

**Pedido de Registro nº 0600113-82.2020.6.05.0121**  
Registrando: **AGNELO SILVA SANTOS JÚNIOR.**

MM. Juiz,

O registrando pretende concorrer às eleições majoritárias municipais vindouras, tendo o seu pedido aviado pelo Partido Social Democrático (PSD), na qualidade de pré-candidato ao cargo de prefeito, após a escolha de seu nome em convenção, recebendo, portanto, o número 55.

Este Parquet impugnou ao seu pedido de registro sob o argumento de que: 1) o registrando juntou certidão de antecedentes criminais da Justiça de 1º Grau da Justiça Federal positiva, mas não juntou as respectivas certidão de objeto de pé do processo nº 2007.33.10.000735-3, desrespeitando o art. 27, §7º da Resolução nº 23.699/2019 do TSE; 2) Além disso, o registrando não juntou certidão de antecedentes criminais da Justiça Federal de 2º Grau da Justiça Federal, juntando apenas a certidão da 1ª Instância, desrespeitando o art. 27, III, "a" da Resolução nº 23.699/2019 do TSE; 3) DA AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE haja vista que possui seus direitos políticos suspensos por força de decisão judicial transitada em julgado no Processo nº 0006759-78.2007.805.0079 da 1ª vara da Fazenda Pública da Comarca de Eunápolis, cuja sentença, prolatada em 06/02/2018, foi confirmada pelo Egrégio tribunal Baiano no mesmo ano; 4) Além disso, o requerido encontra-se inelegível, haja vista que foi condenado(a) à suspensão de seus direitos políticos, no processo nº 0006759-78.2007.805.0079, em DECISÃO COLEGIADA proferida em 2018, por ato doloso de improbidade administrativa que importou em lesão ao patrimônio público e/ou enriquecimento ilícito (próprio ou de terceiro), nos termos do art. 14, § 9º, da constituição federal c/c o art. 1º, inciso i, alínea "l", da lc nº 64/1990.

Acontece que o candidato HUMBERTO CACHOEIRA FILHO também impugnou o registro em análise, aduzindo: 1) Assim, revela-se patente o reconhecimento da incidência de inelegibilidade, consubstanciada no art. 1º, inciso I, alínea "l", da LC n.º 64/90, POIS O REGISTRANDO teve condenação por ato doloso de improbidade administrativa, que importou lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, já ratificada por órgão colegiado do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, nos autos da Apelação nº 0006759- 78.2007.805.0079, cujo acórdão confirmou os termos da decisão de piso, incidindo assim na hipótese do art. 1º, inciso I, alínea "l", da Lei Complementar n.º 64/90; 2) Da rejeição de contas de gestão pelo Tribunal de Contas dos Municípios da Bahia, incidindo na hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, inc. I, alínea "g", da referida Lei de Inelegibilidades, em decorrência da citada rejeição de contas decorrente de irregularidades insanáveis, restando, inclusive representação pela Corte de Contas ao Ministério Público para aferição de atos de improbidade administrativa, nos termos do Pareceres Prévios anexos.

Além disso, o Partido Verde também impugnou o registro o pré-candidato, alegando: 1) que o mesmo foi condenado por decisão de órgão colegiado, artigo 2º, "e", 1 da Lei Complementar 135/2010, de forma EXPRESSA, à perda da função pública e à suspensão dos direitos políticos por 05 (cinco) anos e ao pagamento de multa civil de 10 (dez) vezes a remuneração do cargo público que ocupar, por infringir os incisos IX e XI, do artigo 10 e o inciso I, do artigo 11 da Lei 8429/92 (IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA). 2) DA INEXISTÊNCIA DA PLAUSIBILIDADE DA PRETENSÃO

RECURSALA Lei Complementar n. 135/2010 que alterou a LC n. 64/1990, no seu artigo 26-C o. utorga, em caráter cautelar, ao órgão colegiado do tribunal ao qual couber a apreciação do recurso contra as decisões colegiadas, o poder de suspender a inelegibilidade sempre que existir plausibilidade da pretensão recursal. Entretanto, a aplicação de tal dispositivo no caso em tela, não é possível, tendo

Devidamente citado, o registrando apresentou defesa, arguindo o seguinte:

1) Suposta ausência de certidões, que foram sanadas pelo impugnado.

*“5.1. Desse modo, a despeito de não ter sido notificado pela 121ª Zona Eleitoral da Bahia, a suposta falta de juntada de certidões de objeto e pé, bem assim de antecedentes criminais de 2º grau da Justiça Federal poderia ser corrigida, inclusive após a intimação da serventia eleitoral porque evidencia falhas sujeitas a saneamento. De saída, a certidão negativa de inexistência de ações criminais tramitando na justiça estadual de 1º grau está juntada nos autos do pedido de registro de candidatura, conforme documento (ID 4717511), portanto não se configurou qualquer irregularidade. 5.2. Com relação à certidão de objeto e pé referente ao processo nº 2007.33.10.000735-3, tem-se que o Acionado sequer é parte no processo, como se vê do anexo extrato de situação processual, razão pela qual, por razões óbvias, indis põe do dever de diligenciar a juntada da referida certidão. 5.3. No que atine à certidão criminal originária do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, o sitio desta Corte de Justiça identificou homonímia, de modo que o Acionado a pleiteou, conforme faz prova a anexa solicitação, todavia até o presente momento não recebeu a aludida certidão, de modo que, em absoluto, poderia ser sofrer consequências, no registro de candidatura, em derredor da inércia do Poder Judiciário. Finalmente, no que atine à certidão de objeto e pé referente ao processo nº 1001711-21.2020.401.3310, requer a juntada, sanando, porquanto, qualquer tipo de falha. 5.4. Por fim, cumpre salientar que os equívocos atinentes à falta de certidões, ou foram sanados ou ainda estão pendentes por exclusiva demora dos órgãos do Poder Judiciário, porém, seja por uma ou outra razão, não induzem ao indeferimento do registro de candidatura”.*

2) Causa de inelegibilidade relacionada à **alínea g**, do inciso primeiro, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90 não se verifica uma vez que o órgão competente para julgar as contas do registrando é a Câmara de vereadores, que não emitiu julgamento, conforme certidão em anexo. E na omissão da Câmara não pode incidir a inelegibilidade. **3) A** Causa de inelegibilidade relativa à **alínea I**, do artigo inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90 não incide porque não se verificou o trânsito em julgado da decisão de 1ª instância que suspendeu os direitos políticos do registrando em razão da interposição de recursos extraordinários, conforme certidão de objeto e pé relativa ao feito nº 0006759-78.2007.8.05.0079, em anexo, **inexistindo trânsito em julgado;**

4) Não incidência da causa de inelegibilidade relativa à **alínea I**, do artigo inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90 em razão do julgamento, nos autos nº 000675978.2007.8.05.0079, por órgão judicial colegiado ter condenado à **violação a princípios da Administração Pública**. Ora, a despeito de a sentença prolatada pelo Juiz de 1º grau nos autos nº 0006759-78.2007.8.05.0079 ter sido lastreada nos incisos IX e XI, do artigo 10 e no inciso I, do artigo 11 da Lei 8429/92, o Tribunal de Justiça da Bahia **alterou a fundamentação do acórdão condenatório reconhecendo a prática do ato ímprobo previsto no artigo 11, I, do retrocitado diploma normativo. Portanto, a moldura fática da decisão judicial proferida pelo órgão colegiado exhibe condenação por ato de improbidade administrativa na modalidade de violação a princípios da administração pública. Por fim, alegou, ainda, que onde há dúvidas, cabe a interpretação restritiva em favor da elegibilidade. Alegou, ainda, que nos termos da Súmula nº 41, do TSE, qual seja, “não**

cabe à Justiça Eleitoral decidir sobre o acerto ou desacerto das decisões proferidas por outros Órgãos do Judiciário ou dos Tribunais de Contas que configurem causa de inelegibilidade”.

É o breve relatório.

#### DA CONDIÇÃO DE REGISTRABILIDADE

Ocorre que, em seu pedido, o registrando juntou certidão de antecedentes criminais da Justiça de 1º Grau da Justiça Federal positiva, mas não juntou a respectiva certidão de objeto de pé do processo nº 2007.33.10.000735-3, desrespeitando o art. 27, §7º da Resolução nº 23.699/2019 do TSE.

Além disso, o registrando não juntou certidão de antecedentes criminais da Justiça Federal de 2º Grau da Justiça Federal, juntando apenas a certidão da 1ª Instância, desrespeitando o art. 27, III, “a” da Resolução nº 23.699/2019 do TSE.

Segundo o impugnado, as irregularidades foram sanadas.

Nota-se que o impugnado juntou certidão objeto de pé do processo nº 100171121.2020, consignando a inexistência de sentença, bem como afirmou que não figura como réu no processo 20073310000735-3, conforme extrato de fls. 32/33.

Mas, **não** juntou certidão junto a justiça Federal de 2º grau, aduziu que solicitou certidão junto ao 2º Grau da Justiça federal, mas não obteve resposta.

O ônus da prova é do registrando.

Como se vê, o pré-candidato, apesar de já ter concorrido nas eleições passadas e estar ciente do dever de apresentar as certidões de antecedentes, não provou a inexistência de ações criminais tramitando na justiça Federal de 2º grau, não provando, assim, o pleno exercício de seus direitos políticos, condição de elegibilidade prevista no art. 14, §3º, II da Constituição Federal e repetida nos arts. 11, §1º, VII, da Lei 9.504/97 e 27, III, b, da Resolução nº 23.609/2020 do TSE.

