



TRESC

Fl. \_\_\_\_\_

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

ACÓRDÃO N. 27285

**RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI**Relator: Juiz **Marcelo Ramos Peregrino Ferreira**

Recorrente: Ministério Público Eleitoral

Recorrido: NILTON JOSÉ MOCELIN

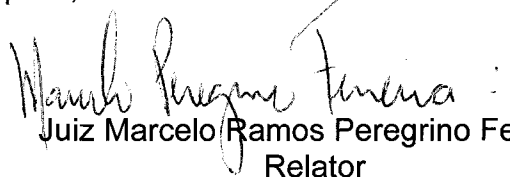
RECURSO - REGISTRO DE CANDIDATURA - PAGAMENTO DE JANTARES A VEREADORES COM PERMISSÃO EM PREJULGADO 491 DO TCE E CONTRATAÇÃO DE CONTADOR – PREJULGADO 1277- PARA CONFIGURAÇÃO DA HIPÓTESE DE INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, INC. I, ALÍNEA “G” DA LEI COMPLEMENTAR N. 64/90 IMPERATIVO O ELEMENTO SUBJETIVO DA CONDUTA DO AGENTE - MÁ-FÉ NÃO DEMONSTRADA - INEXISTÊNCIA DE IMPROBIDADE - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA DEFERIR O REGISTRO (Precedentes: Acórdãos TRESC n. 26.903, Relatora Juíza Bárbara Lebarbenchon Moura Thomaselli e n. 26.926, Relator Juiz Marcelo Ramos Peregrino Ferreira, ambos julgados em 20.8.2012, e Acórdão TRESC n. 26.976, Relator Juiz Nelson Maia Peixoto, julgado em 21.8.2012; Acórdão TRESC n. 27.066, de 23.8.2012, Relator Juiz Marcelo Ramos Peregrino Ferreira).

Vistos etc.

A C O R D A M os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina, à unanimidade, em conhecer do recurso e a ele dar provimento, nos termos do voto do Relator, que fica fazendo parte integrante da decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Regional Eleitoral.

Florianópolis, 3 de setembro de 2012.

  
Juiz Marcelo Ramos Peregrino Ferreira  
Relator

**PUBLICADO  
EM SESSÃO**



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

**RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI**

### RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto por Nilton José Mocelin, em face de sentença judicial do Exmo. Juiz Eleitoral da 52ª Zona Eleitoral – Anita Garibaldi, que indeferiu o registro de sua candidatura, por incidência do art. 1º, inc. I, alínea “g” da Lei Complementar n. 64/1990 .

Em seu recurso, Nilton Mocelin afirma (fls. 58-80): i) não ser toda irregularidade administrativa apurada pelo Tribunal de Contas - TCE que acarreta ato doloso de improbidade administrativa; ii) cerceamento de defesa pelo indeferimento das testemunhas; iii) os atos praticados na qualidade de Presidente da Câmara dos Vereadores ensejadores da rejeição de contas pelo TCE não são irregularidades insanáveis praticadas com dolo ou má-fé; iv) no caso não houve vantagem pessoal ou de terceiro com as condutas narradas.

Em contrarrazões das fls. 125 e ss., o Ministério Público afirma: i) não houve apresentação do rol de testemunhas, daí porque é de se reconhecer a preclusão; ii); no caso do PCA n. 07/00146636, que culminou com o acórdão 603 do Tribunal de Contas, as irregularidades não podem ser tidas como meras falhas, mas atos de improbidade com o pagamento de jantares indevidos a vereadores com dinheiro público, conforme relatório de fls. 82-89; III) a contratação de atividades inerentes à contabilidade da Câmara de Vereadores, caracterizando burla ao concurso público.

O Exmo. Procurador Regional Eleitoral, Dr. André Bertuol, fls. 148, manifesta-se pelo conhecimento e desprovimento do recurso para manter a sentença indeferitória do registro da candidatura.

