



Tati Rivoire

4

A AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E OS AGENTES POLÍTICOS

Rosemayre Gonçalves de Carvalho Fonseca

RESUMO

Posiciona-se contra o entendimento de que a competência *ratione personae* impede o exame das infrações político-administrativas ou dos atos de improbidade administrativa pelos juízes de 1ª instância quando envolver agente político.

Entende que o fato de o juiz de 1ª instância não ser detentor de competência para aplicar aos agentes políticos todas as sanções previstas na Lei n. 8.429/92 não é argumento bastante para transferir a competência às cortes superiores, em interpretação analógica com os crimes de responsabilidade.

Traz à colação julgados que fornecem os elementos jurídicos necessários ao entendimento de sua conclusão, contrária ao enquadramento do ato de improbidade administrativa como infração político-administrativa, ou crime de responsabilidade simplesmente.

PALAVRAS-CHAVE

Direito Constitucional; ato de improbidade administrativa; crime de responsabilidade; agente político; foro privilegiado; Rcl 2.138-6/DF; Lei n. 8.429/92; Lei n. 1.079/50.

1 INTRODUÇÃO

A partir da Reclamação n. 2.138-6/DF, em curso no Supremo Tribunal Federal, deu-se novo fôlego aos defensores do foro privilegiado para as ações de improbidade administrativa, visto que, sepultadas as tentativas anteriores, inclusive decorrentes das modificações legislativas, tem sido recorrente a invocação do entendimento sufragado pelo então Ministro Nelson Jobim, relator na citada reclamação, no sentido de que os juízes de 1º grau não têm competência para julgar as ações de improbidade administrativa contra agentes políticos.

A discussão desenvolve-se, em linhas gerais, ao redor da tese de que as infrações praticadas pelos agentes políticos se classificam como infrações político-administrativas e, dessa forma, a apuração e reprimenda encontrariam assento exclusivo na legislação definidora dos crimes de responsabilidade (Lei n. 1.079 e DL 201).

Dessa opinião compartilham cinco ministros da colenda Suprema Corte, Gilmar Mendes, Ellen Gracie, Maurício Corrêa, Ilmar Galvão e César Peluso, sustentando que, no caso de Ministro de Estado, a competência seria do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar o crime de responsabilidade respectivo, não havendo lugar para a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa.

Em decorrência, têm sido reiterados os requerimentos e recursos dos agentes políticos nas ações em curso, visando a suspender os respectivos processos ou mesmo buscar a declaração de incompetência.

No quadro que se desenha, sirvo-me deste artigo para, posicionando-me ao lado do Ministro Carlos Velloso, apresentar argumentos jurídicos contrários ao raciocínio que se desenvolveu para a conclusão apontada, antecipando que o fundamento para defender o posicionamento combatido foi a inaplicabilidade de algumas das penalidades previstas na Lei n. 8.429/92, que implicariam ofensa à razoabilidade e, em razão disso, deveria

ser afastada sua aplicação integral.

Em suma, partiu-se da crítica às possíveis conseqüências para chegar à conclusão de que a competência *ratione personae* impede o exame das infrações político-administrativas ou, por similaridade, dos atos de improbidade administrativa pelos juízes de 1ª instância quando envolvido agente político. Esse entendimento, com a devida vênia, não se mostra digno de encômios pelas razões doravante expostas.

2 AÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE RESPONSABILIDADE E AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – DIFERENÇAS ONTOLÓGICAS

Constitui verdadeiro axioma jurídico a independência das instâncias, de forma que há sanções de caráter penal, político, civil e administrativo. As penalidades, como corolário natural da autonomia das instâncias, não se excluem, podendo o sujeito ativo receber reprimenda em todas as esferas. Essa é a regra sistêmica que tem prevalecido sem questionamentos.

A discussão desenvolve-se, em linhas gerais, ao redor da tese de que as infrações praticadas pelos agentes políticos se classificam como infrações político-administrativas e, dessa forma, a apuração e reprimenda encontrariam assento exclusivo na legislação definidora dos crimes de responsabilidade.

Agora, no entanto, questiona-se essa autonomia tendo em vista o “aparente absurdo” que resultaria do fato de o juiz de 1º grau decretar a perda do cargo dos agentes políticos que gozam de foro privilegiado para os crimes de responsabilidade ou, cautelarmente, determinar o afastamento das funções até mesmo do Presidente da República.

Entretantes, essa linha interpretativa não pode resultar no aniquilamento da sistemática reinante, pois, pela previsão abstrata das penalidades, não se pode inferir que toda a norma esteja contaminada, fazendo prevalecer a exclusão das instâncias.

Como nos ensina Rui Stoco¹: *a expressão crimes de responsabilidade é hoje reconhecida em texto de lei, referindo-se à responsabilidade criminal dos prefeitos, da qual a responsabilidade civil e mesmo a político-administrativa podem vir a ser conseqüência, não obstante independentes umas de outras.*

Doutrinária e legalmente, portanto, a expressão “crimes de responsabilidade” corresponde aos delitos de natureza funcional cometidos por agentes políticos no exercício de suas funções, não sendo essa a hipótese exclusiva dos atos a serem apurados nos moldes da Lei de Improbidade Administrativa.

É de se registrar que, em se tratando de prefeitos municipais, consoante posicionamento do Supremo Tribunal Federal, apenas as condutas previstas no art. 4º do DL n. 201/67 têm natureza de infração político-administrativa, pois o art. 1º desse estatuto tipifica crimes comuns sujeitos à ação penal pública, independentemente do pronunciamento da Câmara de Vereadores.

No tocante aos parlamentares, nada obstante a descrição constitucional dos crimes de responsabilidade respectivos, não há lei específica prevendo as condutas e penalidades.

De qualquer forma, na Magna Carta e na legislação infraconstitucional, há evidente distinção entre a responsabilidade criminal, a político-administrativa e a civil pela prática de ato de improbidade administrativa, inclusive porque, se admitida a exclusão de umas pela outra, remanesceria a indagação acerca da reparação civil do dano causado ao patrimônio público, haja vista que a condenação, de qualquer forma, estaria a depender do exame da

infração político-administrativa pelos juízes de 1º grau ou haveria assunção também da reparação civil pelo Tribunal competente para a apuração do crime de responsabilidade(?).