Sobre o tema, alvitra transcrever o seguinte julgado:

Recurso Ordinário. Candidatura. Impugnação documentação. Ausência. 1. A ausência de certidão de juízo criminal caracteriza desobediência à Lei 9.504/97, art.11, §1º, VII. 2. Recurso a que se nega provimento (AC. 256/98 do TSE, p. 16.9.98)

ELEITORAL. RECURSO. REGISTRO DE CANDIDATURA. INDEFERIMENTO. **AUSÊNCIA DE CERTIDÃO CRIMINAL DA JUSTIÇA ESTADUAL. OPORTUNIDADE OFERECIDA AO CANDIDATO PARA SUPRIR A IRREGULARIDADE. DESÍDIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3 DO TSE. SENTENÇA CONFIRMADA. **Confirma-se sentença que, possibilitando ao candidato o suprimento da irregularidade detectada na documentação apresentada, indefere o seu registro em razão de sua desídia, inviabilizando-se a aplicação da Súmula 3 do TSE.**** Decisão: Negou-se provimento ao recurso, à unanimidade. (Recurso Eleitoral nº 5141 (908), TRE/BA, Lauro de Freitas, Rel. Eduardo Carlos de Carvalho. j. 02.09.2000).

Assim, considerando que não foi juntada a certidão de antecedentes

junto a Justiça Federal de 2º Grau, pugna pelo indeferimento do seu registro considerando a ausência de condição de registrabilidade prevista nos arts. 11, §1º, VII, da Lei 9.504/97 e 27, III, b, da Resolução nº 23.609/2020 do TSE.

### **DA INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS**

O impugnante Humberto alegou que o impugnado é inelegível uma vez que teve suas contas de gestão rejeitadas pelo Tribunal de Contas dos Municípios da Bahia, incidindo na hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, inc. I, alínea "g", da referida Lei de Inelegibilidades.

De fato, o Tribunal de Contas da Bahia rejeitou as contas do impugnado referentes ao exercício de 2008, consoante acórdão em anexo.

O impugnado, em sua defesa, alegou que a causa de inelegibilidade relacionada à **alínea g**, do inciso primeiro, do artigo 1º, da lei complementar nº 64/90 não se verifica uma vez que o órgão competente para julgar as suas contas, na condição de prefeito, é a câmara de vereadores, que, até o presente momento, não emitiu julgamento, conforme certidão em anexo. E na omissão da Câmara não pode incidir a inelegibilidade.

Em verdade, assiste razão ao impugnado.

Não obstante as divergências doutrinárias e jurisprudenciais, hoje, o STF definiu que o órgão competente para julgar as contas de prefeito será a Câmara Municipal tanto na hipótese de contas de governo quanto na hipótese de contas de gestão, exceto no caso de prestação de contas de convênio firmado com outro ente da Federação e no caso de prestação de contas de consórcio público, exceções que não se verificam na espécie.

In casu, a rejeição das contas do exercício de 2018 proferida pelo TCMBA só implicará em inelegibilidade quando for validada pelo respectivo Poder Legislativo, o que não ocorreu, consoante certidão em anexo.

Assim, diante da inexistência de julgamento das contas do impugnado pela Câmara Municipal de Santa Cruz Cabralia, não incide a inelegibilidade prevista no art. 1º, I, "g" da LC 64/90.

### **DA AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO DE ELEGIBILIDADE**

Este Parquet e o Partido Verde alegaram nas impugnações a ausência de uma das condições de elegibilidade do requerido, haja vista que o registrando possui seus direitos políticos suspensos por força de decisão judicial transitada em julgado no Processo nº 0006759-78.2007.805.0079 da 1ª vara da Fazenda Pública da Comarca de Eunápolis, cuja sentença, prolatada em 06/02/2018, foi confirmada pelo Egrégio tribunal Baiano no mesmo ano.

Deve-se assinalar, *in casu*, que o aludido processo corresponde a uma Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa, na qual o(a) requerido(a) foi definitivamente condenado(a) por incidir no art. 10 e 11 da Lei nº 8.429/1992, tendo sido imposta, dentre as sanções cabíveis, a suspensão dos seus direitos políticos pelo prazo de 05 anos.

Ademais, a referida suspensão dos direitos políticos gera também a

ausência de quitação eleitoral pelo prazo fixado na sentença condenatória, após seu trânsito em julgado, a qual constitui outra condição de elegibilidade (art. 11, § 1º, VI e § 7º, da Lei nº 9.504/1997)<sup>1</sup>.

Alegou o impugnado, em sua defesa, que a causa de inelegibilidade relativa à **alínea I**, do artigo inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90 não incide porque não se verificou o trânsito em julgado da decisão de 1ª instância que suspendeu os direitos políticos do registrando em razão da interposição de recursos extraordinários, conforme certidão de objeto e pé relativa ao feito nº 0006759-78.2007.8.05.0079, em anexo.

De fato, assiste razão nesse ponto ao impugnado, pois as certidões em anexo provam a interposição de recursos extraordinários da decisão de 2º Grau proferida nos autos nº 0006759-78.2007.805.0079.

Com efeito, para a incidência da causa de inelegibilidade relativa à **alínea I**, do artigo inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90 exige-se o trânsito em julgado da decisão de 1ª instância que suspendeu os direitos políticos do registrando, **o que não ocorreu**.

Segundo a doutrina, a decisão condenatória em ação de improbidade administrativa que suspende os direitos políticos da pessoa acarreta a ausência de condição de elegibilidade, após o seu trânsito em julgado, pelo prazo fixado na condenação, nos termos do art. 14, § 3º, II; 15, V e 37, § 4º, todos da Constituição Federal c/c o art. 20 da Lei nº 8.429/1990:

Art. 14. [...]

§ 3º São condições de elegibilidade, na forma da lei:

I - [...]

II - o pleno exercício dos direitos políticos;

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

[...]

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Art. 37. [...]

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

Art. 20. A perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes do TSE, conforme a seguir:

ELEIÇÕES 2014. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. CONDENAÇÃO. IMPROBIDADE. SUSPENSÃO. DIREITOS POLÍTICOS. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO REGISTRO, DO DIPLOMA OU DO EXERCÍCIO DO CARGO. **1. Não há como ser deferido o registro de quem não**

---

<sup>1</sup> Cf. TSE – Agravo Regimental em Recurso em Mandado de Segurança nº98260, Acórdão de 29.3.2016, Relator(a) Min. LUIZ FUX, Publicação: DJE – Diário de justiça eletrônico, Data 13.6.2016

**pode ser diplomado ou exercer o cargo.** A decisão regional que indeferiu o registro de candidatura por considerar presente hipótese de inelegibilidade pode ser mantida em face da ausência de condição de elegibilidade, sob a qual foi dada oportunidade para o candidato se manifestar. **2. Na linha da jurisprudência do TSE, é "inadmissível o deferimento do pedido de registro de candidato que não se encontra no pleno exercício dos direitos políticos" (AgR-REspe nº 490-63, rel. Min. Nancy Andrighi, PSESS em 18.12.2012).** **3. A suspensão dos direitos políticos em razão de condenação por ato de improbidade opera a partir do trânsito em julgado da decisão, nos termos do art. 20 da Lei nº 8.429/92 e de acordo como o arts. 15, IV, e 37, § 4º, da Constituição da República.** 4. A suspensão dos direitos políticos acarreta, entre outras consequências, a imediata perda da filiação partidária (Lei nº 9.096/95, art. 22, II), o impedimento de o candidato ser diplomado (AgR-REspe nº 358-30, rel. Min. Arnaldo Versiani, DJE de 5.8.2010) e a perda do cargo de deputado estadual (CF, art. 27, § 1º, c.c. o art. 55, IV). Recurso ordinário do candidato desprovido, prejudicado o recurso do Ministério Público. (TSE - Recurso Ordinário nº 181952, Acórdão de 17.12.2015, Relator Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 25, Data 4.2.2016, Página 126)

Ante o exposto, por não haver o trânsito em julgado da ação nº 0006759-78.2007.805.0079 não incide a 1ª parte (sentença/decisão de 1º grau) da alínea I, do artigo inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90.

Contudo, verifica-se a presença da inelegibilidade prevista da 2ª parte do art. 1º, inciso i, alínea "I", da lc nº 64/1990, como se verá no tópico a seguir.

Isto porque a ausência de condição de elegibilidade decorrente da condenação transitada em julgado do(a) requerido(a) na suspensão dos seus direitos políticos, que perdura apenas pelo prazo fixado na sentença condenatória, **NÃO se confunde** com a inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso i, alínea "I", da lc nº 64/1990, cujos requisitos cumulativos são bem mais restritivos para sua configuração, mas **não exige o trânsito em julgado**, apenas decisão de órgão colegiado, e perdura desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena.

Com efeito, os conceitos de inelegibilidade e de condição de elegibilidade não se confundem. Condições de elegibilidade são os requisitos gerais que os interessados precisam preencher para se tornarem candidatos. Inelegibilidades são as situações concretas definidas na Constituição e em Lei Complementar que impedem a candidatura. (TSE – Recurso Ordinário nº 90346, Acórdão de 11.9.2014, Relatora Min. MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA, Publicação: PSESS – Publicado em Sessão, Data 12.9.2014)

Vejamos:

## **DA INELEGIBILIDADE POR CONDENAÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE EM 2º GRAU**

O impugnado encontra-se inelegível haja vista que foi condenado(a) à suspensão de seus direitos políticos, no processo nº 0006759-78.2007.805.0079, em decisão COLEGIADA proferida em 2018, por ato doloso de improbidade administrativa que importou em lesão ao patrimônio público e/ou enriquecimento ilícito (próprio ou de terceiro), nos termos do art. 14, § 9º, da constituição federal c/c o art. 1º, inciso i, alínea "I", da lc nº 64/1990, conforme a seguir:

Art. 1º São inelegíveis:

I – para qualquer cargo:

[...]

