



## TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

### ACÓRDÃO

**RECURSO ORDINÁRIO Nº 0600981-06.2018.6.05.0000 – SALVADOR – BAHIA**

**Relator:** Ministro Admar Gonzaga

**Recorrente:** Coligação Unidos para Mudar a Bahia

**Advogados:** Luis Gustavo Motta Severo da Silva – OAB: 34248/DF e outros

**Recorrente:** Ministério Público Eleitoral

**Recorrido:** Luiz Carlos Caetano

**Advogados:** Vandilson Pereira da Costa – OAB: 13481/BA e outros

**Assistente:** Coligação Frente do Trabalho por Toda a Bahia

**Advogados:** Sara Mercês dos Santos – OAB: 14999/BA e outros

ELEIÇÕES 2018. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO FEDERAL. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, I, DA LEI COMPLEMENTAR 64 /90. PROVIMENTO.

1. O Tribunal Regional Eleitoral da Bahia deferiu o registro de candidatura, afastando a incidência da causa de inelegibilidade descrita no art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64 /90, em decorrência da atribuição de efeito suspensivo, pelo Presidente do Tribunal de Justiça, ao recurso especial interposto nos autos da ação de improbidade.
2. A revogação da liminar, ocorrida em 20.9.2018, pela relatora do recurso especial no Superior Tribunal de Justiça, comunicada ao Tribunal *a quo* quando ainda pendente o julgamento de embargos de declaração, deveria ter sido considerada no exame da causa.
3. Conforme jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, ao órgão originário responsável pelo julgamento do registro de candidatura, compete examinar as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade *ex officio*, independentemente de provocação.
4. Apesar da omissão do Tribunal de origem, é possível o conhecimento direto da matéria em sede de recurso ordinário, tendo em vista que foi devidamente exercido o contraditório na origem e a causa está madura, nos termos do art. 1.013, § 3º, III, do Código de Processo Civil.
5. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, firmada nas Eleições de 2012 e reafirmada nos pleitos subsequentes (2014, 2016 e 2018), é no sentido de que a



incidência da inelegibilidade descrita no art. 1º, I, /, da Lei Complementar 64/90 demanda condenação judicial, transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, na qual se imponha a penalidade de suspensão dos direitos políticos, por ato doloso de improbidade administrativa que importe cumulativamente dano ao erário e enriquecimento ilícito.

6. A pretendida leitura mais ampla da causa de inelegibilidade, para considerar exigível tão somente o dano ao erário ou o enriquecimento ilícito, contraria, a um só tempo, a decisão soberana do Poder Legislativo, que incluiu no projeto de lei a partícula aditiva, e a regra segundo a qual as causas restritivas de direitos fundamentais não devem ser objeto de analogia ou de interpretação extensiva.

7. A exigência de requisitos cumulativos para a incidência da inelegibilidade de que trata o art. 1º, I, /, da Lei Complementar 64/90 é compatível, do ponto de vista sistemático, com os arts. 14, § 9º, 37, § 4º, da Constituição Federal e com a Lei 8.429 /92, bem como com o princípio da proporcionalidade, notadamente quando se considera que a restrição ao *jus honorum* pode advir de decisão colegiada não transitada em julgado.

8. No caso, o Tribunal de Justiça da Bahia manteve sentença exarada em sede de ação de improbidade administrativa, na qual foi reconhecida a conduta ímproba descrita no art. 10, VIII, da Lei 8.429/92 – dispensa indevida de licitação – e impostas as seguintes sanções: a) ressarcimento integral da lesão ao erário, no valor de R\$ 304.210,00, aos cofres do Município de Camaçari, com correção monetária desde a citação; b) suspensão dos direitos políticos pelo período de 5 anos; c) pagamento individual de multa civil equivalente ao valor da lesão ao erário, com correção monetária desde a citação; d) 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 sejam sócios majoritários, pelo prazo de 5 anos.

9. Do exame da condenação proferida pela Justiça Comum, verifica-se que foi afastado expressamente o enriquecimento ilícito próprio, embora não conste manifestação categórica e específica no tocante ao acréscimo patrimonial de terceiros.

10. No julgamento do AgR-RO 0600687-93, redator para o acórdão Min. Og Fernandes, PSESS em 13.11.2018, a douta maioria decidiu pela presença conjugada de dano ao erário e enriquecimento ilícito de terceiros a partir de condenação em ação de improbidade que assentara a dispensa irregular de licitação e a consequente quebra da competitividade, com a aquisição de bens em valores superiores aos de mercado.

11. Na hipótese dos autos, constou da fundamentação do acórdão proferido pela Justiça Comum que a pessoa jurídica contratada mediante dispensa de licitação tida como irregular recebeu, pela prestação dos serviços, montante quatro vezes superior ao valor de mercado.

12. De acordo com os parâmetros fixados em caso semelhante, alusivo ao pleito de 2018, e em homenagem à regra da colegialidade, afigura-se presente o enriquecimento ilícito de terceiros, de modo que incide a causa de inelegibilidade descrita no art. 1º, I, /, da Lei Complementar 64/90, com a ressalva do entendimento do relator.

Recursos ordinários aos quais se dá provimento, para indeferir o registro de candidatura.



Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em dar provimento aos recursos ordinários interpostos pelo Ministério Público Eleitoral e pela Coligação Unidos para Mudar a Bahia, a fim de indeferir o registro de candidatura de Luiz Carlos Caetano ao cargo de deputado federal nas Eleições de 2018, nos termos do voto do relator.

Brasília, 27 de novembro de 2018.

MINISTRO ADMAR GONZAGA – RELATOR

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, a Coligação Unidos para Mudar a Bahia e o Ministério Público Eleitoral interpuseram recursos ordinários (id 536.811 e id 536.814) em face do acórdão do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia (id 536.775) que, por unanimidade, julgou improcedentes as impugnações ajuizadas pelo Ministério Público Eleitoral e deferiu o registro de candidatura de Luiz Carlos Caetano ao cargo de deputado federal para o pleito de 2018, por não vislumbrar a hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea I, da Lei Complementar 64/90.

O acórdão regional tem a seguinte ementa (id 536.776):

*REGISTRO DE CANDIDATURA. ELEIÇÃO 2018. COLIGAÇÃO. DEPUTADO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO AO REGISTRO. ART. 1º, I, "I" DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/90. CONDENAÇÃO EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO INCIDÊNCIA DA INELEGIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 41 DO TSE. IMPROCEDÊNCIA DA NOTÍCIA DE INELEGIBILIDADE E DAS IMPUGNAÇÕES. CANDIDATO COM DOCUMENTAÇÃO COMPLETA. DEFERIMENTO DO PEDIDO DE REGISTRO.*

*Julga-se improcedente a impugnação, diante da não incidência na causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, "I" da Lei Complementar nº 64/90, em razão da concessão do efeito suspensivo ao recurso especial interposto em face dos acórdãos proferidos pela Terceira Câmara Cível, não cabendo a este Regional se manifestar acerca do acerto ou desacerto da decisão, sob pena de relativizar os efeitos da Súmula 41 do TSE.*

*Presentes as condições de elegibilidade e apresentada toda documentação exigida em lei, defere-se o pedido de registro do candidato, requerido por coligação considerada apta.*

A Coligação Unidos para Mudar a Bahia opôs embargos de declaração (id 536.786), que foram rejeitados em acórdão assim ementado (id 536.806):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REGISTRO DE CANDIDATURA. IMPUGNAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. DEFERIMENTO DO REGISTRO. SUPOSTA OMISSÃO. JULGAMENTO DO RECURSO APÓS O DEFERIMENTO DO REGISTRO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS CONSTANTES DO ART. 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO CABIMENTO. REJEIÇÃO.*

*Rejeitam-se embargos que, ao argumento de sanar omissão inexistente, visam anular a decisão colegiada, uma vez que o julgamento do recurso especial que manteve a suspensão de direitos políticos do candidato apenas ocorreu após o deferimento do seu registro,*



*Para fins de prequestionamento, é imprescindível a existência, no acórdão embargado, de um dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil.*

Em face desse julgado, Luiz Carlos Caetano opôs embargos de declaração (id 536.816), que também foram rejeitados pela Corte de origem, nos termos da seguinte ementa (documento 536.824):

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REGISTRO DE CANDIDATURA. IMPUGNAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. DEFERIMENTO DO REGISTRO. SUPOSTA OMISSÃO. ENFRENTAMENTO DO ART. 11, § 10 DA LEI Nº 9504 /97. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS CONSTANTES DO ART. 1.022 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO CABIMENTO. REJEIÇÃO.*

*Rejeitam-se embargos que, ao argumento de sanar omissão inexistente, uma vez que o julgamento que deferiu o pedido de registro do candidato embargante aferiu as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade no momento da formalização do seu pedido de registro da candidatura, tal como preceituado pelo art. 11, §10 da Lei das Eleições.*

A Coligação Unidos para Mudar a Bahia aduz em seu recurso ordinário, em suma, que (id 536.811):

a) o registro de candidatura do recorrido foi impugnado em razão de ele ter sido condenado pelo Tribunal de Justiça da Bahia, pela prática de ato doloso de improbidade administrativa, à pena de suspensão dos seus direitos políticos pelo prazo de 5 anos;

b) a medida liminar obtida pelo candidato para afastar a referida causa de inelegibilidade foi revogada pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REspe 1.762.794/BA;

c) o Tribunal Regional, em sede de julgamento dos embargos de declaração, não enfrentou a possibilidade de se indeferir o registro do candidato em face da juntada de novos documentos – decisão do STJ – que comprovariam a incidência da causa de inelegibilidade;

d) a jurisprudência do TSE permite a juntada de documentos em sede de embargos de declaração opostos no processo de registro de candidatura, em respeito ao princípio da instrumentalidade;

e) *“assim, considerando que o tribunal a quo tinha o poder-dever de conhecer de ofício a inelegibilidade do recorrido, assim como foi devidamente levado ao conhecimento do mesmo por meio de embargos de declaração [...] requer seja declarado nulo o julgamento ocorrido no dia 2 /10/2018”*(p. 10 do id 536.811);

f) não há falar em preclusão na espécie, pois, além de se tratar de matéria de ordem pública, é cabível a regra do art. 11, § 10, da Lei 9.504/97;

g) o pedido de atribuição de efeito suspensivo, acolhido pelo Tribunal *a quo*, é nulo, porquanto já havia decisão proferida pela 2ª vice-presidência do TJBA indeferindo o primeiro pedido de efeito suspensivo ao recurso especial;



h) a decisão proferida por juízo diverso do indicado no art. 26-C da Lei Complementar 64/90 não produz os efeitos de afastamento da inelegibilidade;

i) *“a atribuição de efeito suspensivo ao Recurso Especial interposto por Luiz Carlos Caetano, para que sejam obstados os efeitos do acórdão proferido no julgamento da ação de improbidade nº 0011779-73.2007.8.05.0039, especificamente em relação à inelegibilidade, somente poder-se-ia dar por decisão colegiada do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA”*(p. 17 do id 536.811).

j) conforme a decisão condenatória proferida pelo Tribunal de Justiça da Bahia, o recorrido cometeu ato doloso de improbidade administrativa, com efetiva lesão ao erário público e enriquecimento ilícito de terceiros (Fundação Humanidade Amiga), estando caracterizada a inelegibilidade do art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90;

k) além de o recorrido estar inelegível com base no art. 1º, I, da LC 64/90 ainda tem a restrição referente à suspensão dos direitos políticos, também fixada no acórdão proferido pelo TJBA.

Requer seja conhecido e provido o recurso ordinário para reformar o acórdão recorrido e anular o julgamento do dia 2.10.2018 ou, subsidiariamente, postula que seja reformada a decisão *a quo*, a fim de que o registro de candidatura do recorrido seja indeferido.

