

FERNANDO HENRIQUE CORRADO MAZIERO

**A EVOLUÇÃO DA ATUAÇÃO DOS TRIBUNAIS DE CONTAS E A DECRETAÇÃO DE
INELEGIBILIDADE: UMA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL**

**Monografia apresentada como requisito
parcial à obtenção do grau de bacharel
em Direito pela Universidade Federal do
Paraná.**

**Orientadora: Prof^a. Eneida Desiree
Salgado**

**CURITIBA
2009**

DEDICATÓRIA

a Deus, pela esperança, a meus familiares, pela dedicação, a Fernanda, pelo apoio incondicional e, em especial, a José Durval Mattos do Amaral e família, a quem serei eternamente grato por esta conquista.

SUMÁRIO

RESUMO	iv
INTRODUÇÃO	1
1 O CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	2
1.1. O conceito de controle.....	2
1.2. Sistemas de Controle.....	4
1.2.1. Controle Social.....	4
1.2.3. Controle Interno.....	6
1.2.3. Controle Externo.....	7
2. OS TRIBUNAIS DE CONTAS	9
2.1. Origem e desenvolvimento dos Tribunais de Contas.....	9
2.2. Histórico Constitucional dos Tribunais de Contas.....	10
2.2.1. A Constituição Imperial de 1824.....	10
2.2.2. O início da República e a Constituição de 1891.....	12
2.2.3. A Constituição de 1934.....	14
2.2.4. A Constituição de 1937.....	15
2.2.5. A Constituição de 1946.....	15
2.2.6. A Constituição de 1967.....	18
2.2.7. A Emenda Constitucional n.º 1, de 1969 – Previsão dos Tribunais de Contas Estaduais e Municipais.....	19
2.2.8. A Constituição de 1988.....	20
2.3. Tribunais de Contas no Direito Comparado.....	26
2.3.1. Corte de Contas francesa.....	27
2.3.2. Corte de Contas italiana.....	27
2.3.3. Corte de Contas belga.....	28
2.3.4. Tribunal de Contas português.....	29
3. INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS	31
3.1. Competência para julgamento das contas.....	32
3.2. Ocorrência de irregularidade insanável.....	34
3.3. Necessidade de a decisão apresentar caráter irrecorrível.....	35
3.4. A apreciação da questão pelo Poder Judiciário.....	37
3.5. Decretação de inelegibilidade por rejeição de contas e controle externo..	38
CONCLUSÃO	41
REFERÊNCIAS	42

RESUMO

O presente estudo possui enfoque no desenvolvimento da atividade de controle externo no direito brasileiro, sobretudo no concernente à atuação dos Tribunais de Contas. Inicia-se com a análise do conceito de controle, desde as primeiras manifestações sociais desta forma de fiscalização da Administração Pública até a classificação mais recente, que subdivide-o em três sistemas: controle social, controle interno e controle externo. Passa-se, após, a uma análise dos Tribunais de Contas, com enfoque na abordagem do tratamento que as várias Constituições brasileiras conferiram ao tema, a fim de se traçar um panorama do desenvolvimento destes órgãos cuja atividade precípua é o controle externo. Ao final, aborda-se o instituto da decretação de inelegibilidade por rejeição de contas dos administradores públicos, que representa aplicação imediata e interessante do próprio conceito de controle externo, nos exatos

termos dos princípios administrativo-constitucionais, encartados no *caput* do art. 37, da Constituição de 1988.

INTRODUÇÃO

O tema a ser abordado na presente pesquisa, qual seja, a aplicação da atividade de controle externo sob o enfoque do desenvolvimento da atuação dos Tribunais de contas, tem suscitado diversas discussões doutrinárias e jurisprudências, sobretudo no concernente à efetivação da atividade daquelas Cortes enquanto persecutoras dos princípios administrativo-constitucionais encartados no *caput* do art. 37, da Constituição de 1988.

Neste compasso, ao se considerar o conceito amplo e moderno de controle externo, tem-se que a atividade legislativa e, sobretudo, a atuação do Tribunal Superior Eleitoral demonstram efetiva contribuição recente à realização das tarefas propostas pelo texto constitucional aos Tribunais de Contas.

Desta forma se procurará buscar quais as relações entre a ampliação das atividades dos Tribunais de Contas e a realização dos princípios da atividade de controle externo, principalmente no concernente à efetivação de mecanismos aptos a fiscalizar e controlar a aplicação dos recursos públicos, dentre os quais se destaca o instituto da decretação de inelegibilidade dos agentes públicos por rejeição de contas.

1. O CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

1.1. O conceito de controle

O vocábulo 'controle', que possui origem no latim medieval *contra-rotulum* ("contre-rolê" em francês), nasceu trazendo consigo a idéia ampla de *fiscalização*, pois seu significado remetia à relação de contribuintes a ser verificada pelos exatores¹. Todavia, o desenvolvimento de seu conceito, sobretudo no idioma inglês, acrescentou ao seu significado o viés de *dominação* que, sob o enfoque deste estudo não terá tanta utilidade.

Partindo de tais pressupostos, correta a associação do conceito de *controle* ao conceito de *poder*, sobretudo se contextualizada à idéia de Estado Democrático de Direito, onde o exercício do *poder* legitima a criação de mecanismos de *controle*, a partir do sistema de freios e contrapesos.

Contudo, necessário ressaltar que *controle* e *poder* são dois conceitos que, apesar de guardarem íntima relação hodiernamente, representaram outrora duas posições antagônicas, eis que a predominância de um acarretava quase que na inexistência do outro. Era o caso dos governos absolutistas.

Em assim sendo, tem-se que a associação de ambos os termos com vistas à criação de uma forma de governo baseada no sistema de freios e contrapesos decorreu da atuação do movimento iluminista, conforme se pode depreender dos estudos de Montesquieu (séc. XVIII): "*temos a experiência eterna de que todo homem que tem em mãos o poder é sempre levado a abusar dele, e assim irá seguindo, até que encontre algum limite. E, quem o diria, até a própria virtude precisa de limites*"².

Tal contribuição foi de tamanha importância que a própria Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão reservou dois artigos para conferir à atividade de controle o status de garantia:

¹ MEDAUAR, Odete. **Controle da Administração Pública**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993, p. 13.

² *Apud* FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 31.

Art. 14º. Todos os cidadãos têm o direito de verificar, por si ou pelos seus representantes, da necessidade de contribuição pública, de consenti-la livremente, de observar o seu emprego e de lhe fixar a repartição, a colecta, a cobrança e a duração.

Art. 15º. A sociedade tem o direito de pedir contas a todo agente público pela sua administração”.

Resta evidenciado, portanto, o embrião da moderna atividade de *controle*. As manifestações populares acabaram por culminar na abolição da visão despótica dos governantes, que agora passavam a ser enxergados como prestadores de serviço, fato que lhes obrigava a prestar contas de sua atividade.

LUIZ BERNARDO DIAS COSTA³ assim define o moderno conceito de *controle*:

A idéia de Estado de Direito, desde os seus primórdios, é inseparável da idéia de controle. Para que haja Estado de Direito é indispensável que haja instituições e mecanismos hábeis para garantir a submissão à lei. A finalidade, portanto, do controle é a de assegurar que a Administração atue em consonância com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico.

No que tange à aplicação deste conceito à Administração Pública, HELY LOPES MEIRELES⁴ conceitua controle como *a faculdade de vigilância, orientação e correção que um Poder, órgão ou autoridade exerce sobre a conduta funcional de outro*.

Perceba-se, pois, que a doutrina é unânime em asseverar a necessidade da criação de mecanismos aptos ao exercício da atividade de controle. Tal posicionamento possui fundamento no fato de que a simples legitimação das atividades relacionadas ao controle, sem qualquer regulamentação e/ou limitação, acabaria por converter a atividade controladora em nova forma de *poder*.

É nesta configuração que o conceito de *controle* se desenvolve concomitantemente ao Estado Democrático de Direito, como meio de limitar as ações daqueles legitimados ao exercício do *poder* e garantir a correta e proba aplicação dos recursos públicos.

Existem, por conseguinte, sistemas de controle, que representam maneiras de se operacionalizar o exercício da atividade controladora. Sobre o tema, leciona CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO⁵:

³ COSTA, Luiz Bernardo Dias. **Tribunal de Contas: evolução e principais atribuições no Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 37.

⁴ MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 18 ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 568.

⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 25. ed., 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros: 2008, p. 925.

No Estado de Direito, a Administração Pública assujeita-se a múltiplos controles, no afã de impedir-se que desgarre de seus objetivos, que desatenda as balizas legais e ofenda interesses públicos ou dos particulares. Assim, são concebidos diversos mecanismos para mantê-la dentro das trilhas a que está assujeitada. Tanto são impostos controles que ela própria deve exercitar, em sua intimidade, para obstar ou corrigir comportamentos indevidos praticados nos diversos escalões administrativos de seu corpo orgânico central, como controles que este mesmo corpo orgânico exercita em relação às pessoas jurídicas auxiliares do Estado (autarquias, empresas públicas, sociedades mistas e fundações governamentais). Tais controles envolvem quer aspectos de conveniência e oportunidade quer aspectos de legitimidade. Além dito são previstos controles de legitimidade que devem ser efetuados por outros braços do Estado: Legislativo, por si próprio ou com auxílio do Tribunal de Contas, e Judiciário, este atuando sob provocação dos interessados ou do Ministério Público.

Pertinente, pois, o estudo dos sistemas de controle mencionados.

1.2. Sistemas de controle

Em que pese divergência doutrinária acerca da classificação a ser desenvolvida neste tópico – com a subdivisão em *formas de controle* e *sistemas de controle* –, entende-se mais aceitável aquela proposta por Jorge Ulisses Jacoby Fernandes, eis que toda e qualquer *forma de controle* está necessariamente associada a um dos *sistemas de controle* propostos pelo ilustre jurista.

1.2.1. Controle Social

A respeito dos sistemas de controle, merece especial atenção o controle social, eis que é o único a considerar a participação de todos os integrantes da sociedade.

Tal sistema visa garantir que a própria sociedade possa exercer formas de controle da administração, através da exteriorização da vontade das massas, com vistas à internalização de conceitos e, conseqüentemente, reprodução nas mais variadas esferas da vida social.

A doutrina majoritária optou por subdividir o controle social em duas categorias, conforme leciona JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES⁶:

A vida em sociedade revela a existência de um sistema de controle denominado social, genuinamente elementar e importante, que se biparte, tradicionalmente,

⁶ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 51.

em interno e externo. O interno, constituído pelo conjunto de ações adotadas pela sociedade para mentalizar nos indivíduos as normas, os valores e os objetivos da ordem social, é enfatizado pela comunidade durante a fase da socialização primária. (...) no externo, os meios (sanções, punições e ações reativas) são empregados contra os indivíduos, cujo comportamento não guarda uniformidade com as normas do sistema dominante.

