



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ORDINÁRIO Nº 0604175-29.2018.6.26.0000 – SÃO PAULO – SÃO PAULO

Relator: Ministro Admar Gonzaga

Recorrente: Ministério Público Eleitoral

Recorrido: Antônio Dirceu Dalben

Advogados: Angela Cignachi Baeta Neves – OAB: 18730/DF e outros

ELEIÇÕES 2018. REGISTRO. CANDIDATO A DEPUTADO ESTADUAL. DECISÃO REGIONAL. DEFERIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, I, DA LEI COMPLEMENTAR 64/90. ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EXIGÊNCIA CUMULATIVA DOS REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO EM AÇÃO DE IMPROBIDADE QUE NÃO EVIDENCIA O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

1. O Ministério Público insurge-se contra decisão regional que deferiu o pedido de registro do candidato a deputado estadual, por entender não configurada a causa de inelegibilidade do artigo 1º, inciso I, alínea I, da Lei Complementar 64/90, ao concluir ausente o requisito de enriquecimento ilícito no acórdão condenatório do Tribunal de Justiça, por ato de improbidade administrativa, referente à contratação ilegal de servidores públicos.
2. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, firmada nas Eleições de 2012 e reafirmada nos pleitos subsequentes (2014, 2016 e, ainda, 2018), é no sentido de que a incidência da inelegibilidade descrita no art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90 demanda condenação judicial, transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, na qual se imponha a penalidade de suspensão dos direitos políticos, por ato doloso de improbidade administrativa que importe cumulativamente dano ao erário e enriquecimento ilícito.
3. Em face da condenação por improbidade administrativa, decorrente de contratação pelo candidato, então Chefe do Poder Executivo, de parentes, sem concurso público e mediante desvirtuamento da ocupação de cargos efetivos com adequação de nomenclatura de cargo em comissão, é possível extrair o requisito alusivo ao enriquecimento ilícito de terceiros, em face das circunstâncias alusivas à frustração da realização do concurso público e da assentada



vulneração do princípio da eficiência administrativa, evidenciando-se a configuração da causa de inelegibilidade do art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90.

Recurso ordinário provido, a fim de indeferir o pedido de registro do candidato a deputado estadual.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em afastar a preliminar e dar provimento ao recurso ordinário para indeferir o pedido de registro de candidatura de Antônio Dirceu Dalben da Silva ao cargo de deputado estadual nas eleições de 2018, nos termos do voto do relator.

Brasília, 19 de dezembro de 2018.

MINISTRO ADMAR GONZAGA – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, o Ministério Público Eleitoral interpôs recurso ordinário (ID 517314) em face do acórdão do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (ID 517303) que, por unanimidade, julgou improcedentes as impugnações, a fim de deferir o pedido de registro de candidatura de Antônio Dirceu Dalben ao cargo de deputado estadual nas Eleições de 2018.

Eis a ementa do acórdão regional (ID 517306):

REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2018. DEPUTADO ESTADUAL.

IMPUGNAÇÃO DE MARCIO JUNIOR BRIANES, CANDIDATO AO CARGO DE DEPUTADO ESTADUAL: AUSÊNCIA DAS CERTIDÕES DE OBJETO E PÉ REFERENTES A PROCESSOS ELENCADOS NA CERTIDÃO DA JUSTIÇA ESTADUAL DE 1º GRAU. PRESENÇA DA CAUSA DE INELEGIBILIDADE PREVISTA NO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEA "G" DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90, DECORRENTE DA DESAPROVAÇÃO DE CONTAS PELO EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO NOS AUTOS TC-000175/026/13.

IMPUGNAÇÃO DA PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL: AUSÊNCIA DAS CERTIDÕES DE OBJETO E PÉ REFERENTES A PROCESSOS ELENCADOS NA CERTIDÃO DA JUSTIÇA ESTADUAL DE 1º GRAU. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO EMITIDA PELA CÂMARA DOS VEREADORES DE SUMARÉ/SP. PRESENÇA DA INELEGIBILIDADE DECORRENTE DE CONDENAÇÃO PROFERIDA POR ESTA EGRÉGIA CORTE NOS AUTOS DO RECURSO ELEITORAL Nº 600-61.2012.6.26.0230.

I – DOCUMENTOS: O CANDIDATO APRESENTOU AS CERTIDÕES DE OBJETO E PÉ FALTANTES, BEM COMO A CERTIDÃO EMITIDA PELA CÂMARA DOS VEREADORES DE SUMARÉ/SP. IMPUGNAÇÕES PREJUDICADAS NESSE PONTO.

II – TC-000175/026/13. DESAPROVAÇÃO DE CONTAS NO EXERCÍCIO DO CARGO DE PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SUMARÉ. O ACÓRDÃO DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE CONTAS AINDA NÃO TRANSITOU EM JULGADO. AUSÊNCIA DO NOME DO CANDIDATO NA RELAÇÃO, EMITIDA PELA COLENDIA CORTE DE CONTAS, DOS RESPONSÁVEIS POR CONTAS JULGADAS IRREGULARES, COM



TRÂNSITO EM JULGADO, NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE AGOSTO DE 2010 E AGOSTO DE 2018. CAUSA DE INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEA "G", DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. NÃO CONFIGURADA.

III – RECURSO ELEITORAL Nº 600-61.2012.6.26.0230. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. RECURSO PROVIDO POR ESTA EGRÉGIA CORTE PARA RECONHECER A PRÁTICA DE USO ABUSIVO DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO SOCIAL. DECISÃO REFORMADA PELO COLENDO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. TRÂNSITO EM JULGADO. INELEGIBILIDADE QUE NÃO SUBSISTE.

IV – DECISÕES JUDICIAIS PROFERIDAS EM AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. IMPROCEDÊNCIA DAS AÇÕES EM DETERMINADOS CASOS, PROCEDÊNCIA EM OUTROS. CONTUDO, NESTES, AUSENTE O RECONHECIMENTO DA PRESENÇA CUMULATIVA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO E PREJUÍZO AO ERÁRIO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. AINDA NÃO SE OPEROU O TRÂNSITO EM JULGADO DAS CONDENAÇÕES QUE ENSEJARAM A SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. CAUSA DE INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEA "L", DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. NÃO CONFIGURADA.

CUMPRIDAS TODAS AS CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE. AUSENTES CAUSAS DE INELEGIBILIDADE.

RESULTADO: *IMPUGNAÇÕES IMPROCEDENTES. REGISTRO DEFERIDO.*

Opostos embargos de declaração por Márcio Junior Brianes (ID 517312) foram eles rejeitados, em acórdão assim ementado (ID 517322):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. VÍCIO INEXISTENTE. REJEIÇÃO.

Nas razões do apelo, o Ministério Público Eleitoral alega, em suma, que:

- a. a conjuntiva “e” no texto do art. 1º, inciso I, alínea I, da Lei Complementar 64/90 deve ser entendida como disjuntiva “ou”, tendo em vista que se trata de falsa conjuntiva;
- b. no pleito anterior, este Tribunal Superior sinalizou a possibilidade de reorientar a jurisprudência quanto ao tema, em atenção ao princípio da segurança jurídica;
- c. considerando o disposto no art. 14, § 9º, da Constituição Federal, seria desproporcional, na modalidade proteção insuficiente, o entendimento que exige a presença concomitante de dano ao erário e enriquecimento ilícito para atrair a inelegibilidade prevista na alínea I, tendo em vista que a Lei 8.429/92 permite a sua ocorrência de forma individual;
- d. ainda que prevaleça a jurisprudência até então firmada por este Tribunal Superior, na espécie, a partir do acórdão do TJ/SP, é possível verificar a presença inequívoca do enriquecimento ilícito de terceiro;
- e. o dano ao erário está caracterizado pela contratação de funcionários que deveriam ter sido exonerados, em razão da manobra ilícita, e o enriquecimento ilícito se verifica na remuneração recebida por funcionários que não eram necessários para a administração pública e que não possuíam qualificação técnica indispensável para o exercício do cargo público.



