



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 361.343 - RO (2013/0180533-1)**

**RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**  
**R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO SÉRGIO KUKINA**  
**AGRAVANTE : GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES**  
**ADVOGADO : MÁRCIO MELO NOGUEIRA E OUTRO(S) - RO002827**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA**  
**AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO VELHO**  
**PROCURADOR : RICARDO AMARAL ALVES DO VALE E OUTRO(S) - RO002130**

### EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE OFENSA, POR PARTE DO TRIBUNAL DE ORIGEM, AO ART. 535 DO CPC/73. INCIDÊNCIA, NO PONTO, DA SÚMULA 284/STF. CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES REMUNERADOS PELO ERÁRIO MUNICIPAL PARA PRESTAR SERVIÇOS EM INSTITUIÇÃO PRIVADA VINCULADA A VEREADOR. ATO ÍMPROBO CONFIGURADO, DE ACORDO COM A MOLDURA FÁTICA DELINEADA PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM.

1. Caso em que, no que diz respeito ao art. 535 do CPC/73, a fundamentação do recurso especial é deficiente, pois a alegação de ofensa esse dispositivo se fez de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissivo, contraditório ou obscuro. Aplicável, portanto, o óbice da Súmula 284 do STF. Nesse mesmo sentido são os seguintes precedentes: **AgRg no REsp 1.084.998/SC**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/3/2010; **AgRg no REsp 702.802/SP**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma DJe 19/11/2009, e **REsp 972.559/RS**, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe de 9/3/2009.

2. Ademais, de acordo com a moldura fática delineada pelas instâncias de origem, o ato ímprobo restou devidamente configurado, pois ficou evidenciado que os servidores, embora remunerados pelo erário municipal, prestaram serviço para a instituição particular do vereador e jamais trabalharam na própria Câmara ou no gabinete do parlamentar, fato que chegou a desencadear a propositura de ações trabalhistas, por aqueles que se viram desligados, contra a instituição privada e, na sequência, contra o Município.

3.. Agravo em recurso especial conhecido para negar provimento ao recurso especial.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro Relator, conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Ministro Sérgio Kukina, que lavrará o acórdão. Votaram com o Sr. Ministro Sérgio Kukina os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília (DF), 12 de dezembro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO SÉRGIO KUKINA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 361.343 - RO (2013/0180533-1)  
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
AGRAVANTE : GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES  
ADVOGADO : MÁRCIO MELO NOGUEIRA E OUTRO(S) - RO002827  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO VELHO  
PROCURADOR : RICARDO AMARAL ALVES DO VALE E OUTRO(S) - RO002130

### RELATÓRIO

1. Trata-se de Agravo em Recurso Especial interposto por GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES, então Vereador no Município de Porto Velho/RO, contra decisão da ilustre Presidência do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia que indeferiu o processamento de Apelo Raro, este manejado com lastro nas alíneas *a* e *c* do art. 105, III da CF/1988, a partir do qual objetiva a reforma de aresto condenatório em ação civil pública por improbidade, consoante expõe a seguinte ementa:

*Ação de improbidade administrativa. Nomeação de servidores públicos municipais. Utilização da força de trabalho em entidade privada. Ato ímprobo. Razoabilidade das sanções aplicadas (fls. 355/367).*

2. Nas razões de seu Apelo Raro, a parte recorrente sustenta que o acórdão violou os arts. 535 do CPC/1973, 9º. e 12, I da Lei 8.429/1992, com base nos seguintes argumentos: (a) apesar da oposição de aclaratórios, não foram afastados do aresto os vícios de fundamentação, razão pela qual impõe-se a sua nulificação; (b) não há, neste caso, nenhuma demonstração indicativa da vontade do Recorrente de enriquecer-se às custas do erário; (c) as sanções aplicadas são desproporcionais, impondo-se a sua minoração.

3. A Presidência do Tribunal de origem indeferiu o processamento do Apelo Raro (fls. 470/472), sobrevindo o Agravo de fls. 476/481.

4. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República SANDRA CUREAU, opinou pelo



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

*desprovemento do Agravo (fls. 506/510).*

5. Em síntese, é o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 361.343 - RO (2013/0180533-1)  
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO  
AGRAVANTE : GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES  
ADVOGADO : MÁRCIO MELO NOGUEIRA E OUTRO(S) - RO002827  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE PORTO VELHO  
PROCURADOR : RICARDO AMARAL ALVES DO VALE E OUTRO(S) - RO002130

### VOTO VENCIDO

*DIREITO SANCIONADOR. ARESP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MP/RO COM SUPORTE EM ALEGADA CONDUTA ÍMPROBA PRATICADA POR ENTÃO VEREADOR NO MUNICÍPIO DE PORTO VELHO/RO, QUE TERIA NOMEADO AGENTES PARA CARGOS EM COMISSÃO, CUJO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES TERIA OCORRIDO EM INSTITUTO PARTICULAR DO DEMANDADO E NÃO NA ATIVIDADE INTERNA DA EDILIDADE. CONTUDO, TANTO NOS CASOS DE ADMISSÃO POR CONCURSO, COMO NOS DE LIVRE NOMEAÇÃO, A ESSÊNCIA DO CARGO EM COMISSÃO É, PRECIPUAMENTE, DESEMPENHAR FUNÇÃO ENQUANTO O NOMEADO BEM SERVIR O SUPERIOR HIERÁRQUICO. NOUTRAS PALAVRAS, É DEMISSÍVEL AD NUTUM. BEM POR ISSO, SE AS ATIVIDADES SÃO ACOMETIDAS E FISCALIZADAS PELO AGENTE POLÍTICO, ISTO É, SE ESTÃO SOB SUA ESTRITA AVALIAÇÃO, NÃO HÁ COMO REPUTAR-SE ÍMPROBA ESTA OU AQUELA CONDUTA QUE, AOS OLHOS DO ÓRGÃO ACUSADOR, CONSTITUÍRIAM PRÁTICA ILEGAL. PARECER DO MPF PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO. AGRAVO DO RÉU CONHECIDO E RESP PROVIDO PARA JULGAR IMPROCEDENTE A PRETENSÃO DA ACP.*

1. *Cinge-se a controvérsia em saber se houve ou não a prática de atos de improbidade quanto à suposta inobservância dos requisitos legais para a contratação e o exercício, em cargo de confiança, de assessor parlamentar.*

2. *A Constituição Federal reservou parte dos cargos em comissão a Servidores admitidos por concurso público, mas também autorizou que um percentual fosse ocupado por livre nomeação e exoneração, destinando-se às funções de direção, chefia e assessoramento.*

3. *Em qualquer situação – admissão por concurso ou livre nomeação –, a essência do cargo em comissão é, precipuamente, desempenhar uma função pública, porém enquanto o nomeado bem servir a seu superior hierárquico. Por isso é que os ocupantes dos*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*referidos cargos em comissão são demissíveis ad nutum, isto é, o desligamento demanda apenas um aceno de cabeça.*

4. *No caso de ocupantes de cargos em comissão nomeados por Agentes Políticos (especialmente os mandatários de cargos eletivos), as atividades que são àqueles cometidas tomam contornos distintos quanto ao aspecto da confiança de quem lhes nomeou.*

5. *Com efeito, em se tratando de Parlamentares, que são os agentes tipicamente responsáveis por canalizar as demandas do cidadão e transformá-las em proposições legislativas, bem como exercer um papel fiscalizatório das contas públicas e da atividade do Poder Executivo, a tarefa de um assessor pode superar os limites de um comparecimento na sede da repartição.*

6. *Na demanda vertente, era da lógica e essência dos cargos típicos de provimento em comissão que o assessor parlamentar servisse ao público (noção de função pública), porém sob as ordens do Vereador, que poderia determinar a realização de expedientes externos, o que, por si só, afasta a exigência de presença diária na Câmara Municipal e de assinatura de folhas de ponto. Sempre é importante lembrar que se trata de funções com dedicação exclusiva e em tempo integral.*

7. *Além disso, por ser de elevado grau de confiança de um mandatário político, o eventual exercício em bases locais não pode ser atributo para classificar como ímprobo o ato do superior hierárquico que nomeia pessoas em cargo em comissão e lhe acomete funções.*

