

CURSO DE DIREITO

Diná da Luz Porto

**A (IN)APLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
AOS PREFEITOS MUNICIPAIS**

Capão da Canoa

2016

Diná da Luz Porto

**A (IN)APLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
AOS PREFEITOS MUNICIPAIS**

Trabalho de conclusão apresentado ao Curso de Direito da
Universidade de Santa Cruz do Sul – Campus Capão da
Canoa, para a obtenção do título de Bacharela em Direito.

Orientadora: Prof.^a. Ms. Ana Helena Karnas Hoefel Pamplona

Capão da Canoa, novembro de 2016.

TERMO DE ENCAMINHAMENTO DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO PARA A BANCA

Com o objetivo de atender ao disposto nos artigos 20, 21, 22 e 23 e seus incisos, do Regulamento do Trabalho de Conclusão do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC considero o Trabalho de Conclusão de Curso, modalidade monografia, da acadêmica Diná da Luz Porto, adequado para ser inserido na pauta semestral de apresentações de TCC's do Curso de Direito.

Prof.^a. Ms. Ana Helena Karnas Hoefel Pamplona
Orientadora

O débil, acovardado, indeciso e servil não conhece, nem pode conhecer o generoso impulso que guia aquele que confia em si mesmo, e cujo prazer não é de ter conseguido a vitória, se não de sentir capaz de conquistá-la.

William Shakespeare

Dedico este trabalho aos meus pais, José Carlos e Malvina, por todo o apoio, paciência e tudo mais que fizeram por mim.

AGRADECIMENTOS

A minha orientadora, professora Ana Helena K. Hoefel Pamplona, a principal responsável pela escolha e compreensão do tema abordado nesta monografia, por toda atenção, organização e disponibilidade durante o projeto e execução da pesquisa, fazendo com que o desenvolvimento deste trabalho de conclusão fosse tranquilo e satisfatório.

A minha mãe, professora de português, que não só corrigiu este trabalho por diversas vezes, mas prestou total assistência para que o mesmo fosse concluído com êxito.

A Silvana Schacker, advogada atuante na área de Direito Administrativo, formada pela UNISC – Capão da Canoa, a qual disponibilizou sua monografia do ano de 2008, de tema análogo ao aqui apresentado, para que auxiliasse na compreensão da temática a ser abordada atualmente sob perspectiva distinta.

RESUMO

Considerando que a Constituição Federal de 1988 demonstra forte preocupação em preservar e coibir atos que atentem contra a Administração Pública e seus princípios basilares, previstos em seu art. 37, destaca-se o cuidado em especificar normas gerais que tenham o condão de assegurar a moralidade, legalidade e probidade no âmbito da Administração Pública. A partir de dois institutos, a Constituição determinou a vedação aos atos de improbidade administrativa, no § 4º do art. 37 a serem cometidos por todos os agentes públicos, considerados em atos que atentem contra a moralidade e legalidade, sendo um desdobramento destes, bem como determinou os crimes de responsabilidade aos agentes políticos, sendo estes, além de um regime especial de responsabilidade, um acréscimo à responsabilidade incumbida a estes agentes. A Lei n. 8.429/92 regulamenta o disposto na Constituição acerca da improbidade administrativa, de outra forma a Lei n. 1.079/50 elenca minuciosamente os crimes de responsabilidade. O Supremo Tribunal Federal decidiu através da Reclamação 2.138-DF, a qual pleiteava defesa de Ministro de Estado condenado por improbidade administrativa, que a aplicabilidade de ambas as legislações aos agentes políticos ocasiona *bis in idem*, considerando que as mencionadas leis possuem a mesma natureza jurídica e finalidade. Por conseguinte, após a referida decisão, todos os demais agentes políticos, destacando-se os Prefeitos Municipais, os quais possuem considerável demanda de ação civil por improbidade administrativa, procuraram a Suprema Corte para estender os efeitos da decisão a todos os casos análogos envolvendo agentes políticos. Recentemente encontra-se paradigma em curso no Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário de n. 976566, reconhecida a repercussão geral, para decidir acerca dos Prefeitos, apesar da Suprema Corte ainda não ter proferido decisão, a Procuradoria-Geral da República se manifestou no mencionado Recurso Extraordinário, por meio do parecer n. 2323/2014, trazendo argumentos e fundamentos pertinentes a respeito da temática, considerando o fato dos Prefeitos estarem sujeitos ao Decreto-Lei n. 201/67 em sede de crimes de responsabilidade.

Palavras chave: Improbidade Administrativa, Aplicabilidade aos Prefeitos, Crimes de Responsabilidade, Agentes Políticos, Bis In Idem.

ABSTRACT

Taking into account that the Federal Constitution of 1988 shows a strong concern in preserving and curbing acts against the Public Administration and its principles foreseen on article 37, features the intentness of norms that have the impetus of ensuring morality, legality, and probity within the Public Administration. From these two institutes, the Constitution dictates the prohibition of administrative impropriety acts, on § 4 of article 37, to be committed by public agents, considered in acts that violate morality and legality, as well as determining the crimes of responsibility to political agents, besides a unique regime of responsibility, and an increase of the responsibility given to these agents. Law nº 8.429/92 regulates the means of the Constitution on administrative impropriety, otherwise stated at Law nº 1.079/50 that register crimes of responsibility. The Supreme Court opt through Complaint 2.138-DF, which pleaded defence of a Minister of State convicted of administrative impropriety, that the applicability of both laws to political agents causes bis in idem, regarding that the aforementioned laws are of paired legal nature and purpose. That being so, after the aforementioned decision, all political agents, including Municipal Mayors, who have a sizeable demand for civil action for administrative impropriety, sought the Supreme Court to elongate the effects of the decision to all similar cases involving agents politicians. Of late, there is an ongoing paradigm in the Supreme Court, Extraordinary Appeal nº 976566, identifying the widespread repercussion, to decide on the Mayors, although the Supreme Court has not yet reach a decision, the Attorney General Office has manifested itself in said Extraordinary Appeal, through stance nº 2323/2014, bringing pertinent altercation and basis on the subject, considering that the Mayors are subject to Decree-Law nº 201/67 in respect of responsibility crimes.

Keywords: Administrative Impropriety, Applicability to Mayors, Crimes of Responsibility, Political Agents, Bis In Idem.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 O ESTADO RESPONSÁVEL	12
1.1 Controle.....	13
1.1.1 Controle Interno	15
1.1.2 Controle Externo	19
1.1.2.1 Controle Legislativo ou Parlamentar e o auxiliar Tribunal de Contas ..	20
1.1.2.2 Controle Judicial	22
1.2 Responsabilidade do Estado abstrato	24
1.2.1 Responsabilidade Administrativa	25
1.2.2 Responsabilidade Civil	27
1.2.3 Responsabilidade Penal	28
1.3 Responsabilidade dos agentes políticos	28
2 (IN)APLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS: PREFEITOS MUNICIPAIS	31
2.1 Improbidade Administrativa	32
2.2 Crimes de Responsabilidade	42
2.3 Inaplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos conforme julgamento do Supremo Tribunal Federal na Reclamação 2.138-DF.....	45
2.4 Aplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos conforme julgamento do Supremo Tribunal Federal na Reclamação 2.138-DF.....	49
2.5 (In)Aplicabilidade da Lei 8.429/92 aos Prefeitos Municipais	53
2.5.1 Crimes de Responsabilidade dos Prefeitos – Decreto-Lei 201/67	54
2.5.2 Da possibilidade de aplicação da Lei 8.429/92 aos Prefeitos à luz do parecer nº 2323/2014 do Ministério Público Federal no Recurso Extraordinário nº 976566.....	58
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	65
REFERÊNCIAS.....	69

INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a qual menciona em seu art. 37, *caput*, os princípios basilares da Administração Pública, foram incluídos diversos dispositivos constitucionais, com intuito de preservar tais princípios, principalmente o princípio da moralidade.

O princípio da moralidade abrange também, apesar de distintos, o princípio da legalidade e ainda traz a ideia do princípio da probidade administrativa, em razão do disposto no § 4º do art. 37, CRFB/88, o qual impõe sanções aos atos que atentem contra a moralidade e legalidade na Administração Pública.

Nesse sentido, as sanções por improbidade administrativa são um desdobramento da moralidade, princípio explícito pela Constituição Federal, que visa coibir atos imorais, antiéticos e também ilegais do administrador público, bem como demais agentes públicos e terceiros.

Para regulamentar o disposto na Constituição, surgiu a Lei nº 8.429, de 1992, conhecida por lei de improbidade administrativa, a qual elenca os atos que configuram improbidade, bem como prevê as sanções cabíveis aos que neles incorrerem.

Contudo, a improbidade administrativa não é a única forma de reprimenda contra atos imorais e ilegais em face da Administração Pública, a Constituição Federal dispõe acerca dos crimes de responsabilidade, os quais são impostos para os agentes políticos, uma vez que ocupam mandatos de chefia e direção do Estado, merecendo regime especial de responsabilidade, considerando que possuem maior autonomia no âmbito administrativo.

Espalhados pela Constituição Federal, conforme a previsão para cada agente político, os crimes de responsabilidade são regulamentados, desde 1950, pela Lei nº 1.079, mencionando os atos que configuram crimes de responsabilidade e suas respectivas sanções.

Não obstante, apesar da Constituição dispor harmoniosamente sobre os dois institutos – improbidade administrativa e crimes de responsabilidade – e, aparentemente se tratarem de coisas diferentes, com finalidades diversas, há controvérsias quanto a isso no que tange aos agentes políticos.

À vista disso, a concomitância da Lei nº 8.429/92 e da Lei nº 1.079/50 é debatida, considerando, em tese, que as mesmas possuem a mesma natureza

jurídica e são destinadas ao mesmo fim, sendo caso de *bis in idem* a aplicação de ambas ao mesmo agente político, por exemplo.

Em contrapartida, há a tese de que as naturezas e finalidades das mencionadas leis são distintas e sua aplicação aos agentes políticos não configura *bis in idem*.

Outrossim, fundamenta-se a tese de que, conforme previsão constitucional, os agentes políticos possuem prerrogativa de função, não podendo responder a processo em juízo de primeiro grau, sob pena de ofensa à Constituição. A partir disso, sustenta-se mais uma vez que os agentes políticos estariam sujeitos somente aos crimes de responsabilidade, a serem julgados, pelos órgãos os quais a Constituição indica.

O debate de estendeu até chegar ao Supremo Tribunal Federal, por meio da Reclamação nº 2.138-DF, a qual discutia a possibilidade do Ministro de Estado, responder e ser condenado por ambas as legislações.

Decidindo a Suprema Corte, no ano de 2008, acerca do exposto debate, que não há possibilidade do agente político estar sujeito tanto à Lei nº 8.429/92, quanto à Lei nº 1.079/50, determinando que a lei de improbidade administrativa não é aplicável aos agentes políticos.

Posto isso, surgiram questionamentos no meio jurídico, juristas, estudiosos, estudantes, operadores do Direito, vêm arguindo a hipótese disso estender-se, além dos Ministros de Estado, aos demais agentes políticos. A questão foi sendo repercutida, principalmente nos casos dos Prefeitos, os quais possuem demanda considerável no Poder Judiciário em sede de ação civil por improbidade administrativa.

Nada obstante, a ideia dos Prefeitos serem atingidos pela decisão da Reclamação 2.138-DF, vem sendo discutida de forma reiterada e peculiar, uma vez que estes não se submetem às regras da Lei nº 1.079/50, mas sim às do Decreto-Lei nº 201, de 1967, o qual determina os crimes de responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores e suas respectivas sanções.

Recentemente chegou ao Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário, de nº 976566, o qual trata da matéria dos Prefeitos e requer efeito extensivo a estes, da decisão proferida da Reclamação 2.138-DF.

Admitida a repercussão geral da matéria, o Recurso Extraordinário supracitado encontra-se em curso e não foi objeto de julgamento ainda, contudo, o

Ministério Público Federal se manifestou acerca do tema sendo contrário à possibilidade de extensão da referida decisão.

Com intuito de demonstrar o debate acerca da possibilidade ou não de estender os efeitos da decisão proferida na Reclamação 2.138-DF aos Prefeitos Municipais, a presente monografia inicia-se, em seu primeiro capítulo, demonstrando o marco inicial da responsabilidade estatal, bem como os preceitos normativos jurídicos que ensejam a responsabilidade dos agentes públicos em face da Administração Pública.

Por conseguinte, já no segundo capítulo, busca-se, além de elucidar as legislações através de pesquisas bibliográficas, bem como de artigos científicos, adentrar no tema em questão, explanando acerca do debate em si e seus fundamentos jurídicos, através de análise jurisprudencial.

Nesse aspecto, denota-se que a metodologia utilizada para desenvolver o presente trabalho foi a de pesquisas bibliográficas e análises jurisprudenciais, analisando casos análogos julgados ou em julgamento, bem como análise de legislações.

1 O ESTADO RESPONSÁVEL

Nos primórdios, a responsabilidade estatal não era basilar, fundada na teoria da irresponsabilidade, sequer existia responsabilização em alguns Estados. Havia a cultura de que as decisões do rei eram corretas e imutáveis, deste modo não havia questionamentos quanto a elas, ademais não se sabia exatamente o que era bem público e o que era propriedade do rei, predominava então a confusão entre bens particulares e públicos. Essa cultura permaneceu por longos períodos até a chegada da República.¹

No Brasil começou-se a falar em responsabilidade e transparência durante a transição do Brasil Império ao Brasil Republicano. Neste cenário, juristas, políticos e demais interessados, tais quais, proprietários de grandes terras, utilizavam-se do liberalismo e da democracia para estabelecer a República – ainda que somente no plano ideológico, pois no plano fático permanecia do mesmo modo, uma vez que seus interesses eram voltados à economia tão somente e à manutenção de seus privilégios – ideais esses que levaram ao debate sobre responsabilidade, transparência e prestação de contas.²

O Estado Republicano acabou por se tornar uma oligarquia, onde somente um pequeno grupo da coletividade estava à frente do governo, o que não trouxe grandes mudanças no que tange responsabilidade, uma vez que esses pequenos grupos detinham poder suficiente para governar, bem como decidir de que modo as verbas e patrimônios públicos seriam utilizados.

Não passado muito tempo, ainda durante a Primeira República, aflora-se a necessidade de dar limites aos atos do Estado e dar a estes consequências³, surge então a ideia de Estado responsável, em outras palavras, nasce a responsabilidade estatal em relação aos atos cometidos na administração do mesmo, a qual predomina na atualidade como base da Administração Pública no Estado Democrático de Direito.

¹ BASTOS, Frederico Silva.; Controle Social da Administração Financeira do Estado: Democracia, transparência e responsabilização. Revista dos Tribunais, vol. 936/2013, p. 115-137. RT Online, p. 02.

² MONTE, K. T.; Primeira república brasileira: marco histórico do surgimento da responsabilidade civil do Estado. [S.l.: s.n.]. Revista Científica Intr@ciência , V. 1, 2014, p. 163.

³ MONTE, K. T.; Primeira república brasileira: marco histórico do surgimento da responsabilidade civil do Estado. [S.l.: s.n.]. Revista Científica Intr@ciência , V. 1, 2014, p. 171.

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, precisamente no art. 37, foram contemplados os princípios gerais da Administração Pública: legalidade, moralidade, publicidade, eficiência e impessoalidade. A partir de então, conforme dispõe os arts. 31 e 74 CRFB/88⁴, passou a existir a necessidade de fiscalização dos atos praticados no âmbito da Administração Pública com a finalidade de garantir o respeito e a não violação dos princípios inscritos na Constituição Federal que a norteiam.⁵

A viabilidade da fiscalização dos atos praticados pelo Estado deita raízes na ideia da separação dos poderes, Executivo, Legislativo e Judiciário, estabelecida na Constituição em seu art. 2º, sendo eles harmônicos e independentes, portanto não intervindo um no outro. Contudo, com base na teoria de freios e contrapesos, os poderes devem represar os atos uns dos outros, fazendo isso a partir de um controle que a doutrina chama de controle político ou também externo, tendo este, a finalidade de manter o equilíbrio entre eles.⁶

Em contrapartida, o chamado controle administrativo vem de dentro do próprio órgão que possui função administrativa – executiva – qual seja, o Poder Executivo, tendo este a finalidade de zelar pela legalidade de seus próprios atos, através de um controle interno.⁷

Constatado o surgimento de um Estado responsável, a necessidade de fiscalização entre os Poderes políticos, bem como de que forma se fiscaliza – através de controle – é necessário que seja esclarecido de que maneira dar-se-á esse controle, ou seja, quem exerce o controle e é controlado, os momentos para tanto, e ainda as consequências que recaem sob os atos controlados.