Requer o conhecimento e o provimento do recurso ordinário, para indeferir o registro de candidatura de Antônio Dirceu Dalben.

O recorrido apresentou contrarrazões (ID 517327) nas quais requer seja negado provimento ao recurso apresentado pelo Ministério Público Eleitoral.

A douta Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo provimento do recurso ordinário (documento 534844).

É o relatório.

REGISTRO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, não me sinto à vontade em julgar processo que seja da minha relatoria, notadamente de improbidade administrativa, no Superior Tribunal de Justiça e neste Tribunal.

De modo que declaro minha suspeição.

SUSPENSÃO DO JULGAMENTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Senhores Ministros, o Ministro Og Fernandes declarou sua suspeição. Como se trata de processo em que há necessidade de quórum completo, suspendemos o julgamento e designaremos nova data.

EXTRATO DA ATA

RO nº 0604175-29.2018.6.26.0000/SP. Relator: Ministro Admar Gonzaga. Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Antônio Dirceu Dalben (Advogados: Angela Cignachi Baeta Neves – OAB: 18730 /DF e outros).

Usaram da palavra, pelo recorrente, Ministério Público Eleitoral, o Dr. Humberto Jacques de Medeiros, e, pelo recorrido, a Dra. Angela Cignachi.

Decisão: Apregoado o processo e realizadas as sustentação orais, o julgamento foi suspenso ante a anotação de suspeição do Ministro Og Fernandes.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 11.12.2018.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA (relator): Senhora Presidente, o recurso ordinário é tempestivo. O acórdão regional que deferiu o registro do candidato foi publicado em sessão no dia 17.9.2018 (ID 517307), tendo o *Parquet* apresentado seu apelo em 20.9.2018 (ID 517314), em peça subscrita por Procurador Regional Eleitoral substituto.

Inicialmente, **registro que o recorrido foi eleito ao cargo de deputado estadual, tendo obtido 79.564 votos, logrando a 47ª vaga na Assembleia Legislativa de São Paulo.**



O pedido de registro do candidato foi impugnado por Márcio Junior Brianes (ID 517204), candidato ao cargo de deputado estadual, com fundamento na ausência de apresentação de certidões de objeto e pé.

Além disso, o citado impugnante também apontou a presença das causas de inelegibilidade do art. 1º, I, g, da Lei Complementar 64/90, em razão de o candidato ter tido suas contas desaprovadas pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo nos autos da TC-000175/026/13, e do art. 1º, I, l, do mesmo diploma legal, tendo em vista a suspensão dos direitos políticos do recorrido, decorrente de condenação pela prática de ato doloso de improbidade administrativa, nos autos da Apelação nº 0140028-43.2008.8.26.0000, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

O Ministério Público Eleitoral, por sua vez, impugnou o registro do candidato (ID 517205 e 517206), apontando ausência de certidões de objeto e pé e de certidão da Câmara dos Vereadores, bem como inelegibilidade decorrente de condenação proferida pelo Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo, por uso indevido dos meios de comunicação, nos autos do Recurso Eleitoral nº 600-61.2012.6.26.0230.

O TRE/SP, à unanimidade, julgou improcedentes as duas impugnações e deferiu o registro de candidatura do recorrido, com base nos seguintes fundamentos (ID 517304):

As impugnações devem ser julgadas improcedentes, para que o pedido de registro de candidatura seja deferido.

De início, anote-se que o candidato apresentou todas as certidões de objeto e pé faltantes, referentes aos processos relacionados nas certidões emitidas pela Justiça Estadual de 1º e 2º Graus, bem como a certidão emitida pela Câmara dos Vereadores de Sumaré/SP, razão pela qual as impugnações ficam prejudicadas nesses pontos.

Os impugnantes, em suas petições, trazem diversas causas de inelegibilidade, a saber:

1 – Desaprovação de contas pelo Egrégio Tribunal de Contas do Estado de São Paulo nos autos TC-000175/026/13 (art. 1º, inciso I, alínea “g” da LC 64/90);

2 – Condenação às sanções de inelegibilidade e cassação do diploma nos autos do Recurso Eleitoral nº 600-61.2012.6.26.0230;

3 – Condenações por improbidade administrativa nos feitos elencados nas certidões emitidas pela Justiça Estadual de 1º e 2º graus (art. 1º, inciso I, alínea “l” da LC 64/90).

Esses pontos serão examinados por tópicos.

1 – AUTOS TC-000175/026/13:

Consta dos autos notícia da causa de inelegibilidade consistente na desaprovação de contas no exercício de cargo público, prevista no art. 1º, inciso I, alínea “g”, da Lei Complementar nº 64/90, que dispõe, in verbis:

“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 (Redação dada pela Lei Complementar nº 135, de 2010)”

São, portanto, três os requisitos que levam à declaração de inelegibilidade e, em consequência, ao indeferimento do registro:

I – rejeição das contas no exercício de cargo público, por decisão irreversível proferida pelo órgão competente;

II – ausência de liminar ou tutela antecipada que suspenda os efeitos da decisão do órgão competente; e,

III – irregularidade insanável e que configure ato doloso de improbidade administrativa.

No caso dos autos, o candidato exerceu o cargo de Presidente da Câmara Municipal de Sumaré, sendo, portanto, responsável pela prestação de contas do referido órgão referentes ao exercício de 2013 (TC-000175/026/13).

Ocorre que o requisito consistente na decisão irreversível proferida pelo órgão competente não se encontra presente, eis que os autos em referência ainda não transitaram em julgado.

O último andamento é a publicação do v. acórdão que negou provimento ao recurso ordinário, na data de 09/08/2018.

A corroborar a ausência de trânsito em julgado, o nome de ANTONIO DIRCEU DALBEN não consta na relação, emitida pelo Egrégio Tribunal de Contas, dos responsáveis por contas julgadas irregulares, com trânsito em julgado, no período compreendido entre agosto de 2010 e agosto de 2018 (ID 319470).

Registre-se que a via apresentada pelo candidato confere com a disponibilizada no site da Colenda Corte de Contas: <https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/portal/contas%20irregulares%20de%2008-08-2010%20a%2008-08-2018.pdf>

II – Recurso Eleitoral nº 600-61.2012.6.26.0230.

A Douta Procuradoria Eleitoral, em sua impugnação, informa que o candidato teve a inelegibilidade decretada nos autos do Recurso Eleitoral nº 600-61.2012.6.26.0230.

Naqueles autos foi apurada a prática de uso abusivo dos meios de comunicação social, sendo que esta Egrégia Corte deu provimento ao recurso eleitoral para declarar a inelegibilidade de todos os representados, ANTÔNIO DIRCEU DALBEN incluso, e cassar os diplomas dos mandatários, julgando, assim, procedente Ação de Investigação Judicial Eleitoral (AIJE).

Contudo, no julgamento dos recursos especiais eleitorais interpostos, o Colendo Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, a eles deu provimento para julgar improcedente a ação (ID 312243).

O processo transitou em julgado na data de 16/11/2016.

Logo, diante da reforma do v. acórdão condenatório proferido por esta Egrégia Corte, deixou de subsistir a sanção de inelegibilidade imposta ao candidato.

III – AÇÕES CIVIS PÚBLICAS POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.



Consta dos autos notícia da suspensão dos direitos políticos do candidato, decorrente de condenações judiciais pela prática de ato doloso de improbidade administrativa, o que pode fazer incidir o disposto no art. 1º, inciso I, alínea "I", da Lei Complementar nº 64/90, que dispõe, in verbis:

"Art. 1º São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

(...)

I) os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena (Redação dada pela Lei Complementar nº 135, de 2010)".