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

Não se olvide que o impugnado encontra-se inelegível, desde 2018, quando sofreu condenação em 2º grau já que a inelegibilidade é automática e não se tem notícias de medida liminar suspendendo os efeitos do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça da Bahia nos autos nº 0006759-78.2007.805.0079 até porque trata-se de ônus da prova do impugnado.

Pois bem, verifica-se a inelegibilidade em questão (o art. 1º, inciso i, alínea "I", da LC nº 64/1990), pois presentes os requisitos: 1) condenação preferida por órgão judicial colegiado; 2) ato doloso de improbidade administrativa; 3) ato de improbidade administrativa que importou lesão ao patrimônio público ou enriquecimento ilícito.

Neste particular, não se pode perder de vista que *"compete exclusivamente à Justiça Eleitoral avaliar a presença dos requisitos de enquadramento na hipótese de inelegibilidade cogitada, ainda que para tanto tenha que interpretar o título condenatório, se e quando os mencionados requisitos não tiverem sido expressamente mencionados pelo julgador"* (Edson Resende de Castro, Curso de direito eleitoral, 10.e.d. p.343).

A jurisprudência também afirma a autonomia da Justiça Eleitoral na avaliação dos requisitos do art. 1º, inciso i, alínea "I", da LC nº 64/1990:

*"A Justiça Eleitoral pode extrair dos fundamentos do decreto condenatório os requisitos necessários para configuração da inelegibilidade, ainda que não constem de forma expressa da parte dispositiva". Precedentes: REspe 229-73/SP, Rel. Min. Henrique Neves, sessão de 22 11 2016, Agravo Regimental no Agravo de Instrução 1897-69/CE, Rel. Min. Luciana Lossio DJe de 21102015, Agravo Regimental no Recurso Ordinário 1774-11/MG, Rel. Min. Luiz Fux, sessão de 11.11.2014.*

*É sólida a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que "a análise da configuração no caso concreto da prática de enriquecimento ilícito pode ser realizada pela Justiça Eleitoral, a partir do exame da fundamentação do decisum condenatório, ainda que tal reconhecimento não tenha constado expressamente do dispositivo daquele pronunciamento judicial (AgR-AI nº 1897-69/CE, Rel. Min. Luciana Lóssio, DJe de 21.10.2015; RO nº 380-23/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS em 12.9.2014)" (AgRREspe nº 18807/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 28.9.2017).*

*O Ministro João Otávio de Noronha, por sua vez, no julgamento do RECURSO ORDINÁRIO Nº 380-23.2014 – CUIABÁ-MATO GROSSO, compreendeu que "não se trata de presumir indevidamente nem de usurpar a competência da Justiça Comum para enquadrar o ato de improbidade, mas, sim, de extrair as conclusões da Justiça Comum a respeito da classificação do ato de improbidade, ainda que elas não constem textualmente no dispositivo do acórdão".*

*Ainda, conforme destacado no julgamento do REspe nº 5039 (Red. p/ acórdão Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, j. em 13.12.2016), "para fins de inelegibilidade, não só é lícito, mas também imprescindível à Justiça Eleitoral examinar*

*o acórdão da Justiça Comum – em que proclamada a improbidade – em seu conjunto, por inteiro, até mesmo para ser fiel ao alcance preciso e exato da decisão”.*

Com efeito, verifica-se, pela moldura fática assentada como fundamento no acórdão da apelação nº 0006759-78.2007.805.0079 que condenou o requerido, que o **ato de improbidade administrativa** praticado por este foi **doloso**, e que importou em: **(a) lesão ao patrimônio público** e/ou **(b)** enriquecimento ilícito, próprio ou de terceiro. Vejamos:

*“...Concluiu-se, à luz de todo o exposto, que os réus, olvidando do princípio da proibição do estorno orçamentário, sem prévia e específica lei que os autorizasse, mediante decretos expedidos entre janeiro e junho de 2005, realizaram DOLOSAMENTE transferências, remanejamentos e transposições orçamentárias, desvirtuando a LOA do Município de Eunápolis. E tanto sabiam os demandados que agiam contra o texto constitucional que, a partir da admoestação do promotor de justiça, os demandados, visando dar ares de legalidade ao desvio orçamentário, encaminharam projeto de lei à Câmara Municipal, a partir do qual, em 07.07.2005, foi editada a Lei Municipal 551/2005, que passou a permitir, de maneira absolutamente genérica, o estorno de verbas. Aqui, a partir da autorização do Legislativo, não se pode dizer que os decretos de estorno consubstanciaram ato ilícito de desvio de orçamento, pois, ainda que posteriormente a lei municipal tenha sido declarada inconstitucional em ADI julgada pelo Tribunal de Justiça, dado o princípio da presunção de constitucionalidade das normas em vigor, presume-se que os decretos expedidos a partir de 08.07.2005, quando a referida lei municipal autorizativa entrou em vigor, foram promulgados de boa-fé, sem dolo de violar a regra de prévia e específica autorização. Deste modo, desconsideram-se os decretos de fls. 98/160 para fins de analisar a proibidade da conduta dos réus na edição dos referidos. A Lei 8429/92 estabelece: Art. 10 - Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente”: IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento; XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular (Lei nº 8.429/92, art. 10, XI). Ainda o mesmo diploma legal: Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; Como ensina Waldo Fauzzio Junior, na obra Improbidade Administrativa<sup>5</sup>, “o processo de liberação e aplicação de verbas públicas não é aleatório. Depende do que ficou aprovado na legislação orçamentária a que está sujeito o ente federativo e, bem assim, de diversas normas fiscais e de finanças públicas. Quem disponibiliza verba pública ou interfere para que seja aplicada em desconformidade com as normas orçamentárias, sem dúvida, se conduz com improbidade... também assim o que remaneja verbas de sua destinação orçamentária, para fins diversos ou as emprega em projetos não contemplados na lei orçamentária”. Nesse sentido: desvincular a utilização desta verba pública de suas causas legais e, como ocorreu neste caso, acima do valor reservado para este desiderato, é atentar contra o erário, merecendo o seu ofensor sofrer as consequências de seu ato. (TJSP, AP 0041285-32.2007.8.26.0000 – relator Rebouças de Carvalho – J. 28.09.2011, in op.cit.). Assim, a conduta dos réus, enquanto prefeito e secretário de finanças, respectivamente, do município, de remanejamento de verbas orçamentárias, desviando-se completamente da diretriz estabelecida pela lei orçamentária, transferindo, remanejando e transpondo verbas públicas entre secretariais, órgãos e programas, olvidando ainda do controle do Legislativo, consubstancia ato doloso de*

improbidade, ensejando a aplicação das sanções previstas no artigo 12 da Lei de Improbidade....**CONCLUSÃO** Posto isso e considerando o que mais dos autos consta, julgo procedente o pedido e condeno os réus José Robério Batista de Oliveira e Agnelo Silva Santos Júnior à (1) perda da função pública, (2) à suspensão dos direitos políticos por cinco anos e (3) ao pagamento de multa civil de dez vezes a remuneração do cargo público que ocuparem, por infringirem os incisos IX e XI, do artigo 10 e o inciso I, do artigo 11, da Lei 8429/92. **(sentença)**

**TJBA.** Ementa: Apelações Cíveis. Ação de Improbidade Administrativa decorrência do remanejamento, transposição ou transferências de recursos orçamentários, sem prévia autorização legislativa. Violação prevista no art. 167, VI, da CF, no art. 161, VI da CEB e no art. 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis e imputada aos apelantes, na qualidade de prefeito e secretário de finanças do Município de Eunápolis. Sentença de procedência, condenando os apelantes à perda da função pública, à suspensão dos direitos políticos por 05 anos e ao pagamento de multa civil de 10 vezes a remuneração do cargo público que ocuparem, por infringirem os incisos IX e XI, do artigo 10 e o inciso I, do artigo 11 da Lei 8429/92. Preliminares de nulidade do processo por violação ao princípio do devido processo legal e de cerceamento de defesa rejeitadas, tendo em vista que foram observadas todas as regras processuais pertinentes à demanda, com respeito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar de nulidade do processo por ausência de citação da Administração Pública Municipal não acolhida, pois, conforme o STJ, "O § 3º do art. 17 da Lei 8.429/92 traz hipótese de litisconsórcio facultativo, estipulando que o ente estatal lesado poderá ingressar no pólo ativo do feito, ficando a seu critério o ingresso (ou não) na lide, de maneira que sua integração na relação processual é opcional, não ocasionando, destarte, qualquer nulidade a ausência de citação do Município supostamente lesado" (REsp 1197136/MG). Alegação de incompetência do juízo da Vara da Fazenda Pública para apreciar e julgar a ação por ausência de integração à lide do Município de Eunápolis afastada, tendo em vista que persiste o interesse do Município de Eunápolis no feito, ainda que não integre um dos polos da demanda, porquanto a presente ação, em que se busca reparar possível irregularidade da aplicação das verbas orçamentárias e da LOA (Lei Orçamentária Anual), envolve violação aos princípios da administração pública e, por isso, enseja a incidência do art. 70, II da LOJ. Ilegitimidade passiva suscitada pelo apelante Agnelo rejeitada, pois, ocupando a Secretaria de Finanças em 2005, incumbia a ele a gestão tributária, financeira e de execução orçamentária. Preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação na aplicação da pena ao argumento de que não foram delineadas as razões que justificaram a adoção das penalidades aplicadas. Conforme precedentes do STJ, "... as penas do art. 12 da Lei 8.429/92 não são aplicadas necessariamente de forma cumulativa, do que decorre a necessidade de se fundamentar o porquê da escolha das penas aplicadas, bem como da sua cumulação. Para as sanções pecuniárias se faz necessária a motivação da sua aplicação além do mínimo legal (REsp 713146/PR)". Assim, necessária é fundamentação da sanção aplicada nas sentenças que julgam procedente ação de improbidade, pois é ela que ensejará ao sancionado o exercício da ampla defesa e do contraditório (CF, art. 5º, LIV e LV). A ausência desse requisito acarreta a nulidade da sanção (CF, art. 93, IX). E, na hipótese, a sentença recorrida, acerca da pena imposta aos apelantes, não explicitou a fundamentação para amparar a escolha das penalidades aplicadas, o que enseja sua anulação. Todavia, não se faz necessária a remessa dos autos ao Juízo de origem para novo julgamento. Isto porque, além de a anulação se restringir apenas ao capítulo pertinente à aplicação das penas, na hipótese observa-se que a causa está madura, vez que o processo foi devidamente instruído, o que impõe o julgamento por este Tribunal ad quem, aplicando-se o art. 1013, §3º, IV, do CPC/2015. Com base no art. 167, VI, da CF, no art. 161, VI da CEB e no artigo 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis, o MP reputou aos apelantes a prática de ato de improbidade consistente no remanejamento, transposição ou transferência de recursos orçamentários (estorno de verbas), sem prévia autorização