1.1 Controle

Conforme doutrina José dos Santos Carvalho Filho, controle é o “conjunto de mecanismos jurídicos e administrativos por meio dos quais se exerce o poder de

⁴ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 de agosto de 2016.

⁵ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 791.

⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 991.

⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 992.

fiscalização e de revisão da atividade administrativa em qualquer das esferas de Poder”.⁸

De mesmo modo, Hely Lopes Meirelles conceitua controle como “a faculdade de vigilância, orientação e correção que um Poder, órgão ou autoridade exerce sobre a conduta funcional de outro”.⁹

Sob outra perspectiva, expõe Celso Antônio Bandeira de Melo acerca do controle na Administração Pública:

No Estado de Direito, a Administração Pública assujeita-se a múltiplos controles, no afã de impedir-se que desgarre de seus objetivos, que desatenda as balizas legais e ofenda interesses públicos ou dos particulares. Assim, são concebidos diversos mecanismos para mantê-la dentro das trilhas a que está assujeitada. Tanto são impostos controles que ela própria deve exercitar, em sua intimidade, para obstar ou corrigir comportamentos indevidos praticados nos diversos escalões administrativos de seu corpo orgânico central, como controles que este mesmo corpo orgânico exercita em relação às pessoas jurídicas auxiliares do Estado (autarquias, empresas públicas, sociedades mistas e fundações governamentais).¹⁰ (grifo próprio).

Por sua vez Maria Zanella Di Pietro define controle da Administração Pública sendo:

(...) o poder de fiscalização e correção que sobre ela exercem os órgãos dos Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo, com o objetivo de garantir a conformidade de sua atuação com os princípios que lhe são impostos pelo ordenamento jurídico.¹¹

Superada a conceituação de controle e considerando que as funções típicas de cada Poder são distintas, uma vez que o Poder Executivo exerce função executiva, também chamada de administrativa, o Poder Legislativo a função legiferante e o Poder Judiciário a função jurisdicional, é possível afirmar que qualquer dos Poderes políticos exerce função administrativa, ainda que não seja sua função típica.¹²

Por conseguinte, percebe-se que apesar do Poder Executivo possuir a função de administrar e ser, na maioria das vezes, a própria Administração Pública, os

⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 993.

⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 697.

¹⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 951.

¹¹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 792.

¹² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 994.

demais poderes também possuem organismos de cunho administrativo, fazendo parte dessa Administração, sendo suscetíveis a controle.¹³

Considerando as diversas classificações do controle do Estado, é razoável que seja explanado acerca da principal classificação, quanto à extensão do controle¹⁴, sendo ele externo ou interno.

1.1.1 Controle Interno

Viabilizando maior compreensão acerca de controle interno, é necessário dizer que este também é chamado de controle administrativo, controle intraorgânico ou controle intra-administrativo¹⁵, no que tange ao órgão controlador, ou seja, o Poder Executivo e setores do Legislativo e Judiciário que exercem função administrativa.¹⁶

Na elucidação de Carvalho Filho, “controle interno é aquele exercido por órgãos de um Poder sobre condutas produzidas dentro de sua esfera”.¹⁷ Sendo autoexplicativo, tal conceito remete a ideia de que o controle interno é exercido pelo próprio órgão sob si mesmo.

Nessa mesma perspectiva, Hely Lopes Meirelles: “controle administrativo é todo aquele que o Executivo e órgãos de administração dos demais Poderes exercem sobre suas próprias atividades, visando mantê-las dentro da lei”.¹⁸

A finalidade do controle interno na acepção de Celso Antônio Bandeira de Melo é de cumprir o disposto na Constituição Federal, mais especificamente a norma do art. 74 na literalidade de seus incisos.¹⁹

Dessa forma, controle interno é aquele realizado pelo próprio órgão que pratica os atos a serem controlados, isso abrange incontestavelmente não só o

¹³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 994.

¹⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 995.

¹⁵ MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 414.

¹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 999.

¹⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 995.

¹⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 703.

¹⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 955.

Poder Executivo, mas como o Legislativo e Judiciário no que tange seus setores administrativos.²⁰

O controle interno ou administrativo conforme disciplina Di Pietro “decorre do poder de autotutela que permite à Administração Pública rever os próprios atos quando ilegais, inoportunos ou inconvenientes”.²¹ A partir disso, fica evidenciada a relação entre a necessidade de controlar os atos da Administração Pública com objetivo de garantir os princípios desta, previstos constitucionalmente.

É por meio do controle interno que os atos praticados no âmbito da Administração Pública podem ser anulados, alterados ou revogados caso sejam ilegais, inoportunos e inconvenientes, bem como os agentes que os praticaram podem ser devidamente punidos na forma da lei.²²

Por conseguinte, os objetivos desse tipo de controle são de confirmação, correção e alteração. Confirmando como adequados e legais, corrigindo possíveis ilegalidades, bem como revogando tais atos, e ainda, alterando, se viável, estes atos ratificando-os.²³

Em alguns casos, o controle interno ocorre de forma preventiva ou prévia, com o intuito de prevenir que atos possam ser praticados de maneira irregular, em discordância com a lei, para tanto o controle é realizado antes que a prática do ato concretize-se e gere as consequências indevidas.²⁴

Contudo, na maioria das vezes, o controle interno é realizado de forma concomitante, ou seja, no momento da realização do ato, alterando atos que contenham descumprimento de preceito legal.²⁵

Faz-se necessário ressaltar que caso os atos praticados no âmbito da Administração Pública estejam em desconformidade com a lei, ou não sejam oportunos e convenientes e isso não tenha sido verificado pelo controle interno prévio e concomitante, é possível que seja realizado um controle posterior, chamado de controle subsequente ou corretivo, o qual irá objetivar a correção de ato já

²⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 699.

²¹ DI PIETRO, Maria Zanella. *Direito Administrativo*. – 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 794.

²² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 704.

²³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1000.

²⁴ BOTELHO, Milton Mendes. *Manual Prático de Controle Interno na Administração Pública Municipal*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2009, p. 31.

²⁵ BOTELHO, Milton Mendes. *Manual Prático de Controle Interno na Administração Pública Municipal*. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2009, p. 32.

praticado, caso seja possível, ou arcar com eventuais prejuízos que o ato gerou ao erário, todavia é possível que o controle subsequente seja exercido e ao final o ato esteja em conformidade legal e seja meramente confirmado.²⁶

No que tange controle interno, cabe também reportar que poderá ser praticado de ofício pela própria Administração Pública, o que reflete a ideia de autotutela que caracteriza tal controle, bem como mediante provocação dos administrados e terceiros, normalmente através de recursos administrativos com a finalidade de revisar os atos praticados pela mesma.²⁷

Destarte, demonstrado o que é controle interno, qual a sua finalidade e consequências jurídicas, assim como as medidas cabíveis e o momento adequado para tanto, é pertinente expor qual o conteúdo objeto de controle, ou seja, qual o teor do ato a ser controlado, podendo ser controle de mérito ou de legalidade.

Posto isso, de acordo com José dos Santos Carvalho Filho:

Controle de legalidade, como informa a própria expressão, é aquele em que o órgão controlador faz o confronto entre a conduta administrativa e uma norma jurídica vigente e eficaz, que pode estar na Constituição, na lei ou em ato administrativo impositivo de ação ou de omissão. Verificada a incompatibilidade da ação ou omissão administrativa com a norma jurídica incidente sobre a espécie, deve ser revista a conduta por ser ilegítima²⁸.

Nessa linha similar, Hely Lopes Meirelles quanto ao controle de legalidade:

É o que objetiva verificar unicamente a conformação do ato ou do procedimento administrativo com as normas legais que o regem. Mas por legalidade ou legitimidade deve-se entender não só o atendimento de normas legisladas como, também, dos preceitos da Administração pertinentes ao ato controlado. Assim, para fins de controle, consideram-se normas legais desde as disposições constitucionais aplicáveis até instruções normativas do órgão emissor do ato ou os editais compatíveis com as leis e regulamentos superiores.²⁹

Notoriamente, o controle de legalidade é indubitavelmente a conferência que se faz entre a norma, em sentido amplo, e o ato praticado com intuito de verificar concordância entre si.³⁰

²⁶ BOTELHO, Milton Mendes. Manual Prático de Controle Interno na Administração Pública Municipal. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2009, p. 32.

²⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 999.

²⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 996.

²⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 700.

³⁰ BOTELHO, Milton Mendes. Manual Prático de Controle Interno na Administração Pública Municipal. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2009, p. 35.

Importante observar que o controle de legalidade pode ser realizado pelos três Poderes, ou seja, é efetuado também através de controle externo, a ser exposto consecutivamente.³¹

Em contrapartida, o controle de mérito é realizado somente pela própria Administração Pública, uma vez que se relaciona com critérios de conveniência e oportunidade, nesse sentido Carvalho Filho:

Controle de mérito é o controle que se consuma pela verificação da conveniência e da oportunidade da conduta administrativa. Nesse controle, nada se questiona sobre a legalidade da conduta; afere-se apenas se uma conduta anterior merece prosseguir ou deve ser revista.³²

Segue o mencionado autor acerca de conveniência e oportunidade:

O termo mérito, no Direito Administrativo, tem sido empregado, algumas vezes, em sentido um pouco diverso do sentido clássico. Quando se faz referência ao controle de mérito, no entanto, a intenção é considerar aqueles aspectos da conduta administrativa sujeitos à valoração dos próprios agentes administrativos. Significa, pois, aquilo que é melhor, mais conveniente, mais oportuno, mais adequado, mais justo, tudo, enfim, para propiciar que a Administração alcance seus fins.³³

Todavia, é possível que o controle de mérito seja exercido através de controle externo pelo Poder Legislativo, em casos previstos constitucionalmente, mas de modo algum pelo Judiciário, isso ocorre nos casos de critérios de eficiência e resultado³⁴, conforme disciplina Hely Lopes Meirelles:

A eficiência é comprovada em face do desenvolvimento da atividade programada pela Administração e da produtividade de seus servidores (v. cap. II, item 3.2); o resultado é aferido diante do produto final do programa de trabalho, levando-se em conta o trinômio custo-tempo-benefício; a conveniência ou oportunidade é valorada internamente pela Administração – e unicamente por ela – para a prática, abstenção, modificação ou revogação do ato de sua competência. Vê-se, portanto, que a verificação da eficiência e do resultado é de caráter eminentemente técnico, vinculada a critérios científicos, ao passo que o juízo de conveniência ou oportunidade é fundamentalmente político-administrativo e discricionário, razão pela qual o controle daquelas condições (eficiência e resultado) pode ser exercido por órgão especializado até mesmo estranho à Administração e o desta (conveniência ou oportunidade) é privativo das Chefias do Executivo e, nos casos constitucionais, por órgãos do Legislativo em funções político-administrativas.³⁵ (grifo próprio).

³¹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 793.

³² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 997.

³³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 997.

³⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 701.

³⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 701.

Portanto, controle de mérito é nas palavras de Milton Mendes Botelho “aquele que visa a comprovação da eficiência do resultado, da conveniência ou oportunidade do ato controlado”.³⁶

Acerca de controle interno, compreendida sua conceituação e finalidade, assim como o momento e iniciativa para controlar e ainda o conteúdo do ato controlado, conforme os mencionados autores, é perceptível a ideia de autotutela entre a Administração Pública e os atos praticados sob sua responsabilidade.

Entretanto, só o controle interno não é suficiente para garantir a respeitabilidade quanto aos princípios norteadores da Administração do Estado, em razão disso, há a atuação de um controle externo, exercido por órgãos distintos da Administração Pública em si.

1.1.2 Controle Externo

Fundamentado no art. 2º da Constituição Federal de 1988,³⁷ o controle externo é também conhecido por controle político, uma vez que deita raízes na teoria de freios e contrapesos e o equilíbrio entre os Poderes políticos, sendo exercido por um Poder sob o outro objetivando a harmonia dos mesmos.³⁸

Em vista disso, esclarece Carvalho Filho:

É o controle externo que dá bem a medida da harmonia que deve reinar entre os Poderes, como o impõe o art. 2º da CF. Por envolver aspectos que de alguma forma atenuam a independência entre eles, esse tipo de controle está normalmente contemplado na Constituição.³⁹

Sob outro contexto Hely Lopes Meirelles conceitua controle externo:

É o que se realiza por um Poder ou órgão constitucional independente funcionalmente sobre a atividade administrativa de outro Poder estranho à Administração responsável pelo ato controlado, como, p. ex., a apreciação das contas do Executivo e do Judiciário pelo Legislativo; a auditoria do Tribunal de Contas sobre a efetivação de determinada despesa do Executivo; a anulação de um ato do Executivo por decisão do Judiciário; a sustação de ato normativo do Executivo pelo Legislativo (CF, art. 49, V); a instauração do inquérito civil pelo Ministério Público sobre determinado ato ou contrato administrativo, ou a recomendação, por ele feita, “visando à

³⁶ BOTELHO, Milton Mendes. Manual Prático de Controle Interno na Administração Pública Municipal. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2009, p. 35.

³⁷ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 de agosto de 2016.

³⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 991.

³⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 996.

melhoria dos serviços públicos”, fixando “prazo razoável para a adoção das providências cabíveis” (art. 6º, XX, da Lei Complementar 75, de 2.5.93).⁴⁰ (grifo próprio).

Compreendida a definição que abrange controle externo, a partir dos exemplos transcritos conclui-se que os Poderes políticos exercem poder um sob o outro, controlando-se entre si.⁴¹

Posto isso, importa explanar acerca dos controles exercidos pelo Legislativo com auxílio do Tribunal de Contas e pelo Judiciário em face do Executivo, uma vez que o objeto da presente pesquisa é a Administração Pública enquanto função típica do Poder Executivo, qual seja, administrar.

1.1.2.1 Controle Legislativo ou Parlamentar e o auxiliar Tribunal de Contas

Por expressa determinação constitucional o Poder Legislativo exerce também a função de fiscalizar a Administração Pública, os atos praticados pelo Executivo, não obstante sem violar o dispositivo constitucional que prevê a separação dos Poderes, bem como a autonomia entre os mesmos.⁴²

O que implica quanto a controle legislativo neste contexto, é no tocante à fiscalização feita sob o Executivo, assim ensina Carvalho Filho:

Nota-se oportuno, que o controle legislativo abrange basicamente os atos do Poder Executivo e alguns atos do Poder Judiciário. É lógico que o Legislativo exerce também o controle sobre sua administração, mas esse controle é interno, diversamente do que exerce sobre os demais Poderes, que é externo.⁴³ (grifo próprio).

Em preceito aproximado, Maria Zanella Di Pietro alude:

O controle que o Poder Legislativo exerce sobre a Administração Pública tem que se limitar às hipóteses previstas na Constituição Federal, uma vez que implica interferência de um Poder nas atribuições dos outros dois; alcança órgãos do Poder Executivo, as entidades da Administração Indireta e o próprio Poder Judiciário, quando executa função administrativa. Não podem as legislações complementar ou ordinária e as Constituições estaduais prever outras modalidades de controle que não as constantes da Constituição Federal, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos

⁴⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 699-700.

⁴¹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 793.

⁴² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1061.

⁴³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1061.

Poderes; o controle constitui exceção a esse princípio, não podendo ser ampliado fora do âmbito constitucional.⁴⁴

Em outras palavras, Hely Lopes Meirelles, por sua vez conceitua:

Controle legislativo ou parlamentar é o exercido pelos órgãos legislativos (Congresso Nacional, Assembléias Legislativas e Câmaras de Vereadores) ou por comissões parlamentares sobre determinados atos do Executivo na dupla linha da legalidade e da conveniência pública, pelo quê caracteriza-se como um controle eminentemente político, indiferente aos direitos individuais dos administrados, mas objetivando os superiores interesses do Estado e da comunidade.⁴⁵

Assimilado do que trata o controle legislativo, é necessário acrescentar que o mesmo pode ser tanto de natureza política quanto financeira. Sendo o controle de natureza política aquele que tem por objeto de controle os atos praticados no âmbito da Administração Pública ou da função administrativa do Judiciário.⁴⁶

Por outro lado o controle de natureza financeira é aquele realizado com o intuito de verificar o gerenciamento dos recursos públicos, para este caso o Poder Legislativo conta com o auxílio do Tribunal de Contas.⁴⁷

No que se refere ao Tribunal de Contas, este possui previsão na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e tem por finalidade genérica, conforme a literalidade da Constituição, auxiliar o Poder Legislativo no controle externo realizado perante o Executivo, sendo pertinente explanar sob o âmbito Municipal o previsto no art. 31, §1º:

Art. 31. A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.