Não constitui tarefa fácil harmonizar as diversas sanções – de natureza distinta – quando, pelo mesmo fato, o sujeito ativo for condenado em todas as esferas, mas como leciona Rui Stoco², deve-se preservar a coerência entre as decisões, de modo que não conflitem entre si e que uma não exclua a outra. É essa harmonia que se deve buscar em face da problemática visualizada e indicada na retrocitada Reclamação, não sendo o caso, *data venia*, de decretar a “morte” da ação de improbidade administrativa, que tem sido responsável pelo resgate dos valores éticos tão caros à sociedade.

3 A APLICAÇÃO IMEDIATA E IRRESTRITA DA CONCLUSÃO APONTADA NA RECLAMAÇÃO N. 2.138-6/DF

Não há de se falar em aplicação imediata e irrestrita dos votos já lançados na aludida Reclamação, dando efeito definitivo ao julgamento antes de seu término e da colheita dos votos faltantes, que, inclusive, podem resultar em mudança de posicionamento daqueles que já votaram. E mais, a aplicação da decisão final da Suprema Corte estará claramente vinculada à apreciação individualizada do caso concreto e da situação jurídica do agente político envolvido, de maneira que se evite grave retrocesso por conferir-se salvo conduto àqueles que exercem mandato parlamentar ou ocupam cargos públicos de 1º escalão.

Nas Reclamações ns. 4.400/MG, Relator Ministro Carlos Britto, julgado em 6/6/2006, e 4.408/RJ, Relator Cezar Peluso, de 13/6/2006, ficou consignado que a decisão pendente de conclusão na Reclamação n. 2.138/DF não constitui causa prejudicial ao prosseguimento das ações de improbidade administrativa, haja vista a índole subjetiva do *decisum* referenciado.

A ilustre Ministra Carmem Lúcia, na Reclamação n. 4.767/CE, igualmente, afastou a possibilidade da reclamação, com argumentos extremamente sólidos e claros, razão pela qual peço vênia para citar parte da decisão:

O voto divergente bem representa a harmonização entre os preceitos constitucionais relativos às conseqüências pela prática dos atos de improbidade administrativa (...)

A decisão liminar exarada pelo Ministro Nelson Jobim na Reclamação 2.138, que não é, processualmente, integrada pela Reclamante, tem efeitos apenas inter partes. Nesse sentido, a decisão monocrática proferida pelo eminente Ministro Carlos Britto em Reclamação similar à presente: “(...) segundo noticiou o postulante, este Supremo Tribunal Federal ainda não julgou definitivamente a Rcl 2.138, porquanto ainda não foram colhidos os votos dos Ministros Joaquim Barbosa, Marco Aurélio, Celso de Mello e Sepúlveda Pertence. Ademais, nada obsta que algum integrante desta Corte Suprema que já tenha votado pela procedência da reclamação reconsidere o seu ponto de vista (...) Dito isto, cumpre averbar que a decisão a ser proferida na Rcl. 2.138 não possuirá efeito vinculante e eficácia

erga omnes, razão pela qual o pronunciamento jurisdicional a ser exarado naquele feito apenas terá a finalidade de atar as partes nele envolvidas. E se é assim – vale repisar –, se o reclamante não está figurando em nenhum dos pólos da relação processual instaurada no seio do precitado apelo extremo, é de se inferir que, no ponto, faltaria ao acionante legitimidade ativa ad causam”.

Das decisões monocráticas proferidas pelos ministros da Suprema Corte colhe-se ser uníssono o fato de serem os efeitos da decisão final proferida na Reclamação n. 2.138 apenas *inter partes*, significando que, ainda que não haja reversão do resultado anunciado, a questão será novamente apreciada pela Suprema Corte, com composição modificada. Assim, não se pode afirmar que o entendimento adotado nesse caso em análise será, necessariamente, seguido pelos atuais integrantes daquela corte superior.

Ademais, na sessão de 27/3/07, o procurador-geral da República suscitou interessante questão de ordem, que resultou no pedido de vista do Ministro Eros Grau. A questão de ordem torna patente que, a admitir-se a fusão das instâncias, civil e penal, há o desdobramento que se pôs como obstáculo ao julgamento, visto que em caso de cessação do exercício do mandato, a ação voltará a ser civil.

3.1 TRAÇOS DISTINTIVOS ENTRE O CASO EM JULGAMENTO E A SITUAÇÃO JURÍDICA DOS PARLAMENTARES E DOS PREFEITOS

Como sobredito, para a hipótese tratada na Reclamação n. 2.138-6/DF, nos termos do voto do Ministro Relator Nelson Jobim, os ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade, não respondem por improbidade administrativa com base na Lei n. 8.429/92, mas apenas por crime de responsabilidade, em ação que somente pode ser proposta perante o STF (naquele caso), *ex vi*, do art. 102, I, c, da CF:

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I – processar e julgar, originariamente:
(...)

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente.

Conforme se extrai do Boletim Informativo n. 291/STF e do voto do Relator Ministro Nelson Jobim, encaminhou-se o julgamento para dar procedência à reclamação, assentando a competência do Supremo Tribunal Federal e declarando extinto o processo em curso na 14ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

Por outro lado, o Ministro Carlos Velloso divergiu por considerar que, no caso, a competência é do juízo federal de 1º grau, entendendo que os agentes políticos respondem pelos crimes de responsabilidade tipificados nas respectivas leis especiais (CF, art. 85, parágrafo único), mas, em relação ao que não estiver tipificado como crime de responsabilidade, e definido como ato de improbidade, devem responder na forma da lei própria,

qual seja, a Lei n. 8.429/92, aplicável a qualquer agente público. Concluiu que, na hipótese sob julgamento, as tipificações da Lei n. 8.429/92, invocadas na ação civil pública, não se enquadravam como crime de responsabilidade definido na Lei n. 1.079/50.

O voto divergente bem representa a harmonização entre os preceitos constitucionais relativos às conseqüências pela prática dos atos de improbidade administrativa e pela perda do cargo público decorrente do exercício da delegação popular.

Passo a transcrever partes do brilhante voto do Ministro Carlos Velloso, que examinou com irretocável cuidado o caso sob julgamento:

A reclamação assenta-se sobre dois fundamentos: a) Ministro de Estado, como agente político, não está sujeito à lei de improbidade, mas, tratando-se de acusação da prática de ato contra a probidade administrativa, tem-se, em tal caso, crime de responsabilidade, caso em que a competência para o processo e julgamento, competência originária, seria do Supremo Tribunal Federal, na forma do disposto no art. 102, I, c, da Constituição Federal; b) ademais, competente originariamente para o julgamento da ação de improbidade seria o Supremo Tribunal Federal, consoante o disposto no art. 102, I, b, da mesma Carta.

