

**NOTAS SOBRE A INELEGIBILIDADE POR
REJEIÇÃO DE CONTAS**
*NOTES ABOUT THE INELEGIBILITY FROM PUBLIC
ACCOUNTS REJECTION*

Matheus Neres da Rocha*

Recebido em: 06.4.2016

Aprovado em: 31.8.2016

Resumo: O presente trabalho tem por escopo permear a Inelegibilidade decorrente da Rejeição de Contas Públicas. Para tanto, primeiramente, será conceituado o referido instituto, identificando, pois, sua presença no ordenamento jurídico brasileiro. Em um segundo momento, a pesquisa se propõe a dissecar os pressupostos necessários para incidência dessa importante ferramenta social, bem como dimensionar suas consequências e clarear os pontos de atrito entre doutrina e jurisprudência. Ao fim, conclui-se demarcando a melhor “hipótese de incidência” para o instituto em tela.

Abstract: This work aims to clarify the Ineligibility resulting from the rejection of Public Accounts. To do so, first, it will be defined, identifying therefore its presence in the brazilian legal system . In a second step, the research aims to dissect the necessary conditions to the incidence of this important social tool, and also comprehend its consequences and clarify the friction points between doctrine and jurisprudence. Eventually, we conclude delimiting the best “incidence hypothesis” for the institute on analysis.

* Atualmente exerce as atividades de “Assessor Jurídico” na Secretária do Desenvolvimento Econômico, Ciência e Tecnologia do Estado do Rio Grande do Sul. Graduado em Direito pela PUCRS. Especialista em Direito Tributário pela PUC/IET. Mestrando em História do Direito pela UFRGS.

Palavras-chave: Inelegibilidade; Rejeição de Contas Públicas, Restrição a Direito Político.

Keywords: Ineligibility; Rejection of Public Accounts; Restriction of Political Rights.

Sumário: 1 Introdução. 2 Das inelegibilidades no sistema brasileiro. 2.1 Inelegibilidades constitucionais e infraconstitucionais (lei complementar nº 64/1990). 3 Dos pressupostos de incidência da inelegibilidade por rejeição de contas (art. 1ª, i, “g”, da lei complementar 64/1990 + lei complementar 135/2010). 3.1 Decisão de órgão competente. 3.2 Natureza irrecorrível da decisão. 3.3 Irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa. 3.4 Ausência de suspensão ou anulação, pelo poder judiciário, da decisão que desaprovou a prestação de contas e momento da aferição da elegibilidade. 4 Conclusão. Referências.

1 INTRODUÇÃO

Os direitos políticos são considerados direitos fundamentais, contudo, tal status jurídico não impede que venham a sofrer restrições. Nesse sentido, a própria Constituição Federal dispõe certos critérios a serem observados por todos que pretendam ocupar cargos eletivos. Além disso, a Carta Magna autorizou, também, o legislador infraconstitucional a fixar outros desses parâmetros de modo a excluir dos pleitos aqueles que incorrem em certas circunstâncias que a sociedade considera inadequadas para os seus mandatários, sempre no intuito de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato, a vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de cargo ou função pública.

Dessa forma, por meio das inelegibilidades é estabelecido o perfil esperado dos concorrentes a cargos eletivos. Tal perfil é delineado

negativamente, excluindo-se do processo eletivo os que incidam de modo objetivo em determinadas hipóteses normativamente delineadas.

Conseqüentemente, o objetivo do instituto é excluir a possibilidade de concorrerem a mandatos eletivos aqueles inaptos para o exercício de uma função pública, seja pelo dolo ou culpa com que lesaram o Estado, seja decorrente da inobservância dos princípios essenciais para o exercício da função pública.

Logo, fica evidente que ao permitir que alguém que não preenche os requisitos básicos se candidate e, porventura, seja eleito, se estaria prestando um desfavor ao interesse público, razão pela qual as Inelegibilidades (restrições ao direito político) são benéficas e necessárias, funcionando como uma série de filtro prévio.

É justamente nesse sentido que ganha relevância o instrumento legal da inelegibilidade, ou seja, realiza-se uma purificação prévia dos aspirantes a candidato, negando registro àqueles que, notadamente, não administraram com moral, legalidade e zelo os recursos públicos, como forma de evitar que eles possam, se eleitos, continuar a espoliar o erário.

Destarte, o enfoque do presente trabalho se dará na hipótese de inelegibilidade absoluta dos responsáveis por contas julgadas irregulares. Investigar-se-á suas particularidades, bem como os pressupostos necessários para a incidência dessa importante ferramenta de controle social, objetivando pontuar suas questões controversas relevantes.

2 DAS INELEGIBILIDADES NO SISTEMA BRASILEIRO

Conceituar inelegibilidade e mensurar seus efeitos jurídicos na esfera eleitoral, sem dúvida, constitui-se em um dos maiores desafios para os aplicadores do Direito. Com efeito, por consistir em forte restrição a exercício de direito fundamental, a conceituação de

inelegibilidade – afastando-a de institutos similares por seus efeitos, mas distintos ontologicamente – implica dificuldade diuturna, verificando-se tratamentos contraditórios por parte da doutrina e jurisprudência especializada.

Tratando de consolidar o conceito de “Inelegibilidade” que será usado nesse trabalho, qual visa permear as controvérsias latentes na Inelegibilidade por Rejeição de Contas (art. 1º, I, “g”, da Lei Complementar 64/90), é prudente traçar as diretrizes básicas da elegibilidade, já que esta se constitui, em conformidade com o que assevera a Teoria Clássica, em um antecedente em relação àquela¹.

De acordo com José Jairo Gomes, o substantivo feminino *elegibilidade* retrata as idéias de cidadania passiva e capacidade eleitoral passiva. Como o sufixo da palavra indica, trata-se da aptidão de ser eleito ou elegido. Por consequência, elegível é o cidadão apto a receber votos em um certame eleitoral; aquele que pode ser escolhido para ocupar cargos políticos-eletivos. Exercer a capacidade eleitoral passiva significa candidatar-se a tais cargos. Para tanto, devem ser atendidas algumas condições de elegibilidade. Em suma, é o direito público subjetivo atribuído ao cidadão de disputar cargos público-eletivos.²

No mesmo sentido, o nobre Professor Joel José Cândido assevera que para uma pessoa poder concorrer a qualquer cargo eletivo não basta que ela possua as condições de elegibilidade, quais são examinadas no momento da postulação do Registro da Candidatura. É preciso, ainda, que não incida ela em nenhuma causa de inelegibilidade. Estas, ao contrário daquelas, que figuram em lei ordinária, devem ser fixadas na própria Constituição Federal ou em lei complementar, tão-

¹ ZÍLIO, Rodrigo. Direito eleitoral: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais/Rodrigo Zílio. – Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, P. 169.