É o relatório.

### VOTO

O SENHOR JUIZ MARCELO RAMOS PEREGRINO FERREIRA (Relator): Sr. Presidente, o presente recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele conheço.

O recurso merece provimento.

No caso concreto discute-se a alegada improbidade oriunda de pagamento de jantares a vereadores, sem comprovação do interesse público, no montante de **R\$ 1.520,00** e da contratação de contador (**R\$ 7.800,00**), sem concurso público, cuja regularidade restou afastada pelo Tribunal de Contas com a imposição de multa ao Recorrente no valor de **R\$ 500,00** em detrimento da legislação de regência.



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

Em face disso, houve a sentença declarando a inelegibilidade por conta da decisão do Tribunal de Contas que afirmou a ilegalidade das condutas (acórdão 603/2.010, fls. 112) com fundamento no art. 1º, inc. I, alínea “g” da Lei Complementar n. 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”.

O Exmo. Juiz Eleitoral da 52ª Zona Eleitoral, no cotejo com a Lei Complementar n. 64/1990 verifica a existência decisão irrecorrível do Tribunal de Contas de 8 de setembro de 2.010, que rejeitou suas contas relativas ao exercício da Presidência da Câmara de Vereadores de Abdon Batista, no período de 2.006 e demais requisitos do art. 1º, inc. I, alínea “g” da Lei Complementar n. 64/1990.

Salienta que o recorrente é reincidente em rejeição de contas pelo TCE.

De todo modo, o Egrégio Tribunal Regional Eleitoral não chegou a se debruçar sobre esta questão preliminar – que creio passar ao largo do caso concreto, razão pela qual passo à análise do mérito, valendo-me do decidido nos autos do processo do Recurso Eleitoral n. 507-48.2012.6.24.0006, de minha relatoria, que resultou no Acórdão TRESC n. 26.926, de 20.8.2012. No mesmo sentido, o Recurso Eleitoral n. 409-63.2012.6.24.0006, da relatoria da Juíza Bárbara Lebarbenchon Moura Thomaselli, que originou o Acórdão TRESC n. 26903/2012, de 20.8.2012, e o Recurso Eleitoral n. 494-49.2012.6.24.0006, da relatoria do Juiz Nelson Maia Peixoto, que originou o Acórdão TRESC n. 26.976/2012, de 21.8.2012. Em todos os casos a Corte, à unanimidade, conheceu dos recursos e a eles negou provimento, mantendo a sentença de primeiro grau que deferiu os registros de candidatura.

Nesses casos discutia-se se a fixação equivocada do subsídio aprovado pelo Parlamento e posteriormente glosado pelo Tribunal de Contas com a respectiva rejeição de contas chamava a inelegibilidade.

No caso dos autos, ainda que seja grave a realização de qualquer despesa sem arrimo legal, inexistente qualquer comprovação de que os jantares para os vereadores não tenham sido em conformidade com as atribuições do cargo de Chefe do Legislativo local.

O acórdão de fls. 29 é insuficiente para a demonstração do necessário ato doloso de improbidade administrativa, porque se restringe a apresentação de

*MP*



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

conclusões. E não se pode presumir a má-fé, ainda que se possa reconhecer e lamentar a irregularidade contábil.

Nesta quadra impende trazer à baila o prejulgado 491 do Tribunal de Contas  
[http://consulta.tce.sc.gov.br/cogNovo/asp/prejulgado.asp?nu\\_prejulgado=491](http://consulta.tce.sc.gov.br/cogNovo/asp/prejulgado.asp?nu_prejulgado=491));

Prejulgados

#### 0491

**É facultado à Câmara de Vereadores**, observado o disposto na Lei Orgânica do Município, cumpridas as normas prescritas na Lei Federal nº 8.666/93 e atendidos os pressupostos da despesa pública:

- a) proceder à divulgação dos seus trabalhos de Plenário ou de Comissões, podendo para isso contratar agências de publicidade;
- b) adquirir passagens de transporte coletivo urbano – blocos de passes para uso de seus servidores, quando em deslocamento a serviço;
- c) adquirir medicamentos para uso em serviço por servidores e vereadores;
- d) realizar despesa com coroas de flores, para fins de prestar homenagem póstuma a autoridade e pessoas ilustres;
- e) **efetuar despesas com recepções, almoços e jantares, restritas à autoridades, comitiva da autoridade visitante e ao grupo de autoridade visitante e ao grupo de autoridades que compõem o comitê de recepção;**
- f) fixar os valores das diárias a serem concedidas aos servidores da Câmara Municipal e aos Vereadores, quando em viagem a serviço ou em missão de representação do Poder Legislativo;
- g) realizar adiantamentos a servidores, para atender a despesas de viagens, relativamente a refeições e pernoite, mediante a comprovação com documentos hábeis, quando inexistente a fixação de diárias;
- h) efetuar gastos com passagens para viagens por via aérea ou rodoviária, de Vereadores quando a serviço ou em missão de representação do Poder Legislativo.

Ora, se é uma atividade facultada à Câmara de Vereadores, sendo assim - lícita, o eventual abuso dessa faculdade é o traço de exceção. Deste modo, não se pode se presumir a má-fé de uma conduta lícita, porquanto o abuso deve estar plenamente demonstrado, por quem a alega.

E nos autos não há qualquer prova de que esses jantares tenham sido em prol de interesse particulares ou que o recorrente os tenha realizado de outra maneira ilícita.

No entanto, como bem lembrou o ilustre sentenciante, o acúmulo de irregularidades pelo recorrente merecerá no futuro uma abordagem mais severa,



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

porque o que se pode indicar com a reiterada conduta um certo descuido na comprovação e realização da despesa pública.

No que diz respeito à contratação de contador, também não há notícia de que o mesmo não tenha prestado os serviços ou que os valores por ele percebidos estejam em desconformidade com os preços de mercado. Ainda que seja lamentável a ausência de um servidor estatutário contratado para o exercício de tal mister, a hipótese não é de ato doloso de improbidade, porque aqui também há prejulgado do TCE sobre o assunto ([http://consulta.tce.sc.gov.br/cogNovo/asp/prejulgado.asp?nu\\_prejulgado=1277](http://consulta.tce.sc.gov.br/cogNovo/asp/prejulgado.asp?nu_prejulgado=1277)):

Prejulgados  
**1277**

#### Reformado

1. Em face do caráter contínuo de sua função, o cargo de contador deve estar previsto nos quadros de servidores efetivos da Prefeitura Municipal e da Câmara de Vereadores, quando esta administrar seus próprios recursos, pois a atividade não se coaduna com cargos de livre nomeação e exoneração.
2. O provimento do cargo de contador requer obrigatoriamente prévia aprovação em concurso público, conforme determina o art. 37, II, da Constituição Federal.
3. A prática de registros contábeis e demais atos afetos à contabilidade são atribuições que devem ser acometidas a contabilista habilitado e registrado no Conselho Regional de Contabilidade, sob pena de infração à norma regulamentar do exercício profissional.

**Excepcionalmente, caso não exista o cargo de contador nos quadros de servidores efetivos da Prefeitura Municipal ou da Câmara de Vereadores, ou houver vacância ou afastamento temporário do contador ocupante de cargo efetivo, as seguintes medidas podem ser tomadas, desde que devidamente justificadas e em caráter temporário, até que se concluem, em ato contínuo, os procedimentos de criação e provimento do cargo de contador da unidade:**

**a) Contratação temporária de contador habilitado e inscrito no CRC, desde que justificada a necessidade temporária de excepcional interesse público, conforme preceitua o art. 37, IX, da Constituição Federal.**

b) Realização de licitação para a contratação de pessoa física para prestar serviço de contabilidade, conforme as diretrizes estabelecidas na Lei Federal nº 8.666/93.