Abrindo o debate, ressalto, por primeiro, que a Constituição da República tem em alta conta, pelo que erigiu em princípio constitucional, a moralidade administrativa. Com efeito.

O art. 37, caput, da Constituição, estabelece que a “administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência...” (Grifo nosso).

E não ficou a Constituição apenas aí.

Ao dispor a respeito da ação popular — CF, art. 5º, LXXIII —, estabeleceu que protegerá ela, também, a moralidade administrativa.

É dizer, a Constituição não entendeu suficiente proclamar o princípio da legalidade, certo que nesta se insere a moralidade administrativa, nem lhe pareceu suficiente a lição da doutrina de

que o ato administrativo se compõe de elementos e um deles, da maior relevância, é o da finalidade — o ato administrativo deve ter, sempre, finalidade de interesse público — e que ato administrativo contrário à moralidade é ato que não atende à finalidade de interesse público. Foi além a Constituição. O princípio da moralidade administrativa constitui, com a Constituição de 1988, conceito jurídico autônomo. Com propriedade, leciona o professor Marcelo Figueiredo que “hoje se tem uma idéia do princípio da moralidade como um princípio muito mais lato, de tal maneira que a moralidade já não estaria inserida na legalidade ou, se quiserem de outra maneira, o princípio da moralidade é um princípio autônomo por si só, conjugado no ordenamento jurídico constitucional, ao lado de outros tantos valores que prestígia”³.

Leciona Carmem Lúcia Antunes Rocha que “o fortalecimento da moralidade administrativa como princípio jurídico deu-se, pois, com a aceitação da idéia de que o serviço público tem que atender ao que é justo e honesto para a sociedade a que se destina. A Administração Pública tem, pois, que tomar a si a responsabilidade de realizar os fins da sociedade segundo padrões normativos de justiça e de justeza, esta configurada pelo conjunto de valores éticos que revelam a moralidade”⁴.

O princípio da moralidade administrativa e a probidade administrativa se relacionam. Aquele, o princípio da moralidade administrativa, constitui o gênero, do qual a probidade administrativa é espécie. “Então”, escreve Marcelo Figueiredo, “a improbidade administrativa seria a imoralidade administrativa qualificada, ou seja, a improbidade é exatamente aquele campo específico de punição, de sancionamento da conduta de todos aqueles que violam a moralidade administrativa”⁵.

A Lei n. 8.429, de 1992, que dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos pela prática de atos de improbidade, que tem sua gênese na Consti-

tuição Federal, art. 37, § 4º, é, portanto, instrumento de realização do princípio maior, o da moralidade administrativa.

Dispõe o § 4º do art. 37 da Constituição da República:

Art. 37

(...)

§ 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 prevista em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

No que toca à cassação de direitos políticos, ainda dispõe a Constituição, no art. 1/5, que “é vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de: (...)

V – improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º”.

(...) extrai-se que a almejada classificação do ato imputado como exclusivamente crime de responsabilidade não aproveita aos parlamentares, pois não há conduta típica correspondente na Lei Especial.

Diante do quadro orgânico constitucional da moralidade administrativa e de sua consuetudinária, a improbidade administrativa, improbidade administrativa que, para Marcelo Figueiredo, seria a ‘imoralidade administrativa qualificada’, é de se reconhecer a notável relevância que lhes é conferida, ao princípio e à sua consuetudinária, pela Constituição da República.

A lei que dispõe sobre as sanções aplicáveis ao administrador improbo é, portanto, instrumento de realização do princípio da moralidade administrativa. Assim, a interpretação desta, que tem por finalidade, vale repetir, realizar o princípio constitucional, há de ser a mais larga, a fim de se conferir a máxima eficácia a este.

Vamos ao caso sob exame.

O eminente Ministro Relator entende que atos tidos como de improbidade, relativamente aos agentes políticos, constituem crime de responsabilidade.

Dispõe a Constituição Federal, art. 85, inc. V e seu parágrafo único:

Art. 85. São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a Constituição Federal e, especialmente, contra:

(...)

V – a probidade na administração;

(...)

Parágrafo único. Esses crimes serão definidos em lei especial, que estabelecerá as normas de processo e julgamento."

Da leitura dos dispositivos constitucionais mencionados ressaem as seguintes conclusões: a) os atos do Presidente da República que atentem contra a probidade na administração são crimes de responsabilidade; b) esses crimes, entretanto, serão definidos em lei especial.

A Lei n. 1.079, de 10/4/1950, é a lei especial que define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento.

A Lei n. 1.079, de 1950, no art. 9º, em sete incisos, define os crimes contra a probidade na administração, crimes de responsabilidade:

"Art. 9º São crimes de responsabilidade contra a probidade na administração:

(...)

O Título II da Lei 1.079, art. 13, cuida dos crimes de responsabilidade dos Ministros de Estados:

(...)

É dizer, no que concerne à probidade, os crimes de responsabilidade do Presidente da República aplicam-se aos Ministros de Estado, além dos que lhes são específicos (incs. 2, 3, 4).

Na Parte Terceira, Título I, Capítulo I, cuida a Lei n. 1.079/50, no art. 39, dos crimes de responsabilidade dos Ministros do Supremo Tribunal Federal:

No art. 40, define a Lei n. 1.079/50 os crimes de responsabilidade do procurador-geral da República:

No que concerne ao governador do Distrito Federal, aos governadores dos Territórios e a seus respectivos secretários, a lei especial é a Lei n. 7.106, de 28/6/83. O art. 1º dispõe que "são crimes de responsabilidade do governador do Distrito Federal ou de seus secretários, quando por eles praticados, os definidos na Lei n. 1.079, de 10 de abril de 1950, ou ainda quando simplesmente tentados".

Os governadores e secretários dos estados-membros estão postos na lei 1.079/50, parte quarta, título único, capítulo I, arts. 74 e 79.

(...) antevê-se que a exclusão dos agentes políticos da ação de improbidade (...) vai de encontro aos fundamentos iniciais da decisão da Suprema Corte (...)

O Decreto-lei n. 201, de 27/02/67, dispõe sobre a responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores. O art. 1º define os crimes comuns. O art. 4º define os crimes de responsabilidade dos prefeitos municipais, denominados de infrações político-administrativas, sujeitas tais infrações ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato. O art. 7º estabelece os casos em que a Câmara Municipal poderá cassar o mandato de vereador.

Verifica-se, de pronto, que, quanto aos parlamentares, não há falar em crime de responsabilidade.

