

ΠΩΛ ΗΙΛΣΙΑ

REVISTA ELETRÔNICA DE DIREITO AMBIENTAL DA AMAZÔNIA
Programa de Pós-graduação em Direito Ambiental da Universidade do
Estado do Amazonas

UEA 
EDIÇÕES

UEA
UNIVERSIDADE
DO ESTADO DO
AMAZONAS

GOVERNO DO ESTADO DO AMAZONAS

Wilson Lima
Governador

UNIVERSIDADE DO ESTADO DO AMAZONAS

Prof. Dr. Cleinaldo de Almeida Costa
Reitor

Prof. Me. Cleto Cavalcante de Souza Leal
Vice-Reitor

Prof. Ma. Kelly Christiane Silsa e Souza
Pró-Reitor de Ensino de Graduação

Prof. Ma. Samara Barbosa de Menezes
Pró-Reitora de interiorização

Prof. Dra. Maria Paula Gomes Mourão
Pró-Reitora de pesquisa e pós-graduação

Prof. Dra. Maria Olivia de A. Ribeiro Simão
Pró-Reitora de Planejamento

Prof. Dr. André Luiz Tannus Dutra
Pró-Reitor de Extensão e Assuntos Comunitários

Prof. Me. Orlem Pinheiro de Lima
Pró-Reitoria de Administração

Prof. Dra. Maristela Barbosa Silveira e Silva
Diretora da Editora UEA

Prof. Dr. Erivaldo Cavacanti Filho
Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental

Prof. Ma. Taís Batista Fernandes Braga
Coordenadora do curso de Direito

**NOVA HILEIA: REVISTA ELETRÔNICA
DE DIREITO AMBIENTAL
ISSN: 2525-4537**

Prof. Dr. Erivaldo Cavacanti Filho, UEA
Prof. Dr. Mauro A. Ponce de Leão Braga, UEA
Prof. Dra. Maria Nazareth Vasques Mota, UEA
Prof. Dr. Sandro Nahmias Melo, UEA
Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental

Prof. Dr. Sandro Nahmias de Melo
Editor Chefe

Prof. Me. Denison Melo de Aguiar
Editor Adjunto

Prof. Ma. Carla Cristina Torquato
Prof. Ma. Adriana Almeida Lima
Prof. Ma. Dayla Barbosa Pinto
Prof. Me. Luiz Cláudio Pires Costa
Prof. Me. Ygor Felipe Távora da Silva
Prof. Esp. Monique de Souza Arruda
Prof. Esp. Átila de Oliveira Souto
Editores Assistentes

Prof. Dr. Celso Antonio P. Fiorillo, FMU-SP
Prof. Dr. César O. de Barros Leal, UNIFOR
Prof. Dr. Antonio Carlos Morato, USP
Prof. Dr. José Helder Benatti, UFPA
Prof. Dr. Fernando A. de C. Dantas, UFG-GO
Prof. Dra. Solange T. da Silva, Mackenzie - SP
Conselho Editorial

Prof. Dr. Paulo Affonso Leme Machado,
Universidade Metodista de Piracicaba - SP
Prof. Dra. Maria Gercilia Mota Soares, INPA
Prof. Dra. Luly R. da Cunha Fischer, UFPA
Prof. Dra. Lucas Gonçalves da Silva, UFS-SE
Prof. Dra. Lorena Fabeni, UNIFESPPA
Prof. Dr. Jeronimo Treccani, UFPA
Prof. Dra. Danielle, de Ouro Mamed, ISEPE- PR
Prof. Dr. Celso Antonio P. Fiorillo, FMU-SP
Prof. Dra. Raquel Y. Farjado, PUC-PERU
Avaliadores

Prof. Esp. Átila de Oliveira Souto
Primeira revisão

Prof. Me. Denison Melo de Aguiar
Revisão Final

Os artigos publicados, bem como as opiniões neles emitidas são de inteira responsabilidade de seus autores.