§ 1º O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver.⁴⁸

As atribuições específicas do Tribunal de Contas da União estão elencadas no art. 71 da Constituição, contudo são aplicadas aos Tribunais de Contas Estaduais por força do art. 75 da CRFB/88 que dispõe:⁴⁹

Art. 75. As normas estabelecidas nesta seção aplicam-se, no que couber, à organização, composição e fiscalização dos Tribunais de Contas dos

⁴⁴ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 805-806.

⁴⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 736.

⁴⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1062.

⁴⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1063.

⁴⁸ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 06 de setembro de 2016.

⁴⁹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 810.

Estados e do Distrito Federal, bem como dos Tribunais e Conselhos de Contas dos Municípios.⁵⁰

Posto isto, através de analogia, compete ao Tribunal de Contas, enquanto órgão auxiliar do Poder Legislativo no que tange controle financeiro da Administração Pública, a título de exemplo, julgar e apreciar as contas do Prefeito Municipal emitindo parecer que será objeto de análise pela Câmara de Vereadores, entre outras funções previstas constitucionalmente.⁵¹

Cabe demonstrar que a Constituição Federal veda a criação de Tribunais de Contas Municipais, dispondo o § 4º do art. 31 nos seguintes termos: “é vedada a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de Contas Municipais”.⁵² Contudo, em 1988, já existiam dois Tribunais de Contas Municipais, nos municípios de Rio de Janeiro e São Paulo, os quais foram mantidos.⁵³

Percebida a delimitação de controle legislativo ou parlamentar, bem como a existência de órgão auxiliar, qual seja o Tribunal de Contas e sua função em breves apontamentos, há ainda o controle externo realizado pelo Poder Judiciário, chamado de controle judicial.

1.1.2.2 Controle Judicial

Para definir controle judicial aduz Maria Zanella Di Pietro:

O controle judicial constitui, juntamente com o princípio da legalidade, um dos fundamentos em que repousa o Estado de Direito. De nada adiantaria sujeitar-se a Administração Pública à lei se seus atos não pudessem ser controlados por um órgão dotado de garantias de imparcialidade que permitam apreciar e invalidar os atos ilícitos por ela praticados.⁵⁴

No tangente ao controle externo judicial, é aquele exercido pelos órgãos do Poder Judiciário sob órgãos do Legislativo e Executivo em relação aos atos administrativos em geral, incluindo omissões, verificando de forma técnica e

⁵⁰ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 06 de setembro de 2016.

⁵¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1067.

⁵² BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 06 de setembro de 2016.

⁵³ HARADA, Kiyoshi. Tribunais de Contas dos Municípios. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1653, 10 jan. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10829>>. Acesso em: 22 set. 2016.

⁵⁴ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 810.

imparcial a conformidade desses atos com a lei e a Constituição, sendo exemplo desse controle a edição de súmulas vinculantes.⁵⁵

Cabe ressaltar, o controle judicial é efetuado somente quanto ao conteúdo de legalidade, jamais o Judiciário pronuncia-se no que se refere a mérito, que traz aceção a conveniência, oportunidade e eficiência.⁵⁶

Consequência disso é a possível anulação de atos praticados pela Administração, nessa perspectiva Hely Lopes Meirelles:

Todo ato administrativo, de qualquer autoridade ou Poder, para ser legítimo e operante, há que ser praticado em conformidade com a norma legal pertinente (princípio da legalidade), com a moral da instituição (princípio da moralidade), com a destinação pública própria (princípio da finalidade), com a divulgação oficial necessária (princípio da publicidade) e com presteza e rendimento funcional (princípio da eficiência). Faltando, contrariando ou desviando-se desses princípios básicos, a Administração Pública vicia o ato, expondo-o a anulação por ela mesma ou pelo Poder Judiciário, se requerida pelo interessado.⁵⁷ (grifo próprio).

Para possibilitar o controle e garantir as consequências jurídicas cabíveis em caso de descumprimento legal ou constitucional lesando ou ameaçando direitos, há a necessidade de instrumentalizar os meios de controle judicial.⁵⁸

A própria Constituição Federal prevê meios específicos para propiciar o controle judicial, são os chamados remédios constitucionais, que têm por finalidade a garantia de direitos provocando a jurisdição para tanto em razão de atos da Administração Pública.⁵⁹

Cumprir destacar, apesar de não prevista no art. 5º da Constituição, a ação civil pública, tem a mesma finalidade no que se refere a direitos e interesses difusos ou coletivos⁶⁰, sendo a ação cabível para os casos de ação judicial para processar atos de improbidade administrativa, objeto de análise posteriormente.⁶¹

Exposto isso, conclui-se que o controle judicial é aquele exercido pelo Poder Judiciário perante a Administração Pública e atos praticados pela mesma que possam lesar ou vir a lesar direitos e garantias individuais ou coletivas, em função de descumprimento legal ou constitucional, tendo por instrumentos para tal controle,

⁵⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 743-744.

⁵⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 744.

⁵⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 745.

⁵⁸ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 828.

⁵⁹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 828.

⁶⁰ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 829.

⁶¹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 904.

os chamados remédios constitucionais, como também ações individuais interpostas por particulares lesados pela Administração.

Outrossim, compreendida a existência de um Estado que responde por atos praticados em sua Administração e a necessidade de controlar estes atos mediante controle interno e externo, é necessário que seja esclarecido de que forma o Estado responsabiliza-se.

1.2 Responsabilidade do Estado abstrato

A partir da ciência de um Estado responsável e passível de controle necessário, importa dizer que o mesmo é intangível, em outras palavras esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello:

Como pessoa jurídica que é, o Estado, entidade real, porém abstrata (ser de razão), não tem vontade nem ação, no sentido de manifestação psicológica e vida anímica próprias. Estas, só os seres físicos as possuem. Tal fato não significa, entretanto, que lhe faltem vontade e ação, juridicamente falando. Dado que o Estado não possui, nem pode possuir, um querer e um agir psíquico e físico, por si próprio, como entidade lógica que é, sua vontade e sua ação se constituem na e pela atuação dos seres físicos prepostos à condição de seus agentes, na medida em que se apresentem revestidos desta qualidade.⁶²

Em vista disso, o Estado, enquanto pessoa jurídica pratica atos – ações e omissões – abstratamente, sendo estes atos imputados diretamente aos seus agentes, nesse sentido segue o mencionado autor:

O que o agente queira, em qualidade funcional – pouco importa se bem ou mal desempenhada –, entende-se que o Estado quis, ainda que haja querido mal. O que o agente nestas condições faça é o que o Estado fez. Nas relações não se considera só se o agente obrou (ou deixou de obrar) de modo conforme ou desconforme com o Direito, culposa ou dolosamente. Considera-se – isto, sim – se o Estado agiu (ou deixou de agir) bem ou mal.⁶³

Contudo, é relevante dizer que a relação do Estado e o agente não se trata de um representado e um representante, mas na verdade, de relação de singularidade, Estado e agente integram a Administração Pública unicamente.⁶⁴

Destarte, faz-se pertinente elucidar quem são as pessoas físicas que atuam perante o Estado, quem são os nominados agentes públicos. Na acepção de José

⁶² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 1024.

⁶³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 1024.

⁶⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 1024-1025.

dos Santos Carvalho Filho, agentes públicos são: “o conjunto de pessoas que, a qualquer título, exercem uma função pública como prepostos do Estado”.⁶⁵

Ainda, conforme aceção de Maria Zanella Di Pietro “agente público é toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta”.⁶⁶

No que tange à função pública e sua abrangência discorre Carvalho Filho:

Essa função, é mister que se diga, pode ser remunerada ou gratuita, definitiva ou transitória, política ou jurídica. O que é certo é que, quando atuam no mundo jurídico, tais agentes estão de alguma forma vinculados ao Poder Público.⁶⁷

A partir de um Estado abstrato, onde os agentes públicos, pessoas físicas, agem e conseqüentemente o Estado age, bem ou mal, o Estado é responsável pelos atos praticados por seus agentes, uma vez que a vontade destes é a vontade do Estado.⁶⁸ Posto isso, é fundamental que se esclareça acerca das formas de responsabilidade do Estado em face dos atos praticados por seus agentes.

1.2.1 Responsabilidade Administrativa

A responsabilidade administrativa pressupõe uma falta funcional do agente público geradora de ilícito administrativo, essa falta advém da violação de norma estatutária, interna da Administração Pública, sendo passível de penalidade administrativa, sendo esta autônoma de qualquer outra penalização na esfera civil e criminal, devendo, contudo, ser motivada em face da motivação dos atos administrativos.⁶⁹

Não obstante, a sanção administrativa não está relacionada com a conduta praticada pelo agente, ou seja, não há tipicidade legal para as condutas administrativas, esclarece, nesse sentido Maria Zanella Di Pietro:

Não há, com relação ao ilícito administrativo, a mesma tipicidade que caracteriza o tipo penal. A maior parte das infrações não é definida com precisão, limitando-se a lei, em regra, a falar em falta de descumprimento dos deveres, falta de exação no cumprimento do dever, insubordinação

⁶⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 619.

⁶⁶ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 829.

⁶⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 619.

⁶⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 619.

⁶⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 527.

grave, procedimento irregular, incontinência pública; poucas são as infrações definidas, como o abandono de cargo ou ilícitos que correspondem a crimes ou contravenções.⁷⁰ (grifo próprio).

Cabe reportar que essas faltas funcionais são apuradas internamente pela própria Administração Pública por meio de procedimentos específicos, garantido o contraditório e ampla defesa conforme garantia constitucional.⁷¹

Nesse sentido, é possível afirmar que a Administração Pública deverá, ao apurar atos ilícitos administrativos, respeitar os princípios da proporcionalidade e motivação, ou seja, além do contraditório e ampla defesa, é necessário que se preserve a adequação da sanção administrativa a ser imposta com o ato praticado, bem como que o administrador demonstre fundamentadamente a conexão entre a infração administrativa e a sanção imputada.⁷²

Demonstrada assim, a legalidade da sanção imposta ao agente público, o procedimento administrativo ao ser revisado por órgão judiciário, somente é submetido a critério de legalidade do ato administrativo em si, do procedimento, jamais irá fazer juízo de valoração no que tange conveniência, oportunidade ou justiça, uma vez que não lhe compete tal função.⁷³

Em síntese, a responsabilidade administrativa tem relação aos atos praticados internamente pelo agente, a partir de violação de norma ou regulamento interno da Administração, portanto, ocorre dentro do âmbito administrativo independentemente de processamento nas demais esferas, é exemplo dessa responsabilidade a sujeição do agente a processo administrativo disciplinar, conhecido também por inquérito administrativo, diante de conduta considera ilícita administrativamente.⁷⁴

Contudo, nada impede que uma conduta considerada como ilícito administrativo, possa ser também ilícito civil ou criminal⁷⁵, esferas a serem verificados posteriormente.

⁷⁰ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 668.

⁷¹ MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 335.

⁷² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 818.

⁷³ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 529.

⁷⁴ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 668.

⁷⁵ MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 335.

1.2.2 Responsabilidade Civil

Inicialmente, importa esclarecer que a responsabilidade civil neste contexto é em relação ao agente público perante o Estado, não cabe relatar acerca do Estado perante terceiros, pois há distinções no que tange responsabilidade.⁷⁶

Estabelecido isso, cumpre dizer que a responsabilidade do servidor para com a Administração Pública é subjetiva, ou seja, depende de dolo ou culpa por ato que lese o patrimônio público do Estado.⁷⁷ Essa responsabilidade civil subjetiva está pautada no artigo 37, §6º da Constituição Federal, o qual determina a responsabilidade objetiva do Estado perante terceiros lesados e a responsabilidade dos agentes públicos dependendo de dolo ou culpa a serem comprovados.⁷⁸

Destarte, a culpa ou dolo do agente público é apurada, normalmente, em processo administrativo, ao final deste, comprovada a culpa ou dolo, a Administração irá impor a reparação do dano causado pelo agente. Contudo, é necessária a anuência do servidor para tanto, recaindo em caso de negativa, a intervenção do Judiciário para dirimir o conflito e impor obrigação de reparação do dano nas vias judiciais comuns, ou seja, de Direito Privado.⁷⁹

Não obstante, caso as condutas dolosas ou culposas do agente público causem danos ao erário, prejuízos para a Administração ocasionando enriquecimento ilícito para si, esse servidor ficará sujeito às sanções da Lei 8.429/92 a qual prevê os atos de improbidade administrativa.⁸⁰

Em linhas gerais, pois será este tema retomado posteriormente, os atos de improbidade administrativa que dispõe a Lei 8.429/92 são processados por ação de improbidade, tendo esta natureza de ação civil pública, ou seja, tem caráter de responsabilidade civil que objetiva reparação dos danos causados à Administração Pública.⁸¹

⁷⁶ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 666.

⁷⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 529.

⁷⁸ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 09 de setembro de 2016.

⁷⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 531.

⁸⁰ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 667.

⁸¹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 904.

Diante o exposto, fica clara a ideia de que a responsabilidade civil dos servidores públicos perante o Estado podem ensejar atos de improbidade administrativa, sendo estes de natureza civil.

1.2.3 Responsabilidade Penal

A responsabilidade penal é aquela que advém da prática de crimes funcionais previstos no Código Penal em seu título XI, sendo eles crimes contra a Administração Pública e crimes contra as finanças públicas⁸², sendo seu processo e julgamento de competência do Poder Judiciário, conforme as regras do Código de Processo Penal.⁸³

Ocorre que, além dos crimes funcionais previstos no Código Penal praticados por qualquer agente público, há crimes de responsabilidade que são cometidos por agentes políticos, estes acarretam sanção político-administrativa, em regra, regulamentados pela Lei 1.079/50⁸⁴, sem que tal responsabilidade impeça a sanção penal cabível, uma vez que a própria lei prevê em seu art. 3º a possibilidade de processo e julgamento por crimes comuns previstos no Código Penal.⁸⁵

Em contrapartida, nos casos que o agente político que comete crime de responsabilidade é o Prefeito Municipal, este é regulado pelo Decreto-Lei 201/67, neste caso a natureza dos crimes de responsabilidade poderá ser exceção aos demais, sendo essa o cerne da presente pesquisa.

1.3 Responsabilidade dos agentes políticos

Os agentes políticos são espécie de agentes públicos, responsáveis pela organização política do Estado⁸⁶, detentores de mandato eletivo transitório, são eles: os chefes do Poder Executivo, seus auxiliares diretos e ainda, membros do Poder

⁸² MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 532.

⁸³ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 669.

⁸⁴ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 533.

⁸⁵ BRASIL. Lei n. 1.079/50, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1079.htm>. Acesso em: 10 de setembro de 2016.

⁸⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 251.

Legislativo. A título de informação, há controvérsia doutrinária quanto à inclusão de membros do Poder Judiciário, bem como do Ministério Público e Tribunais de Contas⁸⁷, todavia não é pertinente que se aprofunde nessa temática, por ora.

Para aclarar o conceito de agentes políticos, esclarece Di Pietro:

São, portanto, agentes políticos, no direito brasileiro, porque exercem típicas atividades de **governo e exercem mandato, para o qual são eleitos**, apenas os Chefes dos Poderes Executivos federal, estadual e municipal, os Ministros e Secretários de Estado, além de Senadores, Deputados e Vereadores. A forma de investidura é a **eleição**, salvo para Ministros e Secretários, que são de livre escolha do Chefe do Executivo e providos em cargos públicos, mediante **nomeação**.⁸⁸

Diante disso, conclui-se que no âmbito do Executivo municipal, conforme art. 29, I da CRFB/88⁸⁹, o agente político responsável pelo município é o Prefeito, eleito transitoriamente pelo período de quatro anos, cabendo a ele o exercício de chefia política municipal, ou seja, o Prefeito é o responsável por determinar as direções que o município trilhará.⁹⁰

Cabe esclarecer que o Prefeito Municipal é um agente político e não se assemelha aos demais servidores públicos, possuindo essa classificação uma vez que detém vínculo político com o Estado, na condição de cidadão e eleito por seus pares mediante pleito, bem como seus direitos e deveres derivam de normas constitucionais e não contratuais.⁹¹ É a ideia dos cidadãos elegerem entre si, um representante para manejar a administração do município e direcioná-lo para o caminho que melhor atender o interesse público destes mesmos cidadãos.