O Ministério Público Eleitoral, por sua vez, sustentou em suas razões recursais que (id 536.814):

a) o recurso ordinário é cabível na espécie, ante a previsão dos arts. 121, § 4º, III, da Constituição Federal, 57 da Res.-TSE 23.548 e 11, § 2º, da Lei Complementar 64/90;

b) o Tribunal de Justiça da Bahia confirmou a sentença que julgou procedente ação civil pública e reconheceu a prática de ato doloso de improbidade administrativa pelo ora recorrido, que causou prejuízo ao erário e enriquecimento ilícito, condenando-o à pena de suspensão dos direitos políticos. Estão presentes, portanto, todos os elementos que configuram a causa de inelegibilidade do art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90;

c) o TRE/BA deferiu o registro de candidatura, tendo em vista que a presidência do TJBA, em decisão publicada em 22.8.2018, admitiu, com efeito suspensivo, o recurso especial interposto em face do acórdão daquela Corte que reconheceu a prática de ato de improbidade pelo candidato – afastando, portanto, a restrição ao exercício de sua capacidade eleitoral passiva;

d) tendo em vista a decisão da relatora do recurso especial no Superior Tribunal de Justiça negando provimento ao recurso especial, foram restabelecidos os efeitos do acórdão do TJBA, impondo-se, assim, a proclamação da causa de inelegibilidade da alínea I do inciso I do art. 1º da Lei Complementar 64/90;

e) o acórdão do TJBA demonstra a natureza dolosa do ato de improbidade, bem como o prejuízo ao erário e o enriquecimento indevido, especialmente dos terceiros beneficiados com a contratação irregular;



f) ainda que a decisão da Justiça Comum não tivesse explicitado tais aspectos, é cediço que a própria Justiça Eleitoral teria autoridade para fazê-lo, conforme jurisprudência firmada sobre a matéria.

Requer o provimento do recurso a fim de que, acolhendo-se a impugnação formulada na origem, seja indeferido o registro de candidatura do recorrido.

Luiz Carlos Caetano apresentou contrarrazões aos recursos ordinários (id 536.837), requerendo seu desprovemento.

A Coligação Frente do Trabalho por Toda a Bahia apresentou petição de habilitação nos autos na qualidade de assistente do recorrido, sob o argumento de que os votos atribuídos ao candidato interferem no cálculo do seu coeficiente partidário (id 548.443).

Por despacho de 18.10.2018, intimei as partes para se manifestarem acerca do pedido de assistência formalizado pela Coligação Frente do Trabalho por Toda a Bahia (id 549.102).

A Coligação Unidos para Mudar a Bahia e o Ministério Público Eleitoral se manifestaram, afirmando que não se opõem ao referido pedido de assistência (documento 555.690 e documento 550.986, respectivamente).

Decorreu o prazo legal em 21.10.2018, sem que o recorrido se manifestasse acerca do pedido.

Por meio de decisão (id 572.076), deferi o pedido de assistência.

A douta Procuradoria-Geral Eleitoral manifestou-se pelo provimento dos recursos ordinários (id 550.986).

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA (relator): Senhora Presidente, os recursos ordinários são tempestivos. O acórdão regional relativo ao julgamento dos embargos de declaração foi prolatado no dia 2.10.2018 (id 536.803), e o apelo foi interposto em 4.10.2018 (id 536.811) em peça subscrita por advogado habilitado nos autos (procuração à p. 1 do id 536.698 e substabelecimento à p. 1 do id 536.812).

O Ministério Público Eleitoral interpôs seu recurso no dia 4.10.2018 (id 536.814) e ratificou-o em 12.10.2018 (id 536.835), após o julgamento dos embargos de declaração de Luiz Carlos Caetano em 10.10.2018 (id 536.827). O apelo foi subscrito por Procurador Regional Eleitoral.

Reproduzo o teor do voto condutor do acórdão regional (pp. 1-5 do id 536.783):

*De pórtico, destaque-se que, consoante decisão proferida no Registro de Candidatura nº 0600959-45.2018.5.06.0000, a Coligação FRENTE DO TRABALHO POR TODA BAHIA teve seu DRAP homologado e foi considerado apto para participar das Eleições de 2018, possibilitando apreciação do requerimento de registro sub judice.*

*Com fulcro no artigo 38 da Resolução TSE nº 23.548/2017 c/c o artigo 3º da Lei Complementar nº 64/90, o pedido de registro do candidato foi impugnado, sob a alegação de que ele incidiria na inelegibilidade prevista no artigo 1º, I, "I" da referida Lei, em face da condenação nos autos da Ação de Improbidade Administrativa nº 0011779-73.2007.8.05.0039.*

*Pois bem. A alínea "I" do inciso I do art. 1º da Lei Complementar nº 64/1990 preceitua que:*

Art. 1. São inelegíveis:



I – para qualquer cargo:

**h) 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;**

*Com efeito, conforme fazem prova os documentos residentes nos fôlios, a **Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Bahia**, em decisão colegiada proferida à unanimidade, nos autos da Ação de Improbidade Administrativa nº 0011779-73.2007.8.05.0039, confirmou a sentença que acolheu a pretensão deduzida em ação civil pública movida contra o ora impugnado, na qualidade de ex-prefeito do Município de Camaçari, diante da prática de ato doloso de improbidade administrativa, que causou prejuízo ao Erário (artigo 10º, VIII, da Lei nº 8.429/92), com imposição ao impugnado, dentre outras, da pena de suspensão dos direitos políticos pelo período de 5 (cinco) anos.*

*Pontue-se que a inelegibilidade preceituada no art. 1º, I, "I" da LC nº 64/90 só ocorre quando houver condenação por decisão monocrática transitada em julgado ou proferida por órgão 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.*

*Ora, da leitura do citado dispositivo legal em cotejo com o arcabouço probatório dos autos, verifica-se que, no caso em lume, ainda não houve o exaurimento da discussão, diante da atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto em face da citada decisão colegiada.*

*No que tange à alegada impossibilidade de suspensão dos efeitos do acórdão proferido na Ação de Improbidade Administrativa nº 0011779-73.2007.8.05.0039, especificamente em relação à inelegibilidade, sob a alegação de que somente poder-se-ia dar por decisão colegiada do STJ, nos moldes do art. 26-C da LC nº 64/90, tenho que não compete a esta Corte Especializada se manifestar acerca do acerto ou desacerto da decisão, sob pena de relativizar os efeitos da Súmula 41 do TSE, que preceitua que: "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".*

*Neste sentido, é a linha de intelecção firmada pelas cortes eleitorais, inclusive o TSE, ex vi dos seguintes julgados:*

**ELEIÇÕES 2016. RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS. REGISTRO DE CANDIDATURA. DECISÃO SUSPENDENDO INELEGIBILIDADE. ALEGADA OCORRÊNCIA DE MÁ-FÉ. SÚMULAS Nºs 24 E 41 DO TSE.**

Illegitimidade da coligação que não impugna a sentença indeferitória do registro, nem a rejeição do pedido de assistência ao candidato, para recorrer do desprovimento do recurso eleitoral pelo TRE; não lhe sendo possível, ainda, intervir no feito como terceiro prejudicado, na forma da jurisprudência do TSE. Recurso especial da Coligação Lençóis Pode Mais não conhecido.

A existência de decisão suspendendo a inelegibilidade na data-limite para a diplomação 19.12.2016, no caso é suficiente para o deferimento do registro do candidato (ED-REspe no 166-29/MG, rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe de 5.4.2017), mesmo que se tenha posterior cassação ou revogação. Acórdão regional em desacordo com tal entendimento, ensejando o provimento do recurso especial do candidato, bem como a procedência da cautelar que lhe permitiu a posse no cargo de prefeito.



Impossibilidade de perquirição de eventual má-fé processual na obtenção do provimento suspensivo da inelegibilidade, sob pena de relativização das Súmulas nos 24 e 41 do TSE.

*(RESPE - Recurso Especial Eleitoral nº 14492 – Lençóis – BA. Acórdão de 19/12/2017. Relator(a) Min. Admar Gonzaga. Relator(a) designado(a) Min. Carlos Bastide Horbach. Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Data 15/03/2018, Página 16-17.) (Grifos nossos).*

**RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS. ELEIÇÕES 2016. VEREADOR. REGISTRO DE CANDIDATURA. IMPUGNAÇÃO. INELEGIBILIDADE. CONTAS DESAPROVADAS. ART. 1º, I, G, DA LC 64/1990. DESPESAS COM COMBUSTÍVEL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE FINALIDADE PÚBLICA. VÍCIOS INSANÁVEIS. ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROVIMENTO.**

Histórico da demanda.

1. Na origem, trata-se de pedido de registro de candidatura apresentado por coligação em prol de vereador candidato à reeleição. O requerimento foi indeferido pelo Juiz da 22ª Zona Eleitoral, que considerou presente a hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da Lei Complementar 64/1990, diante da reprovação das contas do pré-candidato pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco pela prática de ato doloso de improbidade administrativa, consistente em irregularidade na aplicação da verba de gabinete prevista pela legislação municipal, utilizada na compra de combustível.

2. Elenca o acórdão regional como falhas: a) *“despesas custeadas com verbas de gabinete que deveriam se subordinar ao processamento normal de despesa, em função da ausência do caráter de excepcionalidade, acarretando a ausência de procedimento licitatório”* (fl. 193); b) *“não restou satisfatoriamente comprovada a finalidade pública das despesas com aquisição de combustível no montante de R\$ 24.264,69”* (fl. 194).

3. O TRE/PE reformou a sentença, deferindo o registro. Assentou que o regime de adiantamento de despesas com combustíveis e a ausência de licitação deveriam ser atribuídos à Mesa Diretora da Câmara, e não ao candidato, e que os vícios apontados pelo TCE/PE não seriam graves de forma a ensejar inelegibilidade.

4. O Ministério Público e Rodrigo Ribeiro de Oliveira, candidato que obteve vaga de vereador em virtude do indeferimento do registro do recorrido, admitido nos autos como terceiro interessado, interpuseram recursos especiais.

Inelegibilidade do art. 1º, I, g, da LC 64/1990 - requisitos

5. É inelegível, por oito anos, o detentor de cargo ou função pública cujas contas tiverem sido rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, por meio de decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, a teor do art. 1º, I, g, da LC 64/1990.

6. Desnecessário o dolo específico para incidência de referida inelegibilidade, bastando o genérico ou eventual, presentes quando o administrador assume os riscos de não atender aos comandos constitucionais e legais que vinculam e pautam os gastos públicos. Precedentes: RO 192-33/PB, Rel. Min. Luciana Lóssio, sessão de 30.9.2016; REspe 332-24/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJE de 26.9.2014; AgR-REspe 127-26 /CE, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJE de 19.6.2013.





7. Nos termos da Súmula 41/TSE: *“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”*.

Ausência de prova de finalidade pública de despesas com combustível

8. O TCE/PE julgou irregulares as contas do recorrido relativas à verba de gabinete repassada pela Câmara Municipal durante o exercício financeiro de 2010, com base nos seguintes aspectos: a) *“despesas custeadas com verbas de gabinete que deveriam se subordinar ao processamento normal de despesa, em função da ausência do caráter de excepcionalidade, acarretando a ausência de procedimento licitatório”* (fl. 193); b) *“não restou satisfatoriamente comprovada a finalidade pública das despesas com aquisição de combustível no montante de R\$ 24.264,69”* (fl. 194).

9. Embora, como assentou a Corte a quo, a ausência de procedimento licitatório deva ser atribuída à Mesa Diretora da Câmara Municipal, o mesmo não se pode dizer quanto à segunda falha, pois compete ao parlamentar que recebe verba de gabinete comprovar a finalidade pública dos respectivos gastos.

10. Despesas contraídas pelo candidato com combustível, enquanto vereador municipal, sem demonstração da respectiva finalidade pública, configuram vício de natureza insanável e ato doloso de improbidade administrativa. Precedentes: AgR-REspe 166-94/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, sessão de 3.11.2016; REspe 104-79/PE, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJE de 17.5.2013.

11. Dolo genérico caracterizado pelo desrespeito aos princípios e normas que vinculam o administrador público, máxime a entrega de ajuste contábil que impediu pleno exercício dos órgãos de controle, comprometendo, assim, a efetividade das contas segundo critérios de transparência e confiabilidade (art. 70, parágrafo único, da Constituição).

12. Na análise da natureza insanável do vício, não compete à Justiça Eleitoral decidir sobre possibilidade de apresentação de novos documentos supostamente aptos a comprovar existência de fim público dos gastos com combustíveis. Nessa seara probatória, toda matéria de defesa relacionada ao ajuste contábil deveria ter sido submetida à Corte de Contas que, por sua vez, concluiu pela existência de falhas graves, inclusive *“revelando indícios de que a documentação foi produzida unicamente para justificar os gastos, sem a correspondente materialidade da despesa”* (fl. 194).