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Central da Universidade do Amazonas

R454

Nova Hileia: Revista Eletrônica de Direito Ambiental da Amazônia / Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas. Vol.3, n.2 (2017). Manaus: Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental, 2017.

Semestral

ISSN: 2525-4537

A CONDENAÇÃO POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR ENRIQUECIMENTO ILÍCITO PRESUMIDO (“DAMNUM IN RE IPSA”) NÃO É CAUSA DE INELEGIBILIDADE DE CANDIDATURA¹

THE CONDEMNATION BY IMPROBITY ADMINISTRATIVA POR PRESUMED ILLICIT ENRICHMENT (“DAMNUM IN RE IPSA”) IS NOT CAUSE OF INELEGIBILITY OF CANDIDATURA

Rodrigo Ribeiro Silva²
Marco Aurélio de Lima Choy³

Sumário: Introdução; 2. Informações Gerais sobre Elegibilidade, Inelegibilidade e Incompatibilidades; 2.1. Condições de Elegibilidade; 2.2. Causas da Elegibilidade; 2.3. Toda Improbidade gera Inelegibilidade?; 3 O caso Bomtempo.

RESUMO: Visa o presente artigo abordar as causas de inelegibilidade de candidatura e demonstrar que a condenação por improbidade administrativa por presunção de enriquecimento ilícito só se torna uma hipótese de inelegibilidade se ficar claro que o gestor público enriqueceu ilicitamente, por uma decisão recente no Recurso Ordinário n.º 11.550, da lavra do Ministro Luiz Edson Fachin do Tribunal Superior Eleitoral, abrindo um precedente para as próximas disputas eleitorais, dado que fixa a tese de que a condenação por improbidade administrativa por dano presumido (“*damnum in re ipsa*”) não preenche os requisitos da hipótese de inelegibilidade de tal candidatura.

PALAVRAS-CHAVE: Enriquecimento ilícito. Improbidade Administrativa. Inelegibilidade.

ABSTRACT: This article aims to address the causes of ineligibility of candidacy and to demonstrate that the condemnation for administrative impropriety for presumption of illicit enrichment only becomes a hypothesis of ineligibility if it becomes clear that the public manager illicitly enriched, born of the recent decision in Ordinary Recourse n. 11505, from the construction of Minister Luiz Edson Fachin of the Superior Electoral Court, opening a precedent capital for the next electoral disputes, since it establishes the thesis that the condemnation for administrative impropriety for presumed damages (“*damnum in re ipsa*”) does not fulfill requirements of the ineligibility of such application.

KEY WORDS: Illegal enrichment. Administrative, dishonesty. Ineligibility.

¹Trabalho de Conclusão de Curso da Escola Superior de Advocacia do Estado do Amazonas – ESMAN.

²Graduado em Direito pela Universidade Nilton Lins (2004). Graduado em Ciências Teológicas pela Faculdade Boas Novas – FBN (2014), Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Federal do Amazonas – UFAM (2006), Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Escola Superior de Advocacia do Amazonas – ESA/AM (2018). Advogado. E-mail: rodrigo.ribeiro.adv@hotmail.com.

³Professor Orientador, Mestre em Direito Público Constitucional Administrativo pela Universidade Cândido Mendes – UCAM (2003), Especialista pelo Curso Preparatório à Carreira da Magistratura do Estado do Amazonas – ESMAN (2003), Especialista em Docência do Ensino Superior pela Universidade Cândido Mendes – UCAM (2005), Graduado em Direito pela Universidade Federal do Amazonas – UFAM (2002). Advogado e Professor. E-mail: marcochoy@me.com.

INTRODUÇÃO

A inelegibilidade só poderá ser declarada pela Justiça Eleitoral nas hipóteses expressas na Constituição da República Federativa do Brasil (Art.14, §§4º/7º) ou, ainda, contempladas em legislação complementar (Lei Complementar nº 64/90, com as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 135/10, em simples termos, a Lei da Ficha Limpa).