8. *Todavia, como dito, as atribuições do assessor de um mandatário político são a este último estritamente relacionadas, advindo daí a possibilidade de o Agente em cargo em comissão ser admitido e desligado com um aceno de cabeça, devendo atender, necessariamente, às exigências de qualificação profissional, as rotinas de trabalho e de desempenho que agradarem a quem o nomeou, sejam para trabalho interno, de gabinete, na intimidade da repartição, sejam para trabalho externo em comunidades das bases eleitorais; ou, até mesmo, para estar simplesmente à disposição do superior hierárquico.*

9. *No caso dos autos, tanto as eventuais funções exercidas em núcleo de base do Vereador (atividades filantrópicas no Instituto Guilherme Moreira Mendes), quanto os trabalhos na sede da Edilidade estão sob a condução do mandatário, que pode, sob sua*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*apreciação subjetiva, dizer se o serviço está sendo prestado a contento, ou não.*

10. *Assim sendo, não se verifica a presença de culpa ou de dolo que suscite no Julgador o reconhecimento de desonesto nas admissões para os cargos em comissão, pois os aspectos indicados pelo Órgão Acusador como violadores da probidade administrativa no caso concreto – exigência de frequência na Câmara Municipal, produtividade local, atividade técnico-administrativa – estão na verdade sob a avaliação direta e subjetiva do parlamentar que nomeou os assessores, o que, por lógica, é circunstância impeditiva do ato ímprobo.*

11. *Parecer do MPF pelo desprovemento do Apelo Raro. Agravo conhecido e Recurso Especial provido para julgar improcedente a pretensão da ACP.*

1. Inicialmente, a parte recorrente suscita preliminar de nulidade do aresto por infringência do art. 535 do CPC/1973, ao argumento de que a Corte de origem não teria analisado o tópico da alegada *ausência de individualização da conduta* e de *apontamento de conduta dolosa*.

2. Contudo referido tópico contou com manifestação expressa no acórdão, conforme se deduz do seguinte trecho:

*Inegável assim, que os fatos narrados foram praticados com abuso de poder e com vontade direcionada a outro fim, diverso do estatuído na norma da Casa Legislativa, o que possibilitou ao apelante obter vantagens indevidas às custas do trabalho de outrem, situação que caracteriza perfeitamente ato violador dos art. 10, inciso XII e 11, inciso 1, mas, notadamente, ao previsto no art. 90, inciso IV, da LIA, como bem assentado na r. sentença.*

*Logo, extrai-se que a conduta é grave, praticada de forma livre e consciente na medida em que se configura descaso da autoridade com a comunidade e foi voltada para seu benefício próprio como também fez pouco caso entre o que é patrimônio público e privado (fls. 362).*

*(...).*

*Observe-se que a vantagem indevida foi obtida por intermédio de prestação negativa, já que a conduta imputada evitou que o*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*apelante deixasse de fazer dispêndio de ordem financeira para saldar obrigações de entidade privada que lhe pertence e que leva seu nome, como já mencionado, importou em enriquecimento ilícito, ato doloso e dissociado do interesse público, situação que configura ato de alto grau de reprovabilidade, que, em tese, sujeita o apelante a todas as sanções previstas no art. 12, inciso I (fls. 364).*

3. Ao que se vê do aresto, não há falar-se em vício de fundamentação, uma vez que os temas elencados pelo recorrente, supostamente omitidos pelo Tribunal, contaram com manifestação específica, motivo pelo qual deve ser rejeitada a preliminar de nulidade do aresto por alegada ofensa do art. 535 do CPC/1973.

4. Pois bem. O Ministério Público do Estado de Rondônia ajuizou, em dezembro de 2009, Ação Civil Pública imputando a prática de ato de improbidade administrativa a GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES, então Vereador no Município de Porto Velho/RO, e ao INSTITUTO GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES.