Conforme já exposto, é possível que os agentes públicos respondam administrativamente, no caso de ilícitos administrativos, civilmente, no caso de prejuízos ao erário, nos termos da lei de improbidade administrativa nº 8.429/9, e penalmente, no caso de crimes funcionais, em razão de seus atos perante o Estado, dependendo de culpa ou dolo.

Ainda, consoante ao que já foi explanado, ocorre que no caso dos agentes políticos, estes possuem peculiaridades no que tange à responsabilidade, podendo

⁸⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 620.

⁸⁸ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 583.

⁸⁹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 17 de setembro de 2016.

⁹⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 620.

⁹¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 252.

incorrer também em crimes de responsabilidade e receber sanção político-administrativa em razão disso, uma vez que tenham dado causa a prejuízos ao erário.

Entretanto, quando esses agentes políticos tratam-se de Prefeitos Municipais, há distinções referentes aos crimes de responsabilidade, sendo aqueles previstos pelo Decreto-Lei 201/67, este divide os crimes de responsabilidade em duas formas distintas de tratamento, enquanto o art. 1º prevê condutas caracterizadas como crimes de responsabilidade, imputando-lhes sanção pessoal, acarretando pena privativa de liberdade, distinguindo-se assim nesse ponto das sanções previstas na Lei 1.079/50 de cunho político-administrativo, o art. 4º do Decreto 201/67 prevê infrações político-administrativas sancionadas com a cassação do mandato do Prefeito que incorrer nas condutas elencadas no referido artigo.

A partir disso, há dúvidas quanto à aplicação conjunta em razão do mesmo fato praticado, da lei de improbidade administrativa que teria cunho político-administrativo e o decreto-lei que prevê os crimes de responsabilidade do Prefeito, contudo, divide as sanções em pena de caráter pessoal e de caráter político.

2 (IN)APLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS

A aplicação conjunta da lei de improbidade administrativa e da lei que prevê os crimes de responsabilidade dos agentes políticos não é matéria pacífica no meio jurídico, tal possibilidade vem sendo discutida pelos tribunais há alguns anos.

Ocorre que, em razão da diferenciação entre os agentes públicos comuns e os agentes políticos, conforme já visto, exercendo estes mandatos por eleição, tendo a função de dirigir, orientar e comandar os rumos que o Poder Público seguirá, não se submetendo às mesmas regras dos demais agentes públicos⁹², a partir de então surgiram questionamentos acerca das normas sancionatórias a serem aplicadas aos agentes políticos.

Não obstante, a lei 8.429/92 conceitua agentes públicos em seu art. 2º:

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.⁹³

Nesse sentido, é evidente a extensa abrangência do conceito dado pela lei, de modo que até mesmo agentes públicos não remunerados estão incluídos no rol pelo vínculo jurídico e formal que têm como o Poder Público.⁹⁴

Conquanto a lei tenha dado tal abrangência aos agentes públicos no que tange aos sujeitos ativos da improbidade administrativa, a aplicação da lei não é reconhecida em unanimidade no meio jurídico em relação aos agentes políticos, uma vez que estes são, em tese, hierarquicamente superiores aos demais agentes e não estariam submetidos às regras da lei 8.429/92, recaindo sobre eles um grau de responsabilidade mais elevado, respondendo nos moldes da lei 1.079/50 pelos chamados crimes de responsabilidade.

As arguições quanto à possibilidade ou não da aplicação de ambos os preceitos legais surgiram por meio de recursos em ações civis públicas que apuravam improbidade administrativa de agentes políticos, sendo levados até o

⁹² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 620.

⁹³ BRASIL. Lei n. 8.429/92, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm> Acesso em: 20 de setembro de 2016.

⁹⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1142.

Supremo Tribunal Federal com intuito de sanar eventuais dúvidas sobre o tema, salvaguardando os dispositivos constitucionais.

No ano de 2008, a Suprema Corte decide a demanda por meio da Reclamação nº 2.138-DF a qual questionava a aplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos Ministros de Estado, estes considerados agentes políticos, sustentando que por exercerem função de nortear e orientar os rumos do Poder Público, não estariam sujeitos à lei 8.429/92, pois não estariam igualados aos demais agentes públicos.

Em seu teor a Reclamação nº 2.138-DF pleiteava que a ação de improbidade administrativa fosse convertida em apuração de crime de responsabilidade, fundamentando tal possibilidade pela prerrogativa de função a qual assiste os Ministros de Estado, bem como na impossibilidade dos agentes políticos responderem perante o juízo a quo por improbidade administrativa.

A partir do debate acerca dos Ministros de Estado, configurou-se certo desarranjo sobre a matéria, sendo questionada além da aplicação da lei de improbidade administrativa aos agentes políticos, a harmonia entre esta e a lei que estabelece os crimes de responsabilidade dentro do ordenamento jurídico, bem como a questão da prerrogativa de função, a qual abrange tanto a possibilidade de aplicação aos agentes políticos como o foro competente para ajuizar a ação e o que pode ser postulado na mesma.⁹⁵

No entanto, para melhor compreensão quanto a aplicabilidade ou não da lei 8.429/92 aos agentes políticos faz-se necessário que se ilustre determinados pontos sobre a mesma.

2.1 Improbidade Administrativa

Conforme já exposto, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 37 caput prevê os princípios que norteiam a Administração Pública, dentre eles destaca-se o princípio da moralidade, nesse sentido doutrina José dos Santos Carvalho Filho:

O princípio da moralidade impõe que o administrador público não dispense os preceitos éticos que devem estar presentes em sua conduta. Deve não

⁹⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1144.

só averiguar os critérios de conveniência e oportunidade e justiça em suas ações, mas também distinguir o que é honesto do que é desonesto.⁹⁶

Ainda nessa acepção, o art. 37 da CRFB/88 tem por intuito reprimir a imoralidade dentro da Administração Pública a partir da efetividade de tal princípio constitucional, preservando a ideia de um bom administrador, bem como um administrador ético.⁹⁷

É necessário esclarecer que a Constituição distingue os princípios da moralidade e da legalidade, contudo, sendo o administrador ou seus atos imorais, este acaba, na maioria das vezes, por violar a legalidade também, estando os dois princípios interligados. Ocorre que a moralidade, consoante ao explanado por Carvalho Filho, interfere ainda em diversos setores da Administração Pública:

A falta de moralidade administrativa pode afetar vários aspectos da atividade da Administração. Quando a imoralidade consiste em atos de improbidade administrativa, que, como regra, causam prejuízos ao erário, o diploma regulador é a Lei nº 8.429, de 2.6.1992, que prevê as hipóteses configuradoras da falta de probidade na Administração, bem como estabelece as sanções aplicáveis a agentes públicos e a terceiros, quando responsáveis por esse tipo ilegítimo de conduta.⁹⁸

Sabendo que o princípio da moralidade reflete em diversas questões, é correto afirmar que a probidade administrativa está vinculada à moralidade, há posicionamentos que as igualam por trazerem a percepção de honestidade e por conta disso a Constituição elencou como princípio a moralidade, contudo trouxe como ofensa à moralidade, a improbidade administrativa.⁹⁹

Cabe esclarecer que quando se fala em improbidade e imoralidade, estas não tem o mesmo significado, uma vez que a improbidade administrativa, pode tanto caracterizar imoralidade quanto outros atos ilícitos que não somente os atos imorais.¹⁰⁰

A moralidade, portanto, tem a finalidade de preservar a ética e a probidade na Administração, nessa acepção Maria Sylvania Zanella Di Pietro:

A inclusão do princípio da moralidade administrativa na Constituição foi um reflexo da preocupação com a ética na Administração Pública e com o combate à corrupção e à impunidade no setor público. Até então, a improbidade administrativa constituía infração prevista e definida apenas

⁹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 22.

⁹⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 22.

⁹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 23.

⁹⁹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 879.

¹⁰⁰ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 881.

para os agentes políticos. Para os demais, punia-se apenas o enriquecimento ilícito no exercício do cargo. Com a inserção do princípio da moralidade na Constituição, a exigência de moralidade estendeu-se a toda a Administração Pública, e a improbidade ganhou abrangência maior, porque passou a ser prevista e sancionada com rigor para todas as categorias dos servidores públicos e a abranger infrações outras que não apenas o enriquecimento ilícito.¹⁰¹ (grifo próprio).

Posto isto, é pertinente dizer que a Lei 8.429 de 1992 surgiu para regulamentar o disposto no art. 37, § 4º da Constituição Federal, o qual dispõe:

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

Apesar da lei de improbidade administrativa ter surgido a partir do dispositivo constitucional mencionado e ter em seu preâmbulo as sanções cabíveis aos atos que causem enriquecimento ilícito, a Lei 8.429/92 não se limita tão somente a isso, sendo o enriquecimento ilícito uma das hipóteses previstas na lei, prevendo esta sanção para atos que causem prejuízo ao erário, bem como atos que violem os princípios constitucionalmente previstos à Administração Pública, sendo evidentemente mais abrangente.¹⁰²

Ainda no que se refere às sanções da Lei 8.429 é conveniente esclarecer que as mesmas não possuem caráter penal, em razão da parte final do § 4º do art. 37 da CRFB/88. Todavia, pode acontecer de determinado ato de improbidade administrativa caracterizar também um crime, seja previsto no Código Penal ou legislação esparsa, assim como crime de responsabilidade, previsto em legislação específica a ser enfrentada posteriormente.¹⁰³

Por conseguinte, compreende-se não ser a improbidade administrativa necessariamente um ilícito penal, cabe ressaltar que a mesma não possui natureza de ilícito meramente administrativo também, uma vez que pode afetar determinados direitos fundamentais¹⁰⁴, não sendo a esfera administrativa competente para tanto, nessa perspectiva Di Pietro:

A natureza das medidas previstas no dispositivo constitucional está a indicar que a improbidade administrativa, embora possa ter consequências na esfera criminal, com a concomitante instauração de processo criminal (se for o caso) e na esfera administrativa (com a perda da função pública e instauração de processo administrativo concomitante) caracteriza um ilícito de natureza civil e política, porque pode implicar a **suspensão de direitos**

¹⁰¹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 880.

¹⁰² DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 884.

¹⁰³ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 886.

¹⁰⁴ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 887.

políticos, a indisponibilidade de bens e o ressarcimento dos danos causados ao erário.¹⁰⁵

Outrossim, José dos Santos Carvalho Filho:

Conquanto as sanções da Lei de Improbidade (art. 12) não tenham natureza penal (a Constituição fez a ressalva: “*sem prejuízo da ação penal cabível*”), são elas de natureza política (suspensão dos direitos políticos) e de natureza civil (indisponibilidade de bens, ressarcimento de danos, perda de função pública).¹⁰⁶ (grifo próprio).

Compreendida a natureza civil e política das sanções previstas pela Lei 8.429, faz-se necessário aclarar acerca dos sujeitos ativos e passivos elencados na mesma.

O art. 1º da lei de improbidade administrativa e seu parágrafo único definem como sujeito passivo, a Administração Pública direta e indireta ou fundacional de qualquer dos entes federativos, bem como empresas vinculadas ao patrimônio público ou entidade que o erário tenha custeado mais de cinquenta por cento de seu patrimônio ou receita anual, e ainda entidades que recebam de órgãos públicos espécies de auxílio econômico, valores, subvenções, dentre outros benefícios, nos limites da contribuição dos cofres públicos.¹⁰⁷

Nesse sentido elucida Di Pietro:

Pelo dispositivo legal, verifica-se que o sujeito passivo abrange todas as pessoas jurídicas públicas políticas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios); os órgãos dos três Poderes do Estado; a administração direta e a indireta (esta última compreendendo as autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista); as empresas que, mesmo não integrando a administração indireta e não tendo a qualidade de sociedade de economia mista ou empresa pública, pertencem ao Poder Público, porque a ele foram incorporadas; e também as empresas cuja criação o erário público concorreu com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual.¹⁰⁸ (grifo próprio).

De outra parte, os artigos 1º e 3º da lei de improbidade administrativa elencam como sujeito ativo o agente público de qualquer ente federativo ou terceiro que pratique ou auxilie na conduta impropria obtendo benefícios para si ou para outrem direta ou indiretamente.¹⁰⁹ Nessa sequência Carvalho Filho:

¹⁰⁵ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 887.

¹⁰⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1137.

¹⁰⁷ BRASIL. Lei n. 8.429/92, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm> Acesso em: 22 de setembro de 2016.

¹⁰⁸ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 890.

¹⁰⁹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 891.

Denomina-se de *sujeito ativo* aquele que pratica o ato de improbidade, concorre para sua prática ou dele extrai vantagens indevidas. É o autor ímprobo da conduta. Em alguns casos, não pratica o ato em si, mas oferece sua colaboração, ciente da desonestidade do comportamento. Em outros, obtém benefícios do ato de improbidade, muito embora sabedor de sua origem escusa.¹¹⁰ (grifo próprio).

Nada obstante, o art. 2º diz quem são os agentes públicos para os efeitos da referida lei:

Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.¹¹¹

A partir disso, é possível concluir que a lei de improbidade administrativa é aplicável a todos os agentes públicos que atuam na Administração Pública, ainda que sem remuneração, bem como os agentes políticos, tais quais os chefes do Poder Executivo, seus secretários e ministros, e ainda, membros do Poder Legislativo e Judiciário, contudo há considerações a serem tratadas subsequentemente com relação a determinados agentes políticos enquanto sujeitos ativos da lei 8.429/92.¹¹²

Havendo sujeito passivo e ativo, bem como a ocorrência de determinado ato danoso elencado na lei, surge a incidência da Lei 8.429/92, sendo os atos abarcados em três categorias distintas, aqueles que ensejam enriquecimento ilícito, aqueles que causam prejuízos ao erário e por fim aqueles que ferem os princípios constitucionais da Administração Pública, estando positivados nos artigos 9º, 10 e 11 da lei de improbidade administrativa.¹¹³

Ocorre que o termo ato engloba tanto omissões, quanto ações e ainda atos administrativos em si, por conta de tal abrangência é que os dispositivos legais são meramente exemplificativos, pois seria inviável descrever todas as condutas, omissões e atos administrativos que se enquadrassem nas três modalidades de atos de improbidade.¹¹⁴

¹¹⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1140.

¹¹¹ BRASIL. Lei n. 8.429/92, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm> Acesso em: 22 de setembro de 2016.

¹¹² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1140.

¹¹³ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 896.

¹¹⁴ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 896.

Destaca-se ainda, acerca do art. 11, que por serem muitos os princípios da Administração Pública, são infinitas as hipóteses de atos de improbidade por lesão aos princípios, dado isso, nestes casos é preciso a análise de dolo ou culpa do sujeito ativo, cuja inexistência de dolo atesta a não ocorrência de ilícito previsto na lei 8.429/92.¹¹⁵ Nessa perspectiva, esclarece Carvalho Filho:

No dispositivo em foco, constitui objeto de tutela a observância dos princípios constitucionais. Com a positivação dos princípios, criaram-se tipos legais conformadores da improbidade administrativa. Assim, a violação de princípio configura-se fatalmente como violação do princípio da legalidade.¹¹⁶

Conforme explanação do mencionado autor, se entende que a ocorrência de ato de improbidade dar-se-á tão somente pela caracterização de violação a princípio, não sendo necessário que tenha havido prejuízo ao erário ou enriquecimento ilícito, contudo, será necessária a comprovação de dolo na conduta, a título de exemplo, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça¹¹⁷, o servidor que atrasa a prestação de contas sem existência de dolo, não configura ato de improbidade.¹¹⁸

Em contra partida, o dano ao erário, este em sentido amplo, previsto pelo art. 10 da Lei 8.429/92, tem por intuito tutelar o patrimônio público em geral, mesmo que imaterial, ainda que não cause enriquecimento ilícito do agente ativo, seja agente público ou terceiros. Para a caracterização de ato de improbidade por tal categoria, basta a existência de qualquer tipo de lesão à ideia ampla de erário, através de conduta dolosa ou culposa, sendo esta última reconhecida pela doutrina majoritária.¹¹⁹

No que tange ao enriquecimento ilícito previsto no art. 9º da lei de improbidade administrativa, este tem por objetivo tutelar o enriquecimento lícito, moral e legítimo, nos moldes do princípio da moralidade e probidade. Configura-se através de conduta comissiva dolosa tão somente, não se admitindo a culpa nesta

¹¹⁵ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 897.

