



O efeito *backlash* dos tribunais de contas subnacionais ao ativismo judicial na delimitação da competência sobre o julgamento dos atos de gestão dos chefes do poder Executivo: uma análise crítica do Tema 157 do Recurso Extraordinário nº 729.744/DF e do Tema 835 do Recurso Extraordinário nº 848.826.

The backlash effect of subnational courts of accounts on judicial activism in the delimitation of competence over the Judgment of management acts of heads of the executive power: a critical analysis of Theme 157 of Extraordinary Appeal no. 729.744/DF and Theme 835 of Extraordinary Appeal no.848.8 26.

El efecto chantaje de los tribunales de cuentas subnacionales sobre el activismo judicial en la delimitación de competencias sobre la sentencia de actos de gestión por parte de los titulares del Poder Ejecutivo: un análisis crítico del Tema 157 del Recurso Extraordinario N° 729.744/DF y del Tema 835 del Recurso Extraordinario N° 848.826.

 DOI: <https://doi.org/10.17655/rdct.2023.e0008>



Luiz Carlos Pereira ¹

 Faculdade Autônoma de Direito – SP, Brasil

 <http://lattes.cnpq.br/9298572310486387>

 <https://orcid.org/0009-0001-9653-8504>

Mário Jumbo Miranda Aufiero ²

 Faculdade Autônoma de Direito – SP, Brasil

 <http://lattes.cnpq.br/2568190746186816>

 <https://orcid.org/0009-0003-5045-0691>

José Carlos Novelli ³

 Faculdade Autônoma de Direito – SP, Brasil

 <http://lattes.cnpq.br/5587170889908526>

 <https://orcid.org/0000-0001-7032-2775>

Rennan Faria Kruger Thamay ⁴

 Faculdade Autônoma de Direito – SP, Brasil

 <http://lattes.cnpq.br/3295002524818823>

 <https://orcid.org/0000-0002-3271-5655>

¹ Doutorando do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade Autônoma de Direito, Mestre em Administração Pública pela Escola de Administração de Brasília, do Instituto Brasiliense de Direito Público. Especialista em Direito Público pela Associação Nacional dos Magistrados Estaduais - ANAMAGES/DF. Conselheiro Substituto Auxiliar da Presidência do Tribunal de Contas de Mato Grosso. | Email: lcacp@uol.com.br

² Doutorando em função social do direito constitucional pela FADISP (Faculdade Autônoma de Direito- SP), Mestre em Administração Pública (Segurança Pública) pela Fundação Getúlio Vargas - RJ (2008), graduado em Direito pela Universidade Federal do Estado do Amazonas (2000). | Email: aufieromj@yahoo.com.br

³ Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP). (referente a 2022) Graduado em Engenharia Civil pela Universidade Federal de Mato Grosso(FUFMT), Mestre em Administração Pública pelo Instituto de Direito Público de Brasília(IDP), e Doutorando em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo(FADISP). É Conselheiro do Tribunal de Contas de Mato Grosso(TCE-MT), desde 29-06-2001, exercendo atualmente a função de Corregedor-geral. | Email: jcnovelli10@gmail.com

⁴ Pós-Doutor pela Universidade de Lisboa. Doutor em Direito pela PUC/RS e Università degli Studi di Pavia. Mestre em Direito pela UNISINOS e pela PUC Minas. Especialista em Direito pela UFRGS. Professor Titular do programa de graduação e pós-graduação (Doutorado, Mestrado e Especialização) da FADISP. Professor da pós-graduação (lato sensu) da PUC/SP, do Mackenzie e da EPD - Escola Paulista de Direito. Professor Titular do Estratégia Concursos e do UNASP. Foi Professor assistente (visitante) do programa de graduação da USP e Professor do programa de graduação e pós-graduação (lato sensu) da PUC/RS. | Email: rennan.thamay@hotmail.com

RESUMO:

O artigo tem por objetivo apresentar o ativismo judicial decorrente da ampliação da atuação revisora do Judiciário sobre as esferas constitucionais de competências dos demais Poderes e órgãos de extração constitucional. Como foco na jurisdição constitucional, a discussão se volta para a delimitação do juiz natural no controle de atos de gestão, especificamente nas contas anuais de Chefes do Poder Executivo. Em vista disso, o artigo parte da seguinte problemática: A intervenção judicial do STF na extensão da competência judicante dos Tribunais de Contas sobre as contas de gestão dos Chefes do Poder Executivo configura um caso de judicialização do direito ao juiz natural ou uma prática de ativismo judicial? E a postura reativa dos Tribunais de Contas de resistência à plena eficácia dos Precedentes firmados nos temas 157 e 835 do STF pode ser enquadrada como um contra-ataque institucional ou se trata de um legítimo exercício da técnica de *distinguish*? Para tanto, a pesquisa adota a metodologia que envolve revisão bibliográfica, análise de precedentes e levantamento de acórdãos. A estrutura do artigo contempla seis partes, incluindo a introdução. A pesquisa aborda o princípio do juiz natural nos processos de controle externo, a competência dos Tribunais de Contas, a possibilidade de ativismo judicial, a resposta dos Tribunais de Contas e da Atricon, a rejudicialização da matéria e as implicações para a separação de poderes. O estudo leva a conclusão de que a falta de pacificação da questão gera reações dos Tribunais de Contas, notadamente da Atricon, buscando preservar suas competências. A situação expõe um fenômeno de *backlash*, caracterizado por reações sociais e políticas a soluções judiciais polêmicas. A investigação é relevante para futuros estudos sobre a validade jurídica do julgamento de contas anuais de gestão de Prefeitos Municipais e os limites interpretativos do STF sobre as competências dos Tribunais de Contas.

PALAVRAS-CHAVE:

Contas Anuais de Gestão. Prefeitos. Juiz Natural. Judicialização. Ativismo Judicial. Efeito Blacklash.

ABSTRACT:

The article aims to present judicial activism resulting from the expanded supervisory role of the Judiciary over the constitutional spheres of competence of other branches and bodies of constitutional extraction. With a focus on constitutional jurisdiction, the discussion turns to the delineation of the natural judge in the control of management acts, specifically in the annual accounts of the Chief Executive Officers. In this regard, the article poses the following issue: Does the judicial intervention of the Supreme Federal Court (STF) in extending the adjudicative competence of the Courts of Auditors over the management accounts of Chief Executive Officers constitute a case of judicialization of the right to the natural judge or a practice of judicial activism? And can the reactive stance of the Courts of Auditors, resisting the full effectiveness of the precedents established in themes 157 and 835 of the STF, be framed as an institutional counterattack or is it a legitimate exercise of the distinguish technique? To this end, the research adopts a methodology involving literature review, analysis of precedents, and collection of judgments. The article's structure comprises six parts, including the introduction. The research addresses the principle of the natural judge in external control processes, the competence of the Courts of Auditors, the possibility of judicial activism, the response of the Courts of Auditors and the Atricon, the rejudicialization of the subject, and the implications for the separation of powers. The study concludes that the lack of pacification of the issue generates reactions from the Courts of Auditors, notably from the Atricon, seeking to preserve their competencies. The situation exposes a backlash phenomenon, characterized by social and political reactions to controversial judicial solutions. The investigation is relevant for future studies on the legal validity of the judgment of annual accounts of Municipal Mayors and the interpretative limits of the STF regarding the competencies of the Courts of Auditors.