São, portanto, quatro os requisitos que levam à declaração de inelegibilidade e, em consequência, ao indeferimento do registro:

I – condenação à suspensão dos direitos políticos;

II – por ato doloso de improbidade administrativa;

III – que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito; e,

IV – decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado.

Dessa forma, impõe-se analisar se as condenações noticiadas nestes autos possibilitam a incidência da referida inelegibilidade, tendo em vista o alcance da apuração por esta Justiça Especializada nos termos da Súmula nº 41, do Colendo Tribunal Superior Eleitoral: "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".

De todo o rol de processos judiciais relacionados nas certidões emitidas pela Justiça Estadual de 1º e 2º graus, verifica-se que nos seguintes feitos há a potencialidade de incidência da causa de inelegibilidade em análise:

a) Ação Civil Pública nº 0002099-09.2002.8.26.0604

O objeto dos autos é a apuração de irregularidades na licitação, na modalidade tomada de preços, para a contratação de empresa locadora de veículos e equipamentos.

A r. sentença de primeiro grau, proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara Cível de Sumaré/SP, foi de parcial procedência e aplicou a ANTONIO DIRCEU DALBEN multa civil, com finalidade punitiva, fixada em 20 (vinte) vezes o valor recebido por ele quando Prefeito de Sumaré, além da suspensão dos direitos políticos por 03 (três) anos e a proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio, também pelo prazo de 03 (três) anos (ID 1036580). A base legal residiu no art. 12, inciso III da Lei de Improbidade Administrativa.



Nos fundamentos da decisão foi asseverada a ausência de enriquecimento ilícito e de prejuízo ao erário, sendo que a condenação decorreu, exclusivamente, da violação dos princípios da Administração Pública (art. 11 da Lei nº 8.429/92).

O Egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso interposto pelo candidato e demais requeridos, negou provimento ao apelo (ID 1036581).

Contudo, registre-se que, com relação ao referido feito, os atos de improbidade contidos no art. 11 da Lei nº 8.429/92, pelos quais foi condenado ANTONIO DIRCEU DALBEN, são aqueles que atentam contra os princípios da Administração Pública, e, por sua natureza, não ensejam a inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90, que, como dito, exige a ocorrência cumulativa de enriquecimento ilícito e de prejuízo ao erário (respectivamente a incidência nas hipóteses dos incisos dos arts. 9 e 10 da Lei de Improbidade Administrativa), circunstâncias que não foram reconhecidas pelo Poder Judiciário Estadual.

Nesse sentido é a jurisprudência, nos seguintes termos:

"RECURSO ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2016. DEFERIMENTO. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DA AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AFASTADA. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS DECORRENTE DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO NÃO CONFIGURADO. MODALIDADE CULPOSA. SENTENÇA MANTIDA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, RECURSO DESPROVIDO".

(TRE/SP, RECURSO nº 7360, Acórdão de 21/9/2016, Relatora CLAUDIA LÚCIA FONSECA FANUCCHI, PSESS em 21/9/2016) (grifos nossos).

"RECURSO ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÕES 2016. PREFEITO E VICE-PREFEITO. IMPROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO E DEFERIMENTO DOS REGISTROS DE CANDIDATURA. RECURSO. **INELEGIBILIDADE PREVISTA NO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEAS "G" E "L", DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. INAPLICABILIDADE. ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE NÃO CAUSARAM ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.** CONDUTA TIDA POR CULPOSA PELA SENTENÇA CONDENATÓRIA CONFIRMADA PELO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NA REJEIÇÃO DE CONTAS, AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES INSANÁVEIS POR ATOS DOLOSOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **RECURSO DESPROVIDO PARA MANTER OS REGISTROS DE CANDIDATURA**".

(TRE/SP, RECURSO nº 33056, Acórdão de 4/11/2016, Relator LUIZ GUILHERME DA COSTA WAGNER JUNIOR, PSESS em 4/11/2016)

Dito isso, não se verifica, nos autos da Ação Civil Pública nº 0002099-09.2002.8.26.0604, a presença da causa de inelegibilidade contida no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90.

Ainda com relação àqueles autos, anote-se que a condenação de suspensão dos direitos políticos ainda não surte efeitos, na medida em que não se operou o trânsito em julgado.

Os autos estão, atualmente, tramitando perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal, tendo sido, por decisão monocrática, negado seguimento ao recurso extraordinário, com publicação na data de 05 de setembro de 2018, conforme consulta do andamento no site daquela Colenda Corte.



b) Ação Civil Pública nº 0003661-82.2004.8.26.0604

O objeto dos autos é a apuração de ato de improbidade administrativa consistente na admissão de servidores a cargos comissionados, em violação ao art. 37, inciso II da Lei nº 8.429/92.

A r. sentença de primeiro grau, proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Cível de Sumaré/SP, foi de procedência e, embora tenha reconhecido que ANTONIO DIRCEU DALBEN e outro indivíduo praticaram atos de improbidade em prejuízo ao erário público, os condenou nos termos do art. 11 da Lei nº 8.429/92 (violação dos princípios da Administração Pública), com as penas do art. 12, inciso III da referida Legislação: a) perda da função pública; b) suspensão dos direitos políticos por 03 (três) anos; c) pagamento de multa civil de 50 (cinquenta) vezes o valor da remuneração por eles percebido no cargo que ocupavam à época dos fatos; e, d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócio majoritário, pelo prazo de 03 (três) anos (ID 1036583).

O Egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso interposto pelo candidato (Apelação nº 0140028-43.2008.8.26.0000), deu parcial provimento ao apelo exclusivamente para reduzir a pena de pagamento de multa civil para 30 (trinta) vezes o valor da remuneração por ele percebido no cargo que ocupava à época dos fatos, mantidas as demais condenações (ID 1036584).

Anote-se que aquela Colenda Corte reconheceu a presença de prejuízo ao erário na conduta de ANTONIO DIRCEU DALBEN, mas não de enriquecimento ilícito, nos seguintes termos:

(...) violados os princípios que regem a Administração, restaram configurados os atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, tal qual como elencados pelo MM. Juiz a quo.

Como já mencionado, os atos de improbidade contidos no art. 11 da Lei nº 8.429/92, pelos quais foi condenado ANTONIO DIRCEU DALBEN, são aqueles que atentam contra os princípios da Administração Pública, e, por sua natureza, não ensejam a inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90, que, na forma da jurisprudência colacionada, exige a cumulativa ocorrência de enriquecimento ilícito e de prejuízo ao erário, sendo que a primeira circunstância não fora reconhecida pelo Poder Judiciário Estadual.

Anote-se que a condenação proferida naqueles autos foi objeto de apreciação por esta Egrégia Corte, nos autos de nº 268-55.2016.6.26.0230, oportunidade em que foi negado provimento ao recurso do candidato contra a sentença de indeferimento do seu registro de candidatura nas eleições do ano de 2016.

Ocorre que, no julgamento do recurso especial eleitoral, o Colendo Tribunal Superior Eleitoral reformou o v. acórdão em referência e, com isso, deferiu o registro de candidatura de ANTONIO DIRCEU DALBEN, sob o fundamento de que a condenação proferida naqueles autos da ação civil pública não se amolda à hipótese do art. 1º, inciso I, alínea "I" da LC 64/90, porque "(...) a condenação por contratação de pessoal sem concurso público não autoriza a presunção de enriquecimento ilícito quando não há nos autos evidência de que os servidores tenham sido remunerados sem a respectiva contraprestação" (ID 1038309).

Dito isso, não se verifica, nos autos da Ação Civil Pública nº 0003661-82.2004.8.26.0604, a presença da causa de inelegibilidade contida no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90.

Ainda com relação àqueles autos, anote-se que a condenação de suspensão dos direitos políticos ainda não surte efeitos, na medida em que não se operou o trânsito em julgado.



