

INTRODUÇÃO

Na impossibilidade de reunir o povo em uma praça pública, como na *ágora* ateniense, os liberais instituíram a democracia representativa, onde todos os cidadãos, indivíduos capazes de exercer os direitos políticos, são convocados a escolher seus representantes por meio do voto direto. O que diferencia um regime democrático de qualquer outro regime é a capacidade plena de votar e ser votado.

A democracia representativa decorre do princípio da soberania popular inscrita no artigo 1º, parágrafo único da Constituição Federal (CF): “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição.”

Em seu artigo 14, § 3º a Constituição Federal prevê os requisitos cumulativos a serem observados por aqueles que desejam concorrer a cargo eletivo, prevê também algumas hipóteses expressas de inelegibilidade nos § 4º e 7º, bem como autoriza o legislador infraconstitucional, por meio de Lei Complementar, a estabelecer outras hipóteses impeditivas de concorrência ao pleito por parte dos candidatos, conforme previsão contida no § 9º daquele artigo.

Na seara eleitoral, o princípio da legalidade é tão importante quanto o princípio da moralidade, impondo ao representante político não apenas o respeito às leis, mas um comportamento honesto, ético e probo.

Assim, por ocasião do estabelecido no artigo 14, § 9º da Constituição Federal e no intuito 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, surge a Lei Complementar nº 64/1990, também chamada de Lei das Inelegibilidades.

Ressentidos com os inúmeros escândalos de corrupção e insatisfeitos com as regras vigentes, os cidadãos organizam-se e mediante projeto de iniciativa popular proposta por 1,6 milhões¹ de brasileiros, origina-se a Lei Complementar nº 135/2010, conhecida por Lei da Ficha Limpa, alterando alguns dispositivos da Lei de Inelegibilidades de modo a tornar as causas condicionantes da declaração de inelegibilidade mais rigorosas.

Dentre as alterações promovidas pela Lei da Ficha Limpa está a inelegibilidade por ocasião da rejeição de contas estabelecida no artigo 1º, inciso I, alínea “g” da Lei Complementar nº 64/1990:

¹ Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Lei_da_Ficha_Limpa Acesso em 19/07/2018.

Art. 1º São inelegíveis:
I – para qualquer cargo:
[...]

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

Candidatos declarados inelegíveis por ocasião da rejeição de contas deliberada pelo Tribunal de Contas ingressaram com ações na justiça, chegando até o Supremo Tribunal Federal (STF). Debates polêmicos foram travados no que diz respeito a interpretação do trecho final daquele dispositivo.

Em suma, apesar do assunto será detalhado mais adiante, antecipa-se que o STF entendeu que:

a) para fins de hipótese de inelegibilidade oriunda de rejeição de contas prevista no artigo 1º, inciso I, alínea “g”, a competência de julgar as contas de prefeito que acumule as funções de agente político e ordenador da despesa (contas de governo e de gestão), pertence à Câmara Municipal e que o Parecer Prévio emitido pelo Tribunal de Contas só deixará de prevalecer mediante voto de 2/3 dos vereadores quando do julgamento das contas (RE 848.826);

b) a omissão no julgamento da Câmara Municipal não convalida tacitamente a deliberação contida no Parecer Prévio emitido pelo Tribunal de Contas (RE 729.744).

Assim, a partir de referidos entendimentos, questiona-se: qual a aplicabilidade do artigo 1º, inciso I, alínea “g” da Lei da Ficha Limpa para fins de rejeição de contas, já que a Câmara Municipal não tem obrigatoriedade de julgar as contas, não tem prazo para fazê-lo, não necessita julgar as contas em ordem cronológica, tampouco encaminhar lista das contas julgadas com seu posicionamento à Justiça Eleitoral ou ao Tribunal de Contas, órgão que detém obrigação legal de remeter a lista de candidatos considerados inelegíveis a Justiça eleitoral, conforme artigo 11, § 5º da Lei nº 9.504/97.

2 PARECER PRÉVIO COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE

O Brasil adota a separação de poderes concebida por Montesquieu em sua obra “O espírito das leis”, a qual traz a ideia de três poderes harmônicos e independentes entre si, baseando-se na ideia de que nenhum poder do Estado deve assumir atribuições que não possa ser controlada por outro poder. Neste sentido, em suma, coube ao Poder Executivo a função de administrar o Estado, ao Legislativo editar leis e ao Judiciário a aplicação das leis.

A produção de leis, apesar de ser a atividade mais visível do Legislativo não é a única, referido Poder conta ainda com as funções de fiscalização e controle: não basta fazer leis, é necessário saber se as leis estão sendo bem executadas. (PESSANHA, 2009).

Fernandes (1999) compreende que a Constituição atribuiu o controle ao Poder Legislativo em razão de ser composto por representantes do povo, com legitimidade para legislar sobre arrecadação tributária, autorizar sua aplicação mediante a lei orçamentária e naturalmente, exercer o controle.

Entretanto, o Poder Legislativo exerce muito timidamente as atribuições de controle como por exemplo ao se ater a autorização da cobrança de tributos e de gastos por meio da aprovação dos instrumentos orçamentários do Poder Executivo (PPA, LDO e LOA) ou por meio de instauração de Comissões Parlamentares de Inquérito, as quais não possuem caráter punitivo, apenas investigatório.

De acordo com Moreira Neto (2011) as casas parlamentares estão perdendo o exercício de suas importantes funções de controle, em termos de tempo e de técnica: de tempo pois o excesso de assuntos legislativos sobressai ao seguimento fiscalizatório baseado nos instrumentos tradicionais de que dispõe o Parlamento, como as comissões parlamentares de inquérito, de convocação de autoridades, entre outros.

