignorou as recomendações desta Corte como aumentou a ocupação dos cargos comissionados, conforme demonstra o quadro abaixo:



Reforça a supracitada irregularidade a constatação feita pela Fiscalização sobre a existência de cargos comissionados que não se coadunam com as funções de direção, chefia e assessoramento, bem como a inexistência de requisitos tal qual a formação em curso superior para o seu provimento, desrespeitando, assim, o artigo 37, inciso V, da Constituição Federal.

*Nessas condições e acolhendo manifestações da ATJ (Assessoria Jurídica e Chefia), do d. MPC e da SDG, com embasamento no artigo 33, inciso III, alíneas “b” e § 1º, da Lei Complementar Estadual nº 709/93, **voto pela irregularidade das contas da Câmara Municipal de Embu das Artes, relativas ao exercício de 2013, excetuados os atos pendentes de julgamento pelo Tribunal.***

Aplico multa ao Responsável, Sr. Sandoval Soares Pinheiro, no valor de 200 (duzentas) UFESPs, nos termos do artigo 104, inciso VI, da LCE nº 709/93.

As irregularidades que ensejaram a rejeição das contas no exercício de 2014 são as mesmas, conforme se extrai do acórdão (ID 19634751):

De outro lado, a prestação de contas ora em análise encontra-se prejudicada em razão das irregularidades verificadas no item “Quadro de Pessoal” do Relatório da Fiscalização, que são objeto de apontamentos por esta Corte desde o exercício de 2010, com tempo hábil para adoção de medidas corretivas.

O Poder Legislativo de Embu das Artes inverteu a ordem constitucional de ingresso nos cargos e funções da Administração Pública, porquanto o número de servidores comissionados (89) mostrou-se bem superior em relação aos efetivos (27), sendo que a Edilidade contava, no exercício de 2014, com apenas 15 Vereadores.

A supracitada irregularidade é agravada por constatação feita pela Fiscalização, de que há cargos comissionados voltados ao desempenho apenas de atividades burocráticas e rotineiras do Órgão, não se enquadrando nas atribuições de direção, chefia e assessoramento previstas no artigo 37, inciso V, da Constituição Federal.

*Reforça a reprovação das contas em apreço a **recalcitrância da Câmara Municipal de Embu das Artes em cumprir recomendações emitidas por esta Corte de Contas desde o julgamento do exercício de 2010**, para que fossem adotadas medidas para reestruturação do quadro de pessoal, eliminando as falhas apontadas pela Fiscalização.*

Ressalto que tais falhas ensejaram a reprovação das contas dos exercícios de 2012 (TC-2341/026/12) e 2013 (TC-238/026/13).

*Nessas condições e acolhendo as manifestações de ATJ (Jurídica e Chefia) e do d. MPC, com embasamento no artigo 33, inciso III, alínea “b” e § 1º, da Lei Complementar nº 709/93, **voto pela irregularidade das contas da Câmara Municipal de Embu das Artes, relativas ao exercício de 2014, excetuados os atos pendentes de julgamento pelo Tribunal.***

Aplico multa ao Responsável, Sr. Sandoval Soares Pinheiro, no valor de 200 (duzentas) UFESPs, nos termos do artigo 104, inciso VI, da LCE nº 709/93

De pronto se verifica a **reiteração** da irregularidade a ensejar a caracterização do dolo.



De todo modo, em relação ao referido requisito, tem-se, ainda, que os agentes administrativos estão regidos pelo princípio da estrita legalidade estabelecido no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, ao modo que têm o poder-dever de cumprir o estabelecido em lei, não podendo esquivar-se do seu estrito cumprimento, pena de violar-se o princípio da estrita legalidade, bem como direitos subjetivos de terceiros.

No caso em exame, entendo que o ato apenas configurou infração à norma legal ou regulamentar, mas, inclusive como expressamente consignado nos acórdãos do órgão de contas, implicou **ofensa aos dispositivos constitucionais**.