legislativa. Não obstante os apelantes sustentarem que, em verdade, utilizaram da técnica de créditos adicionais para modificação do orçamento originário e que estavam amparados na LOA vigente no exercício de 2005, da análise dos decretos expedidos – no valor global e R\$ 25.788.600,00 - e questionados pelo MP, observa-se a prática de remanejamento, transferência ou transposição de recursos orçamentários pelos apelantes entre janeiro e junho de, vez que, para realização das supostas suplementações, foram realizadas anulações de dotações orçamentárias e não houve incremento de receita em decorrência alocação no orçamento de recursos provenientes de excesso de arrecadação. Além disso, dos decretos expedidos, conclui-se que as realocações em questão não se realizaram dentro do mesmo órgão e da mesma categoria de programação, fatos estes que configuram os ilícitos acima descritos praticados de forma dolosa. Neste sentido, **mesmo que o incremento ensejador da abertura dos créditos adicionais suplementares tenham se originado de recursos oriundos de anulação parcial ou total de dotações orçamentárias (Lei nº 4.320/64, art. 43, § 1º, III), evidencia-se a violação ao art. 167, VI da CF, tendo em vista a ausência de autorização legislativa prévia. Assim, o conjunto probatório revela que os apelantes descumpriram sistematicamente o art. 167, VI da CF, o art. 161, VI da CEB e o art. 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis, ao expedir diversos decretos por meio dos quais realocaram recursos orçamentários, sem autorização prévia. Tal conduta amolda-se ao tipo previsto no art. 11, I, da LIA (Lei de Improbidade Administrativa), por violação dos princípios da legalidade e responsabilidade. Consoante a jurisprudência do STJ, diante da impossibilidade de se adentrar no campo da psique do agente à época da prática do ato tipificado como ímprobo, deve-se aferir o dolo do agente com base nas circunstâncias periféricas do caso concreto, tais quais o conhecimento dos fatos e das consequências, o grau de discernimento exigido para a função exercida (REsp 827.445/SP). Observe-se que o aperfeiçoamento das figuras típicas que atentam contra os princípios da administração pública prescinde de prova quanto ao enriquecimento ilícito do agente ou mesmo de qualquer prejuízo objetivo aos cofres públicos, bastando a simples violação do patrimônio imaterial da Administração aliada à intenção deliberada do agente em violar os princípios administrativos e os deveres deles decorrentes, cuja obediência revela-se cogente. Também, acerca da incidência do art. 11 da LIA, o STJ consignou que "o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública (...)" (REsp 951.389/SC). Na hipótese, restou sobejamente demonstrado que os recorrentes descumpriram, DOLOSAMENTE, o comando do art. 167, VI, da CF, do art. 161, VI da CEB e do artigo 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis e, diante das condutas ímprobadas praticadas, aliado ao grau de discernimento exigido dos recorrentes, conclui-se que restou demonstrado que eles tinham consciência da vedação constitucional ao remanejamento dos recursos orçamentários, sem autorização legislativa prévia. Presente o elemento subjetivo das condutas, consubstanciado no dolo genérico dos agentes que conscientemente descumpriram previsão constitucional, ao realizar remanejamento de recursos orçamentários, sem prévia autorização legislativa. No caso, os cargos ocupados pelos recorrentes demandavam diligência e zelo incompatíveis com as condutas apuradas no bojo desta demanda. As sanções previstas no art. 12, da LIA, devem ser aplicadas observando-se o postulado da proporcionalidade, bem ainda a gravidade do fato, além da extensão do dano e eventual proveito patrimonial obtido pelo agente. Na espécie, afigura-se proporcional a aplicação cumulativa das penalidades de perda da função pública, de pagamento de multa civil equivalente a 10 vezes a remuneração do cargo**

**público que ocupavam e de suspensão dos direitos políticos por 05 anos aos recorrentes, notadamente em razão da gravidade dos fatos.** Há que se considerar também, na aplicação das penalidades ora impostas, os antecedentes do apelante JOSE ROBERIO. Em uma consulta ao sistema SAJ do TJBA, verifica-se que o mesmo já foi processado civil ou criminalmente, em cerca de 20 oportunidades. Ações penais são diversas. Diversas também são as ações por improbidade administrativa, envolvendo processos licitatórios. Sentença integralmente mantida. Apelações Cíveis não providas. (Acórdão).

Segundo o impugnado, não se verifica a causa de inelegibilidade relativa à **alínea I**, do artigo inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº 64/90 em razão de ter sido condenado, nos autos nº 000675978.2007.8.05.0079, por órgão judicial colegiado, à **violação a princípios da Administração Pública**. Isto porque o Tribunal de Justiça da Bahia alterou a fundamentação do acórdão condenatório reconhecendo a prática do ato ímprobo previsto no artigo 11, I, do retrocitado diploma normativo. Assim, de acordo com o impugnado, a moldura fática da decisão judicial proferida pelo órgão colegiado exhibe condenação por ato de improbidade administrativa na modalidade de violação a princípios da administração pública.

Não assiste razão ao impugnado.

Excelência, está claro que a decisão de 1ª instância condenou o impugnado pela prática de ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário e por violação aos princípios administrativos, expressamente pela violação dos incisos IX e XI, **do artigo 10 e o inciso I, do artigo 11, da Lei 8429/92:**

*“Posto isso e considerando o que mais dos autos consta, julgo procedente o pedido e condeno os réus José Robério Batista de Oliveira e Agnelo Silva Santos Júnior à (1) perda da função pública, (2) à suspensão dos direitos políticos por cinco anos e (3) ao pagamento de multa civil de dez vezes a remuneração do cargo público que ocuparem, por **INFRINGIREM OS INCISOS IX E XI, DO ARTIGO 10 e o inciso I, do artigo 11, da Lei 8429/92**”.*

Impende ressaltar que a caracterização de prejuízo ao Erário está tanto na fundamentação da sentença quanto no dispositivo da mesma.

Conclusão esta que não foi rechaçada pela defesa, que insiste em alegar que o Tribunal modificou a sentença e condenou o impugnado apenas por ato de improbidade administrativa na modalidade de violação aos princípios.

No entanto, incorre em equívoco o impugnado.

Da simples leitura do acórdão infere-se claramente que o Tribunal manteve integralmente o dispositivo da decisão de 1º Grau, apenas anulou a fundamentação por considerar insuficiente a motivação do Juiz a quo, passando o próprio Tribunal a fundamentar as sanções aplicadas ao impugnado:

*TJBA: Preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação na aplicação da pena ao argumento de que não foram delineadas as razões que justificaram a adoção das penalidades aplicadas. Conforme precedentes do STJ, “... as penas do art. 12 da Lei 8.429/92 não são aplicadas necessariamente de forma cumulativa, do que decorre a necessidade de se fundamentar o porquê da escolha das penas aplicadas, bem como da sua cumulação. Para as sanções pecuniárias se faz necessária a motivação da sua aplicação além do mínimo legal (REsp 713146/PR)”. Assim, **necessária é fundamentação da sanção aplicada nas sentenças que***