5. Narrou que, em determinados períodos nos anos de 2002 a 2005, o então Edil efetuou nomeações para o exercício de cargo em comissão e que as pessoas nomeadas, conquanto lotadas no gabinete do Vereador, não exerciam as funções na Edilidade, mas sim em escola de informática do Instituto que leva o nome do demandado, de modo que, assim agindo, alavancariam as pretensões eleitorais do Agente Político acionado. Referida circunstância preencheria a hipótese do art. 9o., *caput* e 10, XIII da Lei 8.429/92, que disciplina os atos que resultam em proveito pessoal ilícito e dano aos cofres públicos por utilização, em finalidade particulares, de Servidor Público.

6. Em sentença, a pretensão foi julgada procedente, ao fundamento de que é *inquestionável a ilegalidade e nocividade da conduta, porque atenta flagrantemente contra a moralidade e deveres éticos funcionais, no procedimento de Guilherme Erse em promover a contratação dos servidores como assessores parlamentares para prestarem serviços em instituição privada*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*que ostente identificação política, evidenciado o intento de atender seus propósitos pessoais eleitorais. O fundamental é que os pagamentos dos servidores com recursos da Câmara Municipal constituem simples transferência dos custos pessoais do Réu para o erário (fls. 295). O TJ/RO manteve incólume a sentença. Por isso, sobreveio o Apelo Raro presente.*

7. Cinge-se a controvérsia em saber se houve ou não a prática de atos de improbidade quanto à suposta *inobservância dos requisitos legais para a contratação e o exercício, em cargo de confiança, de assessor parlamentar.*

8. Sobre o tema, cumpre afirmar, inicialmente, que é muito antiga – e remonta aos tempos iniciais das formulações teóricas dos institutos e das práticas judiciais do Direito Sancionador, cuja matriz histórica é o Direito Penal moderno – a sempre aguda contraposição conceitual entre a ilegalidade e a ilicitude ímproba dos atos humanos ou, em outras palavras (pondo-se aquela dicotomia no preciso espaço jurídico das sanções), a distinção (necessária distinção) entre a conduta ilegal e a conduta ímproba imputada ao agente (público ou privado) autor da ação ofensiva então submetida ao crivo judicial, para o efeito de sancionamento.

9. A confusão entre esses conceitos (e, por extensão, a confusão entre quaisquer outros conceitos) sempre leva a reflexão jurídica (ainda que bem intencionada) a resultados nefastos; conduz inevitavelmente o raciocínio a impasses lógicos e também éticos, cuja solução desafia a cognição dos atos em análise sem as pré-concepções comuns (ou vulgares) quanto às suas estruturas e aos seus significados; ainda que a linguagem usual empregue um termo (ilegal) por outro (ímprobo), o julgamento judicial há de fazer (sempre) a devida distinção entre ambos.

10. Essa proposta nada tem vanguardista e nem de garantismo jurídico radical: ela (a proposta) resulta da observação da tendência – aliás inexplicavelmente bastante generalizada – de se considerar, automaticamente, como ímprobos as condutas ilegais e, assim, aplicar-se aos seus agentes



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(agentes das condutas ilegais) as sanções (ásperas sanções) da Lei 8.429/92.

11. É bem provável, sem dúvida, que a confusão conceitual que se estabeleceu entre a ilegalidade e a improbidade provenha do *caput* do art. 11 dessa Lei, porquanto ali está apontada como ímproba a conduta (qualquer conduta) que ofenda os princípios da Administração Pública, entre os quais se inscreve o famoso princípio da legalidade (art. 37 da Constituição), como se sabe há muito tempo.

12. A aplicação cega e surda desse dispositivo (art. 11 da Lei 8.429/92) leva, sem dúvida alguma, à conclusão judicial (e mesmo quase à certeza ou à convicção judicial) de que toda ilegalidade é ímproba e, portanto, o seu autor (da ilegalidade) sujeita-se às sanções previstas para essa conduta.

13. Mas há um grave engano (ou uma brutal simplificação) nessa percepção, pois somente o decisionismo pode inspirar tal assertiva: se fosse consistente a postura de identificar a improbidade na ilegalidade, toda vez que se concedesse uma ordem de *habeas corpus* ou um mandado de segurança, por exemplo, a autoridade impetrada (num e noutro caso), o que seria – convenhamos – um rematado absurdo jurídico.

