

UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE – UFCG
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS – CCJS
CAMPUS DE SOUSA

JÉSSICA DA SILVA FÉLIX

APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.429/92 AOS PREFEITOS E OS MÉTODOS DE COMBATE A
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

SOUSA-PB

2015

JÉSSICA DA SILVA FÉLIX

APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.429/92 AOS PREFEITOS E OS MÉTODOS DE COMBATE A
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento aos requisitos necessários para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. MSc. Maria Marques
Moreira Vieira

SOUSA-PB

2015

JÉSSICA DA SILVA FÉLIX

APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.429/92 AOS PREFEITOS E OS MÉTODOS DE COMBATE A
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento aos requisitos necessários para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof^a. MSc. Maria Marques
Moreira Vieira

Banca Examinadora:

Data de aprovação: _____

Prof^a. MSc. Maria Marques Moreira Vieira
Orientadora

Prof. Examinador (UFCG)

Prof. Examinador (UFCG)

Dedico esse trabalho ao meu pai, José Félix Filho, quem tanto me incentivou nesta jornada; a minha mãe, Severina da Silva Félix (*in memoriam*), que partiu para o lado de Deus, mas permanece viva em nossos corações; aos meus irmãos, Jefferson, Jenderson, Mariane e Rafaela; a Adriana; a minhas avós e demais familiares. Dedico ainda, a minha orientadora e professora Maria Marques Moreira Vieira. A todos meus colegas de curso os quais levarei para sempre em meu coração especialmente, Alexandre, Brunna, Carla, Cícero Oberdan, Gustavo, Louisiany, Luysa, Matheus, Thaís. e Tiátira Este trabalho é, portanto, dedicado a todos a quem tenho estima.

.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, e não podia deixar de ser, dirijo-me Àquele que, durante os mais de cinco anos do curso, esteve ao meu lado, trazendo-me paz, descanso, direção nos momentos difíceis e me encorajando a continuar e transferir sempre o melhor de mim: A Deus toda a glória e honra e as mais intensas expressões de gratidão do meu coração.

A meu pai, José por ter batalhado tanto e me incentivado no decorrer desta jornada em busca de novos horizontes.

A minha mãe, Severina (*in memoriam*) que onde quer que esteja deve esta muito feliz por esta minha conquista.

Aos meus irmãos Jenderson, Jefferson, Mariane e Rafaela, os quais tenho como um presente de Deus em minha vida, embora me causem por vezes tanta preocupação, também é por vocês que estou aqui. Não posso deixar de agradecer a Adriana por todo apoio dado no decorrer destes anos.

As minhas avós Luiza e Martila, por todas as incansáveis orações a Deus por mim e por toda confiança depositada em mim.

Agradeço a minha orientadora, a MSc. Maria Marques Moreira Vieira pela paciência e pela divisão de conhecimentos que ela me proporcionou durante a produção desta monografia e pela receptividade quando a procurei para que me orientasse. Agradeço-a ainda por me mostrar que não existem limites para se obter conhecimentos.

E não poderia deixar de agradecer aos colegas e amigos que este curso me proporcionou conquistar, tanto na Universidade quanto durante o estágio no Ministério Público.

Enfim, a todos que contribuíram para que eu pudesse subir mais esse degrau em minha vida, meu MUITO OBRIGADA!

“De tanto ver triunfar as nulidades; de tanto ver prosperar a desonra, de tanto ver crescer a injustiça. De tanto ver agigantarem-se os poderes nas mãos dos maus, o homem chega a desanimar-se da virtude, a rir-se da honra e a ter vergonha de ser honesto.”

Rui Barbosa

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo o estudo da possibilidade de aplicação da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, em especial aos Prefeitos Municipais, tendo em vista entendimento jurisprudencial e doutrinário recente acerca do tema. Para tanto na produção deste foi utilizado o método indutivo, tendo como técnica de pesquisa a bibliográfica, com fulcro em doutrinas, legislações e jurisprudências pertinentes ao objeto da presente pesquisa. A prática de atos de improbidade no Brasil teve início com a sua colonização, desde então passou a surgir no ordenamento jurídico formas de combatê-los, chegando a ser editada a Lei nº 8429/92 disciplinando as sanções aplicáveis aos agentes ímprobos. O Supremo Tribunal Federal em decisão proferida na Reclamação 2138/DF entendeu por ser inaplicável a Lei de Improbidade a agentes políticos que tivessem suas condutas ilícitas enquadradas como crime de responsabilidade em lei específica, como no caso dos Prefeitos, que tem sua responsabilização regulamentada pelo Decreto-Lei nº 201/67. Tal posicionamento serviu de precedente para a não aplicação da Lei de Improbidade Administrativa a determinados agentes políticos. Visto isto, acompanhado de posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, demonstra-se que o seguimento a este posicionamento mostra-se equivocado. Explicitando desta forma a possibilidade e necessidade da aplicação desta Lei aos agentes políticos, em especial ao Prefeito que como detentor do Poder público, por vezes se torna mais propício a prática de atos de improbidade.

Palavras chave: Lei de Improbidade Administrativa. Agente político. Prefeito.

ABSTRACT

This paper aims to study the possibility of implementing the Administrative Misconduct Law to politicians, especially the Town Mayors, given statutory understanding and recent doctrinal on the subject. The practice of misconduct acts in Brazil began with the colonization, has since gone on to appear in the juridical system forms to fight them, coming to edit the Law 8429/92 disciplining sanctions against unlikely agents. The Supreme Court in a ruling on the complaint 2138 / DF understood to be inapplicable to Misconduct Act the politicians who had their illegal conduct classified as liability law specifies delict, as in the case of Mayors, which has its accountability regulated by Decree-Law 201/67. This position served as a precedent for not applying the LIA to certain politicians. Seen this, together with doctrinal and jurisprudential positions, it is shown that the continuation of this position shows up wrong. Explaining this way the possibility and necessity of application of this Law to politicians, especially the Mayor that as holder of public power, sometimes becomes more conducive to practice of acts of misconduct.