13. Ademais, segundo a Corte a quo, as notas juntadas aos autos *“foram emitidas em nome do assessor do vereador, e não em seu próprio nome; bem como foram emitidas em valores notais, e não em referência a cada um dos cupons fiscais emitidos nos abastecimentos; além de fazerem referência a quantidades mensais de gasolina bem superiores ao razoável”* (fls. 194-195).

14. O provimento do recurso não demanda reexame do conjunto probatório, visto que o teor do decisum de rejeição de contas se encontra na moldura fática do aresto regional.

Desproporcionalidade da despesa no contexto da dimensão do município

15. O Município de Sirinhaém/PE possui 378,79 km<sup>2</sup> de área (40.296 habitantes), e o valor anual gasto com combustível pelo candidato (R\$ 24.264,69) possibilitaria percorrer distância aproximada de 97.000 km por ano ou 265,7 km por dia. Trata-se de montante incompatível com as dimensões da localidade.



Fato superveniente após a diplomação

16. A data da diplomação é o termo ad quem para se conhecer de fato superveniente ao registro de candidatura que afaste a inelegibilidade. Precedentes: ED-REspe 166-29/MG, Rel. Min. Henrique Neves, DJE de 5.4.2017; AgR-REspe 242-66/PE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE de 4.9.2017; AgR-REspe 395-67/BA, Rel. Min. Admar Gonzaga, DJE de 17.8.2017; AgR-REspe 151-46/TO, Rel. Min. Rosa Weber, DJE de 20.6.2017; ED-RO 294-62/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes, sessão de 11.12.2014.

17. Entender de modo diverso significaria eternizar o processo eleitoral, em notória afronta aos princípios da celeridade e da soberania popular, e, ainda, ao Estado Democrático de Direito.

18. Ademais, no novo acórdão do TCE/PE não foi afastada a responsabilidade anteriormente imputada ao recorrido, tendo se entendido, apenas, que haveria nulidade decorrente do fato do supridor dos recursos não ter sido chamado a integrar o processo.

*(RESPE - Recurso Especial Eleitoral nº 7012 - Sirinhaém - PE. Acórdão de 05/12/2017. Relator(a) Min. Herman Benjamin. Relator(a) designado(a) Min. Rosa Weber. Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, Data 22/02/2018, Página 124-126.) (Grifos nossos).*

*Por fim, constata-se que foram cumpridos os requisitos formais e materiais de registrabilidade, em completa obediência ao disposto na Resolução TSE nº 23.548/2017, em especial no quanto descrito em seus artigos 26 a 29.*

*De igual modo, verifica-se que foram atendidas as condições de elegibilidade (art. 14, § 3º da Constituição Federal e arts. 9º e 11 da Lei nº 9.504/97) e demonstrada a incorrência das inelegibilidades previstas no art. 14, §§ 4º a 8º da CF/88 e na Lei Complementar nº 64/90.*

*Diante do exposto, em consonância com o parecer ministerial, voto por julgar improcedentes as impugnações e a denúncia ofertadas e pelo deferimento do pedido de registro do candidato **Luiz Carlos Caetano** para concorrer ao cargo de **Deputado Federal**, nos moldes requeridos.*

*É como voto.*

Como se percebe, o deferimento do registro de candidatura na origem se lastreou na suspensão da causa de inelegibilidade, em razão atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial, nos moldes do art. 26-C da Lei Complementar 64/90.

No entanto, houve decisão da relatora do recurso especial no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, negando provimento ao recurso especial, o que, a juízo da recorrente, seria suficiente para atrair a inelegibilidade descrita no art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90. Ao ser instado a se manifestar sobre a questão, o Tribunal *a quo* assentou (pp. 1-4 do id 536.807):

*Devidamente examinados os autos, concluo que a pretensão da embargante não merece acolhimento, tendo em vista não restar configurada a omissão evocada.*

*Trata-se de segundos embargos de declaração, com pedido de efeitos infringentes e prequestionamento, opostos pela Coligação UNIDOS PARA MUDARA BAHIA em face de decisão colegiada, na qual esta Corte julgou improcedente a impugnação e deferiu o registro do candidato Luiz Carlos Caetano para concorrer ao cargo de Deputado Federal.*

*Preceitua o art. 1.022 do Código de Processo Civil, o seguinte:*



“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.”

*Analisando os autos, constata-se que não ocorreu a alegada omissão, uma vez que o julgamento do Recurso Especial nº 1762794/BA 06.2016.6.05.006406, referente à Ação de Improbidade nº 0011779-73.2007.8.05.0039, apenas ocorreu em 20.09.2018, portanto, após o deferimento do registro do embargado, julgado em 17.09.2018.*

*Deste modo, penso que, no caso lume, os embargos de declaração não constituem a via adequada para o indeferimento do registro de candidatura, mas o manejo do RCED, nos moldes do art. 262 do Código Eleitoral:*

Art. 262. O recurso contra expedição de diploma caberá somente nos casos de inelegibilidade superveniente ou de natureza constitucional e de falta de condição de elegibilidade.

*Impende registrar, ainda, por relevante, que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver no julgado qualquer um dos vícios descritos no art. 1.022 do Código de Processo Civil. Este, inclusive, tem sido o entendimento acolhido pelo Tribunal Superior Eleitoral, como se verifica no acórdão abaixo reproduzido da relatoria da Ministra Luciana Christina Guimarães Lóssio:*

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÕES 2012. REGISTRO DE CANDIDATURA. PREFEITO. PRESTAÇÃO DE CONTAS JULGADA COMO NÃO PRESTADA. SUB JUDICE. QUITAÇÃO ELEITORAL PRESERVADA. MATÉRIA RECURSAL DEVIDAMENTE PREQUESTIONADA. REGISTRO DEFERIDO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. REJEIÇÃO.

1. A possibilidade de apresentação de notícia de inelegibilidade não confere ao eleitor legitimidade para interpor recurso.

2. Os declaratórios opostos por advogado sem procuração nos autos devem ser considerados inexistentes.

3. O acolhimento dos embargos de declaração, mesmo para fins de prequestionamento, pressupõe a existência no acórdão embargado de um dos vícios previstos no art. 275 do Código Eleitoral, o que não se verifica na espécie.

4. Embargos opostos por Edson Cristian de Sousa Duarte e pela Coligação Com Deus e pelo Povo, o Trabalho Está de Volta não conhecidos. Embargos de declaração opostos pela Coligação Cidadania, Direito e Dever rejeitados.



*(Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 54877, Acórdão de 21/08/2014, Relator(a) Min. LUCIANA CHRISTINA GUIMARÃES LÓSSIO, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 168, Data 09/09/2014, Página 127 ) (grifos nossos).*

*Outra não tem sido a linha de intelecção sufragada pelo TRE/BA, que, em decisão não muito longínqua, da lavra do juiz Salomão Viana, decidiu nesse mesmo sentido:*

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS PARA JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE POSITIVO. ADMISSÃO. RECURSO DE FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. CAMPO DE UTILIZAÇÃO RESTRITO A VÍCIOS INTRÍNSECOS. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. HIPÓTESES DE CONFIGURAÇÃO. DÚVIDA. ESTADO DE ESPÍRITO. PERSISTÊNCIA DE REFERÊNCIAS LEGISLATIVAS. FALTA DE AJUSTAMENTO DA LEGISLAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. QUESTÕES A SEREM DECIDIDAS PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. VIAS RECURSAIS ESPECIAIS. IMPRESCINDIBILIDADE DE DECISÃO ANTERIOR PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE DE OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. MERA INDICAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. INSUFICIÊNCIA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. NEGATIVA DE PROVIMENTO. FINALIDADE PROTETATÓRIA. MULTA. RECURSO ADMITIDO E AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1 - O juízo de admissibilidade de um recurso exige exame quanto a se o ato contra o qual o recurso foi interposto é recorrível; se o recurso está previsto em lei; se, à vista das alegações feitas, o recurso é o adequado para o caso; se o recurso foi interposto tempestivamente; se atende ele às exigências formais; se inexistem fatos impeditivos ou extintivos do direito de recorrer; se o recorrente possui legitimidade recursal; e se está presente o interesse para interposição do recurso. Satisfeitas tais exigências, o recurso deve ser admitido.

2 - O recurso de embargos de declaração é um típico recurso de fundamentação vinculada, cujo campo de utilização está restrito às situações em que se identifica, num ato decisório, vícios intrínsecos, que consubstanciem omissão, contradição ou obscuridade.

3 - Somente se pode rotular de omisso um ato decisório (i) quando o órgão julgador deixa de se manifestar sobre uma postulação; (ii) quando, rejeitando uma postulação, o juízo não se pronuncia sobre argumento que, individualmente considerado, seja, em tese, suficiente para justificar o acolhimento; (iii) quando, acolhendo um pleito, o órgão prolator da decisão não se manifesta sobre argumento que, levado em conta individualmente, seja, em tese, bastante para justificar a rejeição; ou (iv) quando o órgão julgador deixa de se manifestar sobre situação da qual pode - e, portanto, deve - tomar conhecimento de ofício.

4 - Em atendimento à linha adotada pelo sistema jurídico, no sentido de que os defeitos que ensejam a interposição do recurso de embargos de declaração são sempre intrínsecos ao pronunciamento judicial, um ato decisório somente pode ser considerado contraditório se, no seu interior, houver proposições inconciliáveis entre si.

5 - Decisão obscura é decisão ininteligível. Para tanto, é preciso que uma pessoa com mediana capacidade intelectual não consiga extrair do texto do pronunciamento judicial o seu exato sentido.

6 - Dúvida é um estado de espírito. Não é possível uma decisão conter dúvida. O que é possível é que o intérprete tenha dúvida a respeito da decisão. As únicas hipóteses de um estado de dúvida do intérprete abrir margem para a interposição do recurso de embargos de declaração são se tal dúvida decorrer de omissão, de contradição ou de obscuridade.



7 - A persistência, na legislação, das referências à dúvida como fundamento para interposição do recurso de embargos de declaração, tal como se dá no art. 275, I, do Código Eleitoral, é fruto, apenas, da inércia do legislador em proceder, na legislação de um modo geral, o mesmo ajustamento técnico que, desde o ano de 1994, quando entrou em vigor a Lei nº 8.950, foi feito no Código de Processo Civil.

8 - O chamado prequestionamento está umbilicalmente vinculado à necessidade de que as questões a serem decididas pelos tribunais superiores pelas vias recursais especiais já tenham sido objeto de decisão pelas instâncias ordinárias.

9 - São três as hipóteses possíveis, envolvendo discussão em torno do chamado prequestionamento: foi suscitada uma questão e ela, a questão, é daquelas a respeito das quais o Poder Judiciário tinha o dever se manifestar e, não tendo se manifestado, incorreu o órgão julgador em omissão, o que abre espaço para que o prequestionamento se dê por meio da interposição do recurso de embargos de declaração em razão da omissão; houve pronunciamento judicial a respeito da questão e, pois, já foi ela objeto de prequestionamento, não tendo havido, pois, omissão, o que afasta o uso dos embargos de declaração; e a questão jamais foi suscitada antes, nem se trata de questão de ordem pública, não tendo havido, pois, omissão judicial, o que não pode ensejar a interposição do recurso de embargos de declaração.

10 - É indevida a interposição do recurso, mediante a simples invocação da necessidade de prequestionar, como se, independentemente de existir omissão, os embargos de declaração pudessem ser utilizados para que o órgão julgador se manifeste expressamente sobre determinados dispositivos legais.

11 - O prequestionamento por meio do recurso de embargos de declaração, além de imprescindível de um quadro de omissão, não se confunde com a mera indicação de dispositivos legais. É indispensável que tenha sido suscitada, antes, expressamente, uma questão relevante, relativa a lei federal ou a norma constitucional, que se pretende levar à apreciação de tribunal superior, e que o Poder Judiciário não tenha se manifestado sobre ela, o que implica o lançamento de uma controvérsia em torno de um ponto específico.

12 - O pronunciamento judicial decisório no qual o Poder Judiciário se pronunciou sobretudo quanto tinha o dever de se pronunciar; no bojo do qual não há proposições inconciliáveis entre si; e cuja redação permite que uma pessoa com mediana capacidade intelectual possa extrair o seu exato sentido não possui qualquer vício intrínseco a ser extirpado por meio do recurso de embargos de declaração.

13 - É conduta processualmente reprovável o uso do recurso de embargos de declaração para tentar obter do Poder Judiciário um novo exame da matéria.