Em suma, o sistema em apreço procura apenas consagrar a idéia de que a democracia representa a vontade popular, fato que, apesar de óbvio, é tido por subsidiário nas mais diversas esferas sociais, já que a especialização de algumas instituições sociais acaba por obstar a participação popular nos processos de controle.

Todavia, o controle social vai além: estimula a sociedade a substituir o próprio Estado, principalmente nas ações onde o Poder Público é lento e ineficaz. Há, portanto, a criação de microrganismos aptos a ocupar os espaços até certo ponto intangíveis pelos macrorganismos estatais. A respeito do tema, leciona JAIR LIMA SANTOS⁷:

Vislumbra-se o surgimento de um novo padrão de relacionamento entre Estado e Sociedade, no qual ficam evidenciadas a divisão de responsabilidades e tarefas, sobretudo em áreas como bem-estar, proteção ambiental, educação e planejamento urbano, tudo tendendo a amenizar o hiato que existe entre Estado e sociedade. A participação popular se transformou no referencial tanto para a ampliação das possibilidades de acesso dos setores populares aos processos decisórios, envolvendo a aplicação de recursos públicos, quanto para a garantia da execução eficiente das políticas públicas governamentais.

É, de certa forma, a saída encontrada pela própria sociedade para substituir as escassas e irrazoáveis formas de participação popular direta. A título ilustrativo, pertinente mencionar a absurda regra constitucional para a propositura de projeto de lei de iniciativa popular, que indubitavelmente reveste-se de caráter amplamente desproporcional, eis que o número de assinaturas para proposição é muito superior ao necessário para se eleger um Deputado Federal, por exemplo, sendo que o trâmite do projeto seguirá rito praticamente idêntico àquele obedecido por projeto apresentado por parlamentar⁸.

Diante de tais entraves, tem-se que o controle social atua diretamente na formação de uma espécie de subconsciente social, com vistas à atuação dos indivíduos em esferas menores de poder e a criação e internalização de conceitos decorrentes da

⁷ SANTOS, Jair Lima. **Tribunal de Contas da União & Controles Estatal e Social da Administração Pública**. 1ª. ed. 4ª. tir. Curitiba: Juruá, 2006, p. 90.

⁸ SALGADO, Eneida Desiree. **O Referendo como Fase Legislativa das Emendas Constitucionais**. In Revista de Direito Administrativo e Constitucional. Ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003.

especialização de tais atividades. Assim, há uma construção de padrões de comportamento, fato que gera, a médio prazo, conseqüências macroscópicas, o que, em *ultima ratio*, representa o próprio ideal de cidadania.

1.2.3. Controle Interno

A idéia de controle interno nasce com a legitimidade que determinada autoridade pública possui para desempenhar suas funções. É preciso, contudo, diferenciar o controle interno do autocontrole.

O autocontrole está associado às atividades de organização e estruturação de determinado ente, a fim de que possa executar da melhor forma possível o seu objeto. É a autoridade administrativa agindo sobre seus próprios atos.

Já o controle interno possui relação direta com os princípios da eficiência e da finalidade, pois pressupõe a existência de um órgão integrante da estrutura administrativa, responsável pela fiscalização dos atos praticados, com vistas ao ordenamento jurídico. Para MARÇAL JUSTEN FILHO, *o controle administrativo interno é verificação, desenvolvida no âmbito do próprio Poder, da legalidade e da oportunidade dos atos administrativos produzidos pelos seus órgãos e autoridades.*⁹

Nestes termos, é preciso consignar que este sistema de controle da administração pública possui inúmeras vantagens em relação aos demais, eis que sua amplitude é potencializada, seu custo é infinitamente menor e, ainda, o desempenhar de sua função é efetivamente mais célere.

Todavia, é evidente que o *controle* da atividade pública não pode ficar adstrito apenas à atividade de um órgão interno – e, portanto, dependente –, eis que a subordinação de sua atividade à própria estrutura que fiscaliza acabaria por gerar uma forte insegurança jurídica, comprometendo, portanto, seu principal objetivo.

Por tais razões, o sistema de controle interno é visto como auxiliar do controle externo, pois trata de realizar uma atividade prévia e, conseqüentemente, fornecer

⁹ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 987.

subsídios à completa realização da atividade controladora. Nestes termos é o posicionamento de HELY LOPES MEIRELES¹⁰:

O controle interno objetiva a criação de condições indispensáveis à eficácia do controle externo e visa a assegurar a regularidade da realização da receita e da despesa, possibilitando o acompanhamento da execução do orçamento, dos programas de trabalho e a avaliação dos respectivos resultados. É, na sua plenitude, um controle de legalidade, conveniência, oportunidade e eficiência.

1.2.4. Controle externo

Partindo da definição do sistema de controle interno, imperioso concluir que a consagração da atividade de *controle* no âmbito de uma sociedade somente poderá ser completa se contar com mecanismos de controle externo, onde exista a atividade de um poder, entidade ou órgão independente e autônomo, legitimado a fiscalizar os diversos campos do Poder Público sem sofrer pressões de qualquer natureza.

Deveras elucidativo é o conceito trazido por JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES¹¹:

O sistema de controle externo pode ser conceituado como o conjunto de ações de controle desenvolvidas por uma estrutura organizacional, com procedimentos, atividades e recursos próprios, não interligados na estrutura controlada, visando fiscalização, verificação e correção de atos.

Tal conceito remete à necessária existência de organismos externos, autônomos e independentes, com prerrogativas oriundas do próprio texto constitucional e regulamentação expressa em lei, com vistas à consagração da idéia de controle a partir da fiscalização dos atos da Administração Pública.

Novamente valiosos são os ensinamentos de HELY LOPES MEIRELES¹²:

O controle externo visa a comprovar a probidade da Administração e a regularidade da guarda e do emprego dos bens, valores e dinheiros públicos, assim como a fiel execução do orçamento. É, por excelência, um controle político de legalidade contábil e financeira, o primeiro aspecto a cargo do Legislativo; o segundo, do Tribunal de Contas.

Tem-se, portanto, o mais efetivo sistema de controle da Administração Pública. Nele, há a legitimação da atuação de organismos externos, autônomos e

¹⁰ MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 713.

¹¹ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 99.

¹² MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 713.

independentes, fato que garante – ou ao menos deve garantir – a isenção e a idoneidade do desempenho da atividade controladora. É, pois, o tema central deste trabalho.

2. OS TRIBUNAIS DE CONTAS

2.1. Origem e desenvolvimento dos Tribunais de Contas

Em que pese o fato de a atividade de *controle* ter-se desenvolvido juntamente com o Estado Democrático de Direito, há de se consignar que a fiscalização da atuação do Poder Público não representa necessariamente uma inovação da Revolução Francesa.

Basta, para tanto, mencionar que já no antigo Egito, no século XXXIII a.C., a atividade de arrecadação de tributos já era controlada pelos escribas. Na Índia, o Código de Manu (século XIII a.C.) já trazia normas inerentes à fiscalização e regulamentação da coleta de tributos. A China, por sua vez, possuía rigoroso sistema de fiscalização das rendas públicas, com vistas a evitar excessos praticados pelos reis¹³.

Contudo, as figuras mais importantes neste contexto são os denominados *legisperitos*, oriundos da Grécia Antiga, considerados os embriões das atuais Cortes de Contas. Tais figuras eram comerciantes eleitos pelo povo para compor órgãos deliberativos com jurisdição sobre todos aqueles que desempenhavam funções administrativas¹⁴.

Já no séc. III a.C., ARISTÓTELES asseverou que *como certas magistraturas, para não dizer todas, têm o manejo dos dinheiros públicos, é forçoso que haja uma outra autoridade para receber e verificar as contas sem que ela própria seja encarregada de qualquer outro mister*.¹⁵

Em suma, ainda que a atividade de fiscalização pudesse ser atribuída aos organismos supracitados, há de se considerar que a aplicação do conceito moderno de *controle*, com a conseqüente criação de mecanismos especializados, nos exatos termos das idéias de Aristóteles, somente pode ser considerada a partir do surgimento dos Estados modernos, conforme bem assevera Luiz Bernardo Dias Costa¹⁶.

¹³ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 158.

¹⁴ MEDAUAR, Odete. **Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 27, n. 108, out./dez. 1990, p. 98.

¹⁵ ARISTÓTELES. **A política**. São Paulo: Martin Claret, 2001, p. 67.

¹⁶ COSTA, Luiz Bernardo Dias. **Tribunal de Contas: evolução e principais atribuições no Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 22.

Partindo desta afirmação, o jurista faz alusão a dois organismos que deram origem às Cortes de Contas modernas:

Na Itália, em 1864, foi instituído um organismo controlador, com a função de fiscalizar a Fazenda Pública, denominado Corti dei Conti. Na França, foi criada a Chambre des Comptes e a Cour des Comptes, que com Napoleão alcançou destaque considerando as prerrogativas e os privilégios da magistratura que restam assegurados aos seus integrantes, tendo a Constituição Francesa de 1947 realçado sua importância.

A grande diferença entre ambos os organismos reside no fato de que o sistema francês objetiva apenas auferir a correta aplicação do orçamento, ao passo que o modelo italiano possui enfoque no ato que venha a dar origem à despesa ilegal, fato que o torna mais amplo.

2.2. Histórico Constitucional dos Tribunais de Contas no Brasil

2.2.1. A Constituição Imperial de 1824

Em que pese já existirem normas inerentes à administração financeira, não constou do texto constitucional de 1824 qualquer alusão específica aos Tribunais de Contas.

Todavia, alguns dispositivos denotavam a pertinência do tema, sobretudo se considerarmos o momento histórico de tais discussões. Senão, vejamos o que dispunha o art. 172, da referida carta constitucional:

“Art. 172. O Ministro de Estado da Fazenda, havendo recebido dos outros Ministros os orçamentos relativos às despesas das suas Repartições, apresentará na Camara dos Deputados annualmente, logo que esta estiver reunida, um Balanço geral da receita e despesa do Thesouro Nacional do anno antecedente, e igualmente o orçamento geral de todas as despesas publicas do anno futuro, e da importância de todas as contribuições, e rendas publicas”.

Ora, apesar de o texto supracitado remeter à época em que o Imperador controlava todas as esferas da administração, eis que dispunha do Poder Moderador, resta evidente que já havia uma preocupação com a aplicação dos recursos, sobretudo se considerarmos que cabia ao Ministro da Fazenda a explanação da importância das contribuições e das rendas públicas.

Inexistia, contudo, previsão acerca da necessidade de aprovação do orçamento pela Câmara dos Deputados. Tal questão deve ser avaliada sob a ótica da época,

considerando, sobretudo, o grande poder que o Imperador detinha para interferir nas decisões dos demais poderes.

Partindo deste enfoque, evidente que a obrigação outorgada ao Ministro da Fazenda de “prestar contas” ao Parlamento pressupunha a aprovação daquela casa legislativa – ou, em *ultima ratio*, do próprio Imperador –, pois, se assim não fosse, o dispositivo em questão não possuiria qualquer finalidade.