² GOMES, José Jairo. Direito eleitoral, 3ª edição, julho de 2008, revista e atualizada, editora del rey, p. 125.

somente. Constituem-se, pois, em restrições aos direitos políticos e à cidadania, já que por inelegibilidade entende-se a impossibilidade, temporária ou definitiva, de uma pessoa ser eleita para um ou mais cargos eletivos.³

É assente na doutrina e na jurisprudência a distinção entre condições de elegibilidade e hipóteses de inelegibilidade; aquelas, conquanto de previsão constitucional, podem ser regulamentadas em lei ordinária e, somente quando autorizados por lei (art. 20 da Lei nº 9.096/95⁴), através dos estatutos partidários; estas têm como característica a previsão exclusivamente pela Constituição Federal e por lei complementar, apresentando-se, ainda, em *numerus clausus*.⁵

Ainda, Antônio Carlos Mendes, trata o tema de maneira bastante esclarecedora⁶:

O significado literal de inelegibilidade pode ser tomado pelo seu antônimo que é a elegibilidade. (...) Entretanto, a interpretação literal implica equívocos conceituais que desnaturam esse instituto jurídico. A rigor, inelegibilidade não traduz a essência do 'ius honorum'. Não se encarta, pois, no campo do reconhecimento pela ordem jurídica do direito público subjetivo de ser votado. A consequência material é idêntica: a impossibilidade de apresentação da candidatura ao eleitorado. Elegibilidade e inelegibilidade, porém, são institutos jurídicos distintos e não podem ser tomados, segundo o significado literal, como o verso e o reverso da mesma realidade normativa. A elegibilidade pressupõe a implementação das condições de outorga do Direito público subjetivo a ser votado. A inelegibilidade configura a existência de proibição que impossibilita a candidatura. A inelegibilidade visa à garantia da liberdade de voto. A elegibilidade tem como finalidade obter o voto livre.

³ CANDIDO, Joel José. Inelegibilidades no Direito Brasileiro. São Paulo: Edipro: 1999, p. 124.

⁴ Art. 20. É facultado ao partido político estabelecer, em seu estatuto, prazos de filiação partidária superiores aos previstos nesta Lei, com vistas a candidatura a cargos eletivos.

⁵ RAMAYANA, Marcos. Direito eleitoral – 8ª edição/Marcos Ramayana – Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 354.

⁶ MENDES, p. 108.

Em julgado paradigmático, o Supremo Tribunal Federal (STF)⁷ referendou a distinção entre as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade. Assim, conforme assentado pela Corte Suprema, mesmo que porventura possuam o mesmo efeito – as condições de elegibilidade não se confundem com as hipóteses de inelegibilidade. Aquelas, são requisitos para que o candidato possa concorrer nas eleições; estas, em síntese apertada, são impedimentos à capacidade eleitoral passiva, que podem anteceder, ou não, ao registro de candidato.

Do exposto, verifica-se que, adotada a acepção técnica e jurídica da Teoria Clássica, o não-elegível não encontra correspondência com o subjetivo inelegibilidade, embora haja similitude de efeitos entre ambos. De fato, é considerado inelegível aquele que ainda não implementou as condições de elegibilidade, ao passo que somente é inelegível (em sentido estrito) aquele que, embora preenchidas as condições de elegibilidade, incidiu em uma das hipóteses legais de inelegibilidade.⁸

Dessa forma, a inelegibilidade é o estado jurídico de ausência ou perda da elegibilidade, acarretando na impossibilidade do exercício da cidadania passiva, qual seja a proibição do exercício do direito de ser votado. Portanto, o nacional para poder exercer sua cidadania passiva deverá preencher as condições de elegibilidade, além de não incidir em nenhuma hipótese de inelegibilidade.

Fica, pois, evidente que a inelegibilidade está calcada na defesa do interesse público, vedando o exercício da cidadania passiva àqueles que não preenchem as condições de elegibilidade ou que, mesmo preenchendo,

⁷ Questão de Ordem na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1063 – Relator Min. Celso de Mello – j. 18/05/1997 – Tribunal Pleno – DJ 27-04-01, p. 0057 – EMENTVOL-02028-01, p. 083.

⁸ Inegáveis as consequências práticas e jurídicas da distinção entre os pressupostos de elegibilidade e as causas de inelegibilidade. Com efeito, a jurisprudência eleitoral tem entendido pelo cabimento do recurso contra expedição do diploma (na hipótese prevista no art. 262, inciso I, do Código Eleitoral) e da ação rescisória eleitoral (art. 22, I, j, do Código Eleitoral) apenas nas hipóteses de inelegibilidade, e não em relação à ausência de condição de elegibilidade. E, da mesma forma, tem entendido que o artigo 15 da Lei Complementar nº 64/90 somente é aplicável nas hipóteses de inelegibilidade. (ZÍLIO, Rodrigo. Direito eleitoral: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais/Rodrigo Zílio. – Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, P. 171-172)

incidem em alguma hipótese constitucional ou infraconstitucional de inelegibilidade, de modo a pautar o exercício da capacidade eleitoral passiva pelos princípios da probidade administrativa e da moralidade⁹.

2.1 Inelegibilidades Constitucionais e Infraconstitucionais (Lei Complementar nº 64/1990)

Embora de modo assistemático, a Carta Magna previu determinadas hipóteses constitucionais de inelegibilidade, entendida tal expressão na acepção mais ampla possível – de modo a englobar a ausência dos pressupostos de elegibilidade ou incidência, efetiva, de uma causa de inelegibilidade. Este proceder do legislador constitucional criou embaraços e impropriedades interpretativas severas, que acarretam, ainda, grandes discussões e polêmicas em relação a matéria em comento.¹⁰

Nesse contexto, a Constituição Federal de 1988 não regulou por inteiro o sistema de inelegibilidades, remetendo a matéria à normatização específica. Em que pese o texto constitucional contenha normas de eficácia plena e imediata quanto a algumas inelegibilidades (art. 14, §§ 4º a 7º¹¹), o mesmo confiou à Lei Complementar a disciplina de outras.

⁹ PANUTTO, Peter. Inelegibilidade: um estudo dos direitos políticos diante da Lei da Ficha Limpa/ Peter Panutto. – 1. Ed. – São Paulo: Editora Verbatim, 2013, p. 70.

¹⁰ ZÍLIO, Rodrigo. Direito eleitoral: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais/Rodrigo Zílio. – Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, p. 180.

¹¹ 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:

I - plebiscito;

II - referendo;

III - iniciativa popular.

§ 4º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.

§ 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente.

§ 6º Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito.

§ 7º São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

Afirma a Lei Maior que são inelegíveis, entre outros, os inalistáveis e os analfabetos; aqueles que já foram reeleitos para cargos do Poder Executivo; e ainda, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.¹²

Todavia, como mencionado anteriormente, no art. 14, §9º, a Lei Maior deixa claro que é possível o estabelecimento de outros casos de inelegibilidade em lei complementar:

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 pregressa 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.

Nessa perspectiva, a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, visando dar concretude ao art. 14, § 9º, da então recém-promulgada Constituição Federal, elencou diversas hipóteses de inelegibilidade, sempre norteadas pelo maior objetivo deste preceito constitucional; proteger 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.¹³

¹² ZÍLIO, Rodrigo. Direito eleitoral: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais/Rodrigo Zílio. – Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008, P. 180-182.