**julgam procedente ação de improbidade, pois é ela que ensejará ao sancionado o exercício da ampla defesa e do contraditório (CF, art. 5º, LIV e LV).** A ausência desse requisito acarreta a nulidade da sanção (CF, art. 93, IX). **E, na hipótese, a sentença recorrida, acerca da pena imposta aos apelantes, não explicitou a fundamentação para amparar a escolha das penalidades aplicadas, o que enseja sua anulação.** Todavia, não se faz necessária a remessa dos autos ao Juízo de origem para novo julgamento. Isto porque, além de a anulação se **RESTRINGIR APENAS AO CAPÍTULO PERTINENTE À APLICAÇÃO DAS PENAS**, na hipótese observa-se que a causa está madura, vez que o processo foi devidamente instruído, o que impõe o julgamento por este Tribunal ad quem, aplicando-se o art. 1013, §3º, IV, do CPC/2015. Com base no art. 167, VI, da CF, no art. 161, VI da CEB e no artigo 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis, o MP reputou aos apelantes a prática de ato de improbidade consistente no remanejamento, transposição ou transferência de recursos orçamentários (estorno de verbas), sem prévia autorização legislativa. Não obstante os apelantes sustentarem que, em verdade, utilizaram da técnica de créditos adicionais para modificação do orçamento originário e que estavam amparados na LOA vigente no exercício de 2005, da análise dos decretos expedidos – no valor global e R\$ 25.788.600,00 - e questionados pelo MP, observa-se a prática de remanejamento, transferência ou transposição de recursos orçamentários pelos apelantes entre janeiro e junho de, vez que, para realização das supostas suplementações, foram realizadas anulações de dotações orçamentárias e não houve incremento de receita em decorrência alocação no orçamento de recursos provenientes de excesso de arrecadação. Além disso, dos decretos expedidos, conclui-se que as realocações em questão não se realizaram dentro do mesmo órgão e da mesma categoria de programação, fatos estes que configuram os ilícitos acima descritos praticados de forma dolosa. Neste sentido, mesmo que o incremento ensejador da abertura dos créditos adicionais suplementares tenham se originado de recursos oriundos de anulação parcial ou total de dotações orçamentárias (Lei nº 4.320/64, art. 43, § 1º, III), evidencia-se a violação ao art. 167, VI da CF, tendo em vista a ausência de autorização legislativa prévia. Assim, o conjunto probatório revela que os apelantes descumpriram sistematicamente o art. 167, VI da CF, o art. 161, VI da CEB e o art. 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis, ao expedir diversos decretos por meio dos quais realocaram recursos orçamentários, sem autorização prévia. Tal conduta amolda-se ao tipo previsto no art. 11, I, da LIA (Lei de Improbidade Administrativa), por violação dos princípios da legalidade e responsabilidade. Consoante a jurisprudência do STJ, diante da impossibilidade de se adentrar no campo da psique do agente à época da prática do ato tipificado como ímprobo, deve-se aferir o dolo do agente com base nas circunstâncias periféricas do caso concreto, tais quais o conhecimento dos fatos e das consequências, o grau de discernimento exigido para a função exercida (REsp 827.445/SP). Observe-se que o aperfeiçoamento das figuras típicas que atentam contra os princípios da administração pública prescinde de prova quanto ao enriquecimento ilícito do agente ou mesmo de qualquer prejuízo objetivo aos cofres públicos, bastando a simples violação do patrimônio imaterial da Administração aliada à intenção deliberada do agente em violar os princípios administrativos e os deveres deles decorrentes, cuja obediência revela-se cogente. Também, acerca da incidência do art. 11 da LIA, o STJ consignou que "o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública (...)" (REsp 951.389/SC). Na hipótese, restou sobejamente demonstrado que os recorrentes descumpriram, dolosamente, o comando do art. 167, VI, da CF, do art. 161, VI da CEB e do artigo 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis e, diante das condutas ímprobadas praticadas, aliado ao grau de discernimento exigido dos recorrentes, conclui-se que restou demonstrado que eles tinham consciência da vedação constitucional ao remanejamento dos recursos orçamentários, sem autorização

legislativa prévia. Presente o elemento subjetivo das condutas, consubstanciado no dolo genérico dos agentes que conscientemente descumpriram previsão constitucional, ao realizar remanejamento de recursos orçamentários, sem prévia autorização legislativa. No caso, os cargos ocupados pelos recorrentes demandavam diligência e zelo incompatíveis com as condutas apuradas no bojo desta demanda. As sanções previstas no art. 12, da LIA, devem ser aplicadas observando-se o postulado da proporcionalidade, bem ainda a gravidade do fato, além da extensão do dano e eventual proveito patrimonial obtido pelo agente. Na espécie, **afigura-se proporcional a aplicação cumulativa das penalidades de perda da função pública, de pagamento de multa civil equivalente a 10 vezes a remuneração do cargo público que ocupavam e de suspensão dos direitos políticos por 05 anos aos recorrentes, notadamente em razão da gravidade dos fatos.** Há que se considerar também, na aplicação das penalidades ora impostas, os antecedentes do apelante JOSE ROBERIO. Em uma consulta ao sistema SAJ do TJBA, verifica-se que o mesmo já foi processado civil ou criminalmente, em cerca de 20 oportunidades. Ações penais são diversas. Diversas também são as ações por improbidade administrativa, envolvendo processos licitatórios. **SENTENÇA INTEGRALMENTE MANTIDA.** Apelações Cíveis não providas.

"... Diante do exposto, nega-se provimento às Apelações Cíveis interpostas por JOSE ROBERIO BATISTA DE OLIVEIRA e por AGNELO SILVA SANTOS, **mantendo-se a Sentença integralmente**, apenas com a fundamentação das penalidades acima expostas".

## **PÚBLICO DA IMPROBIDADE QUE IMPORTA LESÃO AO PATRIMÔNIO**

Cabe destacar que o impugnado foi condenado na ação de improbidade nº xxxx por ter remanejado ilegalmente dotações orçamentárias previstas na Lei Municipal nº 534/2004 através de decretos de remanejamento de verbas orçamentárias sem qualquer prévia autorização do Poder Legislativo.

Excelência, impende esclarecer que o ato ímprobo pelo qual o impugnado foi condenado é previsto pelo legislador, ou seja, pela Lei nº 8429/92, como improbidade que causa prejuízo ao Erário:

*Art. 10 - Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente":*

*IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;*

**XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular (Lei nº 8.429/92, art. 10, XI).**

Assim, não há qualquer dúvida de que o ato de improbidade praticado pelo impugnado causou dano ao Erário. Não se trata de uma interpretação do juiz de 1º piso ou do Tribunal, mas, sim, de expressa previsão legal.

De mais a mais, segue a fundamentação da sentença que concluiu pela prática de ato de improbidade que causou prejuízo ao Erário:

"...Aqui, a partir da autorização do Legislativo, não se pode dizer que os decretos de estorno consubstanciaram ato ilícito de desvio de orçamento, pois, ainda que posteriormente a lei municipal tenha sido declarada inconstitucional em ADI julgada pelo Tribunal de Justiça, dado o princípio da presunção de constitucionalidade

*das normas em vigor, presume-se que os decretos expedidos a partir de 08.07.2005, quando a referida lei municipal autorizativa entrou em vigor, foram promulgados de boa-fé, sem dolo de violar a regra de prévia e específica autorização. Deste modo, desconsideram-se os decretos de fls. 98/160 para fins de analisar a probidade da conduta dos réus na edição dos referidos.*

*A Lei 8429/92 estabelece:*

*Art. 10 - Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente”:*

*IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;*

*XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular (Lei nº 8.429/92, art. 10, XI).*

*Ainda o mesmo diploma legal:*

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

*I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;*

*Como ensina Waldo Fauzzio Junior, na obra Improbidade Administrativa<sup>5</sup>, “o processo de liberação e aplicação de verbas públicas não é aleatório. Depende do que ficou aprovado na legislação orçamentária a que está sujeito o ente federativo e, bem assim, de diversas normas fiscais e de finanças públicas. Quem disponibiliza verba pública ou interfere para que seja aplicada em desconformidade com as normas orçamentárias, sem dúvida, se conduz com improbidade... também assim o que remaneja verbas de sua destinação orçamentária, para fins diversos ou as emprega em projetos não contemplados na lei orçamentária”.*

*Nesse sentido: desvincular a utilização desta verba pública de suas causas legais e, como ocorreu neste caso, acima do valor reservado para este desiderato, é atentar contra o erário, merecendo o seu ofensor sofrer as consequências de seu ato. (TJSP, AP 0041285-32.2007.8.26.0000 – relator*

*Rebouças de Carvalho – J. 28.09.2011, in op.cit.).*

*Assim, a conduta dos réus, enquanto prefeito e secretário de finanças, respectivamente, do município, de remanejamento de verbas orçamentárias, desviando-se completamente da diretriz estabelecida pela lei orçamentária, transferindo, remanejando e transpondo verbas públicas entre 5 Editora Atlas, 4ª edição, pag. 245.*

*Legislativo, secretariais, órgãos e programas, olvidando ainda do controle do consubstancia ato doloso de improbidade, ensejando a aplicação das sanções previstas no artigo 12 da Lei de Improbidade.*

*Nem se diga que a aprovação das contas pelo Tribunal de Contas afasta a improbidade. Trata-se de instâncias distintas e a decisão administrativa do TCM não pode vincular o Poder Judiciário a quem incumbe, em última análise, verificar a*

*legalidade da conduta do agente público à luz da legislação, sendo cediço, ademais, que "as contas do município não se confundem com as do prefeito, estando sujeitas a regimes jurídicos diversos quanto à forma de prestação e aprovação" (STJ, Resp. 1.325.491-BA), rel. Min. Og Fernandes, j. 05/06/2014).*

*Incidem, portanto, os réus nas penas do artigo 12 da Lei de Improbidade. A Lei de Improbidade estabelece:*

*Art. 12 -Independentemente das sanções penais, civis e administrativas, previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações:*

*II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;*

*III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.*

*Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente (Lei nº 8.429/92, art. 12, II e § único).*

*Requeru o Ministério Público a aplicação das penas de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil e "demais penalidades aplicáveis, no que couber".*

*As penas solicitadas são compatíveis com a gravidade da conduta praticada pelos demandados, de modo que as aplico na forma requerida.*

#### **CONCLUSÃO**

*Posto isso e considerando o que mais dos autos consta, julgo procedente o pedido e condeno os réus José Robério Batista de Oliveira e Agnelo Silva Santos Júnior à (1) perda da função pública, (2) à suspensão dos direitos políticos por cinco anos e (3) ao pagamento de multa civil de dez vezes a remuneração do cargo público que ocuparem, por infringirem os incisos IX e XI, do artigo 10 e o inciso I, do artigo 11, da Lei 8429/92"*

*Não há dúvidas, portanto, que a improbidade praticada pelo impugnado importou prejuízo ao Erário, pois está expressamente prevista nos incisos IX e XI, do artigo 10 da Lei nº 8.429/92.*

*Por fim, solapando qualquer dúvida o professor José jairo Gomes esclarece que:*

*"...não é necessário que o enriquecimento ilícito e o dano ao erário constem expressamente do dispositivo da sentença que condena por improbidade, podendo a configuração deles se extraída a partir do exame da fundamentação do decisor condenatório" (TSE, Resp 18725-MA, de 29-06-2018, p. 45-48). EM OUTROS TERMOS: 'A Justiça Eleitoral pode extrair dos fundamentos do decreto condenatório os requisitos necessários para a configuração de inelegibilidade, ainda que não constem de forma expressa da parte dispositiva' (TSE, Resp 970/PR-PSS 19-12-2016)" (Direito Eleitoral, 10.ed., p. 321).*

## **II – ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

Inicialmente, ressalte-se que a expressão “dolo” não precisa constar explicitamente na sentença ou acórdão condenatório por ato de improbidade administrativa para que esteja configurada a inelegibilidade da alínea “I” do inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990, bastando que da moldura fática reconhecida na fundamentação da referida decisão judicial esteja evidenciado que o ato de improbidade que ensejou a condenação foi praticado de forma dolosa, e não culposa.