14 - O uso dos embargos de declaração com o fito de revolver o conteúdo do ato decisório, com a consequente protelação do término do processo, gerando um quadro temporal favorável ao recorrente, implica reconhecimento da existência de intuito protelatório, o que submete a parte recorrente ao pagamento de multa, que deverá ser recolhida ao Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos - Fundo Partidário, nos termos do art. 38, I, da Lei n. 9.096/95.

15 - Recurso admitido e ao qual se nega provimento.

*(REPRESENTAÇÃO nº 15908, Acórdão nº 1021 de 26/08/2014, Relator(a) LUIZ SALOMÃO AMARAL VIANA, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 26/08/2014)".*

*Isto posto, e em face das razões retro expendidas, voto pela rejeição dos embargos declaratórios diante da inexistência de qualquer vício no julgado combatido.*



Nesse ponto específico, entendo que assiste razão à recorrente, porquanto a questão alusiva à revogação da liminar veio a lume ainda no juízo originário, a quem cabe analisar as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade *ex officio*.

Nesse sentido, cito:

*ELEIÇÕES 2012. REGISTRO DE CANDIDATURA. PREFEITO E VICE-PREFEITO. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. IMPUGNAÇÃO AJUIZADA ISOLADAMENTE POR PARTIDO COLIGADO. RECEBIMENTO COMO NOTÍCIA DE INELEGIBILIDADE OU RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, PELO TRIBUNAL E EM GRAU DE RECURSO, DE CAUSA DE INELEGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS CONHECIDOS E PROVIDOS PARA DEFERIR O REGISTRO DOS RECORRENTES.*

[...]

*2. São insofismáveis as possibilidades: (i) de apresentação, por parte de qualquer cidadão, de notícia de inelegibilidade; e (ii) de o juiz eleitoral indeferir, de ofício, pedidos de registro de candidatura, conforme o disposto, respectivamente, nos arts. 44 e 47 da Resolução-TSE nº 23.373/2011.*

[...]

*4. A possibilidade de reconhecimento de causa de inelegibilidade, de ofício, está restrita ao órgão do Poder Judiciário que julga a questão originariamente, porque esse, ao contrário daquele cujo mister se dá apenas na seara recursal, pode indeferir o registro até mesmo nas hipóteses em que deixou de ser ajuizada impugnação.*

[...]

(REspe 416-62, rel. Min. Laurita Vaz, DJE de 25.10.2013.)

Assim, se é certo que o juízo originário deve, a despeito de provocação da parte, analisar todos os requisitos para a candidatura, é igualmente certo que deve se pronunciar sobre a prova apresentada ainda em primeiro grau de jurisdição, inclusive por meio de eventuais embargos de declaração.

Vale dizer, ainda, que esta Corte firmou o entendimento no sentido de que *“o limite temporal para reversões fáticas ou jurídicas supervenientes ao registro de candidatura, que venha a atrair a inelegibilidade, é a data do pleito eleitoral”* (AgR-REspe 323-11, rel. Min. Luiz Fux, DJe de 7.8.2017). Cito, ainda, o AgR-REspe 112-27, de relatoria do Min. Herman Benjamin, cuja orientação, *a contrario sensu*, indica a possibilidade de conhecimento da revogação da liminar ocorrida antes da eleição.

Desse modo, se cabia ao órgão originário o pronunciamento *ex officio* acerca de toda a matéria alusiva à elegibilidade do pretense candidato e se foi observado o marco temporal atinente às eleições, o Tribunal Regional Eleitoral deveria ter conhecido da alegação de que, com o não provimento do recurso especial em 20.9.2018, ficaria prejudicado o efeito suspensivo que lastreou o deferimento do registro de candidatura.

É certo que essa matéria poderia ser eventualmente suscitada em sede de recurso contra expedição de diploma, como de regra ocorre. Porém, não há razão jurídica, sob o ângulo da economia do processo, da efetividade da jurisdição e da segurança jurídica, para que a matéria alusiva à revogação de liminar considerada para o deferimento do registro de candidatura não seja analisada quando o feito ainda se encontra no âmbito do órgão originário e, sobretudo, o fato ocorra antes da eleição.



No entanto, a omissão em destaque não acarreta a consequência vindicada nas razões recursais – anulação do acórdão regional e baixa dos autos para nova manifestação –, porquanto a matéria, alusiva à incidência da inelegibilidade descrita na alínea *l* do inciso I do art. 1º da Lei Complementar 64/90, foi suficientemente debatida em contraditório na origem e não depende de nova instrução probatória.

Dada a devolutividade ampla do apelo, é aplicável ao caso, de forma subsidiária, o disposto no art. 1.013, § 3º, III, do Código de Processo Civil, que trata da chamada teoria da causa madura, a qual densifica os princípios da celeridade e da efetividade da jurisdição e, bem por isso, encontra eco na jurisprudência desta Corte Superior<sup>[1]</sup>.

Nessa linha, examinando os autos, verifico que, de fato, o recurso especial interposto pelo recorrido, ao qual o Presidente do Tribunal de Justiça da Bahia havia atribuído efeito suspensivo, foi conhecido em parte e não provido, em decisão da eminente Ministra Assusete Magalhães (id 536.787). Segundo certidão de objeto e pé constante dos autos (id 536.788), a referida decisão foi exarada em 19.9.2018 e publicada em 20.9.2018, antes, portanto, da data do primeiro turno das eleições.

Ante esse cenário, uma vez afastado o provimento suspensivo da eficácia da condenação colegiada em sede de ação de improbidade, cumpre aferir a presença ou não dos requisitos da inelegibilidade ora em discussão.

De acordo com o dispositivo legal e na linha da jurisprudência desta Corte, firmada no pleito de 2012 e reafirmada nos pleitos de 2014 e 2016, a hipótese de inelegibilidade em discussão demanda condenação judicial, transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa, na qual se imponha a penalidade de suspensão dos direitos políticos, que importe **cumulativamente** dano ao erário e enriquecimento ilícito. Nessa linha, cito:

*Eleições 2012. Registro de candidatura. Vereador. Indeferimento. Condenação por ato doloso de improbidade administrativa. Inelegibilidade. Art. 1º, inciso I, alínea “L”, da Lei Complementar nº 64/90. Não incidência.*

*– A jurisprudência firmada por este Tribunal nas eleições de 2012 é no sentido de que, para a configuração da inelegibilidade da alínea “L” do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90, é necessário que o candidato tenha sido condenado por ato doloso de improbidade administrativa, que implique, **concomitantemente**, lesão ao erário e enriquecimento ilícito.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgR-REspe 71-54, rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJE de 12.4.2013, grifo nosso.)

*RECURSO ORDINÁRIO. ELEIÇÕES 2014. GOVERNADOR. REGISTRO DE CANDIDATURA. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, L, DA LC 64/90. DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REQUISITOS CUMULATIVOS.*

*1. Consoante a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, para fim de incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC 64/90, é necessário que a condenação à suspensão dos direitos políticos pela prática de ato doloso de improbidade administrativa implique, **cumulativamente**, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito.*

*2. 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 de enriquecimento ilícito decorrente de ato doloso de improbidade administrativa, ainda que não conste expressamente na parte dispositiva da decisão condenatória.*

(RO 380-23, rel. Min. João Otávio de Noronha, PSESS em 12.9.2014, grifo nosso.)



**ELEIÇÕES 2014. AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. CANDIDATO A DEPUTADO ESTADUAL. REGISTRO DE CANDIDATURA DEFERIDO. SUPOSTA INCIDÊNCIA NA CAUSA DE INELEGIBILIDADE PREVISTA NO ART. 1º, INCISO I, ALÍNEAS j E l DA LC Nº 64/1990. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. A causa de inelegibilidade referida no art. 1º, inciso I, alínea l, da LC nº 64/1990 **exige a condenação cumulativa por dano ao erário (art. 10) e por enriquecimento ilícito (art. 9º)**, sendo insuficiente a censura isolada a princípios da administração pública (art. 11).

2. A causa de inelegibilidade referida no art. 1º, inciso I, alínea j, da LC nº 64/1990 decorrente da prática de conduta vedada a agente público exige seja o representado condenado à cassação do registro ou do diploma, não se operando ante a sanção isolada em multa. Precedente.

3. As causas de inelegibilidade devem ser interpretadas restritivamente. Precedente.

4. Negado provimento ao agravo regimental.

(AgR-RO 2921-12, rel. Min. Gilmar Mendes, Publicação: PSESS em 27.11.2014, grifo nosso.)

**ELEIÇÕES 2016. REGISTRO DE CANDIDATURA. RECURSO ESPECIAL. CARGO. PREFEITO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/90. CONDENAÇÃO. DUAS AÇÕES. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. CUMULATIVAMENTE. INOCORRÊNCIA. DEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. PARTIDO COLIGADO. LEGITIMIDADE ATIVA. CAPACIDADE PROCESSUAL ISOLADA. AUSÊNCIA.**

1. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que a incidência do art. 1º, I, l, da LC nº 64/90 pressupõe a existência **cumulativa** dos elementos caracterizadores da causa de inelegibilidade preceituada na referida norma, quais sejam a) decisão judicial transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, b) suspensão dos direitos políticos e c) ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito.

2. Na espécie, a despeito de o candidato ter sido condenado em duas ações de improbidade administrativa, em nenhuma delas houve a cominação da pena de suspensão dos direitos políticos, o que impossibilita a incidência da cláusula de inelegibilidade em questão.

(REspe 187-74, rel. Min. Luciana Lóssio, PSESS em 30.9.2016, grifo nosso.)

**ELEIÇÕES 2016. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. PREFEITO ELEITO (COLIGAÇÃO JUNTOS SOMOS MAIS – PSDB/PTB/PV/DEM/PEN). INDEFERIDO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, L, DA LC Nº 64/1990. REQUISITOS CUMULATIVOS. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO NÃO EVIDENCIADO. DISPENSA DE LICITAÇÃO. SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS. AUSENTE NOTÍCIA DE EVENTUAL SUPERFATURAMENTO. INELEGIBILIDADE NÃO CONFIGURADA. NOVO ENQUADRAMENTO JURÍDICO. REFORMA DO ACÓRDÃO REGIONAL. AUSÊNCIA DE CONTRARIEDADE ÀS SUMULAS NºS 24 E 41/TSE. NÃO PROVIMENTO.**

6. Na linha da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, reafirmada para as Eleições 2016, somente incide a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, l, da LC nº 64/1990 nos casos de condenação pela prática de ato doloso de improbidade administrativa que implique, **concomitantemente**, lesão ao erário e enriquecimento ilícito.





7. Nos termos do entendimento desta Casa, também reafirmado para as Eleições 2016, nas hipóteses em que a condenação cumulativa – dano ao erário e enriquecimento ilícito – não conste expressamente da parte dispositiva da decisão proferida pela Justiça Comum, cumpre à Justiça Eleitoral “interpretar o alcance preciso, exato, da decisão de improbidade. Imperativo recolher e aquilatar os elementos daquele acórdão para fins de ter como caracterizada ou não a inelegibilidade” (REspe nº 30-59, Redator para o acórdão Min. Tarcísio Vieira de Carvalho Neto, PSESS de 13.12.2016).

(AgR-REspe 33-04, rel. Min. Rosa Weber, DJE de 30.6.2017, grifo nosso.)

Esse entendimento deve ser mantido no caso.

**Em primeiro lugar**, porque essa foi a vontade do legislador complementar, no exercício da outorga constitucional de que trata o art. 14, § 9º, da Constituição da República.

Com efeito, em seu texto originário, a proposta de Lei Complementar que chegou ao Congresso Nacional era mais rígida, com a previsão de requisitos alternativos (enriquecimento ilícito **ou** dano erário). Porém, a partir de emenda apresentada ainda na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, houve previsão expressa acerca da necessária cumulatividade dos requisitos (enriquecimento ilícito **e** dano erário), opção política da qual o intérprete não pode se distanciar.

Não se trata, aqui, de preconizar a interpretação meramente literal, mas de solver eventual polissemia da partícula “e” – que, de fato, pode ter conotação disjuntiva – com base na interpretação histórica desse projeto de iniciativa popular, sempre lembrada por esta Corte nas várias oportunidades em que teve para interpretar as suas disposições, bem como na regra hermenêutica segundo a qual as restrições a direito fundamental devem ser interpretadas estritamente.