Keywords: Law of Administrative Misconduct. Political agente. Mayor.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

DF- Distrito Federal

LIA- Lei de Improbidade Administrativa

STF- Supremo Tribunal Federal

STJ- Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 A EVOLUÇÃO DA CORRUPÇÃO POLÍTICO-ADMINISTRATIVA NO BRASIL	12
2.1 O MUNICÍPIO COMO ALVO DA CORRUPÇÃO.....	15
2.2 A BUSCA PELA MORALIDADE ADMINISTRATIVA	17
2.2.1 <i>O Hábito na Prática da Corrupção e os Consequentes Atos de Improbidade Administrativa no Âmbito Municipal</i>	17
2.2.2 <i>Histórico das Legislações sobre os Atos de Improbidade</i>	19
3 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E OS ATOS DE IMPROBIDADE	22
3.1 OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS GERAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO.....	22
3.1.1 <i>O Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Interesse Privado</i>	24
3.1.2 <i>O Princípio da Moralidade Administrativa e seus Desdobramentos</i>	25
3.1.3 <i>O Subprincípio da Probidade Administrativa</i>	29
3.2 OS SUJEITOS ATIVOS DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	30
3.2.1 <i>Análise Conceitual do que Pode Ser Compreendido como Agente Público</i>	31
3.2.2 <i>Agente Político</i>	32
4 AS ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL	35
4.1 RESPONSABILIDADE PELO DECRETO-LEI Nº 201/67.....	35
4.2 RESPONSABILIZAÇÃO EM FACE DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA	40
4.2.1 <i>Sanções Impostas pela Lei de Improbidade Administrativa Aplicadas ao Chefe do Poder Executivo Municipal</i>	44
4.3 PREFEITOS MUNICIPAIS E O FORO POR PRERROGATIVA	47
4.4 ANÁLISE SOBRE A RECLAMAÇÃO Nº 2138/DF	48
4.5 A COMPATIBILIDADE DE OBJETIVOS ENTRE A LIA E A LEI DA FICHA LIMPA	52
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	55
REFERÊNCIAS	57

1 INTRODUÇÃO

Atualmente os casos de corrupção e de improbidade administrativa tem sido destaque na mídia nacional. Ocorre que a prática destes atos não é um problema recente, mas sim um problema muito antigo que encontra-se no Brasil desde sua colonização. No decorrer do tempo surgiram algumas legislações visando a punição dos agentes que cometessem tais atos, chegando a ser editada a Lei nº 8429/92, lei esta de primordial importância no combate a corrupção.

O legislador visando enquadrar todo e qualquer agente que viesse a praticar algum ato improprio, trouxe um conceito abrangente acerca dos sujeitos ativos a quem se aplicaria a supracitada Lei, estendendo sua aplicação a todos os agentes públicos, onde por conseguinte estão classificados os agentes políticos. Dentre estes agentes esta o Prefeito, que ocupa o cargo de Chefe do Poder Executivo Municipal, sendo este de grande importância na Administração Pública.

Acontece que devido a um posicionamento do Supremo Tribunal Federal, a Lei de Improbidade teve sua aplicação a certos agentes públicos restrita.

De forma concisa este posicionamento do STF foi dado na Reclamação 2138/DF, quando foi decidido por maioria dos Ministros que a Lei de Improbidade Administrativa não se aplicaria aos agentes políticos, pois os mesmo já tinham seus crimes de responsabilidade regulados por lei própria, como no caso dos Prefeitos que possuem responsabilização pelo Decreto-Lei nº 201/67, a este não se aplicaria a Lei de Improbidade, pois segundo o entendimento da Suprema Corte importaria em *bis in idem*.

Surge daí a problemática desta presente monografia, uma vez que se faz necessário avaliar o posicionamento da Suprema Corte, em relação à inaplicabilidade desta Lei aos agentes políticos, de maneira a refletir se o seguimento a esta decisão não seria uma forma de incentivo a corrupção no âmbito político, em especial na esfera Municipal.

Com efeito, o presente trabalho esta dividido em três capítulos. Primeiramente será analisada a corrupção compreendendo seu surgimento na sociedade e sua ligação com a improbidade administrativa, assim como a evolução legislativa no combate a improbidade administrativa no Brasil, desde sua colonização até os dias de hoje.

Posteriormente passar-se-á a analisar a fundamental importância dos princípios constitucionais norteadores da Administração Pública, dando ênfase aos princípios da moralidade, probidade e supremacia do interesse público, basilares a uma boa Administração.

Será feito ainda uma análise acerca dos agentes ativos que estão abarcados pela Lei de Improbidade Administrativa, em especial sobre os agentes políticos.

Por fim, estudar-se-á as espécies legislativas de responsabilidade atribuídas ao Prefeito Municipal, tanto pelo Decreto- lei nº 201/67, como pela Lei nº 8429/92 e suas respectivas sanções. Far-se-á uma síntese acerca da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na Reclamação 2138/DF, que decidiu pela inaplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos e as eventuais consequências ocasionadas por este posicionamento no combate a improbidade administrativa. E ainda analisar-se-á a importância da Lei da Ficha Limpa na busca da Administração Pública justa e proba.

Assim, a presente monografia destinar-se-á por meio do método indutivo, com fulcro em pesquisas bibliográficas, doutrinárias e jurisprudenciais, analisar o posicionamento proferido na Reclamação 2138/DF e o eventual prejuízo acarretado a Administração Pública pela não aplicação da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos.

2 A EVOLUÇÃO DA CORRUPÇÃO POLÍTICO-ADMINISTRATIVA NO BRASIL

Corrupção, conforme define a Enciclopédia Larousse (1998, p. 1646) é: “Ação ou efeito de corromper, de fazer degenerar; depravação. Ação de seduzir por dinheiro, presentes, etc., levando alguém a afastar-se da retidão; suborno”. Etimologicamente falando, corrupção deriva do latim *corruptus*, que significa quebrado em pedaços, em outra acepção, apodrecido, pútrido. Inserindo tal contexto no âmbito do direito, tem-se por corrupção o ato humano que burla a lei em troca de vantagens ilícitas.

Nesta contenda, Schilling (1999, p.15), conceitua este ato como sendo:

Corrupção é um conjunto variável de práticas que implica trocas entre quem detém poder decisório na política e na administração e quem detém poder econômico, visando à obtenção de vantagens ilícitas, ilegais ou ilegítimas para os indivíduos ou grupos envolvidos.