c) Atribuir a responsabilidade pelos serviços contábeis a servidor efetivo do quadro de pessoal do Poder Executivo, Legislativo ou na administração indireta, com formação superior em Contabilidade, devidamente inscrito no Conselho Regional de Contabilidade e regular em suas obrigações - que não o Contador desses órgãos - sendo vedada a acumulação remunerada, permitido, no entanto, o pagamento de gratificação atribuída por lei municipal e de responsabilidade do órgão que utilizar os serviços do servidor.

4. Em qualquer das hipóteses citadas no itens 1, 2 e 3, acima, a contratação deverá ser por tempo determinado, com prazo de duração previamente fixado, para atender a uma necessidade premente; sendo que em ato contínuo deve ser criado e provido por via do concurso público o cargo efetivo de Contador da Prefeitura e da Câmara Municipal, ou ainda até que se regularize eventual vacância ou afastamento temporário de contador já efetivado.

5. O Contador da Prefeitura não pode responsabilizar-se pela contabilidade da Câmara, em face da vedação de acumulação de cargos (art. 37, XVI e XVII, da Constituição Federal) e independência de



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

Poderes.

6. É vedada a contratação de escritórios de contabilidade, pessoa jurídica, para a realização dos serviços contábeis da Prefeitura ou da Câmara Municipal, ante o caráter personalíssimo dos atos de contabilidade pública.

Igualmente, não há notícia da propositura de ação de improbidade administrativa pelo Ministério Público, malgrado verificar-se seu juízo de valor sobre a ocorrência de ato de improbidade no caso concreto, por meio das manifestações nos autos em que desfralda a incidência da Lei n. 8.429/92.

De todo modo, nos precedentes anteriores decidi:

“A conduta dos senhores vereadores merece exame atento especialmente no que diz respeito ao regramento constitucional eleitoral.

É bem verdade que a moralidade administrativa está inscrita como exigência da Carta Política dirigida à atuação estatal (art. 37, caput). Da Constituição da República retira-se como norte para o ordenamento jurídico eleitoral naquilo relevante para o deslinde do caso:

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, **a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida progressa do candidato**, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

§ 10 - O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com **provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude**.

#### CAPÍTULO V DOS PARTIDOS POLÍTICOS

Art. 17. É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos: III - **prestação de contas à Justiça Eleitoral**;

Extrai-se já do artigo 14 a preocupação do Constituinte em expressamente ressaltar nas hipóteses de inelegibilidade a ser definida em lei conformadora, a atual Lei Complementar n. 64/90, os valores específicos a serem tutelado pela concreção legislativa levada a cabo pelo Parlamento e pelo intérprete:

- i) **a proteção à probidade administrativa;**
- ii) a moralidade para exercício de mandato;



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

E como já tive oportunidade de afirmar no acórdão n. 26.650, de 10 de julho de 2.012: “o Supremo Tribunal Federal ao afastar a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 135/2011, diploma legal inovador da Lei das Elegibilidades - **fez preponderar os princípios da proibidade administrativa**, normalidade e igualdade das eleições (art. 14, CF/88) e do preceito da prestação e higidez de contas (art. 17, III, CF/88) sobre as teses de i) irretroatividade das leis (art. 5º, inc. XXXV); ii) proteção da confiança ao administrado, coisa julgada, ato jurídico perfeito e direito adquirido (art. 5º, inc. XXXVI); iii), presunção de inocência e o devido processo legal (art. 5º, inc. LVII, inc. LIV, cláusula de não-culpabilidade, presunção de inocência, inclusive com o afastamento do leading case e sua relativização para fins eleitorais, a ADPF N. 144, Relator Min. Celso de Mello; iv) a rejeição de contas, como causa de inelegibilidade, tão-somente pelos Tribunais de Contas, afastado o julgamento pelo Poder Legislativo, malgrado o disposto no art. 71, inciso I da Constituição Federal, contrariando a tese esposada no RE 132.747/DF. Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 7/12/1.995; v) o princípio da segurança jurídica, como se verifica dos votos vencidos dos Ministros Dias Toffoli e Luiz Fux”.