Aquelas são denominadas inelegibilidades constitucionais, que podem ser arguidas a qualquer tempo, inclusive após as eleições, por meio de recurso contra a expedição de diploma – RCED, estas outras são as nomeadas inelegibilidades infraconstitucionais, que devem ser arguidas, *prima facie*, no momento da impugnação do registro de candidatos, sob pena de preclusão, com exceção das posteriores ao deferimento do registro. As inelegibilidades infraconstitucionais resultam de causa originária de sanções (v.g., a perda do mandato parlamentar ou executivo, condenação por abuso do poder econômico ou político, rejeição de contas) ou do exercício do mandato, cargo ou função (v.g., a ausência de desincompatibilização no prazo legal).

Segundo a alínea I do inciso I do Art. 1º da Lei Complementar nº 64/90, são inelegíveis:

os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 08 anos após o cumprimento da pena.

É cediço de que os atos de improbidade administrativa estão preconizados especialmente na Lei n.º 8.429/92 (sem prejuízos de quaisquer outras disposições, como, de igual jaez, as do Art. 73,§7º, da Lei n.º 9.504/97), sendo estes punidos com multa civil, com a perda de cargo, a proibição de contratar com o poder público, o ressarcimento ao erário público e a consequente suspensão dos direitos políticos. Esta última sanção – a suspensão dos direitos políticos, noutros termos, a que retira do condenado a condição de elegibilidade do Art. 14, § 3º da Constituição da República Federativa do Brasil: plenitude dos direitos políticos – só se impõe após o trânsito em julgado da condenação.

Com o advento da Lei Complementar n.º 64/1990 alterada pela Lei Complementar n.º 135/2010, estabeleceu-se – a partir da suspensão de direitos políticos pelo tempo que o Juiz aplicar – também a inelegibilidade pelo período de mais 08 (oito) anos, estes, necessariamente, contados do término do cumprimento da suspensão.

Posto isso, o condenado por improbidade administrativa que se encontrar na hipótese elencada no Art. 1º, inciso I, alínea I da Lei Complementar n.º 64/1990, primeiramente, cumprirá o tempo de suspensão de direitos políticos fixado na sentença (e, nesse período, estará com sua capacidade eleitoral totalmente afetada, ativa e passivamente, não podendo votar e nem ser votado), para só então começar a contar o início dos 08 (oito) anos de inelegibilidade (aqui também há, a exemplo do que ficou fixado para as condenações criminais da “alínea” e, o período de inelegibilidade que vai da condenação por órgão judicial colegiado até o trânsito em julgado). No mesmo diapasão, aquele que tem contra si condenação por improbidade, confirmada por Tribunal, já está inelegível e, destarte, permanecerá até se perfazer os 08 (oito) anos após o cumprimento da suspensão dos direitos políticos.

Conforme o já sabido, não é toda condenação por improbidade que foi elevada a causa de inelegibilidade. Do modo que estatui cristalinamente, de forma inequívoca e inculpada da leitura depreendida do Art. 1º, inciso I, alínea I da Lei Complementar n.º 64/1990, o impedimento eleitoral resulta da condenação por improbidade, se e quando a decisão fixar a suspensão de direitos políticos e resultar do reconhecimento da prática de condutas ímprobas que tenham causado lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito do agente.

Se, na condenação por improbidade o julgador optar por qualquer uma, ou mais de uma, das outras sanções do Art. 12 da Lei n.º 8.429/92, não impondo a suspensão dos direitos políticos, o condenado não incidirá nesta inelegibilidade. De outro lado, também não acarretará o impedimento a condenação por improbidade que resulte na inobservância dos princípios norteadores da administração pública (Art. 11, da Lei de Improbidade Administrativa), sem que tenha havido lesão ou enriquecimento.

À parte disso, inobstante a tendência inicialmente manifestada pelo Colendo Tribunal Superior Eleitoral, parece-nos mais razoável reconhecer que para a configuração da “alínea” I, basta a efetiva comprovação do enriquecimento ilícito de terceiro, casos em que, mormente, o agente ímprobo não necessariamente aufere para si a vantagem patrimonial.