14. Portanto, a ilegalidade e a improbidade não são, em absoluto, situações ou conceitos intercambiáveis, não sendo juridicamente aceitável tomar-se uma pela outra (ou vice-versa), uma vez que cada uma delas tem a sua peculiar conformação estrita: a improbidade é, destarte, uma ilegalidade qualificada pelo intuito malsão do agente, atuando sob impulsos eivados de desonestidade, malícia, dolo ou culpa grave.

15. Ademais, dessa atuação malsã do agente deve resultar (i) o enriquecimento ilícito próprio ou alheio (art. 90. da Lei 8.429/92), (ii) a ocorrência de prejuízo ao erário (art. 10 da Lei 8.429/92) ou (iii) a infringência aos princípios nucleares da Administração Pública (art. 37 da Constituição e 11 da Lei 8.429/92).

16. Observe-se, ainda, que a conduta do agente, nos casos dos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

arts. 9º. e 11 da Lei 8.429/92, há de ser sempre dolosa, por mais complexa que seja a demonstração desse elemento subjetivo; nas hipóteses do art. 10 da Lei 8.429/92, cogita-se que possa ser culposa, mas em nenhuma das hipóteses legais se diz que possa a conduta do agente ser considerada apenas do ponto de vista objetivo, gerando a responsabilidade objetiva.

17. Quando não se faz a distinção conceitual entre ilegalidade e improbidade, ocorre a aproximação (perigosa aproximação) da sempre temível responsabilidade objetiva por infrações, embora às vezes alguém nem se dê conta disso; a jurisprudência do STJ, na esteira das lições dos doutrinadores, assenta essa distinção: AIA 30/AM, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 28.9.2011; REsp. 1.103.633/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 3.8.2010; EDcl no REsp. 1.322.353/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11.12.2012; REsp. 1.075.882/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 12.11.2010; REsp 414.697/RO, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.9.2010; REsp. 1.036.229/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 2.2.2010.

18. Nas palavras do Professor WALDO FAZZIO JUNIOR, em lição sobre dolo e culpa na temática da improbidade administrativa:

*(...) a figura do ato de improbidade culposo é simplesmente a equiparação de conduta culposa a ato de improbidade, por expresse desígnio legal. Ampliar uma inortodoxa figura de improbidade culposa, para os casos do art. 11, com todas as vênias, seria maximizar a infelicidade legislativa que a criou para o art. 10 e invadir seara que nem o legislador alvitrou invadir.*

*Quando o legislador admite a conduta culposa, expressamente o declara, como o faz no art. 10. Se não a admite, no art. 11, é que não há, dado que não se pode querer pelo legislador, nem presumir que tenha se esquecido de expressá-lo e, menos ainda, dizer onde nada disse, punindo cidadãos por meras irregularidades sem dolo, à míngua de expressa previsão legal*

*(...).*

*Não há, pois, violação culposa dos princípios explicitados no art. 11. Ninguém é desonesto, desleal ou parcial por negligência. Ou o*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*agente público labora movido pelo dolo (e pratica ato de improbidade) ou não se aperfeiçoa a figura do art. 11. Seja in vigilando, seja in comittendo, seja in omittendo, seja in custodiendo, a culpa não cabe na consideração dos atos de improbidade alocados no art. 11 (Improbidade Administrativa, Atlas, 2015).*

19. No caso em comento, as instâncias de origem rotularam como ímproba a conduta dos acionados, consistente em contratação de Assessores de Vereador que supostamente exerciam suas funções em Instituto criado pelo Agente Político, circunstância que, aos olhos do Órgão Acusador, denotaria a transferência dos custos da entidade ao Erário. Note-se o que dissertou a Corte de origem:

*Assim, a toda evidência, resta demonstrada a tese de que os servidores mencionados, embora investidos em cargo público vinculado ao Poder Legislativo Municipal, prestavam expediente em entidade privada, estabelecida em local diverso do prédio da Câmara de Porto Velho, bem como executavam serviços estranhos ao interesse público.*

*Na verdade, os referidos servidores foram uníssomos nos depoimentos prestados perante o Ministério Público e juiz a quo no sentido de que foram contratados para exercerem atividades exclusivamente no instituto dirigido pelo ora apelante.*