¹¹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1151.

¹¹⁷ STJ, AgRg no REsp 1.382.436, Min. HUMBERTO MARTINS, em 20.8.2013.

¹¹⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1152.

¹¹⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1148.

hipótese, que cause vantagem ilícita ao sujeito ativo do ato, ainda que não cause dano ao erário.¹²⁰

Vistas as hipóteses de configuração de ato de improbidade administrativa, uma vez configurado o ato, o art. 12 da Lei 8.429/92 prevê as sanções cabíveis aos agentes ativos destes atos.

As sanções para os atos de improbidade administrativa estão previstas no art. 12 e seus incisos, sendo cada qual para uma espécie de ato ímprobo. Em síntese:

As *modalidades* são praticamente as mesmas para cada um dos tipos de improbidade, variando, porém, algumas em função de tempo ou de valores. São elas: (1º) perda de bens e valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio; (2º) ressarcimento integral do dano; (3º) perda da função pública. (4º) suspensão dos direitos políticos; (5º) pagamento de multa civil; (6º) proibição de contratar com o Poder Público; (7º) proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.¹²¹

Antes de adentrar na natureza jurídica das sanções, é preciso esclarecer que o art. 37, § 4º da Constituição Federal de 1988 elenca como consequência da improbidade administrativa a suspensão de direitos políticos, perda de função pública, indisponibilidade de bens e ressarcimento ao erário.¹²²

Contudo estas consequências não são necessariamente sanções, pois assim não determinou a Constituição, na verdade, algumas dessas previsões podem ter caráter preventivo contra a improbidade, exemplo disso é a indisponibilidade de bens enquanto durar a apuração da improbidade administrativa para viabilizar uma possível reparação do dano.¹²³

No tocante à perda de bens e valores, esta tem previsão constitucional no art. 5º, XLVI, “b” da CFBB/88, diante disso a Lei 8.429/92 regulamenta tal dispositivo incluindo no rol de sanções por ato de improbidade no caso de enriquecimento ilícito e prejuízos ao erário. Cabe ressaltar, que tal sanção só atinge os bens adquiridos após a prática do ato ímprobo, pois se trata de devolver ao patrimônio público, quando possível, o que não deveria ter sido retirado dele, não sendo possível a perda de bens, será esta convertida em ressarcimento do dano causado.¹²⁴

¹²⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1147.

¹²¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1154.

¹²² DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 900.

¹²³ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 900.

¹²⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1158.

O ressarcimento integral do dano é previsto para todas as espécies de improbidade administrativa, contudo, conforme dispõe o art. 21 da lei, é necessária a existência de dano efetivo para ser passível de ressarcimento, uma vez que para ressarcir, presume-se que houve danos que precisam ser reparados.¹²⁵

De mesmo modo, para todos os casos de improbidade administrativa, está prevista a sanção de perda da função pública, esta atinge somente os agentes públicos autores do ato ímprobo, nesta hipótese o conceito de agente público remete ao art. 2º da Lei 8.429/92, sendo ampla tal definição.¹²⁶

Nesse sentido, os servidores estarão sujeitos à demissão, os contratados à rescisão contratual e os detentores de mandato eletivo à cassação. A sanção de perda da função pública, evidentemente não se aplica a terceiros.¹²⁷

Cabe destacar que, há exceções quanto à aplicação da perda de função pública, não sendo esta aplicável aos empregados de empresas contratadas pelo Poder Público, tais quais, concessionários e permissionários, entre outros, e ainda, não incide sobre os aposentados, uma vez que o vínculo destes com o Estado foi extinto.¹²⁸

Ainda nesse sentido, referente aos detentores de mandato eletivo, é indispensável ressaltar que alguns destes terão, ao cometer ato de improbidade administrativa, incidência na Lei 1.079/50 e devido a isso responderão perante órgãos políticos por crime de responsabilidade e não perante o judiciário, exceto se processado e julgado em ação específica de improbidade administrativa em tribunal competente.¹²⁹

Outra sanção prevista pelo art. 12 da Lei 8.429/92 é a suspensão de direitos políticos, regulamentando o disposto no art. 15, V da CRFB/88, necessitando de expressa determinação judicial para tanto na sentença da ação de improbidade.¹³⁰

¹²⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1159.

¹²⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1160.

¹²⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1160.

¹²⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1160.

¹²⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1162.

¹³⁰ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1163.

Também previstas nos três incisos do art. 12, a multa civil tem, por óbvio, caráter pecuniário, havendo limite legal acerca de seu valor, podendo o juiz dentro de tal limite, fixar o valor que julgar adequado com base no caso concreto. Importante frisar que a multa civil não tem intuito indenizatório e o valor a ser estipulado pelo juiz varia conforme a modalidade do ato ímprobo.¹³¹

Semelhante no que tange à variedade conforme as modalidades de improbidade, a proibição de contratar e receber benefícios do Poder Público, varia seu prazo, ficando no período estipulado, o sujeito ativo da improbidade administrativa impedido de realizar contratos e negociar com o Estado, bem como de receber qualquer auxílio ou benefícios.¹³²

Concernente ao procedimento, este poderá ser administrativo ou judicial. O procedimento administrativo, previsto no art. 14 da Lei 8.429/92, terá início a partir da representação de qualquer pessoa à autoridade administrativa competente com intuito de que seja investigada e apurada a prática de improbidade administrativa, por meio de processo administrativo que tramitará a cargo da Administração Pública, no ente federativo correspondente.¹³³

Sob outra perspectiva, o procedimento judicial será iniciado por propositura do Ministério Público, conforme previsão constitucional no art. 129, III, CRFB/88, o qual determina a função institucional do Ministério Público para promover inquérito civil ou ação civil pública para apuração de improbidade administrativa, poderá pessoa jurídica interessada propor a referida ação perante o Judiciário de mesmo modo.¹³⁴

O mencionado dispositivo constitucional incluiu um inciso ao rol do art. 1º da Lei 7.347/85 a qual regulamenta a ação civil pública, o novo inciso faz menção ao cabimento da ACP quando houver lesão moral ou patrimonial ao patrimônio público ou social, bem como a qualquer direito difuso ou coletivo.¹³⁵

A aplicação da Lei 7.347/85 vem sendo aceita pela jurisprudência e tem sido o meio mais utilizado pelo Ministério Público para apuração de improbidade administrativa, contudo é necessário esclarecer que o procedimento da ACP não

¹³¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1163.

¹³² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1164.

¹³³ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 903.

¹³⁴ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 904.

¹³⁵ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 904.

pode ser contrário às normas da Lei 8.429/92, prevalecendo esta em relação àquela.¹³⁶

Estão previstas na lei de improbidade determinadas medidas cautelares cabíveis, referente a estas, Di Pietro:

Algumas medidas de natureza cautelar estão previstas na lei de improbidade: a **indisponibilidade dos bens**, cabível quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito (art. 7º), devendo recair sobre bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito (parágrafo único); o **sequestro**, quando houver fundados indícios de responsabilidade, devendo processar-se de acordo com o disposto nos artigos 822 e 825 do CPC; **investigação, exame e bloqueio de bens, contas bancárias e aplicações financeiras mantidas pelo indiciado no exterior**, nos termos da lei e dos tratados internacionais (art. 16 § 2º); **afastamento do agente público do exercício do cargo, emprego ou função**, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual (art. 20, parágrafo único).¹³⁷

A título de informação, os artigos mencionados do CPC/73 são correspondentes ao artigo 301 e seguintes do CPC/15.

Indispensável mencionar que as medidas cautelares elencadas tão somente poderão ser decretadas judicialmente, ressalvado o afastamento do agente público do cargo, emprego ou função que poderá ser decretado mediante processo administrativo.¹³⁸

Quanto à legitimidade para propor ação civil pública perante o Poder Judiciário para apuração de improbidade administrativa, conforme já exposto, esta pertence ao Ministério Público e à pessoa jurídica interessada, nesta última hipótese o órgão ministerial atuará como fiscal da lei de acordo com art. 17, § 4º da Lei 8.429/92.¹³⁹

Ainda, relacionado ao procedimento, a Lei 8.429/92 prevê prazos prescricionais para a propositura das respectivas ações destinadas a aplicação das sanções previstas na mesma, contudo, por expressa previsão constitucional, art. 37, § 5º CRFB/88, tais prazos não se aplicam quanto à ação de ressarcimento de danos.¹⁴⁰

Enfim, nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, acerca da execução provisória das penalidades da Lei 8.429/92:

¹³⁶ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 904.

¹³⁷ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 904.

¹³⁸ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 904.

¹³⁹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 905.

¹⁴⁰ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 906.

Por último, cabe lembrar a norma do artigo 20 da Lei de Improbidade, segundo a qual “a perda da função pública e a suspensão dos direitos políticos só se efetivam com o trânsito em julgado da sentença condenatória”. Isso significa que as demais penalidades podem ser objeto de execução provisória, na forma da legislação processual, a menos que se consiga efeito suspensivo aos recursos, com fundamento no artigo 14 da Lei 7.347/85.¹⁴¹

Referente à natureza jurídica das mencionadas sanções, apesar do Capítulo III da Lei 8.429/92 possuir no título “Das penas”, há concordância de que as sanções previstas para a improbidade administrativa possuem natureza civil e não penal.¹⁴² Por conta disso, é correta a afirmação de que as sanções aplicáveis aos autores da improbidade administrativa têm caráter político-administrativo, pelo próprio texto constitucional no § 4º do art. 37 da CRFB/88.

Posto isto, discute-se polemicamente acerca da aplicação de tais sanções da Lei 8.429/92 a determinados agentes políticos¹⁴³, uma vez que, em tese, estes responderão por crimes de responsabilidade nos moldes da Lei 1.079/50, que possui, como se verá a seguir, caráter sancionatório político-administrativo, o que ocasionaria, no caso de aplicação de ambas as leis, um possível *bis in idem*.

Para aclarar quanto ao debate da aplicabilidade das mencionadas leis, é pertinente que se explane também acerca da Lei 1.079/50 a qual prevê os crimes de responsabilidade que estão sujeitos os agentes políticos.

2.2 Crimes de Responsabilidade

Os crimes de responsabilidade estão previstos em diversos dispositivos da Constituição Federal de 1988, sendo regulamentados pela Lei 1.079/50, a qual prevê quais são os crimes de responsabilidade e seus sujeitos ativos.¹⁴⁴

Estão, esses crimes, vinculados aos agentes políticos, que venham através de suas condutas no exercício de suas funções, causar desequilíbrio funcional do órgão estatal em que atuam.¹⁴⁵

¹⁴¹ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 906.

¹⁴² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1154.

¹⁴³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1143.

¹⁴⁴ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 8.

¹⁴⁵ CHOINSKI, Carlos Alberto Hohmann. Lei de improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade. Cascavel: 2006, p. 4.

A Constituição Federal faz previsão dos sujeitos ativos dos crimes de responsabilidade no art. 52, I, II, art. 85 parágrafo único, art. 102, I, c, art. 105 I, a, art. 108, I, a, sendo eles o Presidente da República e o Vice, os Ministros de Estado e Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, os Ministros do STF, membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União, os membros dos Tribunais Superiores, do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente, os desembargadores dos Tribunais de Justiça Estaduais e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público, os juízes federais, militares, eleitorais e membros do Ministério Público da União.¹⁴⁶

Apesar da Constituição e da Lei 1.079/50 mencionarem “crimes” de responsabilidade, estes não são crimes, uma vez que a sanção para estes não é a pena privativa de liberdade, mas sim a perda da função pública e a inabilitação para exercer função pública pelo período de até cinco anos.¹⁴⁷

A partir da Lei 1.079/50 as sanções para os crimes de responsabilidades foram unificadas (art. 2º), não sendo mais possível aplicar uma ou outra, ou seja, sendo o sujeito condenado, este perderia a função pública e ficaria inabilitado de exercer qualquer função pelo período de até cinco anos. Com o advento da Constituição Federal de 1988 tal previsão se ratificou no art. 52, parágrafo único, dispondo a Constituição que a inabilitação poderia ser ainda, pelo período de até oito anos.¹⁴⁸

Para aclarar a finalidade e consequências das mencionadas sanções:

A perda do cargo impede que continue na sua função o condenado pelo Senado Federal, no caso da inabilitação de exercer qualquer outro cargo,

¹⁴⁶ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 8.

¹⁴⁷ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 8.

¹⁴⁸ DE GÓES, M. S. Impeachment no Direito Brasileiro. Rev. Npi/Fmr. set. 2010. Disponível em: <<http://www.fmr.edu.br/npi/047.pdf>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

isso engloba tanto os concursos públicos, mandatos eletivos e cargos de confiança.¹⁴⁹

Outrossim:

Mais ainda, as sanções dos crimes de responsabilidade em nada se identificam com as tradicionais penas do sistema penal brasileiro porque, enquanto este prevê as sanções de privação de liberdade, restrição a direitos e multa, a Lei 1059/50 somente prevê a perda da função pública e a suspensão de direitos políticos por determinado período.¹⁵⁰ (Sic).

Nesse sentido, entende-se que a natureza jurídica das sanções previstas pela lei dos crimes de responsabilidade é político-administrativa e não penal, e por essa razão não seria possível a concomitância da aplicação da lei 8.429 e da lei 1.079 aos agentes políticos mencionados, pois configuraria *bis in idem*, pois ambas as leis preveem sanções de mesma natureza,¹⁵¹ contudo, há posicionamento diverso, o qual será enfrentado posteriormente.

Ainda, no que tange a natureza das sanções previstas pela Lei 1.079:

Daí que, diante de tamanha disparidade dos institutos dos crimes comuns e dos crimes de responsabilidade, a imensa maioria dos doutrinadores optou por conceituar o crime de responsabilidade como fruto de um direito sancionador político-administrativo, por sua característica híbrida, mas notavelmente de índole política.¹⁵²

Compreendida a natureza das sanções, faz-se necessário referir que há peculiaridades quanto à competência para processar e julgar os crimes de responsabilidade a depender do agente político a qual se refere, como é o caso do chefe do Poder Executivo federal, estadual e municipal¹⁵³, nessa acepção:

Assim, sendo o agente o Presidente ou o Vice-Presidente da República o julgamento dos crimes de responsabilidade caberá o Senado (art. 52, I, da CF/1988 (LGL\1988\3)), após a admissão da instauração do processo pela Câmara dos Deputados (art. 51, I, da CF/1988 (LGL\1988\3)). Note que também ao Senado caberá o julgamento em relação aos Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes da mesma natureza conexos os do Presidente e o Vice-Presidente da República (CF/1988 (LGL\1988\3), art. 52, I, segunda parte), bem como o julgamento dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, os membros do Conselho Nacional de Justiça e do Conselho Nacional do Ministério Público, o Procurador-Geral da República e o Advogado-Geral da União (art. 52, II, da CF/1988 (LGL\1988\3)).

¹⁴⁹ DE GÓES, M. S. Impeachment no Direito Brasileiro. Rev. Npi/Fmr. set. 2010. Disponível em: <<http://www.fmr.edu.br/npi/047.pdf>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

¹⁵⁰ CHOINSKI, Carlos Alberto Hohmann. Lei de improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade. Cascavel: 2006, p. 4.

¹⁵¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1144.

¹⁵² CHOINSKI, Carlos Alberto Hohmann. Lei de improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade. Cascavel: 2006, p. 5.

¹⁵³ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 10.

Por sua vez, o julgamento dos Governadores dos Estados caberá às respectivas Assembléias Legislativas, enquanto os prefeitos municipais serão julgados pelas Câmaras Municipais.

Nas demais hipóteses o julgamento estará afeto ao Poder Judiciário (STF, STJ, TRF e Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal), tudo a depender do agente político.¹⁵⁴

Ainda a respeito da competência para julgar, doutrina José dos Santos Carvalho Filho:

Entretanto, deverá ser respeitado, se houver, o foro especial por prerrogativa de função, na consideração de que daquela demanda pode resultar a aplicação das sanções insuscetíveis de serem decretadas por outro foro que não o foro especial constitucionalmente previsto.¹⁵⁵

Por conseguinte, percebe-se que determinados agentes políticos serão julgados pelo Judiciário, ao passo que outros serão julgados pelas respectivas casas legislativas, sendo ainda, observada a prerrogativa de foro¹⁵⁶.