Constata-se que a corrupção se constitui como um mal universal tão antigo quanto o homem. Conforme Tácito apud Garcia e Alves (2004, p.185) “o primeiro ato de corrupção pode ser imputado à serpente seduzindo Adão com a oferta da maçã, na troca simbólica do paraíso pelos prazeres ainda inéditos da carne”. No aspecto da punição desse ato dispõe Pagliaro e Costa Júnior (1997), que tal fenômeno teve sua previsão na Lei das XII Tábuas, através da qual se punia com severidade condutas desonestas dos juízes, aplicando a pena capital àqueles que recebiam pecúnia, destacando que a severidade da punição era comum entre os povos da antiguidade.

Contextualizando-a na história do Brasil, verifica-se que a prática de atos de corrupção, assim como dos atos ímprobos vem ocorrendo desde sua colonização pela coroa portuguesa, não sendo um problema apenas dos dias de hoje como muitos acreditam. Como apontam dados históricos, na época do descobrimento, o nosso país era tido como um mero fornecedor de riquezas, alvo de práticas de contrabando e de sonegação de impostos à Coroa, dentre outros atos ímprobos realizados por estrangeiros auxiliados pelos nativos e pelos próprios emissários enviados de Portugal, pois eram facilmente realizados devido a dificuldade de fiscalização por parte da Coroa portuguesa.

Acerca disso, Habib (1994) preleciona que, com a formação do governo-geral no Brasil, passava a colônia a ter a sua própria administração, conquanto sempre dependente de Portugal, cabendo a esses representantes do governo preservar a ordem e principalmente cuidar dos interesses da Coroa, cobrando-lhes os impostos e a renda, e remetendo-os a

Portugal. Foi nesse período que os primeiros casos de corrupção surgiram, exatamente em decorrência dessa relação estabelecida entre a Coroa portuguesa e o governo colonial.

Nesta linha de raciocínio, o doutrinador Bianchi (2002, p.23) também retratou as relações deste período da história brasileira, dispondo:

Em relação a máquina administrativa, também havia uma predisposição dos funcionários régios- acostumados à constante inobservância da lei por parte do rei em não se preocupar com a coisa pública, o que ensejava a prática de atos ilegais e facilitava o convívio com o suborno, trocas de favores ganhos extraordinários, propinas, enfim, a corrupção.

Desta forma, verifica-se que a corrupção é uma prática antiga na história do Brasil, praticada não apenas por quem tinha o poder, mas também por seus subalternos. Seguindo nessa vertente, Habib (1994, p.73) afirma que: “Dentro dessa concepção os padrões morais da época da colonização eram nenhum, prevalecendo a regra do ‘cada um por si’, ditada pelo individualismo e condimentada pela absoluta ausência de sentimentos coletivistas e patrióticos”.

Nessa compreensão a transferência da família real para o Brasil representou para a administração da colônia grandes mudanças. Com a chegada dos primeiros escalões à colônia e com o ingresso dos consideráveis recursos financeiros obtidos no exterior para alavancar o desenvolvimento da nova casa da Corte Portuguesa, os atos de corrupção ganharam maiores proporções, como expõe Habib (1994, p.75):

A cobiça, o desejo de poder, a oportunidade de enriquecimento, a obtenção de favores, a projeção social tudo isso contribuía para o aumento dos casos de corrupção no Império, intensificando-se a partir da segunda metade do século XIX e com o enfraquecimento do poder pessoal do Imperador.

Observa-se que a busca de vantagens pessoais auferidas em detrimento do Poder desde esse época só fez se disseminar no país. Conforme preleciona Bianchi (2002), essa prática foi chamada de clientelismo e introduzida na Administração Pública pela Coroa, que agindo por interesses particulares, recorria ao patrimônio de particulares para realização de serviços, em contraprestação concedia o poder local e honrarias, servindo isso tudo para acumular riquezas.

Nessa linha de entendimento, observa-se que corrupção ou atos de improbidade administrativa têm uma ligação direta com a política, em especial com os agentes políticos, detentores do poder, e que por muitas vezes acaba por usá-lo em proveito próprio.

Evidencia-se nesse contexto histórico-evolutivo, que com o advento da Independência do Brasil, a corrupção não teve fim, passando por modificações, encontrando-se maneiras diferentes de burlar a lei e lesar os cofres públicos. Com a Proclamação da República foi instituído o Coronelismo, que favoreceu a disseminação do tráfico de influências, arregimentado na força do coronel, que na condição de chefe político garantia voto a candidatos a presidência da República em troca de favores pessoais e nomeações em funções públicas. Como assevera Habib (1994), nesse período a classe de funcionários públicos começou a crescer, devido ao grande número de nomeações realizadas pelos políticos como moeda de troca, atuando de maneira decisiva para o aumento da corrupção, visto que o processo de escolha dos funcionários públicos era realizado através do clientelismo e do patronato. Além disso, muitas matérias jornalísticas nessa época eram pagas pelo governo, que exigia a publicação de notas com elogios e que fosse preservado sua boa imagem, ocultando assim os escândalos nos quais se encontrava envolvido.

Exsurge-se de fontes históricas que em uma etapa caracterizada como período militar, que durou quase três décadas, houve um exacerbado crescimento do tráfico de influências, tornando-se comum as empresas civis contratarem altos oficiais militares reformados ou aposentados, visando estabelecer com isso relações privilegiadas e facilitação nos negócios com vários órgãos do governo. Seguindo nesse contexto histórico, adveio na década de 80 a redemocratização brasileira, com a volta dos civis à presidência da República em 1985 através do movimento das Diretas-Já que, em 1984, levou milhares de cidadãos brasileiros às ruas para reivindicar seu direito ao voto para presidente da República.