Referido autor considera ainda de maior gravidade as condições técnicas, pois a diversidade e a especialidade dos interesses escapam aos conhecimentos generalistas, esperados dos representantes políticos e que, por isso mesmo, tendem a considerar limitadamente os problemas, avaliando-os meramente sob os aspectos político-partidários, por escapar-lhes o domínio de critérios técnicos e jurídicos, necessários à autêntica legitimação democrática de suas decisões.

A falta de conhecimento técnico dos membros das Casas Legislativas e a complexidade do tema controle financeiro aliada à ineficácia e inexperiência do legislativo na fiscalização dos gastos públicos justificaram a criação de órgãos específicos, as chamadas instituições superiores de controle. (MEDAUAR, 1990; PESSANHA, 2009)

Ao discorrer sobre essas Instituições Superiores de Controle, Willeman (2013, p. 242)

afirma:

As denominadas Instituições Superiores de Controle — Supreme Audit Institutions ou Entidades Fiscalizadoras Superiores — desempenham papel central nessa temática, na medida em que são responsáveis pelo escrutínio dos gastos públicos, cabendo-lhes contribuir para aprimorar a governança fiscal, resguardar a probidade no setor público financeiro e minimizar a corrupção.

Referidas Instituições Superiores de Controle apresentam-se ainda sob duas formas de sistemas de controle externo: Controladorias ou Tribunais de Contas, esta última é a forma adotada pelo Brasil.

Embora a preocupação em realizar a fiscalização das finanças públicas no Brasil remonta à época colonial, a proposta de criação de um Tribunal de Contas ocorreu apenas em 1890, iniciativa do então Ministro das Finanças à época, Rui Barbosa, conforme Decreto nº 966-A, de 07/11/1890 (SPECK, 2000). Passando então a figurar definitivamente na primeira Constituição Republicana (1891), conforme artigo 89:

É instituído um Tribunal de Contas para liquidar as contas da receita e despesa e verificar a sua legalidade, antes de serem prestadas ao Congresso. Os membros desse Tribunal serão nomeados pelo presidente da República, com aprovação do Senado, e somente perderão os seus lugares por sentença.

Vale lembrar que a Constituição de 1891 estabeleceu que essa prestação de contas passaria pelo Tribunal de Contas antes de ser encaminhada ao Congresso Nacional, porém não contemplou expressamente a obrigatoriedade de se prestar contas. Obrigatoriedade essa exigida décadas depois, com a Constituição de 1934, onde pela primeira vez, atribuiu ao Legislativo o termo ‘julgamento das contas’, o que antes vinha sob a forma vaga de prestação de contas ao Congresso.

A Constituição Federal de 1988, em vigência, ampliou o escopo da fiscalização, além do controle contábil, financeiro e orçamentário sob a ótica da legalidade, conferindo ao Tribunal de Contas a competência para fiscalizar aspectos operacionais e patrimoniais no tocante a legitimidade e economicidade (artigo 70), bem como estabeleceu em seu artigo 71 que “O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, [...]” Embora o Tribunal de Contas auxilie o Poder Legislativo, com esse não se confunde nem manter relação de subordinação.

Embora a titularidade do controle externo seja do Poder Legislativo, o Tribunal de Contas não integra sua estrutura administrativa nem de qualquer outro Poder, tampouco se

submete hierarquicamente a nenhum dos Poderes no desempenho de suas funções, sendo considerado órgão constitucionalmente autônomo e independente. (COSTA, 2006)

Em verdade, o Tribunal de Contas auxilia todos os Poderes, órgãos e entidades autônomas sob sua jurisdição, como por exemplo: auxilia o Poder Executivo, Legislativo e Judiciário ao emitir os alertas previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, respondem consultas efetuadas por agentes públicos e orientam os jurisdicionados (qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos) acerca de matéria de sua competência. Auxiliam ainda atendendo pedidos de auditoria e inspeção dos três Poderes e do Ministério Público.

Torres apud Moreira Neto (2003) acrescenta ainda o auxílio a própria sociedade, vez que a Constituição Federal ampliou a participação do povo no controle do patrimônio público e na defesa dos interesses difusos.

Nas palavras de Silva (2001, p. 737) a natureza técnica do Tribunal de Contas tem a função de equilibrar o controle político exercido pelo Poder Legislativo:

O controle é feito pelo Congresso Nacional. Daí deflui que se contamine de inegável teor político, que é amenizado pela participação do Tribunal de Contas, órgão eminentemente técnico. Isso denota que o controle externo dos Tribunais há de ser primordialmente de natureza técnica ou numérico-legal.

Dentre as atribuições conferidas ao Congresso Nacional, exercidas com o auxílio do Tribunal de Contas conforme artigo 71 da Constituição Federal, destacam-se a apreciação das contas prestadas pelo chefe do Poder Executivo e o julgamento das contas de administradores.

Aqui faz-se necessário diferenciar essas duas espécies de prestações de contas no âmbito público, vinculadas, portanto, às competências dos Tribunais de Contas, conforme Furtado (2007):

a) prestações de contas de governo: exclusivo para a gestão política dos chefes do Poder Executivo, mediante julgamento político efetuado pelo Legislativo da esfera correspondente, auxiliado pelo Tribunal de Contas, que emitirá Parecer Prévio (CF, art. 71, I, c/c art. 49, IX);

b) contas de gestão: prestadas ou tomadas, de qualquer administrador de recursos públicos (CF, art. 70, parágrafo único), subordinadas ao julgamento técnico das Cortes de Contas (CF, art. 71, II), consubstanciado em acórdão com eficácia de título executivo extrajudicial (CF, art. 71, § 3º), quando referido órgão imputa débito (reparação de dano

ocasionado por desvio de dinheiro, bens ou valores públicos) ou aplica multa por ato considerado ilegítimo ou antieconômico (punição).