Em suma: os crimes de responsabilidade do Presidente da República, dos ministros de estado, dos ministros do supremo

tribunal federal, dos governadores e secretários de estado-membro e dos governadores do distrito federal e dos territórios e seus respectivos secretários estão tipificados, por força do mandamento constitucional, CF, parágrafo único do art. 85 na Lei n. 1.079, de 1950, e na Lei n. 7.106, de 1983. Os crimes de responsabilidade dos prefeitos municipais, no Decreto-lei 201, de 1967, art. 4º, ali denominados de infrações político-administrativas.

No que concerne aos prefeitos municipais, esclareça-se que o Supremo Tribunal Federal tem jurisprudência iterativa no sentido de que os crimes de responsabilidade dos Prefeitos são os tipificados no art. 4º do DL n. 201/67, sujeitos ao julgamento pela Câmara Municipal. Assim decidiu o Supremo Tribunal Federal, pelo seu Plenário, no julgamento do HC 70.671/PI, de minha relatoria, portando o acórdão a seguinte ementa:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. PREFEITO: CRIME DE RESPONSABILIDADE. D.L. n. 201, de 1967, art. 1º: CRIMES COMUNS.

I. Os crimes denominados de responsabilidade, tipificados no art. 1º do D.L. n. 201, de 1967, são crimes comuns, que deverão ser julgados pelo Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores (art. 1º), são de ação pública e punidos com pena de reclusão e de detenção (art. 1º, § 1º) e o processo é o comum, do CPP, com pequenas modificações (art. 2º). No art. 4º, do D.L. n. 201, de 1967, cuida das infrações político-administrativas dos prefeitos, sujeitos ao julgamento pelo Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato. Essas infrações é que podem, na tradição do direito brasileiro, ser denominadas de crimes de responsabilidade.

II. A ação penal contra prefeito municipal, por crime tipificado no art. 1º do D.L. 201, de 1967, pode ser instaurada mesmo após a extinção do mandato.

III. Revisão da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. IV. HC indeferido." ("DJ" de 19/5/95)

No mesmo sentido: HC 69.850/RS, Ministro Francisco Rezek.

Posta assim a questão, é forçoso convir que os agentes políticos mencionados somente respondem pelos crimes de responsabilidade tipificados na lei especial (CF, parágrafo único do art. 85). No que não estiver tipificado como tal, não há falar em crime de responsabilidade. E no que não estiver tipificado como crime de responsabilidade, mas estiver definido como ato de improbidade, responderá o agente político na forma da lei própria, a Lei n. 8.429, de 1992, aplicável a qualquer agente público, certo que "reputa-se como 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" (Lei n. 8.429/92, art. 2º).

(...)

A aplicação da Lei de Improbidade, Lei n. 8.429/92, a esses agentes públicos faz-se, em certos casos, sob restrições. Por exemplo, ao Presidente da República não podem ser aplicadas as sanções de perda do cargo e suspensão dos direitos políticos, tendo em vista o disposto no art. 86 da CF. Quanto aos deputados e senadores, não há falar em perda do mandato (CF, art. 55). O mesmo deve ser dito relativamente aos deputados estaduais (CF, art. 27, § 1º).

Isentar os agentes políticos da ação de improbidade administrativa seria um desastre para a administração pública. Infelizmente, o Brasil é um país onde há corrupção, apropriação de dinheiros públicos por administradores ímprobos. E isso vem de longe. No excelente livro de Patrick Wilcken – “Império à Deriva – A Corte Portuguesa no Rio de Janeiro, 1808-1821”, Objetiva, tradução de Vera Ribeiro, p. 121 – está consignado:

“A corrupção sempre fora uma característica da vida ao redor do império, mas assumiu uma forma concentrada no Rio. (...) Enquanto a vida era uma luta para muitos dos cortesãos mais periféricos, os ministros do governo logo passaram a ter um padrão de vida muito acima dos recursos que poderiam ter ganho legitimamente. (...) Por trás das bengalas, mantos e perucas, e por trás das cerimônias formais e dos éditos proferidos em linguagem refinada, o roubo em nome da Coroa disseminou-se à larga.”

(...) A matéria foi examinada pelo Superior Tribunal de Justiça na Rcl n. 580/GO (STJ, Plenário, 09/10/2001). No voto que proferiu no citado julgamento, o eminente Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira asseverou:

“(...)”

A Constituição de 1988 inovou sobremaneira ao prever instrumentos de controle, pela sociedade, sobre seus administradores e sobre a gestão da coisa pública. Ao conferir ao Ministério Público e legitimidade para as ações civis, atribuindo-lhe institucionalmente a promoção do inquérito civil e da ação civil pública, elevou ao status constitucional a norma já inserida na Lei n. 7.347/85, como instrumentos de garantia do Estado democrático de Direito.

Nesse contexto mais amplo – que ultrapassa a estrita previsão normativa –, a proteção do consumidor, a tutela do patrimônio público, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, a disciplina da administração pública e seus serviços passaram a assegurar, desde 1988, maior efetividade à Constituição.

Por esse prisma, as diligências investigatórias estariam a exigir a proximidade dos fatos, seja para identificar possíveis irregularidades, seja para promover as medidas necessárias para saná-las e coibi-las. Assim é que, em relação à competência desta Corte, não

ensejaria prejuízo as autoridades serem processadas aqui, originariamente.

Todavia, os fundamentos para concentrar o julgamento das ações de improbidade nos foros especiais por prerrogativa de função acabariam por desencadear, por exemplo, a competência dos Tribunais de Justiça estaduais para processar e julgar os prefeitos como incursos nas condutas descritas na Lei n. 8.429/92.

(...)”

Em resumo, retirar do juiz de primeiro grau e do promotor de Justiça a competência investigatória dos atos de improbidade, ainda que apenas das autoridades com prerrogativa de foro, poderia implicar a mitigação da ação civil, do inquérito civil, além das outras diligências previstas na própria Lei n. 8.429/92.

(...) todos os cidadãos devem ser julgados por seus atos havidos por ímprobos e, de regra, pelo juiz natural de todos eles com ampla responsabilização civil, criminal e, se o caso, por crime de responsabilidade.

(...)”

Assim posta a questão, verifica-se que as tipificações constantes da Lei n. 8.429/92, invocadas na ação civil pública supracitada, não se enquadram como crime de responsabilidade definido na Lei n. 1.079/1950, a menos que se empreste interpretação extensiva ao crime de responsabilidade do Presidente da República inscrito no inc. 7 do art. 9º: proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo. A interpretação extensiva, entretanto, não seria possível, por isso que, tratando-se de crime, seja crime comum, ou crime de responsabilidade, observa-se a tipificação cerrada, sem possibilidade de interpretação extensiva ou analógica.