Nessa época, conforme Garcia e Alves (2011) o candidato à presidência, Fernando Collor de Melo surgiu com uma promessa de moralização da política brasileira, ganhando dessa forma a simpatia da população, sendo eleito o primeiro Presidente da República pelo voto direto após o período militar. Ocorre que não demorou muito para começar a surgir denúncias de corrupção contra ele, o que ocasionou em seu *Impeachment*¹, constituindo este um marco divisor nos escândalos de corrupção e nos meios de combatê-la. Cabe ressaltar que, ainda segundo os doutrinadores acima mencionados, o primeiro anteprojeto relativo à matéria de improbidade administrativa foi encaminhado ao Congresso Nacional pelo ainda Presidente Collor de Mello em agosto de 1991, resultando este na Lei nº 8429/92.

¹ Expressão inglesa, que se traduz impedimento, obstáculo, denúncia, acusação pública; indica o procedimento parlamentar, cuja finalidade é a de apurar a responsabilidade criminal de qualquer membro do governo instituído, aplicando-lhe a penalidade de destituição do cargo ou função (SILVA, 2009, p 706)

Desta forma observa-se que desde a colonização até a atualidade, o Brasil mantém em seu sistema político as mesmas características patrimonialistas e oligárquicas embasadas no patriarcado, clientelismo e nepotismo, ou seja, na corrupção. Tornando-se a naturalidade na ocorrência desses fatos uma grande preocupação para a população.

Ressalta-se sobre esse mal que chegou ao Brasil na bagagem da Corte de Portugal a indignação do Simon (2008, p.43):

Não há que se colocar microscópio de alta definição sobre nosso corpo social para se detectar a bactéria que corrói a legitimidade do Estado, representado pelas suas principais instituições públicas. É a corrupção. Pior: tudo indica que a bactéria da corrupção está desenvolvendo anticorpos cada vez mais fortes e, poderá não haver, daqui a um tempo, antibióticos com poder de cura suficiente para barrar uma possível septicemia nas nossas representações políticas. Aí, nem a ciência, nem a política. Quem sabe, reste a fé.

Depreende-se da atual situação da sociedade Brasileira que mesmo com diversos mecanismos judiciais para o combate a corrupção, a situação do país é preocupante, pois tais atos se tornam cada dia mais frequentes na sociedade. Nesse contexto Simon (2008, p.43) acredita que há uma cura para o mal da corrupção:

Não há que se esperar, também, pela comoção do corrupto, ou do corruptor. Nem se preocupar com as noites de sono. Eles parecem invisíveis, porque foram eles que desenvolveram os tais anticorpos da nossa septicemia social e política. Então, que se prescreva o antibiótico da lei! Que não é somente, de última geração, mas de todas. Principalmente as que ainda virão!

Na contextualização desses fatos verificam-se verdadeiros obstáculos para se chegar ao real Estado Democrático de Direito, pois existe distância entre os interesses gerais públicos e os interesses dos que são responsáveis por gerir os recursos públicos. Nessa premissa a prática da corrupção e seus efeitos danosos à coletividade, serão em seguida abordados, na esfera pública, em especial no âmbito municipal, onde a prática da cultura nacional da excessiva tolerância com as fraudes considera-se o fator que vem prejudicando, constantemente, as tentativas de aplicação de forma eficaz das normas legais pertinentes à espécie.

2.1 O MUNICÍPIO COMO ALVO DA CORRUPÇÃO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o Município passou a ter um destaque especial, vindo a integrar a Federação brasileira ao lado da União, Estados e Distrito

Federal e ter juntamente com estes entes sua autonomia promulgada no próprio texto da Carta Magna. Acerca deste ente conceitua Guimarães (2010, p.168):

Município – Entidade federada dotada de autonomia política, administrativa e financeira, com as limitações impostas pela Constituição Federal. Enquanto o Estado Federal clássico apresenta 2 ordens de competência, quais sejam, a da União e a dos Estados-Membros, o Estado Federal brasileiro admite uma terceira ordem, a municipal.

Cabe ainda ressaltar a importância primordial do Município no contexto da Administração Pública, considerando-se entidade política indispensável para assegurar o sistema democrático-representativo, atuando como um mecanismo indispensável no gerenciamento das questões de interesses locais, observando-se que se não fosse assim se tornaria quase impossível o governo central ter conhecimento de todos os problemas enfrentados pelas comunidades e encontrar soluções. Neste sentido Costa (2014, p.85) dispõe:

A competência *expressa* do Município é voltada para os assuntos de interesse local, devendo prevalecer sobre as competências federais e estaduais. O critério básico de distinção é do *interesse predominante*, isto é, frente aos interesses da União e dos Estados, em determinadas matérias, o interesse municipal deve ter um grau maior, como ocorre quanto a definição do estacionamento nas vias públicas ou ao estabelecimento de cemitérios.

Nesse entendimento, cabe ao Município defender os interesses que afetem diretamente seus cidadãos, sua economia, seu território, enfim, tudo que de uma forma ou de outra lhes diga respeito, pois é a entidade política mais próxima do cidadão, sendo, assim, de sua responsabilidade o atendimento mais imediato dos problemas comunitários.

Observa-se nesta esfera administrativa que os atos tidos como ímprobos se proliferam, tendo em vista que a população, acreditando se tratar de intriga de partidos opostos, acaba não tomando conhecimento destes. Para Bianchi (2002), não se estar afirmando que todos os Prefeitos são corruptos, porém levando em conta todos os municípios brasileiros, é até ingênuo achar que o poder não será utilizado para obter vantagens privadas, como ocorre, por exemplo, no caso da compra de votos, prática através da qual aquele que almeja o poder, e por vezes alcança, já começa seu mandato com atos suspeitos e condenáveis. Mas, mesmo assim, as pessoas que foram subornadas acreditam que o mandato alcançado por seu candidato será em prol do interesse do eleitor.

A partir de atos como estes, observa-se que de certa forma a população aceita e assimila com naturalidade atos ímprobos, tornando-se mínima a cobrança por obrigações éticas e morais do administrador por parte da comunidade.

Nas palavras de Toledo (1999)², “para começo de conversa, admitamos que a cidade é, por excelência, o território propício para roubar. E não só para trombadinhas, mas também para trombadões da política e da administração municipal”. Além disso, segundo ele a mídia não dá a importância devida aos casos de corrupção que ocorrem no âmbito municipal, dando ênfase apenas aos ocorridos em Brasília, ou “centro do poder” como é chamada por muitos, de modo que, dessa forma, muitas vezes os desvios de conduta no âmbito do poder municipal passam despercebidos pela maioria dos seus munícipes.