Os autos estão, atualmente, tramitando perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aguardando julgamento desde a conclusão ao Ilustre Ministro O. G. Fernandes, na data de 22/05/2018, conforme consulta do andamento no site daquela Colenda Corte.

c) Ação Civil Pública nº 0009350-05.2004.8.26.0604

O objeto dos autos é a apuração de ato de improbidade administrativa consistente na admissão de servidores a cargos comissionados, em violação ao art. 37, inciso II da Lei nº 8.429/92.

O MM. Juízo da 2ª Vara Cível de Sumaré/SP julgou improcedente a ação (ID 1036597), sob os seguintes fundamentos:

“No caso concreto, conforme acima explanado, não foi possível observar qualquer ato de ofensa à moralidade e agressão ao princípio da legalidade dispostos na mencionada Lei nº 8.429/92. Não se registrou nenhum comportamento suficiente à configuração de ato de improbidade administrativa, daí porque, também não há que se falar de existência de dano ao Erário”.

O Egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, anulou a r. sentença de primeiro grau e determinou a devolução para a origem para que outra seja proferida (ID 1036598).

Foi interposto recurso especial ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça, julgado inadmitido, o que ensejou a interposição de agravo, não conhecido por decisão monocrática e, por fim, interposto agravo interno, este foi desprovido (ID 1036599).

Os autos permanecem, no presente momento, tramitando perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com a intimação do Ministério Público Federal.

Dito isso, não se verifica, nos autos da Ação Civil Pública nº 0009350-05.2004.8.26.0604, a presença da causa de inelegibilidade contida no art. 1º, inciso I, alínea “I” da Lei Complementar nº 64/90.

d) Ação Civil Pública nº 0010276-49.2008.8.26.0604

O objeto dos autos é a apuração de ato de improbidade administrativa consistente na admissão de servidores a cargos comissionados, em violação ao art. 37, inciso II da Lei nº 8.429/92.

A r. sentença de primeiro grau, proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Cível de Sumaré/SP, foi de procedência e, assim, condenou ANTONIO DIRCEU DALBEN nos termos do art. 11, caput e inciso V da Lei nº 8.429/92, nas seguintes sanções: a) suspensão de direitos políticos pelo prazo de 4 (quatro) anos; b) pagamento de multa civil no valor de cinquenta vezes o valor de suas remunerações; c) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos; e d) perda do cargo público (ID 1036585).

Registre-se que, na referida sentença, foi expressamente consignada a ausência de prova de prejuízo ao erário, nos seguintes termos: “No presente caso, apesar da contratação inconstitucional e abusiva de pessoas para exercerem cargos em comissão, não existem provas de que os funcionários tenham deixado de exercer efetivamente as funções. Por isso, **não existem provas de dano efetivo ao erário, não cabendo reparação de danos**” (grifos nossos).



O Egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos interpostos pelo candidato e terceiros, deu parcial provimento aos apelos (...) para excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em favor do Ministério Público, excluir a condenação ao pagamento da multa e indenização impostas com base nos artigos 17 e 538 do Código de Processo Civil e afastar a declaração de inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 5.146 /11 e condenações dela decorrentes, excluída, de ofício, a condenação do Ministério Público ao pagamento de honorários advocatícios em favor da Municipalidade”.

Logo, as sanções impostas a ANTONIO DIRCEU DALBEN foram mantidas por aquela Colenda Corte Estadual.

Ocorre que, como já mencionado, os atos de improbidade contidos no art. 11 da Lei nº 8.429/92, pelos quais foi condenado ANTONIO DIRCEU DALBEN, são aqueles que atentam contra os princípios da Administração Pública, e, por sua natureza, não ensejam a inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea “I” da Lei Complementar nº 64/90, que, na forma da jurisprudência colacionada, exige a cumulativa ocorrência de enriquecimento ilícito e de prejuízo ao erário, sendo que essas circunstâncias não foram reconhecidas pelo Poder Judiciário Estadual.

Dito isso, não se verifica, nos autos da Ação Civil Pública nº 0010276-49.2008.8.26.0604, a presença da causa de inelegibilidade contida no art. 1º, inciso I, alínea “I” da Lei Complementar nº 64/90.

Ainda com relação àqueles autos, anote-se que a condenação de suspensão dos direitos políticos ainda não surte efeitos, na medida em que não se operou o trânsito em julgado.

Os autos estão, atualmente, tramitando perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aguardando julgamento dos agravos interpostos contra a inadmissão dos recursos especiais, conforme consulta do andamento no site daquela Colenda Corte.

e) Ação Civil Pública nº 0007880-41.2004.8.26.0604

O objeto dos autos é a apuração de ato de improbidade administrativa consistente na cessão de imóvel, por ANTONIO DIRCEU DALBEN, com violação ao art. 129 da Lei Orgânica do Município de Sumaré/SP.

A r. sentença de primeiro grau, proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Cível de Sumaré/SP, foi de procedência da ação com relação a ANTONIO DIRCEU DALBEN, condenando-o nas penas do art. 12, inciso II da referida Legislação: a) perda da função pública; b) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 05 (cinco) anos; c) pagamento de multa civil no montante de 10 (dez) vezes o valor da remuneração percebida no cargo público ocupado; e, d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 05 (cinco) anos (ID 1036595).

*O Egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso interposto pelo candidato (Apelação nº 0114731-34.2008.8.26.0000), negou provimento ao apelo, sob os seguintes fundamentos: “Destarte, inegável que a cessão de bem público implicou a imoralidade, pois o ato não foi impessoal, genérico, dedicado ao interesse público, antes, revela-se como ímprobo, claramente quadrável nas categorias previstas pelo art. 12, inciso II da Lei Federal nº 8.429/92, nos exatos termos em que fixados no *decisum a quo*” (ID 1036596).*

Como já mencionado, os atos de improbidade contidos no art. 11 da Lei nº 8.429/92, pelos quais foi condenado ANTONIO DIRCEU DALBEN, são aqueles que atentam contra os princípios da Administração Pública, e, por sua



natureza, não ensejam a inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90, que, na forma da jurisprudência colacionada, exige a cumulativa ocorrência de enriquecimento ilícito e de prejuízo ao erário, sendo que essas circunstâncias não foram reconhecidas pelo Poder Judiciário Estadual.

Anote-se que a condenação proferida naqueles autos foi, também, objeto de apreciação por esta Egrégia Corte, nos autos de nº 268-55.2016.6.26.0230, oportunidade em que foi negado provimento ao recurso do candidato contra a sentença de indeferimento do seu registro de candidatura nas eleições do ano de 2016.

Ocorre que, no julgamento do recurso especial eleitoral, o Colendo Tribunal Superior Eleitoral reformou o v. acórdão em referência e, com isso, deferiu o registro de candidatura de ANTONIO DIRCEU DALBEN, sob o fundamento de que a condenação proferida naqueles autos da ação civil pública não se amolda à hipótese do art. 1º, inciso I, alínea "I" da LC 64/90, porque "(...) a sentença condenatória não tratou de forma explícita do dano e do enriquecimento ilícito, tendo o acórdão do TJSP confirmado a sentença e apenas agregado na fundamentação que houve finalidade eleitoral na cessão do imóvel público, evidenciando a imoralidade do ato" (ID 1038309).

Dito isso, amparado pelo teor do quanto decidido pelo Colendo Tribunal Superior Eleitoral, não se verifica, nos autos da Ação Civil Pública nº 0007880-41.2004.8.26.0604, a presença da causa de inelegibilidade contida no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90.

Ainda com relação àqueles autos da ação civil pública, anote-se que a condenação de suspensão dos direitos políticos ainda não surte efeitos, na medida em que não se operou o trânsito em julgado.