Com efeito, não se trata de rediscutir o mérito da decisão judicial que ensejou a condenação por improbidade administrativa, mas apenas verificar quais foram os fundamentos fáticos e a essência do que foi decidido, a fim de fazer seu enquadramento jurídico na causa de inelegibilidade prevista na alínea “I” do inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990.

Nesse sentido, confira-se precedente do TSE:

*ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS. REGISTRO DE CANDIDATURA INDEFERIDO. VEREADOR. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/90. CONDENAÇÃO POR ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. INELEGIBILIDADE. INCIDÊNCIA. DESPROVIMENTO. 1. No caso vertente, o agravante foi condenado – mediante decisão colegiada, em ação de improbidade – à suspensão dos direitos políticos, em decorrência de dano causado ao Erário, bem como por enriquecimento ilícito próprio e de terceiro, por ter, junto aos demais vereadores, firmado contratos individuais de locação de automóveis a preços superfaturados. 2. **O dolo também restou demonstrado, haja vista a impossibilidade de se vislumbrar a prática da referida conduta sem que seja dolosa, consoante delineou o acórdão recorrido.** 3. **O entendimento em tela está em harmonia com a jurisprudência mais recente desta Corte, segundo a qual a inelegibilidade do art. 1º, I, L, da LC nº 64/90 incide quando verificada, efetivamente, a condenação cumulativa por dano ao Erário e enriquecimento ilícito, em proveito próprio ou de terceiro, ainda que a condenação cumulativa não conste expressamente da parte dispositiva da decisão condenatória (Precedentes: RO nº 1408-04/RJ, Rel. Min. Maria Thereza, PSESS de 22.10.2014; RO nº 380-23/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS de 11.9.2014).** 4. Agravo regimental desprovido.*

*(Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 189769, Acórdão de 22/09/2015, Relatora Min. LUCIANA CHRISTINA GUIMARÃES LÓSSIO, Publicação: DJE – Diário de justiça eletrônico, Tomo 200, Data 21.10.2015, Página 27/28)*

De outro lado, a incidência da inelegibilidade prevista na alínea I do inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990 não pressupõe o dolo direto do agente que colaborou para a prática de ato ímprobo, sendo suficiente o dolo eventual.

Nesse norte, aliás, anota-se que a jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para a configuração da causa de inelegibilidade do art. 1º, I, L, da LC nº 64/1990, não é necessário o dolo específico, mas apenas o dolo genérico ou eventual” (TSE – Recurso Ordinário nº 060217636/RJ – Acórdão de 18.10.2018 -Relator Min. Admar Gonzaga).

Destarte, no presente caso concreto é patente que o ato de improbidade administrativa pelo qual o requerido(a) foi condenado(a) deu-se na forma dolosa, e não culposa, conforme expressamente reconhecido na sentença e no acórdão.

“...Concluiu-se, à luz de todo o exposto, que os réus, olvidando do princípio da proibição do estorno orçamentário, sem prévia e específica lei que os autorizasse, mediante decretos expedidos entre janeiro e junho de 2005, **realizaram DOLOSAMENTE transferências, remanejamentos e transposições orçamentárias, desvirtuando a LOA do Município de Eunápolis. E tanto sabiam os demandados que agiam contra o texto constitucional que, a partir da admoestação do promotor de justiça, os demandados, visando dar ares de legalidade ao desvio orçamentário, encaminharam projeto de lei à Câmara Municipal, a partir do qual, em 07.07.2005, foi editada a Lei Municipal 551/2005, que passou a permitir, de maneira absolutamente genérica, o estorno de verbas.** .... Assim, a conduta dos réus, enquanto prefeito e secretário de finanças, respectivamente, do município, de remanejamento de verbas orçamentárias, desviando-se completamente da diretriz estabelecida pela lei orçamentária, transferindo, remanejando e transpondo verbas públicas entre secretariais, órgãos e programas, olvidando ainda do controle do Legislativo, consubstancia ato doloso de improbidade, ensejando a aplicação das sanções previstas no artigo 12 da Lei de Improbidade....**CONCLUSÃO** Posto isso e considerando o que mais dos autos consta, julgo procedente o pedido e condeno os réus José Robério Batista de Oliveira e Agnelo Silva Santos Júnior à (1) perda da função pública, (2) à suspensão dos direitos políticos por cinco anos e (3) ao pagamento de multa civil de dez vezes a remuneração do cargo público que ocuparem, por infringirem os incisos IX e XI, do artigo 10 e o inciso I, do artigo 11, da Lei 8429/92. (sentença)

**Ementa: ... Neste sentido, mesmo que o incremento ensejador da abertura dos créditos adicionais suplementares tenham se originado de recursos oriundos de anulação parcial ou total de dotações orçamentárias (Lei nº 4.320/64, art. 43, § 1º, III), evidencia-se a violação ao art. 167, VI da CF, tendo em vista a ausência de autorização legislativa prévia. Assim, o conjunto probatório revela que os apelantes descumpriram sistematicamente o art. 167, VI da CF, o art. 161, VI da CEB e o art. 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis, ao expedir diversos decretos por meio dos quais realocaram recursos orçamentários, sem autorização prévia. Tal conduta amolda-se ao tipo previsto no art. 11, I, da LIA (Lei de Improbidade Administrativa), por violação dos princípios da legalidade e responsabilidade. Consoante a jurisprudência do STJ, diante da impossibilidade de se adentrar no campo da psique do agente à época da prática do ato tipificado como ímprobo, deve-se aferir o dolo do agente com base nas circunstâncias periféricas do caso concreto, tais quais o conhecimento dos fatos e das consequências, o grau de discernimento exigido para a função exercida (REsp 827.445/SP). Observe-se que o aperfeiçoamento das figuras típicas que atentam contra os princípios da administração pública prescinde de prova quanto ao enriquecimento ilícito do agente ou mesmo de qualquer prejuízo objetivo aos cofres públicos, bastando a simples violação do patrimônio imaterial da Administração aliada à intenção deliberada do agente em violar os princípios administrativos e os deveres deles decorrentes, cuja obediência revela-se cogente. Também, acerca da incidência do art. 11 da LIA, o STJ consignou que "o elemento subjetivo, necessário à configuração de improbidade administrativa censurada nos termos do art. 11 da Lei 8.429/1992, é o dolo genérico de realizar conduta que atente contra os princípios da Administração Pública (...)" (REsp 951.389/SC). Na hipótese, restou sobejamente demonstrado que os recorrentes descumpriram, DOLOSAMENTE, o comando do art. 167, VI, da CF, do art. 161, VI da CEB e do artigo 74, VI da Lei Orgânica do Município de Eunápolis e, diante das condutas ímprobadas praticadas, aliado ao grau de discernimento exigido dos recorrentes, conclui-se que restou demonstrado que eles tinham consciência da vedação constitucional ao remanejamento dos recursos orçamentários, sem**

***autorização legislativa prévia. Presente o elemento subjetivo das condutas, consubstanciado no dolo genérico dos agentes que conscientemente descumpriram previsão constitucional, ao realizar remanejamento de recursos orçamentários, sem prévia autorização legislativa. No caso, os cargos ocupados pelos recorrentes demandavam diligência e zelo incompatíveis com as condutas apuradas no bojo desta demanda. As sanções previstas no art. 12, da LIA, devem ser aplicadas observando-se o postulado da proporcionalidade, bem ainda a gravidade do fato, além da extensão do dano e eventual proveito patrimonial obtido pelo agente. Na espécie, afigura-se proporcional a aplicação cumulativa das penalidades de perda da função pública, de pagamento de multa civil equivalente a 10 vezes a remuneração do cargo público que ocupavam e de suspensão dos direitos políticos por 05 anos aos recorrentes, notadamente em razão da gravidade dos fatos. ... (Acórdão).***

### **III - TESE PRINCIPAL: DA DESNECESSIDADE DE CUMULATIVIDADE DOS REQUISITOS LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO**

A condenação por ato de improbidade administrativa que importe enriquecimento ilícito (art. 9º da Lei nº 8.429/1992) e/ou dano ao erário (art. 10 da Lei nº 8.429/1992), como ocorre no presente caso, constitui a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea "I", da LC nº 64/1990, sendo desnecessária a cumulatividade de ambos os referidos requisitos.

Isso porque, a conjuntiva "e" contida no texto do referido dispositivo legal pretendeu apenas adicionar mais uma hipótese de prática ímproba que caracteriza a inelegibilidade (enriquecimento ilícito), além dos atos dolosos que gerem lesão ao erário, e não cumulá-las. É que nem todo ato doloso de improbidade que importa em enriquecimento ilícito do agente público ou de terceiro gera necessariamente lesão ao erário, ou vice-versa.

Portanto, o significado da norma é que nas condenações por ato doloso de improbidade que importem lesão ao erário "e" também naqueles que importem enriquecimento ilícito, presentes os demais requisitos, estará caracterizada a inelegibilidade da alínea "I".