Pertinente, ainda, mencionar a instituição de um Tribunal incumbido de realizar a receita e a despesa do Império, conforme denota o art. 170, da Constituição de 1824:

“**Art. 170.** A Receita, e a despesa da Fazenda Nacional será encarregada a um Tribunal, debaixo do nome de ‘Thesouro Nacional’ aonde em diversas Estações, devidamente estabelecidas por Lei, se regulará sua administração, arrecadação e contabilidade, em recíproca correspondência com as Thesourarias, e Autoridades das Províncias do Império”.

Todavia, necessário consignar que não se trata especificamente de um Tribunal de Contas, eis que a própria função atribuída ao Thesouro Nacional era de natureza diversa daquela inerente ao controle externo da atividade pública.

Isto porque a efetiva participação deste Tribunal na realização da receita e da despesa, o que lhe conferia função executiva, acabava por lhe retirar a independência, a autonomia e principalmente a isenção na hora de cumprir com suas funções, aproximando-o do conceito de controle interno.

Tratando do Thesouro Nacional, compartilha do mesmo posicionamento o jurista PEDRO ROBERTO DECOMAIN¹⁷:

Incumbia-lhe efetivamente realizar a receita e a despesa do Império, e não apenas controlá-las. Em tema de controle de gastos, este colegiado estava, a par de sua função executiva, mais próximo dos órgãos de controle interno da Administração Pública, a que se refere o art. 74 da Constituição Federal de 1988, do que dos Tribunais de Contas, como existem na atualidade.

Destarte, em que pese não haver no texto constitucional de 1824 previsão específica acerca dos Tribunais de Contas, tem-se que os dispositivos constitucionais supracitados, aliados ao momento histórico em questão, foram responsáveis pelo surgimento das primeiras manifestações favoráveis às Cortes de Contas no direito brasileiro

Por conseguinte, em 1826 foi apresentada ao Senado do Império, por José Inácio Borges e pelo Visconde de Barbacena, a proposta de criação do Tribunal de

¹⁷ DECOMAIN, Pedro Roberto. **Tribunais de Contas no Brasil**. São Paulo: Dialética, 2006, p. 16.

Contas, em moldes muito semelhantes aos atuais, sobretudo com ênfase no controle realizado *a posteriori*.

Iniciou-se, então, longa discussão a respeito dos órgãos em apreço, sobretudo do momento de realização da atividade de controle. É de se imaginar, todavia, que tais discussões não demonstraram resultados práticos, eis que no período Imperial havia uma enorme dificuldade em criar mecanismos que viessem a limitar o poder político do Imperador.

Pertinente, pois, citar o Ministro Manuel Alves Branco, que em 1845 apresentou novo projeto de criação das Cortes de Contas, prevendo, inclusive, a prisão dos agentes públicos desobedientes. Apesar do impacto provocado pelo projeto em apreço, tem-se que sua discussão só foi retomada com a Proclamação da República, décadas mais tarde.

2.2.2. O início da República e a Constituição de 1891

Antes que se possa situar a questão dos Tribunais de Contas na nova constituição republicana de 1891, necessário resgatar os principais pressupostos que diferem a República da Monarquia. Conforme leciona ENEIDA DESIREE SALGADO¹⁸:

A forma republicana vai além da contraposição à forma monárquica. República significa mais; opõe-se ao patrimonialismo (apropriação da coisa pública) e à corrupção (quebra da confiança). Enquanto a democracia estabelece quem detém o poder (o povo), a república impõe para quem se detém o poder: o bem comum. E o bem comum, interesse comum, está acima dos interesses privados. A república requer virtude e sacrifícios. Quem exerce o poder (de titularidade alheia) em uma república, não pode jamais trair a confiança de seus pares. A república exige ética na política.

Certo, pois, que o início do período republicano não representou a imediata consagração dos ideais relatados. Havia, sim, uma busca pela internalização, procedimentalização e implementação de tais pilares, no intuito de, aos poucos, construir uma sociedade condizente com o conceito de Estado Democrático de Direito.

Partindo de tais ideais de renovação, a vontade de instituir os Tribunais de Contas no Brasil foi retomada, sendo que a primeira manifestação de caráter legislativo

¹⁸ SALGADO, Eneida Desiree. **Abuso de Poder Político e Moralidade Administrativa na Legislação Eleitoral.** In Cenários do direito administrativo: estudos em homenagem ao Professor Romeu Felipe Bacellar Filho. Edgar Guimarães (Coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2004, 230.

a respeito do tema veio através do Decreto n.º 966-A, de 7 de novembro de 1890, por iniciativa do então Ministro da Fazenda RUY BARBOSA¹⁹:

Dois tipos capitais discriminam essas instituições, nos países que a tem adotado: o francês e o italiano. (...) No primeiro sistema a fiscalização se limita a impedir que as despesas sejam ordenadas, ou pagas, além das faculdades do orçamento. No outro, a ação dessa magistratura vai muito longe: antecipa-se ao abuso, atalhando em sua origem os atos do Poder Executivo, suscetíveis de gerar despesa ilegal. Dos dois sistemas, o último é o que satisfaz cabalmente os fins da instituição, o que dá toda a elasticidade necessária ao seu pensamento criador. Não basta julgar a administração, denunciar o excesso cometido, colher a exorbitância, ou a prevaricação, para as punir. Circunscrita a estes limites, essa função tutelar dos dinheiros públicos será muitas vezes inútil, por omissa, tardia, ou impotente. Convém levantar, entre o poder que autoriza periodicamente a despesa e o poder que quotidianamente a executa, um mediador independente, auxiliar de um e de outro, que, comunicando com a legislatura, intervindo na administração, seja não só o vigia, como a mão forte da primeira sobre a segunda, obstando a perpetração das infrações orçamentárias, por um veto oportuno aos atos do Executivo, que direta ou indiretamente, próxima ou remotamente, discrepem da linha rigorosa das leis de finanças.

Os esforços de Ruy Barbosa tiveram reflexo direto na elaboração do texto constitucional de 1891, onde há pela primeira vez a inserção da figura do Tribunal de Contas em uma Constituição Nacional:

“**Art. 89.** É instituído um Tribunal de Contas para liquidar as contas da receita e despesa e verificar sua legalidade, antes de serem prestadas ao Congresso”.

Contudo, o perfil adotado pela Constituição de 1891 não foi aquele proposto por Ruy Barbosa, já que, conforme o inciso 1º, do art. 34, do texto constitucional, cabia ao Congresso Nacional a decisão sobre a apreciação das contas dos agentes públicos:

“**Art. 34.** Compete privativamente ao Congresso Nacional:
1º) orçar a receita, fixar a despesa federal anualmente e tomar as contas da receita e despesa de cada exercício financeiro”.

Convém ressaltar que o país passava por um momento de transição, onde a implementação da atividade de controle da administração pública era revestida de um caráter experimental, já que toda e qualquer discussão acerca da limitação dos poderes dos administradores era vista como um entrave à relação entre poder econômico e poder político.

Destarte, é preciso consignar que o advento da República trouxe significativa contribuição à implementação das atividades de controle externo no Brasil, sobretudo

¹⁹ Extraído de DÓRIA, Sampaio. **Direito Constitucional.** Comentários à Constituição de 1946, arts. 1º a 77. 2. Vol. São Paulo: Max Limonad, 1960, p. 318-9.

com a idealização do primeiro modelo constitucional de Tribunal de Contas, que, apesar de diverso daquele proposto por Ruy Barbosa, acabou por inaugurar no direito brasileiro a discussão acerca do tema, de forma a observar a experiência de outros países e adaptá-la às necessidades de uma república em formação.

2.2.3. **A Constituição de 1934**

Bem mais próxima da idéia proposta por Ruy Barbosa foi a Constituição de 1934. Nesta oportunidade, o texto constitucional ampliou a atividade de fiscalização, introduzindo o controle prévio da despesa pública.

Com tal inovação, a teor do art. 101 da referida carta constitucional, todo e qualquer contrato que interessasse à receita ou à despesa somente seria considerado perfeito e acabado se passasse pelo crivo do Tribunal de Contas da União. Caso não houvesse autorização do TCU, a execução do contrato ficaria suspensa até pronunciamento do Poder Legislativo.

Ademais, houve também a previsão de que qualquer ato da administração que importasse na obrigação de pagamento pelo Tesouro Nacional deveria ser registrado previamente junto ao TCU (§ 1º, do art. 101), fato que ampliava a atividade daquele órgão, adequando-o às idéias inicialmente propostas por Ruy Barbosa.

Importante frisar que o texto constitucional de 1934 conferiu ao Tribunal de Contas o status de órgão autônomo e independente, colocando-o ao lado do Ministério Público. Tal situação foi deveras importante para seu desenvolvimento enquanto órgão de controle externo, eis que não havia previsão de subordinação a qualquer Poder.

Certo, pois, que o texto constitucional conferia ao Poder Legislativo a última palavra a respeito dos contratos apreciados pelo TCU, bem como a incumbência de julgar as contas do Presidente da República, após a confecção de parecer prévio pela Corte de Contas. Todavia, é de se considerar que a atividade do Tribunal de Contas começava a ganhar contornos mais precisos, com vistas a auxiliar o Poder Legislativo na atividade de controle externo.

Partindo deste enfoque, percebe-se que o texto constitucional de 1934 foi de extrema importância à ampliação da atuação do Tribunal de Contas nas atividades do

Poder Público, colocando-o como órgão de referência na análise técnica da receita e da despesa da administração, além de forte aliado do Poder Legislativo no desempenhar da atividade de controle externo.

2.2.4. **A Constituição de 1937**

Antes de tecer quaisquer comentários acerca da Constituição de 1937, é preciso ressaltar que tal Carta remete à época da implementação do Estado Novo, caracterizado por um regime político centralizado e autoritário, motivo pelo qual não havia maior preocupação na aplicação das disposições constitucionais.

Cumprido ressaltar, ainda, que a idéia trazida pela ditadura militar em nada combina com o moderno conceito de controle externo (já visto em capítulo anterior), eis que pressupõe o controle máximo do Poder Executivo em detrimento dos direitos e garantias individuais, motivo pelo qual a atividade do Tribunal de Contas passou a ser vista como mera formalidade.

Contudo, partindo da análise nua e crua do texto constitucional de 1937, veremos que houve apenas a reprodução das disposições já trazidas pelo texto de 1934, com a exceção do registro prévio dos atos administrativos que importassem em receita e/ou despesa, fato que vedava ao Tribunal de Contas a possibilidade de suspender os efeitos de tais atos.

2.2.5. **A Constituição de 1946**

O texto constitucional de 1946, notoriamente avançado para a época, foi responsável pelo resgate e ampliação da democracia e das liberdades individuais. Como em uma relação de causa e efeito, houve também a valorização e a ampliação das atividades de controle externo e, por conseguinte, do Tribunal de Contas.

Tal situação é facilmente explicada ao resgatarmos a função precípua das Cortes de Contas: o controle externo da Administração Pública. Nestes termos, quanto mais democrática e participativa for uma sociedade, mais importância terão as atividades de controle externo.