Os autos estão, atualmente, tramitando perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aguardando julgamento do agravo interposto contra a inadmissão do recurso especial, conforme consulta do andamento no site daquela Colenda Corte.

O Ministério Público Eleitoral interpôs recurso ordinário, insurgindo-se **unicamente** contra o afastamento da causa de inelegibilidade prevista na alínea /do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar 64/90, atinente à condenação do candidato recorrido nos autos da Ação Civil Pública 0003661-82.2004.8.26.0604 (Apelação 0140028-43.2008.8.26.0000).

Primeiramente, refuto o argumento contido no recurso ministerial no sentido de que os requisitos de dano ao erário e enriquecimento ilícito não são cumulativos para configuração da causa de inelegibilidade em tela.

Sobre o tema, a orientação jurisprudencial desta Corte Superior, em eleições pretéritas (2012, 2014 e 2016), foi reafirmada para as Eleições de 2018, nos julgamentos do RO 0600582-90, de relatoria do Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, *PSESS* de 4.10.2018, bem como no AgR-RO 0600687-93, de minha relatoria, redator para o acórdão Min. Og Fernandes, *PSESS* em 13.11.2018.

Superada essa questão, o órgão ministerial alega que o candidato Antônio Dirceu Dalben está inelegível, em razão de ter sido condenado nos autos de ação civil pública por ato de improbidade administrativa.

Defende que o ato de improbidade praticado pelo candidato importou não apenas dano ao erário, **mas também enriquecimento ilícito de terceiros**, na medida em que, mediante reiteração de manobras indevidas, houve a contratação de servidores sem concurso público e, portanto, sem demonstração de qualificação técnica e preenchimento dos requisitos daquelas pessoas para os respectivos cargos.

Com efeito, o candidato, na condição de então Prefeito do Município de Sumaré/SP, foi condenado pela 8ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça, nos autos da Apelação 0140028-43.2008.8.26.0000 (Ação Civil Pública 0003661-82.2004.8.26.0604), julgada em 30.10.2013, pela prática de ato doloso de improbidade administrativa, com imposição das penas de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de três anos e de proibição de contratar com o Poder Público pelo prazo de cinco anos (ID 517204, pp. 17-26).



O Tribunal de Justiça paulista manteve a sentença de primeiro grau, apenas para reduzir o valor da multa civil imposta, fixando-a em trinta vezes o valor da remuneração percebida.

Consigno, ainda, que a referida condenação também foi objeto de impugnação ao registro do mesmo candidato no pleito de 2016, quando ele concorreu e se elegeu ao cargo de vereador do Município de Sumaré/SP.

Na ocasião, o TRE/SP indeferiu o registro do candidato, tendo sido interposto recurso especial perante esta Corte (REspe 268-55).

Na recente sessão de 4.12.2018, o Tribunal – após meu voto pela manutenção da decisão individual por mim proferida, provendo o REspe 268-55 manejado pelo candidato, e a divergência inaugurada pela eminente Ministra Rosa Weber – decidiu, ante a sugestão do Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, prover o agravo regimental a fim de que o recurso especial seja julgado pelo Colegiado, oportunizando sustentações orais.

Nada obstante, a discussão da causa de inelegibilidade, em face da condenação citada, foi renovada no âmbito do presente pedido de registro do candidato Antônio Dirceu Dalben para o pleito de 2018, que logrou êxito na disputa ao cargo de deputado estadual.

Feitas essas considerações, passo ao exame do recurso ordinário.

Na espécie, **cumpra examinar se, dada a condenação do candidato indicada pelo Ministério Público, há a presença cumulativa do dano ao erário e do enriquecimento ilícito**, análise que pode ser procedida pela Justiça Eleitoral a partir do exame da fundamentação do *decisum* condenatório e independentemente da parte dispositiva e do comando normativo daquele pronunciamento judicial.

Rememoro que *“à Justiça Eleitoral compete análise que não desnature, em essência, condenações por improbidade levadas a efeito na Justiça Comum. É dizer: impossível reenquadrar os fatos apurados na ação de improbidade e, a partir de emendas, suposições e ilações, deflagrar inelegibilidades, o que não quer significar, obviamente, não possa a Corte Eleitoral examinar as condenações por inteiro, a partir de sua ratio decisória”* (REspe 50-39, rel. designado Tarcisio Vieira de Carvalho, PSESS de 13.12.2016, grifo nosso).

No ponto, transcrevo o **teor do voto condutor do acórdão condenatório do TJSP** (ID 517204, pp. 22-26):

[...] a presente ação civil pública visa declarar nulos todos os atos administrativos relacionados com as contratações das pessoas indicadas na inicial, em conformidade com as Leis Municipais nº 3.550/00 e 3.769/03.

Verifica-se que as contratações foram efetuadas em desconformidade com o artigo. 37, inciso II, da Constituição Federal.

As Leis Municipais nº 3550/00 e nº 3769/03, não indicam, com precisão, as atribuições dos cargos criados a fim de que se possa averiguar a constitucionalidade do provimento, efetivo ou em comissão. É certo que os cargos de natureza técnica, para cumprimento de funções administrativas e burocráticas não se adequam a cargos comissionados e tampouco em funções de confiança.

A Constituição da República, em seu artigo 37, II é expressa no sentido que “os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei”.

Ressalvadas as exceções previstas na Constituição, os agentes públicos devem ter sua investidura precedida de aprovação em concurso público, que visa a selecionar os melhores candidatos e preservar a igualdade entre os interessados em ingressar no serviço público, o que garantirá o postulado da moralidade pública, evitando favorecimento e perseguições de ordem individual.

Os cargos em comissão são criados por lei e destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.



Devem ser criados em número compatível com a necessidade excepcional do serviço público e haver disponibilidade orçamentária do ente responsável pelo pagamento de seus vencimentos ou subsídios, sendo vedado a eles exercer atividades outras que não as referidas no Texto Constitucional.

No caso em tela, nota-se que, conforme noticiado na inicial da ação civil pública, as contratações realizadas, sob a denominação de “emprego público em comissão”, foram, na realidade, funções típicas de ocupantes de cargos efetivos; não demandam a confiança do Chefe do Executivo para justificar a dispensa de concurso público.

E a nomeação de parentes, entre eles, esposa, cunhados, sogra, sobrinho e filha do co-apelante Geraldo José Silvério, entre outros, vulnera, sobremaneira, a eficiência apregoada constitucionalmente, pois a contratação de pessoas, teoricamente menos preparadas, em prejuízo daqueles em condições de prestar mais adequadamente determinada função pública, configura afronta ao princípio da moralidade administrativa.

Tanto é assim, que o Supremo Tribunal Federal, visando coibir casos de nepotismo na Administração Pública, editou a Súmula Vinculante nº 13, que dispõe que “A nomeação de cônjuge, companheiro ou parente em linha reta, colateral ou por afinidade, até o terceiro grau, inclusive, da autoridade nomeante ou de servidor da mesma pessoa jurídica investido em cargo de direção, chefia ou assessoramento, para o exercício de cargo em comissão ou de confiança ou, ainda, de função gratificada na administração pública direta e indireta em qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, compreendido o ajuste mediante designações recíprocas, viola a Constituição Federal”.

Destarte, violados os princípios que regem a Administração, restaram configurados os atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, tal qual como elencados pelo MM. Juiz a quo.

Desta forma, a conduta dos apelantes, a do réu Antônio Dirceu ao determinar as contratações, indicadas pelo requerido Geraldo José, sem o devido respaldo legal, se caracteriza como ímproba, ante a admissão dos demais réus sem o concurso público, em clara ofensa aos princípios da Administração Pública, conforme dispõe o artigo 11, caput, da Lei nº 8.249/92:

“Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições.”