Nesse sentido, esta Corte já decidiu: *“O legislador, após o recebimento de proposta de lei complementar de iniciativa popular e das conformações realizadas pelo Congresso Nacional, determinou requisitos cumulativos para o reconhecimento de inelegibilidade no que concerne à condenação por improbidade administrativa”* (REspe 49-32, rel. Min. Luciana Lóssio, PSESS em 18.10.2016).

Nessa mesma ocasião, ficou registrado: *“A elegibilidade é direito fundamental de natureza política, por isso somente poderá sofrer limitação por determinação constitucional ou por lei complementar. Na linha da atual jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral, as causas de inelegibilidade devem ser interpretadas restritivamente, sendo vedada a interpretação extensiva in malam partem”*.

Assim, cumpre reafirmar o respeito à vontade democrática do poder encarregado da feitura das leis, que se desdobra na impossibilidade de analogia ou interpretação extensiva para a criação de causa de inelegibilidade na norma de regência.

Além desse aspecto, importa lembrar que a Lei Complementar 135/2010, nos seus precisos termos, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADCs 29 e 30 e da ADI 4.578, ficando assentada a sua compatibilidade com os ditames e o espectro valorativo inserto no já citado § 9º do art. 14 da Constituição Federal.

Nesse contexto, é inviável, senão a partir de inovadora argumentação no sentido de suposta proteção deficiente do preceito constitucional em destaque, sustentar que a atual redação do art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90 tutelaria de forma inadequada a moralidade. Nesse ponto, são oportunas as palavras do voto lançado pelo Ministro Luiz Fux, no julgamento do já citado REspe 136-07, *in verbis*:

*Mas observem o seguinte: no meu modo de ver, eu sempre ando muito afinado com as ideias do Ministro Herman Benjamin, que louvo bastante, mas o que no Superior Tribunal de Justiça tínhamos como percepção exata? A ação de improbidade não é destinada ao administrador inepto, ou inapto, ou inábil. Ela é destinada ao administrador ímprobo, que causa lesão ao erário e enriquece ilícitamente. Assim, o “e” da Lei vem exatamente, de propósito, para apanhar o administrador que não é inapto, não é inábil, não é inepto, mas o administrador que causa lesão, no afã de se locupletar.*

*Essa preocupação inversa, com a devida vênia do Ministro Herman Benjamin, não ocorre. Porque quem enriquece ilícitamente é punido criminalmente e é inelegível.*



*Mas nós estamos no campo do ius eligendi, do direito de ser eleito, ius honorum. Ou seja, um direito, considerado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como fundamental, de natureza política. Então, qualquer restrição a esse direito não pode ser levada a efeito por meio de uma exegese – como disse a Ministra Luciana Lóssio, in malam partem –, inferindo-se algo que o legislador não quis dizer.*

*O que temos de ter, digamos assim, é consciência que não existe um governo de juízes aqui. No Estado Democrático de Direito, a instância hegemônica é o Parlamento. Nós podemos declarar a lei inconstitucional, mas declaramos a lei constitucional. Então, o aditivo “e” foi declarado constitucional. E por que lesão ao erário e enriquecimento ilícito? Porque não queremos punir aquele administrador que não fez licitação, mas abriu uma lojinha para distribuir carteira de trabalho aos municípios; não queremos punir o administrador que trocou uma máquina velha por uma máquina nova, consultou todo o departamento jurídico do estado, consultou o Ministério Público e não pode ter agido com dolo.*

*Portanto, o que a Lei quer apanhar, para tornar inelegível, é exatamente o administrador que age com dolo e comete improbidade que importe lesão ao patrimônio e enriquecimento ilícito. Por quê? Porque o STJ, mesmo causando eventual ou suposto dano ao erário, não condena por improbidade, por exemplo, um prefeito que trocou uma escavadeira por outra nova, sem fazer licitação. E nem pune um prefeito de município que cedeu todos os seus remédios para o município vizinho, onde havia uma epidemia relacionada às crianças.*

*Na verdade, como o direito de ser eleito é um direito fundamental, de natureza política, com a devida vênia, Ministro Herman Benjamin, não podemos fazer uma interpretação contra legem. A ratio essendi é exatamente esta a que Vossa Excelência se refere: a moralidade. Mas a vontade do legislador, essa, principalmente, tem de ser respeitada pelo Judiciário, é que ele exige esse requisito cumulativo. Porque se ele quisesse colocar o “ou”, colocaria. A origem da Lei foi de iniciativa popular, ela veio com uma sanha sancionatória enorme e a consideramos constitucional, tal como está posta.*

*Mas agirmos como quase que um legislador, criando expressão que a Lei não consagra, violando um direito fundamental de natureza política, data máxima venha, eu entendo que podemos até fazer a proposta de uma nova legislação, mas essa que está aqui não comporta essa exegese.*

Assim como concluiu Sua Excelência na ocasião, entendo inviável que, após a declaração de constitucionalidade da LC 135/2010, com efeitos vinculantes e abrangendo, por óbvio, a redação da multicitada alínea I, esta Justiça Eleitoral entenda que essa mesma redação, no que respeita à cumulatividade, é incompatível (ou tutela de forma deficiente) com o valor da moralidade, constante do art. 14, § 9º, da Constituição Federal.

Rejeito, por oportuno, a tese segundo a qual a exigência de requisitos cumulativos seria incompatível, do ponto de vista sistemático, com a própria Lei 8.429/92 e com o art. 37, § 4º, do Texto Constitucional.

Isso porque, não obstante tais dispositivos tenham a previsão expressa de possibilidade de suspensão de direitos políticos em quaisquer modalidades de atos ímprobos – a saber: que acarrete enriquecimento ilícito, que cause dano ao erário **ou** que contrarie princípios da administração pública –, é certo que a restrição só opera efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória exarada em sede de ação de improbidade (art. 20 da Lei 8.429/92).

A inelegibilidade em discussão, por seu turno, pode incidir a partir de decisão transitada em julgado **ou proferida por órgão judicial colegiado**, de modo que a não definitividade dessa segunda hipótese justifica, sob o prisma do devido processo legal substantivo, que a restrição à elegibilidade decorrente de provimento não transitado em julgado se submeta a requisitos mais rigorosos, mais estritos, do que as restrições advindas de *decisum* que fez coisa julgada.



Não há, pois, incompatibilidade sistêmica entre o regime de inelegibilidades e a regulação dos atos de improbidade administrativa. E, se houvesse, certamente o descompasso não seria solvido em prejuízo à elegibilidade.

Quanto a questão não tenha sido objeto de discussão destacada no RO 0603231-22, de relatoria do Ministro Og Fernandes, *PSESS* em 27.9.2018, é certo que a análise **cumulativa** dos requisitos alusivos ao enriquecimento ilícito e ao dano ao erário orientou os votos do ministro relator e daqueles que o acompanharam, havendo registro expresso acerca da tese nos votos dos Ministros Tarcisio Vieira de Carvalho Neto e Alexandre de Moraes, no sentido da manutenção da jurisprudência firmada nos pleitos anteriores, e no voto da Ministra Rosa Weber, que relembrou seu posicionamento nas Eleições de 2016, alinhada à corrente (vencida) da não cumulatividade.

De qualquer sorte, a orientação foi reafirmada para as Eleições de 2018, no julgamento do RO 0600582-90, de relatoria do Min. Tarcisio Vieira de Carvalho Neto, ocorrido em 4.10.2018, do qual resultou a seguinte ementa:

*ELEIÇÕES 2018. RECURSO ORDINÁRIO. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEFERIMENTO. DEPUTADO FEDERAL. IMPUGNAÇÃO. ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. REQUISITOS CUMULATIVOS. DANO AO ERÁRIO E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, I, I, DA LC nº 64/90. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO.*

*I. Apontamentos sobre a inelegibilidade por improbidade administrativa prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90 – posição consolidada da jurisprudência do TSE*

*1. Conforme a jurisprudência solidificada do TSE, a configuração da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90 exige a presença simultânea 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; d) que o ato tenha causado, concomitantemente, lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito. Precedentes do TSE.*

*2. Mediante o julgado paradigmático oriundo do Município de Quatá/SP (REspe nº 49-32/SP, Rel. Min. Luciana Lóssio, PSESS de 18.10.2016), no qual se confirmou que os requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito devem ser cumulativos, e não alternativos, o TSE sinalizou, para o futuro, a possibilidade de rediscutir a matéria.*

*3. Todavia, em prol da segurança jurídica, a Corte deliberou por manter a jurisprudência e prestigiar o direito à elegibilidade por meio de interpretação estrita do dispositivo legal, mantendo-se fiel ao dever atribuído a todo e qualquer tribunal de uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente (arts. 926 e 927 do CPC/15).*

*II. O princípio da separação dos poderes como barreira à interpretação ampliativa da causa de inelegibilidade*

*4. A atual redação da causa de inelegibilidade descrita na alínea I do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90 (Lei de Inelegibilidades) foi dada pela Lei nº 135/2010 (Lei da Ficha Limpa), a qual integrou ao diploma normativo novas hipóteses de inelegibilidade e ampliou os respectivos prazos no intuito de robustecer a proteção estatal à probidade e à moralidade administrativa.*

*5. Considerando que a lei foi concebida no seio de processo legislativo autêntico, a interferência do Poder Judiciário nas escolhas políticas feitas pelo legislador deve ocorrer em situações excepcionais, sob pena de desnaturação do sistema de pesos e contrapesos (checks and balances), ínsito ao princípio da separação dos poderes.*



6. Especificamente quanto aos requisitos a serem observados na aferição da hipótese de inelegibilidade decorrente de condenação por ato de improbidade administrativa, ir além da vontade do legislador para interpretar causa de inelegibilidade de forma diversa da literalidade da norma implicaria atentado contra a independência do Poder Legislativo e o princípio da separação dos poderes (art. 2º da CF).

**7. Nessa perspectiva, é de ser mantida a solução dada pela jurisprudência até aqui consolidada, no sentido da aplicação cumulativa dos requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito para a incidência da norma sancionadora e restritiva do ius honorum, prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90.**

*III. A inelegibilidade da alínea I nas Eleições 2018 – o paradigma do RO nº 0603231-22/RJ*

**8. Ao julgar o RO nº 0603231-22.2018.6.19.0000/RJ, na sessão jurisdicional de 27.9.2018, esta Corte manteve indeferido registro de candidatura por entender configurada a inelegibilidade por ato de improbidade administrativa em caso no qual constatada, de forma inequívoca, a presença simultânea dos requisitos do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito de terceiro, de modo que a discussão acerca da cumulatividade das condições que justificam a incidência da hipótese restritiva do ius honorum prevista na alínea I, não obstante reafirmada pela maioria dos membros da Corte, não constituiu o fundamento central do decisum.**

*IV. Contornos fáticos da causa tratada no presente recurso ordinário e ausência de menção ao enriquecimento ilícito no édito condenatório*

9. Na espécie, o Tribunal Regional Eleitoral entendeu que a condenação à suspensão dos direitos políticos por ato doloso de improbidade administrativa, proferida pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região contra a recorrida, não ensejou a configuração da hipótese de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90, porquanto o acórdão sancionador não assentou a ocorrência de enriquecimento ilícito próprio ou de terceiro.

10. Consta dos autos que, no ano de 2005, quando ocupava o cargo de prefeita do Município de Itapemirim/ES, a recorrida foi responsável pela construção de quiosque e banheiro público em área de preservação permanente e de proteção ambiental, situada na zona costeira do Bioma da Mata Atlântica, sem a obtenção de prévio licenciamento ambiental e sem a competente autorização da Gerência de Patrimônio da União no Estado do Espírito Santo (GRPU/ES), postura que causou prejuízo ao Erário no valor de R\$ 63.209,20 (sessenta e três mil, duzentos e nove reais e vinte centavos).

11. Ainda que seja permitido à Justiça Eleitoral o exame da questão de fundo relativa à condenação por ato ímprobo, para o efeito de aferir os requisitos necessários à configuração da inelegibilidade, tal exame está adstrito aos contornos fáticos delineados pelo acórdão condenatório proferido pela Justiça Comum, sob pena de indevida invasão da esfera de competência do órgão julgador, o que é vedado, a teor da Súmula nº 41/TSE, segundo a qual “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”.

12. No caso dos autos, não há nenhuma referência ao enriquecimento ilícito ou acréscimo patrimonial no acórdão condenatório por ato ímprobo.