No que concerne à pena de perda de cargo e a suspensão dos direitos políticos – Lei n. 8.429/92, art. 12, incs. I, II e III –, reporto-me ao que foi dito linhas atrás, relativamente ao Presidente da República, senadores, deputados Federais e Estaduais. E no que concerne aos demais agentes políticos, estou em que a interpretação sistemática da Constituição, arts. 15, 51, I, 86 e 87, e bem assim do disposto nos arts. 47, I, e 92, I, do Código Penal não autoriza a sua aplicação senão em sentença transitada

em julgado, tal como, aliás, está disposto no art. 20, caput, da Lei n. 8.429/92. É dizer, não tem aplicação relativamente aos agentes políticos o disposto no parágrafo único do citado art. 20.

Essa questão, entretanto, não se comporta nos limites da reclamação e está sendo posta, aqui, como obter dictum.

Do exposto, julgo improcedente a presente reclamação.

A argumentação expendida pelo Ministro Carlos Velloso fornece os elementos jurídicos necessários à compreensão da conclusão que apresento no presente trabalho.

Primeiro, extrai-se que a almejada classificação do ato imputado como exclusivamente crime de responsabilidade não aproveita aos parlamentares, pois não há conduta típica correspondente na Lei Especial.

Nessa linha de raciocínio, verifica-se que, no julgamento da ADI n. 2.860, era questionada a inconstitucionalidade da Lei n. 10.628/2002, art. 1º (art. 84, § 2º, do CPP), por ampliar a competência por prerrogativa de função à ação de improbidade administrativa, ficou definido taxativamente pela Suprema Corte que: (...) ademais, que a ação de improbidade administrativa é de natureza civil, conforme se depreende do § 4º do art. 37 da CF, e que o STF jamais entendeu ser competente para o conhecimento de ações civis, por ato de ofício, ajuizadas contra as autoridades para cujo processo penal o seria. Nesse julgamento, os votos divergentes dos Ministros Eros Grau, Ellen Gracie e Gilmar Mendes confirmaram o raciocínio do Ministro Carlos Velloso no sentido de que, ainda que se admita a exclusão dos agentes políticos da ação de improbidade administrativa regulada pela Lei n. 8.429/92, o agente político somente não responderá pela ação de improbidade se sujeito a crime de responsabilidade pelo mesmo fato⁶.

A Lei n. 1.079/50 não traça os crimes de responsabilidade dos parlamentares, estabelecendo apenas os crimes de responsabilidade do presidente da república, dos ministros de estado, ministros do

Supremo Tribunal Federal e do procurador-geral da República.

Em assim sendo, considerando que inexistente lei definindo crimes de responsabilidade atribuíveis aos parlamentares, bem assim que a reclamação em análise pelo STF versa sobre ato ímprobo imputado a ministro de Estado, tem-se que estamos a analisar situação distinta.

De imediato, antevê-se que a exclusão dos agentes políticos da ação de improbidade, admitida a título de argumentação, vai de encontro aos fundamentos iniciais da decisão da Suprema Corte, pois afasta a independência das instâncias, como doravante passarei a detalhar. Assim sendo, registrei o precedente apenas para demonstrar que, na Reclamação n. 2.138-6/DF, o novo posicionamento acenado confronta com a reiterada jurisprudência do próprio Pretório Excelso.

Em se tratando de prefeitos municipais, respeitada a sistemática do DL n. 201/67, diversamente da Lei n. 1.079/50, os crimes de responsabilidade tipificados em seu art. 1º são, em verdade, crimes comuns de ação penal pública, com pena de reclusão e detenção, que deverão ser julgados pelo Poder Judiciário independentemente do pronunciamento da Câmara de Vereadores, sendo que somente aqueles previstos no art. 4º são considerados pelo Supremo Tribunal Federal como infrações político-administrativas sujeitas a julgamento pela edilidade e sancionadas com a cassação do mandato. Assim, somente essas últimas são genuinamente crimes de responsabilidade⁷.

3.2 DA APLICABILIDADE DA LEI N. 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS COM RESTRIÇÕES

Como já registrado na introdução deste trabalho, o fato de o juiz de 1ª instância não ser detentor de competência para aplicar aos agentes políticos todas as sanções previstas na Lei n. 8.429/92 não é obstáculo intransponível ou argumento bastante para transferir a competência às cortes superiores, em interpretação analógica com os crimes de responsabilidade.

Não é possível, tomando-se premissa inconsistente, chegar à conclusão de que o juiz de 1º grau estaria autorizado a afastar o Presidente da República ou ministros do exercício do cargo, pois se cuida de consequência inaplicável nas ações de improbidade administrativa, porque aos agentes políticos há regramento específico na Constituição Federal quanto à perda do cargo.

Nesse particular, o egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por ocasião do julgamento dos Embargos Infringentes n. 96.01.06440-0/DF (AC 95.01.11616-6/DF), relator para o acórdão Desembargador Federal Olindo Menezes, depois de aprofundado debate sobre a competência da Justiça Federal de 1º grau para apreciar ato de improbidade administrativa atribuído a autoridade com prerrogativa de foro e detentor de vitaliciedade, concluiu que:

(...) a ação indenizatória por ato de improbidade, nos termos da Lei n. 8.429/92, envolvendo alegados danos ao patrimônio da União (litiscônorte necessária), deve ser processada e julgada na Justiça Federal, ainda que no pólo passivo figure membro do Tribunal de Contas da União.

Embora o membro daquela Corte tenha as prerrogativas dos Ministros do Superior Tribunal de Justiça (art. 73, § 3º, CF), e foro criminal privativo perante o Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, , idem), isso não impede que respondam a ações cíveis em primeira instância.

Contendo a inicial, entre os seus pedidos, alguns que não se insiram na competência do juiz federal (perda de cargo e suspensão de direitos políticos de membro do TCU), pode o magistrado deles não conhecer e processar os demais, desde que autônomos, levando o processo ao seu termo natural, pois a sentença pode, ao acolher o pedido, dar menos do que almejava a parte.