Tal situação emerge de um preceito básico: o povo, enquanto titular do poder, somente pode esperar que seus representantes ajam de acordo com a vontade do próprio povo. A respeito do tema leciona ENEIDA DESIREE SALGADO²⁰:

O exercício do poder deve levar em conta sua titularidade e democracia é, etimologicamente, poder do povo. Não é válida uma ação do poder que contrarie os interesses de seus titulares. Estes interesses, de forma genérica, estão no texto constitucional. A verificação de seu atendimento ou desrespeito no caso concreto exige maior atenção e implica em maior dificuldade. Mas sempre é possível estabelecer limites extremos – o que, certamente, obedece ao princípio democrático e o que, indubitavelmente, ofende-o.

A respeito das inovações trazidas pela Constituição de 1946, merecem destaque as incumbências do TCU para *acompanhar e fiscalizar diretamente, ou por delegações criadas em lei, a execução do orçamento* (inciso I, do art. 77), *julgar as contas dos responsáveis por dinheiros e outros bens públicos, e as dos administradores das entidades autárquicas* (inciso II, do art. 77) e *julgar a legalidade dos contratos e das aposentadorias, reformas e pensões* (inciso III, do art. 77).

Em seguida, o § 1º deste mesmo artigo reproduziu a Constituição de 1934 ao mencionar que os contratos que interessassem à receita ou à despesa dependeriam de registro junto ao TCU. Sobre o tema, leciona PEDRO ROBERTO DECOMAIN²¹:

Em tema de julgamento de contratos, aposentadorias, reformas e pensões, o § 1º, do art. 77, da mencionada Constituição, afirmava que os contratos que por qualquer modo interessassem à receita ou à despesa só seriam reputados perfeitos e acabados depois de registrados pelo Tribunal de Contas, importando a recusa do registro em suspender a execução do contrato, até que se pronunciasse o Congresso Nacional. Efetivo poder de veto à execução da avença contratual cujo registro fosse negado pelo Tribunal, portanto. Caberia até mesmo ir-se adiante, concluindo que, tendo a Constituição de 1946, tal qual já o fizera a de 1934, afirmado que os contratos que interferissem diretamente na receita ou na despesa só seriam havidos por perfeitos e acabados depois do registro pelo Tribunal, era de verdadeiro ato-condição à própria existência do contrato. A avença não se considerava ainda celebrada enquanto o registro não fosse ordenado pelo Tribunal de Contas. Estava-se, nesse tempo, pois, bem próximo do sistema italiano, tal qual noticiado por Ruy Barbosa.

Nestes termos, deixou-se de lado a supremacia da realização do controle *a posteriori*, para privilegiar a atividade do Tribunal de Contas enquanto guardião da regularidade orçamentária dos contratos celebrados pela Administração. Era, portanto, um bom reflexo da busca pela aplicação plena do conceito de controle externo.

²⁰ SALGADO, Eneida Desiree. **Abuso de Poder Político e Moralidade Administrativa na Legislação Eleitoral**. In Cenários do direito administrativo: estudos em homenagem ao Professor Romeu Felipe Bacellar Filho. Edgar Guimarães (Coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2004, 230.

²¹ DECOMAIN, Pedro Roberto. **Tribunais de Contas no Brasil**. São Paulo: Dialética, 2006, p. 16.

Pertinente, ainda, mencionar o teor do § 2º, do art. 77, da Constituição de 1946:

“**Art. 77** - Compete ao Tribunal de Contas:

(...)

§ 2º - Será sujeito a registro no Tribunal de Contas, prévio ou posterior, conforme a lei o estabelecer, qualquer ato da Administração Pública que resulte obrigação de pagamento pelo Tesouro nacional ou por conta deste”.

A norma, de eficácia limitada, conferia elevada importância à Lei Orgânica do TCU, a quem incumbia elencar os casos onde haveria necessidade de registro prévio ou de registro posterior. Tal situação não foi por acaso, eis que a experiência da atuação do TCU nesse novo ramo de atividade poderia instigar o legislador a implementar alterações pertinentes à Lei Orgânica. Isso acabaria por adequar mais rapidamente a atividade do TCU à evolução das práticas da Administração Pública, otimizando o controle dos atos administrativos dependentes de pagamento pelo Tesouro Nacional.

Ainda a respeito do registro que tratava o § 2º, do art. 77, houve inovação também no § 3º, do mesmo artigo, que conferiu ao TCU o poder de vetar a execução de atos administrativos por falta de saldo no crédito ou por imputação a crédito impróprio, independente da vontade dos Poderes Executivo e Legislativo. Somente nos casos de a recusa de registro possuir outros fundamentos é que haveria possibilidade de convalidação pelo Presidente da República e encaminhamento da discussão ao Congresso Nacional.

Nestes termos, o Tribunal de Contas, sob a égide da Constituição de 1946, passou a exercer funções mais autônomas e especializadas, sobretudo na esfera de controle orçamentário e financeiro, eliminando, em muitos casos, a atuação do Poder Legislativo e consolidando o TCU como órgão de elevada importância no desempenhar das funções da Administração Pública.

2.2.6. **A Constituição de 1967**

Antes de iniciar a discussão sobre o tratamento dispensado aos Tribunais de Contas pela Constituição de 1967, necessário o resgate dos fatores que levaram à confecção da referida Carta.

Vigia, novamente, a ditadura militar no Brasil, após o Golpe Militar de 1964. Todavia, o Poder Executivo encontrava diversos entraves à implementação de suas atividades por conta do caráter garantidor do texto constitucional de 1946, que reitera-se, era tido como muito avançado no concernente ao aspecto democrático e às liberdades individuais.

Desta forma, foi editado o Ato Institucional nº. 4, que outorgou ao Congresso Nacional poder constituinte ilimitado e soberano. Houve, por conseguinte, o afastamento dos membros da oposição e a transformação do Congresso em Assembléia Nacional Constituinte, fato que por si só é capaz de denotar o caráter do texto constitucional que viria a ser elaborado.

Diante deste cenário – que já havia sido vivenciado com o advento da Constituição de 1937 e seu caráter militar –, houve a supressão das atividades dos Poderes Judiciário e Legislativo, bem como dos órgãos auxiliares (Ministério Público e Tribunal de Contas), em detrimento da supervalorização do Poder Executivo, características estas comuns aos regimes militares.

Diante deste enfoque, pertinente citar os seguintes dispositivos da Constituição de 1967:

“Art. 73. (...)

§ 5º - O Tribunal de Contas, de ofício ou mediante provocação do Ministério Público ou das Auditorias Financeiras e Orçamentárias e demais órgãos auxiliares, se verificar a ilegalidade de qualquer despesa, inclusive as decorrentes de contratos, aposentadorias, reformas e pensões, deverá:

- a) assinar prazo razoável para que o órgão da Administração Pública adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei;
- b) no caso do não atendimento, sustar a execução do ato, exceto em relação aos contratos;
- c) na hipótese de contrato, solicitar ao Congresso Nacional que determine a medida prevista na alínea anterior, ou outras que julgar necessárias ao resguardo dos objetivos legais”.

Houve, portanto, supressão de algumas atividades inerentes ao Tribunal de Contas, que não mais podia sustar a execução dos contratos reputados ilegais, mas apenas e tão somente dos atos administrativos.

Em termos aplicados, evidente que a restrição em apreço reduzia significativamente o campo de atuação do TCU, eis que o volume de recursos inerente

aos contratos administrativos representava grande parte do orçamento anual da Administração.

Todavia, a despeito de o texto constitucional em apreço ter apresentado algumas limitações ao campo de atuação do TCU, tem-se que na prática a situação era ainda pior, principalmente após a edição do Ato Institucional nº. 5, que conferia amplos poderes ao Presidente da República, como, por exemplo, fechar o Congresso Nacional.

A respeito do tema, leciona JOSÉ AFONSO DA SILVA²²:

As Cortes de Contas sempre seguem as posições do Poder Legislativo. Quando este está sufocado pelo autoritarismo ou pela perda de atribuições básicas, aquelas sofrem as conseqüências em grau mais profundo. Ora, o princípio da prestação de contas da administração pública, direta e indireta, constante do art. 34, VII, d, só tem eficácia de princípio do Estado Democrático enquanto as demais instituições de apuração dessas contas gozarem de autonomia e prestígio para o cumprimento dessa elevada missão, do contrário tudo não passará de mero exercício de formalidades vazias de resultados práticos.

Diante dessa situação, restava quase que simbólica a ação do Tribunal de Contas, eis que nada podia impor ao Poder Executivo que não fosse da própria vontade de seu chefe.

2.2.7. **A Emenda Constitucional nº. 1, de 1969 – Previsão dos Tribunais de Contas Estaduais e Municipais**

Não houve significativa modificação na atuação do Tribunal de Contas com o advento da Emenda Constitucional nº. 1, de 1969, sobretudo porque ainda se está falando do período do regime militar.

Todavia, a grande contribuição da emenda em apreço foi a previsão expressa – porém indireta – da criação dos Tribunais de Contas dos Estados e dos Municípios. A respeito dos Tribunais de Contas Estaduais, a previsão se encontra no art. 13, em seu inciso IX:

“Art. 13. Os Estados organizar-se-ão e reger-se-ão pelas Constituições e leis que adotarem, respeitados dentre outros princípios estabelecidos nessa Constituição, os seguintes:

(...)

IX – a aplicação, no que couber, do disposto nos itens I a III do artigo 114 aos membros dos Tribunais de Contas, não podendo o seu número ser superior a sete”.

²² SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 753.

Sobre o tema, leciona PEDRO ROBERTO DECOMAIN²³:

A grande novidade da Emenda Constitucional nº. 1, de 1969, em tema de Tribunais de Contas, reside na previsão que fez de que fossem criados pelos Estados. De acordo com seu art. 13, inciso IX, deveriam aplicar-se aos membros dos Tribunais de Contas dos Estados as regras dos incisos I a III, do art. 114, da mesma Emenda Constitucional. Não havia, na Emenda, a previsão expressa da criação dos Tribunais de Contas dos Estados, mas essa referência significava a consagração implícita da necessidade de que existissem, contendo também um disciplinamento mínimo do estatuto de seus componentes, cujo número, de acordo com o mesmo dispositivo, não poderia exceder a sete.

Já a previsão dos Tribunais de Contas Municipais, insculpida no art. 16, § 3º, veio acompanhada de dois requisitos indispensáveis e concomitantes: população superior a 2 (dois) milhões de habitantes e renda tributária superior a quinhentos milhões de cruzeiros novos.

Partindo de tais requisitos, houve a extinção de diversos Tribunais de Contas Municipais pelo país, restando apenas os dos Municípios de São Paulo e Rio de Janeiro, únicos a atenderem as exigências do texto da Emenda Constitucional.