Ou seja, em relação as contas de governo (presidente da República, governador e prefeito) cabe ao Tribunal de Contas apenas a apreciação das contas manifestando-se apenas pela aprovação ou rejeição mediante Parecer Prévio, ficando a decisão final incumbida ao Poder Legislativo da esfera respectiva. Entende-se que essas contas estão sujeitas a julgamento político, devendo ser analisadas as funções políticas de planejamento, organização, direção e controle das políticas públicas, além dos resultados da gestão orçamentária, do plano de governo, de programas e do cumprimento da aplicação dos limites mínimos para aplicação da saúde (15%) e educação (25%) contidos na Constituição Federal, além daqueles estabelecidos na Lei de Responsabilidade Fiscal.

Já nas contas de gestão, quando os agentes políticos se tornam ordenadores de despesa, se igualam aos demais administradores ficando suscetíveis ao julgamento perante o Tribunal de Contas, sem a participação do Poder Legislativo, conforme depreende-se da leitura do artigo 71, II combinado com o artigo 75 da Constituição Federal. Ressalta-se que essa cumulação de funções político e administrativa é vista com mais frequência no âmbito municipal, no caso dos prefeitos.

Com relação as contas de governo Andrada e Barros (2010, p. 58) discorrem que:

(...) o Parecer Prévio torna-se importante para impedir que subjetividades de caráter político-partidário predominem na realização desse julgamento, ou seja, o caráter técnico do Parecer Prévio cumpre o papel de conferir maior objetividade e imparcialidade ao julgamento a ser feito pelo Poder Legislativo sobre as contas consolidadas pelo Poder Executivo.

No âmbito municipal o controle externo é exercido pela Câmara de Vereadores, com auxílio do Tribunal de Contas, conforme dispõe o artigo 31 da Constituição Federal de 1988.

Importa ressaltar ainda que a Câmara Municipal não pode julgar as contas do Chefe do Poder Executivo sem o Parecer Prévio, tal julgamento é considerado nulo. Ou seja, o Parecer Prévio não é apenas peça fundamental no julgamento e sim parte dele. Tal é o entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 261/SC, de 13/11/2002:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Parágrafo 3º do art. 113 da Constituição do Estado de Santa Catarina, que permite que as contas do Município sejam julgadas sem Parecer Prévio do Tribunal de Contas, caso este não emita parecer até o último dia do exercício financeiro. 3. Violação ao art. 31 e seus parágrafos, da

Constituição Federal. 4. Inobservância do sistema de controle de contas previsto na Constituição Federal. 5. Procedência da ação.

Corroborando o exposto, Meirelles (2006) enfatiza que apesar de o parecer ter caráter meramente opinativo, é de existência obrigatória no procedimento administrativo e sua ausência enseja a nulidade do ato final.

O § 2º do artigo 31 da CF estabeleceu ainda que o Parecer Prévio deixará de prevalecer por decisão de 2/3 dos membros da Câmara Municipal (maioria qualificada), não se tratando, portanto, de parecer vinculativo. Registre-se que o quórum de dois terços é superior ao de três quintos exigidos para a aprovação de emendas constitucionais, conferindo assim elevada importância a deliberação constante do Parecer Prévio.

A análise financeira, orçamentária e fiscal, efetuada quando da emissão do Parecer Prévio, não serve apenas como instrumento de punição, torna, também, visível ao prefeito, vereadores e cidadãos o desempenho do gestor naquele ano, possibilitando (re)avaliações no planejamento e na execução da lei orçamentária, sobrepesando inclusive a decisão do cidadão, no exercício de seus direitos políticos, de manter o governante ou substituí-lo.

O Parecer Prévio torna-se assim, um importante instrumento de controle para a sociedade, contribuindo para a transparência e avaliação da gestão pública, além de fortalecer a participação popular, indispensável ao amadurecimento do Estado Democrático de Direito.

3 PRESSUPOSTOS DE INCIDÊNCIA DA INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS (artigo 1º, I, “g”, da LC nº 64/1990 alterado pela LC nº 135/2010)

O artigo 14, § 3º da Constituição Federal estabelece os requisitos cumulativos a serem preenchidos por cidadãos que desejam concorrer a cargos políticos: a) nacionalidade brasileira; b) pleno exercício dos direitos políticos; c) alistamento; d) domicílio eleitoral na circunscrição; e) filiação partidária e f) idade mínima para ocupar determinados cargos.

Porém, não se trata de rol exaustivo, o § 9º do mesmo artigo dispõe que:

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.

Inelegibilidade, de acordo com Pazzaglini Filho (2012, p. 159), “é o impedimento ou restrição legal, que obsta o eleitor, temporária ou definitivamente, de concorrer a qualquer ou

determinados cargos eletivos.” Ou seja, a declaração de inelegibilidade afeta apenas o direito político do cidadão ser votado e não de votar.

Assim, por ocasião do estabelecido no artigo 14, § 9º da CF surge a Lei Complementar nº 64/1990, também denominada de “Lei de Inelegibilidades”. Aqui, cumpre salientar que as hipóteses trazidas por referida lei são taxativas, ou seja, sua interpretação deve-se dar de forma restritiva, mas infelizmente não é o que vem acontecendo, conforme discorre-se mais adiante.