A causa de inelegibilidade prevista na alínea I do inciso I do Art. 1º da Lei Complementar n.º 64/1990 exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: (i) condenação por improbidade administrativa que importe em lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito; (ii) presença de dolo; (iii) decisão definitiva ou proferida por órgão judicial colegiado; (iv) sanção de suspensão dos direitos políticos; e (v) não exaurimento do prazo de oito anos a contar do cumprimento da pena.

Contudo, a condenação por improbidade administrativa por presunção de enriquecimento ilícito só é hipótese de inelegibilidade, caso reste patente que o gestor público enriqueceu ilicitamente, como sói ocorrer com o lúcido entendimento do Eminentíssimo Ministro Luiz Edson Fachin do Tribunal Superior Eleitoral no Recurso Ordinário n.º 11550, que abrisse um precedente importante, dado que o mesmo fixa a tese de que a condenação por improbidade administrativa por dano presumido “*damnum in re ipsa*” não preenche os requisitos da hipótese de inelegibilidade.

2. INFORMAÇÕES GERAIS SOBRE ELEGIBILIDADE, INELEGIBILIDADE E INCOMPATIBILIDADES

Qualquer cidadão pode pretender investidura em cargo eletivo, desde que atenda às condições constitucionais e legais de elegibilidade e incompatibilidade e não incida em quaisquer das causas de inelegibilidade.

2.1 CONDIÇÕES DE ELEGIBILIDADE

O Tribunal Superior Eleitoral adota o seguinte conceito de elegibilidade: É a capacidade de ser eleito, a qualidade de uma pessoa que é elegível nas condições permitidas pela legislação. A elegibilidade é, na restrita precisão legal, o direito do cidadão de ser escolhido mediante votação direta ou indireta para representante do povo ou da comunidade, segundo as condições estabelecidas pela Constituição e pela legislação eleitoral (Glossário Eleitoral: <http://www.tse.jus.br/eleitor/glossario/termos-iniciados-com-a-letra-e>).

De acordo com a Constituição Federal de 1988, são condições de elegibilidade:

I – a nacionalidade brasileira

Nos termos do Art. 12 da Constituição Federal, são privativos de brasileiros natos os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, não havendo ressalva quanto aos cargos em disputa neste pleito estadual, os quais podem ser disputados por brasileiros naturalizados.

II – pleno exercício dos direitos políticos

O nacional poderá exercer seus direitos políticos, em sua plenitude – se não incorrer em nenhuma das hipóteses de perda ou suspensão previstas no Art. 15 da CF/88, quais sejam:

- (i) cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;
- (ii) incapacidade civil absoluta;
- (iii) condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;
- (iv) recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do Art. 5º, VIII; e
- (v) improbidade administrativa, nos termos do Art. 37, § 4º.

III – alistamento eleitoral

Entende-se o alistamento eleitoral como a primeira fase do processo eleitoral.

Trata-se de procedimento administrativo cartorário e compreende dois atos inconfundíveis: a qualificação e a inscrição do eleitor. A qualificação é a prova de que o cidadão satisfaz as exigências legais para exercer o direito de voto, enquanto que a inscrição faz com que o mesmo passe a integrar o Cadastro Nacional de Eleitores da Justiça Eleitoral.

O ato de alistamento é feito por meio de processamento eletrônico e se perfaz pelo preenchimento do requerimento de alistamento eleitoral (RAE), na forma das resoluções aplicáveis do TSE (a principal é a Res. 21.538/03) e da legislação eleitoral.

Através do alistamento o cidadão adquire seus direitos políticos, tornando-se titular de direito político ativo (capacidade para votar) e possibilitando sua elegibilidade e filiação partidária, após a expedição do respectivo título eleitoral.