2.2.8. **A Constituição de 1988**

Com o fim do regime militar e a retomada da democracia, percebeu-se no Brasil uma intensa manifestação em favor das garantias individuais e sociais. Neste panorama, com base no anseio da sociedade em experimentar uma nova forma de governo mais aberta e democrática, é que foi promulgada a Constituição de 1988.

Diante desse momento de ruptura, a Assembléia Nacional Constituinte optou por formular um texto onde estivessem elencados diversos direitos e garantias fundamentais, muitos deles impossíveis de serem concretizados de plano, fato que tornou a Constituição de 1988 muito extensa e, em alguns pontos, distante da realidade.

Contudo, não se pode dizer que isso representa uma falha do próprio texto. Ao contrário, representa um ideal, um rol de objetivos a serem buscados, com vistas à implementação do modelo de sociedade condizente.

²³ DECOMAIN, Pedro Roberto. **Tribunais de Contas no Brasil**. São Paulo: Dialética, 2006, p. 23.

Neste panorama, KONRAD HESSE leciona que *Constituição não configura, portanto, apenas a expressão de um ser, mas também de um dever ser; ela significa mais do que o simples reflexo das condições fáticas de sua vigência, particularmente as forças sociais e políticas.*²⁴:

Daí, concluí-se que o caráter analítico do texto constitucional de 1988 decorre justamente da vontade de buscar um ideal consagrado pela própria Carta Magna. É, em suma, aquilo que Konrad Hesse define como o **dever ser** da Constituição.

A respeito da inserção dos Tribunais de Contas, e conforme já visto em tópicos anteriores, existe uma relação de causa e efeito entre a busca pela democracia e a especialização das atividades de controle externo da Administração Pública, fato que, com o advento do texto constitucional de 1988 não foi diferente.

Com efeito, a Constituição de 1988 ampliou o rol de funções do Tribunal de Contas, sobretudo as específicas, especializando suas atribuições e solidificando seu papel de destaque no concernente ao controle externo da Administração Pública.

É verdade que o texto constitucional em apreço não foi capaz de desvencilhar a atividade de controle externo da preponderância do controle político exercido pelo Poder Legislativo. Contudo, é de se observar que houve uma melhoria cirúrgica nas funções exercidas pelas Cortes de Contas.

As referidas funções estão insculpidas no art. 71, da Constituição, em seus diversos incisos e parágrafos. No *caput*, há a menção de que o controle externo é de competência do Congresso Nacional, e será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União.

O inciso I trata das contas do Presidente da República, sendo que não houve alteração em relação às Constituições anteriores, ou seja, compete ao TCU a confecção de parecer prévio a ser enviado para o Congresso Nacional, que exercerá o controle político das contas do Chefe do Poder Executivo. Tal dispositivo, aplicável também aos chefes dos poderes executivos estaduais e municipais, funciona como uma espécie de foro privilegiado aos referidos governantes, eis que é notória no Brasil a submissão do Poder Legislativo ao Executivo.

²⁴ HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição**. Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: SAFE, 1991, p. 89.

O inciso II fala em julgamento das contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, bem como daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade que cause prejuízo ao erário. É certo que o termo *julgar* foi empregado apenas no sentido da realização de um juízo técnico sobre as contas, não representando, todavia, atividade jurisdicional. Sobre o referido dispositivo, leciona REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA²⁵:

o julgamento é apenas administrativo e de cunho técnico. O alcance do inciso é vasto, de forma a alcançar todos os que detenham, de alguma forma, dinheiro público, em seu sentido mais amplo. Não há exceção e a interpretação deve ser a mais abrangente possível, diante do princípio republicano, que fixa a responsabilidade do agente público.

No inciso III há o resgate de parte do texto constitucional de 1946, eis que fala em apreciação para fins de registro da legalidade dos atos de admissão de pessoal na administração direta e indireta, nas concessões de aposentadorias, reformas e pensões.

Há no inciso IV uma inovação interessante: a possibilidade de realização de inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial nas unidades administrativas vinculadas aos três poderes. Tal pode ocorrer por iniciativa do próprio Tribunal de Contas ou a requerimento de uma das Casas do Congresso Nacional ou de Comissão Técnica ou de Inquérito. Tal situação representa uma forma interessante de intervenção técnica do Tribunal de Contas na Administração Pública, a fim de conferir transparência às atividades que envolvam recursos públicos e fornecer respostas rápidas à sociedade.

A redação do inciso V trata da fiscalização das contas nacionais de empresas supranacionais das quais a União participe, de forma direta ou indireta, do capital social. Aqui há uma ampliação da atividade de controle, pois, em que pese algumas dessas empresas não terem relação direta com a implementação de políticas públicas, a presença de recursos públicos investidos legitima por si só a atuação da Corte de Contas.

²⁵ OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Curso de direito financeiro**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 522.

O inciso VI, por sua vez, trata da fiscalização do repasse de recursos da União aos demais entes federativos. Percebe-se neste inciso a legitimação da atuação do Tribunal de Contas no controle dos repasses efetuados pela União, com vistas, sobretudo, à transparência dessas operações.

No inciso VII existe a previsão de o TCU prestar informações ao Congresso Nacional sobre suas atividades, fato que decorre justamente do caráter auxiliar da Corte de Contas no desempenho da função de controle externo, que é da titularidade do próprio Poder Legislativo.

Merece destaque o inciso VIII, cujo caráter é extremamente inovador. O referido dispositivo trata da aplicação de penalidades previstas em lei aos responsáveis por ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas. O referido dispositivo, de eficácia limitada, deixou ao encargo do legislador a estipulação das penalidades a serem aplicadas, fato que valoriza sobremaneira a atividade dos Tribunais de Contas. Perceba-se, por fim, que não há qualquer tipo de sujeição da decisão ao Poder Legislativo, fato que coloca as Cortes de Contas em posição de destaque, afastando, nesta hipótese, o controle eminentemente político. Pertinentes as lições de REGIS FERNANDES DE OLIVEIRA²⁶:

Evidente está que a todo órgão que tem o poder de fiscalizar incumbe o de aplicar sanções ante a presença de infração administrativa. A lei estabelecerá a graduação. A Constituição Federal estabeleceu, desde logo, a multa, que deverá ser proporcional ao dano causado ao erário. O dispositivo necessita de lei para ser aplicado. Em matéria punitiva exigem-se a legalidade e a tipicidade das infrações e sanções.

Enquadra-se nesta hipótese a sanção prevista na alínea g, do inciso I, do art. 1º, da Lei Complementar nº. 64/90, que será melhor estudada em capítulo ulterior.

Os incisos IX e X por sua vez tratam da concessão de prazo pelo Tribunal para que os órgãos e entidades adotem providências necessárias à adequação à Lei, fato que, em não sendo cumprido, deverá ser comunicado ao Congresso Nacional. Há, portanto, atuação prévia do Tribunal de Contas, sendo que a decisão final será do Poder Legislativo.

O inciso XI trata da formulação de representação ao Poder competente a respeito de abusos ou irregularidades apurados. O § 1º, por sua vez, representa um

²⁶ Idem, p. 524.

retrocesso, eis que desgarrou da idéia apresentada pela Constituição de 1946 ao definir que em se tratando de contratos, a respectiva sustação será adotada diretamente pelo Congresso Nacional. Somente se houver omissão superior a 90 (noventa) dias, é que o Tribunal poderá decidir a respeito, conforme dispõe o § 2º. Há, portanto, a submissão da decisão técnica do Tribunal de Contas ao controle político exercido pelo Congresso Nacional.

A despeito disso, merece destaque o respectivo § 3º, que confere às decisões emanadas pelos Tribunais de Contas que resultem imputação de débito ou multa a eficácia de título executivo. Há, neste dispositivo, grande inovação no tocante à efetivação das sanções de caráter pecuniário impostas pelas Cortes de Contas, pois o indivíduo que venha a sofrer este tipo de sanção, em não efetuando o respectivo pagamento, estará sujeito ao ajuizamento de executivo fiscal, bem como à inscrição em dívida ativa na fazenda correspondente, o que certamente confere muita relevância à atividade técnica de controle externo exercida pelos Tribunais de Contas.

Para arrematar, o § 4º determina que o Tribunal de Contas encaminhe ao Congresso Nacional, trimestral e anualmente, relatório de suas atividades. Tal dispositivo possui razão de ser no fato de o Poder Legislativo ser titular da atividade de controle externo, tendo o Tribunal de Contas como auxiliar nessa função.

Diante da análise dos dispositivos legais supracitados em confronto com as Constituições anteriores, percebe-se que a Constituição de 1988 trouxe mais avanços que retrocessos no tocante à função exercida pelos Tribunais de Contas. Houve uma maior valorização da atividade técnica de controle externo exercida pelas Cortes de Contas, fato que ampliou seu campo de atuação e sua inserção nos diversos patamares da Administração Pública.

Diante de tais aspectos, HELY LOPES MEIRELES²⁷ analisa a inserção constitucional dos Tribunais de Contas, no tocante à especialização de suas atividades:

As atividades dos Tribunais de Contas do Brasil expressam-se fundamentalmente em funções técnicas, opinativas, verificadoras, assessoradoras e jurisdicionais administrativas, desempenhadas simetricamente tanto pelo TCU quanto pelos dos Estados-membros, do Distrito Federal e dos Municípios que os tiverem.

²⁷ MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 713.

Diante da caracterização constitucional dos Tribunais de Contas, sobretudo no concernente à autonomia, independência e especificidade de função, leciona MARÇAL JUSTEN FILHO²⁸:

A autonomia atribuída constitucionalmente ao Tribunal de Contas até poderia conduzir ao reconhecimento de sua qualidade de “Poder”, na acepção em que a expressão é utilizada a propósito do Executivo, Legislativo e Judiciário. É juridicamente impossível qualquer autoridade integrante de algum dos três “Poderes” intervir sobre o desempenho das competências do Tribunal de Contas, tanto quanto é inviável suprimir a existência ou reduzir suas atribuições, por meio de medidas infraconstitucionais. Nem a circunstância de a Constituição ter tratado do Tribunal de Contas dentro do Capítulo do Poder Legislativo apresenta alguma relevância, já que o art. 44 da CF/88 deixa claro que o Tribunal de contas não é “órgão” do aludido Poder. Em suma, a não-qualificação formal do Tribunal de Contas como um “Poder” específico derivou apenas da tradição, voltada a manter fidelidade a um esquema setecentista de tripartição de Poderes do Estado.

Percebe-se, portanto, a grande importância que o texto constitucional atribui aos Tribunais de Contas. Em que pese a caracterização como órgão auxiliar do Poder Legislativo, inexistente qualquer subordinação entre ambos. Há, inclusive, um rol extenso de atividades de competência exclusiva das próprias Cortes de Contas, fato que as coloca em posição de destaque no concernente à consagração do ideal trazido pelo conceito de controle.

A crítica que se faz, todavia, está mais atrelada à especialização do sistema de tripartição dos poderes que, no Brasil, acabou por gerar uma supervalorização da atividade do Poder Executivo em detrimento dos demais poderes, fazendo com que o controle externo – que, reitera-se, é de titularidade do Poder Legislativo, e, portanto, na maioria das vezes de caráter político – representasse apenas mera formalidade, eis que na grande maioria dos casos os governantes possuem a maior parte da bancada nas respectivas casas legislativas.