13. Nesse contexto, uma vez reafirmada, para as eleições de 2018, a jurisprudência do TSE – segundo a qual, para incidência da inelegibilidade prevista no art. 1º, I, I, da LC nº 64/90, os requisitos do enriquecimento ilícito do dano ao Erário devem ser cumulativos –, é forçoso reconhecer que a inelegibilidade perseguida pelo recorrente não está caracterizada, uma vez que o édito condenatório não evidenciou, nem na fundamentação, nem na parte dispositiva, a ocorrência simultânea do dano ao Erário e do enriquecimento ilícito.



14. Embora inexista direito adquirido à candidatura, uma vez que cabe à Justiça Eleitoral verificar as condições de elegibilidade e as causas de inelegibilidade no momento da formalização do pedido de registro da candidatura (art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/97), os fatos ora apresentados foram objeto de análise por ocasião da impugnação à candidatura da ora recorrida para o cargo de prefeito nas Eleições 2016, ocasião em que o respectivo registro foi deferido pelo juízo da 22ª Zona Eleitoral do Estado do Espírito Santo, porquanto não evidenciado o requisito do enriquecimento ilícito para a configuração da inelegibilidade decorrente de ato de improbidade, circunstância que reforça a inocorrência da restrição ao *ius honorum* também nestes autos.

#### V. CONCLUSÃO

15. Recurso ordinário desprovido para manter deferido o registro de candidatura ao cargo de deputado federal nas eleições de 2018.

[Grifo nosso.]

O tema voltou a ser discutido no julgamento do AgR-RO 0600687-93, de minha relatoria, redator para o acórdão Min. Og Fernandes, *PSESS* em 13.11.2018, no qual prevaleceu a jurisprudência citada acima.

Desse modo, rejeitada a tese suscitada pelo *Parquet* em processos específicos alusivos às Eleições de 2018, não cabe reabrir essa discussão.

Pois bem. Feito esse registro, destaca-se que não há controvérsia acerca dos demais requisitos da inelegibilidade em tela senão no que tange à presença **cumulativa** de dano ao erário e enriquecimento ilícito, o que pode ser aferido a partir do exame dos termos da condenação exarada pela Justiça Comum. Eis os fundamentos da condenação mantida pelo Tribunal de Justiça da Bahia (pp. 4-11 do id 536.700):

*Verificada a presença dos pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.*

*Trata-se de apelações interpostas contra a sentença que julgou procedentes os pedidos formulados pelo Ministério Público do Estado da Bahia em ação civil pública, para condenar os réus/apelantes pela prática de ato de improbidade administrativa tipificado no art. 10, VIII, da Lei nº 8.429/92, tendo em vista as irregularidades relativas à contratação por dispensa de licitação da segunda apelante, Fundação Humanidade Amiga – Fhunami, à época em que o primeiro apelante, Luiz Carlos Caetano, ocupava o cargo de prefeito municipal.*

*Como é cediço, a Constituição Federal impõe à Administração Pública o dever de promover licitação pública, que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, para a realização de obras, serviços, compras e alienações, excetuando-se, apenas e tão somente, os casos especificados na legislação:*

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

*Trata-se de exigência destinada à concretização de diversos princípios basilares do ordenamento jurídico pátrio, inclusive de índole constitucional, a exemplo dos princípios da isonomia, legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, como prevê o art. 3º, caput, da Lei nº 8.666/93, que regulamentou o dispositivo transcrito acima:*



Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

*Mesmo nos casos de dispensa e inexigibilidade de licitação, o diploma legal aludido busca resguardar os princípios constitucionais, impondo ao gestor público o dever de instaurar previamente um processo administrativo, com o objetivo de justificar a desnecessidade de licitação, o que deverá ser publicado na imprensa oficial, como condição para a eficácia do ato:*

Art. 26. As dispensas previstas nos §§ 2º e 4º do art. 17 e no inciso III e seguintes do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do parágrafo único do art. 8º desta Lei deverão ser comunicados, dentro de 3 (três) dias, à autoridade superior, para ratificação e publicação na imprensa oficial, no prazo de 5 (cinco) dias, como condição para a eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço.

IV - documento de aprovação dos projetos de pesquisa aos quais os bens serão alocados.

*A despeito das exigências constitucional e legais, são inúmeros os casos de contratações irregulares no país, notadamente através de fraudes envolvendo as hipóteses de dispensa e inexigibilidade, com o objetivo de beneficiar pessoas determinadas, às custas do erário.*

*Com vistas a coibir este tipo de conduta, a Lei nº. 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), tipificou a conduta referente à dispensa indevida de licitação no art. 10, VIII, enquadrando-a no rol de atos de improbidade administrativa que causam lesão ao erário, sendo oportuno ressaltar que o elemento subjetivo do ato, segundo o caput do dispositivo, corresponde não apenas ao dolo, como também à culpa:*

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:

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente;

*Fixadas essas considerações introdutórias, emerge dos autos que o Ministério Público do Estado da Bahia instaurou inquérito civil para investigar a celebração de convênio entre a segunda apelada, Fundação Humanidade Amiga – Fhunami, e o Município de Camaçari, voltado à confecção de camisas e mochilas para os alunos da rede pública de ensino, no âmbito do “Projeto Mochila Amiga”.*



*O contrato nº. 0107/2007 (fls. 43/49), firmado em 07 de março de 2007, previu a prestação de serviços de confecção de 128.320 camisas com manga e 45.000 mochilas, pelo valor total de R\$ 1.292.974,40, e foi celebrado mediante dispensa de licitação, conforme o termo de dispensa nº. 031/2007 (fl. 100), fundamentado no art. 24, XIII, da Lei nº. 8.666/93, que dispõe:*

Art. 24. É dispensável a licitação:

XIII - na contratação de instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou de instituição dedicada à recuperação social do preso, desde que a contratada detenha inquestionável reputação ético profissional e não tenha fins lucrativos;

*Após a instrução do inquérito civil, com a juntada de vasto acervo documental e a colheita de depoimentos (fls. 07/324), o Ministério Público propôs a presente ação civil pública por ato de improbidade administrativa, voltado à condenação do ex-prefeito de Camaçari, Luiz Carlos Caetano, e a Fundação Humanidade Amiga – Fhunami, representada pela presidente Rita de Cássia Papaiz, pela prática da conduta tipificada no art. 10, VIII, Lei nº. 8.429/1992 (transcrita acima).*

*Por meio da decisão liminar de fls. 306/307, o Juízo a quo suspendeu a eficácia do contrato, de modo que nenhum outro repasse foi efetuado pelo Município à Fundação demandada, além do montante já recebido: R\$ 304.210,00.*

*Encerrada a instrução processual, no curso da qual foram tomados depoimentos pessoais e ouvidas as testemunhas arroladas (fls. 587/596), o magistrado de piso julgou procedentes os pedidos formulados pelo Ministério Público, condenando os demandados como incurso nas penas do art. 12, II, da Lei nº. 8.429/1992: **a) ressarcimento integral da lesão ao erário, no valor de R\$ 304.210,00, aos cofres do Município de Camaçari, com correção monetária desde a citação; b) suspensão dos direitos políticos pelo período de 5 (cinco) anos; c) pagamento individual de multa civil equivalente ao valor da lesão ao erário, com correção monetária desde a citação; d) 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 sejam sócios majoritários, pelo prazo de 5 (cinco) anos.***

*Após o exame atento das razões dos apelantes e dos elementos probatórios carreados aos autos, concluiu que a sentença vergastada é irretocável, devendo, portanto, ser mantida.*

*Como visto, para a dispensa de licitação prevista no art. 24, VIII, da Lei nº. 8.666/93, é imprescindível que a contratada preencha alguns requisitos: (i) ser uma instituição brasileira incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, ou instituição dedicada à recuperação social do preso; (ii) ser detentora de inquestionável reputação ético-profissional; e (iii) não ter fins lucrativos.*

*Em virtude do extenso trabalho investigativo do Ministério Público, é possível afirmar que a Fundação Humanidade Amiga – Fhunami, definitivamente, não apresentava “inquestionável reputação ético-profissional”; pelo contrário, tratava-se de uma pessoa jurídica obscura, sem patrimônio ou atividades concretas, constituída no Município de Araci, ou seja, em localidade diversa do Município de Camaçari.*

*Até poucos meses antes da contratação, a Fhunami tinha a denominação de “Grupo Cultural Kit Dance” e objetivos relacionados à promoção da arte, dança e espetáculos de expressão (fls. 132/140), ou seja, não se encontrava “incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional”. Além disso, podia ser considerada inativa, já que não desempenhava qualquer atividade.*



*A reforma estatutária deu-se apenas no ano de 2006, com o objetivo de adequar-se às exigências legais para a contratação no Projeto Mochila Amiga. Neste sentido, destaco a conveniente inserção, no art. 57, § 1º, VIII, do novo Estatuto Social (fls. 17/36), de previsão relacionada à “produção e confecção de vestuário, estamperia, produtos artesanais, bem como a confecção de mochilas, bolsas e similares”. No mais, apesar do nome, a pessoa jurídica nunca foi uma fundação, mas sim de uma associação.*

*Além do contrato com o Município de Camaçari, a Fhunami celebrou apenas um negócio jurídico, a saber, um convênio com o Ministério da Educação, destinado à alfabetização, cujas circunstâncias o tornam no mínimo suspeito: embora o projeto não tenha sido executado pela Fundação, esta recebeu o valor de R\$ 130.000,00, repassando-o posteriormente a uma ONG, para que esta se cumprisse a obrigação contratual que aquela assumiu.*

*Ao contrário das alegações dos apelantes, a Fhunami não tinha como associadas as costureiras profissionais do Município de Camaçari, sendo certo que estas foram simplesmente contratadas para a execução do contrato.*

*Logo após a suspensão da eficácia do contrato, por decisão do Juízo a quo, no bojo da presente ação civil pública, a Fhunami simplesmente “fechou as portas”, o que reforça a tese ministerial, no sentido de que fora constituída unicamente com o objetivo de executar o Projeto Mochila Amiga, e demonstra a ausência de “inquestionável reputação éticoprofissional”, necessária à dispensa de licitação.*

*A respeito desses aspectos, transcrevo parte do depoimento prestado por Rita de Cássia Pacheco Papaiz, representante legal da Fhunami à época do contrato:*

“(…) ao ingressar na fundação cultural no ano de 2006 esta denominava-se KIT DANCE, e no mesmo ano houve alteração estatutária para possibilitar a contratação com o município. Que ao ingressar na fundação em 2006, a fundação de fato não desempenhava qualquer atividade cultural (...) que a fundação na época não possuía qualquer patrimônio. Que além do contrato relatado nos autos, a fundação também fora contratada pelo Ministério da Educação para alfabetização, sendo que a fundação recebeu valores na ordem de cento e trinta mil reais. Que o projeto federal também não foi à frente e o dinheiro foi repassado para uma ONG EDUCAR.COM, sendo que os serviços foram prestados em diversos municípios do interior da Bahia (...) que a fundação somente executou o projeto da mochila amiga, e portanto não houve outros projetos desenvolvidos pela fundação. Que na época a mencionada ONG procurou a fundação para viabilizar o projeto com o governo federal, e desta forma recebeu o referido valor e repassou a ONG. Que em razão da urgência para celebrar o convênio com o MEC os atos constitutivos da fundação foram registrados no Cartório da Comarca de Araci, pois segundo os representantes da ONG o registro seria muito demorado nesta Comarca.” (fls. 465/466)

*Os fatos narrados foram confirmados por Helmut Fridrich Flister Júnior, que, à época dos fatos, era esposo da Sra. Rita de Cássia Papaiz, ouvido como testemunha do juízo:*

“(…) Que após a ordem judicial para suspensão do contrato, a fundação encerrou as atividades (...) que fora realizada uma reforma na fundação para que fosse adequada ao projeto relatado nos autos. Que a entidade, na verdade, nunca foi uma fundação, tratava-se de uma associação, denominada inicialmente como KIT DANCE, sendo alterada a denominação para Fundação Humanidade Amiga para execução do projeto junto à Prefeitura Municipal. Ao que tem conhecimento a associação KIT DANCE encontrava-se parada, totalmente inativa.” (fls. 577/578)

*A falta de idoneidade ético-profissional da pessoa jurídica torna-se ainda mais evidente quando se verifica que a presidente da Fhunami era uma “laranja”. De acordo com o estatuto social da pessoa jurídica, o cargo de*