Como fundamento determinante da decisão entremeado em várias manifestações vem na síntese do Min. Ayres Britto (fls. 257-383): “Então a Lei da Ficha Limpa tem essa ambição de mudar uma cultura perniciosa, deletérias, de maltrato, de malversão da coisa pública para implantar no país o que se poderia chamar de **qualidade de vida política, pela melhor seleção, pela melhor escolha dos candidatos**. Candidatos respeitáveis. Esse é um dos conteúdos do que estou chamando de **princípio do devido processo eleitoral substantivo**. O outro conteúdo é o direito que tem o eleitor de escolher pessoas sem esse passado caracterizado por um estilo de vida de namoro aberto com a delitividade, a delituosidade”. O Min. Joaquim Barbosa, de seu turno, apontou a lei complementar como o próprio Estatuto da Moralidade Eleitoral, fls. 57 do acórdão.

É que a democracia é o regime da virtude e assenta-se na igualdade como pode se ver na pena lúcida de Roberto da Matta em artigo sobre o tema: “O fato de que é o povo que legitima pela eleição o gerenciamento de um cargo que não pertence a nenhum poder, mas a sociedade como um todo. Por isso, o povo - por meio dos tribunais e da lei que a todos subordina - pode punir o ocupante que trai o seu papel. Nosso viés aristocrático tem inibido a discussão do laço entre pessoa e papel. O que conduz ao inverso da nossa tradição, pois num regime igualitário, quanto mais nobre e importante o papel, menos desculpas para a improbidade de quem o ocupa. O poder não pode mais continuar a ser visto no Brasil como uma medalha de ouro olímpica, com direitos a isentar os eventuais crimes de quem está no poder. Ele deve ser redesenhado como algo que implica direitos e privilégios, mas sobretudo honra, austeridade e obrigações. Na democracia, como viu Tocqueville, os cargos públicos implicam mais deveres do que privilégios. Como, aliás, ocorre na Olimpíada quando um atleta recebe uma medalha de ouro se vê compelido a ser também possuído pela excelência que o prêmio representa” (<http://www.estadao.com.br/noticias/impresso,mensalao-e-olimpiada-,913089,0.htm> – acessado em 8 de julho de 2.012).

MP:



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

Em suma, trata-se de levar em consideração a vida pregressa do candidato e qualificá-la, de acordo com uma valoração objetiva da moralidade (aqui refiro-me à expressa previsão legal) –na medida do possível - por meio de critérios pré-definidos como a condenação 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 prevista no art. 1º, inc. i, “I” da lei de regência.

Deste modo, no ordenamento brasileiro, por expressa disposição constitucional, mais do que à legalidade, a atividade administrativa limita-se aos cânones da ética e da moral. E esta exigência se aplica com veemência para o plano do sistema jurídico eleitoral, como visto.

Sobre a adstrição do administrador à esta realidade afirma Maurício Ribeiro Lopes: “O administrador ao atuar não poderá desprezar o elemento ético de sua conduta. Ao ter que decidir entre o honesto e o desonesto, por considerações de direito e de moral, e o ato administrativo produzido não se poderá contentar com a mera obediência à lei jurídica, exigirá também a superação das dicotomias morais e a estrita correspondência aos padrões éticos internos da própria administração”. (grifou-se) (Gênesis -Revista de Direito Administrativo Aplicado, abril de 1994, p. 72.)