Não obstante, cumpre ressaltar que a própria Constituição determina, em muitos casos, essa supremacia do Poder Executivo, através da instituição de critérios específicos, o que contribui para a situação em apreço. Senão, vejamos os casos das Medidas Provisórias, que em nosso país representam a maior parte da atividade legislativa. Apenas a título ilustrativo, o segundo país que mais utiliza de medidas provisórias no mundo é a Itália, cerca de oito vezes menos que no Brasil.

²⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 987.

Nestes termos, em que pese a atividade de controle externo em nosso país ter-se desenvolvido bastante, existem alguns entraves no próprio texto constitucional que impedem a real consagração deste tipo de atividade. De todo modo, percebeu-se nos últimos anos uma valorização dos Tribunais de Contas, sobretudo pela própria sociedade, que passou a depositar confiança no controle externo de caráter técnico, exercido por estas casas.

2.3. Tribunais de Contas no Direito Comparado

Sabe-se que muito da experiência constitucional brasileira decorre das tentativas de implementação de modelos adotados nos Estados Unidos e na Europa.

Exemplo clássico é o sistema de controle de constitucionalidade instituído pela Constituição de 1988, modelo que existe somente no Brasil. Tal sistema mescla os modelos concentrado e difuso, a partir das experiências de diversos países, no intuito de construir um sistema abrangente e efetivo.

Em relação aos Tribunais de Contas a situação não é diferente. Basta observar que quando da edição do Decreto n.º 966-A, em 1890, o Ministro Ruy Barbosa já mencionava existirem dois modelos distintos de organismos: o francês e o italiano, sendo que, embora o Ministro tivesse optado pelo segundo modelo quando da edição do Decreto, a Constituição de 1891 tratou de adotar o primeiro, ainda que de maneira tímida e superficial.

Nestes termos, em se tratando das características do Tribunal de Contas no direito brasileiro, pertinente a análise de quatro modelos estrangeiros: francês, italiano, belga e português.

2.3.1. Corte de Contas francesa

Para que se compreenda o sistema de *Cour des Comptes* francês, necessário esclarecer, ainda que rapidamente, que o sistema de jurisdição francês apresenta caráter dualista.

Há, portanto, duas espécies de jurisdição, uma do próprio Judiciário e a outra exclusiva da Administração Pública, denominada Contencioso Administrativo.

No âmbito do Contencioso Administrativo, tem-se que a Corte de Contas francesa se destaca como principal jurisdição administrativa especializada da França. Suas decisões, assim como as dos Tribunais Administrativos, são passíveis de reexame pelo Conselho de Estado, que atua como a segunda instância da jurisdição administrativa.²⁹

No concernente à forma de atuação da Corte de Contas francesa, tem que sua atividade ocorre somente *a posteriori*³⁰, conforme afirma Odete Medauar, sendo que há apenas o julgamento da regularidade objetiva das contas, não podendo a Corte se pronunciar sobre a culpabilidade subjetiva do agente.

Por fim, cumpre ressaltar que a Corte de Contas na França exerce, ainda, funções consultivas, as quais evidentemente não estão sujeitas a reexame pelo Conselho de Estado.

Assim, na comparação com o sistema adotado pelo direito brasileiro, tem-se que a Corte de Contas francesa não realiza controle prévio ou concomitante, bem como não pode aplicar penalidades diretamente ao agente público em questão. Todavia, diferentemente do que ocorre no Brasil, este órgão é dotado de função jurisdicional.

2.3.2. Corte de Contas italiana

A Corte de Contas italiana, por sua vez, foi responsável pela ampliação do conceito de controle, deixando de reservar seu trabalho apenas ao controle *a posteriori* como feito na França, passando a intensificar o controle prévio da despesa pública.

É preciso consignar que assim como na França, a Itália também adota um sistema dualista, separando a jurisdição comum da jurisdição administrativa. Todavia, tal diferenciação é menos intensa na Itália, já que o sistema francês se ocupou de institucionalizar de forma mais acentuada essa divisão.

Em que pesem posicionamentos diversos, a doutrina majoritária atribui à Corte italiana função jurisdicional nas matérias afetas à contabilidade pública e em outras

²⁹ GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. **Direito internacional administrativo**. São Paulo: Edições Inteligentes, 1992, p. 59.

³⁰ MEDAUAR, Odete. **Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 27, n. 108, out./dez. 1990, p. 103.

dispostas em lei. Desta forma, por possuir jurisdição sobre tais matérias, evidente que as mesmas não podem ser levadas ao conhecimento do Poder Judiciário comum.

A respeito do tema, pertinentes os ensinamentos de ODETE MEDAUAR³¹:

Além do controle sucessivo geral, a Corte de Contas exerce controle sucessivo especial sobre atos dos agentes contábeis. Nessa função a Corte de Contas tem natureza jurisdicional, sendo estudada pela doutrina como jurisdição administrativa especial. De acordo com ALESSI, nessa matéria a jurisdição da Corte de Contas é exclusiva, plena e inquisitória (“sindicatória”); exclusiva, no sentido de que lhe cabe apreciar todas as questões nas matérias de sua competência, o que exclui desse âmbito qualquer outra autoridade jurisdicional, de modo particular à autoridade judiciária ordinária e o Conselho de Estado; por orientação jurisprudencial conhecem, além das questões principais expressamente atribuídas todas as questões prejudiciais ou incidentais; é plena porque nas matérias de sua competência conhece questões de direito e de fato e porque pode pronunciar decisões declaratórias, constitutivas e de condenação; é inquisitória (“sindicatória”) porque não se vincula a decisões administrativas, nem a argumentos invocados pelas partes.

Muito embora o Brasil não possua sistema dualista tal como a Itália, bem como não haja função jurisdicional a ser atribuída aos Tribunais de Contas nacionais, forçoso reconhecer que o sistema da Corte de Contas italiana é muito semelhante àquele adotado no Brasil, sobretudo pela abrangência das atividades de controle nos vários momentos da realização da receita e da despesa.

2.3.3. Corte de Contas belga

Um modelo de Corte de Contas interessante e frequentemente utilizado como modelo de especialização do controle externo é aquele adotado na Bélgica. É muito semelhante ao italiano, exceto por uma característica muito peculiar: predomina o exame prévio através da aposição de um *visto* sobre todas as despesas.

Neste sistema, o controle prévio é realizado com vistas a permitir ou não a realização da despesa. Caso não haja a concordância da Corte de Contas, a despesa somente será autorizada se houver parecer favorável do Conselho de Ministros, oportunidade na qual será apontada a ressalva do órgão³².

³¹ MEDAUAR, Odete. **Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 27, n. 108, out./dez. 1990, p. 106.

³² FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 162.

Em suma, pode-se dizer que tal sistema é um aperfeiçoamento do sistema italiano, com vistas a aproximar a atividade de controle externo da implementação das atividades da Administração Pública.

Todavia, necessário ressaltar que tamanha interferência da atividade de controle na Administração Pública pode acabar conferindo um caráter extremamente político à Corte de Contas, fugindo, portanto, do ideal técnico que serve de pressuposto a tal atividade.

2.3.4. Tribunal de Contas português

Embora recente, eis que definido pelo texto constitucional de 1976, merece destaque o sistema de Corte de Contas português. Isso porque é sem dúvida o sistema em que o exercício da função jurisdicional é mais amplo.

Senão, vejamos o que leciona sobre o tema JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES³³:

Modelo que merece especial atenção é o Tribunal de Contas de Portugal, que foi definido pela Constituição de 1976 como um tribunal financeiro integrado no aparelho do judiciário, ao lado dos outros tribunais superiores. Esse modelo dotou o Tribunal de Contas de real independência e de superioridade em suas decisões, relativamente às da administração, quando se trata de aplicação do direito.

Diante dessa configuração, tem-se que das decisões do Tribunal de Contas de Portugal somente cabe recurso ao Tribunal Constitucional, Corte máxima da Justiça naquele país, e somente se houver violação a preceito constitucional.

Assim, tendo surgido com inspiração no modelo italiano, é tratado pela Constituição como integrante do Poder Judiciário, cuja abrangência da jurisdição é significativamente ampliada em relação aos demais sistemas existentes no mundo ocidental.

³³ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 163.

3. A INELEGIBILIDADE POR REJEIÇÃO DE CONTAS

Após análise do conceito de *controle externo* e da evolução do tratamento constitucional dispensado aos Tribunais de Contas, concluí-se que a atividade de fiscalização contábil, financeira e orçamentária possui grande relevância na persecução de diversos princípios sociais.

Todavia, qualquer atividade com caráter fiscalizador não teria eficácia direta se fosse desprovida de sanções aptas a punir as irregularidades e compelir os fiscalizados a se absterem de práticas infrativas futuras.

Diante deste panorama, o constituinte houve por bem em definir no texto constitucional, mais precisamente no inciso VII, do art. 71, a competência do Tribunal de Contas da União para “*aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário*”.

Dentre as sanções previstas em lei infraconstitucional inerentes à atividade de controle externo, possui grande destaque aquela prevista na alínea g, do inciso I, do art. 1º, da Lei Complementar nº. 64/90:

“**Art. 1º** São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se a questão houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 5 (cinco) anos seguintes, contados a partir da data da decisão”.

Tal dispositivo possui importância singular no ordenamento jurídico pátrio, eis que trata de associar a responsabilidade pela gestão da coisa pública a restrições de caráter eleitoral. Cria, portanto, mecanismo capaz de afastar da disputa eleitoral aqueles que, por determinadas razões, não sejam considerados tecnicamente – ou politicamente, no caso de julgamento dos Chefes do Executivo pelas casas legislativas – aptos a coordenar a aplicação de recursos públicos.

Neste panorama, certo que o dispositivo legal em apreço contribui sobremaneira à isenção e idoneidade do processo eletivo, ao passo que veda a candidatura daqueles que não possuem conduta compatível com o exercício de mandato eletivo.

Pertinentes os comentários de ENEIDA DESIREE SALGADO³⁴:

A eleição como forma de instrumentalizar a representação política – e portanto possibilitar o exercício do poder – somente será legítima se livre de vícios e máculas que desvirtuem a vontade soberana do povo manifestada nas urnas. Além disso, a atuação dos representantes no exercício do poder político deve

³⁴ SALGADO, Eneida Desiree. **Abuso de Poder Político e Moralidade Administrativa na Legislação Eleitoral.** In Cenários do direito administrativo: estudos em homenagem ao Professor Romeu Felipe Bacellar Filho. Edgar Guimarães (Coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2004, 230.

dar-se nos limites do mandato, cuja finalidade e regras estão estabelecidas na Constituição.