Destaco, ainda, parte do irretocável voto do eminente Relator Desembargador Federal Olindo Menezes:

(...) No que se relaciona com o procedimento escolhido, ele não resulta inservível pelo fato de figurarem no pólo passivo dois ministros do TCU. Embora essas autoridades tenham as mesmas prerrogativas dos ministros do Superior Tribunal de Justiça (art. 73, § 3º, CF) e privilégio de foro quando processados criminalmente (art. 102, I, c, idem), isso não afasta a admissibilidade de outras ações, na primeira instância, quando a causa de pedir estiver baseada em fatos que não tipifiquem crime comum ou de responsabilidade, como no caso de acusação de improbidade administrativa.

O pedido de perda da função pública, formulado na inicial, não é pressuposto dos demais, igualmente formulados, cinco deles de natureza econômica. Poderia o juiz dele não conhecer por sua incompetência e processar os demais, que são autônomos, levando a ação ao seu termo natura (...).

O Desembargador Federal Mário César Ribeiro, em brilhante voto-vista, após criterioso detalhamento da questão, registrou que:

Inicialmente, de modo a situar a minha compreensão sobre o tema, assinalo que o moderno Direito Público tem se preocupado em atender às exigências da sociedade consistentes na criação de fórmulas jurídicas que permitam o controle judicial da moralidade administrativa (...).

Exsurge, portanto, em face dos dispositivos em tela, que a prática de ato de improbidade por qualquer agente público, servidor ou não, inclusive os agentes políticos em geral, os contratados por tempo indeterminado ou temporário, e os celetistas, ou seja, qualquer que seja o liame do Agente com a Administração Pública direta dos três Poderes e com a Administração indireta ou fundacional, sujeita-o aos ditames daquele diploma legal.

A propósito, discorrendo sobre o tema escreve Juarez Freitas: No tocante à competência (...) tirante as previsões constitucionais expressas, não haverá prerrogativa de função, é dizer, a ação civil de improbidade deverá seguir, com peculiaridades, o rito ordinário, similar àquele da ação popular, devendo ser intentada em primeiro grau⁸.

Por oportuno, reitero que, como mencionado linhas atrás, na citação do voto do Ministro Carlos Veloso, quanto à pena de perda de cargo e a suspensão dos direitos políticos – Lei n. 8.429/92, art. 12, incs. I, II e III –, em relação aos agentes políticos, comungo do entendimento de que a interpretação sistemática da Constituição, arts. 15, 51, I, 86 e 87, bem assim do disposto nos arts. 47, I, e 92, I, do Código Penal não autoriza a aplicação dessas penalidades senão em sentença transitada em julgado, nos termos do disposto no art. 20, *caput*, da Lei n. 8.429/92. É dizer, não tem aplicação relativamente aos agentes políticos o disposto no parágrafo único do citado art. 20. Outrossim, a perda do cargo deve sujeitar-se ao rito especial

traçado na Magna Carta, limitando-se ao julgamento político (arts. 86, 55 e 27, § 1º, da CF), porquanto a aplicação da Lei de Improbidade, Lei n. 8.429/92, a esses agentes públicos faz-se, em certos casos, sob restrições.

4 DA INDEPENDÊNCIA HISTÓRICA DAS INSTÂNCIAS

Em outro giro, invoca-se a consagrada regra sistêmica de que do mesmo fato podem decorrer apuração e responsabilização civil, criminal e administrativa, em face da independência das instâncias. Logo, mesmo que se classifique como “delito político-administrativo”, não há de se fundirem as instâncias, eliminando a responsabilização civil e conferindo vertente unicamente criminal.

Da simples leitura do art. 37, § 4º, da Constituição Federal, há clara distinção entre as sanções de índole civil e político-administrativa, de um lado, e aquelas de natureza criminal, de outro, como, com a reconhecida maestria, professa Alexandre de Moraes⁹: *A natureza civil dos atos de improbidade administrativa decorre da redação constitucional, que é bastante clara ao consagrar a independência da responsabilidade civil por ato de improbidade administrativa e a possível responsabilidade penal, derivadas da mesma conduta, ao utilizar a fórmula ‘sem prejuízo da ação penal cabível’.*

Portanto, a independência das instâncias é a regra, estando a ação de improbidade administrativa, de amplo espectro de atuação jurídico-processual, destinada a preservar a integridade do princípio da **moralidade administrativa**, nos termos do art. 5º, LXXIII, da CF/88, bem como a intangibilidade do patrimônio público.

Dessa forma, reitere-se, em caso de envolvimento de agentes políticos, deve-se observar a limitação quanto às penalidades, haja vista as regras constitucionais específicas para a perda do cargo, bem assim a inaplicabilidade do art. 20, *caput*, da Lei n. 8.429/92, não sendo essas inaplicáveis conseqüências razão bastante para jungir a adequação exclusiva ao crime de responsabilidade.

5 DERROGAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Para arremate da questão, em homenagem devida aos princípios da igual-

dade, juiz natural e do sistema federativo, que somente admitem, na expressão do Ministro Celso de Mello, derrogação extraordinária e expressamente prevista no texto constitucional ou por delegação direta; assim como com o escopo de salvaguardar o valor maior, fortalecido pela Constituição Federal em vigor, consistente na observância intransigente da **moralidade**, não é possível acolher essa tese imunizante, visto que os agentes políticos ficariam isentos das penalidades aplicáveis aos demais cidadãos, passando a constituir categoria privilegiadíssima e excluída da área de abrangência dos citados princípios constitucionais.

Em resumo, parafraseando novamente o Ministro Celso de Mello, todos os cidadãos devem ser julgados por seus atos havidos por ímprobos e, de regra, pelo juiz natural de todos eles com ampla responsabilização civil, criminal e, se o caso, por crime de responsabilidade.

6 CONCLUSÃO

Destarte, não havendo previsão constitucional expressa no caso do foro privilegiado para as ações de improbidade administrativa, não há de se ampliar a excepcionalidade para unificar as jurisdições civis e criminais, sob o argumento de que constitui crime de responsabilidade, apenas. De qualquer forma, repita-se, ainda que o Supremo Tribunal Federal conclua o julgamento no sentido do enquadramento como infração político-administrativa, portanto crime de responsabilidade exclusivamente, deve-se analisar caso a caso a identidade entre os fatos, os atos e as partes.

Permito-me, ainda, com a devida vênia, fazer digressão permissiva sobre a ordem (ou desordem) reinante na atualidade, pois a temática sob exame reclama profunda reflexão sobre as constantes e reiteradas tentativas dos agentes políticos – até porque dotados do poder normativo – de concentrar no Supremo Tribunal Federal o julgamento de todas as ações, ainda que de natureza civil. A Suprema Corte em homenagem aos princípios da reserva constitucional (somente a Constituição pode traçar regras de competência, que tem regime de direito estrito), do sistema federativo, da igualdade e do juiz natural, tem afastado, reiterada e firmemente, esse propósito.