KEYWORDS:

Annual Management Accounts. Mayors. Natural Judge. Judicialization. Judicial Activism. Backlash effect.

RESUMEN:

El artículo tiene como objetivo presentar el activismo judicial resultante de la ampliación del papel revisor del Poder Judicial en las esferas de competencia constitucional de los demás Poderes y órganos de extracción constitucional. Centrándose en la competencia constitucional, la discusión gira hacia la delimitación del juez natural en el control de los actos de gestión, específicamente en las cuentas anuales de los Titulares del Poder Ejecutivo. Ante esto, el artículo parte del siguiente problema: La intervención judicial del STF en la extensión de la competencia judicial de los Tribunales de Cuentas sobre las cuentas de gestión de los Titulares del Poder Ejecutivo constituye un caso de judicialización del derecho ¿A la justicia natural o a una práctica de activismo judicial? ¿Y la postura reactiva de los Tribunales de Cuentas de resistencia a la plena efectividad de los Precedentes establecidos en los temas 157 y 835 del STF puede enmarcarse como un contraataque institucional o es un ejercicio legítimo de la técnica de la distinción? Para ello, la investigación adopta una metodología que involucra revisión bibliográfica, análisis de precedentes y levantamiento de sentencias. La estructura del artículo incluye seis partes, incluida la introducción. La investigación aborda el principio del juez natural en los procesos de control externo, la competencia de los Tribunales de Cuentas, la posibilidad del activismo judicial, la respuesta de los Tribunales de Cuentas y Atricon, la rejudicialización de la materia y las implicaciones para la separación de poderes. El estudio lleva a la conclusión de que la falta de pacificación de la cuestión genera reacciones de los Tribunales de Cuentas, en particular de Atricon, que buscan preservar sus competencias. La situación expone un fenómeno de reacción, caracterizado por reacciones sociales y políticas a soluciones judiciales controvertidas. La investigación es relevante para futuros estudios sobre la validez jurídica de la sentencia de cuentas anuales de gestión de los Intendentes Municipales y los límites interpretativos del STF sobre las facultades de los Tribunales de Cuentas.

PALABRAS CLAVES:

Cuentas Anuales de Gestión. Alcaldes. Juez Natural. Judicialización. Activismo judicial. Efecto pestañas negras.



1. Introdução

O Neoconstitucionalismo caracteriza-se pela ascensão da jurisdição constitucional como instância indeclinável. Nessa fase, observou-se um expansionismo inflacionário dos direitos fundamentais presentes em constituições principiológicas escritas. O Judiciário passou a ter uma competência revisora abrangente e quase irrestrita sobre os demais atos estatais, sob a justificativa da supremacia constitucional e da busca pela efetividade dos direitos fundamentais. Isso acarretou ambiente propício à hiperjudicialização dos direitos e no tensionamento dos limites de ingerência entre poderes.

Com efeito, no exercício da jurisdição constitucional questões afetas à delimitação concreta do exercício do poder pelos poderes constituídos são ordinariamente enfrentadas tanto para a defesa da supremacia constitucional quanto para a tutela dos direitos fundamentais.

A delimitação do juiz natural para o controle da legalidade, da economicidade e da legitimidade dos atos de gestão relacionados à arrecadação de receitas e à realização de despesas públicas é uma questão afeta aos poderes constitucionais dos Tribunais de Contas. O STF tratou do juiz natural em casos de atuação dos Tribunais de Contas por meio de julgamento sobre legalidade, economicidade e legitimidade dos atos de gestão nas finanças públicas.

Nesse sentido, o Recurso Extraordinário (RE) 848.826 e o Recurso Extraordinário (RE) 729.744 discutiram a constitucionalidade de decisões do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) acerca da (in)elegibilidade de gestor público que teve suas contas anuais de gestão julgadas irregulares por Tribunal de Contas. O primeiro caso afastava a inelegibilidade de um prefeito cujas contas de gestão foram julgadas irregulares pelo Tribunal de Contas, alegou-se, na ocasião, que o juiz natural para o julgamento de processos de contas e de tomada de contas pertenceria ao Poder Legislativo. O segundo caso aplicava a inelegibilidade na mesma situação, justificando-se que a competência do julgamento de agente público

quando no exercício de ordenação de despesas pertence ao Tribunal de Contas como o juiz natural das contas de gestão, com exclusão do Poder Legislativo.

A questão, a despeito da vinculatividade dos precedentes formados nos julgamentos desses Recursos Extraordinários (Temas 157 e 835 do STF), ainda não se encontra pacificada. Houve forte reação imediata dos Tribunais de Contas, inclusive, por meio da Associação dos Tribunais de Contas (Atricon), que alega estar buscando preservar com máxima efetividade das competências julgadora, sancionatória e fiscalizatória-cominatória, dispostas, respectivamente, nos incisos I, VIII e IX e nos §1º a 3º, todos do artigo 71 da CRFB.

Com efeito, toda decisão judicial gera algum nível de insatisfação popular ou institucional, sendo conseqüência que ocorram reações sociais e políticas às soluções mais polêmicas, possibilitando o surgimento de uma mobilização organizada para alterar o entendimento adotado. Esse fenômeno é doutrinariamente denominado de *backlash*, tema central deste estudo especificamente em relação ao julgamento realizado pelo STF acerca das competências judicantes dos Tribunais de Contas sobre as contas de gestão de Chefes do Poder Executivo.

A questão posta, pois, parte de duas questões centrais: A intervenção judicial do STF na extensão da competência judicante dos Tribunais de Contas sobre as contas de gestão dos Chefes do Poder Executivo configura um caso de judicialização do direito ao juiz natural ou uma prática de ativismo judicial? E a postura reativa dos Tribunais de Contas de resistência à plena eficácia dos Precedentes firmados nos temas 157 e 835 do STF pode ser enquadrada como um contra-ataque institucional ou se trata de um legítimo exercício da técnica de *distinguish*?

Para investigar o tema, realiza-se um breve levantamento bibliográfico a respeito da incidência do princípio do juiz natural nos processos de controle externo, bem como acerca das distinções conceituais entre judicialização de direitos e o ativismo judicial. Além disso, registram-se comentários pertinentes às regras constitucionais afetas às competências dos Tribunais de Contas. Diante do arcabouço bibliográfico, analisam-se os acórdãos de Tribunais de Justiça locais, do Superior Tribunal de Justiça (STJ), do TSE e Supremo Tribunal Federal (STF) acerca do tema.

O artigo está estruturado em seis partes, incluindo a seção introdutória. A segunda parte aborda a aplicação do princípio do juiz natural aos processos de controle externo, com enfoque nas contas de gestão de chefes do Poder Executivo que atuaram como ordenadores de despesas. Na terceira parte, realiza-se um cotejo entre a postura do STF e a doutrina quanto à competência judicante dos Tribunais de Contas, explorando a possibilidade de ativismo judicial. A quarta parte analisa a resposta dos Tribunais de Contas e da Atricon à intervenção judicial, considerando o efeito *backlash*. A quinta parte destaca a rejudicialização da matéria devido à postura reativa dos Tribunais de Contas, gerando insegurança jurídica na aplicação do juiz natural sobre as contas em questão. Por fim, a sexta parte conclui que a efetividade da separação dos poderes está em jogo, há um claro conflito entre o STF, Poderes Legislativos e Tribunais de Contas.