Há, portanto, inegável conexão entre a atividade de julgamento de contas dos agentes públicos e a moralização do processo eletivo, já que a conduta dos que almejam quaisquer cargos eletivos deve ser sempre condizente com os princípios constitucionais, sobretudo aqueles orientadores do agir administrativo, encartados no *caput* do artigo 37, da Constituição.

Em que pese a já demonstrada relevância do dispositivo ora suscitado, muitas foram as discussões jurisprudenciais e doutrinárias a respeito do tema, sobretudo no concernente à delimitação de sua aplicação, motivo pelo qual é necessária uma análise de seus contornos.

3.1. Competência para julgamento das contas

Sabe-se, conforme já asseverado em capítulo anterior, que a atividade de controle externo é exercida pelo Poder Legislativo, com o auxílio dos Tribunais de Contas.

Neste diapasão, insta salientar que o próprio texto constitucional trata de diferenciar casos em que os Tribunais de Contas deverão auxiliar o Poder Legislativo de outros em que os próprios Tribunais de Contas terão competência para exercer *in totum* a atividade de controle externo.

No tocante ao julgamento das contas dos agentes públicos, pertinente a análise dos seguintes dispositivos constitucionais:

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

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

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

Necessário observar o cuidado do constituinte na utilização dos verbos *apreciar* e *julgar*. Tal emprego possui razão justamente na diferenciação que se faz entre a análise das contas dos Chefes do Poder Executivo e dos demais agentes públicos.

Nesta, a competência para julgar as contas é exclusiva dos Tribunais de Contas. Naquela, compete aos referidos tribunais a elaboração de parecer prévio, o qual será submetido a julgamento pela respectiva casa legislativa.

Senão, vejamos posicionamento sedimentado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº. 132.747, consubstanciado no voto do ilustre Relator, Ministro Marco Aurélio³⁵:

“Nota-se, mediante leitura dos incisos I e II do artigo 71 em comento, a existência de tratamento diferenciado, consideradas as contas do Chefe do Poder Executivo da União e dos administradores em geral. Dá-se, sob tal ângulo, nítida dualidade de competência, ante a atuação do Tribunal de Contas. Este aprecia as contas prestadas pelo Presidente da República e, em relação a elas, limita-se a exarar parecer, não chegando, portanto, a emitir julgamento. Já em relação às contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público Federal, e às contas daqueles que derem causa à perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo para o erário, a atuação do Tribunal de Contas não se faz apenas no campo opinativo. Extravasa-o, para alcançar o do julgamento. Isto está evidenciado não só pelo emprego, nos dois incisos, de verbos distintos – apreciar e julgar – como também pelo desdobramento da matéria, explicitando-se, quanto às contas do Presidente da República, que o exame se faz “mediante parecer prévio” a ser emitido, como exsurge com clareza solar, pelo Tribunal de Contas”.

A análise em apreço, no tocante à competência para julgamento das contas, é deveras importante à aplicação da inelegibilidade prevista na alínea *g*, do inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº. 64/90, pois tal dispositivo, conforme já visto, é expresso em demandar a necessidade de *decisão irrecorrível do órgão competente*.

Em assim sendo, concluí-se que a mera existência de parecer prévio pela desaprovação das contas do Chefe do Poder Executivo – seja este municipal, estadual, distrital ou federal – não possui o condão de gerar inelegibilidade, o que somente ocorrerá após decisão da respectiva casa legislativa no sentido de aprovar o referido parecer.

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão do Tribunal Superior Eleitoral – Fundamento Legal e Constitucional. Recurso Extraordinário nº. 132.747. Jackson Barreto de Lima e Procuradoria Regional Eleitoral. Relator: Ministro Marco Aurélio. 7 de dezembro de 1995. Disponível em www.stf.jus.br.

Denota-se, aqui, a utilização de dois parâmetros distintos, consubstanciados no controle externo eminentemente técnico, exercido pelas Cortes de Contas, e o controle externo político, exercido pelas casas legislativas, os quais possuem aplicações que divergem apenas em decorrência do cargo ocupado pelo agente público em questão.

Tal situação, conforme já observado em tópico anterior, acaba por dispensar tratamento diferenciado aos Chefes do Poder Executivo, eis que o caráter técnico da apreciação feita pelos Tribunais de Contas pode vir a não prevalecer por ensejo pela decisão política dos membros da respectiva casa legislativa.

3.2. Ocorrência de irregularidade insanável

Ainda como requisito da decretação de inelegibilidade, a Lei Complementar nº. 64/90 fala da necessidade de ser constatada irregularidade insanável nas contas do agente público.

Ou seja, não basta que as contas sejam declaradas irregulares; é necessário que tal irregularidade seja de caráter insanável. É o que leciona JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES³⁶:

a decisão pela irregularidade é apenas um dos pressupostos da inelegibilidade, sendo indispensável que:

- ou o Tribunal de Contas delibere que a irregularidade é insanável;
- ou, no momento da impugnação da candidatura, a Justiça Eleitoral, tendo em conta o relatório e o voto acolhido pelas Cortes de Contas, decida se a irregularidade é insanável ou não.

Todavia, para que tanto os Tribunais de Contas quanto a Justiça Eleitoral possam deliberar sobre o caráter insanável das contas, necessário que se estabeleça quais os pressupostos de tal caráter.

Neste sentido, pertinente a análise de JOEL JOSÉ CANDIDO³⁷:

irregularidade insanável é aquela que, cometida, definitivamente não pode ser mais corrigida. Ela é insuprível e acarreta uma situação de irreversibilidade na administração pública e de seus interesses, além de se caracterizar como improbidade administrativa (...) nem sempre a irregularidade insanável é criminosa, nos moldes da tipicidade penal, eleitoral ou comum. Pode ocorrer, porém, que o comportamento do agente se caracterize como irregularidade insanável nos termos desta alínea g e seja, também, crime, o que acarretará

³⁶ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 425.

³⁷ CANDIDO, Joel José. **Inelegibilidades no direito brasileiro**. São Paulo: Edipro, 1999, p. 185-6.

dupla responsabilidade. Sempre, porém, a irregularidade insanável corresponderá aos atos de improbidade administrativa, estes tais como definidos na Lei n. 8.429/92 (arts. 9º, caput, 10, caput, e 11, caput).

Compartilha do posicionamento do jurista supracitado o egrégio Tribunal Superior Eleitoral³⁸, ao entender que o caráter insanável das irregularidades apresentadas nas contas dos agentes públicos demanda a presença do conceito de improbidade administrativa.

Sobre o conceito de improbidade administrativa, pertinentes os ensinamentos de MARINO PAZZAGLINI FILHO³⁹:

Numa primeira aproximação, improbidade administrativa é o designativo técnico para a chamada corrupção administrativa, que, sob diversas formas, promove o desvirtuamento da Administração Pública e afronta os princípios nucleares da ordem jurídica (Estado de Direito, democrático e Republicano), revelando-se pela obtenção de vantagens patrimoniais indevidas às expensas do erário, pelo exercício nocivo das funções e empregos públicos, pelo "tráfico de influência" nas esferas da Administração Pública e pelo favorecimento de poucos em detrimento dos interesses da sociedade, mediante a concessão de obséquios e privilégios ilícitos.

E continua asseverando que:

De forma geral, a improbidade administrativa não reclama tanta elaboração para que seja reconhecida. Estará caracterizada sempre que a conduta administrativa contrastar qualquer dos princípios fixados no art. 37, caput da CF (legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade), independentemente da geração de efetivo prejuízo ao erário.

Assim, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial dominante, tem-se que apenas nos casos onde a irregularidade apontada na prestação de contas estiver adequada ao conceito de improbidade administrativa é que se poderá falar em irregularidade insanável, passível, portanto, de gerar inelegibilidade.

3.3. Necessidade de a decisão apresentar caráter irrecorrível

Outro requisito apontado pela Lei Complementar nº. 64/90 como necessário à inclusão do agente no rol de inelegíveis é o caráter irrecorrível da decisão que decreta a inelegibilidade.

³⁸ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Registro de Candidato - Inelegibilidade. Recurso Ordinário nº. 12.014. Relator: Ministro Cid Flaquer Scartezini. 17 de agosto de 1994. Disponível em www.tse.jus.br.

³⁹ PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Marcio Fernando Elias; FAZZIO JR., Waldo. **Improbidade administrativa**. 4.ed. São Paulo: Atlas, 1999, p. 39.

Partindo desta interpretação, tem-se que, enquanto a decisão for passível de recurso, não há que se falar em constrição de direitos eleitorais no tocante à elegibilidade.

Ademais, o mesmo dispositivo legal estabelece que a inelegibilidade, quando decretada, valerá para as eleições ocorridas nos 5 (cinco) anos subsequentes, a contar da data da decisão definitiva.

Todavia, a interpretação literal destes dispositivos é aparentemente conflitante com a própria Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União – cuja redação é repetida por diversos Tribunais de Contas Estaduais –, pois, no artigo 32 do referido diploma legal, há previsão da possibilidade do ajuizamento de recurso de reconsideração, embargos de declaração e recurso de revisão.

Mais adiante, o artigo 35, do mesmo diploma legal, ressalva que o recurso de revisão pode ser intentado contra decisão definitiva no prazo de 5 (cinco) anos.

Assim, adotando-se um excesso de formalismo na interpretação dos referidos diplomas, chega-se ao absurdo de afastar qualquer possibilidade de decretação de inelegibilidade dos agentes públicos por rejeição de contas sem decisão definitiva no recurso de revisão – que, ressalte-se, é facultativo ao agente –, eis que tal recurso é cabível no prazo de 5 (anos) – mesmo prazo em que, em tese, deveriam perdurar os efeitos da inelegibilidade.

Em outras palavras, somente se o agente interpusesse recurso de revisão e deste viesse decisão desfavorável é que a inelegibilidade poderia surtir efeito.

Certo, pois, que tal interpretação deve ser afastada, sobretudo se analisarmos os dispositivos em apreço à luz do princípio da finalidade, pois outro não pode ser o *fim legal* de uma norma senão aquele pautado no próprio *interesse público*.

A respeito do tema, pertinente a análise sistemática de JORGE ULISSES JACOBY FERNANDES⁴⁰:

Parece melhor, numa visão sistemática, considerar que:

- o recurso de revisão, que guarda semelhança de gênese com a ação rescisória, não possui efeito suspensivo, mantendo à decisão final toda a efetividade da decisão recorrida;

⁴⁰ FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência**. 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 427.

- o cabimento desse recurso só é admissível contra decisão definitiva, como tal entendendo-se aquela que pode assumir sua operosidade no mundo jurídico;
- um dos atributos da decisão irrecurável é sua efetividade (possibilidade de operar efeitos concretos no mundo jurídico);
- o longo prazo definido pela lei para o ingresso do recurso e sua gênese permitem concluir que sua natureza não é recursal em sentido estrito, mas uma ação desconstitutiva, e, portanto, a decisão é irrecurável após o decurso de prazo para embargos de declaração e recurso de reconsideração.

Neste sentido, evidente que a simples possibilidade do ajuizamento de recurso de revisão não possui o condão de suspender os efeitos da inelegibilidade, eis que as próprias características deste tipo de recurso não se prestam a afastar a aplicabilidade da decisão atacada.