¹³ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 137.

Assim foi que, nesse passo, o art. 1º, inc. I, alínea “g”, daquele diploma legal, estabeleceu que a desaprovação das contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas por decisão irrecurável do órgão competente, em virtude da presença de irregularidade insanável, tem o poder de fazer incidir – *ope legis* e de forma automática – o efeito da inelegibilidade do agente político ou administrador público responsável, impondo-lhes, assim, restrição provisória ao *jus honorum* (direito de postular e de ser eleito).¹⁴

A supracitada Lei Complementar (na redação original) dispõe em seu art. 1º, I, “g”, especificamente acerca da Inelegibilidade por Rejeição de Contas:

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 e por decisão irrecurável do órgão competente, salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 5 (cinco) anos seguintes, contados a partir da data da decisão;

Da forma como foi originalmente editada, a referida norma da LC nº 64/90 vigorou durante mais de uma década, tendo sido, nesse período, objeto das mais acirradas discussões travadas na seara eleitoral¹⁵, bem como alvo de uma substancial reconstrução semântica operada pela jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), que chegou a agregar elementos novos àquele preceito legal guiado pelo propósito de conferir-lhe ampla efetividade.

Com o advento da Lei Complementar nº 135, promulgada em 04 de junho de 2010 e que ficou nacionalmente conhecida como a Lei da

¹⁴ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 135-136.

¹⁵ Vide TER/AC. Acórdão n. 1.634/2008, rel. Ivan Cordeiro Figueiredo, j. em: 21.08.2008; TRE/RS. RCand. N. 117, rel. Des. Vilson Darós, j. em 12.08.2008.

Ficha Limpa, foi dada nova redação ao mencionado art. 1º, I, g, da Lei das Inelegibilidades. Pode-se verificar, de plano, que, embora bastante alterado seu conteúdo, não existiram profundas inovações na sistemática de aplicação deste dispositivo, na medida em que o legislador complementar incorporou ao texto legal algumas orientações já sedimentadas pela jurisprudência pátria ao longo desses anos, máxime no âmbito do TSE.

À vista de tal influência pretoriana, afigura-se conveniente conhecer os contornos jurídicos do referido preceito legal, mediante a análise pontual dos pressupostos necessários para a incidência da inelegibilidade ali prevista e uma abordagem de questões controvertidas relevantes acerca de sua correta aplicação, demonstrando-se também, no decorrer da exposição, as modificações promovidas pela Lei da Ficha Limpa.

Na atual dicção conferida pela Lei Complementar nº 135/10, o art. 1º, inc. I, alínea “g”, da LC nº 64/90 prevê que se consideram inelegíveis 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)

Extrai-se, da leitura do dispositivo citado, que a configuração da *factispecie* ensejadora da inelegibilidade acima pressupõe a presença cumulativa dos seguintes requisitos: a) deliberação, pelo órgão competente, no sentido da rejeição das contas apresentadas; b) indicação da irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa; e c) natureza irrecorrível da decisão proferida.¹⁶

¹⁶ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral

Decorre do preceito transcrito que, a esses três requisitos ou pressupostos de incidência, deve ser adicionado outro, de ordem negativa, qual seja a ausência de suspensão ou anulação, pelo Poder Judiciário, da decisão que desaprovou a prestação de contas. Portanto, presentes as exigências apontadas e estando vigente a deliberação desabonadora das contas, a consequência inarredável é o afastamento do cidadão, pretense candidato, do pleito eleitoral pelo lapso temporal de oito anos, a partir da data em que publicada a decisão de natureza administrativa que reconheça a prática de ato ilícito capaz de propagar efeitos na órbita eleitoral.¹⁷

Adiante-se que aqui já se pode identificar, por consistir em informação objetiva, a primeira modificação advinda da Lei da Ficha Limpa, concernente ao período em que vigora tal espécie de inelegibilidade, cujo quantum foi ampliado de cinco para oito anos, contados a partir da decisão irrecorrível do órgão competente. Como decorrência do espírito moralizante da famigerada Lei da Ficha Limpa, e atendendo a reclamos populares por uma disciplina normativa mais rigorosa aplicável à classe política brasileira, o prazo de incidência do referido dispositivo foi majorado em três anos, uniformizando-se, assim, com o estabelecido nas demais hipóteses de inelegibilidade previstas na legislação complementar de regência.

Como descreveu a juíza eleitoral Amélia Neto Martins de Araújo, “o objetivo da alínea g é alijar dos mandados eletivos os que não os merecem, quer seja pela inabilidade para gerir a administração pública, quer seja pelo dolo com que dela se aproveitaram ou com o qual a lesaram”.¹⁸

e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 136.

¹⁷ RAMAYANA, Marcos. Direito eleitoral – 8ª edição/Marcos Ramayana – Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 362-364.

¹⁸ TRE/GO. Acórdão nº 2.641, rel magistrada Amélia Neto Martins de Araújo, j. em: 04/09/2004. Disponível em: <http://www.tse.gov.br/internet/index.html/sadjudsjur/>. Acesso em: 01/02/2016.

Passa-se, pois, à análise dos referidos pressupostos, com seus desdobramentos e particularidades, abordando-se, sem perder o viés crítico, os principais aspectos jurídicos e controvérsias surgidas acerca do tema.

3 PRESSUPOSTOS DE INCIDÊNCIA DA INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS (art. 1º, I, “g”, da Lei Complementar 64/1990 + Lei Complementar 135/2010)

3.1 Decisão de Órgão Competente

Como é de conhecimento geral, a administração pública encontra-se submetida, por imperativo constitucional (art. 70, parágrafo único)¹⁹, ao controle externo exercido pelos Tribunais de Contas e pelo Poder Legislativo.

O termo “contas” engloba as contas de gestão ou contas de governo anuais de Chefe de Poder Executivo e também todas as demais contas comuns dos ordenadores de despesas relacionadas ao exercício de cargos ou funções públicas. A inelegibilidade decorrerá, portanto, de qualquer conta rejeitada por irregularidade insanável e não suspensa por medida liminar ou tutela antecipatória deferidas na ação desconstitutiva.²⁰

Desse modo, a Constituição Federal conferiu ao Tribunal de Contas uma série de relevantes funções, conforme se vê no rol

¹⁹ Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumia obrigações de natureza pecuniária.

²⁰ SOUSA, Patrícia Brito e. Inelegibilidade decorrente de contas públicas/Patrícia Brito e Sousa. – Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 35-37.

constante de seu art. 71²¹. Entre elas destacam-se as de *consulta* e *juízo*.