É pertinente observar que o art. 85, V, CRFB/88 que prevê os crimes de responsabilidade do Presidente da República inclui no rol dos mencionados crimes, atos que atentem contra a probidade administrativa.¹⁵⁷

Posto isso, é possível que se interprete que os atos de improbidade administrativa irão caracterizar crime de responsabilidade quando o agente ímprobo se tratar do Presidente e por essa razão não seria harmônica a aplicação de improbidade administrativa e crime de responsabilidade ao mencionado agente político.¹⁵⁸

Vistas as sanções previstas na Lei 1.079/50 e quais agentes estão sujeitos a estas, é imprescindível que se aponte a divergência nessa temática em relação à aplicação ou não da mencionada lei e a lei de improbidade administrativa conjuntamente aos agentes políticos, havendo fundamento para ambos os lados, conforme será demonstrado posteriormente a partir de análise jurisprudencial.

¹⁵⁴ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 10.

¹⁵⁵ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1145.

¹⁵⁶ CHOINSKI, Carlos Alberto Hohmann. Lei de improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade. Cascavel: 2006, p. 4.

¹⁵⁷ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 8.

¹⁵⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1144.

2.3 Inaplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos conforme julgamento do Supremo Tribunal Federal na Reclamação 2.138/DF

Compreendida a Lei 8.429/92, suas sanções e consequências, bem como a Lei 1.079/50, cabe esclarecer o debate acerca da possibilidade de aplicar ambas as leis aos agentes políticos.

Há controvérsias quanto à aplicação da Lei 8.429/92, a qual prevê os atos de improbidade administrativa e suas respectivas sanções, aos agentes políticos, pois estes, em tese, estariam sujeitos à Lei 1.079/50 tão somente, em razão de expressa previsão constitucional que determinou o caráter especial dado a estes agentes – políticos – em face dos demais agentes públicos, sendo este apenas um dos fundamentos da inaplicabilidade a ser explanado posteriormente.

O Supremo Tribunal Federal, no ano de 2008, através de Reclamação nº 2.138-DF, enfrentou o tema acerca da aplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos Ministros de Estado, fundada na prerrogativa de função a qual assiste os Ministros de Estado, bem como na impossibilidade dos agentes políticos responderem perante o juízo a quo por improbidade administrativa, uma vez que a Constituição Federal determina responsabilidade especial aos agentes políticos, qual seja, os crimes de responsabilidade.

Relativamente a tais fundamentos vejamos o que ilustrou o Ministro Nelson Jobim, Relator Originário na Reclamação 2.138-DF no que tange à competência para processar e julgar os agentes políticos:

Daí alegar-se, na presente RECLAMAÇÃO, que, diante dos termos do art. 102, I, C, da CF, compete ao STF processar e julgar, nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os MINISTROS DE ESTADO, dentre outras altas autoridades.¹⁵⁹

A partir desse entendimento acerca da competência para julgar, no caso em tela, os Ministros de Estado, entende-se que cabe ao Supremo Tribunal Federal julgar estes agentes políticos por expressa previsão constitucional.

Ocorre que o art. 102, I, c, CRFB/88, faz menção aos crimes de responsabilidade e demais crimes comuns, não mencionando a hipótese de improbidade administrativa, quanto a isso esclarece o mencionado Ministro:

O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos.

¹⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

O próprio texto constitucional refere-se especialmente aos agentes políticos, conferindo-lhes tratamento distinto dos demais agentes públicos.¹⁶⁰

Ainda nessa perspectiva, segue o Ministro:

Não tenho dúvida de que esses agentes políticos estão regidos por normas próprias.

Tudo decorre da peculiaridade do seu afazer político.

Todos aqueles que têm alguma experiência da vida política conhecem os riscos e as complexidades que envolvem as decisões que rotineiramente são tomadas pelos agentes políticos.

Submeter essas decisões nos paradigmas comuns e burocráticos que imperam na vida administrativa de rotina é cometer uma grotesca subversão.

O texto constitucional não autoriza.¹⁶¹

O que o mencionado Ministro quis dizer com suas palavras é que os Ministros de Estado por serem agentes políticos estão dotados de prerrogativa de função prevista na Constituição e ainda, também por previsão constitucional, os atos de improbidade administrativa já estariam configurados como crimes de responsabilidade (art. 85, V c/c art. 102, I, a, CRFB/88), não sendo cabível por essas razões ação de improbidade administrativa em juízo de primeiro grau, pois seria inconstitucional.¹⁶²

Posto tais fundamentos, identifica-se dois principais institutos que fundamentam a inaplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, sendo o primeiro o regime especial constitucional de responsabilidade previsto a estes agentes, ainda que estes cometam atos de improbidade administrativa, pois esta está incluída, conforme essa tese, no rol de crimes de responsabilidade, e o segundo instituto seria a prerrogativa de função que contempla os mesmos.

Na verdade, estando ambos os institutos abarcados pela Constituição no art. 102, I, c, o qual prevê a competência do STF pra processar e julgar os crimes de responsabilidade, fundamentando-se pelo art. 85, V, o qual conceitua como crime de

¹⁶⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

¹⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

¹⁶² MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 11.

responsabilidade os atos de improbidade administrativa dos agentes políticos, não é este um debate meramente legal, mas constitucional.¹⁶³

A tese que fundamenta a inaplicabilidade da Lei 8.429/92 entende, ainda, que a ação civil por improbidade administrativa possui forte conteúdo penal, bem como elementos políticos. Isso devido à possibilidade que tal ação possui em suspender direitos políticos e determinar a perda da função pública.

Nessa acepção segue o Min. Nelson Jobim:

Seria inconsistente e, por isso implosivo para o sistema, outorgar garantia de foro especial em matéria criminal e de responsabilidade e, ao mesmo tempo, submeter o mesmo titular a processo de improbidade administrativa perante a justiça de primeiro grau, com a ameaça de perda dos direitos políticos e até mesmo do cargo efetivo, como ocorreu na hipótese dos autos.

Se se quisesse introduzir essa mudança, ela haveria de provir de emenda constitucional.

E, nessa hipótese, melhor seria suprimir de vez a competência desta Corte para processar e julgar os MINISTROS DE ESTADO, em sede penal e de responsabilidade.

Do contrário, ter-se-ia o completo esvaziamento da prerrogativa de foro estabelecida na Constituição Federal.

Essas consequências demonstram que a ação de improbidade contra MINISTROS DE ESTADO, em primeiro grau de jurisdição, é totalmente incompatível com a ordem constitucional vigente.¹⁶⁴ (grifo próprio).

Conforme essa asserção, é afastada a aplicabilidade da Lei 8.429/92 aos Ministros de Estado e tal possibilidade ocasionaria total perda de sentido da prerrogativa de função.

Nesse sentido, fica estabelecida a incompatibilidade da Lei 8.429/92 no ordenamento jurídico constitucional, uma vez que os agentes políticos estariam, além de ter sua prerrogativa de função violada, sendo processados e julgados por dois regimes de responsabilidade distintos, podendo ser condenados à perda da função pública e inabilitação para exercer função pública por determinado período de tempo, por juízo incompetente e sob um regime de responsabilidade inferior àquele previsto constitucionalmente a estes agentes.

Por essas razões e por restar demonstrado que a improbidade administrativa faz parte dos crimes de responsabilidade aplicados aos agentes políticos por meio

¹⁶³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

¹⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

da Lei 1.079/50, não há que se admitir *bis in idem*¹⁶⁵ no que tange à responsabilidade dos mesmos.¹⁶⁶

Condizente a tais fundamentos decidiu o Supremo Tribunal Federal pela procedência da Reclamação 2.138-DF declarando que os Ministros de Estado não se submetem as regras da lei de improbidade administrativa. Contudo, a decisão não foi unânime, havendo argumentos e fundamentação contrárias aos apresentados por ora.¹⁶⁷

2.4 Aplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos conforme julgamento do Supremo Tribunal Federal na Reclamação 2.138-DF

A tese da aplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, é defendida na Reclamação 2.138-DF, pelo Ministro Carlos Velloso, o qual fundamenta tal aplicabilidade considerando a norma constitucional do art. 37 *caput* e § 4º.

Em razão o dispositivo mencionado, a Constituição Federal protege a moralidade administrativa, princípio norteador da Administração Pública e tendo como uma espécie de subprincípio a probidade administrativa, mencionada no § 4º do art. 37 CRFB/88, através de previsão expressa contra a improbidade administrativa que deverá ser regulamentada por lei específica.¹⁶⁸

Por essa previsão constitucional é que surgiu a Lei 8.429/92, com o intuito de punir os agentes ímprobos, protegendo a moralidade e probidade administrativa, princípios basilares da Administração Pública. Nesse ponto de vista ensina o mencionado Ministro:

A Lei 8.429, de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos pela prática de atos de improbidade, que tem sua gênese na Constituição Federal, art. 37, § 4º, é, portanto, instrumento de realização do princípio maior, o da moralidade administrativa.¹⁶⁹

¹⁶⁵ Persecução múltipla pelo mesmo fato imputado e por sanção de mesma natureza.

¹⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

¹⁶⁷ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 12.

¹⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 22 de outubro de 2016.

¹⁶⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

Visto isso, segue o mesmo, sob o fundamento de que atos de improbidade não correspondem a crimes de responsabilidade, uma vez que tal hipótese somente ocorreria no caso do Presidente da República, por expressa determinação constitucional (art. 85, V, CRFB/88), portanto, no que tange aos demais agentes políticos, tal hipótese não existiria.¹⁷⁰

Devido a tal fundamento, observa-se que o art. 9º da Lei 1.079/50, prevê a configuração de crimes de responsabilidade de atos que atentem contra a improbidade administrativa, contudo tal dispositivo se refere ao Presidente tão somente, uma vez que os crimes de responsabilidade dos Ministros de Estado estão elencados no art. 13 da mesma lei. Nessa linha, conclui-se que os Ministros de Estado estariam sujeitos, além dos crimes de responsabilidade que já lhes são específicos, aos do Presidente da República.¹⁷¹

Outro ponto a ser tratado, é quanto à distinção entre os dois institutos no que se refere à natureza, sobre essa perspectiva:

Em primeiro lugar, se pode afirmar que a aludida tese desconsidera a distinção ontológica existente entre crimes de responsabilidade e atos de improbidade administrativa. Com efeito, os atos de improbidade administrativa não se confundem com os impropriamente denominados crimes de responsabilidade, uma vez que os primeiros configuram ilícitos de natureza civil (extrapenal) – muito embora tenha conseqüências na esfera administrativa -, enquanto os segundos são infrações político-administrativas.

Daí porque os primeiros - os atos de improbidade administrativa - estão sujeitos a um processo e juízo realizado exclusivamente pelo Poder Judiciário, isto é, na esfera jurisdicional, valendo-se de um rito próprio sem qualquer aspecto político, enquanto que os segundos - os crimes de responsabilidade -, conforme destacado, estão sujeitos em relação a alguns agentes a processo e juízo pelo Legislativo (Senado Federal, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais), tendo, assim, forte carga política em sua condução.¹⁷² (grifo próprio).

De mesmo modo, há claras distinções entre as sanções previstas pelas leis aqui analisadas, conforme já demonstrado anteriormente, a Lei 1.079/50 se limita à sanção de perda da função pública conjuntamente com a inabilitação para exercer função pública, ao passo que a Lei 8.429/92 vai além, prevendo além dessas, conforme já se demonstrou, sanções essas, tais quais a suspensão dos direitos

¹⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

¹⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

¹⁷² MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 13.

políticos, multa civil, indisponibilidade de bens, ressarcimento ao erário, dentre outras hipóteses legais. Percebendo-se, portanto, distinções evidentes entre as duas legislações.¹⁷³

A partir dessas distinções, principalmente no que toca à natureza das sanções, é correto afirmar, com fundamento no art. 52, parágrafo único, que é possível a concomitância das esferas distintas de responsabilização, civil e político-administrativa¹⁷⁴, considerando que a própria Constituição possibilita tal hipótese no mencionado dispositivo constitucional:

Parágrafo único. Nos casos previstos nos incisos I e II, funcionará como Presidente o do Supremo Tribunal Federal, limitando-se a condenação, que somente será proferida por dois terços dos votos do Senado Federal, à perda do cargo, com inabilitação, por oito anos, para o exercício de função pública, sem prejuízo das demais sanções judiciais cabíveis.¹⁷⁵ (grifo próprio).

Denota-se que a própria Constituição não fez proibição quanto a essa possibilidade, sendo ainda mais claro isso, ao comparar a esfera penal e civil, sendo plenamente possível e indiscutível a responsabilização por, por exemplo, corrupção passiva (art. 317 CP) e por improbidade administrativa pelo mesmo fato (art. 9º da Lei 8.429), é presumível que a esfera político-administrativa possa ser simultânea a estas.¹⁷⁶

Outrossim, se a Constituição permite o mais, que seria a concomitância das esferas civil e penal, não há motivos plausíveis para proibir o menos, a coexistência da esfera civil e político-administrativa.

Nesse mesmo entendimento Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

A improbidade administrativa e o crime de responsabilidade são apurados em instâncias diversas e atendem a objetivos também diversos. Todos os agentes públicos que praticam infrações estão sujeitos a responder nas esferas penal, civil, administrativa e político-administrativa. Nenhuma razão existe para que os agentes políticos escapem à regra, até porque, pela posição que ocupam, têm maior compromisso com a probidade

¹⁷³ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 13.

¹⁷⁴ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 13.

¹⁷⁵ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 22 de outubro de 2016.

¹⁷⁶ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 14.

administrativa, sendo razoável que respondam com maior severidade pelas infrações praticadas no exercício de seus cargos.¹⁷⁷ (grifo próprio).

Por ser maior a responsabilidade dos agentes políticos, devendo estes dar exemplo aos demais agentes públicos, não há porque beneficiá-los no que tange à responsabilidade, considerando uma possível violação ao princípio constitucional da isonomia, bem como uma margem à impunidade.¹⁷⁸

Impunidade no sentido de que, podem os agentes políticos, ao responderem somente perante as regras da Lei 1.079/50, renunciarem a qualquer tempo, o cargo em que ocupam, neste caso, consoante ao disposto no art. 15 da mencionada lei, tais agentes não responderiam sequer por crime de responsabilidade, havendo provável polêmica, se fosse o caso, de possível aplicação da lei de improbidade administrativa se isso viesse a ocorrer.¹⁷⁹

De outro modo, o agente público comum, poderá sujeitar-se à Lei 8.429/92 independentemente de ainda estar exercendo função pública, ocasionando evidente violação ao princípio da isonomia, principalmente nos casos de coautoria entre agente político e demais agentes públicos, uma vez que o primeiro ao deixar a função pública, exime-se da responsabilidade, enquanto os demais continuariam a responder pelo fato, ainda que deixassem a função pública, ou que nunca tenham a exercido, como é o caso de terceiros.¹⁸⁰

Nessa acepção, conclui o Ministro Carlos Velloso, acompanhado do Ministro Joaquim Barbosa, pela impossibilidade de equivalência entre crimes de responsabilidade e atos de improbidade, salvo a hipótese do Presidente da República, para os demais agentes políticos, só haveria tal equivalência por interpretação extensiva ao disposto para o Presidente.¹⁸¹

Consoante o exposto, José dos Santos Carvalho Filho:

Por fim, advoga-se o entendimento de que as Leis nºs 1.079/1950 e 8.429/1992 convivem harmoniosamente no sistema, sendo independentes

¹⁷⁷ ¹⁷⁷ DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 895.

¹⁷⁸ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 14.

¹⁷⁹ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 14.

¹⁸⁰ MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online, p. 14.

¹⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

as vias respectivas, mas será incabível formular na ação de improbidade pedido de aplicação de sanções de natureza política (perda do cargo, suspensão de direitos políticos), já que elas emanam naturalmente da ação penal de apuração de crime de responsabilidade. Em compensação, subsistiriam outras sanções sem tal natureza (como *v.g.*, multa civil, reparação de danos, proibição de benefícios creditícios ou fiscais etc). Tais sanções não decorreriam de crime de responsabilidade, regulado por lei especial, mas sim de conduta de improbidade sem caracterização delituosa.¹⁸² (grifo próprio).