Verifica-se que mesmo existindo vários mecanismos oficiais para controlar os atos administrativos, cabe à sociedade ajudar nesse controle, exercendo uma fiscalização sobre a atuação dos seus gestores, pois atualmente não basta apenas existir normas legais para que se faça valer o direito, mas necessário se faz também uma firme exigência social para que as autoridades passem a atuar positivamente no cumprimento das leis.

2.2 A BUSCA PELA MORALIDADE ADMINISTRATIVA

Compreende-se que os atos de corrupção devem ser rigorosamente repreendidos sempre que evidenciados ou constatados por meio dos procedimentos adequados, cabendo aos detentores do poder respeitar e cumprir os preceitos estipulados a eles na Carta Magna, bem como os princípios constitucionais norteadores do Direito Administrativo, quais sejam: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

2.2.1 O Hábito na Prática da Corrupção e os Consequentes Atos de Improbidade Administrativa no Âmbito Municipal

Constata-se que no Brasil, a corrupção vem dificultando cada vez mais o desenvolvimento do país, visto que desde os primórdios o que se busca na maioria das vezes por quem tem o poder são seus interesses individuais e não o interesse da coletividade, diferente do que ressalta a Constituição Federal.

Compreende-se dever da Administração Pública buscar o bem comum da coletividade, dever este que no âmbito municipal é encargo do Prefeito, a quem a sociedade confiou o papel de seu representante. Neste sentido preceitua Fazzio Júnior (2001, p.15):

² **Revista Veja**, São Paulo, 1999. Disponível em : <http://veja.abril.com.br/com.br/030299/p_10.html> Acesso em: 18 de jan. 2015.

A conduta administrativa e política do prefeito está demarcada pelos *landmarks* legais. Sempre que ultrapassar essa espécie de campo de força traçado pelo legislador, fica exposto à desconstituição dos atos assim praticados, por meio das vias processuais sugeridas pela própria lei. Esta circunscreve sua esfera de possibilidades porque sustenta e justifica sua atuação. A atividade administrativa municipal, a exemplo dos demais níveis de governo, deve ter sempre como oriente a primazia da lei.

O ordenamento jurídico brasileiro dispõe que se deve imperar na atividade administrativa a vontade das normas jurídicas. Para Carvalho (2014), o administrador público só pode atuar conforme determina a lei, não podendo este vir a praticar condutas que achar devida se não houver embasamento legal. Neste diapasão, a vontade legal se iguala à vontade do povo que deve ser seguida por seus representantes.

Evidencia-se que além desse dever de observância à lei, também deve haver cobrança por parte da população, que por vezes não tem conhecimento dos dispositivos legais, mas que buscam defender seus direitos de cidadão, que por encontrar no Prefeito a figura mais próxima do poder, é a ele que são levadas tais questões e cobradas soluções. Observa-se claramente que onde a democracia chega mais próxima da sua efetividade é nos municípios, visto que a possibilidade da população participar na eleição e elaboração de projetos essenciais para a comunidade e na fiscalização dos atos praticados pelo governante.

A obrigação do cumprimento da lei no âmbito político-administrativo se traduz em punição para os atos que a contrariarem. Neste sentido Meirelles (2010, p.111) faz menção ao ato administrativo punível, nos seguintes termos:

Assim, o ato administrativo praticado com lesão aos bens e interesses públicos também fica sujeito à invalidação pela própria Administração ou pelo Poder Judiciário, por *vício de improbidade*, que é uma ilegitimidade como as demais que nulificam a conduta do administrador público.

Di Pietro (2014) dispõe que a improbidade administrativa dos agentes políticos encontra-se no ordenamento jurídico brasileiro como ato ilícito há muito tempo, enquadrando-se como crime de responsabilidade, sendo que para os servidores públicos em geral a legislação não falava em improbidade, mas apenas em enriquecimento ilícito no exercício do cargo ou função.

Observa-se que a corrupção político-administrativa, assim como os atos de improbidade, devastam o meio político e acompanham as gerações em sua trajetória no tempo, conforme a seguir será analisado.

2.2.2 Histórico das Legislações sobre os Atos de Improbidade

A primeira Constituição a abordar diretamente a improbidade administrativa foi a de 1988. Fernando Capez (2010) dispõe que, objetivando por fim ao desenfreado índice de corrupção no país, o constituinte trouxe no art. 37, § 4º, o seguinte enunciado: “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 disciplinada em lei”, vindo esta a ser editada quase quatro anos após, denominando-se de Lei de Improbidade Administrativa ou Lei nº 8.429/1992.

Na esfera infraconstitucional, o assunto foi tratado um pouco antes com a edição do Decreto-lei nº 3240/41, que determinava o sequestro dos bens de pessoas indiciadas por crimes que ensejassem prejuízo à Fazenda Pública. Percebe-se que nesta época, tal ato era tratado como uma infração penal, sendo de competência do Direito Penal combatê-lo.

Verifica-se que com o advento da Constituição de 1946, os atos de corrupção passaram a ser tratados como tema não criminal, sendo disciplinado em seu art. 141, §31, o sequestro e perdimento de bens em caso de enriquecimento ilícito em cargo público. Embasado no supracitado artigo constitucional, foi editada a Lei nº 3.164/57, também denominada de Lei Pitombo-Godói Ilha, que repetiu quase na literalidade o dispositivo da constituição, estabelecendo o sequestro e perdimento dos bens em favor da Fazenda Pública dos bens adquiridos pelo servidor, por influência ou abuso de função pública. Para Di Pietro (2014) estava claro a natureza civil das sanções trazidas por esta lei, visto sua aplicação independente da responsabilidade no âmbito criminal ou mesmo que ocorresse a extinção da ação penal ou absolvição do réu.