Saliente-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que a simples violação aos princípios administrativos já configura a improbidade prevista no artigo 11, da Lei nº 8.429/92, independente de qualquer dano ao erário:

“ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR SEM CONCURSO PÚBLICO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LESÃO A PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.

1. A ofensa a princípios administrativos, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.429/92, em princípio, não exige dolo na conduta do agente nem prova da lesão ao erário público. Basta a simples ilicitude ou imoralidade administrativa para restar configurado o ato de improbidade. Demonstrada a lesão, o inciso III do art. 12 da Lei nº 8.429/92, independentemente da presença de dolo, autoriza seja o agente público condenado a ressarcir o erário.

2. Ao contratar e manter servidora sem concurso público na Administração, a conduta do recorrente amolda-se ao disposto no caput do art. 11 da Lei nº 8.429/92, ainda que o serviço público tenha sido devidamente prestado, tendo em vista a ofensa direta à exigência constitucional nesse sentido. O acórdão recorrido



ressalta que a admissão da servidora *'não teve por objetivo atender a situação excepcional e temporária, pois a contratou para desempenhar cargo permanente na administração municipal, tanto que, além de não haver qualquer ato a indicar a ocorrência de alguma situação excepcional que exigisse a necessidade de contratação temporária, a função que passou a desempenhar e o tempo que prestou serviços ao Município demonstram claramente a ofensa à legislação federal'*.

3. Desse modo, é razoável a sua condenação na pena de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 3 (três) anos e o pagamento de multa civil no valor equivalente a duas remunerações percebidas como Prefeito do Município – punições previstas no patamar mínimo do artigo 12, III, da LIA.

5. Recurso especial não provido.”

Nesses termos, a procedência da ação era mesmo medida de rigor.

No que concerne às penalidades impostas, a sentença de primeiro grau comporta um pequeno reparo.

As penas de suspensão dos direitos políticos pelo prazo de três anos e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, pelo prazo de cinco anos, mostram-se suficientes como reprimenda, razão pela qual não merece acolhimento a insurgência dos apelantes.

Contudo, pagamento de multa civil de 50 (cinquenta) vezes o valor da remuneração percebida mostra-se exacerbado. Destarte, tendo-se em vista os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o pagamento de multa civil no valor de 30 vezes o valor da remuneração percebida à época é suficiente como reprimenda.

Outrossim, conforme bem anotado pelo Promotor de Justiça em suas contrarrazões de recurso: não há que se falar em ausência de individualização das penalidades, uma vez que “as sanções foram determinadas pelo D. Magistrado a quo em sua mínima dosagem, de maneira que não há como prosperar a individualização das penalidades do caso em questão.”

Por fim, a condenação em honorários advocatícios, é incabível na espécie, pois se trata de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, órgão esse que não paga nem recebe honorários, nos termos do disposto no art. 128, § 5º, II, letra “a”, da vigente Lei Maior.

Portanto, é de rigor o parcial provimento do recurso nos termos acima.

Ante ao exposto, pelo meu voto, dá-se parcial provimento aos recursos. (grifos no original)

No caso, o fato que ensejou a condenação do candidato consistiu na contratação de pessoas, com vínculo de parentesco com o candidato, para trabalhar em cargos em comissão cuja natureza era, na verdade, de cargos técnicos, que deveriam ser providos por concurso público.

Consta da decisão condenatória que foi mantida a sanção imposta na decisão de primeiro grau no sentido de **“declarar a nulidade dos atos de nomeação e exoneração das pessoas indicadas às fls. 395/396, cujos cargos foram criados pelo primeiro requerido, em ato de improbidade administrativa e em prejuízo ao erário público”**(ID 517204, pp. 19, grifo nosso).

Diante disso, evidencia-se o requisito de dano ao erário, pelo reconhecido exercício ilegal dos cargos.

A questão precípua cinge a saber se, a despeito da nulidade da contratação, ficou evidenciado o enriquecimento ilícito de terceiros.



Anoto que, o Tribunal, em análise de recursos em processos de registro do pleito de 2018, tem reconhecido a existência de acréscimo patrimonial de terceiros, em hipóteses nas quais se alegava controvérsia no que tange à ausência de fundamentação categórica e/ou específica sobre tal requisito, a exemplo do que foi decidido no AgR-RO 0600687-93, de minha relatoria, redator para o acórdão Min. Og Fernandes, *PSESS* em 13.11.2018, ou do RO 0600981-06, de minha relatoria, *PSESS* de 27.11.2018, casos que, de qualquer sorte, possuíam contornos distintos aos presentes autos.

No caso em exame, o voto condutor no TJSP asseverou que houve *“a nomeação de parentes, entre eles, esposa, cunhados, sogra e filha do co-apelante Geraldo José Silvério, entre outros, vulnera sobremaneira, a eficiência apregoada constitucionalmente, pois a contratação de pessoas, teoricamente menos preparadas, em prejuízo daqueles em condições de prestar mais adequadamente determinada função pública, configura afronta ao princípio da moralidade administrativa”*(ID 517204, p. 23).

Além disso, patente que a sentença, mantida pelo órgão colegiado revisor, condenou *“todos os réus, com exceção de Antonio Dirceu Dalben, Geraldo José Silvério e da Municipalidade, ao ressarcimento de todos os valores recebidos durante o exercício ilegal das funções, cujas somas serão verificadas através de conferência contábil oportunamente”*(ID 517204, p. 19, grifo nosso).

Em minhas manifestações iniciais no âmbito do exame dos recursos apresentados no feito referente ao pedido de registro de 2016 do mesmo candidato, tive entendimento de que o enriquecimento ilícito de terceiros não estaria evidenciado.

Nada obstante, **assinalo a mudança de minha compreensão sobre a matéria**, ao refletir acerca do voto divergente da Ministra Rosa Weber no recente julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial 268-55 e mesmo reexaminando a divergência pretérita ocorrida no primeiro julgamento desse mesmo apelo, quando - embora tenha se decidido pela anulação da decisão regional dos embargos de declaração, por não ter sido facultado à parte embargada contrarrazoar os aclaratórios - os então Ministros Henrique Neves da Silva e Luciana Lóssio igualmente dissentiram na matéria de fundo e sobre a configuração da causa da inelegibilidade em vista da mesma condenação por improbidade decorrente da contratação de servidores sem concurso público.

Na espécie, é incontroverso que o édito condenatório, por ato de improbidade administrativa, impôs a devolução de todos os valores, em razão do exercício ilegal das funções públicas.

A esse respeito e na linha do voto proferido pela Ministra Rosa Weber no AgRg-REspe 268-55, o então Ministro Henrique Neves da Silva, no julgamento pretérito desse mesmo recurso, também já assinalara que *“o ressarcimento decorrente do que se considerou enriquecimento ilícito foi expressamente determinado em relação aos terceiros, o que é suficiente para a caracterização da inelegibilidade”*.

No ponto, anoto que minha alteração de entendimento sobre esse caso projeta-se além dessa questão e a partir de elementos constantes do acórdão condenatório.

Segundo trecho já transcrito, é inequívoco que não houve apenas uma mera prática de reprovável nepotismo, mas um desvirtuamento na ocupação de cargos efetivos da Municipalidade, sob a alcunha de “emprego público em comissão”.

Explicita o Tribunal de Justiça que foram loteados cargos que não eram de confiança do Chefe do Poder Executivo e, portanto, imprescindivelmente destinados a serem exercidos mediante a prévia realização de concurso público.

É certo que pode se argumentar que não foi indicado pelo órgão colegiado que os terceiros contratados irregularmente foram remunerados sem a respectiva contraprestação dos serviços.

No entanto, vê-se que o voto condutor no TJ/SP expressamente aponta que foi vulnerado o princípio da eficiência administrativa, sobretudo diante da ausência de avaliação do preparo dos contratados para exercício das funções, em face daqueles que poderiam prestar mais adequadamente tais atividades.