Em artigo sempre citado, em digressão histórica sobre o princípio da moralidade Antônio José Brandão cita Maurice Hariou como o primeiro a se referir ao tema, definindo moralidade administrativa como: “O conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da administração: implica saber distinguir não só o bem e o mal, o legal e o ilegal, o justo e o injusto, o conveniente e o inconveniente, mas também entre o honesto e o desonesto; há uma moral institucional, contida na lei, imposta pelo Poder Legislativo, e há uma moral administrativa, que é imposta de dentro e que vigora no próprio ambiente institucional e condiciona a utilização de qualquer poder jurídico, mesmo discricionário”. (grifou-se) (Revista de Direito Administrativo nº 25, p. 455).

Hely Lopes Meirelles, asseverou em outra parte: “O desvio de finalidade ou de poder é, assim, a violação ideológica da lei, ou, em outras palavras, a violação moral da lei, colimando o administrador público fins não queridos pelo legislador, ou utilizando motivos e meios imorais para a prática de um ato administrativo aparentemente legal”.(grifou-se) (Direito Administrativo Brasileiro. Malheiros: SP, 21ª Edição, 1996, p. 74).

E de forma exemplificativa, Weida Zancaner, apontando os casos em que a moralidade resta violada aduz: “Em síntese, podemos dizer que o administrador afrontará o princípio da moralidade todas as vezes que agir visando interesses pessoais, com o fito de tirar proveito para si ou amigos, ou quando editar atos maliciosos ou ainda atos caprichosos, ou com o intuito de perseguir inimigos ou desafetos políticos, quando afrontar a probidade administrativa, quando agir com má-fé ou de maneira desleal”. (Revista Trimestral de Direito Público nº2, p. 204).

W.





TRESC

Fl. \_\_\_\_\_

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

E em arremate, sublinha Celso Antônio Bandeira de Mello: “Segundo os cânones da lealdade e boa-fé a Administração haverá de proceder em relação aos seus administrados com sinceridade e lhanza, sendo-lhe interdito qualquer comportamento astucioso, eivado de malícia, produzido de maneira a confundir, dificultar ou minimizar o exercício de direitos por parte dos cidadãos”.(grifou-se).

Observe-se que de todas as noções colacionadas, na apreensão do conteúdo da imoralidade administrativa, a idéia de desonestidade e da má-fé que fazem do interesse público letra morta e conceito vazio de conteúdo, é prevalecente. A imoralidade prende-se ao ardiloso, ao desonesto, ao inescrupuloso na lida com a res pública que visa seu interesse pessoal e abandona o público. São atos que de alguma forma ferem de morte as normas deontológicas do servidor, em que aparece cristalina a irregularidade, o atentado a uma pauta mínima moral a que deve respeito a autoridade administrativa.

Daí porque sem subjetividade, inexistente imoralidade. Como não há imoralidade objetiva, ou melhor dizendo, responsabilidade objetiva oriunda de ato descrito como ímprobo, porquanto a subjetividade é elemento unânime na doutrina para a configuração da imoralidade<sup>1</sup>, deve o réu ter concorrido para a sua prática, inteirando-se do fato em si, com seus desdobramentos. Deve preexistir ao juízo de improbidade de alguém sua participação efetiva, sua interação subjetiva com o fato tido como típico.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro assevera<sup>2</sup>: “No caso da lei de improbidade, a presença do elemento subjetivo é tanto mais relevante pelo fato de ser objetivo primordial do legislador constituinte o de assegurar a probidade, a moralidade, a honestidade dentro da Administração Pública. Sem um mínimo de má-fé, não se pode cogitar da aplicação de penalidades tão severas como a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública”(Direito Administrativo. Atlas:SP, 17ª edição, p. 714). E vai além ao preconizar a necessidade de demonstração do dolo ou culpa, para fins de configuração do ato de improbidade<sup>3</sup>: “O enquadramento na lei de improbidade exige **culpa** ou **dolo** por parte do sujeito ativo. Mesmo quando algum ato ilegal seja praticado, é preciso verificar se houve culpa ou dolo, **se houve um mínimo de má-fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto**”.