A investigação é importante para subsidiar futuros estudos acerca da validade jurídica da continuidade de julgamento de contas anuais de gestão de Prefeitos Municipais e dos limites interpretativos pelo STF acerca das competências judicantes dos Tribunais de Contas.



2. Princípio do Juiz Natural aplicado aos Processos de Controle Externo e a Competência Constitucional Judicante dos Tribunais de Contas sobre as Contas dos Chefes do Poder Executivo à luz dos Precedentes Constitucionais nos Temas 157 e 835 do STF.

O princípio do juiz natural encontra-se constitucionalmente previsto nos incisos XXXVII e LIII do artigo 5º da CRFB e em tratados internacionais dos quais o Brasil faz partes, com destaque ao artigo 8º da Convenção Americana de Direitos Humanos (Brasil, 1992).

O conteúdo jurídico dessas normativas preconiza, em síntese, que as pessoas, em seus conflitos, devem ser processadas e julgadas por juízo adequado para o julgamento de determinada demanda, conforme as regras de fixação de competência, sendo vedada a instituição de juízos extraordinários ou tribunais de

exceção constituídos após os fatos. Desse modo, assegura-se o direito de julgamento de todo e qualquer processo perante autoridade competente de acordo com a legislação em vigor.

Como direito constitucional processual destituído de regra especial que lhe contrarie o sentido e o alcance e como direito fundamental que essencialmente o é e, assim, submetido ao princípio da máxima efetividade, o direito ao juiz natural aplica-se a todos os processos brasileiros, indistintamente, incluindo-se, assim, os processos de controle externo, dentre as espécies dos quais, o presente trabalho enfoca os processos de contas e de tomadas de contas.

A premissa de que aos processos de controle externo se aplica o princípio do juiz natural está atrelada à defesa de que os Tribunais de Contas, órgãos de extração constitucional perante os quais esses processos tramitam, exercem atividade jurisdicional especial, na senda dos clássicos ensinamentos de Castro Nunes (1943), que denomina essa atividade de “juízo constitucional de contas”, e de Seabra Fagundes (2006, p. 70), os quais defendem que no espectro da função privativa de julgar contas encontra-se a competência jurisdicional desses órgãos. Concorda-se com a posição mais contemporânea de Jorge Ulisses Jacoby Fernandes quando bem argumenta que o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário ou do Livre Acesso à Justiça (inciso XXXV, do artigo 5º da CRFB) “não veda que a própria Constituição, em dispositivo a ser coordenado, imponha o exercício da função jurisdicional a outro órgão, não integrante do Poder” (Fernandes, 2012, p. 151).

A isso acresça-se que a tese contrária à função judicante dos Tribunais de Contas, pautada na alegada inexistência de julgamento de pessoas, mas sim de contas, não se coaduna com as determinações constitucionais de prestação de contas (incisos I e II do artigo 71 e inciso XXIV do artigo 84, da CRFB), das quais se extrai que o dever de prestar contas é da pessoa do governante e não do ente ou do órgão em que lotado ou a que representa e que as consequências eleitorais, civis, administrativas e penais também o são.

É, pois, nos chamados processos de contas e de tomada de contas que são processados e julgados os agentes públicos que detém o dever constitucional de prestar contas, isto é, de expor, justificar e demonstrar a legalidade, a legitimidade e a economicidade dos atos contábeis, orçamentários, operacionais, financeiros e

patrimoniais praticados em um dado interregno do exercício do poder, conforme previsto no inciso III do artigo 30, no §1º do artigo 31, no §2º do artigo 33, na alínea “d” do inciso VII do artigo 34, no inciso II do artigo 35, inciso IX do artigo 49, no inciso II do artigo 51, no parágrafo único do artigo 70 e no inciso XXIV do artigo 84, todos da Constituição de 1988 (CRFB).

A partir de uma leitura sistemática dos incisos I e II do artigo 71 da CRFB, há, no entanto, dois tipos de processos de contas, as contas de governo e as contas de gestão. As contas de governo, prestadas exclusivamente pelos Chefes do Poder Executivo, são afetas à gestão política da coisa pública, nas quais se analisa a juridicidade do planejamento e da gestão contábil, orçamentária, financeira e patrimonial.

A seu turno, as contas de gestão, de natureza técnica, afetas aos atos de administração e gerência de recursos públicos, ao que se denomina execução orçamentária pela via da ordenação de despesas, pelo que, por meio delas, cabe ao gestor comprovar a probidade e a correta alocação dos recursos públicos. Essa segunda categoria de contas também pode ser prestada por outros responsáveis e administradores públicos, nos casos em que há delegação de competência, descentralização administrativa da ordenação das despesas públicas.

O constituinte designou competências julgadoras distintas para essas contas. Em relação às contas de governo, ele erigiu o Poder Legislativo como juiz natural, mantendo a participação dos Tribunais de Contas como órgãos fiscalizadores, auxiliares do Poder Legislativo nessa missão, mediante emissão de prévio parecer pela aprovação ou pela rejeição das contas (inciso I do artigo 71 e inciso IX do artigo 49 da CRFB). Em relação às contas de gestão, o Constituinte excluiu totalmente a participação do Poder Legislativo, confiando exclusivamente aos Tribunais de Contas a função julgadora delas.

Em relação aos processos de prestação de contas dos Chefes do Poder Executivo que atuassem como ordenadores de despesa, fundada controvérsia doutrinária e jurisprudencial se instalou acerca de qual critério deveria ser eleito como definidor da competência judicante delas, se a natureza técnica desse tipo de contas ou se a natureza da função desempenhada pelo Chefe do Poder Executivo.

Parte da doutrina firmou interpretação no sentido de que a regra da competência judicante dos Tribunais de Contas sobre o julgamento de contas de

ordenadores de despesas ou de agentes causados de danos ao erário excepciona a regra da competência julgadora de contas pelo Poder Legislativo, quando o gestor em questão fosse o Chefe do Poder Executivo. Esse é o posicionamento de Hely Lopes Meireles (1998), Ives Gandra Martins (2002), Luciano Ferraz (1999), Edson Simões (2017) e Edgard Rodrigues (1999).

Para essa corrente doutrinária, pois, o Tribunal de Contas é quem é o juiz natural das contas dos Chefe Executivo que atuam como ordenadores de despesa ou que causem lesão ao erário, pois a avocação da função de ordenador de despesas não pode se converter em instrumento para que o prefeito simplesmente imunize a gestão municipal do julgamento), quando referida hipótese é expressamente prevista no texto constitucional.

Todos os Tribunais de Contas subnacionais adotavam esse entendimento, pelo que, por meio das suas normativas, estabeleciam a plena competência julgadora deles sobre os Prefeitos Municipais ordenadores de despesas, aos quais, portanto, era imposto o dever de prestar contas anuais de gestão.

Houve considerável judicialização desse posicionamento dos Tribunais de Contas perante a Justiça Eleitoral em razão dos efeitos eleitorais de contas julgadas irregulares.