Não satisfeito com os critérios definidos na Lei de Inelegibilidades, o Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral (MCCE) lidera campanha defendendo que a vida pregressa dos candidatos deveria ser levada em conta e entendiam que as regras existentes eram insuficientes. Os idealizadores reúnem 1.604.815 assinaturas, perfazendo o percentual mínimo de 1% do eleitorado brasileiro – exigência para proposta de ação iniciativa popular conforme artigo 61, § 2º da CF, surgindo assim a Lei Complementar nº 135/2010, mais conhecida como “Lei da Ficha Limpa”, que alterou alguns dispositivos da Lei Complementar nº 64/1990.

A versão inicial do projeto era mais rigorosa do que o texto aprovado pelo Congresso Nacional. Antes das alterações propostas, os candidatos eram impedidos de participar do pleito apenas quando esgotado o direito à imposição de recursos judiciais (trânsito em julgado), o que poderia levar décadas. Na prática os casos prescreviam, dada a morosidade da justiça brasileira, e nenhum político era barrado. Neste sentido, os autores do projeto de iniciativa popular sugeriram o impedimento do político à candidatura já a partir da condenação em primeira instância (decisão tomada por um só juiz), todavia o Congresso Nacional considerou temerosa a condenação em primeira instância optando pela vedação dos indivíduos condenados em segunda instância por órgão colegiado (decisão formando por mais de um juiz), ainda que ainda tenha direito a interposição de recursos em tribunais superiores.

Contudo, outras exigências contidas no texto original do projeto foram acatadas pelo Congresso Nacional, como a ampliação das tipificações criminais para fins de inelegibilidade e elevação do tempo de inelegibilidade de três para oito anos, para todos os políticos que tiveram as contas rejeitadas.

A redação original, do artigo 1º, inciso I, alínea “g” da LC nº 64/1990, dispunha que:

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 irrecorrível 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;

Após alteração promovida pela Lei da Ficha Limpa, referida alínea vigora nos seguintes termos:

Art. 1º São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

[...]

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

A partir da nova redação percebe-se que a Lei da Ficha Limpa passou a exigir que a irregularidade motivadora da rejeição das contas configure ato doloso de improbidade administrativa. Ou seja, atos praticados de forma culposa, ainda que resultem em enriquecimento ilícito, prejuízo ao erário ou que atentem contra os princípios da administração pública, não ensejarão inelegibilidade do candidato.

Entretanto, é o trecho final da alínea “g” que tem causado divergências de entendimento entre os Tribunal Superior Eleitoral e o Supremo Tribunal Federal, sendo alvo inclusive de questionamento perante o STF no que tange a constitucionalidade da LC 135/2010.

A discussão diz respeito ao fato de a nova legislação atribuir aos Tribunal de Contas a competência de causar a inelegibilidade do candidato face a rejeição de contas de governo dos chefes do poder executivo, além de desconstruir interpretação constitucional consolidada que reconhece a capacidade de os Tribunais de Contas deliberarem acerca do julgamento das contas de gestão de qualquer administrador público.

Os debates acerca da constitucionalidade da lei no STF pairam na alegação de que o trecho final da alínea “g”, inserido pela lei da ficha limpa, qual seja, de julgar as contas dos administradores públicos (artigo 71, II da CF) conflita com o disposto no artigo 31 da CF, o qual dispõe que a competência de fiscalizar pertence ao Poder Legislativo, cabendo ao Tribunal de Contas apenas auxiliá-lo.

Do mesmo modo os pareceres prévios emitidos pelos Tribunais de Contas quando do cumprimento da atribuição constante do artigo 31, § 2º da CF, também foram postos em xeque para fins de declaração de inelegibilidade.

Em sessão ocorrida em 10/08/2016, o STF analisou o Recurso Extraordinário - RE 848826, o qual se originou do descontentamento do ex-prefeito de Horizonte – Ceará, que teve

seu registro à candidatura de deputado estadual nas eleições de 2014 impugnado pelo Ministério Público Eleitoral (MPE), pelo fato de ter suas contas rejeitadas pelo Tribunal de Contas Municipal do Ceará (TCM-CE) em razão do não encaminhamento da prestação de contas a referido Tribunal e apropriação indébita, por ter deixado de efetuar repasses ao sistema previdenciário (INSS). Em sua contestação o ex-prefeito arguiu que a decisão do TCM-CE não foi submetida à Câmara Municipal, sendo, portanto, ineficaz para fins de inelegibilidade, todavia o Tribunal Regional Eleitoral do Ceará (TRE-CE) entendeu estarem presentes todos os requisitos capazes de configurar causas de inelegibilidade, mantendo a impugnação da candidatura proferida pelo MPE.

Não satisfeito, o ex-prefeito interpôs recurso junto ao Tribunal Superior Eleitoral (TSE) com os mesmos argumentos. Em sede de agravo regimental o TSE proferiu decisão unânime reconhecendo que a inelegibilidade prevista na alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990 pode ser examinada a partir de decisão irrecorrível dos tribunais de contas que rejeitam as contas do prefeito enquanto ordenador de despesas, tendo em vista ressalva final da alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990. Acrescentando ainda que o não recolhimento de contribuições previdenciárias configura ato doloso de improbidade administrativa, irregularidade insanável que configura causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC nº 64/1990.