Agora, lamentavelmente, acena-se

com a possibilidade de mudança histórica e com gravíssimas conseqüências, sobretudo atingindo mortalmente a credibilidade na Justiça.

Concluo citando as precisas e consistentes razões levantadas pelo Ministro Celso de Mello, na decisão proferida por ocasião da análise inaugural da Petição 3.270/SC¹⁰:

(...) *A evolução histórica do constitucionalismo brasileiro, analisada na perspectiva da outorga da prerrogativa de foro, demonstra que as sucessivas Constituições de nosso País, notadamente a partir de 1891, têm se distanciado, no plano institucional, de um modelo verdadeiramente republicano. Na realidade, as Constituições republicanas do Brasil não têm sido capazes de refletir, em plenitude, as premissas que dão consistência doutrinária, que imprimem significação ética e que conferem substância política ao princípio republicano, que se revela essencialmente incompatível com tratamentos diferenciados, fundados em ideações e em práticas de poder que exaltam, sem razão e sem qualquer suporte constitucional legitimador, privilégios de ordem pessoal ou de caráter funcional, culminando por afetar a integridade de um valor fundamental à própria configuração da idéia republicana, que se orienta pelo vetor axiológico da igualdade. Daí a afirmação incontestável de João Barbalho (“Constituição Federal Brasileira”, p. 303/304, edição fac-similar, 1992, Brasília), que associa, à autoridade de seus comentários, a experiência de membro da primeira Assembléia Constituinte da República, de Senador da República e de Ministro do Supremo Tribunal Federal: “Não há, perante a lei republicana, grandes nem pequenos, senhores nem vassallos, patrícios nem plebeus, ricos nem pobres, fortes nem fracos, porque a todos irmana e nivela o direito (...).”*

Nada pode autorizar o desequilíbrio entre os cidadãos da República. Nada deve justificar a outorga de tratamento seletivo que vise a dispensar determinados privilégios, ainda que de índole funcional, a certos agentes públicos, especialmente quando a lei é editada com propósitos casuísticos e estranhos aos fins autorizados pelo princípio republicano. Cabe reconhecer, no entanto, que a prerrogativa de foro acha-se instituída

em nosso sistema constitucional. As atribuições constitucionais dos tribunais, contudo, devem merecer interpretação que impeça a expansão indevida da competência originária do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, resultante de atividade legislativa ordinária (como sucedeu com a edição da Lei n. 10.628/2002), para que não se privilegiem, de um lado, aqueles que detêm (ou, até mesmo, já não mais detêm), nas mais elevadas instâncias do aparelho de Estado, as prerrogativas de poder e para que se não iniba, de outro, a aplicação ordinária do postulado do juiz natural. É preciso enfatizar, neste ponto, que a vigente Constituição do Brasil – ao pluralizar, de modo excessivo, as hipóteses de prerrogativa de foro – incidiu em verdadeiro paradoxo institucional, pois, pretendendo ser republicana, mostrou-se estranhamente aristocrática.

Essa paradoxal visão aristocrática e seletiva de poder, no entanto, não podia justificar a censurável distorção em que incidiu o Congresso Nacional, no exercício de atividade meramente ordinária, quando editou norma de caráter legal que se pautou, unicamente, em sua formulação, pela perspectiva do Príncipe (“ex parte principis”) e que se afastou, por isso mesmo, do postulado republicano da igualdade.

Ninguém ignora que a Carta Política do Império do Brasil, de 1824, consagrou apenas cinco hipóteses de prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal de Justiça, que era o órgão de cúpula do Poder Judiciário do regime monárquico (art. 164, II).

A Constituição promulgada em 1988, no entanto, não foi capaz de igual parcimônia, ao ampliar, para quase vinte, as hipóteses de privilégio de foro, além de conferir autorização aos Estados-membros para incluir, nas Cartas estaduais, outras novas hipóteses de prerrogativa de foro perante os respectivos Tribunais de Justiça, com ressalva, apenas, para os casos de competência do júri. É certo que a prerrogativa de foro, tal como prevista na Constituição da República, acha-se estabelecida *ratione muneris*, destinada a compor o estatuto jurídico de determinados agentes públicos, enquanto ostentarem essa particular condição funcional, porque vocacionada, sempre nas hipóteses definidas em sede constitucional, a proteger aquele que está a exercer ou a titularizar determinada condição funcional.

Não se cuida – e esta Corte já se manifestou nesse sentido – de um privilégio de caráter pessoal, mas, sim, de uma prerrogativa de ordem estritamente funcional, que, prevista em sede constitucional, destina-se a proteger – enquanto derrogação extraordinária dos postulados da igualdade e do juiz natural – aquele que se acha no desempenho de determinado ofício público.

Na verdade, o que deve induzir o reconhecimento da competência originária do Supremo Tribunal Federal (e das demais Cortes judiciárias) deve ser, unicamente, a atualidade do exercício do mandato ou da titularidade de determinadas funções públicas cujo desempenho justifique a prerrogativa de foro (...). Por isso mesmo, e considerando que o princípio republicano já se encontra por demais mitigado no atual texto constitucional, entendo que não deva ele sofrer, uma vez mais, nova derrogação, notadamente por via legislativa meramente ordinária (Lei n. 10.628/2002), destinada a conferir, a ex-ocupantes de cargos públicos ou de mandatos eletivos, o foro por

prerrogativa de função, que traduz, em minha opinião – não obstante sua larga utilização pela Carta da República – situação excepcional que só deve ser permitida nas hipóteses estritamente autorizadas pela própria Constituição Federal.