No ponto, reputada a exigência de aptidão para o exercício dos cargos efetivos em tela, o que somente poderia ser efetivamente atendido mediante o concurso público, forçoso se concluir pela ocorrência do enriquecimento ilícito dos terceiros, em face do pagamento indevido que lhes foi proporcionado, sem a exigência de submissão a um processo seletivo para fins de aferição de competência exigida ao exercício de tais cargos.

Por essas razões, **voto no sentido de dar provimento ao recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral, a fim de indeferir o pedido de registro de Antônio Dirceu Dalben ao cargo de deputado estadual no pleito de 2018.**



QUESTÃO DE ORDEM

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO: Senhora Presidente, recebi os memoriais da advogada, em que ela suscita preliminar de ausência de interesse recursal, fato esse que, por não ter sido descrito na impugnação, implicou a não produção de defesa do candidato, que só se manifestou em grau de recurso por parte do Ministério Público.

Como não vi a preliminar sendo enfrentada – avisei o eminente Ministro Admar Gonzaga sobre a minha dúvida – eu gostaria de ouvir o eminente relator, se Vossa Excelência entender pertinente.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Em minhas anotações, consta que foi arguida da tribuna a ausência de interesse e de legitimidade do Ministério Público.

É isso, doutora?

A DOUTORA ANGELA CIGNACHI (advogada): Sim, Senhora Presidente. Está no recurso ordinário como preliminar.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Mas foi também arguida da tribuna.

A DOUTORA ANGELA CIGNACHI (advogada): Exatamente.

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA (relator): Senhora Presidente, a Corte Regional e o Ministério Público verificaram que a condenação do Tribunal de Justiça de São Paulo trouxe todos os elementos e, a partir disso, tirou suas conclusões.

Agora, em sede de recurso ordinário, estamos com devolutividade plena para analisar tudo o que foi debatido na condenação por improbidade do candidato que pleiteia o cargo e a matéria está à disposição da Corte. Não vejo nenhum problema, nem que isso seja preliminar que cause problema sobre o interesse.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Naturalmente, quando o relator silencia sobre a arguição, na verdade, ele conhece, ou seja, reconhece o interesse e a legitimidade.

Não deixa de ser oportuno, porque sempre, na hipótese de prevalecer a compreensão, a parte poderá manejar embargos declaratórios. O cuidado do Ministro Luis Felipe Salomão é nessa linha.

MATÉRIA DE FATO

A DOUTORA ANGELA CIGNACHI (advogada): Senhora Presidente, a impugnação do Ministério Público Eleitoral não trouxe a causa de pedir, apenas a ausência de certidões de objeto e pé e outra condenação pela Justiça Eleitoral, que foi reformada aqui no TSE, e uma segunda impugnação de outro candidato que também não trouxe – a causa de pedir era a alínea *g*. Em nenhum momento houve impugnação com base na alínea *l*.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Lembro-me da sustentação oral exatamente nesse sentido.

PEDIDO DE VISTA



O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhora Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

RO nº 0604175-29.2018.6.26.0000/SP. Relator: Ministro Admar Gonzaga. Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Antônio Dirceu Dalben (Advogados: Angela Cignachi Baeta Neves – OAB: 18730/DF e outros).

Decisão: Após o voto do relator, dando provimento ao recurso ordinário, a fim de indeferir o pedido de registro de candidatura de Antônio Dirceu Dalben, pediu vista o Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Aguardam os Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão e Rosa Weber.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 18.12.2018.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhora Presidente, tendo examinado os autos, e adotando, de pronto, o escoreito relatório apresentado pelo Ministro Relator, passo a votar.

I. Da legitimidade recursal do Ministério Público Eleitoral:

Sobre a legitimidade recursal do *Parquet* Eleitoral, tenho como suficientes os apontamentos trazidos no duto parecer da PGE, *in verbis*:

9. Inicialmente, a preliminar de falta de interesse e de legitimidade do Ministério Público Eleitoral não prospera.

10. Com efeito, o Ministério Público possui legitimidade recursal, ainda que não haja impugnado o pedido de registro de candidatura, não sendo-lhe aplicável o Enunciado nº 11 da Súmula do TSE.

11. Nesse sentido Ac.-STF, de 18.12.2013, no ARE nº 728.188, e Res.-TSE nº 23405/2014: “o Ministério Público tem legitimidade para recorrer de decisão que defere registro de candidatura, ainda que não haja apresentado impugnação, sendo-lhe inaplicável a presente súmula”.

12. Assim, irrelevante se a impugnação suscitou ou não essa matéria.

13. De outro lado, impende ressaltar que a causa de inelegibilidade da alínea “I” surgiu com a apresentação das certidões de objeto e pé e, sendo cognoscível de ofício, sobre ela o candidato se manifestou, previamente ao julgamento pela Corte Regional, em petição juntada aos autos (id 517252, pp. 8-26).



14. Portanto, sendo objeto de deliberação e decisão pela Corte Regional, cabível o presente recurso ordinário interposto pelo Ministério Público Eleitoral. (ID n. 534844, fl. 4)

Com efeito, a inelegibilidade da alínea /do inciso I do artigo 1º da LC nº 64/90 foi amplamente discutida pelo Tribunal *a quo*, conforme, aliás, se observa da transcrição contida no voto do eminente relator, Ministro Admar Gonzaga.

Sobre a sua possível incidência, o candidato se manifestou a tempo e modo, defendendo a higidez do seu requerimento de registro de candidatura.

É o que consta do ID nº 517252, no qual acostado, entre outros documentos, o inteiro teor da condenação imposta na aludida ação civil pública.

Desse modo, tendo a Corte Regional deferido o registro de candidatura do ora recorrido e, para tanto, afastado a inelegibilidade em tela, inclusive no exame do pronunciamento da Justiça Comum nos autos da Ação Civil Pública nº 0003661-82.2004.8.26.0604 (Apelação nº 0140028-43.2008.8.26.0000), evidente, a meu sentir, a legitimidade do MPE no manejo do recurso ordinário.

Assim, rejeito a preliminar de não conhecimento do apelo.

II. Do mérito recursal

Conforme delimitado, o recurso ordinário do *Parquet* devolveu a este órgão revisor o exame da incidência da causa de inelegibilidade prevista na alínea /do inciso I do artigo 1º da Lei Complementar nº 64/90. Nessa quadra, o MPE destacou, especificamente, condenação havida em ação civil pública, na qual reconhecida a improbidade administrativa do ora recorrido, prefeito à época dos fatos, haja vista a contratação de servidores sem prévio concurso público, valendo-se, para tanto, da criação e provimento, por critérios não republicanos, de cargos comissionados no âmbito do Poder Executivo do Município de Sumaré/SP.

Quanto ao ponto, eis o fundamento adotado pela Corte de origem:

b) Ação Civil Pública nº 0003661-82.2004.8.26.0604

O objeto dos autos é a apuração de ato de improbidade administrativa consistente na admissão de servidores a cargos comissionados, em violação ao art. 37, inciso II da Lei nº 8.429/92.

A r. sentença de primeiro grau, proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Cível de Sumaré/SP, foi de procedência e, embora tenha reconhecido que ANTONIO DIRCEU DALBEN e outro indivíduo praticaram atos de improbidade em prejuízo ao erário público, os condenou nos termos do art. 11 da Lei nº 8.429/92 (violação dos princípios da Administração Pública), com as penas do art. 12, inciso III da referida Legislação: a) perda da função pública; b) suspensão dos direitos políticos por 03 (três) anos; c) pagamento de multa civil de 50 (cinquenta) vezes o valor da remuneração por eles percebido no cargo que ocupavam à época dos fatos; e, d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócio majoritário, pelo prazo de 03 (três) anos (ID 1036583).