IV – domicílio eleitoral na circunscrição, ou seja, no Estado do Pará, por pelo menos 06 (seis) meses antes da eleição, inclusive (desde o dia 07 de abril de 2018)

O Código Eleitoral, no Art. 42, parágrafo único, considera o domicílio eleitoral como “o lugar de residência ou moradia do requerente, e, verificado ter o alistando mais de uma, considerar-se-á domicílio qualquer delas”. O Código Civil, o seu turno, conceitua domicílio da pessoa natural o lugar onde ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo (Art. 70). Inexiste, pois, coincidência entre o conceito de domicílio eleitoral e de domicílio civil.

Segundo interpretação do TSE, o domicílio eleitoral abarca não apenas a residência ou moradia do eleitor, abrangendo, também, aquela localidade com a qual o eleitor tenha uma vinculação específica, seja na forma de exercício profissional (vínculo profissional), interesse patrimonial (vínculo patrimonial), reconhecida notoriedade no meio social daquela comunidade (vínculo social, político e afetivo).

V – filiação partidária deferida pelo partido desde pelo menos 07 de abril de 2018, salvo se o estatuto partidário exigir prazo superior.

No Brasil, o sistema eleitoral vigente não prevê possibilidade de candidaturas avulsas, ou seja, desvinculadas de partido, de forma que apenas podem concorrer aos cargos eletivos os filiados que tiverem sido escolhidos em convenção partidária. Ressalta-se, no particular, que a mais recente reforma eleitoral incluiu expressamente a vedação de registro de candidatura avulsa, ainda que o requerente tenha filiação partidária (Parágrafo 14 acrescido ao Art. 11 da Lei 9.504/97 pela Lei nº 13.488/2017).

O Militar da ativa não pode ser filiado a partido político em razão de vedação constitucional, motivo pelo qual essa condição de elegibilidade não lhe é exigível, bastando o pedido de registro de candidatura, após prévia escolha em convenção partidária. Esta exceção, contudo, não se aplica ao militar da reserva, o qual deve observar normalmente a regra geral de filiação partidária.

VI – idade mínima

Cargo Pleiteado; Idade Mínima; Presidente e Vice-Presidente da República; 35 anos; Senador 35 anos; Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal 30 anos; Deputado Federal e Estadual 21 anos; A idade mínima terá por referência a data da posse.

Por fim, consignamos que as condições de elegibilidade não estão previstas somente no Art. 14, § 3º da Constituição Federal, mas também na Lei nº 9.504/1997 (Lei das Eleições), a qual estabelece, entre outras condições, que o candidato tenha quitação eleitoral (Art. 11, §1º, inciso VI).

2.2 CAUSAS DE INELEGIBILIDADE

Além de preencher as condições de elegibilidade, para ter seu registro deferido e, desta forma, possa ser validamente votado, o candidato deve, ainda, não incorrer em nenhuma causa de inelegibilidade ou incompatibilidade.

A restrição da inelegibilidade ao exercício da capacidade eleitoral passiva (direito de ser votado) pode ter origem:

- a) em fatos pessoais;
- b) em motivos funcionais;
- c) na prática de determinadas condutas.

A previsão de causas de inelegibilidade visa proteger a probidade administrativa, a moralidade para o exercício do mandato e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

As inelegibilidades são de natureza constitucional (art. 14, §§ 4º ao 7º) e infraconstitucional (previstas na Lei Complementar nº 64/90 alteradas pela Lei Complementar 135/2010).

2.3 TODA IMPROBIDADE GERA INELEGIBILIDADE?

Primeiramente, é oportuno esclarecer que nem toda condenação por ato de improbidade administrativa resulta em inelegibilidade.