*Assim, resta devidamente caracterizada e provada a irregularidade apontada pelo parquet na inicial, consistente no frato de que os referidos servidores, embora contratados pela Câmara Municipal, cumpriam expediente no instituto e exerciam atividades profissionais voltadas ao interesse privado, em instituição pertencente ao ora apelante, sendo remunerados pelo erário (fls. 361).*

20. Porém, na situação em tela, o que deve ser visualizado, desde logo, é que a Constituição Federal reservou parte dos cargos em comissão a Servidores admitidos por concurso público, mas também autorizou que um percentual fosse ocupado por livre nomeação e exoneração, destinando-se às *funções de direção, chefia e assessoramento*.

21. Em qualquer situação – *admissão por concurso ou livre*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*nomeação* –, a essência do cargo em comissão é, precipuamente, desempenhar uma *função pública*, porém enquanto o nomeado bem servir a seu superior hierárquico. Por isso é que os ocupantes dos referidos cargos em comissão são demissíveis *ad nutum*, isto é, o desligamento demanda apenas um *aceno de cabeça*.

22. Em regra geral de observância pelos estatutos de Servidores de todos os entes federados, sabe-se que o Servidor nomeado para cargo de provimento efetivo está sujeito a estágio probatório, devendo ser submetido a avaliação de desempenho segundo critérios objetivos para que adquira o direito à permanência no cargo. Já os *nomeados em comissão e os admitidos na forma do art. 37, IX da CF, cujos vínculos empregatícios têm sempre caráter provisório, jamais adquirem estabilidade. Não podem pretender a permanência no serviço público, porque garantia, repetimos, é exclusiva dos servidores regularmente investidos em cargos públicos de provimento efetivo em virtude de concurso público*, na lição do Professor HELY LOPES MEIRELLES (Direito Administrativo, Malheiros, 2015, p. 543).

23. No caso de ocupantes de cargos em comissão nomeados por agentes políticos (especialmente os mandatários de cargos eletivos), as atividades que são àqueles cometidas tomam contornos distintos quanto ao *aspecto da confiança* de quem lhe nomeou.

24. Com efeito, em se tratando de Parlamentares, que são os agentes tipicamente responsáveis por canalizar as demandas do cidadão e transformá-las em proposições legislativas, bem como exercer um papel fiscalizatório das contas públicas e da atividade do Poder Executivo, a tarefa de um assessor pode superar os limites de um comparecimento na sede da repartição.

25. Na demanda vertente, era da lógica e essência dos cargos típicos de provimento em comissão que o assessor parlamentar servisse ao público (noção de função pública), porém sob as ordens do Vereador, que poderia



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinar a realização de expedientes externos, o que, por si só, afasta a exigência de presença diária na Câmara Municipal e de assinatura de folhas de ponto. Sempre é importante lembrar que se trata de funções com *dedicação exclusiva e em tempo integral*.

26. Além disso, por ser de elevado grau de confiança de um mandatário político, o eventual exercício em bases locais não pode ser atributo para classificar como ímprobo o ato do superior hierárquico que nomeia pessoas em cargo em comissão e lhe acomete funções.

27. Todavia, como dito, as atribuições do assessor de um mandatário político são a este último estritamente relacionadas, advindo daí a possibilidade de o Agente em cargo em comissão ser admitido e desligado com um aceno de cabeça, devendo atender, necessariamente, às exigências de qualificação profissional, as rotinas de trabalho e de desempenho que agradarem a quem o nomeou, sejam para trabalho interno, de gabinete, na intimidade da repartição, sejam para trabalho externo em comunidades das bases eleitorais; ou, até mesmo, para estar simplesmente à disposição do superior hierárquico.

28. No caso dos autos, tanto as eventuais funções exercidas em núcleo de base do Vereador (atividades filantrópicas no Instituto Guilherme Moreira Mendes), quanto os trabalhos na sede da Edilidade estão sob a condução do mandatário, que pode, sob sua apreciação subjetiva, dizer se o serviço está sendo prestado a contento, ou não .