No âmbito da Justiça Eleitoral, essa corrente doutrinária adotada e praticada pelos Tribunais de Contas foi inicialmente albergada desde o julgamento do Recurso Especial Eleitoral 8.974/SE, em 1990, e, apesar de oscilante no período de 1998 a 2013, o TSE a retomou para fixar a tese, no julgamento do Recurso Ordinário nº 40.137/CE, no sentido de que as contas do prefeito ordenador de despesas, as contas de gestão, deveriam ser julgadas em definitivo pelo Tribunal de Contas.

A questão galgou repercussão constitucional e foi submetida à apreciação do STF, por meio de controle difuso de constitucionalidade, em duas oportunidades distintas, nos julgamentos do Recurso Extraordinário (RE) 848.826 e do Recurso Extraordinário (RE) 729.744, em que se discutiam a constitucionalidade de decisões do TSE acerca da (in)elegibilidade de gestor público que teve suas contas anuais de gestão julgadas irregulares por Tribunal de Contas.

O RE 729.744 teve por objeto o acórdão do TSE proferido no Recurso Especial Eleitoral n. 604-76, sobre caso envolvendo discussão de elegibilidade nas eleições de 2012, que fixou entendimento de que “a desaprovação, pelo Tribunal de Contas

de contas prestadas por gestor na qualidade de prefeito “não é apta a configurar a inelegibilidade do art. 1º, I, g, da LC 64/90, haja vista a ausência de decisão irrecurável proferida pelo órgão competente, que no caso seria a respectiva Câmara Municipal” (Brasil, 2016).

O RE 848.826 (Brasil, 2014) teve por objeto o acórdão do TSE, sobre caso de inelegibilidade nas eleições de 2014, que, de modo diametralmente oposto ao acórdão do Recurso Especial Eleitoral acima, fixou o entendimento de que a inelegibilidade prevista na alínea g do inciso I do art. 1º da LC nº 64/90 “pode ser examinada a partir de decisão irrecurável dos tribunais de contas que rejeitam as contas do prefeito que age como ordenador de despesa” (Brasil, 2016). Assim, na visão derradeira do TSE, assentada nesse acórdão, os Tribunais de Contas não são o órgão constitucionalmente competente para julgar contas de gestão de Chefe do Poder Executivo.

Em ambos os casos, discutiu-se a constitucionalidade da expressão final disposta na alínea “g” do inciso I do artigo 1º da Lei da Ficha Limpa (LC 64/1990 com redação dada pela LC 135/2010), que prevê como hipótese de inelegibilidade o julgamento pela irregularidade das contas do gestor candidato, por decisão irrecurável do órgão competente, e consigna que se trata das contas de “todos os ordenadores de despesa, sem exclusão dos mandatários que houverem agido nessa condição”.

No bojo desses Recursos Extraordinários, o STF, por maioria, firmou precedentes vinculantes, por meio dos Temas 157 e 835, respectivamente, no sentido de que há competência judicante exclusiva do Poder Legislativo sobre contas anuais prestadas por Chefes do Executivo e, que, portanto, os Tribunais de Contas não são o juiz natural das contas de gestão dos Chefes do Poder Executivo municipal, para fins de aplicação da hipótese de inelegibilidade eleitoral acima mencionada. Esses temas de repercussão geral reproduzem um entendimento já dominante do STF, declinado, de há muito, como na Reclamação 14,155 MC-AgR e no Recurso Extraordinário 682.011, ambos de relatoria do Ministro Celso de Mello.

Portanto, atualmente, vige o entendimento vinculante do STF de que o Poder legislativo é juiz natural das contas de gestão dos Chefes do Executivo, por disposição do inciso I do artigo 71 da CRFB, sem, contudo, haver uma decisão com semelhante força vinculante a respeito da extensão dessa competência sobre outras

espécies de processos de controle externo cujo objeto sejam atos de gestão praticados por Chefes do Executivo, quer na qualidade de ordenadores de despesa, quer na qualidade de agentes causadores de danos ao erário.



3. Controle de Constitucionalidade exercido pelo STF sobre o julgamento de contas de gestão de Chefes do Executivo: um caso de judicialização do direito ao juiz natural ou de ativismo judicial?

A transformação do paradigma constitucional e o surgimento da Justiça Constitucional redefiniram o papel dos tribunais, gerando debates sobre os limites do ativismo judicial.

A história do ativismo judicial, desde seus debates teóricos nos Estados Unidos e Canadá até seu desenvolvimento no contexto brasileiro (Abboud, 2022), mostra como os tribunais desempenham um papel central na proteção dos direitos humanos e na promoção da justiça social. No entanto, para avaliar adequadamente o impacto do ativismo judicial na relação entre poderes é preciso mais do que isso, é fundamental entender as diferentes abordagens ao ativismo judicial e sua distinção com relação ao fenômeno da judicialização.

O ativismo judicial não é um conceito homogêneo na medida em que abrange diferentes abordagens. O ativismo, dividido entre progressista e conservador, busca expandir direitos ou preservar valores tradicionais. O viés progressista busca a expansão dos direitos individuais e sociais, enquanto o ativismo conservador busca preservar valores tradicionais e limitar o papel do Estado. A dicotomia entre ativismo progressista e conservador introduz uma das diversas outras nuances polêmicas sobre a questão.

Nesse sentido, a distinção entre ativismo judicial e judicialização também é relevante. O ativismo judicial refere-se à postura proativa dos tribunais na interpretação e aplicação da lei, enquanto a judicialização é o processo de levar questões políticas e sociais aos tribunais para resolução. Embora relacionados, esses conceitos não são idênticos, pois a judicialização pode ou não levar ao ativismo judicial, dependendo das decisões dos tribunais.

A discussão acerca do juiz natural das contas de gestão dos Chefes do Poder Executivo, no caso, revela típico caso de exercício da jurisdição constitucional do STF na forma de ativismo consubstanciado na intervenção judicial nas esferas constitucionais de competências dos demais Poderes e/ou órgãos de extração constitucional.

Em que pese a função típica atribuível ao Poder Judiciário seja a atividade jurisdicional, ou seja, o julgamento e aplicação da lei a casos concretos apresentados diante de conflitos de interesses, há uma crescente expansão do escopo de atuação do Poder Judiciário, com interferências graduais nas esferas dos demais poderes, especialmente no Legislativo. Essa expansão além de sua função típica suscita questões acerca dos limites constitucionais e do equilíbrio entre os poderes, desafiando os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito.

A doutrina apresenta perspectivas diversas sobre o tema, refletindo a pluralidade de opiniões dentro do cenário jurídico. Na visão de Barroso, a atuação dos julgadores de maneira ilimitada no âmbito do Poder Legislativo é caracterizada como ativismo judicial, definido como uma atuação mais ampla e intensa do Judiciário com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois poderes de forma positiva (Barroso, 2012).

Para outros autores a abordagem ativista é objeto de críticas que questionam a legitimidade dessa atuação, sob a alegação de possível violação ao princípio da separação de poderes. Argumenta-se que, ao adotar essa postura, o Poder Judiciário, em certo momento, passa a usurpar as competências que são próprias dos Poderes Legislativo e Executivo (Leal, 2012).

Ocorre que a crítica ao ativismo judicial não suscita preocupação com a separação de poderes exclusivamente no que se refere ao Legislativo e Executivo. A crítica também é válida quando há intervenção sobre outros órgãos constitucionais, a exemplo da interferência nos Tribunais de Contas, que revela uma clara postura ativista.