Pela primeira – prevista no inciso I –, compete-lhe apreciar as contas prestadas anualmente pelo chefe do Poder Executivo, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado e enviado ao Poder Legislativo. A este competirá julgar as contas à luz do parecer emitido pelo Tribunal (CF, art. 49, IX). O julgamento em foco envolve questões atinentes à execução do orçamento votado e aprovado no Parlamento; importa averiguar se os projetos, as metas, as prioridades e os investimentos estabelecidos na lei orçamentária foram atingidos. É lícito que assim seja porque, se há uma lei definindo e orientando o sentido dos gastos e investimentos públicos, impõe-se que sua execução seja acompanhada e fiscalizada pelos representantes do povo, que, aliás, a aprovaram. Não fosse assim, a atividade parlamentar fiscalizatória cairia no vazio, perderia o sentido, seria, em suma, inútil. É bem de ver que a Lei Maior erigiu como crime de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a “lei orçamentária” (CF, art. 85, VI). O julgamento das contas anualmente apresentadas, atinentes à execução do orçamento, é, pois, competência exclusiva do Poder Legislativo. Nesta hipótese, o Tribunal de Contas realiza papel meramente técnico-auxiliar. O parecer prévio que emite tem o objetivo de orientar os membros das Casas Legislativas, não os vinculando, porém. Assim, se ao Tribunal parecer que as contas devam ser rejeitadas, nada impede que o Legislativo as aprove. Nesta hipótese, aprovadas as contas pelo Parlamento, não desponta a responsabilidade político-jurídica do

²¹ Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

administrador público, não se configurando, pois, a inelegibilidade em foco. Isto, porém, não liberta o ordenador das despesas tidas por irregular pelo Tribunal de suas responsabilidades, porquanto prevalece, neste caso, o julgamento técnico.²²

Pela segunda – prevista no inciso II –, compete ao Tribunal de Contas, ele mesmo, julga as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da Administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público Federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário. Note-se que a hipótese em foco é bem diferente da anterior, pois trata-se de perscrutar a responsabilidade do ordenador de despesas. É certo não se cuidar de responsabilidade política pela execução orçamentária em seu conjunto, mas, sim, de responsabilidade técnica pela ordenação específica de despesas, pela gestão de recursos públicos. Neste caso, as contas devem ser prestadas diretamente ao Tribunal, sendo sua, igualmente, a competência para julgá-las. Daí o dever inscrito no parágrafo único do artigo 70 da Constituição Federal: “Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumas obrigações de natureza pecuniária”.²³

A decisão do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terá eficácia de título executivo (CF, art. 71, § 3º). Pode, pois, ser executada diretamente perante o Poder Judiciário, sendo desnecessária a prévia instauração de processo de conhecimento. Isso ocorre mesmo quando a competência para julgamento é do Poder Legislativo e este aprove as contas prestadas pelo gestor, pois a imputação de débito é feita

²² GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*/José Jairo Gomes. – Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 162.

²³ GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*/José Jairo Gomes. – Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 163.

ao ordenador de despesas. O mesmo se dá com a ação de improbidade administrativa, que não fica inviabilizada em razão de as contas anuais serem aprovadas pelo Legislativo.²⁴

Nesse sentido, a competência para apreciação e julgamento das contas é definida, primeiramente, de acordo com o status jurídico ostentado por quem, no exercício de cargos ou funções públicas, tenha gerenciado recursos estatais.

Portanto, tratando-se de contas anuais de governo decorrentes da execução orçamentária, prestadas pelos chefes do Poder Executivo no âmbito das respectivas esferas federativas, a análise de sua regularidade caberá ao órgão Poder Legislativo correspondente, sobretudo porque fora o próprio Parlamento que, anteriormente, havia aprovado o orçamento público para o exercício seguinte mediante a edição de lei específica. Nesses casos, a Corte de Contas assume natureza meramente auxiliar, sendo responsável apenas pela emissão de parecer prévio, que visa municiar de elementos técnicos a Casa Legislativa a quem compete julgamento.²⁵

Todavia, nas demais hipóteses, a atribuição de julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos é do Tribunal de Contas, órgão técnico dotado de autonomia administrativa, financeira e orçamentária, a quem compete a fiscalização dos gastos governamentais e a correta aplicação dos recursos do erário às finalidades a que se destinam, dentre outras diversas incumbências elencadas no texto constitucional e na legislação de regência. Logo, no primeiro caso, prevalecem fatores de índole eminentemente política, ainda que haja parecer prévio a subsidiar a deliberação parlamentar; já no segundo, o julgamento levado a efeito

²⁴ GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*/José Jairo Gomes. – Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 163.

²⁵ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. *Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral*. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 143.

pelos Tribunais de Contas lastreia-se precipuamente em aspectos de ordem técnico-jurídicos.²⁶

Outro aspecto a ser considerado reside no fato de que o Prefeito, mormente nos pequenos e médios Municípios, acumula as funções de executor do orçamento e ordenador de despesas. Isso não ocorre nas esferas estadual e federal, em que os chefes do Executivo não ordenem despesas, zelando apenas pela execução geral do orçamento. Destarte, o prefeito pode ser julgado diretamente pelo Tribunal de Contas como ordenador de despesas e, ainda, pela Câmara Municipal, como executor do orçamento.

O mesmo raciocínio aplicado aos demais entes federativos deve servir ao Município. De todo modo, no tocante a este ente federativo, há algumas peculiaridades que merecem destaque. Em regra, o controle externo da Câmara Municipal é exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados, já que é vedada a criação de tribunais, conselhos ou órgãos de contas municipais (CF, art. 31, § 4º).

No que tange às contas que anualmente devem ser prestadas, o parecer prévio emitido pelo Tribunal só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal (CF, art. 31, § 2º). Assim, se o julgamento do Poder Legislativo não alcançar este quórum, prevalecerá a conclusão constante do parecer técnico.

Também prevalecerá a decisão da Corte de Contas se o parecer por ela emitido não for apreciado e julgado pela Câmara Municipal no prazo legal, previsto na Lei Orgânica do Município (quando a previsão existir).²⁷ Vale registrar que não há aprovação de contas por decurso de prazo, exigindo-se a manifestação expressa do Legislativo municipal.²⁸ De todo modo, Eduardo Vaz Porto ressalta que o TSE vem entendendo

²⁶ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, número 3, set/dez 2010, p. 143-144.

²⁷ Nesse sentido: TSE – EAREspe n. 23.921, acórdão publicado na sessão de 09/11/2004.

²⁸ GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral/José Jairo Gomes. – Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008, p. 164.

reiteradamente que o silêncio do órgão legislativo municipal não autoriza a deflagração da inelegibilidade em tela.²⁹

Em resumo, o órgão competente para julgar as contas de Prefeito será: 1) a Câmara Municipal, quanto às contas anualmente prestadas relativamente à execução orçamentária; 2) O Tribunal de Contas nas seguintes hipóteses: a) se o parecer desfavorável (pela rejeição) emitido por ele não for afastado por dois terços dos membros da Câmara Municipal; b) se o parecer não for apreciado no prazo legal; c) se a despesa questionada tiver sido ordenada diretamente pelo Prefeito; d) no caso de convênio firmado com outro ente da Federação.