Com efeito, essa é a interpretação teleológica e sistemática do art. 1º, alínea "I", da LC nº 64/1990 que possui maior conformidade à exigência constitucional de proteção da probidade administrativa e moralidade para exercício de mandato eletivo que fundamenta o referido dispositivo legal, conforme preconizado nos arts. 14, § 9º, e 37 da CF/88.

Nesse ponto, leciona JOSÉ JAIRO GOMES que a conjuntiva e no texto da alínea I, I, do artigo 1º, da LC nº 64/90 deve ser entendida como disjuntiva, isto é, ou. Assim o exige uma interpretação sistemática comprometida com os valores presentes no sistema jurídico, notadamente a moralidade-probidade administrativa (CF, arts. 14, § 9º, e 37, caput e § 4º). E também porque, do ponto de vista lógico, é possível cogitar de lesão ao patrimônio público por ato doloso do agente sem que haja enriquecimento ilícito. Cuida-se, então, de falsa conjuntiva.  
(Direito Eleitoral, 14ª ed. Atlas, 2018, p. 308)

No mesmo sentido, RODRIGO LÓPEZ ZÍLIO, em sua obra Direito Eleitoral, também sustenta doutrinariamente:

Embora o legislador tenha estabelecido a necessidade de lesão ao patrimônio público "e" enriquecimento ilícito, a melhor interpretação do comando normativo é a que permite o reconhecimento da inelegibilidade quando houver condenação por infração do art. 9º (enriquecimento ilícito) ou ao art. 10 (prejuízo ao erário) da Lei nº 8.429/92. Dito de outro modo, basta a condenação em qualquer uma das duas hipóteses para a incidência da norma, não sendo necessário a condenação em ambos os artigos. Com efeito, tendo por base a diretriz constitucional da defesa da probidade administrativa e da moralidade para o exercício do mandato (art. 14, § 9º, CF), entende-se que o reconhecimento judicial de prejuízo doloso ao erário ou de enriquecimento ilícito, ainda que de modo autônomo (ou seja, de forma não cumulativa), é suficiente para a configuração da restrição à capacidade eleitoral passiva. Revela-se incompatível com o objetivo da norma o reconhecimento judicial – por órgão colegiado ou por decisão definitiva – do cometimento de ato doloso de improbidade administrativa que importe prejuízo ao erário ou enriquecimento ilícito, inclusive com a determinação de suspensão dos direitos políticos, mantendo-se incólume a restrição à elegibilidade do condenado. Sobreleva, no caso concreto, o fundamento ético da inelegibilidade prevista na alínea I, sendo justificável a exclusão do direito de elegibilidade para aquele que teve prolatada, em seu desfavor, decisão judicial (proferida por órgão colegiado ou definitiva) reconhecendo o prejuízo doloso ao erário ou enriquecimento ilícito.

(Direito Eleitoral, 7ª ed., Editora Juspodivm, 2020, p. 312-313)

Outrossim, o TSE no julgamento do REspe nº 4932/SP, em 18.10.2016, apesar de manter sua jurisprudência tradicional em sentido contrário para as eleições de 2016; exigindo, assim, a cumulatividade de ambos os requisitos para a configuração da inelegibilidade da alínea "I",  sinalizou a possível rediscussão e alteração de sua jurisprudência para o pleito futuro, de forma a não se poder alegar insegurança. Confira-se a ementa do aresto, *verbis*:

ELEIÇÕES 2016. PREFEITO. REGISTRO DE CANDIDATURA. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/90. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. AUSÊNCIA. INELEGIBILIDADE NÃO CONFIGURADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Para a incidência da alínea I do art. 1º do inciso I da LC nº 64/90, é necessária a condenação por ato doloso de improbidade administrativa que implique, concomitantemente, lesão ao erário e enriquecimento ilícito, em proveito próprio ou de terceiro, ainda que tal reconhecimento não conste no dispositivo da decisão judicial (RO nº 1408-04/RJ, Rel. Min. Maria Thereza, PSESS de 22.10.2014; RO nº 380-23/MT, Rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS de 11.9.2014). [...] **6. Nos termos do voto do Ministro Herman Benjamin, a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral merece revisão, para eleições vindouras, com a fixação da tese de que não se exige, para a incidência da inelegibilidade do art. 1º, I, da LC 64/90, que a suspensão de direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa decorra, cumulativamente, de enriquecimento ilícito e dano ao erário. Contudo, na ótica da maioria, além de não ser possível adotar tal interpretação, descabe indicar, desde logo, alteração da jurisprudência para pleito vindouro, pois não é possível vincular o entendimento de colegiado cuja composição será diversa, em razão da renovação natural que é característica desta Justiça.** **7. Anotação, apenas a título de sinalização aos jurisdicionados, para que não se alegue insegurança jurídica, de que a matéria poderá ser objeto de rediscussão nas próximas eleições.** 8. Recurso especial eleitoral a que se dá provimento, para deferir o registro de candidatura do recorrente.

(TSE – Recurso Especial Eleitoral nº 4932/SP, Relator(a) Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, PSESS – Publicado em Sessão, Data 18.10.2016)

No referido julgamento, a Ministra ROSA WEBER inclusive assentou seu entendimento jurídico na linha do voto do Ministro HERMAN BENJAMIN, apesar de ter mantido a jurisprudência tradicional do TSE para as eleições de 2016, apenas em razão do princípio da segurança jurídica, o que não mais ocorreria em um pleito futuro após a referida sinalização de rediscussão da matéria assentada pela Corte. Confira-se:

No caso concreto, eu acompanho a Ministra Luciana Lóssio, em função do princípio da segurança jurídica; mas, com relação ao tema em si, eu acompanho na íntegra o voto da divergência. Eu também entendo que uma interpretação sistemática e teleológica, sobretudo teleológica, leva a que se compreenda, a que se faça a leitura da alínea I do inciso 1º do art. 1º da Lei Complementar nº 64/90, no sentido de afastar a exigência cumulativa, embora, por certo, cada caso comporte uma solução diferente, dependendo das suas circunstâncias.

Nesse contexto, a Procuradoria-Geral Eleitoral, no exercício de sua função de chefia e coordenação do Ministério Público Eleitoral, editou a Instrução PGE nº 01, de 27.7.2018, para orientar a atuação dos membros do MPE e assentar publicamente o entendimento institucional do *Parquet* quanto à desnecessidade da cumulatividade dos requisitos da lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito para a configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, alínea "I", da LC nº 64/1990.

Embora para as eleições de 2018 o Tribunal Superior Eleitoral não tenha alterado seu entendimento quanto ao tema, trata-se de matéria que continua gerando discussões e, portanto, merece ser revisitada para o pleito de 2020.

Destarte, em vista do exposto, tem-se que no presente caso encontra-se patente a configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, alínea "I", da LC nº 64/1990.

Não se olvide que é irrelevante, para a configuração da inelegibilidade prevista na alínea I do inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990, a presença do dispositivo legal que fundamentou ou constou na parte dispositiva da decisão condenatória por ato de improbidade administrativa (art. 9º, 10 ou 11 da Lei nº 8.429/1992), já que esse não é um requisito previsto na referida alínea "I".

Com efeito, consoante a jurisprudência tradicional do TSE, o que é fundamental para fins de configuração da referida inelegibilidade é que se infira da fundamentação fática da decisão condenatória proferida pela Justiça Comum que o ato de improbidade administrativa foi doloso e importou em: **(a)** lesão ao patrimônio público ou **(b)** enriquecimento ilícito (próprio ou de terceiro).

Nesse caso, portanto, a Justiça Eleitoral não está julgando o acerto ou desacerto da decisão da Justiça Comum (Súmula nº 41 do TSE), mas apenas fazendo o enquadramento jurídico dos requisitos fáticos exigidos para a configuração da inelegibilidade da alínea "I". Isso, com base na moldura fática assentada na decisão da Justiça Comum, da mesma forma que se faz em relação à inelegibilidade da alínea "g" quanto à rejeição de contas pelos Tribunais de Contas.

Nesse sentido, confira-se precedentes do TSE:

ELEIÇÕES 2014. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. CAUSA DE INELEGIBILIDADE. ARTIGO 1º, I, ALÍNEA I, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. EMBORA AUSENTE O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO NA PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO CONDENATÓRIA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, INCIDE A INELEGIBILIDADE SE É POSSÍVEL CONSTATAR QUE A JUSTIÇA COMUM RECONHECEU SUA PRESENÇA. PRECEDENTE. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. **1. Segundo**

**entendimento deste Tribunal Superior no RO nº 380-23 (PSESS aos 12.9.2014 - "Caso Riva"), deve-se indeferir o registro de candidatura se, a partir da análise das condenações, for possível constatar que a Justiça Comum reconheceu a presença cumulativa de prejuízo ao erário e enriquecimento ilícito decorrentes de ato doloso de improbidade administrativa, ainda que não conste expressamente na parte dispositiva da decisão condenatória.** 2. Recurso ordinário desprovido.