O ativismo judicial manifesto na interpretação criativa da Constituição e na expansão dos direitos fundamentais suscita o efeito *backlash* que pode surgir como resultado do ativismo judicial excessivo. Esse efeito não é só perceptível quando os tribunais se envolvem demais na formulação de políticas públicas, mas também

pode ser notado quando outros órgãos constitucionais se recusam a aplicar as decisões judiciais.

Não raras vezes, decisões vistas como antidemocrática podem levar a uma reação negativa por parte da sociedade e dos demais poderes, gerando resistência em incorporar as decisões e entendimentos exarados pelo Poder Judiciário. A percepção de que os juízes estão usurpando o Poder do Legislativo, o Executivo ou imiscuindo-se na legitimidade de outros entes, como os Tribunais de Contas acaba minando a confiança nas instituições democráticas que, conseqüentemente, gera reação legislativa contra a implementação de decisões judiciais.

No caso, entende-se que houve ativismo judicial ao expandir-se judicialmente a interpretação acerca da competência judicante do Poder Legislativo sobre as contas anuais dos Chefes do Executivo para o fixar como juiz natural delas, dado que se esvaziou a competência dos Tribunais de Contas sobre esses gestores em matérias afetas à gestão técnica e à probidade na efetiva distribuição dos recursos públicos quando eles atuam como ordenadores de despesas.

Como bem consignou o Ministro Roberto Barroso em seu voto vencido como Relator original do RE 848.826/CE (Brasil, 2014), não se pode “politizar o controle da probidade e da honestidade dos gastos”, sendo constitucionalmente permitido “fazer controles políticos” sobre atos de governo.

Para a ATRICON, a tese fixada pelo STF “é ofensiva ao prescrito no art. 71, II, da Constituição Federal e ao princípio republicano” (Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil, 2020). Os efeitos adversos decorrentes da atuação do Poder Judiciário ao reduzir o escopo de atuação do controle externo não se limitam apenas à ruptura do sistema fragmentário de separação de poderes. Há, igualmente, uma intrusão no cenário político-legislativo, onde o Judiciário, ao se envolver nessa esfera, torna-se suscetível a influências diretas e indiretas. Tal situação, sem dúvida, compromete a natureza essencial do Poder Judiciário, que deve preservar sua imparcialidade e função contramajoritária.

Dessa maneira, fica claro que uma subversão da essência do Poder Judiciário, mesmo que movida por boas intenções, resultando em injustiças e arbitrariedades. Este fenômeno representa não apenas uma ameaça à ordem constitucional, mas também coloca em risco a confiança do Judiciário nas instituições de controle, pilares fundamentais do aspecto republicano do Estado de Direito.



4. Efeito *Backlash* dos Tribunais de Contas Subnacionais sobre o julgamento da competência judicante de contas de gestão de Chefes do Executivo: A continuidade da prática de julgamento dos atos de gestão dos Prefeitos Municipais e a Regulação do Julgamento dos Prefeitos ordenadores de despesas pela Atricon.

A Terceira Lei de Newton, conhecida como Lei da Ação e Reação ou Terceira Lei do Movimento, estipula que a ação de um corpo sobre outro terá uma reação correspondente. Esta lei de interação natural também encontra paralelos no domínio jurídico, conforme percebido por Emídio Silva Falcão Brasileiro (2017, p.149):

O princípio geral da ação e reação tem sua representatividade no mundo do Direito, sempre que se depara, por exemplo, com o nexos de causalidade (ou nexos de causal ou, ainda, relação de causalidade), principalmente nos direitos Penal, Civil e Administrativo.

O efeito *backlash*, nesse âmbito, surge como resultado do ativismo judicial excessivo, vale dizer, quando os tribunais se envolvem demais na formulação de políticas públicas. Tal postura pode ser vista como uma forma de atuação antidemocrática e levar a uma reação negativa por parte da sociedade. Para além disso, como bem explica George Marmelstein, baseado nas lições de Ran Hirschl, para haver um contra-ataque entre poderes:

(...) por meio de determinadas formas de retaliação, que podem ocorrer em várias "frentes": a revisão legislativa de decisões controversas; a interferência política no processo de preenchimento das vagas nos tribunais e nas garantias inerentes ao cargo, com vistas a assegurar a indicação de juízes "obedientes" e/ou bloquear a indicação de juízes "indesejáveis"; tentativas de se "preencher o tribunal" ("courtpacking") por parte dos detentores do poder político; aplicação de sanções disciplinares, impeachment ou remoção de juízes "inadequados" ou "hiperativos"; introdução de restrições à jurisdição dos tribunais, ou a "poda" dos poderes de controle de constitucionalidade (Marmelstein, 2017, p. 149).

Esse foi o caso observado na reação dos tribunais de Contas com relação aos Recurso Extraordinário (RE) 848.826 e do Recurso Extraordinário (RE) 729.744. Tais precedentes do STF que firmaram o entendimento pela plena e exclusiva competência do Legislativo Municipal para apreciar de forma definitiva a regularidade de quaisquer contas anuais prestadas pelos Prefeitos Municipais, foram recepcionados pelos Tribunais de Contas com uma interpretação restritiva.

Expressamente, por meio da Resolução 01/2018 da ATRICON, os Tribunais de Contas, apoiados nos incisos VI, VIII e IX e no §3º do artigo 71, no artigo 5º da Lei 10.028/2000, na alínea “d” do inciso III do artigo 60 do ADCT, do artigo 11 da Lei 9.424/1996, no artigo 26 da Lei 11.494/2007 e no §3º do artigo 198 da LC 141/2012, bem como em jurisprudências antecedentes às teses firmadas pelos Temas 157 e 835, o RESPE 24020/TO e o AgR-RESPE 8993-SP), afastaram a incidência dessas teses do STF em relação a competência deles para julgar contas de gestão de Prefeitos como ordenadores de despesa, as contas de convênio e quaisquer contas ou outros processos de controle externo que tenham por objeto o julgamento de transferências fundo a fundo. Essa Resolução, assim, recomenda aos Tribunais de Contas que mantenham a adoção de julgamento das contas de gestão dos Prefeitos “para os demais efeitos”, que não o da alínea “g” do inciso I do artigo 1º da Lei da Ficha Limpa.

Essa Resolução foi ratificada pela Resolução 02/2020/ATRICON que apenas recomendou a unificação dos processos de contas de governo e de gestão, “caracterizando e distinguindo os atos de governo e os atos de gestão, a fim de instrumentalizar o julgamento pela Câmara Municipal para todos os fins, observado o disposto no art. 31, §2º, da Constituição Federal”. Todavia, na senda do entendimento anterior consensuado, reforçou a recomendação orientativa de que o parecer prévio nas contas de governo e de gestão enviado às Câmaras Municipais não impede que o Tribunal de Contas, em processo autônomo, “(...) realize a apuração dos atos de gestão irregulares, constatados ou reportados a qualquer tempo, emitindo acórdão de julgamento com a imputação de débito e com a aplicação de penalidades (...)”.

Inclusive, a ATRICON instalou a Comissão Interinstitucional da ATRICON/ABRACON/AUDICON/IRB, designada pela Portaria nº 17/2019 –

ATRICON, e a Comissão Especial Temática do Conselho Nacional dos Presidentes dos Tribunais de Contas (CNPTC), designada pela Portaria CNPTC nº 14/2020 para a elaboração de fluxograma representativo para o processo de apreciação das contas do Chefe do Poder Executivo e contas de gestão de prefeitos, cujo resultado se inter-relaciona com as diretrizes para emissão dos pareceres prévios.