Rejeitados embargos de declaração pelo TSE, a defesa do ex-prefeito interpõe Recurso Extraordinário perante o STF. Embora o MPE tenha oferecido contrarrazões alegando não haver repercussão geral nem ofensa a CF, além do recurso envolver o reexame de matéria vedada pela Súmula 279 do STF, o Ministro Dias Toffoli admitiu a controvérsia para fins de repercussão geral nos termos do artigo 543-B, § 1º do CPC.

Iniciado os debates na Suprema Corte Federal, o Ministro Relator Luis Roberto Barroso defendeu a competência dos Tribunais de Contas de julgar em definitivo as contas de gestão dos chefes do Poder Executivo que atuem na condição de ordenadores da despesa, não necessitando, portanto, apreciação posterior da Casa Legislativa respectiva.

Proferindo voto divergente, o Ministro Ricardo Lewandowski entendeu que o órgão competente para julgar tanto as contas de governo com as contas de gestão é a Câmara Municipal, órgão representante da soberania popular, cabendo ao Tribunal de Contas apenas emitir Parecer, o qual não se trata de mera opinião, tem natureza distinta e deve prevalecer até ser derrubado por 2/3 dos vereadores.

Se o Parecer Prévio emitido pelo Tribunal de Contas só deixaria de prevalecer em virtude do voto contrário de 2/3 dos vereadores, o não julgamento pelos membros da Câmara

Municipal ensejaria convalidação tácita da rejeição proferida pelo Tribunal de Contas? Tal questão foi discutida no Recurso Extraordinário 729.744.

O RE 729.744 originou-se de impugnação efetuada pelo MPE ao TSE o qual deferiu o pedido de registro da candidatura de Jordão Viana Teixeira ao cargo de prefeito do município de Bugre/MG nas eleições de 2012, por entender que a desaprovação das contas de Jordão Viana Teixeira não é causa apta a configurar inelegibilidade disposta no artigo 1º, inciso I, alínea “g” da LC nº 64/1990 pois não houve deliberação irrecurável das contas por parte da Câmara Municipal.

Já o MPE defende que não havendo julgamento das contas de governo por parte da Câmara Municipal de Bugre - MG, a recomendação proferida pelo Tribunal de Contas (Parecer Prévio) deve prevalecer, justificando haver convalidação tácita da deliberação contida no Parecer Prévio por ocasião de decurso do prazo regimental para que o Poder Legislativo Municipal julgasse as contas.

O recurso proferido pelo MPE foi negado por maioria dos votos no STF que entendeu que: “o parecer técnico elaborado pelo Tribunal de Contas tem natureza meramente opinativa, competindo, exclusivamente, à Câmara de Vereadores o julgamento das contas anuais do Chefe do Poder Executivo local, sendo incabível o julgamento ficto das contas por decurso de prazo.”²

Neste sentido, para que o candidato seja considerado inelegível em face da rejeição de contas de governo é necessário a rejeição de contas proclamada pelo órgão competente (Câmara Municipal de acordo com entendimento do STF) e que referida decisão seja considerada irrecurável, ou seja, devem estar esgotadas as possibilidades de recursos naquele órgão. E ainda, caberá a justiça eleitoral analisar se o(s) motivo(s) que geraram a rejeição das contas configuram irregularidade insanável e se houve ato doloso de improbidade administrativa.

A declaração de inelegibilidade, qualquer que seja a causa, é propagada pela Justiça eleitoral após análise dos requisitos estipulados na LC nº 64/1990 e alterações promovidas pela LC nº 135/2010.

²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **RE nº 729.744/MG**, Acórdão. Disponível em <www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=312495533&tipoApp=.pdf>. Acesso em: 08/04/2019.

4 AUSÊNCIA DE JULGAMENTO DAS CONTAS PELA CÂMARA MUNICIPAL E A APLICABILIDADE DA LEI DA FICHA LIMPA

Dos debates exarados pelo STF pode-se extrair que o Parecer Prévio emitido pelo Tribunal de Contas nas contas de governo, mais especificamente as de prefeito, só deixará de prevalecer em julgamento promovido pela Câmara Municipal, mediante voto de 2/3 dos vereadores (RE 848.826), bem como não haverá convalidação daquele parecer por decurso de prazo ante a falta de julgamento por parte da Câmara Municipal (RE 729.744).

Todavia, temos aqui um primeiro problema: apesar de o Tribunal de Contas ter a obrigação de emitir o Parecer Prévio, o Poder Legislativo não tem obrigação de julgar referidas contas. Ou seja, se o Legislativo decidir julgar, deve levar o Parecer Prévio em consideração e tem a possibilidade de não acatar a recomendação proferida no parecer mediante voto de 2/3 dos vereadores, mas se decidir não julgar as contas, fica por isso mesmo.

No tocante a apreciação das contas de governo, frisa-se que elaboração do Parecer Prévio emitido pelo Tribunal de Contas tem periodicidade anual e prazo para conclusão estabelecido pelo artigo 71, I da CF, qual seja, de sessenta dias contados a partir do recebimento da prestação de contas. Considerando que a grande maioria dos Estados contam apenas com Tribunais de Contas Estaduais, cumulando, portanto, tanto a análise das contas de governador como as dos prefeitos, regra geral o prazo para emissão do Parecer Prévio das contas de prefeito, dado o elevado número de municípios em cada Estado brasileiro, é até o último dia do exercício em que foram prestadas.