Oportuno, por bastante elucidativo, o seguinte trecho de julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ)³⁰:

O conteúdo das contas globais prestadas pelo Chefe do Executivo é diverso do conteúdo das contas dos administradores e gestores de recurso público. As primeiras demonstram o retrato da situação das finanças da unidade federativa (União, estados, DF e municípios). Revelam o cumprir do orçamento, dos planos de governo, dos programas governamentais, demonstram os níveis de endividamento, o atender aos limites de gasto mínimo e máximo previstos no ordenamento para saúde, educação, gastos com pessoal. Consubstanciam-se, enfim, nos balanços gerais prescritos pela Lei 4.320/64. Por isso é que se submetem ao parecer prévio do Tribunal de Contas e ao julgamento pelo Parlamento (art. 71, I c./c. 49, IX da CF/88). As segundas – contas de administradores e gestores públicos – dizem respeito ao dever de prestar (contas) de todos aqueles que lidam com recursos públicos, captam receitas, ordenam despesas (art. 70, parágrafo único da CF/88). Submetem-se a julgamento direto pelos Tribunais de Contas, podendo gerar imputação de débito e multa (art. 71, II e § 3º da CF/88).

Destarte, se o prefeito municipal assume a dupla função, política e administrativa, respectivamente, a tarefa de executar o orçamento e o encargo de captar receitas e ordenar despesas, submete-se a duplo julgamento. Um político perante o Parlamento precedido de parecer prévio; o outro técnico a cargo da Corte de Contas.

²⁹ Nesse sentido AgRg-Respe n° 32827/PB, Rel. Min. Felix Fischer, publ. Na sessão de 12/11/2008.

³⁰ RMS n° 11.060/GO, 2ª Turma, rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 16/09/2002, p. 159.

Assentadas tais premissas, verifica-se ter sido incluída na nova redação da alínea “g” do dispositivo em exame uma norma de natureza explicativa, que busca deixar clara a necessidade de se aplicar “*o dispositivo no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão dos mandatários que houverem agido nessa condição*”.

Tal preceito constitucional, repita-se, confere verdadeira competência de julgamento ao TCU em relação às “*contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta*”, bem como de todos aqueles “*que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público*”.

Como verificado, sendo certo que conduzir e executar orçamento são funções diferentes daquela de ordenar as despesas públicas, quis a nova legislação, assim, evitar a confusão de se baralhar as contas anuais de governo prestadas pelo chefe do Executivo na qualidade de maestro do orçamento com aquelas apresentadas por quem, ao praticar atos concretos de gestão administrativa, ordenou pessoalmente despesas ou realizou os correspondentes pagamentos.

A bem da verdade, pretendeu o legislador alcançar os prefeitos municipais que acumulam ambas funções, concentrando em suas mãos quase que a totalidade das hipóteses de ordenação de despesas, em vez de delegar essa atividade aos secretários da respectiva pasta.³¹

Nesse caso, o fato de o alcaide ter sido julgado politicamente pela Câmara Municipal, tendo aprovadas as suas contas como executor do orçamento, não afasta, como visto, a possibilidade de a Corte de Contas reputar irregular o balanço financeiro e contábil dos recursos que geriu na condição de administrador público.

Dessa forma, a nova redação do dispositivo é digna de louvor, porquanto elucidou a distinção pertinente à dualidade de atribuições

³¹ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 147.

do Tribunal de Contas prevista no art. 71 da Constituição Federal – opinativa (inciso I) e de julgamento (inciso II) –, deixando explícita a incidência da inelegibilidade aos mandatários que houverem atuado como ordenadores de despesa e, nessa condição, tiverem glosadas as contas em virtude de irregularidade insanável reconhecida em decisão irrecurável do órgão competente.³²

Nada obstante, na contramão da doutrina predominante e reduzindo o alcance do art. 1º, I, g, da LC nº 64/90, o TSE, em recente decisão, fez interpretação conforme a constituição para considerar que a ressalva final constante da nova redação do preceito “não alcança os chefes do Poder Executivo”.³³

Contudo, foi feito neste decisum expressa ressalva quando se tratar de fiscalização concernente à aplicação de recursos mediante convênio, reputando-se, na espécie, haver competência de julgamento dos Tribunais de Contas.

Em síntese, o convênio constitui espécie de instrumento mediante o qual se operacionaliza a transferência voluntária de recursos a outro ente da federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira. Grosso modo, quando tais ajustes são firmados com órgãos da administração pública federal, cabe ao TCU a fiscalização da correspondente prestação de contas, agindo ele, pois, “no exercício de jurisdição própria e não como mero auxiliar do Poder Legislativo”.³⁴

Logo, compete às Cortes de Contas o julgamento – e não mera apreciação opinativa, consoante às contas de convênio, o que significa dizer que o agente público não é julgado na qualidade de chefe do Poder

³² PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 147-148.

³³ Recurso Ordinário nº 751-79.2010.6.27.0000, publ. Na sessão 8 de setembro de 2010.

³⁴ RAMAYANA, Marcos. Direito eleitoral – 8ª edição/Marcos Ramayana – Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 359.

Executivo, e sim na condição de gestor público, uma vez que os recursos geridos não pertencem a sua órbita federativa³⁵.

3.2 Natureza Irrecorrível da Decisão

Outro pressuposto de cunho positivo na hipotética incidência da Inelegibilidade sob exame, trata-se da existência de “Decisão Irrecorrível”. Diz-se que a decisão deverá ser irrecorrível para gerar a presente inelegibilidade, ou seja, é a decisão administrativa definitiva do Tribunal de Contas prolatada em processo de prestação ou tomada de contas transitada em julgado³⁶ ou a decisão do Poder Legislativo, na hipótese de contas de gestão³⁷.

Na esteira dos ensinamentos de Joel José Cândido, o julgamento proferido pelo Poder Legislativo é, eminentemente, político, não se podendo falar em decisão irrecorrível. O autor conclui que a lei se refere apenas ao julgamento pelos órgãos de fiscalização, e não dos órgãos legislativos, quando menciona “decisão irrecorrível”. Ele mesmo explica:

Uma vez irrecorrível a decisão administrativa, é elaborado um parecer, que é encaminhado ao respectivo Poder Legislativo. Nesse órgão, a apreciação é política, não se podendo falar em ‘decisão irrecorrível’. Por isso, a lei se refere a julgamento dos órgãos de fiscalização e não dos órgãos legislativos. Pouco importa, por conseguinte, para que se possa falar em inelegibilidade, se o parecer foi ou não apreciado pelo legislativo, tampouco se o legislativo rejeitou, entendendo regulares as contas examinadas ou se, ao contrário, o confirmou, também entendendo ilegal a atuação do examinado. O que fundamentalmente importa saber é se o Tribunal de Contas ou Conselho de Contas Municipais decidiu pela rejeição das contas

³⁵ Acórdão n° 24.848/BA, Rel. Min. Caputo Bastos, DJ de 07/12/2004.

³⁶ A Resolução n. TC-02/2006 do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina define decisão condenatória irrecorrível como a “decisão definitiva prolatada em processo de prestação de contas e tomada de contas especial transitada em julgado”. Disponível em: <http://www.tce.sc.gov.br/web/noticias/noticia/1764>. Acesso em: 4/02/2016.