Revelam-se particularmente expressivas, sob a perspectiva que venho de referir, as observações que o eminente Ministro Carlos Velloso fez quando se manifestou pelo cancelamento da Súmula 394/STF (RTJ 179/946-947):

“O foro por prerrogativa de função constitui, na verdade, um privilégio, que não se coaduna com os princípios republicanos e democráticos. O princípio da igualdade é inerente à República e ao regime democrático. Não é à toa, aliás, que o princípio isonômico é acentuado, mais de uma vez, na Constituição: assim, por exemplo, art. 5º, caput, art. 5º, I, art. 150, II, art. 151, II, art. 7º, XXX, XXXI, XXXII, XXXIV, art. 3º, III, art. 43, art. 170, VII. O foro por prerrogativa de função é tributo que pagamos pelo fato de termos sido Império. Os norte-americanos, que sempre foram república, não conhecem esse tipo de foro. O fato de o art. III, Seção 2, da Constituição de Filadélfia, estabelecer que, nas questões relativas a embaixadores e membros das representações estrangeiras, a Suprema Corte exercerá jurisdição privativa, não infirma a tese, tendo em vista o caráter especial dos exercentes de tais funções. Os cidadãos devem ser julgados pelo juiz natural de todos eles. Assim, as normas que estabelecem foro privilegiado, que é o nome correto do foro por prerrogativa de função, devem ser interpretadas em sentido estrito, sem possibilidade de ampliação, certo que a Súmula 394 amplia, consideravelmente, esse foro, quando não mais existente a sua razão, segundo os que o imaginaram, porque já não ocorrente o exercício do cargo, função ou mandato, pelo simples fato de que esse exercício já fora extinto. Registre-se, aliás, que essa interpretação ampliativa, constante da Súmula 394, foi realizada, bem salientou o Sr. Ministro Relator, quando eram raros os casos de competência do Supremo Tribunal por prerrogativa de função. Na época, os parlamentares, que constituem, hoje, extensa clientela do Supremo Tribunal, eram julgados pelo juiz natural dos cidadãos, o juiz criminal de 1º grau. Convém anotar que desde a primeira Constituição republicana, a de 1891, até a Emenda Constitucional n. 1, de 1969, promulgada esta última pela junta militar, os deputados e senadores eram julgados pelo juiz criminal de 1º grau. É dizer, o privilégio de foro concedido aos deputados e senadores o foi pela Emenda Constitucional n. 1, de 1969.” Nem se diga, finalmente, que as sanções imponíveis em sede de ação civil por improbidade administrativa revestem-se de natureza penal, em ordem a justificar, com tal qualificação, o reconhecimento, na espécie, da legitimidade constitucional do diploma legislativo em referência (Lei n. 10.628/2002). Não se questiona que os atos de improbidade administrativa podem induzir a responsabilidade penal de seu autor, assumindo, na diversidade dos tipos penais existentes, múltiplas formas de conduta delituosa.

Ocorre, no entanto, que os atos de improbidade administrativa também se mostram impregnados de qualificação jurídica diversa daquela de caráter penal, aptos, por isso mesmo, a viabilizar, no contexto da pertinente ação civil pública, a imposição das sanções previstas, expressamente, no art. 37, § 4º da Constituição Federal, que assim dispõe: “Os atos de im-

probidade 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.”

Vê-se, da simples leitura do preceito constitucional em questão, que este distingue, de maneira muito clara, entre as sanções de índole civil e político-administrativa, de um lado, e aquelas de natureza criminal, de outro. Daí a correta advertência formulada por Alexandre de Moraes: “A natureza civil dos atos de improbidade administrativa decorre da redação constitucional, que é bastante clara ao consagrar a independência da responsabilidade civil por ato de improbidade administrativa e a possível responsabilidade penal, derivadas da mesma conduta, ao utilizar a fórmula ‘sem prejuízo da ação penal cabível’¹¹.”

Portanto, o agente público, por exemplo, que, utilizando-se de seu cargo, apropria-se ilícitamente de dinheiro público responderá, nos termos do art. 9º da Lei n. 8.429/92, por ato de improbidade, sem prejuízo da responsabilidade penal por crime contra a administração, prevista no Código Penal ou na legislação penal especial.

Diante dos argumentos acima expostos, não tenho dúvida em concluir pela competência dos juízes de 1ª instância para processar e julgar os processos contra agentes políticos pelo rito da Lei n. 8.429/92. As penalidades previstas na lei citada cedem espaço às exigências constitucionais para a perda do mandato ou mesmo afastamento temporário do cargo. As anomalias e destemperanças relatadas pelos Ministros Nelson Jobim e Gilmar Mendes não são suficientes para justificar a medida que se propõe.

NOTAS E REFERÊNCIAS

- 1 STOCO, Rui. *Leis especiais e sua interpretação jurisprudencial*. Coord: Alberto Silva Franco. 7. ed. rev. e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002. p. 2.687.
- 2 _____ *Código Penal e sua interpretação jurisprudencial*. 7. ed. São Paulo: RT, 2001.
- 3 FIGUEIREDO, Marcelo. Ação de Improbidade Administrativa, suas Peculiaridades e Inovações. In *Improbidade Administrativa – questões polêmicas e atuais*. Coord: Cassio Scarpinella Bueno e Pedro Paulo de Rezende Porto Filho. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 285.
- 4 ROCHA, Carmem Lúcia Antunes Rocha.

Princípios Constitucionais da Administração Pública. Belo Horizonte: Del Rey, 1994. p. 191.

- 5 FIGUEIREDO, *op. cit.*
- 6 BOLETIM INFORMATIVO DO STF. Brasília: STF, n. 401.
- 7 STF-HC 70.671-1-Relator Carlos Velloso. DJU 19/5/95, p. 13.993.
- 8 *Ciência Jurídica*. Belo Horizonte: Ciência Jurídica, n. 67, p. 26, 1996.
- 9 MORAIS, Alexandre de. *Constituição do Brasil Interpretada*. 2. ed. São Paulo: Atlas 2003, p. 2.648.
- 10 BOLETIM INFORMATIVO do STF. Brasília: STF, n. 401.- Decisão de 18/11/2004. Ministro Celso de Mello.
- 11 MORAIS, *op. cit.*, p. 2.648.

Artigo recebido em 13/3/2007.

ABSTRACT

The author disputes the interpretation that *ratione personae* jurisdiction prevents lower court judges from ruling on cases of political-administrative offenses or acts of administrative misconduct whenever a political agent is involved.

In her opinion, the fact that lower court judge's jurisprudence does not include the application of the sanctions set forth in Law n. 8.429/92 to political agents is not enough reason to transfer such jurisprudence to superior courts, following a reasoning similar to the one regarding liability crimes.

She brings forward cases that provide the necessary judicial elements to cast light on her conclusion, opposed to the characterization of the act of administrative misconduct as a political-administrative offense, or liability crime only.

KEYWORDS

Constitutional Law; act of administrative misconduct; liability crime; political agent; special venue; Claim n. 2,138-6/DF; Law n. 8,429/92; Law n. 1,079/50.

Rosemayre Gonçalves de Carvalho é juíza federal em auxílio no TRF – 1ª Região.