Não obstante ter o Tribunal de Contas prazo para emissão do Parecer Prévio, a Constituição Federal não estabeleceu prazo para julgamento das contas pelo Congresso Nacional, não gerando, em razão do princípio da simetria, obrigatoriedade de os Estados e Municípios legislarem a respeito. Considerando que o Parecer Prévio das contas de governo e, conseqüentemente, o julgamento de referidas contas pela Câmara Municipal, diz respeito à análise de matéria financeira e orçamentária, entende-se que a competência é comum, ou seja, o Poder Legislativo municipal pode legislar a respeito, fixando prazo para julgamento das contas do prefeito. No entanto, aqui reside outro problema: nem todas as câmaras municipais possuem prazos definidos em seus regimentos internos para julgar referidas contas.

A propósito, tramita no Senado Federal proposta de Emenda à Constituição - PEC nº 79/2015³, de 17/06/2015 - cujo autor, Senador José Agripino, sugere inclusão de parágrafo único ao artigo 49 da CF fixando prazo para que o Congresso Nacional julgue as contas do Presidente da República. Eis as justificativas:

O art. 49, inciso IX, da CF, por sua vez, estabelece que é competência exclusiva do Congresso Nacional julgar, anualmente, as contas prestadas pelo Presidente da República e apreciar os relatórios sobre a execução dos planos de governo.

Em que pese a clareza do dispositivo constitucional ao utilizar a expressão “julgar anualmente”, o que estabelece periodicidade anual para o julgamento das contas presidenciais – consequentemente, na pior das hipóteses, o prazo para o julgamento seria o encerramento do exercício –, tem prevalecido a interpretação de que não há prazo explícito para o julgamento pelo Congresso Nacional.

Amparado por essa interpretação, o Congresso Nacional tem dado pouca importância ao julgamento das contas do Presidente da República. As contas referentes aos exercícios de 1990, 1991, 1992 e de 2002 a 2013 ainda não foram definitivamente apreciadas pelo Congresso Nacional.

O julgamento das contas do Presidente da República é atividade típica do controle externo exercido pelo Congresso Nacional (exercício de função julgadora), com auxílio do TCU (exercício de função consultiva). O TCU, ao elaborar e aprovar Parecer Prévio sobre as contas, cumpre sua função institucional e realiza o desejo do constituinte. Entretanto, se o Congresso Nacional, composto de representantes da sociedade, não julga as contas presidenciais e não se posiciona de acordo com a vontade popular que deveria portar, malfere, com sua omissão, os princípios democráticos.

A doutrina é pacífica ao afirmar que o julgamento das contas do Presidente tem natureza de controle político, pois representa o acompanhamento, em nome da sociedade, do desempenho governamental na implementação das políticas públicas e no atendimento às demandas da população. Se as contas do Presidente são julgadas em prazo razoável e com rigor, produz-se bom exemplo para toda a administração pública. Se há desprezo com o julgamento das contas, fragiliza-se todo o sistema de controle. (grifo nosso)

Ressalta-se que à época da propositura de referida Emenda (17/09/2015) as contas presidenciais dos exercícios de 1990 a 1992 e de 2002 a 2013 ainda não haviam sido julgadas pelo Congresso Nacional, ocasionando atrasos de até 25 anos.

Outro fato que merece destaque é que as contas de governo não precisam ser julgadas em ordem cronológica pelo Poder Legislativo, havendo possibilidade, portanto, de um candidato ter suas contas rejeitadas no Tribunal de Contas e nunca vir a ser julgado pelo Legislativo.

³Disponível

https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1355873&filename=PEC+79/2015

Acesso em: 09/07/2018.

A omissão no julgamento das contas pelos vereadores é uma afronta, não só a Lei da ficha limpa, mas à sociedade, pois é ela quem financia as despesas incorridas pelos Tribunais de Contas. Maximino (2019, p. 4) discorre com destreza a respeito:

Entender a supremacia dos Legislativos sobre uma análise técnica ensejaria uma discussão sobre o custo/benefício destes órgãos, posto que são reconhecidos por possuírem servidores de apurado rigor técnico, estrutura física e estrutural, que custam milhões de reais aos Estados e Municípios e, claro, na sua ponta final ao cidadão contribuinte. Reduzir tais tribunais à mera função de órgãos auxiliares, significaria torrar milhões de reais todos os anos apenas para emitir parecer que não vincula e pode ser ignorado por um Legislativo com apenas um julgamento político, sem a necessidade de combater e fundamentar as decisões técnicas e contábeis, o que soa desarrazoadamente insensato e afrontante ao princípio constitucional da eficiência.

Se o Tribunal de Contas, com dispêndio de tempo e recursos, vultosos, diga-se de passagem, emite o Parecer Prévio e o Legislativo não julga, perde-se a oportunidade de responsabilizar o gestor por má aplicação dos recursos públicos, permanecendo impune e com a possibilidade de se reeleger.

Deixando de julgar as contas, o Legislativo descumpre a função de controle externo que a Constituição Federal lhe atribui. E mais, se a câmara não cumpre nem a atribuição constitucional que lhe é conferida, julgando as contas de governo, que dirá cumular a função de julgar as contas de gestão para fins de inelegibilidade, conforme entendimento expresso pelo STJ no RE 848.826.

Por força do artigo 11, § 5º da Lei nº 9.504/97, os Tribunais de Contas encaminham aos Tribunais Regionais Eleitorais lista contendo as deliberações efetuadas por meio do Parecer Prévio acerca das contas de governo, bem como o posicionamento tomado pelo Poder Legislativo quando do julgamento das contas de governo, quando informadas ao Tribunal de Contas. Além do envio da relação das recomendações exaradas nas contas de governo, o Tribunal de Contas também encaminha ao órgão eleitoral as decisões transitadas em julgado relativas às contas de gestão (processos oriundos de denúncias, representações, tomadas de contas especiais, auditorias, entre outros). Ambas relações (contas de governo e contas de gestão) são encaminhadas em anos eleitorais, tendo como lapso temporal a retroação dos últimos oito anos contados da data da eleição.