(TSE – Recurso Ordinário nº 140804, Acórdão de 22.10.2014, Relatora Min. MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA, Publicação: PSESS – Publicado em Sessão, Data 22.10.2014)

ELEIÇÕES 2014. REGISTRO DE CANDIDATURA. CARGO. SENADOR. CONDENAÇÃO À SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LESÃO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. CONJUGAÇÃO. NECESSIDADE. ENQUADRAMENTO PELA JUSTIÇA ELEITORAL. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA INELEGIBILIDADE PREVISTA NO ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/1990. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIMENTO. 1. A incidência da hipótese de inelegibilidade insculpida no art. 1º, I, l, da LC nº 64/1990 reclama a condenação à suspensão de direitos políticos decorrente da prática de ato doloso de improbidade administrativa que importe, conjugadamente, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito. 2. **A análise da configuração in concreto da prática de enriquecimento ilícito pode ser realizada pela Justiça Eleitoral, a partir do exame da fundamentação do decisum condenatório, ainda que tal reconhecimento não tenha constado expressamente do dispositivo daquele pronunciamento judicial.** 3. In casu, (...) a) a partir da análise do acórdão da lavra do Tribunal de Justiça de Rondônia, é possível concluir que o ato de improbidade praticado pelo ora Agravante importou, cumulativamente, lesão ao erário e enriquecimento ilícito; c) (...) (vi) **competete a este Tribunal proceder ao enquadramento jurídico dos fatos, a fim de constatar se incide, no caso sub examine, hipótese de inelegibilidade, tal como quando analisa o pronunciamento do Tribunal de Contas, a fim de verificar se existiu o dolo necessário para a configuração do art. 1º, I, g, da LC nº 64/1990.** 4. Agravo regimental desprovido.

(TSE – Agravo Regimental em Recurso Ordinário nº 22344, Acórdão de 17.12.2014, Relator Min. LUIZ FUX, Publicação: PSESS – Publicado em Sessão, Data 17.12.2014)

Por fim, vale dizer, o(a) requerido(a) incidiu exatamente em todos os requisitos necessários para a configuração da inelegibilidade decorrente de condenação por ato de improbidade administrativa, na forma exigida pelo TSE:

*[...] A incidência da cláusula de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, l, da LC nº 64/90 exige a presença dos seguintes requisitos: a) condenação à suspensão dos direitos políticos; b) decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado; c) ato doloso de improbidade administrativa; e d) lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito causados, concomitantemente, pelo ato. [...]*

(Recurso Ordinário nº 060019521 – SÃO LUÍS – MA – Acórdão de 19.5.2020 – Relator Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto)

Por fim, anote-se que o prazo dessa inelegibilidade continua em plena vigência.

Com efeito, na esteira do exarado pelo TSE, *para efeito da aferição do término da inelegibilidade prevista na parte final da alínea l do inciso I do art. 1º da LC*

nº 64/90, o cumprimento da pena deve ser compreendido não apenas a partir do esgotamento da suspensão dos direitos políticos e do ressarcimento ao erário, mas a partir do instante em que todas as cominações impostas no título condenatório tenham sido completamente adimplidas, inclusive no que tange à eventual perda de bens, perda da função pública, pagamento da multa civil ou suspensão do direito de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente. (Recurso Especial Eleitoral nº 23184/GO – Acórdão de 1º.2.2018 – Relator Min. Luiz Fux).

**De mais a mais, "... é preciso convir que em numerosas situações a lesão ao patrimônio público (demonstrada no processo por improbidade) tem por inequívoca consequência o enriquecimento ilícito de alguém sendo, pois, razoável presumir o enriquecimento. e, ao contrário, o enriquecimento ilícito de alguém (demonstrado no processo por improbidade) tem por consequência a lesão ao erário, sendo, pois, razoável presumir o dano. Diante de determinadas circunstâncias, é justo aceitar essas presunções. A propósito, a Corte Superior já entendeu: 'Ainda que não haja condenação de multa civil e ressarcimento do Erário, é possível extrair da *ratio decidendi* a prática de improbidade administrativa na modalidade dolosa, com dano ao erário e enriquecimento ilícito ...' (TSE- Resp 29676/MG) (GOMES, José Jairo, Direito Eleitoral, 10.e.d. p. 321).**

#### **V – DA APLICAÇÃO DA LC Nº 135/2010 (LEI DA FICHA LIMPA) A FATOS ANTERIORES A SUA ENTRADA EM VIGOR**

A inelegibilidade não possui natureza jurídica de pena/sanção, mas se trata apenas de um requisito, ou seja, uma condição, para que o cidadão possa ocupar cargos eletivos da maior relevância para a sociedade, visando proteger e assegurar a própria legitimidade do sistema democrático e a probidade administrativa, nos termos do art. 14, § 9º, da Constituição Federal<sup>2</sup>.

Além disso, as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade devem ser aferidas no momento da formalização do pedido de registro da candidatura (art. 11, § 10º, da Lei nº 9.504/1997). Assim, as hipóteses de inelegibilidade previstas na LC nº 135/2010 são aferidas no momento do registro de candidatura, aplicando-se inclusive às situações configuradas antes de sua entrada em vigor. Não se trata de dar aplicação retroativa à lei, porquanto essa está sendo aplicada em registros de candidaturas posteriores à sua entrada em vigor, e não a registros de candidatura passados.

Nesse sentido, o STF decidiu no julgamento das ADCs nºs 29 e 30, rel. Min. LUIZ FUX, com efeito *erga omnes* e eficácia vinculante, que é constitucional a aplicação das hipóteses de inelegibilidade previstas na LC nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa) a fatos anteriores a sua entrada em vigor. Confira-se:

[...] A elegibilidade é a adequação do indivíduo ao regime jurídico – constitucional e legal complementar – do processo eleitoral, razão pela qual a aplicação da Lei Complementar nº 135/10 com a consideração de fatos anteriores não pode ser capitulada na retroatividade vedada pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição, mercê de incabível a invocação de direito adquirido ou de autoridade da coisa julgada (que opera

<sup>2</sup> STF: "Inelegibilidade não constitui pena. Possibilidade, portanto, de aplicação da lei de inelegibilidade, Lei Compl. n. 64/90, a fatos ocorridos anteriormente a sua vigência." (STF - MS 22.087/DF, rel. Min. Carlos Velloso, Pleno, DJ de 10.5.1996, p. 15.132)

sob o pálio da cláusula rebus sic stantibus) anteriormente ao pleito em oposição ao diploma legal retromencionado; subjaz a mera adequação ao sistema normativo pretérito (expectativa de direito). [...]

(STF – ADC 29, Relator: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 16.2.2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-127 DIVULG 28.6.2012 PUBLIC 29.6.2012 RTJ VOL-00221-01 PP-00011)

O referido entendimento foi reafirmado pelo STF no julgamento do AgR no RE nº 1028574/SC, rel. Min. EDSON FACHIN, 2ª Turma, j. 19.6.2017, DJe de 31.7.2017; e no RE-RG nº 929.670/DF, red. para acórdão Min. LUIZ FUX, Plenário, j. 4.10.2017, sendo que nesse último precedente assentou-se que a tese jurídica firmada na ADC nº 29/DF é aplicável inclusive na hipótese da alínea “d” do inciso I do art. 1º da LC nº 64/1990, não havendo ofensa à coisa julgada.

Na mesma esteira, é pacífica a jurisprudência do TSE sobre o tema, conforme se infere dos seguintes precedentes:

RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. INELEGIBILIDADE. CONDENAÇÃO CRIMINAL. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 135/2010. ART. 1º, I, E, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. CARACTERIZAÇÃO. **1. No julgamento das ADCs 29 e 30 e da ADI 4.578, o STF assentou que a aplicação das causas de inelegibilidade instituídas ou alteradas pela LC nº 135/2010 a fatos anteriores à sua vigência não viola a Constituição Federal.** 2. Por ter o agravante sido condenado, por decisão transitada em julgado, pela prática do crime de tráfico de entorpecentes e drogas afins, cuja pena privativa de liberdade foi extinta pelo integral cumprimento da pena em 8.3.2010, está ele inelegível nos termos do art. 1º, I, e, 7, da LC nº 64/90. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TSE – Agravo Regimental em Recurso Ordinário nº 27434, Acórdão de 23.9.2014, Relator Min. HENRIQUE NEVES DA SILVA, Publicação: PSESS – Publicado em Sessão, Data 23.9.2014)

(...) **1. Na linha das jurisprudências do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, as novas causas de inelegibilidade, instituídas ou alteradas pela LC nº 135/2010, devem ser aferidas no momento do pedido de registro de candidatura, considerando inclusive fatos anteriores à edição desse diploma legal, o que não implica ofensa aos princípios da irretroatividade das leis e da segurança jurídica.** (...)

(TSE – Recurso Especial Eleitoral nº 2502, Acórdão de 14.5.2013, Relator Min. MARCO AURÉLIO MENDES DE FARIAS MELLO, Relatora designada Min. LAURITA HILÁRIO VAZ, Publicação: DJE – Diário de justiça eletrônico, Tomo 203, Data 22.10.2013, Página 55)

Destarte, as causas de inelegibilidades instituídas ou alteradas pela LC nº 135/2010 aplicam-se a fatos anteriores à sua vigência, encontrando-se o(a) requerido(a) atualmente inelegível por força do disposto art. 1º, inciso I, alínea “I”, da LC nº 64/1990, razão pela qual seu registro de candidatura deve ser indeferido.

Ante o exposto, considerando que não foi juntada a certidão de antecedentes junto a Justiça Federal de 2º Grau pelo registrando, pugna pela PROCEDÊNCIA DA AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO e pelo indeferimento do seu registro considerando a ausência de condição de registrabilidade prevista nos arts. 11, §1º, VII, da Lei 9.504/97 e 27, III, b, da Resolução nº 23.609/2020 do TSE.

Ademais, encontrando-se o registrando atualmente inelegível nos termos do disposto art. 1º, inciso I, alínea "I", da LC nº 64/1990, por força da condenação proferida por órgão colegiado do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, nos autos da Apelação nº 0006759- 78.2007.805.0079, pugna o Parquet pela PROCEDÊNCIA DA AÇÃO DE IMPUGNAÇÃO e pelo INDEFERIMENTO do registro do mesmo.

Porto Seguro, 15 de outubro de 2020.

LAIR FARIA AZEVEDO  
Promotora Eleitoral