³⁷ CÂNDIDO, Joel José. Direito Eleitoral brasileiro, p. 121.

por irregularidades e se essa decisão, administrativamente, naquele órgão, é irrecurável.³⁸

Na mesma corrente do posicionamento do Professor Cândido, é possível destacar o entendimento do magistrado do Tribunal de Justiça de Pernambuco, Milton José Neves, o qual argui que a “decisão irrecurável” é a do Tribunal de Contas, e não a da Casa Legislativa³⁹:

[...] entendo que é necessário que fique esclarecida diferença entre a decisão administrativa irrecurável do Tribunal de Contas e decisão política da Casa Legislativa. A que gera inelegibilidade é a da Corte de Contas, e não a decisão da Câmara Municipal. Do contrário, estaríamos abrindo a possibilidade para que uma decisão, essencialmente política, às vezes desmotivada e sem qualquer fundamento, proferida não raro pelos adversários do examinado e contrariando até os fatos levantados pela auditoria oficial tivesse o poder de cassar direitos inerentes à cidadania, afrontando, inclusive, os princípios que norteiam o regime democrático previsto na Constituição Federal.

Verifica-se que o legislador não usou de boa técnica jurídica ao mencionar “decisão irrecurável”, até porque a decisão proferida pelo Poder Legislativo é política; não comporta, pois, recurso. Mas deve-se levar em consideração a leitura na íntegra do art. 1º, inciso I, alínea g, da Lei Complementar nº 64/90, ao mencionar expressamente “do órgão competente” responsável pelo julgamento das contas, que são o Tribunal de Contas, no caso de ordenadores de despesas, ou o Poder Legislativo, no caso de Chefes de Poder Executivo, razão pela qual a pesquisa sustenta que a melhor interpretação é considerar as decisões desses órgãos como “decisão irrecurável”, para fins de inelegibilidade⁴⁰.

O Tribunal Superior Eleitoral, em diversos julgados, ressalta que a decisão irrecurável é a do órgão competente para o julgamento

³⁸ CÂNDIDO, Joel José. Direito Eleitoral brasileiro. Op. cit., p. 130.

³⁹ TJ/PE. Apelação Cível n. 37.445-6, rel. convocado juiz Milton José Neves. Boletim de Direito Municipal, p. 731-733, set. 2002.

⁴⁰ SOUSA, Patrícia Brito e. Inelegibilidade decorrente de contas públicas/Patrícia Brito e Sousa. – Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 95-96.

das contas e, como as contas de gestão consistem em ato complexo, a rejeição das contas somente se aperfeiçoa após *referendum* do Poder Legislativo.⁴¹ Assim, é indispensável, para que seja configurada a rejeição de contas de Chefe de Poder Executivo, a edição de decreto legislativo pelo Poder Legislativo⁴².

Dessa forma, suspensos os efeitos da decisão que rejeitou as contas e, enquanto não julgado o recurso administrativo, não há pressuposto fático para aplicação da alínea g, sob pena de se produzir efeito (inelegibilidade), sem causa (decisão irrecurável do órgão competente).

Nesse contexto, questão interessante foi objeto de diversos Recursos Extraordinários interpostos perante o Supremo Tribunal Federal (STF), quando, nos casos de contas anuais prestadas pelo prefeito, o parecer prévio opina no sentido da rejeição destas e, não obstante, a Câmara Municipal deixa de emitir pronunciamento na espécie, omitindo-se no poder-dever de exercer a fiscalização sobre a execução orçamentária levada a efeito pelo alcaide.⁴³

Como já citado na análise do item anterior, o TSE vem entendendo, de forma reiterada, que o silêncio da Câmara Municipal, ainda que prolongado, não autoriza a deflagração da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, “g”, da LC nº 64/90, não sendo possível, pois, reputar endossado o parecer opinativo da Corte de Contas em face do mero decurso de prazo para apreciação do órgão legislativo.⁴⁴

Em que pese, essa posição fora recentemente reforçada no seio do STF pelo ministro Eros Grau, relator do RE nº 597362/BA, ao negar provimento ao recurso sob o fundamento de que até a manifestação

⁴¹ TSE. Respe n. 18.313, rel. Min. Maurício Correa, j. em: 05.12.2000. Disponível em: www.tse.gov.br. Acesso em 04.02.2016.

⁴² SOUSA, Patrícia Brito e. Inelegibilidade decorrente de contas públicas/Patrícia Brito e Sousa. – Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 96.

⁴³ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 135-165.

⁴⁴ AgRg-Respe nº 32827/PB, Rel. Min. Felix Fischer, publ. Na sessão de 12/11/2008.

expressa da Câmara Municipal, o parecer prévio do Tribunal de Contas não surtirá nenhum efeito em relação às contas fiscalizadas, haja vista não haver, em face do silêncio daquela, ainda que prolongado, manifestação tácita de vontade em qualquer sentido.⁴⁵

3.3 Irregularidade Insanável que Configure Ato Doloso de Improbidade Administrativa

Cabe ressaltar que na primeira redação do dispositivo sob apreço não havia menção à circunstância de que a irregularidade deveria configurar “ato doloso de improbidade administrativa”, mas tão somente a necessidade de que fosse demonstrado o caráter “insanável” da falha que motivou a rejeição das contas pelo órgão competente.

Nesse passo, diante da vagueza conceitual da expressão contida no dispositivo, coube à Corte Superior Eleitoral, à época, colmatar a lacuna e definir os contornos jurídicos do que se entende por “irregularidade insanável”, tendo o TSE associado tal conceito aberto à exigência de que a falta incorrida pelo agente público ostentasse a nota de improbidade administrativa. O seguinte excerto de julgado daquela instituição demonstra tal posicionamento: “A irregularidade que enseja a aplicação da alínea g no inc. I do art. 1º da LC nº 64/90 é a insanável, que tem a ver com atos de improbidade administrativa (CF, art. 15, inc. V e 37, § 4º), não se prestando para tal finalidade aquela de caráter meramente formal”.⁴⁶

Nesse contexto, a doutrina e a jurisprudência dominantes limitaram-se, de forma acrítica, a repetir esse entendimento, que acaba

⁴⁵ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 157.

⁴⁶ Acórdão nº 11.145/MT, rel. Min. Vilas Boas, publ. Na sessão de 15/8/1990. No mesmo sentido: AgR-Respe nº 33.888/PE, rel. Min. Fernando Gonçalves, de 19/02/2009.

por misturar o conceito de improbidade administrativa com a questão pertinente à sanabilidade da falha perquirida na prestação de contas.⁴⁷

Desse modo, o fato é que a Justiça Eleitoral caminhou no sentido de definir o caráter insanável das contas a partir da concepção da improbidade administrativa. Posteriormente, ampliou-se o alcance deste conceito para abarcar diversos fatos causadores da rejeição de contas, dotados de aptidão para fazer incidir a nódoa da inelegibilidade em tela.^{48 49}

Ressalta-se que a Justiça Eleitoral não chegou ao extremo de se envolver na apreciação atinente ao acerto ou desacerto da decisão que reprovou as contas prestadas, porquanto não lhe compete rever o mérito de tais deliberações emanadas dos órgãos competentes. Com efeito, a análise cometida à esfera eleitoral limita-se a verificar qual foi a irregularidade praticada pelo agente público fiscalizado e se o fato tido como ilícito tem o poder de implicar restrições aos seus direitos políticos passivos.