Cabe ainda mencionar que, uma vez considerada a competência dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais Superiores para julgar ações que versem sobre ação civil pública por improbidade administrativa, ou se for o caso, que sejam convertidas em crimes de responsabilidade e passem a ser julgadas pelo Legislativo ou Supremo Tribunal Federal, ter-se-ia grande sobrecarga destes órgãos.¹⁸³

Chama-se atenção, no que tange tal sobrecarga, principalmente no caso dos Prefeitos, até então processados e julgados pelo juízo de primeiro grau na comarca onde exercem mandato, nos moldes da Lei 8.429/92, ou nos Tribunais por crime de responsabilidade nos moldes do Decreto-Lei 201/67.¹⁸⁴

Visto o debate acerca da aplicação da Lei nº 8.429 e da nº 1.079, qual a finalidade das mesmas, suas sanções e sujeitos ativos, aprofunda-se o debate com a possibilidade ou não de aplicação da lei de improbidade administrativa aos Prefeitos Municipais, tendo em vista que estes estão sujeitos à legislação distinta daquela prevista aos demais agentes políticos (1.079), respondendo na forma do Decreto-Lei 201/67, o qual será objeto de análise, bem como a compatibilidade ou não com a Lei 8.429 a partir do Recurso Extraordinário n. 976566.

2.5 (In)aplicabilidade da Lei 8.429/92 aos Prefeitos Municipais

A partir do relatório feito em relação ao debate da Reclamação 2.138-DF e a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, presume-se a eminente inquietação no plano jurídico, uma vez que todas as ações ajuizadas por

¹⁸² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1144.

¹⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

¹⁸⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 21 de outubro de 2016.

improbidade administrativa em face de agentes políticos foram questionadas e levadas até a Suprema Corte.

Destaca-se, haver Recurso Extraordinário em trâmite, sob o nº 976566, o qual busca, fundamentado na decisão do Supremo Tribunal Federal na Reclamação já mencionada, que seja estendido tal entendimento aos demais agentes políticos, precisamente quanto aos Prefeitos Municipais, considerando que estes já respondem através do Decreto-Lei nº 201, de 1967.

O mencionado Recurso Extraordinário teve sua repercussão geral reconhecida, sendo paradigmática, atribuído o tema 576 da sistemática da repercussão geral¹⁸⁵. Importante cientificar que o Supremo Tribunal Federal ainda não se manifestou sobre o tema, considerando que foi protocolado há pouco tempo.

Com intuito de demonstrar as argumentações utilizadas para fundamentar a tese, que admite a aplicação da lei de improbidade administrativa aos Prefeitos Municipais, bem como a fundamentação contrária a isso, ou seja, a fundamentação apresentada no recurso mencionado, será necessário aclarar alguns pontos sobre a responsabilidade dos Prefeitos à luz do Decreto-Lei 201/67.

2.5.1 Dos crimes de responsabilidade do Prefeito – Decreto-Lei 201/67

Distinguindo-se dos demais agentes políticos, os Prefeitos possuem seu regime de responsabilidade regulamentado pelo Decreto-Lei nº 201, de 1967, tendo este, o intuito de dar maior ênfase aos mais graves atos que atentem contra a Administração Pública Municipal.¹⁸⁶

Apesar de ser considerado o decreto que prevê os crimes de responsabilidade dos Prefeitos, o Decreto-Lei 201/67 não se resume a isto, uma vez que é dividido entre crimes de responsabilidade (art. 1º) e sanções político-administrativas (art. 4º).¹⁸⁷

¹⁸⁵ Repercussão geral é requisito para a admissão do Recurso Extraordinário, é a ideia de estender os efeitos dessa decisão a todos os diversos julgados análogos, proferindo decisão que repercutirá nos mesmos, considerada a demasiada demanda a partir do número de recursos interpostos questionando determinado tema.

¹⁸⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

¹⁸⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

Quanto aos crimes de responsabilidade elencados no art. 1º do Decreto-Lei 201/67, cabe esclarecer que estes estão sujeitos a julgamento pelo Poder Judiciário, sendo crimes funcionais, ainda que não tenham vinculação àqueles elencados no Código Penal, uma vez que são específicos dos Prefeitos.¹⁸⁸

Ressalta-se que os crimes de responsabilidade são de ação penal pública (art. 1º, § 1º), não dependendo de qualquer representação, podendo o Ministério Público oferecer denúncia por si mesmo ou provocação do povo, desde que existam elementos e indícios suficientes para iniciar uma investigação.¹⁸⁹

Observando o § 1º do art. 1º, percebe-se que as condutas do inciso I e II são as de pena mais gravosa, sendo de reclusão, com pena mínima de dois anos e máxima de doze anos, para os casos de apropriação, desvio ou utilização indevida de bens, rendas e serviços públicos, para si ou outrem, sendo ainda, inafiançáveis e podendo o juiz ao receber a denúncia decidir fundamentadamente pela prisão preventiva, nestes casos¹⁹⁰. Em contrapartida, os demais crimes previstos do inciso III ao XXIII, são afiançáveis e possuem pena de detenção de três meses a três anos,¹⁹¹ podendo, nestes casos, o juiz decidir pelo afastamento do Prefeito do exercício do mandato durante o processo.¹⁹²

Neste ponto, é importante esclarecer que, a Lei nº 10.028, de 2000, fez diversas alterações em relação aos crimes e infrações contra a Administração Pública, alterando, inclusive o Decreto 201/67.¹⁹³ Nas palavras de Cezar Roberto Bitencourt:

O art. 1º do Decreto-Lei n. 201/67 teve acrescidas oito novas infrações penais pelo art. 4º da Lei n. 10.028, que entrou em vigor no dia 20 de outubro de 2000. Todos os crimes elencados naquele art. 1º somente

¹⁸⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

¹⁸⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

¹⁹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

¹⁹¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 102.

¹⁹² MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

¹⁹³ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 102.

podem ter como sujeito ativo o Prefeito Municipal, ou quem o substituía, na forma da lei (art. 3º do Decreto-Lei n. 201/67), temporária ou permanentemente.¹⁹⁴

Importa dizer que, além das penas privativas de liberdade já mencionadas, o § 2º do art. 1º do Decreto 201/67, prevê como pena acessória às demais, a perda da função pública e inabilitação por cinco anos para exercer qualquer função pública, sendo tal pena de natureza criminal, assim como as demais, ainda que, conforme já dito, não tenham relação com os tipos penais elencados no Código Penal e não possuam qualquer conteúdo político.¹⁹⁵

Nessa acepção, discute-se quanto à aplicação do mencionado decreto aos ex-prefeitos, àqueles que já não estão mais em exercício. Conforme entendimento doutrinário a correta interpretação seria no sentido de que, nas hipóteses do art. 1º do Decreto 201/67, os ex-Prefeitos também ficassem sujeitos às sanções.¹⁹⁶

Na atualidade, há entendimento uniforme quanto a isso, após a edição da súmula 164 do Superior Tribunal de Justiça que pôs fim a discussão. Nesse sentido, Cezar Roberto Bitencourt:

Após longa turbulência questionando a possibilidade ou impossibilidade de ex-Prefeito responder por crime de responsabilidade que eventualmente tivesse praticado durante o mandato de Prefeito, emitiu-o a Súmula 164, nos seguintes termos: “O prefeito municipal, após a extinção do mandato, continua sujeito a processo por crime previsto no art. 1º do Dec.-Lei n. 201, de 27 de fevereiro de 1967”.¹⁹⁷

Sob outra perspectiva, o mesmo não ocorre em relação às infrações político-administrativas, previstas pelo art. 4º do Decreto-Lei 201/67, considerando que estas têm por sanção somente a cassação do mandato do Prefeito, a ser julgado pelo Poder Legislativo, mediante processo administrativo, que tramitará na Câmara de Vereadores.¹⁹⁸

¹⁹⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 102.

¹⁹⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

¹⁹⁶ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

¹⁹⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 96.

¹⁹⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

Nesse contexto:

Quanto às infrações político-administrativas (art. 4º do Dec.-Lei n. 201/67), que atingem inclusive os Vereadores, é necessário que o agente político (Prefeito ou Vereador) continue na função (mandato) quando da instauração do procedimento administrativo, caso contrário perderia sua razão de ser, uma vez que a sanção prevista é a *cassação do mandato*; logo, mandato extinto elimina o objeto daquele procedimento administrativo.¹⁹⁹

O julgamento pela Câmara de Vereadores – Poder Legislativo Municipal – decorre do controle legislativo, já abordado anteriormente, tendo por objetivo apurar a conduta governamental do Prefeito e não seus atos administrativos, mas aqueles que violam deveres éticos inerentes ao mandato, não sendo uma sanção pessoal, mas governamental, de natureza política.²⁰⁰

Quanto a essas infrações é relevante ressaltar que, apesar de serem processadas e julgadas pelo Legislativo Municipal, são passíveis de controle pelo Poder Judiciário, contudo este se limitará ao controle de legalidade, conforme já explanado anteriormente.²⁰¹

Assiste aos Prefeitos, conforme expressa previsão constitucional, art. 29, X, CRFB/88, direito de foro especial por prerrogativa de função, portanto, apesar do art. 2º do Decreto-Lei nº 201/67 determinar o julgamento pelo juiz singular, será o Prefeito julgado pelo Tribunal de Justiça.²⁰² Nesse seguimento:

Convém destacar que prerrogativa de função não se confunde com privilégio, na medida em que se fundamenta na maior independência assegurada ao Prefeito, com julgamento distante das influências e paixões locais, que só conturbariam o julgamento. Na realidade, algumas autoridades exercem cargos e funções de extrema importância no contexto da Administração Pública, justificando-se que, quando forem processadas, a competência pertença à instância de segundo grau, onde, com certeza, será mais fácil manter a independência, garantir a soberania dos julgamentos e evitar eventuais influências locais a favor ou contra. Portanto, a razão fundamental a “prerrogativa de função” não é privilegiar a autoridade pública, no caso, o Prefeito Municipal, mas ancorar-se na maior

¹⁹⁹ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 96.

²⁰⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

²⁰¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

²⁰² BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 100.

independência dos tribunais superiores, garantindo, assim, a lisura do julgamento.²⁰³ (grifo próprio).

Isso ocorrerá para qualquer crime e não só os de responsabilidade, no entendimento de Bitencourt, evitando uma possível incoerência ao ser julgado, o Prefeito, por crime de responsabilidade no juízo de segundo grau e por crime comum, perante o juiz singular.²⁰⁴

Ainda, observa o mencionado autor acerca da competência em razão da matéria:

No entanto, essa prerrogativa de função – assegurando a instância superior – deve harmonizar-se com a competência em razão da matéria; por exemplo, quando o Prefeito praticar crime da competência da Justiça Federal, deverá ser julgado pelo Tribunal Regional Federal, e, quando se tratar de crime eleitoral, a competência será do Tribunal Regional Eleitoral.²⁰⁵

Pertinente mencionar, que o Supremo Tribunal Federal, revogou a súmula 364, a qual permitia que o processo que apurasse crime cometido no exercício do mandato continuasse a tramitar no foro especial, ainda após o término daquele mandato.²⁰⁶

Pela subdivisão demonstrada do Decreto-Lei 201/67, entre crimes de responsabilidade de natureza funcional e criminal, e infrações político-administrativas de natureza política, denota-se a distinção entre as condutas e sanções previstas pela lei de improbidade administrativa (8.429), sendo de natureza civil e estas do referido decreto.

A partir disso, fundamenta o Ministério Público Federal – Procuradoria Geral da República, no Recurso Extraordinário nº 976566, a possibilidade de aplicação da Lei 8.429/92 aos Prefeitos Municipais, uma vez que tal hipótese é distinta daquela debatida na Reclamação 2.138-DF.

²⁰³ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 100.

²⁰⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 100.

²⁰⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 101.

²⁰⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 101.

2.5.2 Da possibilidade de aplicação da Lei 8.429/92 aos Prefeitos à luz do parecer nº 2323/2014 emitido pelo Ministério Público Federal no Recurso Extraordinário 976566

Verificados os crimes de responsabilidade previstos pela Lei 1.079/50 e os crimes de responsabilidade dos Prefeitos, previstos pelo Decreto-Lei 201/67, é possível verificar, que há distinção entre as consequências decorrentes de tais sanções previstas pelas mencionadas legislações.

Enquanto, a Lei 1.079/50 tem como sanção a perda da função pública e inabilitação para o exercício de qualquer função pública por período determinado, sendo estas uma só e não uma principal e acessória, conforme já esclarecido.

De outra forma, o Decreto-Lei 201/67 tem por sanções aos crimes de responsabilidade dos Prefeitos a pena privativa de liberdade, que a depender do inciso em que enquadrar-se poderá variar entre reclusão de dois a doze anos ou detenção de três meses a três anos, tendo, neste caso sim, como pena acessória a perda da função pública e inabilitação para exercer qualquer função pública por determinado período de tempo, mais uma vez nota-se que apesar desta última ser acessória, a mesma não se subdivide, sendo uma só, anexa à pena privativa de liberdade.

Em razão dessa distinção, fundamenta o Ministério Público Federal, em parecer emitido no Recurso Extraordinário nº 976566, que discute a possibilidade de extensão dos efeitos da decisão proferida na Reclamação 2.138-DF aos demais agentes políticos, que não há tal possibilidade, uma vez que os Prefeitos possuem regime de responsabilidade distinto dos demais agentes políticos e por essa razão o julgamento da Reclamação 2.138-DF não se estenderia aos Prefeitos.

Para aclarar os fundamentos do Recurso Extraordinário mencionado, é pertinente traçar uma linha dos acontecimentos até a emissão do parecer referido. Ajuizada ação civil por ato de improbidade administrativa, tendo esta a procedência mantida por acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, contra essa decisão do TRF da 1ª região, foi interposto Recurso Extraordinário, o qual não foi admitido na origem, dessa decisão de não admissão, foi interposto o recurso de Agravo, sendo este julgado pelo Supremo Tribunal Federal, que conheceu do

Agravo e passou à análise do Recurso Extraordinário, sendo previamente reconhecida a existência de repercussão geral.²⁰⁷

A tese arguida no Recurso Extraordinário nº 976566, é a de que a partir da Reclamação 2.138-DF, o Supremo Tribunal Federal entendeu que os agentes políticos não se submetem às regras da Lei 8.429/92, por estarem sujeitos a regime de responsabilidade distinto dos demais agentes públicos, uma vez que sendo agentes políticos, conforme já esclarecido, detêm de maior responsabilidade e autonomia.²⁰⁸

Pertinente a tais fundamentos:

No recurso extraordinário, sustenta, em síntese, ter havido (...) clara ocorrência de *bis in idem*, porque as condutas atribuídas ao recorrente devem ser julgadas somente sob o manto da Lei de Responsabilidade (Dec-Lei nº 201/67), não se submetendo aos agentes políticos a lei de improbidade. Aduz, ainda, ofensa aos arts. 5º, II, XXXV, LIV e LV da Constituição da República.²⁰⁹

Neste ponto, o *bis in idem* se refere à hipótese já elucidada anteriormente, a qual o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão na Reclamação 2.138-DF, no sentido de que os atos de improbidade dos agentes políticos se enquadrariam, por força do regime especial de responsabilidade, como crimes de responsabilidade, com fundamento constitucional no art. 85, V, CRFB/88.²¹⁰ A partir dessa interpretação seria manifesta a ocorrência de *bis in idem*.

Ainda, alegam para alicerçar o Recurso Extraordinário, ofensa ao art. 5º da Constituição Federal, no que tange os respectivos incisos:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;
XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;
LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

²⁰⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 976566. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 02 de novembro de 2016.

²⁰⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 976566. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 02 de novembro de 2016.

²⁰⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 976566. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 02 de novembro de 2016.

²¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 02 de novembro de 2016.

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;²¹¹

Tais preceitos constitucionais, ressaltam, em síntese, o direito do cidadão somente ser processado e julgado perante autoridade judiciária competente à luz do contraditório e ampla defesa, não sendo obrigado ou apenado, sem que isso passe pelo crivo do Poder Judiciário.

Outro embasamento do Recurso Extraordinário nº 976566, é o fato de que a decisão proferida na Reclamação 2.138-DF não deu efeito *erga omnes*,²¹² ou seja, os efeitos daquela decisão não foram estendidos aos demais agentes políticos.