*presidente era ocupado pela Sra. Ilza Melquiades da Silva (fl. 36). No entanto, ao ser ouvida em juízo na condição de testemunha, esta afirmou categoricamente que jamais participou da fundação ou recebeu valores, exercendo apenas as funções de costureira, e que só assinou a documentação a pedido da Sra. Rita de Cássia:*

*“(...) a declarante, no papel, exerceu as funções de presidente da fundação requerida nos autos, porém de fato nunca participou da fundação ou recebeu valores, somente exerceu a função de costureira (...) que a pedido da Sra. Rita de Cássia a declarante assinou a documentação para assunção da presidência da fundação (...) que no ano de 2006 a fundação não tinha fins lucrativos e não participou de nenhum projeto social da referida fundação, informando que no referido período a fundação não desenvolveu nenhum projeto social (...)”. (fl. 467)*

*Não há dúvidas, portanto, de que a Fhunami não preenchia os requisitos para ser contratada por dispensa de licitação, na forma do art. 24, VIII, da Lei nº. 8.666/93.*

*Ademais, em razão da natureza do objeto contratado (confecção de camisas e mochilas) e da multiplicidade de empresas sediadas no Município de Camaçari, o maior polo industrial do Estado da Bahia, verifica-se que a licitação não era só possível, como também desejável, de modo a alcançar a proposta mais vantajosa para o ente público.*

*Nenhuma dessas questões foi examinada pelas autoridades municipais; aliás, não houve sequer um levantamento de preços praticados no mercado. No processo administrativo nº. 161/2007 (fls. 54 e ss.), instaurado com vistas à contratação, tudo o que se verifica é um parecer extremamente superficial, firmado pelo Subprocurador-Geral do Município (fls. 109/112), que se limita à citação de dispositivos legais e lições doutrinárias, sem enfrentar devidamente as circunstâncias fáticas relativas à origem, às atividades e à destinação da obscura Fhunami, como se a dispensa de licitação isentasse o Poder Público do dever de motivar suas decisões, em clara ofensa ao art. 26, parágrafo único, da Lei nº. 8.666/93, transcrito acima.*

*Mesmo diante de tais flagrantes irregularidades, o prefeito municipal, Luiz Carlos Caetano, concordou com o teor do parecer, após a sua assinatura no termo de dispensa de licitação (fl. 100) e no contrato (fl. 53), e autorizou a realização de despesas, no valor total de R\$ 1.292.974,40 (fl. 56), dos quais R\$ 304.210,00 foram repassados à contratada, sendo que a entrega do restante só não se efetivou graças à ação do Ministério Público e do Juízo a quo.*

**Não há, nos autos, elementos que indiquem o enriquecimento ilícito do ex-prefeito com o contrato em testilha, o que, todavia, não retira o caráter improbo do ato, tendo em vista a tipificação legal da conduta lesiva ao patrimônio público (art. 10, VIII, da Lei nº. 8.429/92).**

*O gestor tinha total conhecimento das circunstâncias concernentes à contratação, restando claramente delineado o elemento subjetivo doloso, ou seja, a consciência e a vontade de praticar o ato em desacordo com a legislação (no caso, a contratação direta por dispensa de licitação fora das hipóteses autorizadas por lei).*

*De acordo com os elementos dos autos, é possível inferir que a motivação do ex-prefeito foi política, tendo em vista o desejo de utilizar mão-de-obra local, atendendo à reivindicação das costureiras profissionais do Município, que o procuraram com o objetivo confeccionar o fardamento da rede pública de ensino, conforme o depoimento pessoal de fl. 464 e as declarações prestadas nos autos do inquérito civil pelo então Secretário de Educação, Luiz Valter de Lima (fl. 126).*



*Desnecessário esclarecer que o fomento à mão-de-obra local não justifica a frustração do procedimento licitatório, mediante contratação direta fora das hipóteses legais, sob pena de legitimar-se o arbítrio do gestor, como se os fins justificassem os meios.*

*Por força dessa motivação, o ex-gestor desconsiderou todos os obstáculos e exigências legais para a contratação direta da Fhunami (isto é, sem o devido procedimento licitatório), tendo em vista que a proposta apresentada por esta previa, justamente, a execução do objeto mediante a contratação dos “grupos produtivos de costura espalhados pelo município” (fl. 69).*

*É imperioso observar que a proposta em comento foi apresentada a convite do próprio Secretário de Educação, Luiz Valter de Lima, poucos meses após a transformação do Grupo Kit Dance em Fhunami, como revela o ofício de fl. 67.*

*Em sendo assim, resta provada a existência de prévio ajuste entre os apelantes, com o objetivo deliberado de frustrar o procedimento licitatório, tomando-se o cuidado de recobrir essa conduta com um falso manto de legalidade (ou seja, a contratação direta de uma “fundação humanitária”).*

*Ressalto que a inobservância do procedimento licitatório impediu que a Administração obtivesse a proposta mais vantajosa e causou efetivos prejuízos ao erário, o que resta sobejamente demonstrado nos autos.*

*Nesse sentido, destaco que a mão de obra contratada pela Fhunami - composta pelas costureiras profissionais do Município -, recebeu R\$ 0,90 por cada camisa confeccionada, embora a contraprestação praticada no mercado correspondesse a apenas R\$ 0,20 por camisa, ou seja, um valor mais de quatro vezes menor.*

*Ademais, embora o valor repassado pelo Município (R\$ 304.210,00) fosse suficiente para a confecção de 10.350 mochilas e 30.500 camisas (fl. 291), a Fhunami não produziu tal quantidade e, além disso, não adotou as cautelas necessárias à conservação da matéria-prima sobressalente, pelo que esta veio a perder-se.*

*Esses fatos foram confessados pela representante legal da Fhunami, Rita de Cássia Papaiz:*

*“(…) que foram confeccionadas vinte e nove mil camisetas e dez mil mochilas; que a totalidade do material confeccionado foi encaminhado para as escolas para doação aos alunos da rede pública. Esclarece que, em razão da ordem judicial, foram confeccionadas cerca de duas mil mochilas e vinte e cinco mil camisetas; que o material destinado para a totalidade das confecções planejadas inicialmente fora perdido em parte, matéria-prima para a confecção de sete mil camisas e oito mil e quatrocentas mochilas (...) que em decorrência da ordem judicial para a suspensão da contratação realizada houve uma frustração das profissionais contratadas, que não possibilitou a continuidade dos serviços para a confecção com os materiais já adquiridos; que o restante do material foi doado, extraviado, danificado (...) que o exmarido colheu os preços de mercado para a contratação com o Município de Camaçari; que os preços eram seis e vinte a camisa e nove reais e trinta a mochila, porém a mão de obra que no mercado era de vinte centavos a camiseta, a fundação pagava noventa centavos e a mochila não recorda, porém a mão de obra era paga a maior, pois a fundação tinha finalidade social.” (fls. 465/466)*

*Diante das provas incontestáveis a respeito das irregularidades perpetradas pelos apelantes, cabia-lhes, sim, provar a plena execução do objeto contratado, inclusive a entrega dos materiais escolares aos alunos da rede pública de ensino, de modo a elidir, ou pelo menos mitigar, a responsabilidade por ato de improbidade administrativa, por força do art. 333, II, do CPC/1973, vigente à época (art. 373, II, do CPC/2015), o que não ocorreu, sendo oportuno ressaltar que isso não se confunde com inversão do ônus da prova.*



*Dessarte, estando provados todos os elementos necessários à configuração do ato de improbidade administrativa tipificado no art. 10, VIII, da Lei nº. 8.429/1992, agiu com total acerto o Juízo a quo, ao condenar os apelantes como incurso nas sanções do art. 12, II, do diploma legal aludido.*

*Por todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES, a fim de manter a sentença vergastada em todos os seus termos.*

[Grifo nosso.]

Extrai-se do trecho acima que foi afastado o enriquecimento ilícito próprio e não houve menção, nem mesmo na fundamentação, acerca do enriquecimento de terceiros, contexto que infirma as pretensões recursais.

Conforme tenho me manifestado, em regra, não cabe encampar a tese, escorada em raciocínio presuntivo, de que o dano ao erário reconhecido pelo juízo sentenciante também acarreta necessariamente o enriquecimento ilícito de terceiros, ou seja, acréscimo patrimonial às empresas envolvidas na licitação, mormente quando a Justiça Comum não alude expressamente a tal circunstância. É necessário algum elemento objetivo a indicar efetivo acréscimo patrimonial, sem necessidade do uso de inferências e presunções.

No ponto, conquanto se possa argumentar que o dano ao erário no caso, alusivo à contratação não vantajosa de entidade que praticava preços acima de mercado, poderia, em tese, acarretar enriquecimento ilícito de alguém, o certo é que a Justiça Comum não foi além nesse exame concreto. Não se sabe, por exemplo, se o inegável dano ao erário foi revertido de alguma forma em favor da pessoa jurídica contratada, ou se, por exemplo, a confecção de camisetas e mochilas em preço superior ao de mercado decorreu da ineficiência ou imperícia da contratada.

De todo modo, o exame mais aprofundado acerca da presença desse acréscimo patrimonial é de todo incompatível com a cognição exercida em sede de registro de candidatura, porquanto, como é cediço, não se investiga nessa seara se o ilícito ocorreu, ou mesmo como ele ocorreu, apenas se assenta o eventual preenchimento dos requisitos ao óbice da candidatura.

Nessa senda, registre-se, nos termos do art. 12, II, da Lei 8.429/92, que é possível a imposição da sanção de “*perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância*” (grifo nosso), penalidade cuja imposição seria possível na espécie, visto que a condenação ocorreu por ato de improbidade que causou dano ao erário.

Inexistente tal sanção, mormente quando se tem em conta que a fundação beneficiária e os respectivos sócios foram incluídos na ação de improbidade, afigura-se claro que o órgão competente da Justiça Comum não reconheceu a circunstância alusiva ao acréscimo patrimonial ilícito.

Assim, se não há elemento objetivo, **extraído diretamente dos fundamentos do acórdão proferido pela Justiça Comum**, que indique o acréscimo patrimonial próprio ou de terceiros, não cabe à Justiça Eleitoral presumir, a partir do exame em tese e apodítico do ato ímprobo, a existência de enriquecimento ilícito, sob pena de contrariedade ao verbete sumular 41 do TSE.

Nesse sentido, cito: “*Não compete à Justiça Eleitoral proceder a novo julgamento da ação de improbidade administrativa, para, de forma presumida, concluir por dano ao erário e enriquecimento ilícito, usurpando a competência do Tribunal próprio para julgar eventual recurso*” (RO 448-53, rel. Min. Gilmar Mendes, PSESS em 27.11.2014). Igualmente: AgR-REspe 112-37, rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe de 3.4.2017.

Ainda sobre esse ponto, importa dizer que eventual visão mais abrangente da cognição da Justiça Eleitoral a respeito do tema – de modo a assentar que seria possível inferir o enriquecimento ilícito a partir de certas condutas que supostamente acarretariam inegável enriquecimento ilícito –, além de contrariar a orientação do verbete sumular em referência, acaba por frustrar o entendimento, consignado no início do voto, no sentido de que a caracterização da causa de inelegibilidade em tela depende da presença cumulativa do dano ao erário e do enriquecimento ilícito.

Com efeito, uma vez legitimado o exame dissociado da realidade processual objetiva e expressamente posta ao descortino da Justiça Eleitoral (ou melhor: dos estritos termos da condenação exarada pela Justiça Comum), pouco importa assentar a necessidade da presença de requisitos cumulativos, até porque



os atos ímprobos que acarretam dano ao erário quase sempre carregam, de forma presumida e ínsita ao próprio ato (porém, nem sempre assim declarada pelo órgão competente), o benefício patrimonial a alguém.

Insisto que cabe à Justiça Comum se debruçar sobre esse exame mais denso das consequências do ato ímprobo, inclusive no tocante à identificação de enriquecimento de terceiros, enquanto à Justiça Eleitoral cumpre verificar, com base em elementos concretos e explícitos, se o órgão jurisdicional competente efetivamente condenou o pretense candidato à suspensão dos direitos políticos, em razão de ato doloso de improbidade administrativa que importe cumulativamente dano ao erário e enriquecimento ilícito.