Essa demonstração da interação do agente e de sua concorrência para a prática do ato, da existência de indícios específicos ou de documentos deve, necessariamente, constar do corpo da decisão do Tribunal de Contas, tal qual se examina a própria exordial da ação de improbidade administrativa, para fins de análise preliminar de sua adequação (art. 17). Deve-se obter, igualmente, a qualidade do indício como afirma Marcelo Figueiredo, em obra de comentários à Lei nº 8.429/92: “É óbvio que indícios não representam precárias ilações, mas fundados vestígios, peças capazes de levar o

<sup>2</sup>

<sup>3</sup> Op. Cit. p.714.



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

intérprete à forte presunção de conduta que afronta a moralidade administrativa. A lei exige indícios sérios, fundados, de responsabilidade, afastando de pronto vagas presunções sem concatenação lógica.(grifou-se)" (Probidade Administrativa – Comentários à Lei 8.4279/92 e legislação complementar. Malheiros:SP, 3º edição p. 88,1.998).

Ressalto, assim, para que não pareça dúvida, a desnecessidade de constar na decisão do Tribunal de Contas as palavras "dolo" ou "ato de improbidade". A subsunção do fato concreto à hipótese legal do art. 1º, inc. I, alínea "g" da Lei Complementar n. 64/90, aliás, e de todas as inelegibilidades cabe, em sua inteireza, à Justiça Eleitoral. Entendimento contrário submeteria a Jurisdição Eleitoral às decisões do Tribunal de Contas – que me parece desarrazoado, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal (MS 24.991, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 22-6-2006, Plenário, DJ de 20-10-2006 e MS 22087, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 10.05.96)".

Termino aqui a longa transcrição que se aplica com justeza ao caso para afirmar que não vislumbro a interação necessária, o elemento subjetivo, a desonestidade no caso do recorrente, ainda que as eventuais irregularidades eventualmente praticadas no futuro mereçam maior rigor.

O Superior Tribunal de Justiça tem assim decidido: "O enquadramento na lei de improbidade exige culpa ou dolo por parte do sujeito ativo. Mesmo quando algum ato ilegal seja praticado, é preciso **verificar se houve culpa se houve um mínimo de má-fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto**. In casu, entendo que não foi demonstrado o dolo por parte da apelante, nem consta dos autos prova de fraude, emulação ou má-fé. E não tendo o autor desincumbido-se a contento do ônus de demonstrar dolo da ré, ora apelante, entendo que as vendas dos produtos, pela apelante, não foram ofensivos aos princípios da publicidade, da legalidade, da moralidade, da probidade administrativa e da impessoalidade" (AREsp 107758, Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data da Publicação 14/08/2012).

Na mesma direção: "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. **INEXISTÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DE DOLO E MÁ-FÉ**. 1. É assente nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado no dolo para os tipos previstos nos arts. 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do art. 10. 2. No caso dos autos, as premissas fáticas assentadas pela origem dão conta de que o ex-prefeito demitiu irregularmente servidores públicos, sob o entendimento de "estar atendendo às disposições da Lei de Responsabilidade Fiscal, ao reduzir as despesas com pessoal desnecessário". **Não havendo comprovação do dolo de prejudicar os lesados, ou favorecer terceiros, dano ao erário**, e que, tampouco, "o agente público agiu visando outro fim que não o bem público". 3. **A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato**



TRESC
Fl. _____

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### RECURSO ELEITORAL (RE) N. 163.26.2012.6.24.0052- REGISTRO DE CANDIDATURA - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI

**ilegal e ímprobo; e a ilegalidade só adquire o *status* de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública, coadjuvados pela má-intenção do administrador.** Precedente: REsp 1.149.427/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 9.9.2010". AgRg no AREsp 81766/MG Relator Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 07/08/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 14/08/2012).