E também considero presente, pelo teor da decisão do TCE, o requisito da insanabilidade da falha, que representa afronta às regras exigidas para a natureza dos cargos em comissão; isto porque há contratação excessiva, além do que constata-se, pelo referido *decisum*, que há cargos comissionados voltados ao desempenho apenas de atividades burocráticas e rotineiras do órgão, não se enquadrando nas atribuições de direção, chefia e assessoramento.

A tentativa de eximir a sua responsabilidade apontando a legalidade das nomeações em razão da existência de norma anterior à sua eleição, que regulamentou os referidos cargos, não merece agasalho.

Da leitura da Lei Complementar nº 77/2005 (ID 19361551), tem-se por afirmada a necessidade de concurso público para o ingresso aos cargos públicos, com regra.

Capítulo IV DAS FORMAS DE INGRESSO

Art. 34 O provimento dos cargos públicos se fará por nomeação, em caráter efetivo, de candidato habilitado em concurso público de provas ou de provas e títulos, conforme a natureza e complexidade do cargo, obedecida a ordem de classificação.

Art. 35 A nomeação far-se-á em comissão, quando se tratar de cargos declarados em Lei de livre nomeação e exoneração.

Art. 36 A contratação de pessoal para ocupar emprego público será precedida de concurso público de provas ou de provas e títulos, conforme a natureza e complexidade do emprego, obedecida a ordem de classificação.

Ademais, a questão foi objeto de apontamento pelo TCE em sucessivos exercícios, havendo manifesta recusa da edilidade em acolher as recomendações e promover a reestruturação da Casa Legislativa.

Assim, nos termos do que já decidiu o TRE/RS[3]: *A falha representa violação às regras exigidas para a natureza dos cargos em comissão, sendo certo que*



a contratação excessiva de cargos comissionados deixa evidenciado o caráter de irregularidade insanável e de ato doloso de improbidade administrativa, conforme entendimento firmado pelo TSE.

Se extrai do citado v. acórdão a seguinte passagem do v. acórdão do TSE:

ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. VEREADOR. REJEIÇÃO DE CONTAS.

(...)

As instâncias ordinárias reconheceram a causa de inelegibilidade do art. 1º, inciso I, alínea g, da LC 64/90, em razão das irregularidades consistentes na contratação excessiva de cargos comissionados, bem como na ausência de realização de procedimento licitatório (sob o argumento de que isso seria inexigível).

(...)

Demais disso, a inelegibilidade em questão exige dolo genérico, caracterizado pela simples vontade de praticar a conduta que ensejou a irregularidade insanável, ou seja, se configura quando o administrador deixa de observar os comandos constitucionais, legais ou contratuais que vinculam sua atuação (RESPE n.9365, rel. Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, DJE de 22.02.2018).

Além das condutas apontadas poderem caracterizar, em tese, de ato doloso de improbidade administrativa[4], também deve ser novamente consignado que, em Embu das Artes, foi recomendada expressamente a readequação do quadro de pessoal pelo órgão de contas.

A inércia legislativa apenas agrava a situação, vez que confirma o descaso do então presidente da Câmara em legitimar as contratações, nos termos do julgado do Tribunal Regional de Sergipe, Registro de Candidatura 398-54, de relatoria do Juiz Cristiano José Macedo, de 28.08.2014, do qual se extrai o seguinte trecho:

Apesar da ausência de um critério quantitativo para a criação de cargos em comissão, constata-se que ter o número de cargos comissionados em percentual acima de 50% (cinquenta por cento) do número de cargos de provimento efetivo viola frontalmente os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Fica fácil verificar que a Assembléia Legislativa de Sergipe, ano 2002, desrespeitou frontalmente os princípios norteadores da administração pública, elencados no artigo 37, da CF/88, mantendo em seu quadro de pessoal, lotados em cargos em comissão, mais que o dobro do número dos servidores efetivos existentes (1212 cargos comissionados para 519 servidores efetivos), em detrimento da realização de concurso público.