**Não obstante todas essas considerações, ressalto que esta Corte, ao julgar o AgR-RO 0600687-93, de minha relatoria, redator para o acórdão Min. Og Fernandes, PSESS em 13.11.2018, entendeu caracterizada a inelegibilidade em contexto fático absolutamente semelhante ao dos autos.**

Com efeito, a douta maioria entendeu presentes o dano ao erário e o enriquecimento ilícito a partir de condenação em ação de improbidade que assentara a dispensa irregular de licitação e a consequente quebra da competitividade, com a aquisição de bens (remédios) em valores superiores aos de mercado.

Prevaleceu a ótica, da qual guardo reserva, de que o exame da conduta em si (sobrepreço) é suficiente para inferir a presença cumulativa dos requisitos em destaque, ainda que não conste manifestação categórica da Justiça Comum a respeito do acréscimo indevido ao patrimônio de terceiros.

No caso dos autos, o recorrido foi condenado por ato doloso de improbidade administrativa tipificado no art. 10, VIII, da Lei 8.429/92, *in verbis*: “frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente”.

Em razão de tal ato, foram impostas as seguintes sanções: a) ressarcimento integral da lesão ao erário, no valor de R\$ 304.210,00, aos cofres do Município de Camaçari, com correção monetária desde a citação; b) suspensão dos direitos políticos pelo período de 5 (cinco) anos; c) pagamento individual de multa civil equivalente ao valor da lesão ao erário, com correção monetária desde a citação; d) 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 sejam sócios majoritários, pelo prazo de 5 (cinco) anos.

Assim como no feito supracitado, da condenação da Justiça Comum discutida nos presentes autos também consta o afastamento expresso do enriquecimento ilícito próprio, conquanto também haja omissão no tocante ao acréscimo patrimonial de terceiros.

No entanto, também aqui a Justiça Comum assentou o sobrepreço do serviço contratado, conforme se vê no seguinte trecho:

*Ressalto que a inobservância do procedimento licitatório impediu que a Administração obtivesse a proposta mais vantajosa e causou efetivos prejuízos ao erário, o que resta sobejamente demonstrado nos autos.*

*Nesse sentido, destaco que a mão de obra contratada pela Fhunami – composta pelas costureiras profissionais do Município –, recebeu R\$ 0,90 por cada camisa confeccionada, embora a contraprestação praticada no mercado correspondesse a apenas R\$ 0,20 por camisa, ou seja, um valor mais de quatro vezes menor.*

*Ademais, embora o valor repassado pelo Município (R\$ 304.210,00) fosse suficiente para a confecção de 10.350 mochilas e 30.500 camisas (fl. 291), a Fhunami não produziu tal quantidade e, além disso, não adotou as cautelas necessárias à conservação da matéria-prima sobressalente, pelo que esta veio a perder-se. [Grifo nosso].*

Desse modo, renovando a ressalva do entendimento firmado a respeito do tema e em homenagem à regra da colegialidade, afigura-se presente o enriquecimento ilícito de terceiros, especificamente da Fundação Humanidade Amiga (Fhunami), a qual, em razão da dispensa indevida de licitação promovida pelo agente público, recebeu montante quatro vezes ao valor de mercado do serviço prestado.

Em suma, de acordo com a ótica da douta maioria, firmada no precedente já indicado, estão presentes o dano ao erário e o enriquecimento ilícito de terceiros, razão pela qual deve ser reconhecida a incidência da inelegibilidade descrita no art. 1º, I, I, da Lei Complementar 64/90.



Por essas razões, **voto no sentido de dar provimento aos recursos ordinários interpostos pelo Ministério Público Eleitoral e pela Coligação Unidos para Mudar a Bahia, a fim de indeferir o registro de candidatura de Luiz Carlos Caetano ao cargo de deputado federal nas Eleições de 2018.**

---

[1] Cito, exemplificativamente: AgR-REspe 543-38, de minha relatoria, *DJe* de 2.2.2018; AgR-REspe 2-18, rel. Min. Luiz Fux, *DJe* de 2.10.2015 e REspe 645-36, rel. Min. Marcelo Ribeiro, *DJe* de 26.8.2011.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhora Presidente, começo pela parte final do voto do Ministro Admar Gonzaga, ressaltando a inegável qualidade das sustentações orais.

Também fiz um exame bastante completo da espécie, estudando a sentença da 1ª Vara de Fazenda Pública da Comarca de Camaçari/BA, os dois acórdãos do Tribunal de Justiça da Bahia, da apelação e dos embargos, e cheguei à conclusão idêntica à do eminente relator.

O relator ressalta a existência de precedente muito recente, precisamente de duas semanas atrás. E é interessante que o Ministro Admar Gonzaga, mais uma vez dando provas da qualidade da sua atuação em relação ao princípio da colegialidade, ressalva o entendimento pessoal para aplicar, uma vez vencido, o entendimento do acórdão cuja redatoria coube ao Ministro Og Fernandes.

Se não me falha a memória, naquele caso específico, a Corte estava diante de superfaturamento de medicamentos e a conclusão foi de que sempre que se está diante de superfaturamento, no mínimo, há enriquecimento de terceiros, porque esse dinheiro, de fato, tem uma destinação que é bastante presumível.

No caso específico, fiquei bastante impressionado com o trecho da sustentação oral do eminente advogado, ex-ministro desta Casa, Caputo Bastos, no sentido de que não haveria prova idônea desse superfaturamento. Mas, no acórdão dos embargos de declaração do Tribunal de Justiça da Bahia, há transcrição do depoimento da representante legal da fundação, que declara:

[...]

que o ex-marido colheu os preços de mercado para a contratação com o Município de Camaçari; que os preços eram R\$ 6,20 (seis reais e vinte centavos) a camisa e R\$ 9,30 (nove reais e trinta centavos) a mochila, porém a mão de obra que no mercado era R\$ 0,20 (vinte centavos) a camiseta, a fundação pagava R\$ 0,90 (noventa centavos) e a mochila não recorda, porém a mão de obra era paga a maior, pois a fundação tinha finalidade social. (fls. 465/466)

Em outra passagem do acórdão dos embargos de declaração, a Corte de Justiça baiana anota o seguinte:

[...]

De todo modo, ainda que houvesse prova cabal da entrega de todo o material escolar contratado (que não há), é certo que o Ministério Público se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de provar as suas alegações (art. 333, I, do CPC/1973), mediante a demonstração de irregularidades capazes de configurar o ato doloso de improbidade administrativa, como a ausência dos requisitos para a contratação direta e a aquisição dos bens por preços superfaturados, do que conclui que não há qualquer obscuridade no acórdão embargado.

[...]



Neste ponto há um trecho interessante: “por preços superfaturados”. Então, o superfaturamento, a meu ver, está anotado devidamente no acórdão atacado. O outro requisito, que é o enriquecimento do erário, é de mais fácil ainda comprovação.

De maneira que acompanho o relator, inclusive, no avanço sobre o tema de fundo, dado que a causa está madura, para assentar exatamente a mesma conclusão, de que se deva dar provimento aos recursos ordinários interpostos pelo Ministério Público e pela Coligação Unidos para Mudar a Bahia, a fim de indeferir o registro de candidatura de Luiz Carlos Caetano.

É como voto, Senhora Presidente.

#### VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: Senhora Presidente, em primeiro lugar cumprimento os Doutores Gustavo Severo e Carlos Eduardo Caputo Bastos que estiveram na tribuna.

No tocante aos advogados, eu dou empate. Todavia é preciso optar por um dos litigantes. Lembro-me do meu querido e saudoso mestre José Carlos Barbosa Moreira que gostava de dizer que “não dá para julgar a lide empatada e condenar o escrivão nas custas”.

Portanto, peço todas as vênias a eventual compreensão contrária para acompanhar o voto do ministro relator, dando provimento aos recursos ordinários e indeferindo o registro de candidatura do recorrido.

Considerado o contexto, é inegável que houve condenação judicial proferida por órgão colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa, na qual foi imposta a penalidade de suspensão dos direitos políticos, diante da ocorrência cumulativa de dano ao erário e enriquecimento ilícito. Portanto, estão devidamente preenchidos todos os requisitos para a incidência da hipótese de inelegibilidade em discussão, razão pela qual dou provimento ao recurso para indeferir o registro da candidatura.

É como voto, Senhora Presidente.

#### VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, no caso, há uma referência no voto de Sua Excelência, o eminente ministro relator, não deixando dúvida de que o Tribunal de Justiça da Bahia confirmou a compreensão de que houve a prática de ato de improbidade administrativa e, portanto, prejuízo ao erário e enriquecimento ilícito.

Na sessão desta noite, em situação similar, embora não idêntica, votei nessa direção. Por isso, e pelas razões que constam do voto de Sua Excelência, também acompanho o eminente ministro relator.

#### VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Senhora Presidente, de início, acompanho o Relator no tocante à insubsistência dos efeitos da liminar inicialmente obtida pelo candidato na Justiça Comum, pois essa decisão foi revogada em 20.9.2018 pela Relatora do feito no STJ (Ministra Assusete Magalhães).

Nesse diapasão, e considerando que a causa encontra-se madura para julgamento, adentro o tema de fundo atinente à inelegibilidade do art. 1º, I,/, da LC 64/90.



O dispositivo em comento estabelece que são inelegíveis, para qualquer cargo, “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”.

No caso em tela, entendo que tanto o prejuízo ao erário como o enriquecimento ilícito foram demonstrados a contento, ressaltando que a hipótese se assemelha ao que decidido por este Tribunal em 13.11.2018 no AgR-RO 0600687-93/SE, redator para o acórdão Min. Og Fernandes, em que votei favoravelmente à presença dos requisitos da inelegibilidade.

Verifico de início que o candidato foi condenado em primeiro e segundo grau por ato de improbidade administrativa, como Prefeito de Camaçari/BA, por **dispensa indevida de licitação, com superfaturamento do preço dos serviços prestados**, com determinação de ressarcimento ao erário de R\$ 304.210,00.

Embora, de fato, no decreto condenatório conste que “não há elementos que indiquem o enriquecimento ilícito do ex-prefeito com o contrato em testilha”, é inequívoco, por outro vértice, que houve **enriquecimento ilícito de terceiros** em decorrência do superfaturamento, o que atrai a inelegibilidade da alínea /.

No ponto, o TJ/BA, mantendo a sentença, consignou que “a inobservância do procedimento licitatório [...] causou efetivos prejuízos ao erário, o que resta sobejamente demonstrado nos autos”, assentando, ainda, que “a mão de obra contratada [...] recebeu R\$ 0,90 por cada camisa confeccionada, embora a contraprestação praticada no mercado correspondesse a apenas R\$ 0,20 por camisa, ou seja, um valor mais de quatro vezes menor”.

Por fim, descabe conhecer das alegações – reproduzidas em memoriais – de que o depoimento de uma das testemunhas na ação civil pública seria frágil e inconsistente. Consoante dispõe de modo claro a Súmula 41/TSE, “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”.

Ante o exposto, acompanho o relator e voto pelo provimento dos recursos ordinários para indeferir o registro de candidatura.

**É como voto.**

## VOTO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, acompanho o relator.

## VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (presidente): Senhores Ministros, também registro que as sustentações orais produzidas confirmam a tradição desta Casa quanto à qualificação dos profissionais que aqui atuam.

Reporto-me aos fundamentos já destacados pelos colegas que me precederam para efeito de acompanhar o eminente relator, a quem também cumprimento pelo voto.



## EXTRATO DA ATA

RO nº 0600981-06.2018.6.05.0000/BA. Relator: Ministro Admar Gonzaga. Recorrente: Coligação Unidos para Mudar a Bahia (Advogados: Luis Gustavo Motta Severo da Silva – OAB: 34248/DF e outros). Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Luiz Carlos Caetano (Advogados: Vandilson Pereira da Costa – OAB: 13481/BA e outros). Assistente: Coligação Frente do Trabalho por Toda a Bahia (Advogados: Sara Mercês dos Santos – OAB: 14999/BA e outros).

Usaram da palavra, pela recorrente, Coligação Unidos para Mudar a Bahia, o Dr. Luis Gustavo Motta Severo da Silva, e, pelo recorrido, Luiz Carlos Caetano, o Dr. Carlos Eduardo Caputo Bastos.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, deu provimento aos recursos ordinários interpostos pelo Ministério Público Eleitoral e pela Coligação Unidos para Mudar a Bahia, a fim de indeferir o registro de candidatura de Luiz Carlos Caetano ao cargo de deputado federal nas Eleições de 2018, nos termos do voto do relator. Acórdão publicado em sessão.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 27.11.2018.