O Egrégio Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso interposto pelo candidato (Apelação nº 0140028-43.2008.8.26.0000), deu parcial provimento ao apelo exclusivamente para reduzir a pena de pagamento de multa civil para 30 (trinta) vezes o valor da remuneração por ele percebido no cargo que ocupava à época dos fatos, mantidas as demais condenações (ID 1036584).

Anote-se que aquela Colenda Corte reconheceu a presença de prejuízo ao erário na conduta de ANTONIO DIRCEU DALBEN, mas não de enriquecimento ilícito, nos seguintes termos:

(...) violados os princípios que regem a Administração, restaram configurados os atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, tal qual como elencados pelo MM. Juiz *a quo*.



Como já mencionado, os atos de improbidade contidos no art. 11 da Lei nº 8.429/92, pelos quais foi condenado ANTONIO DIRCEU DALBEN, são aqueles que atentam contra os princípios da Administração Pública, e, por sua natureza, não ensejam a inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90, que, na forma da jurisprudência colacionada, exige a cumulativa ocorrência de enriquecimento ilícito e de prejuízo ao erário, sendo que a primeira circunstância não fora reconhecida pelo Poder Judiciário Estadual.

Anote-se que a condenação proferida naqueles autos foi objeto de apreciação por esta Egrégia Corte, nos autos de nº 268-55.2016.6.26.0230, oportunidade em que foi negado provimento ao recurso do candidato contra a sentença de indeferimento do seu registro de candidatura nas eleições do ano de 2016.

Ocorre que, no julgamento do recurso especial eleitoral, o Colendo Tribunal Superior Eleitoral reformou o v. acórdão em referência e, com isso, deferiu o registro de candidatura de ANTONIO DIRCEU DALBEN, sob o fundamento de que a condenação proferida naqueles autos da ação civil pública não se amolda à hipótese do art. 1º, inciso I, alínea "I" da LC 64/90, porque "(...) a condenação por contratação de pessoal sem concurso público não autoriza a presunção de enriquecimento ilícito quando não há nos autos evidência de que os servidores tenham sido remunerados sem a respectiva contraprestação" (ID 1038309).

Dito isso, não se verifica, nos autos da Ação Civil Pública nº 0003661-82.2004.8.26.0604, a presença da causa de inelegibilidade contida no art. 1º, inciso I, alínea "I" da Lei Complementar nº 64/90.

Ainda com relação àqueles autos, anote-se que a condenação de suspensão dos direitos políticos ainda não surte efeitos, na medida em que não se operou o trânsito em julgado.

Os autos estão, atualmente, tramitando perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aguardando julgamento desde a conclusão ao Ilustre Ministro O. G. Fernandes, na data de 22/05/2018, conforme consulta do andamento no site daquela Colenda Corte.

Logo, o cerne da controvérsia consiste em reconhecer (ou não) a incidência da causa de inelegibilidade com base na matéria acima destacada.

De pronto, há que se observar, para o regular equacionamento da questão posta, a evolução jurisprudencial desta Corte Superior, naquilo que assentou "ser possível à Justiça Eleitoral reconhecer a presença cumulativa de dano ao erário e de enriquecimento ilícito a partir da fundamentação contida no acórdão da Justiça Comum, ainda que, ausente, na parte dispositiva, condenação com base nos arts. 9º (enriquecimento ilícito) e 10 (lesão ao erário) da Lei nº 8.429/1992" (REspe nº 29-56/MT, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 6.9.2017).

Feito esse apontamento, verifica-se, no caso concreto, ter a Justiça Comum estabelecido, na fundamentação decisória da ação civil pública (e do recurso de apelação), ambos os aspectos: dano ao erário e enriquecimento ilícito.

Sobre a lesão ao erário, colhe-se do acórdão do TJ/SP (Apelação nº 0140024-43.2008.8.26.0000) que os atos administrativos relacionados com as contratações das pessoas indicadas na petição inicial foram declarados nulos, porquanto, em conformidade com a conclusão adotada pelo juiz sentenciante, "o réu Antônio Dirceu Dalben [...] agiu contra os interesses da Administração e em prejuízo do erário, ao determinar as contratações sem respaldo legal" (grifei).

Nesse sentido, a Corte de Justiça anotou que:

Destarte, violados os princípios que regem a Administração, restaram configurados os atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 10 e 11 da Lei n. 8.429/92, tal qual como elencados pelo MM. Juiz *a quo*. (Grifei)

No que tange ao enriquecimento ilícito, o qual, *in casu*, foi de terceiros, importante esclarecer que a ação civil pública foi proposta também contra os contratados (ocupantes dos cargos em comissão). Ao



julgar procedente a demanda, o juiz, em sentença mantida no ponto, condenou esses réus ao ressarcimento dos valores recebidos durante o exercício ilegal das funções.

A determinação de devolução, por pressupor enriquecimento indevido, é suficiente para estampar em tintas fortes a presença desse requisito.

Ademais, a reforçar a ilegalidade dessas contratações, verifica-se, do acórdão condenatório, ter havido o direcionamento da nomeação dos cargos em comissão a pessoas de duvidoso preparo técnico. Confira-se (ID nº 517204):

No caso em tela, nota-se que, conforme noticiado na inicial da ação civil pública, as contratações realizadas, sob a denominação de “emprego público em comissão”, foram, na realidade, funções típicas de ocupantes de cargos efetivos; não demandam a confiança do Chefe do Executivo para justificar a dispensa de concurso público.

E a nomeação de parentes, entre eles, esposa, cunhados, sogra, sobrinho e filha do co-apelante Geraldo José Silvério, entre outros, vulnera, sobremaneira, a eficiência apregoada constitucionalmente, pois a contratação de pessoas, teoricamente menos preparadas, em prejuízo daqueles em condições de prestar mais adequadamente determinada função pública, configura afronta ao princípio da moralidade administrativa.

Desse modo, indubitável, da fundamentação trilhada pela Justiça Comum, o reconhecimento acerca do dano ao erário e do enriquecimento ilícito de terceiros, em nítido ato doloso de improbidade administrativa do recorrido.

Incidência, nesse contexto, da Súmula nº 41/TSE.

Com essas breves considerações, acompanho o eminente relator, cumprimentando Sua Excelência pelo denso voto trazido ao colegiado, para, afastando a preliminar suscitada em contrarrazões e reforçada da tribuna na sessão de ontem, dar provimento ao recurso ordinário manejado pelo MPE, indeferindo o registro de candidatura de Antônio Dirceu Dalben no pleito de 2018.

Determino a expedição de imediata comunicação ao TRE/SP.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: Senhora Presidente, também acompanho a posição do relator, agora respaldado pela manifestação do Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, voto com o relator.

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Senhora Presidente, da mesma forma, acompanho o relator.

VOTO



O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO: Senhora Presidente, eu havia ficado em dúvida com relação à preliminar, mas o voto do Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto me esclareceu plenamente. Eu o acompanho na preliminar.

Quanto ao mérito, o eminente Ministro Admar Gonzaga, agora corroborado pelas razões do Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, também aponta causa de inelegibilidade, de modo que acompanho e subscrevo o voto do relator.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Senhores Ministros, da mesma forma, acompanho o voto do eminente relator.

EXTRATO DA ATA

RO nº 0604175-29.2018.6.26.0000/SP. Relator: Ministro Admar Gonzaga. Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Antônio Dirceu Dalben (Advogados: Angela Cignachi Baeta Neves – OAB: 18730 /DF e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, afastou a preliminar e deu provimento ao recurso ordinário para indeferir o pedido de registro de candidatura de Antônio Dirceu Dalben da Silva ao cargo de deputado estadual nas eleições de 2018, nos termos do voto do relator. Suspeição do Ministro Og Fernandes. Acórdão publicado em sessão.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 19.12.2018.

Sem revisão das notas de julgamento do Ministro Og Fernandes.