O referido artigo 37, da Carta Magna, determina que a administração pública obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Ainda, é taxativo ao dispor que a ocupação de cargos públicos dar-se-á preferencialmente pela realização de concurso público. As nomeações para cargos comissionados ou funções de confiança devem ser exceção no âmbito público e, ainda assim, na forma estabelecida no



inciso V, do mencionado dispositivo constitucional, ou seja, justificando-se apenas para as funções de direção, chefia e assessoramento, os quais deveriam, inclusive, ser preenchidos preferencialmente por servidores de carreira.

Nesse sentido, preconiza a jurisprudência pátria

(...)

Portanto, cargos para execução de funções rotineiras (como secretárias, assistentes, auxiliares administrativos, etc.), cargos técnicos-profissionais (dentistas, assistentes sociais, nutricionistas, psicólogos, engenheiros, etc.) ou cargos de mero expediente (motoristas, zelador, etc.) jamais podem ser considerados de provimento em comissão, por mais importância que tenham e por mais contato que estes agentes possam ter com fatos relevantes da administração.

Os cargos de provimento em comissão não podem significar meios de escape aos princípios da obrigatoriedade do concurso público e da estabilidade. Neste particular mais uma vez o ensinamento de Mário Sérgio Schirmer:

(...) leis que estabelecem como de provimento em comissão, cargos sem qualquer função de chefia e direção, são absolutamente inconstitucionais, por ferirem a intenção do constituinte, violando preceito e princípios constitucionais da obrigatoriedade do concurso público e da estabilidade do funcionário.

Embora seja certo que o administrador pode e deve realizar atos discricionários, também é certo que a motivação é um dos princípios da administração pública. Os atos devem ser motivados. Assim, se houve motivação para admissão de número tão elevado de servidores em cargos em comissão, mostrou-se a necessidade fundamentada para realização de concurso público. A discricionariedade só existe se vinculada aos demais princípios da administração pública, portanto, revela-se regrada. Sob esse aspecto, a realização de concurso público deve atender à necessidade pública e não ao interesse do administrador.

Assim, a falha aqui destacada revela-se de natureza gravíssima, insanável, além de se reportar, em tese, em ato de improbidade administrativa. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral aponta nesse sentido, senão vejamos:

(...)

Evidenciada resta, portanto, que o vício detectado é de natureza grave e insanável, indicador, em tese, de improbidade administrativa.

Assim, tenho por reconhecível a inelegibilidade prevista no artigo 1º, I, alínea g, da Lei Complementar nº 64/90, vez que verificado o atendimento de todos os requisitos legais, que não se confundem com aqueles previstos no caso da alínea /. Para a hipótese dos autos, basta a decisão irreversível pela rejeição das contas, fundada em irregularidade insanável que configure, em tese, ato doloso de improbidade administrativa.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso para manter o indeferimento do registro de candidatura de SANDOVAL SOARES PINHEIRO ao cargo de vereador, com fundamento no artigo 1º, I, alínea g, da Lei Complementar nº 64/90.



É como voto.

Afonso Celso da Silva

Juiz do TRE - SP

[1] TSE, Recurso Ordinário nº 0601367-30.2018.6.16.0000, rel. Min. Admar Gonzaga, j. em 19.12.2018.

[2] **Art. 37.** A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e, também, ao seguinte:

V - os cargos em comissão e as funções de confiança serão exercidos, preferencialmente, por servidores ocupantes de cargo de carreira técnica ou profissional, nos casos e condições previstos em lei;

[3] RC nº 0601304-64.2018.6.21.0000, rel. Juiz Silvio Ronaldo Santos de Moraes, j. 10.09.2018.

[4] *PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES COMISSIONADOS. FUNÇÕES DESEMPENHADAS CUJOS CARGOS DEVERIAM SER PROVIDOS POR REGULAR CONCURSO PÚBLICO. ART. 37, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO TRIBUNAL A QUO COM ARRIMO NO CENÁRIO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO PROVIDO NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. (STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.511.053 – SP, relator para o acórdão Ministro Benedito Gonçalves, julgamento em 02.06.2020).*