Posteriormente, em complementação à Lei Pitombo-Godói Ilha, foi editada a Lei nº 3.502/58 (Lei Bilac Pinto) que regulava o sequestro e o perdimento de bens em casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso de cargo ou função. Em comparação à Lei anterior, a Lei Bilac Pinto trouxe várias inovações, como expõe Di Pietro (2014, p.902-903):

As principais inovações dessa lei foram: (a) deixou claro que o sequestro e a perda de bens são aplicáveis ao servidor público e ao dirigente ou empregado de autarquia; (b) considerou como servidor público todas as pessoas que exercessem, na União, nos Estados, nos Territórios, no Distrito Federal e nos Municípios, quaisquer cargos, funções ou empregos, civis ou militares, nos órgãos dos três Poderes do Estado; (c) equiparou a dirigente de autarquia o dirigente ou empregado de sociedade de economia mista, de fundação instituída pelo Poder Público, de empresa incorporada ao patrimônio público, ou de entidade que receba e aplique contribuições parafiscais; (d) definiu, nos artigos 2º, 3º e 4º, os casos de enriquecimento ilícito para os fins da lei; (e) deu legitimidade ativa para pleitear o sequestro e a perda de bens, a União, Estados, Municípios, Distrito Federal, entidades que recebem e

aplicam contribuições parafiscais, sociedades de economia mista, fundações e autarquias; (f) em caso de essas entidades não promoverem a ação, qualquer cidadão poderia fazê-lo, hipótese em que a pessoa jurídica interessada devia ser citada para integrar o contraditório na qualidade de litisconsorte da parte autora; (g) deixou claro que o sequestro é medida acautelatória que deveria ser seguida da ação principal, cujo objeto era a perda dos bens sequestrados em favor da pessoa jurídica autora ou litisconsorte, além do ressarcimento integral de perdas e danos sofridos pela entidade.

Objetivando proteger o patrimônio público contra atos ilegais e lesivos, foi editada a Lei nº 4.717/65 (Lei da ação popular), que alcançou grande relevo com a promulgação da Constituição Federal de 1967 quando foi disposto em seu art. 150, § 31, que “qualquer cidadão seria parte legítima para propor ação popular que vise anular atos lesivos ao patrimônio de entidades públicas”. Ainda durante a vigência da Constituição de 1967, foi publicado o Ato Institucional nº 5 que concedeu ao Presidente da República o poder de, após investigação, decretar o confisco de bens de todos que tivessem enriquecido ilicitamente no exercício de cargo ou função pública, inclusive os que exercessem suas atividades em autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista.

Compreende-se que tal previsão violava a Constituição, pois implicava a perda dos bens sem o devido processo legal, sendo assim revogada pela Emenda Constitucional nº 11/78. Nesse sentido, Bianchi (2002, p.46) afirma que, “analisando a legislação editada no decorrer da história do Brasil com o intuito de coibir a corrupção, constata-se a existência de leis rigorosas, mas com a aplicação dificultada, fator que teria favorecido a impunidade.”

A Constituição de 1988 foi a primeira a reportar-se diretamente ao termo improbidade administrativa em seu art.37 § 4º ao dispor, “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”. Além disso, trouxe no caput do supracitado artigo os princípios que norteiam a Administração Pública, contemplando o princípio da moralidade como um dos fundamentais.

Conforme preleciona Garcia e Alves (2011) dentro da nova perspectiva dada pela nova Constituição ao princípio da moralidade as Leis Pitombo- Godói Ilha e Bilac Pinto não eram suficientes para coibir os atos de improbidade administrativa. Diante disto, em 2 de junho de 1992 o então Presidente da República, Fernando Collor de Mello, sancionou a Lei Federal nº 8.429, denominada de Lei de Improbidade Administrativa, com o intuito de combater os atos praticados por agentes públicos que lesionem de alguma forma o bom

funcionamento da Administração Pública, trazendo também as formas de punição, ressaltando a independência das sanções penais, civis e administrativa pela prática do mesmo ato ilícito.

Verifica-se que a princípio, parece pacífica a aplicação da supracitada Lei, mas é matéria controversa, visto ter surgido uma corrente que defende que os agentes políticos não se sujeitariam a sua aplicação, por já serem responsabilizados por seus atos por meio de legislação própria. Cabe ressaltar que a referida Lei tem uma grande importância no combate à corrupção, podendo sua não aplicação gerar grande prejuízo à Administração Pública, assim como a toda população.

3 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E OS ATOS DE IMPROBIDADE

Abordar-se-á neste tópico os princípios constitucionais que norteiam uma boa Administração Pública. Ressalta-se em relação ao tema em discussão que os princípios da moralidade, da supremacia do interesse público e da probidade são de extrema relevância na questão da responsabilização dos agentes políticos.

3.1 OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS GERAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO

Cabe ressaltar que os princípios tem a função de sustentar todo o ordenamento jurídico. Nesse sentido dispõe Mello (2012, p.54) acerca da importância dos princípios e as consequências do enfrentamento as suas disposições:

Princípio é, pois, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para exata compreensão e inteligência delas, exatamente porque define a lógica e a racionalidade do sistema normativo, conferindo-lhe a tônica que lhe dá sentido harmônico.

E continua o doutrinador afirmando que “violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos” (MELLO, 2012, p. 54).

Observa-se que os princípios são uma espécie de base estrutural, sobre a qual todo o ordenamento jurídico se ergue, inclusive, refletindo na interpretação e aplicação do disposto neste. Neste sentido Reale (2003, p.37) define princípios como “enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, a aplicação e integração ou mesmo para a elaboração de novas normas”.

Seguindo neste mesmo diapasão preleciona Canotilho (2003, p.1165):

Consideram-se princípios jurídicos fundamentais os princípios historicamente objetivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional. Pertencem à ordem jurídica positiva e constituem um importante fundamento para a interpretação, integração, conhecimento e aplicação do direito positivo.

Percebe-se que além de servir de base ao ordenamento jurídico, também cabe aos princípios limitar atos da sociedade, inclusive dos agentes políticos, que são os representantes legais do povo no poder.

Saindo de uma análise geral dos princípios jurídicos e partindo para os princípios políticos constitucionais, tem-se determinado também a importância ao seu seguimento, conforme preconiza Canotilho (2003, p.1166). ao afirmar que “tal como acontece com os princípios jurídicos gerais, os princípios políticos constitucionalmente conformadores são princípios *normativos, retrizes e operantes*, que todos os órgãos encarregados da aplicação do direito devem ter em conta”.