Em verdade, diante de tal consequência, apta a afastar temporariamente um direito de envergadura constitucional, o TSE tratou de aferir, isto sim, a gravidade da conduta contrária ao ordenamento jurídico, adotando como baliza, notadamente, as hipóteses

⁴⁷ Em que pese a orientação jurisprudencial, o Professor Adriano Soares da Costa diverge do referido posicionamento: “Ora, a alínea g do dispositivo glosado não faz referência a atos de improbidade, que induzam a suspensão dos direitos políticos, como afirmou o então Min. Célio Borja, mas faz expressa referência à existência de vícios insanáveis, os quais deram causa à rejeição das contas. A questão a saber, na aplicação deste preceito, é se o vício que ensejou a rejeição de contas é passível de validação, ou se já não o é. Destarte, o conceito normativo de irregularidade insanável é que precisa ser estipulado, independentemente do conceito de improbidade, até porque há inúmeros atos de improbidade que não resultam de atos viciados no conteúdo, embora sejam viciados na finalidade (abuso de poder político, por exemplo). [...] Somos de entendimento que, em havendo situação concreta de ato viciado, não mais passível de ser sanado, que propicie a decisão de rejeição de contas, se anexa a ela a cominação de inelegibilidade, não sendo o caso de perquirir sobre a existência ou não de improbidade administrativa.” (COSTA, Adriano Soares da. Instituições de direito eleitoral. 7ª Ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 169).

⁴⁸ SOUSA, Patrícia Brito e. Inelegibilidade decorrente de contas públicas/Patrícia Brito e Sousa. – Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 123-124.

⁴⁹ Forte nos julgados: AgRg-Respe nº 36.679/SP, Rel. Min. Arnaldo Versiani, DJ de 04/5/2010. AgRg-Respe nº 34.205/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 17/12/2008. AgRg-Respe nº 35.936/PR, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 01/3/2010.

que configuram a prática de improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429/92.^{50 51}

Imperioso evidenciar que a LC nº 135/2010 encerrou a discussão acerca do conceito de irregularidade insanável e passou a exigir que esta seja idônea a configurar “ato doloso de improbidade administrativa”, incorporando ao texto legal, assim, balizamento que já vinha sendo utilizado pela jurisprudência majoritária. Nesse ponto, a inovação teve o mérito de definir de forma mais precisa o que se entende por irregularidade insanável, contribuindo, pois, para diminuir a insegurança jurídica que permeia o Direito Eleitoral e, não raras vezes, representa uma porta aberta para julgamentos movidos por interesses de ocasião.

Em que pese o aspecto positivo declinado, em geral, a referida mudança não se revelou merecedora de aplausos. Muitas críticas doutrinárias no que tange à associação entre o caráter insanável das irregularidades das contas e a prática de ato de improbidade administrativa, não se vislumbrando, a nosso sentir, o porquê dessa necessária vinculação. De fato, a impossibilidade de ser sanado um vício detectado pelo órgão fiscalizatório não guarda, a rigor, qualquer relação com a exigência de que a conduta ilícita perquirida amolde-se às figuras típicas estatuídas na Lei nº 8.429/92.⁵²

Ademais, a LC nº 135/2010, ao incluir novos elementos normativos para a configuração da irregularidade insanável, passou a

⁵⁰ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 152.

⁵¹ O Tribunal Superior Eleitoral já decidiu, inclusive, que a irregularidade insanável não supõe, necessariamente, ato de improbidade ou a irreparabilidade material, a insanabilidade pressupõe prática de ato de má-fé, por motivação subalterna, contrária ao interesse público, marcado pela ocasião ou pela vantagem, pelo proveito ou benefício pessoal, mesmo que imaterial (TSE. Respe n. 23.565, rel. Min. Luiz Carlos Lopes Madeira, j. em 21/10/2004. Disponível em: www.tse.gov.br. Acesso em: 01/02/2016)

⁵² PANUTTO, Peter. Inelegibilidade: um estudo dos direitos políticos diante da Lei da Ficha Limpa/ Peter Panutto. – 1ª ed. – São Paulo: Editora Verbatim, 2013, p. 88.

exigir, a presença necessária do dolo na prática do ato contrário ao ordenamento, deixando de fora, assim, uma série de diversas outras condutas que, malgrado cometidas sem a devida atenção ou a diligência normalmente exigida, resultem em significante prejuízo ao patrimônio público ou acarretem enriquecimento ilícito de terceiros.⁵³

O legislador complementar, nesta senda, confiou à Justiça Eleitoral – de natureza marcadamente especializada – a complexa tarefa de aferir o elemento volitivo do agente nos atos de improbidade, obrigando-a a se arvorar na análise de tema controverso.

Logo, considerando-se que restou menos abrangente, no particular, o alcance da norma de inelegibilidade inserida no art. 1º, I, “g”, da LC nº 64/90, é forçoso reconhecer que tal mudança reduziu a eficácia das decisões dos órgãos que, no exercício do controle externo, fiscalizam as contas dos responsáveis pela gestão dos recursos públicos.

3.4 Ausência de Suspensão ou Anulação, Pelo Poder Judiciário, da Decisão que Desaprovou a Prestação de Contas e Momento da Aferição da Elegibilidade

De acordo com Peter Panutto, a propositura da ação judicial anulatória da reprovação das contas suspende a inelegibilidade, desde que o autor obtenha no processo a antecipação dos efeitos da sentença anulatória. Sobrevindo no processo a anulação da reprovação das contas com decisão transitada em julgado, fica sem efeito a inelegibilidade. Se, após a antecipação da tutela, houver improcedência do pedido de anulação da reprovação das contas, retoma-se a contagem do prazo de inelegibilidade (oito anos) a partir da publicação da sentença.⁵⁴

A redação dada à alínea “g” pela Lei da Ficha Limpa veio atender o atual, e há muito já consubstanciado, entendimento do Tribunal

⁵³ PANUTTO, Peter. Inelegibilidade: um estudo dos direitos políticos diante da Lei da Ficha Limpa/ Peter Panutto. – 1ª ed. – São Paulo: Editora Verbatim, 2013, p. 87.

⁵⁴ PANUTTO, Peter. Inelegibilidade: um estudo dos direitos políticos diante da Lei da Ficha Limpa/ Peter Panutto. – 1ª ed. – São Paulo: Editora Verbatim, 2013, p. 87-88.

Superior Eleitoral acerca de sua Súmula nº 1, no sentido de que “a mera propositura de ação anulatória, sem a obtenção de provimento liminar ou tutela antecipada, não suspende a inelegibilidade”.⁵⁵

Como foi possível verificar, enquanto estiver vigente medida de urgência proferida pela justiça comum, no bojo de ação anulatória da rejeição de contas, não haverá óbice à postulação do mandato eletivo pelo pretense candidato, ao menos em face da referida inelegibilidade a que alude a alínea “g”.