3.4. A apreciação da questão pelo Poder Judiciário

Adiante, a alínea *g*, do inciso I, do artigo 1º, da Lei Complementar nº. 64/90, ressalva que a decretação de inelegibilidade somente produzirá efeitos se a questão não houver sido ou estiver sendo submetida à apreciação do Poder Judiciário.

A interpretação literal de tal dispositivo leva à conclusão de que a mera propositura de ação para desconstituir a decisão que rejeitou as contas acaba por afastar a inelegibilidade. É o que consignou o Tribunal Superior Eleitoral, quando da edição da Súmula n.º 1⁴¹:

“Proposta a ação para desconstituir a decisão que rejeitou as contas, anteriormente à impugnação, fica suspensa a inelegibilidade (Lei Complementar nº 64/90, art. 1º, I, g)”.

Esta prática, por conseguinte, foi adotada dilatado espaço de tempo, sem que houvesse qualquer restrição imposta pelo Tribunal Superior Eleitoral. Era, ainda, permitido que o agente público questionasse não somente a legalidade da decisão, mas adentrasse no mérito, a fim de comprovar inexistir ato de improbidade.

Tal situação representava forte insegurança jurídica, eis que o posicionamento majoritário da doutrina e jurisprudência nacional⁴² sob a égide da Constituição de 1988

⁴¹ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Súmula nº 1. 23 de setembro de 1992. Disponível em www.tse.jus.br.

⁴² Veja-se, pois, MEIRELES, Hely L. **Direito administrativo brasileiro**. 22 ed. São Paulo: Malheiros, 1997, p. 612; APPIO, Eduardo. **Controle judicial das políticas públicas no Brasil**. Curitiba: Juruá,

sempre foi no sentido de ser defesa ao Poder Judiciário a análise do mérito dos atos administrativos, devendo, este, analisar apenas os aspectos da legalidade de tais atos.

Todavia, o maior contra-senso deste posicionamento residia, sem dúvida, na ausência de valoração dos aspectos questionados pelo agente público quando da proposição da demanda. Isto porque qualquer questionamento, por mais absurdo que fosse – desde que, por óbvio, não culminasse na extinção do feito sem resolução de mérito –, seria passível de formar o contraditório e, por conseguinte, suspender a eficácia da decisão que houvesse decretado a inelegibilidade.

Muito tempo se passou até que o Tribunal Superior Eleitoral efetuasse a revisão do teor da Súmula n.º 1, com vistas a adequá-la a um posicionamento mais próximo dos princípios estabelecidos pelo *caput* do art. 37, da Constituição de 1988.

Tal ocorreu no ano de 2006, onde, por força da interposição de diversos recursos, o pleno do TSE houve por bem em reconhecer que “*a mera propositura de ação anulatória, sem a obtenção de provimento liminar ou tutela antecipada, não suspende a inelegibilidade*”, oportunidade na qual acrescentou o referido trecho ao corpo da Súmula em apreço.

Assim, a suspensão dos efeitos da inelegibilidade não mais depende de faculdade do próprio prejudicado, ao qual anteriormente competia somente ajuizar ação questionando a decisão que o tornará inelegível. Faz-se necessário, atualmente, o pronunciamento favorável do magistrado competente, que, mesmo em juízo de cognição sumária, poderá avaliar os pressupostos do pedido do agente, fato que eleva o grau de isenção do procedimento e visa combater a impunidade.

3.5. Decretação de inelegibilidade por rejeição de contas e controle externo

Conforme já estudado em capítulo anterior, existe uma linha tênue entre o exercício do Poder e a atuação dos mecanismos de controle. Assim, quanto maior for a independência da atividade de controle, mais próxima do ideal de Estado Democrático de Direito será uma sociedade.

2006, p. 152; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Impossibilidade de reexame, pelo Poder Judiciário, do mérito e das provas que ensejaram à punição imposta. Mandado de Segurança nº. 9.056. Relatora Ministra Laurita Vaz. 23 de maio de 2005. Disponível em www.stj.jus.br.

Nesta linha de raciocínio estão os ensinamentos de CARLOS AYRES BRITTO⁴³:

Tão elevado prestígio conferido ao controle externo e a quem dele mais se ocupa, funcionalmente, é reflexo direto do princípio republicano. Pois numa República impõe-se responsabilidade jurídica pessoal a todo aquele que tenha por competência (e conseqüente dever) cuidar de tudo que é de todos, assim do prisma da decisão como do prisma da gestão. E tal responsabilidade implica o compromisso da melhor decisão e da melhor administração possíveis. Donde a exposição de todos eles (os que decidem sobre a res publica e os que a gerenciam) à comprovação do estrito cumprimento dos princípios constitucionais e preceitos legais que lhes sejam especificamente exigidos. A começar, naturalmente, pela prestação de contas das sobreditas gestões orçamentária, financeira, patrimonial, contábil e operacional.

Inserida neste contexto, a possibilidade de decretação de inelegibilidade dos agentes públicos por rejeição de contas representa uma maneira muito interessante e peculiar de garantir a probidade na aplicação dos recursos públicos. Isto porque toda e qualquer pessoa que tenha interesse em pleitear cargo político deverá, necessariamente, observar os requisitos legais para a aplicação dos recursos de natureza pública dos quais é responsável, sob pena de lhe ser vedada participação em pleito eleitoral.

Todavia, retomando o conceito trazido por Konrad Hesse a respeito do *dever ser* do texto constitucional, tem-se que a situação dos Tribunais de Contas ainda ocupa posição de expectativa de realização, já que a aplicação das normas e princípios constitucionais demanda, ainda, séria adequação desses órgãos aos contornos estabelecidos pela Carta Magna. Neste ponto, completa CARLOS AYRES BRITTO⁴⁴:

O desiderato constitucional é este. Se na prática os Tribunais de Contas muito se distanciam da função que lhes confiou a gloriosa Lex Legum de 1988, trata-se de disfunção ou de defecção que urge corrigir. Tal como se deu no âmbito do Ministério Público, instituição que, zelosamente guardada pela Constituição, da Constituição cuida com um tipo de zelo que mais e mais desperta na consciência coletiva toda admiração e todo aplauso.

Nestes termos, o estudo da legislação brasileira no concernente à decretação de inelegibilidade por rejeição de contas demonstra que, embora seja notória a evolução do tratamento dispensado aos mecanismos de controle externo – sobretudo através das diversas Constituições já experimentadas por nosso país –, subsistem

⁴³ BRITTO, Carlos Ayres. **O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas.** In Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva. Sérgio Sérulo da Cunha e Eros Roberto Grau (org.). São Paulo: Malheiros, 2003, p. 99-100.

⁴⁴ Idem.

ainda alguns entraves à consagração deste instituto como forma de legitimação de uma atividade de controle autônoma, independente e imune às intervenções das demais esferas de Poder.

CONCLUSÃO

A pesquisa aqui desenvolvida procurou demonstrar que a busca pela integral aplicação do conceito de Estado Democrático de Direito possui relação de causa e

efeito com a atividade de controle externo. Nestes termos, imprescindível o papel dos Tribunais de Contas, que, embora ainda não sejam dotados do caráter almejado pelo constituinte, possuem fundamental importância na apreciação técnica das operações que envolvem recursos públicos. É nesse contexto que se enquadra a possibilidade de as Cortes de Contas decretarem a inelegibilidade dos agentes públicos que tiverem suas contas reprovadas, como forma de garantir a probidade da aplicação dos recursos públicos e, em *ultima ratio*, a moralização do próprio processo eletivo.

REFERÊNCIAS

MEDAUAR, Odete. **Controle da Administração Pública**. São Paulo: RT, 1993.

_____. **Controle da Administração Pública pelo Tribunal de Contas.** Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 27, n. 108, out./dez. 1990.

COSTA, Luiz Bernardo Dias. **Tribunal de Contas: evolução e principais atribuições no Estado Democrático de Direito.** Belo Horizonte: Fórum, 2006.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo.** 25. ed., 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros: 2008.

FERNANDES, Jorge Ulisses Jacoby. **Tribunais de Contas do Brasil: jurisdição e competência.** 2. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

SANTOS, Jair Lima. **Tribunal de Contas da União & Controles Estatal e Social da Administração Pública.** 1ª. ed. 4ª. tir. Curitiba: Juruá, 2006.

SALGADO, Eneida Desiree. **O Referendo como Fase Legislativa das Emendas Constitucionais.** *In* Revista de Direito Administrativo e Constitucional. Ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003.

_____. **Abuso de Poder Político e Moralidade Administrativa na Legislação Eleitoral.** *In* Cenários do direito administrativo: estudos em homenagem ao Professor Romeu Felipe Bacellar Filho. Edgar Guimarães (Coord.). Belo Horizonte: Fórum, 2004.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de direito administrativo.** 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MEIRELES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro.** 34 ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

ARISTÓTELES. **A política.** São Paulo: Martin Claret, 2001.

DECOMAIN, Pedro Roberto. **Tribunais de Contas no Brasil.** São Paulo: Dialética, 2006.

DÓRIA, Sampaio. **Direito Constitucional.** Comentários à Constituição de 1946, arts. 1º a 77. 2. Vol. São Paulo: Max Limonad, 1960.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** São Paulo: Malheiros, 2009.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição.** Tradução Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: SAFE, 1991.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Curso de direito financeiro**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

GUALAZZI, Eduardo Lobo Botelho. **Direito internacional administrativo**. São Paulo: Edições Inteligentes, 1992.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão do Tribunal Superior Eleitoral – Fundamento Legal e Constitucional. Recurso Extraordinário nº. 132.747. Jackson Barreto de Lima e Procuradoria Regional Eleitoral. Relator: Ministro Marco Aurélio. 7 de dezembro de 1995. Disponível em www.stf.jus.br.

CANDIDO, Joel José. **Inelegibilidades no direito brasileiro**. São Paulo: Edipro, 1999.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Registro de Candidato - Inelegibilidade. Recurso Ordinário nº. 12.014. Relator: Ministro Cid Flaquer Scartezini. 17 de agosto de 1994. Disponível em www.tse.jus.br.

PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Marcio Fernando Elias; FAZZIO JR., Waldo. **Improbidade administrativa**. 4.ed. São Paulo: Atlas, 1999.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Súmula nº 1. 23 de setembro de 1992. Disponível em www.tse.jus.br.

APPIO, Eduardo. **Controle judicial das políticas públicas no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Impossibilidade de reexame, pelo Poder Judiciário, do mérito e das provas que ensejaram à punição imposta. Mandado de Segurança nº. 9.056. Relatora Ministra Laurita Vaz. 23 de maio de 2005. Disponível em www.stj.jus.br.

BRITTO, Carlos Ayres. **O Regime Constitucional dos Tribunais de Contas**. *In* Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva. Sérgio Sérulo da Cunha e Eros Roberto Grau (org.). São Paulo: Malheiros, 2003.