Dos trabalhos dessas Comissões foi produzido o Relatório com propostas de macrofluxos dos processos de (1) contas de gestão de prefeitos municipais (prestadas ou tomadas) e de (2) contas de governo do governador e de prefeitos municipais, além de outros documentos que julgamos pertinentes.

No anexo dos Macrofluxos recomendados, consta recomendação aos Tribunais de Contas de que, na apreciação e julgamento de contas de gestão de prefeitos, eles, em síntese: (I) emitam apenas acórdão quando (a) as contas forem julgadas regulares (sem impacto no processo eleitoral); (I) as contas envolvam recursos de convênios e de transferências fundo a fundo, qualquer que seja a decisão; e emitam acórdão e parecer prévio quando: (a) contas forem julgadas irregulares (acórdão, sem impacto no processo eleitoral); (b) o parecer prévio for pela reprovação (com impacto eleitoral, se as contas forem reprovadas pela CM); (c) imputar débitos e multas aos prefeitos mediante acórdão nas contas de gestão (prestadas ou tomadas).

A premissa orientativa da ATRICON é para “observar a tese jurídica de repercussão geral estabelecida pelo STF relativa ao julgamento das contas dos prefeitos municipais, sem abrir mão da competência atribuída constitucionalmente aos TCs no inciso II do artigo 71” (Associação dos Membros dos Tribunais de Contas do Brasil, 2020).

Sob esse entendimento consensuado, os Tribunais de Contas, portanto, se mantiveram exercendo competência julgadora, por meio de processos de contas de gestão, sobre os atos de gestão dos Prefeitos que atuaram como ordenadores de despesas, e, por meio de outros processos de controle externo (Prestação de Contas de Convênios, Tomada de Contas de Convênios, Representações e Denúncias), sobre atos de gestão de Prefeitos que atuaram como responsáveis pela execução de convênios ou de repasses fundo a fundo.



5. Rejudicialização da Competência Judicante dos Tribunais de Contas sobre atos de gestão e lesivos ao erário praticados por Chefes do Poder Executivo

A postura reativa dos Tribunais de Contas aos precedentes do STF acerca da competência judicante das contas de gestão dos Prefeitos que atuam na qualidade de ordenadores de despesas, foi, como visto no capítulo anterior, a de manter o julgamento das contas de gestão, das contas de convênios e de processos de representação e de denúncias contra Prefeitos, bem como de normatizar o fluxograma de julgamento desses processos, de modo a maximizar a efetividade da competência constitucional judicante e sancionadora deles, dispostas nos incisos II, VIII e IX e no §3º do artigo 71 e em normativas infraconstitucionais.

Da jurisprudência colhe-se fartos casos de litigiosidade entre prefeitos condenados ao pagamento de multas ou de ressarcimentos ao erário contra a postura ativa dos Tribunais de Contas em defender e exercer a competência de processar e julgar os atos de gestão desses Prefeitos Municipais, que atuam como ordenadores de despesas.

Assim, mantém-se viva a judicialização da fixação do juiz natural desses processos, se os Tribunais de Contas ou o Poder Legislativo.

Com efeito, os precedentes firmados nos Temas 157 e 835 são vinculantes a teor do que prescreve o artigo 927 do CPC e, consoante ensinamento ministrado por Teresa Arruda Alvim:

(...) a vinculatividade dos precedentes é justificada pela necessidade de igualdade e a igualdade é atingida através da seleção de aspectos do caso que deve ser julgado, que devem ser considerados relevantes, para que esse caso seja considerado semelhante a outro e, decidido da mesma forma (Wambier, 2015, p. 05).

Todavia, os acórdãos de Tribunais de Justiça locais e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que reconheceram a higidez das multas aplicadas pelos Tribunais de Contas aos Prefeitos, ordenadores de despesas nesses processos, realizaram,

expressa ou implicitamente, a técnica do *distinguish*, para afastar a *ratio decidendi* dos precedentes fixados nos Temas 157 e 835. É o caso do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 33793-CE, e que o STJ considerou tratar-se de multa aplicada pelo Tribunal de Contas derivou do descumprimento de uma obrigação de fazer - fornecimento de informações e documentação – as quais eram “imprescindíveis para a elaboração do parecer prévio exigido para o posterior julgamento das contas pelo órgão legislativo” (Brasil, 2017).

Também, majoritariamente, em diversos acórdãos, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, tem feito distinção do âmbito de aplicação dos precedentes dos temas 157 e 835 do STF, para reconhecer a exequibilidade e exigibilidade de execuções fiscais cujo objeto são multas aplicadas pelo Tribunal de Contas daquele Estado contra prefeitos na qualidade de gestores de convênios, sob o entendimento de que “a decisão da Corte de Contas, a qual imputa ao Prefeito, enquanto ordenador de despesas, multa ou débito, tem natureza de julgamento técnico, (...) não se confundindo com o parecer prévio, este sim de natureza eminentemente opinativa (...)” (Rio Grande do Sul, 2020).

No mesmo lanço, o TSE, diante da ausência de decisão específica do STF acerca da competência para julgamento da regularidade de contas de convênios e das verbas federais repassadas a Estados e Municípios pela União, firmou posicionamento no sentido de que a hipótese se enquadra no disposto no inciso VI do artigo 71 da Carta Magna e não no inciso I do mesmo artigo (Brasil, 2017, p. 57). Lado outro, há acórdãos de Tribunais de Justiça que não realizam esse *distinguish* (Brasil, 2022).

No âmbito do STF, há uma oscilação entre as decisões que tem julgado monocraticamente os Recursos Extraordinários cujo objeto é a discussão acerca da competência julgadora dos Tribunais de Contas sobre essa matéria.

Embora as teses dos Temas 157 e 835 do STF tenham sido especificamente firmadas para o contexto da aplicação da hipótese de inelegibilidade disposta na alínea “g” do inciso I do artigo 1º da Lei da Ficha Limpa (contas julgadas irregulares por decisão definitiva da autoridade competente), por meio de decisão monocrática, o Ministro Luiz Fux desproveu o RE 1.231.883/CE (Brasil, 2021), interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará que manteve decisão anulatória

do Acórdão 1755/2007, prolatado pelo Tribunal de Contas Municipais do Ceará, que havia julgado irregulares as contas anuais de um Prefeito, sob o entendimento de que a competência para esse julgamento era da Câmara do respectivo Município que o Prefeito representava e não do TCM.

No caso, o Ministro consignou que o acórdão recorrido, ao firmar entendimento de que o constituinte originário conferiu o julgamento das contas do Chefe do Poder Executivo ao Poder Legislativo, estava em consonância com os precedentes dos Temas 157 e 835 e que não haveria *distinguish* para afastar a incidência desses precedentes pelo fato de não se tratar de um acórdão da Justiça Eleitoral. Essa decisão monocrática foi ratificada pelo acórdão proferido em Agravo regimental em Recurso Extraordinário 988482, de relatoria do Ministro Dias Toffoli (Brasil, 2020).