Entretanto, a Câmara Municipal não tem a obrigação de remeter lista dos candidatos cujas contas o Edis tenha rejeitado. Alguns Tribunais solicitam que os Legislativos municipais remetam a decisão ao Tribunal de Contas após o julgamento, porém, tal encaminhamento não é considerado obrigatório.

De todo exposto, conclui-se que a omissão no julgamento das contas pelo Legislativo provocada pela: a) ausência de obrigatoriedade de julgar as contas; b) ausência de prazo para julgar; c) possibilidade de julgar as contas fora da ordem cronológica; e e) não obrigatoriedade de encaminhar a decisão proferida ao Tribunal de Contas ou diretamente à Justiça Eleitoral, sepulta a aplicação do artigo 1º, inciso I, aliena “g” da Lei Complementar nº 135/2010.

CONCLUSÕES

Vimos que os debates ocorridos no STF por meio dos REs 848.826 e 729.744 rechaçaram a utilização do Parecer Prévio deliberado por referido órgão nas contas de governo (artigo 71, I da CF) e do julgamento proferido nas contas de gestão (artigo 71, II da CF) para fins de declaração de inelegibilidade disposta no artigo 1º, inciso I, alínea “g” da Lei da ficha limpa. Embora a origem da discussão não tenha sido as competências dos Tribunais de Contas em si, suas atribuições foram indiretamente questionadas pelo Supremo.

As associações representativas das categorias de membros dos Tribunais de Contas (ATRICON, ABRACOM e AUDICON), dos membros do Ministério Público de Contas (AMPCON), dos Auditores de Controle Externo (ANTC) e de Servidores dos Tribunais de Contas do Brasil (FENASTC) declararam em nota⁴ pública conjunta a perda da efetividade da lei da ficha limpa:

[...]

O entendimento de todos os Tribunais de Contas do Brasil, do Tribunal Superior Eleitoral e do Ministério Público Federal, especialmente após o advento da Lei da Ficha Limpa, é de que os Prefeitos se submetem a duplo julgamento. Suas contas de governo - que têm um conteúdo limitado a aspectos contábeis, orçamentários, financeiros e fiscais - são julgadas pela Câmara de Vereadores, cabendo ao Tribunal de Contas, neste caso, a emissão de um Parecer Prévio, que somente pode ser rejeitado pelo Legislativo por decisão de 2/3 dos Vereadores. Na hipótese, porém, em que o Prefeito decide assumir a atribuição de ordenador de despesas, os seus atos relativos ao processamento da despesa, integrarão, como as de quaisquer outros administradores de recursos públicos, as chamadas contas de gestão, cabendo o seu julgamento exclusivamente aos Tribunais de Contas, sem participação do Legislativo, conforme estabelece o artigo 71, II c/c artigo 75 da Constituição Federal.

[...]

Acrescentam que a rejeição de contas pelos Tribunais de Contas “vem sendo a principal causa de impugnação de candidaturas por parte do Ministério Público Eleitoral” e o

⁴ Disponível em: <http://www.atricon.org.br/wp-content/uploads/2016/08/nota-pública-conjunta.pdf> Acesso em: 10/04/2019.

entendimento exarado no RE 848.826 é “um dos maiores retrocessos republicano e democrático e um ferimento de morte na Lei da Ficha Limpa.”

Corroborando o exposto, no Ceará, todos os gestores dos 184 municípios⁵ tiveram as contas rejeitadas, conforme lista encaminhada ao TRE-CE pelo TCM-CE em 2016. Já em São Paulo, o número de contas rejeitas de prefeitos duplicou, passando de 120 em 2013 para 264 em 2016⁶.

O placar acirrado (seis votos favoráveis e cinco contrários) na votação do RE 848.826 indica que o assunto é controverso, na tentativa de se pautar na literalidade do artigo 31 CF a corrente sobrepujante sepulta o artigo 71, II, ao entender que o agente político (prefeito) mesmo cumulando a ordenação de despesa fica submetido a julgamento da Câmara Municipal, pondo em risco não apenas a eficácia da lei da ficha limpa, mas também a competência constitucional de julgamento das contas de gestão, atribuída aos Tribunais de Contas.

Aliás, em meio aos frequentes escândalos de corrupção, incluindo prisões de políticos por desvios de recursos, superfaturamento de obras, pagamentos de propinas, entre vários outros, esperava-se um posicionamento diferente do STF: permitir à sociedade o direito de escolher entre candidatos probos, a moralização do voto.

Vale lembrar que a lei da ficha limpa foi idealizada pelos cidadãos, promovida via iniciativa de ação popular, demonstrou a insatisfação de mais de R\$ 1,6 milhões de brasileiros em relação as regras vigentes de inelegibilidade, um verdadeiro despertar da cidadania, de consciência da democracia e de um de seus elementos essenciais, a representação política.

Pinto (2008, p. 03) declara que “a liberação do acesso aos cargos da Administração à pessoa comprovadamente desonesta atenta contra a própria sobrevivência do Estado enquanto veículo de realização dos interesses coletivos.”. Interesses coletivos esses preteridos pelo interesse individual dos candidatos no julgamento do RE 848.826.

Outro problema criado pelo STF é o tratamento diferenciado dado ao prefeito enquanto ordenador de despesa, ou seja, se um prefeito for responsabilizado solidariamente com um secretário de saúde, também ordenador da despesa, o secretário torna-se inelegível por força do julgamento do Tribunal de Contas, já o prefeito mantém-se elegível até que os vereadores julguem suas contas.