Acerca disso:

A decisão proferida na Reclamação n. 2.138, contudo, não possui efeito vinculante nem eficácia *erga omnes*, não se estendendo a quem não foi parte naquele processo, uma vez que não tem os mesmos efeitos das ações constitucionais de controle concentrado de constitucionalidade.²¹³

A partir dessa fundamentação, decidiu o Supremo Tribunal Federal em relação ao Recurso Extraordinário, nas palavras do Ministro Cezar Peluso, acompanhado do Ministro Ayres Britto, à época, Presidente da Suprema Corte:

Julgo, todavia, ser, mais que oportuna, necessária deliberação desta Corte sobre a possibilidade de extensão dos fundamentos adotados no precedente ao caso de que ora se cuida, porquanto cada uma dessas causas versa sobre autoridades públicas diferentes (Ministros de Estado e Prefeitos), normas específicas de regência dos crimes de responsabilidade (Lei nº 1.079/1950 e Decreto-Lei nº 201/1967) e regramento constitucional próprio de cada autoridade. E tem sido frequentes recursos acerca da mesma matéria, de intuitivo interesse político e social.²¹⁴

Portanto, entendeu o Supremo Tribunal Federal, pela repercussão geral da matéria, sendo o tema 576 da sistemática da repercussão geral.

Oportuno acrescentar que o Recurso Extraordinário encontra-se em curso, se manifestando o Ministério Público Federal – Procuradoria-Geral da República, acerca do mérito do recurso, por meio do parecer nº 2323/2014, o qual fundamenta

²¹¹ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 02 de novembro de 2016.

²¹² Tal efeito faz com que a decisão proferida em determinado julgamento atinja a todos e não só as partes do litígio julgado.

²¹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 976566. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 02 de novembro de 2016.

²¹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 976566. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 02 de novembro de 2016.

a impossibilidade de aplicação extensiva aos Prefeitos, da decisão proferida na Reclamação 2.138-DF que julgava um Ministro de Estado.

No aludido parecer, o Ministério Público Federal, ressalta se tratarem de casos distintos, àquele da Reclamação 2.138-DF e o caso dos Prefeitos, isso devido à natureza penal do Decreto-Lei nº 201/67, no que tange também à improbidade administrativa, que é diversa daquela da Lei nº 1.079/50 que detém natureza político-administrativa, e que versa os atos de improbidade também nesse sentido.

Observam-se, duas formas de tratamento distintas acerca da improbidade administrativa, comparando o Decreto-Lei nº 201 e a Lei 1.079, nessa acepção para aclarar tal entendimento:

O Decreto-Lei nº 201/67 situa os delitos associados à ideia de improbidade administrativa em campo penal incoincidente com o versado na Lei nº 1.079/50. O Prefeito sofre, nesses casos, processo penal que pode resultar em pena de reclusão de dois a doze anos. Por isso mesmo, enquanto a Lei nº 1.079/50, da mesma forma que a Lei nº 8.429/91, expressamente ressalva a possibilidade de se somarem castigos criminais, aplicados em processos penais específicos, às sanções que cominam, disso não cogita o Decreto-Lei nº 201, que, na realidade, já vincula as condutas que descreve as penas estritamente criminais. Registre-se que o Decreto-Lei, ao lado dos crimes de responsabilidade, também dispõe sobre casos de cassação do mandato pelo Legislativo local por infração político-administrativa propriamente dita, mas nenhuma dessas hipóteses capitula comportamento afinado com a noção constitucional de *improbidade administrativa*.²¹⁵ (Sic).

Em outras palavras, o Decreto-Lei nº 201/1967 nada corresponde à ideia de improbidade administrativa a qual se reportou a Constituição Federal, diferentemente da Lei nº 1.079/50 a qual prevê tal hipótese através do art. 85, V, CRFB/88, no caso do Presidente da República.

A partir disso e devido à natureza jurídica sancionatória distinta, não é caso de *bis in idem*, uma vez que se tratam de ações diversas com penalidades de natureza também diversa, qual seja a de improbidade administrativa, civil, e a de crime de responsabilidade do Prefeito, penal.²¹⁶

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial de nº 1.413.674-SE, já decidiu pela independência das instâncias, no que tange à instância administrativa, de penalidade aplicada pelo Tribunal de Contas da União e

²¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

²¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

instância cível, de penalidade aplicada pelo Judiciário por improbidade administrativa.

Destarte:

A multa, na ação de improbidade, de natureza civil-punitiva, embora não indenizatória, não se confunde com a multa eventualmente aplicada pelo TCU, de natureza de sanção pecuniária administrativa, não havendo *bis in idem* na imposição conjunta.²¹⁷ (grifo próprio).

Posto isto, por interpretação do art. 37, § 4º da Constituição Federal, em sua redação final, entende-se que a ação de improbidade administrativa é civil, pois permite a Constituição a concomitância da ação penal cabível. Tal distinção é importante, uma vez que isso irá diferir a aplicação da Lei 8.429/92 quanto aos Prefeitos, dos demais agentes políticos.²¹⁸

Nesse seguimento:

É certo que a capitulação de atos de improbidade como crime de responsabilidade do Ministro de Estado, nos termos da Lei nº 1.079/50, não acarreta sanções penais comuns, daí o rasgo identificado nesses delitos de infração político-administrativa, enfatizado pelo Ministro Nélson Jobim, no voto de relator da Rcl 2.138. Por isso também a viabilidade lógico-jurídica da tese avessa à sobreposição de ambos os regimes de apuração de responsabilidade político-administrativa, em se tratando de agente público alcançado pelo diploma de 1950. A situação é outra, entretanto, quando se cogita de crime de responsabilidade de Prefeito.²¹⁹

Por conseguinte, não tem pertinência a equiparação do caso julgado na Reclamação 2.138-DF em relação aos Prefeitos Municipais, os quais possuem peculiaridades, já expostas, acerca de sua responsabilidade, nos moldes do Decreto-Lei nº 201/67, não se submetendo às mesmas regras da Lei 1.079/50 que atinge os Ministros de Estado, portanto, não se trata de caso idêntico, sequer análogo.²²⁰

Ainda, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça na Reclamação 2.790-SC, observando a Constituição Federal, sendo a Lei Maior, se

²¹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.413.674-SE. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1467816&num_registro=201303562469&data=20160531&formato=PDF> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

²¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

²¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

²²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

esta não fez limitações quaisquer em relação à aplicabilidade da improbidade administrativa aos agentes públicos, ressalvado o caso do Presidente da República (art. 85, V, CRFB/88), não cabe à lei ordinária, que deve regulamentar o procedimento, estabelecer tais limitações sem que isso esteja previsto constitucionalmente, tal hipótese ofenderia a Constituição Federal, sendo inconstitucional tal possibilidade.²²¹

Consequentemente, não há dispositivo constitucional que caracterize imunidade dos agentes políticos à improbidade administrativa, seja em relação à Lei 1.079/50, seja, esta principalmente, em relação ao Decreto nº 201.²²² Constata-se, por esse ângulo, que o Decreto-Lei nº 201/67 não é inconciliável com a normativa da lei de improbidade administrativa, a qual detém ordem civil.²²³

Diante desses fundamentos, conforme entendimentos jurisprudenciais demonstrados, é possível afirmar a possibilidade de aplicabilidade do Decreto-Lei nº 201/1967 em concomitância, em esfera distinta, com a Lei 8.429/92, sendo aplicáveis as penas de ambos de forma autônoma.

Por fim, pondera o Ministério Público Federal, que uma possível solução para o caso em tela, seria a hipótese de considerar a prerrogativa de função que assiste aos Prefeitos, nas ações civis por improbidade administrativa, com intuito de distinguir este dos demais agentes públicos, aplicando a regra constitucional.²²⁴

²²¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Reclamação 2.790-SC. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=933622&num_registro=200800768899&data=20100304&formato=PDF Acesso em: 09 de novembro de 2016.

²²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Reclamação 2.790-SC. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=933622&num_registro=200800768899&data=20100304&formato=PDF Acesso em: 09 de novembro de 2016.

²²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

²²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Compreendida a responsabilidade do Estado, para com os administrados, de forma abstrata, recaindo tal responsabilidade aos agentes que atuam frente à Administração Pública, a norma constitucional dispôs de mecanismos com intuito de efetivar a responsabilidade dos agentes públicos, bem como de controlá-los para que sejam assegurados os princípios basilares da Administração e, se for o caso, sancioná-los caso tenham incorrido em atos que atentem contra a mesma.

É explícita na Constituição Federal de 1988 a preocupação do constituinte com a moralidade e legalidade no âmbito da Administração Pública, bem como com os demais princípios que a norteiam, conforme art. 37, § 4º, CRFB/88.

Uma vez que a Constituição dispõe preceitos gerais para coibir atos que atentem contra a Administração Pública e seus princípios, surge a lei ordinária, de improbidade administrativa, com a finalidade de regulamentar e efetivar as sanções já previstas constitucionalmente.

Por conseguinte, a Lei nº 8.429/92 entra em vigor para dar eficácia ao disposto na Constituição Federal, elencando os atos de improbidade administrativa, com intuito de preservar os princípios constitucionais da moralidade e garantir a probidade dos agentes públicos que atuam frente à Administração Pública.

A finalidade da lei de improbidade administrativa vem sendo alcançada, uma vez que os atos ímprobos têm sido atingidos pela norma sancionatória da mencionada lei, fazendo com que a ética, a moral e legalidade sejam mantidas na Administração Pública.

Ocorre que, apesar da lei de improbidade administrativa, ter por objeto assegurar a probidade em face de todos os agentes públicos, bem como terceiros no que tange à Administração, este não é o único mecanismo que se utilizou o constituinte para preservar a moralidade, probidade e legalidade na Administração Pública, a determinados agentes é assegurado um regime especial de responsabilidade, também previsto pela Constituição, além do dever de probidade.

Nesse sentido, as previsões estão elencadas na Constituição de forma dispersa, dependendo do agente político de que se trata.

Os dispositivos mencionados acerca dos crimes de responsabilidade, estão elencados pela Lei nº 1.079/50, tendo esta, o objetivo de atribuir maior responsabilidade aos agentes políticos, detentores de mando eletivo, os quais são

responsáveis por determinar as diretrizes do Estado, possuindo maior autonomia para exercer tal função.

Considerando que a Constituição faz menção a esses dois institutos, bem como a existência das referidas legislações, com regimes de responsabilidade distintos, consoante ao debate e fundamentos jurídicos apresentados, é possível afirmar que as leis, além de possuírem naturezas jurídicas, possuem finalidades diversas, sendo harmônicas entre si no ordenamento jurídico, conforme interpretação constitucional da independência das instâncias.

A partir dessa premissa, não há obstáculo para o reconhecimento da aplicabilidade das mencionadas leis a todos os agentes públicos, incluindo os agentes políticos, uma vez que, justamente por ocuparem cargos de maior comprometimento e independência, devem na mesma medida responder por seus atos em regime de responsabilidade de forma ainda mais rígida.

Não obstante, apesar de haver precedente do Supremo Tribunal Federal, devidamente fundamentado sob outra perspectiva, chama-se a atenção para os votos vencidos, os quais embasam entendimento contrário ao que vem sendo construído.

A Constituição Federal faz menção a dois institutos distintos de reprimenda aos agentes públicos, sendo um deles, especial aos agentes políticos, contudo, eximir estes últimos da responsabilidade pela probidade administrativa, seria arriscar precedente para a impunidade.

As sanções da Lei 1.079/50 são de cunho político, não recaindo sanções civis reparatórias a partir dessa normativa, ocasionando uma espécie de imunidade aos agentes políticos, que verdadeiramente deveriam ser exemplos aos demais agentes públicos, sendo a sujeição dos mesmos a lei dos crimes de responsabilidade um acréscimo à responsabilidade dos agentes incumbidos de direcionar a Administração Pública.

Destarte, nessa linha de fundamentação, não há embargo para a aplicação da lei de improbidade administrativa no âmbito civil e da lei dos crimes de responsabilidade no âmbito político-administrativo, no tangente aos agentes políticos, não sendo caso de *bis in idem*, considerando as distinções demonstradas dos dois institutos constitucionais.

Nessa acepção, se entende que a equiparação dos dois regimes de responsabilidade, para fundamentar dupla penalização vedada pelo *non bis in idem*,

causaria insegurança jurídica, uma vez que uma norma constitucional deixaria de ser aplicada em face dos agentes detentores dos mais altos cargos dos entes federativos, baseando-se em mera interpretação de lei ordinária.

Em razão disso, se a própria Lei 1.079/50, de natureza político-administrativa, conforme entendimento jurisprudencial, ainda que minoritário do Supremo Tribunal Federal, bem como jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça em casos análogos, é passível de ser aplicada ao mesmo agente político que responde por improbidade administrativa, não há óbice para a aplicação do Decreto-Lei nº 201/67 que regulamenta os crimes de responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores.

A justificativa para tal possibilidade está no forte conteúdo penal do Decreto-Lei nº 201/67, diferentemente da Lei nº 1.079/50, dado isso, é constitucionalmente permitido, através da independência das instâncias, a concomitância das esferas penal e civil em face de mesmo agente político.

Posto isto, se a Constituição permite o mais – simultaneidade da esfera civil e penal – não há motivos para proibir o menos – entre a esfera civil e administrativa –, sendo em ambos os casos possível a incidência da Lei 8.429/92 para os agentes políticos, sendo uma reprimenda eficaz contra a improbidade administrativa a qual ofende os princípios constitucionais da moralidade e legalidade.

Entretanto, conforme demonstrado, é reconhecida a exceção prevista na Constituição Federal em seu art. 85, V, quando o agente político é o Presidente da República, considerando seus atos ímprobos expressamente crimes de responsabilidade, conforme o mencionado dispositivo, não se sujeitando o Presidente às normas da Lei 8.429/92.

Ainda, é incidentalmente discutido nessa temática acerca da prerrogativa de função que assiste os agentes políticos, nessa perspectiva, destaca-se o parecer do Ministério Público Federal quanto a tal premissa, a qual deverá ser observada, por conseguinte, inclusive nos casos de ação civil por improbidade administrativa, todavia não sendo fundamento suficiente para eximir os agentes em questão da responsabilidade por probidade na Administração Pública.

Em síntese, considerando os precedentes contemporâneos e cada vez mais a preocupação em punir atos imorais, ilegais e ímprobos, não pode ser considerado razoável que se exclua os Prefeitos Municipais das normas sancionatórias da Lei 8.429/92, a qual tem sido efetiva na preservação da probidade e correção de atos atentatórios à Administração Pública.

Ressalta-se ainda, que para alcançar tal desfecho, foram utilizadas metodologias, tais quais, pesquisas bibliográficas, análises jurisprudenciais, de casos julgados e em andamento, bem como análise de legislações.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Frederico Silva.; Controle Social da Administração Financeira do Estado: Democracia, transparência e responsabilização. Revista dos Tribunais, vol. 936/2013, p. 115-137. RT Online.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos. Anotações à Lei n. 10.028, de 19-10-2000. 2ª Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

BOTELHO, Milton Mendes. Manual Prático de Controle Interno na Administração Pública Municipal. 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2009.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 de agosto de 2016.

BRASIL. Lei n. 1.079/50, de 10 de abril de 1950. Define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L1079.htm>. Acesso em: 10 de setembro de 2016.

BRASIL. Lei n. 8.429/92, de 02 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm> Acesso em: 20 de setembro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Manifestação da PGR. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 09 de novembro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação 2.138-6 Distrito Federal. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=521649>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 976566. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=4997876>> Acesso em: 02 de novembro de 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CHOINSKI, Carlos Alberto Hohmann. Lei de improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade. Cascavel: 2006.

DE GÓES, M. S. Impeachment no Direito Brasileiro. Rev. Npi/Fmr. set. 2010. Disponível em: <<http://www.fmr.edu.br/npi/047.pdf>> Acesso em: 20 de outubro de 2016.

DI PIETRO, Maria Zanella. Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

HARADA, Kiyoshi. Tribunais de Contas dos Municípios. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1653, 10 jan. 2008. Disponível em:<<https://jus.com.br/artigos/10829>>. Acesso em: 22 set. 2016.

MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 16ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MEIRELLES, Hely Lopes. Responsabilidades do Prefeito. Disponível em: <<http://download.rj.gov.br/documentos/10112/1011968/DLFE-51419.pdf/REVISTA31105.pdf>> Acesso em: 24 de outubro de 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MIRANDA, Gustavo Senna. Da impossibilidade de considerar os atos de improbidade administrativa como crimes de responsabilidade. Revista dos Tribunais, vol. 857/2007, p. 478-512. RT Online.

MONTE, K. T.; Primeira república brasileira: marco histórico do surgimento da responsabilidade civil do Estado. [S.l.: s.n.]. Revista Científica Intr@ciência , V. 1, 2014.