"1. **Nem todo o ato irregular ou ilegal configura ato de improbidade**, para os fins da Lei 8.429/92. A ilicitude que expõe o agente às sanções ali previstas está subordinada ao princípio da tipicidade: é apenas aquela especialmente qualificada pelo legislador. 2. As condutas típicas que configuram improbidade administrativa estão descritas nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/92, sendo que apenas para as do art. 10 a lei prevê a forma culposa. Considerando que, em atenção ao princípio da culpabilidade e ao da responsabilidade subjetiva, não se tolera responsabilização objetiva e nem, salvo quando houver lei expressa, a penalização por condutas meramente culposas, conclui-se que o silêncio da Lei tem o sentido eloqüente de desqualificar as condutas culposas nos tipos previstos nos arts. 9.º e 11" (REsp 940.629/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/9/08). No mesmo sentido, os julgados: AgRg no REsp 479.812/SP, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 14.08.2007; REsp 842.428/ES, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 21.05.2007; REsp 841.421/MA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 04.10.2007; REsp 658.415/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 03.08.2006; REsp 626.034/RS, 2ª T., Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 05.06.2006; REsp 604.151/RS, 1ª T., Rel. p/ Acórdão Mini. Teori albino Zavascki, DJ de 08.06.2006.

Deste modo, a Lei de Improbidade não colhe o administrador inepto, o incapaz, mas, sobretudo, o desonesto, como visto. Não verifico "comportamento astucioso, eivado de malícia" ou utilização de "meios imorais para a prática de um ato administrativo aparentemente legal".

Outrossim, na quadra da impossibilidade do recurso integrativo para mero prequestionamento: "Recurso Extraordinário - Pquestionamento - Configuração. O prequestionamento prescinde da referência, no acórdão proferido, a número de artigos, parágrafos, incisos e alíneas. Diz-se prequestionado certo tema quando o órgão julgador haja adotado entendimento explícito a respeito." (RE n. 170.204 - SP, rel. Min. Marco Aurélio, *in* RTJ 173/239-240).

Diante do exposto, na ausência de improbidade administrativa, para os fins da inelegibilidade do art. 1º, inc. I, alínea "g" da Lei Complementar n. 64/90, no mérito, sou pelo provimento do recurso para deferir o registro de candidatura de Nilton José Mocelin.

É como voto.



TRESC

Fl. \_\_\_\_\_

## Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina

### EXTRATO DE ATA

**RECURSO ELEITORAL Nº 163-26.2012.6.24.0052 - RECURSO ELEITORAL - REGISTRO DE CANDIDATURA - RRC - CANDIDATO - IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO DE CANDIDATURA - CARGO - VEREADOR - COLIGAÇÃO PARTIDÁRIA - PROPORCIONAL - 52ª ZONA ELEITORAL - ANITA GARIBALDI (ABDON BATISTA)**  
RELATOR: JUIZ MARCELO RAMOS PEREGRINO FERREIRA

RECORRENTE(S): NILTON JOSÉ MOCELIN  
ADVOGADO(S): LEILA MIAZZI; EVANDRO CARLOS DOS SANTOS  
RECORRIDO(S): MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

PRESIDENTE DA SESSÃO: JUIZ LUIZ CÉZAR MEDEIROS

PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL: ANDRÉ STEFANI BERTUOL

Decisão: à unanimidade, conhecer do recurso e a ele dar provimento, nos termos do voto do Relator. Foi assinado e publicado em sessão, com a intimação pessoal do Procurador Regional Eleitoral, o Acórdão n. 27285. Presentes os Juízes Luiz César Medeiros, Eládio Torret Rocha, Julio Guilherme Berezoski Schattschneider, Nelson Maia Peixoto, Luiz Henrique Martins Portelinha e Marcelo Ramos Peregrino Ferreira.

SESSÃO DE 03.09.2012.