Semelhantemente, o Ministro Alexandre de Moraes, no julgamento do Recurso Extraordinário 1.391.996, anulou acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, restabelecendo sentença de piso que havia reconhecido a nulidade de acórdão do Tribunal de Contas daquele Estado que havia imposto multa a Prefeito e, assim, extinto a execução fiscal nele fundada, sob o entendimento de que o acórdão recorrido havia se afastado das conclusões do STF consignadas no RE 848.826-RG e no RE 729.744-RG (Brasil, 2022).

Também a Ministra Carmem Lucia, no julgamento do RE 1.240.067-SP (Brasil, 2019), o improveu para manter hígido acórdão do TSE que indeferiu aplicação de regra de inelegibilidade a Prefeito que havia tido suas contas de convênio com entidade privada e com autarquia estadual julgadas irregulares pelo respectivo Tribunal de Contas, sob o entendimento de que os recursos eram exclusivamente municipais e, assim, se tratava de atos de gestão do erário município cuja competência julgadora, na senda dos citados precedentes do STF, é exclusiva da respectiva Câmara Municipal.

Nada obstante, se colhem de outras decisões monocráticas, julgamentos que ratificam decisões de piso que mantiveram a higidez do julgamento de contas de convênios prestadas por Prefeitos Municipais pelos Tribunais de Contas. É o caso das decisões prolatadas no RE 1.306.305-SP (Brasil, 2022), no ARE 1.430.075-RS (Brasil, 2023), no RE 1.353.347 (Brasil, 2022), no Mandado de Segurança (MS) 35.757-DF (Brasil, 2019).

No julgamento monocrático do RE 1.306.305-SP, o Ministro Dias Toffoli expressamente consignou entendimento de que “em nenhuma dessas teses esta Corte exarou entendimento pela inviabilidade de controle dos atos dos prefeitos por Tribunal de Contas, ou sua não sujeição às determinações fiscalizatórias”. Na visão do Ministro relator, os precedentes firmados nos Temas 157 e 835 “assentou-se, unicamente, a ilegitimidade dessas Cortes para emitir juízo definitivo de rejeição das contas apresentadas, com as consequências jurídicas a ela associadas” (Brasil, 2023).

No julgamento do RE 1.353.347, em que se discutia a exigibilidade de execução fiscal fundada em multa aplicada pelo Tribunal de Contas do Estado do Tocantins sobre Prefeito Municipal em decorrência de irregularidades na aplicação de recursos federais oriundos de convênio, a Ministra Carmem Lucia acolheu e reproduziu na íntegra o parecer da Procuradoria-Geral da República, no sentido de que em se tratando de aplicação irregular de recursos repassados pela União ou pelo Estado, “(...) não há falar em competência da Câmara de Vereadores para julgamento das contas do Chefe do Poder Executivo Municipal, mas do Tribunal de Contas respectivo” (Brasil, 2022).

Diante da fundada controvérsia remanescente, e em especial defesa da competência constitucional disposta no inciso II do artigo 71 da CRFB, a ATRICON ajuizou, no STF, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 982, em que pede a concessão de medida cautelar para suspender decisões judiciais que anulam penas aplicadas, pelos Tribunais de Contas, a prefeitos quando atuam na qualidade de ordenadores de despesas.

Na inicial, a ATRICON colacionou julgados dos Tribunais de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da Apelação Cível 1000439-19.2020.8.26.0543, do Agravo Interno Cível 1001911-89.2019.8.26.0543, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no julgamento da Apelação Cível nº 0280961-48.2014.8.19.0001, e do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, no julgamento da Apelação Cível com remessa Necessária 5208675-39.2016.8.09.0051, em que foram afastadas multas e anulados julgamentos de contas dos Tribunais de Contas desses respectivos Estados, sob o entendimento de que os Precedentes do STF, firmados nos Temas 157 e 835, alcançavam os julgamentos de todos os atos de gestão praticados por

Prefeitos ordenadores de despesas, sendo incompetentes esses Tribunais de Contas para julgarem esses Prefeitos.

A ADPF, no entanto, não ultrapassou o juízo de admissibilidade, dado que o Ministro Roberto Barroso entendeu que a ADPF estava sendo utilizada, em parte, como sucedâneo recursal de acórdãos estaduais, em parte como medida processual para impugnar acórdãos já transitados em julgados, procedimentos esses vedados, bem como que, se tratava de pedido “claramente improcedente, por versar matéria já pacificada por este Tribunal em julgamento com repercussão geral (Tema 835)” (Brasil, 2023).

A questão encontra-se pendente de julgamento, em razão da interposição de Agravo Regimental pela Atricon contra essa decisão monocrática.



6. Conclusão

A discussão sobre os limites do ativismo judicial passa a ser uma questão crucial no mundo jurídico, frequentemente polarizando opiniões entre defensores de uma interpretação mais ampla da Constituição e aqueles que temem as consequências do Poder Judicial desenfreado.

Diante da complexa problemática sobre a intervenção judicial do STF na extensão da competência dos Tribunais de Contas sobre as contas de gestão dos Chefes do Poder Executivo, emerge uma reflexão sobre os limites do ativismo judicial e suas implicações no cenário político-legislativo.

A polarização de opiniões no mundo jurídico sobre a amplitude da interpretação constitucional é evidente, refletindo as preocupações com as possíveis consequências de um Poder Judicial desenfreado. A incumbência do Poder Judiciário é aplicar e interpretar a lei, com seus limites delineados pelo texto legal, a fim de resolver conflitos em conformidade com o ordenamento jurídico vigente. No entanto, o envolvimento do Poder Judiciário no julgamento das contas de gestão dos Chefes do Poder Executivo revela uma dinâmica complexa de jurisdição constitucional. O STF, ao assumir esse papel, intercede nas competências constitucionais de órgãos de extração constitucional.

A crítica da ATRICON à decisão do STF, considerando-a ofensiva à Constituição e ao princípio republicano do controle sobre atos dos administradores públicos. Essa reação acentua as inquietações quanto aos efeitos adversos da ingerência exacerbada do Poder Judiciário sobre os demais. Além da ruptura da separação de poderes, observa-se uma intrusão no cenário político-legislativo, comprometendo a imparcialidade e a função contramajoritária do Judiciário, elementos fundamentais para a preservação do Estado Democrático de Direito.

A análise das decisões do Recursos Extraordinários 848.826 e 729.744, que discutiram a constitucionalidade de decisões do TSE fundamentadas no julgamento das contas anuais de gestão pelos Tribunal de Contas, apontam para uma manifestação de ativismo judicial por parte do STF. Em vista disso, a dimensão negativa do efeito backlash ganha relevância.

Costumeiramente os dissensos legítimos entre o Poder Judiciário e o Poder Legislativo podem ser balizados pelas regras democráticas que regem a produção de leis. No entanto, existe um aspecto negativo de dissensos entre poderes e órgãos, como no caso dos citados recursos extraordinários. O efeito negativo da reação das Cortes de Contas à possível usurpação de sua competência, especialmente nos Temas 157 e 835, revela a complexidade do cenário. A resposta da ATRICON contra a decisão do STF, amparada na técnica do distinguish para afastar os precedentes, ressalta a busca pela preservação da competência constitucional estabelecida no inciso II do artigo 71 da CRFB.