29. Assim sendo, não se verifica a presença de culpa ou de dolo que suscite no Julgador o reconhecimento de desonesto nas admissões para os cargos em comissão, pois os aspectos indicados pelo Órgão Acusador como violadores da probidade administrativa no caso concreto – exigência de frequência na Câmara Municipal, produtividade local, atividade técnico-administrativa – estão na verdade sob a avaliação direta e subjetiva do parlamentar que nomeou os assessores, o que, por lógica, é circunstância impeditiva do ato ímprobo.

30. Não se está aqui a cancelar a ineficiência do serviço público



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

ou a elogiar a sinecura. O ideal é que o Agente Público responsável por nomear pessoas para cargo em comissão se estimule a indicar e a admitir profissionais qualificados e realmente comprometidos com a função pública que está a exercer. Apenas por ora busca-se conferir lógica ao sistema legal da improbidade, que pune aquele que age com deslealdade ao patrimônio público e se aparta totalmente dos princípios nucleares da Administração Pública, o que não se vê no caso concreto. O aresto merece reproche.

31. Ante o exposto, voto por conhecer do Agravo do demandado para dar provimento ao Recurso Especial, julgando improcedente a pretensão da ACP, sem condenação do autor em verba honorária de Advogado, contudo.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 361.343 - RO (2013/0180533-1)

**RELATOR** : **MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**  
**AGRAVANTE** : GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES  
**ADVOGADO** : MÁRCIO MELO NOGUEIRA E OUTRO(S) - RO002827  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA  
**AGRAVADO** : MUNICÍPIO DE PORTO VELHO  
**PROCURADOR** : RICARDO AMARAL ALVES DO VALE E OUTRO(S) - RO002130

### VOTO-VENCEDOR

**O SENHOR MINISTRO SÉRGIO KUKINA:** Com as mais respeitadas vênias, ousou discordar do eminente Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Entendo que, no tocante ao art. 535 do CPC/73, a fundamentação do recurso especial é deficiente, pois a alegação de ofensa a esse dispositivo se fez de forma genérica, sem a demonstração exata dos pontos pelos quais o acórdão se fez omissos, contraditórios ou obscuros. Aplicável, portanto, o óbice da Súmula 284 do STF. Nesse mesmo sentido são os seguintes precedentes: **AgRg no REsp 1.084.998/SC**, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/3/2010; **AgRg no REsp 702.802/SP**, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19/11/2009, e **REsp 972.559/RS**, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe de 9/3/2009.

Ademais, de acordo com a moldura fática delineada pelas instâncias de origem, restou devidamente configurada a conduta ímproba praticada pelo agravante.

Com efeito, restou evidenciado que os servidores, embora remunerados pelo erário municipal, prestaram serviço para a instituição particular do vereador e jamais trabalharam na própria Câmara ou no gabinete do parlamentar, fato que chegou a desencadear a propositura de ações trabalhistas, por aqueles que se viram desligados, contra a instituição privada e, na sequência, contra o Município.

Com essas breves considerações, conheço do agravo para negar provimento ao recurso especial.

É como voto.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0180533-1

PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 361.343 / RO

Números Origem: 02525854420098220001 1073200502 2006001060001197 2525854420098220001

PAUTA: 12/12/2017

JULGADO: 12/12/2017

#### Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

#### Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **SÉRGIO KUKINA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra REGINA HELENA COSTA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

#### AUTUAÇÃO

|            |                                                      |
|------------|------------------------------------------------------|
| AGRAVANTE  | : GUILHERME ERSE MOREIRA MENDES                      |
| ADVOGADO   | : MÁRCIO MELO NOGUEIRA E OUTRO(S) - RO002827         |
| AGRAVADO   | : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA           |
| AGRAVADO   | : MUNICÍPIO DE PORTO VELHO                           |
| PROCURADOR | : RICARDO AMARAL ALVES DO VALE E OUTRO(S) - RO002130 |

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Atos Administrativos - Improbidade Administrativa

#### CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por maioria, vencido o Sr. Ministro Relator, conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Sérgio Kukina, que lavrará o acórdão.

Votaram com o Sr. Ministro Sérgio Kukina os Srs. Ministros Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.