O que a Lei Complementar nº 64/90 exige para a incidência de inelegibilidade é que a decisão judicial:

a) Condene o agente público à suspensão de seus direitos políticos. A jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral exige que esta condenação venha expressa na parte dispositiva da decisão, ou seja, na sua parte conclusiva;

b) Tenha transitado em julgado, ou seja, que não tenha mais possibilidade de recurso, ou ainda, que tenha sido prolatada por órgão colegiado judicial, como é o caso dos tribunais de justiça dos estados ou tribunais regionais federais. Neste último caso, não há necessidade da decisão haver transitado em julgado, estando inelegível o condenado, mesmo que tenha interposto recurso contra a referida decisão do órgão colegiado judicial;

c) Reconheça que houve ato doloso de improbidade administrativa, o que significa dizer que o juiz deve decidir que o agente que cometeu o ato de improbidade agiu com intenção, com conhecimento da ilegalidade, isto é, que não agiu com mera culpa;

d) Declare que o ato doloso de improbidade representou enriquecimento ilícito e, cumulativamente, dano ao erário.

É importante destacar que o enriquecimento precisa ser ilícito, ou seja, fora dos parâmetros legais, mas não necessita ser enriquecimento do próprio agente, mas pode ser também de terceiros, geralmente conhecidos por “laranjas”.

É a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92) que define em seu Art. 9º o que é enriquecimento ilícito, tido como auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nos órgãos

públicos em geral. O referido artigo dá várias hipóteses que caracterizam improbidade de que resulta enriquecimento ilícito.

É relevante salientar, ainda, que a Justiça Eleitoral não exige que o enriquecimento ilícito conste expressamente da decisão da Justiça Comum, pois ela reconhece sua própria competência para extrair essa conclusão a partir do que conste da condenação por improbidade administrativa, até mesmo da parte da fundamentação da decisão da Justiça Comum.

É também a Lei de Improbidade Administrativa que estabelece claramente em seu artigo 10 o que é considerado dano ao patrimônio público (erário), enumerando uma grande variedade de condutas que o caracterizam.

Portanto, os agentes públicos precisam estar muito atentos a cada ato que praticam durante o exercício de suas funções, porque, se de um lado não é competência da Justiça Eleitoral condená-los à cassação de seus direitos políticos por ato de improbidade administrativa, por outro lado é plenamente possível que a Justiça Eleitoral analise o teor da condenação da Justiça Comum (a parte de fundamentação e a parte dispositiva – a parte conclusiva da decisão) para aferir se houve ou não enriquecimento ilícito, o qual, cumulado com dano ao patrimônio público poderá ter sérias consequências à sua vida política.

3. O CASO BOMTEMPO

O vetusto ex-prefeito da cidade de Petrópolis, Rubens José de França BomTempo, obtivera a negativa de seu pedido de registro de candidatura pelo Tribunal Regional Eleitoral daquele Estado. Tendo por base o Art. 1º, I, alínea I da Lei Complementar n.º 64/1990, a Corte o declarou como inelegível. À luz do ventilado no corpo textual de tal dispositivo, o mesmo esclarece que não podem assumir cargos públicos “os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou preferida por órgão colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe em lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de oito anos após o cumprimento da pena”.

O Egrégio Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, tomou como supedâneo de seu *decisuum*, optando pela condenação de BomTempo, que, de forma pouco ortodoxa, praticou o ato doloso de improbidade, que levava dano ao erário público. Tanto embora isso ocorresse, quando o mesmo era prefeito da cidade de Petrópolis, o mesmo dispensou a convencional e tradicional licitação para contratar diretamente a Fundação Dom Manoel

Pedro da Cunha Cintra com o precípua *mister* de executar obras da Secretaria Municipal de Habitação e fornecer a mão de obra para o apoio operacional. *In casu*, o político em tela recebeu as penas de ressarcimento ao erário no valor de R\$209.860,44 (duzentos e nove mil, oitocentos e sessenta reais e quarenta e quatro centavos), bem como a suspensão dos direitos políticos pelo prazo de cinco anos.