Neste sentido, ressalta-se que assim como os órgãos, os agentes políticos, classificação onde se enquadra o governante municipal, também devem observar os princípios fundamentais, assim como a legislação, para desta forma por em prática seus planos de acordo com o ordenamento jurídico.

Segundo Medauar (2004), a Administração Pública, nas suas atividades, rege-se por normas específicas para cada matéria ou setor. Além das normas existem preceitos gerais que norteiam o desenvolvimento adequado de suas atividades nos diversos campos de atuação, sendo estes os princípios do Direito Administrativo.

Com efeito, a aplicação dos princípios na legislação pátria esta disposta no artigo 5º, § 2º “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”, assim como na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4657/42) em seu artigo 4º “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito.”

De forma específica, os princípios basilares da Administração Pública estão previstos no caput do artigo 37 da Carta Magna, sendo eles o princípio da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Art.37. 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 e, também, o seguinte:

Observa-se que os supracitados princípios são de suma importância, eis que a Administração Pública foi inserida recentemente na legislação pátria, não possuindo ainda codificação própria, o que gera uma certa complexidade na interpretação das leis que são editadas de acordo com as necessidades que vão surgindo, não havendo uma reunião sistemática delas.

Conforme Medauar (2004), os princípios acima mencionados auxiliam na análise e compreensão das normas, possibilitando a solução de casos não previstos e proporcionando maior segurança ao cidadão, no que diz respeito a seus direitos e deveres perante a lei.

Além dos princípios implícitos na Constituição Federal, tem-se também os implícitos como é o caso do princípio da supremacia do interesse público, sendo este de fundamental importância na seara da Administração Pública, conforme será ressaltado a seguir.

3.1.1 O Princípio da Supremacia do Interesse Público sobre o Interesse Privado

Levando-se em conta o assunto ora em comento ser matéria de direito público, faz-se necessário a aplicação do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular. Sobre esse princípio, dispõe Carvalho (2014, p.58):

O interesse público é supremo sobre o interesse particular e todas as condutas estatais têm como finalidade a satisfação das necessidades coletivas. Neste sentido, os interesses da sociedade devem prevalecer diante das necessidades específicas dos indivíduos, havendo a sobreposição das garantias do corpo coletivo, quando em conflito com as necessidades de um cidadão, se analisado isoladamente.

Ainda sobre o tema ressalta-se que conforme Carvalho Filho (2014), o benefício à coletividade é a finalidade buscada pelo Estado, não sendo o indivíduo em si o destinatário final da atividade administrativa, mas sim a coletividade como um todo. O fim último da atuação estatal deve ser voltado para o interesse público, mesmo quando buscar um interesse estatal imediato. Se a finalidade pública não estiver presente, a atuação estatal estará contaminada pelo desvio de finalidade.

Visto isso, compreende-se que o supracitado princípio faz-se mister a existência de qualquer sociedade civilizada. Será embasado nele, que o agente político responsável, irá gerir seus atos, com a única finalidade de atingir o interesse público, não devendo este ser confundido com o interesse da Administração Pública, muito menos com o do agente político.

Sobre o surgimento desse interesse público dispõe Di Pietro (2014, p.38):

A preocupação com a proteção do interesse público nasceu com o Estado Social. E não nasceu para proteger um interesse público único, indeterminado, difícil ou impossível de definir-se. Ele nasceu para proteger vários interesses das várias camadas sociais. Ele não afetou os direitos individuais, mas passou a conviver com eles. Tanto assim é que, paralelamente ao princípio do interesse público, nasceram os direitos sociais e econômicos.

Observa-se que através desse princípio o Estado adquire poderes com o intuito de alcançar o bem-estar da coletividade, sendo estes limitados aos atos previstos na legislação. Quanto a esses poderes preceitua Melo (2012, p.102) que:

Os “poderes” administrativos – na realidade, deveres-poderes-só existirão - e, portanto, só poderão ser validamente exercidos – na extensão e intensidade *proporcionais* ao que seja irrecusavelmente requerido para o atendimento do escopo legal a que estão vinculados. Todo excesso, em qualquer sentido, é extravasamento de sua configuração jurídica. [...] É abuso, ou seja, uso além do permitido, e, como tal, comportamento inválido que o Judiciário deve fulminar a requerimento do interessado.

Em suma, verifica-se que o poder atribuído a Administração tem sua limitação expressamente disposta na legislação, não sendo uma faculdade sua aplicação, mas sim uma incumbência. Conforme alude Di Pietro (2014, p.67) “por não poder dispor dos interesses públicos cuja guarda lhes é atribuída por lei, os poderes atribuídos à Administração têm caráter de poder-dever; são poderes que ela não pode deixar de exercer, sob pena de responder pela omissão.”

Dessa forma, observa-se claramente a preocupação do legislador em resguardar a Administração Pública, determinando a aplicação de sanções a quem ousar contrariar os princípios norteadores da atuação estatal, devendo sempre haver o prevalecimento das condutas que visem o interesse público em detrimento das de interesse pessoal dos seus agentes. Salienta-se que a Lei de Improbidade Administrativa, surgiu com o intuito de combater esses atos, que se confundem com os atos contrários a moralidade administrativa, estabelecendo-lhes severas punições.

3.1.2 O Princípio da Moralidade Administrativa e seus Desdobramentos

Primeiramente, ressalta-se que toda sociedade democrática almeja e busca a concretização da moralidade administrativa, tamanha a importância deste princípio que o legislador o incluiu no rol dos princípios da Administração Pública dispostos na Constituição Federal de 1988 e que teve maior destaque com a edição da Lei nº 8429/92 que será objeto deste estudo.

Para Martins (2006, p. 31), o princípio da moralidade “constitui verdadeiro superprincípio informador dos demais (ou um princípio dos princípios), não se podendo reduzi-lo a mero integrante da legalidade”.