Em última análise, a falta de pacificação da questão evidencia a necessidade de um diálogo contínuo entre os Poderes e a importância de se encontrar um equilíbrio que respeite as competências constitucionais, preserve a separação de poderes e fortaleça o Estado Democrático de Direito. O fenômeno do backlash e as estratégias adotadas pelos Tribunais de Contas contribuem para a compreensão desse delicado equilíbrio no contexto da intervenção judicial e suas repercussões no ordenamento jurídico e democrático.



CONFLITO DE INTERESSE

Nenhum declarado



REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Ativismo judicial**. Os perigos de transformar o STF em inimigo ficcional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

ASSOCIAÇÃO DOS MEMBROS DOS TRIBUNAIS DE CONTAS DO BRASIL. **Resolução 02, de 23 de junho de 2020**. Disponível em: <https://atrimon.org.br/resolucao-atrimon-no-22020/>. Acesso em: 10 de out. 2023.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 11060/GO**, Rel. Min. Laurita Vaz, Rel. para o acórdão Min. Paulo Medina, Segunda Turma do STJ, 25.06.02, D.J. 16.09.02.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 33793**. CE 2011/0032560-9, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 12/12/2017, T2 - Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 01/02/2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo regimental em Recurso Extraordinário 988.482**. Relator: Ministro Dias Tofoli. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5766347>. Acesso em: 12 de out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 982**. Relator Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15355844455&ext=.pdf>. Acesso em: 13 de out. de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 28.712/DF**, Relator: Min. Celso De Mello, Data de Julgamento: 06/05/2010, Data de Publicação: DJe-083. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3125768>, Acesso em: 10 out de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 35.757/DF**. Relator Ministro Edson Fachin. Julgamento: 26/11/2019. Publicação: 29/11/2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1051061/false>. Acesso em: 13 de out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 123.1883**. Relator: Ministro Luiz Fux. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341416697&ext=.pdf>. Acesso em: 12 de out. 2023

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 729.744**. Relator Ministro Gilmar Mendes. 2016. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4352126>. Acesso em: 05 de out. de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 848.826**. Relator Ministro Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Redator do Acórdão: Ministro Ricardo Lewandowski. 2014. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4662945>. Acesso em: 05 de out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 1.391.996/RS**. Relator: Alexandre de Moraes, Data de Julgamento: 08/08/2022, Data de Publicação: 12/08/2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15352629471&ext=.pdf>. Acesso em: 13 de out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 1.240.067/SP**. Relatora: Ministra Carmem Lucia. Julgamento: 13/12/2019, Publicação: 19/12/2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1058798/false>. Acesso em: 13 de out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 1.306.305/SP**, Relator: Dias Toffoli, Data de Julgamento: 02/03/2022, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/03/2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15348057817&ext=.pdf>. Acesso em: 13 de out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 1.353.347-TO**. Relatora: Ministra Carmem Lucia. Julgamento: 11/01/2022, Publicação: 19/01/2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15349397172&ext=.pdf>. Acesso em: 13 de out. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 1.430.075/RS**. Relator: Ministro Nunes Marques. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho1416432/false>. Acesso em: 13 de out. 2023.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Recurso Especial Eleitoral nº 24020**, Relatora Ministra Rosa Weber, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 73, Data 17/04/2017, Página 57-58.

BRASILEIRO, E.S.F. **O Direito Natural visto à luz da lei da ação e reação de Isaac Newton**: uma proposta de reflexão. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Autónoma de Lisboa, Lisboa, 2014. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11144/410>.

CONSELHO NACIONAL DE PRESIDENTES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS (Brasil). **Macrofluxos CNPTC**. Reunião Seconex de 04 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://irbcontas.org.br/download/1873/cnptc-relatorio-dacomissao-especial-tematica/16620/macrofluxos-cnptc-reuniao-seconex-04-12-2020.pdf>. Acesso em 13 de out. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE PRESIDENTES DOS TRIBUNAIS DE CONTAS (Brasil). **Relatório da Comissão especial temática**. Disponível em: <https://irbcontas.org.br/biblioteca/cnptc-relatorio-da-comissao-especial-tematica/>. Acesso em 12 de out. 2023.

DIDIER JR, F. et al. **Precedentes**. Salvador: Editora Juspodivum, 2016.

FAGUNDES, M.S. **O controle dos atos administrativos pelo poder judiciário**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

FERNANDES, F.S. O Tribunal de Contas e a fiscalização municipal. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo**, São Paulo, v.1, n. 65, p. 75-81, jan./jun. 1991.

FERNANDES, J.U.J. **Tribunais de Contas do Brasil**: jurisdição e competências. 3ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

FERRAZ, L.A. **Controle da administração pública**: elementos para compreensão dos tribunais de contas. Belo Horizonte: Mandamentos, 1999.

HOFFMANN, G.B.; LEAL, M.C.H. Decisão judicial e efeito backlash à partir das decisões do Supremo Tribunal Federal. **Revista Direito & Paz**, v. 1, n. 44, p 187-206, 2021.

LEAL, M.C.H. La jurisdicción constitucional entre judicialización y activismo judicial: existe realmente "un" o "el" activismo? **Estudios Constitucionales**, v. 10, n. 2, p. 329-454, 2012. Doi: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002012000200011>. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002012000200011&lng=es&nrm=iso
<https://doi.org/10.4067/S0718-52002012000200011>

MARMELSTEIN, G. Efeito Backlash da Jurisdição Constitucional: reações políticas ao ativismo judicial. In: MATIAS, J.L.N. (org.) **Direito, complexidade e globalização**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2017.

MARTINS, I.G.S. **Comentários à Constituição do Brasil**. 3. ed. atualizada. São Paulo: Saraiva, 2002, v. 4, t. II, p. 25-26.

MEIRELLES, H.L. **Direito municipal brasileiro**. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

NUNES, J.C. **Teoria e prática do poder judiciário**. Rio de Janeiro: Forense, 1943.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento 70082884347**, Segunda Câmara Cível, Relatora: Desembargadora Laura Louzada Jaccottet, Julgado em: 29-07-2020.

RODRIGUES, E.C. Reforma administrativa e controle de contas. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo**, São Paulo, n. 89, p. 29, out. 1998/ jan. 1999.

SIMÕES, E. **Tribunais de Contas**: controle externo das contas públicas. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2017, p. 384.

WAMBIER, T.A.A. **Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil**: artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.



Correspondence address:

Rennan Faria Kruger Thamay
Faculdade Autônoma de Direito – SP, Brasil E-
mail: rennan.thamay@hotmail.com

Enviado para submissão:

26/07/2023

Aceito após revisão:

21/10/2023

Publicado no Fluxo Contínuo

15/11/2023

NOTA DO EDITOR:

A revista foi migrada do portal 'https://www.direitocontexto.periodikos.com.br/' para o portal 'https://direitocontexto.com.br/' em Julho/2024. Os artigos foram reformatados e republicados.

EDITOR'S NOTE:

The magazine was migrated from the 'https://www.direitocontexto.periodikos.com.br/' portal to the 'https://direitocontexto.com.br/' portal in July/2024. The articles were reformatted and republished.

NOTA DEL EDITOR:

La revista fue migrada del portal '<https://www.direitocontexto.periodikos.com.br/>' al portal '<https://direitocontexto.com.br/>' en julio/2024. Los artículos fueron reformateados y republicados.