Mediante a peroração de seu causídico, BomTempo recorreu da decisão do TRE-RJ, argumentando que a mesma, caso em que a condenação por lesão ao erário se deu por *Damnum in re ipsa*, noutros dizeres, independentemente da comprovação de que os cofres públicos tenham sido efetivamente desfalcados, e, que dessa presunção do dano, não configura-se e tampouco decorre automaticamente o enriquecimento ilícito, não houve, no bojo do acórdão, qualquer indicação de que dos envolvidos que tenham recebido valores indevidos. Em simples palavras, porém não simplórias: sua tese de defesa foi a de que o julgador fez a presunção do enriquecimento ilícito, ou, ainda, na mesma esteira de pensamento, de que os envolvidos tenham recebido valores ilícitos, sendo que, por parte do julgador não houve qualquer indicação de que os envolvidos que tenham recebido tais recursos indevidos.

Em matéria de Direito, consoante lapidar ensinamento de tomos acadêmicos que versam acerca da disciplina e das lições durante o percorrer na Academia, que a figura do julgador deve ser cingido e jungido com fundamentos sólidos, provas, argumentos, além das tradicionais adargas legais, com as suas devidas fundamentações.

O julgador competente não apreciou o enriquecimento ilícito no caso praticado em tela, tendo este simplesmente presumido tal, sem que houvesse qualquer indicação no próprio *corpus* do acórdão proferido. Nota-se, sobremaneira, que tal presunção não ocorre automaticamente.

O laureado Ministro Luiz Edson Fachin aquiesceu com a tese do ex-prefeito de Petrópolis. No burilar de suas ideias, “O TRE-RJ presumiu a existência do enriquecimento ilícito, quando a própria Justiça competente não o fez”. No juízo valorativo de Fachin, não se encontram os mínimos elementos na ação de improbidade administrativa que demonstrem que BomTempo obteve vantagem financeira ou não prestação do serviço contratado.

Contudo, verifica-se nos autos em epígrafe, *in verbis* que “Rubens José de França BomTempo, Lucélio Ribeiro da Silva e a Fundação Dom Manoel Pedro Cunha Cintra foram condenados pela prática de ato doloso de improbidade administrativa que ocasionou dano ao erário, nos termos do Art. 10, VIII, da Lei n.º 8.429/92, em razão de dispensa de licitação para

contratação direta de fundação privada com o objetivo de realizar obras no âmbito da Secretaria Municipal de Habitação e fornecer mão de obra para apoio operacional.

Por consectário, foram impostas ao ora recorrente as penas de (i) ressarcimento no valor de R\$209.860,44 (duzentos e nove mil, oitocentos e sessenta reais e quarenta e quatro centavos) e (ii) suspensão dos direitos políticos pelo prazo de cinco anos.

O Acórdão Regional, por seu turno, asseverou que houve o preenchimento cumulativo dos requisitos legais de incidência da mencionada causa de ilegitimidade, configurado o enriquecimento ilícito de terceiro:

na medida em que a entidade conveniada obteve claro proveito patrimonial, pois se a atividade por ela exercida fosse precedida da imprescindível licitação, com a participação de todos os interessados, a Administração Pública poderia ter obtido proposta que lhe seria mais vantajosa”, salientando ainda que “se não houve enriquecimento ilícito da entidade conveniente, não houve sequer o prejuízo aos cofres públicos, não havendo da mesma forma a necessidade de se condenar os agentes a devolver a quantia aos cofres públicos como aconteceu” (ID 426184).

Sem razão a Corte Regional. Na espécie, o TRE-RJ presumiu a existência do enriquecimento ilícito, quando a própria Justiça competente não o fez. Em que pese o ato de dispensa irregular de licitação pelo qual foi condenado o recorrente, não é possível se extrair dos autos da ação de improbidade administrativa o enriquecimento ilícito de terceiro, à míngua de elementos que denotem vantagem financeira de qualquer espécie ou não prestação do serviço contratado.

Reforce-se, no ponto, que o acórdão do Tribunal de Justiça Fluminense é silente quanto à eventual superfaturamento ou pagamento desproporcional à Fundação Dom Manoel Pedro da Cunha Cintra que pudesse indicar a ocorrência de enriquecimento ilícito de terceiros. Ao contrário, extrai-se da decisão apenas que houve a contraprestação pecuniária por serviços prestados, o que não indica, por si só, o indevido acréscimo patrimonial.