A atual jurisprudência na seara eleitoral é uníssona em afirmar que o termo ‘ad quem’ para a obtenção de tal provimento jurisprudencial (medida cautelar ou antecipação de tutela) coincide com o pedido de registro de candidatura, porquanto é neste momento que são aferidas as condições de elegibilidade e, por conseguinte, verificada a incidência de alguma das hipóteses de inelegibilidade, especialmente a decorrente da rejeição de contas.

Nesse diapasão, reiteradas decisões judiciais, notadamente do TSE, assentaram que “a antecipação da tutela conseguida após o encerramento do prazo para registro de candidatura não afasta a inelegibilidade”.⁵⁶

Entretanto, tal orientação da jurisprudência foi alvo de grande mudança, porquanto não mais se coaduna com o comando normativo do novo § 10 do art. 11 da Lei das Eleições, acrescentado pela Lei nº 12.034/2009, que ganhou o rótulo de minirreforma eleitoral.⁵⁷

Pode-se afirmar, em adendo, que uma das notas marcantes da referida ‘minirreforma’ reside no fato de ter por um lado, incorporado ao texto legal diversas orientações já consolidadas pela jurisprudência do TSE; noutro giro, pretendeu o legislador, nitidamente, contornar algumas rígidas posições perfilhadas pela Corte Superior e restringir os avanços moralizantes desta justiça especializada.

⁵⁵ TSE RO nº 912, de 24/08/2006.

⁵⁶ AgRg-Respe nº 32.816/PR, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ de 2/6/2009.

⁵⁷ § 10. As condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro da candidatura, ressalvadas as alterações, fáticas ou jurídicas, supervenientes ao registro que afastem a inelegibilidade.

Diversas situações que se enquadram nessa “elegibilidade superveniente”, segundo José Jairo Gomes, podem ser aventadas.

Tomemos como hipótese quem, embora tenha postulado na justiça comum demanda visando desconstituir decisão de rejeição de contas, ainda não obtivera qualquer resposta judicial – sequer em sede liminar – quando do registro de sua candidatura, a qual, diante de impugnação formulada por algum dos legitimados, restará inadmitida na esfera eleitoral em virtude da causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, “g” da LC nº 64/90.

O que pretendeu o legislador, com a mudança em tela, foi permitir que, em situações como a exposta, sobrevindo decisão do Poder Judiciário concedendo a antecipação da tutela jurisdicional, seja esta levada em consideração para fins de afastar a aludida inelegibilidade e de reverter o anterior indeferimento do registro da candidatura.

Todavia, percebe-se que o novo § 10 do art. 11 da Lei das eleições deixa de firmar um prazo final até quando as referidas “alterações, fáticas ou jurídicas, supervenientes ao registro” poderão ser ventiladas. Dessa forma, o termo ‘ad quem’ para que seja suscitada essa elegibilidade superveniente atem-se a data da realização do pleito.⁵⁸

CONCLUSÃO

Como foi possível verificar perante o exposto nessa pesquisa, as alterações dadas pela Lei Complementar 135/20010 (Lei da Ficha Limpa) a redação do art. 1º, I, “g”, da Lei Complementar 64/1990 (Lei das Inelegibilidades), na maioria dos casos, apenas adotou o entendimento jurídico àquela época consubstanciado, sendo certo que a jurisprudência do TSE serviu como verdadeira bússola a nortear o trabalho do legislador.

⁵⁸ PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral. V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 161.

Assim, à luz da atual redação do referido preceito legal, para a incidência deste “tipo” de inelegibilidade pelo período de oito anos a contar da decisão desfavorável, não basta que o possível candidato figure na relação daqueles que tiveram contas rejeitadas pelos órgãos encarregados do controle externo remetida à justiça eleitoral. Faz-se indispensável para a efetivação do instrumento de controle em tela, que a deliberação desabonadora das contas, além de irrecorrível em sede administrativa: a) tenha sido proferida por órgão competente – considerando-se que, quando os mandatários houverem atuado como ordenadores de despesas, serão julgados pelos Tribunais de Contas; b) tenha detectado, a juízo da Corte eleitoral, irregularidade insanável e idônea a configurar, ao menos em tese, ato doloso de improbidade administrativa; e c) esteja em pleno vigor, sem que os seus efeitos hajam sido sustados no âmbito da justiça comum.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 16ª ed., São Paulo: Malheiros, 2003

CÂNDIDO, Joel José. Direito eleitoral brasileiro. 11ª ed., São Paulo: Edipro, 2004.

CERQUEIRA, Thales Tácito Pontes Luz de Pádua. Tratado de direito eleitoral: tomo II / Thales Tácito Pontes Luz de Pádua Cerqueira, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua Cerqueira; Christiane de O. Parisi Infante, pesquisadora. – São Paulo: Premier Máxima, 2008.

_____. Tratado de direito eleitoral: tomo IV / Thales Tácito Pontes Luz de Pádua Cerqueira, Camila Medeiros de Albuquerque Pontes Luz de Pádua Cerqueira; Christiane de O. Parisi Infante, pesquisadora. – São Paulo: Premier Máxima, 2008.

COSTA, Adriano Soares da. Instituições de direito eleitoral. 7ª Ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FREITAS, Juarez. O controle dos atos administrativos. 3ª ed., São Paulo: Malheiros, 2004.

GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral/José Jairo Gomes. – Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008

MILESKI, Hélio Saul. O controle da gestão pública. 2ª ed., Belo Horizonte: Fórum, 2011.

_____. O ordenador de despesa e a Lei de responsabilidade Fiscal. Conceituação e repercussões jurídico-legais. Fórum de contratação e gestão pública. Fórum, ano 1, n. 8, p. 882-893, ago. 2002.

PANUTTO, Peter. Inelegibilidade: um estudo dos direitos políticos diante da Lei da Ficha Limpa/Peter Panutto. – 1ª ed. – São Paulo: Editora Verbatim, 2013.

PORTO, Eduardo Vaz. Da inelegibilidade decorrente da rejeição de contas: pressupostos de incidência e aspectos jurídicos controvertidos à luz das alterações advindas da minirreforma eleitoral e da lei da ficha limpa. Estudos Eleitorais/Tribunal Superior Eleitoral.V 1. N. 1. (1997) – Brasília: TSE, volume 5, numero 3, set/dez 2010, p. 135-165.

RAMAYANA, Marcos. Direito eleitoral – 8ª edição/Marcos Ramayana – Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

SOUSA, Patrícia Brito e. Inelegibilidade decorrente de contas públicas/Patrícia Brito e Sousa. – Rio de Janeiro: Forense, 2010.

ZÍLIO, Rodrigo. Direito eleitoral: noções preliminares, elegibilidade e inelegibilidade, processo eleitoral (da convenção à prestação de contas), ações eleitorais/Rodrigo Zílio. – Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