⁵Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-08/tribunal-rejeita-contas-de-prefeitos-e-gestores-dos-184-municipios-do-ceara> Acesso em: 11/04/2019.

⁶Disponível em: https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/noticias/Balan%C3%A7o-TCESP-Prefeituras_Reprovadas-2013-2016.pdf Acesso em: 11/04/2019.

Ao conceder “foro privilegiado” aos prefeitos ordenadores de despesa, esqueceu-se o STF que o Poder Legislativo não tem a obrigação de julgar as contas de governo, nem prazo constitucional para fazê-lo, tampouco necessita obedecer a ordem cronológica e sequer a obrigatoriedade legal de encaminhar sua decisão ao Tribunal de Contas para que inclua na lista encaminhada à Justiça Eleitoral ou diretamente a própria Justiça Eleitoral. Assim, um prefeito que tenha suas contas rejeitadas pelo Tribunal de Contas, mediante Parecer Prévio, tem a chance de permanecer elegível caso o Legislativo municipal não venha a julgar referidas contas.

Em uma conta rápida, considerando que o Brasil possui 5.570 municípios, se todos os prefeitos avocarem a ordenação da despesa, ficarão sujeitos ao julgamento da Câmara Municipal, e, se esse órgão não julgar as contas, teremos, além da perda de eficácia do Parecer Prévio emitido pelo Tribunal de Contas, a possibilidade de termos 5.570 candidatos passíveis de serem eleitos, independente de terem ficha limpa ou ficha suja. Sepultando-se, assim, de vez o critério estabelecido no artigo 1º, inciso I, alínea “g” da Lei nº 64/1990 alterada pela Lei nº 135/2010 para fins de inelegibilidade dos prefeitos municipais.

REFERÊNCIAS

ANDRADA, Antônio Carlos Doorgal de. e BARROS, Laura Correa de. **O Parecer Prévio como instrumento de transparência, controle social e fortalecimento da cidadania**. Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais. Out/Nov/dez 2010. V. 77. n 4. Ano XXVIII.

ATRICON. **Nota pública conjunta**. Brasília, 06/08/2016. Disponível em: <http://www.atricon.org.br/wp-content/uploads/2016/08/nota-pública-conjunta.pdf> Acesso em: 10/04/2019.

BRASIL. Constituição Federal (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm Acesso em: 30/06/2018.

_____. **Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990**. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp64compilado.htm Acesso em: 10/02/2018.

_____. **Lei Complementar nº 135, de 04 de junho de 2010**. Altera a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp64compilado.htm Acesso em: 10/02/2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 261/SC**, relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 05/02/2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Especial nº 848.826**, relator Ministro Luis Roberto Barroso. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4662945>. Acesso em: 09/04/2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Especial nº 729.744**, relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4352126>. Acesso em: 09/04/2019.

COSTA, Luiz Bernardo Dias. **Tribunal de Contas: Evolução e Principais Atribuições no Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2006.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. Os limites do poder fiscalizador dos Tribunais de Contas do Estado. **Revista de informação legislativa**. Brasília, ano 36, n. 142, p. 167-189, abr./jun. 1999.

FURTADO, José de Ribamar Caldas. Os regimes de contas públicas: contas de governo e contas de gestão. **Revista do Tribunal de Contas da União**. Brasília, TCU, v. 35, n. 109, mai./ago. p. 61-89, 2007.

LEI DA FICHA LIMPA. *In*: WIKIPEDIA. Disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/Lei_da_Ficha_Limpa. Acesso em: 19/07/2018.

MAXIMINO, Erivaldo. Inelegibilidade de gestores públicos com a Lei da Ficha Limpa e competência para julgamento de contas. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 24, n. 5692, 31 jan. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/70247>. Acesso em: 05/04/2019.

MEDAUAR, Odete. Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas. **Revista de informação legislativa**. Brasília, v. 27, n. 108, p. 101-126, out./dez. 1990.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Democracia e contrapoderes. **Revista de Direito Administrativo (RDA)**, Rio de Janeiro, v. 258, p. 47-80, set./dez. 2011.

NOGUEIRA, Edwirges. Tribunal rejeita contas de gestores de 184 municípios do Ceará. **EBC Agência Brasil**. Correspondente Fortaleza, 12/08/2016. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2016-08/tribunal-rejeita-contas-de-prefeitos-e-gestores-dos-184-municipios-do-ceara> Acesso em: 11/04/2019.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Crimes eleitorais**. São Paulo: Atlas, 2012.

PESSANHA, Charles. Controle externo: a função esquecida do Legislativo no Brasil. In: FARAH SCHWARTZMAN, Luisa. et al. **O Sociólogo e as Políticas públicas: Ensaio em Homenagem a Simon Schwartzman**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. p. 243–258.

PINTO, Djalma. **Elegibilidade no direito brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 19 ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

SPECK, Bruno Wilhelm. Inovação e rotina no Tribunal de Contas da União. **Revista Série Pesquisas nº 21**. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, outubro 2000.

TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Balanço TCE-SP Prefeituras Rejeitadas 2013-2016**. Disponível em https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/noticias/Balan%C3%A7o-TCESP-Prefeituras_Reprovadas-2013-2016.pdf Acesso em: 11/04/2019.

WILLEMANN, Marianna Montebello. **Desconfiança institucionalizada, democracia monitorada e Instituições Superiores de Controle no Brasil**. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, v. 263, p. 221-250, mai./ago. 2013.