Acrescente-se, ademais, nos termos do que já decidiu o Tribunal Superior, “para a caracterização do enriquecimento ilícito, seria necessário, no mínimo, que constasse das decisões proferidas pela Justiça Comum a referência ao recebimento de valores sem justa causa ou ao pagamento de valores indevidos” (Respe n.º 10788, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, PSESS de 19.12.2016).

Nesse sentido, em julgamento de situação análoga submetida a esta Corte Eleitoral, se entendeu que “a dispensa indevida de licitação – atestada a efetiva prestação de serviços e

ausente notícia de eventual superfaturamento – não acarreta, por si só, o enriquecimento ilícito, a atrair a causa de inelegibilidade objeto do art. 1º, I, “I” da LC n.º 64/1990” (AgR-Respe n.º 3304, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 30.06.2017).

Ademais, conforme reiterados pronunciamento deste Tribunal, “as regras de inelegibilidade são de interpretação estrita, revelando-se inadmissível o uso de presunções ou de termos genéricos para fins de atrair o óbice à candidatura” (Respe n.º 13493, Rel. Min. Henrique Neves, DJe de 28.03.2017), de modo que, não estando presente as circunstâncias delineadas pela Justiça Comum, não poderá a Justiça Eleitoral ir além e presumi-las.”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme salientado em páginas retro deste presente artigo científico, serviu-nos para aclarar as causas de elegibilidade, de inelegibilidade e incompatibilidade, bem como, o que ocorre nos casos de improbidade administrativa, contudo, para se caracterizar enriquecimento ilícito, em sede de improbidade administrativa, prevista no Art. 1º, inciso I, “*alínea*” I da Lei Complementar n.º 64/1990 com as alterações sofridas pela Lei Complementar n.º 135/2010, impende que a decisão da Justiça Comum, faça referência ao recebimento de valores sem justa causa ou ao pagamento de valores indevidos. Além disso, o Tribunal Superior Eleitoral tem o entendimento de que a dispensa indevida de licitação não acarreta, por si só, o enriquecimento ilícito para gerar inelegibilidade. Ademais, o Tribunal avalia que não é possível usar presunções ou termos genéricos para impedir uma candidatura.

A decisão do Recurso Ordinário n.º 11.550 estabelece um parâmetro relevante para as próximas contendas eleitorais, pois fixa a tese de que condenação por improbidade administrativa por dano presumido (*damnum in re ipsa*) não preenche os requisitos da hipótese de inelegibilidade.

REFERÊNCIAS

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo processo Civil Brasileiro**: exposição sistemática do procedimento. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, São Paulo: Método, 2015.

RAMAYANA, Marcos. **Direito eleitoral**. 12. ed. Impetus, pg. 385.

CASTRO, Edson de Resende. **Curso de Direito Eleitoral**. 7. Ed. Del Rey.

MARINO, Pazzaglini Filho. GENJURÍDICO. **Inelegibilidade por Ato de Improbidade Administrativa**. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2016/06/23/inelegibilidade-por-ato-de-improbidade-administrativa/>. Acesso em 08 jun 2019.

RAMAYANA, Marcos. **A Inelegibilidade que decorre da improbidade administrativa sancionada como causa de suspensão dos direitos políticos**. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=2ahUKEwiQgOiU1driAhUSG7kGHZtfAOAQFjABegQIBhAC&url=https%3A%2F%2Frevistas.ufpr.br%2Fpe%2Farticle%2Fdownload%2F42750%2F25908&usg=AOvVaw3cXbE_7jklTu_OtyF7H13. Acesso em 08 jun 2019.

NASCIMENTO, Gisele. **Eleições 2018: Toda Improbidade gera Inelegibilidade ?**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/67018/eleicoes-2018-toda-improbidade-gera-inelegibilidade>. Acesso em 08 jun 2019.

Data de submissão: 26 de março de 2019.

Data de aprovação: 08 de junho de 2019.