O princípio ora em comento reпреende a prática pelo administrador público de condutas que atentem contra a ética e que sejam inaceitáveis pelo senso moral da sociedade. A respeito da moral, Vásquez (1998, p. 84) traz uma importante lição:

A moral é um sistema de normas, princípios e valores, segundo o qual são regulamentadas as relações mútuas entre os indivíduos ou entre estes e a comunidade, de tal maneira que estas normas, dotadas de um caráter histórico e social, sejam acatadas livre e conscientemente, por uma convicção íntima, e não de uma maneira mecânica, externa ou impessoal.

Percebe-se que de acordo com o princípio da moralidade a Administração Pública assim como seus agentes devem atuar conforme os princípios éticos, morais e legais, não estando autorizado a praticar atos arraigados nos seus interesses individuais, que não sejam visando o interesse público.

Cabe salientar que Meirelles (2010) faz referência a Hauriou³, que foi o sistematizador do conceito de moralidade administrativa, o qual leciona que não se trata de uma moral comum, mas sim de uma moral jurídica, entendida como conjunto de regras de condutas tiradas da disciplina interior da Administração. Acrescenta ainda, referindo-se a Hauriou, que o agente administrativo, como ser humano dotado da capacidade de atuar, deve, necessariamente, distinguir o bem do mal, o honesto do desonesto. Estando incumbido ao agente público, nesse contexto, desenvolver suas atividades com base na ética, sempre buscando a honestidade em seus atos.

Faz mister ainda em relação ao princípio alhures analisado observar as palavras do professor Freitas (1997, p.67-68):

No tangente ao princípio da moralidade, por mais que tentem assimilá-lo a outras diretrizes e conquanto experimentando pronunciada afinidade com todos os demais princípios, certo é que o constituinte brasileiro, com todas as imensas e profundíssimas consequências técnicas e hermenêuticas que daí advêm, pretendeu conferir autonomia jurídica ao princípio da moralidade, o qual veda condutas eticamente inaceitáveis e transgressoras do senso moral da sociedade, a ponto de não comportarem condescendência. De certo modo, tal princípio poderia ser identificado com o da justiça, ao determinar que se trate a outrem do mesmo modo que se apreciaria ser tratado. O “outro”, aqui, é a sociedade inteira, motivo pelo qual o princípio da moralidade exige que, fundamentada e racionalmente, os atos, contratos e procedimentos administrativos venham a ser contemplados à luz da orientação decisiva e substancial, que prescreve o dever de a Administração Pública observar, com pronunciado rigor e a maior objetividade possível, os referenciais valorativos basilares vigentes, cumprindo, de maneira precípua até, proteger e vivificar, exemplarmente, a lealdade e a boa-fé para com a sociedade, bem como travar o combate contra toda e qualquer lesão moral provocada por ações públicas

³ Maurice Hauriou era um advogado, professor e sociólogo francês considerado um “clássico” para os juristas do seu país. Faleceu em 1929, mas continua sendo uma grande referência no direito público e na sociologia nacional..

destituídas de probidade e honradez. Como princípio autônomo e de valia tendente ao crescimento, colabora, ao mesmo tempo, para reforço dos demais e para a superação da dicotomia rígida entre Direito e Ética, rigidez tão enganosa quanto aquela que pretende separar Direito e Sociedade, notadamente à vista dos avanços teóricos na reconceituação do sistema jurídico na ciência contemporânea

Sob o ponto de vista de Freitas, a moralidade administrativa seria o princípio da justiça, abarcando ainda a probidade administrativa, não devendo estar ligado apenas às regras internas da Administração, mas também aos padrões éticos estipulados por determinada sociedade ao buscar a cultura da probidade e honradez, independentemente da existência da estrita legalidade ou não no ato administrativo.

Depreende-se que o princípio da moralidade no âmbito constitucional, surgiu para confirmar que deve-se seguir pela Administração Pública padrões éticos, como a lealdade, a honestidade, a imparcialidade e a probidade, tirando da vida pública aqueles que não agirem conforme estes padrões, como é o caso de quem explora o erário, busca vantagens individuais.

Com relação à maneira correta que o agente público deve agir, faz-se necessário muito mais que uma observação da lei, tem-se na verdade uma concreta aplicação do princípio da moralidade. É o que leciona Moraes (2010, p.328):

Não bastará ao administrador o estrito cumprimento da estrita legalidade, devendo ele, no exercício da sua função pública, respeitar os princípios éticos de razoabilidade e justiça, pois a moralidade constitui, a partir da Constituição de 1988, pressuposto de validade de todo ato da administração pública.

Embora alguns doutrinadores acreditem ser o princípio da moralidade uma espécie de absorção do princípio da legalidade, para Delgado (1994)⁴ ambos são princípios distintos:

Enquanto o princípio da legalidade exige ação administrativa de acordo com a lei, o da moralidade prega um comportamento do administrador que demonstre haver assumido como móbil da sua ação a própria ideia do dever de exercer uma boa administração. No cumprimento do princípio da legalidade, o administrador não tem necessidade de dedicar a sua atenção com o motivo da própria ação, pois, suficiente que se encontre autorizada por lei. O contrário, porém, acontece como princípio da moralidade, que exige do administrador uma postura que faça com que os seus atos exteriorizem a própria ideia do dever de haver atuado com base em 'regras finais e disciplinares suscitadas, não só pela distinção entre o Bem e o Mal, mas também pela ideia geral de administração e pela ideia de função administrativa.

Sobre a autonomia dada ao princípio da moralidade, defende Afonso da Silva (2003, p.571) que:

⁴ DELGADO, José Augusto. *Improbidade Administrativa: algumas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais sobre a Lei de Improbidade Administrativa*. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/informativo/article/view/218/214>> Acesso em : 18 de fev de 2015

Pode-se pensar na dificuldade que será desfazer um ato, reproduzido conforme a lei, sob o fundamento de vício de moralidade. Mas isso é possível porque a moralidade administrativa não é meramente subjetiva, porque não é puramente formal, porque tem conteúdo jurídico a partir de regras e princípios da Administração. A lei pode ser cumprida moralmente ou imoralmente. Quando sua execução é feita, p. ex., com intuito de prejudicar alguém deliberadamente, ou com intuito de favorecer alguém, por certo que se está produzindo um ato “formalmente” legal, mas “materialmente” comprometido com a moralidade administrativa.

Desta forma observa-se que o princípio da moralidade encontra-se em uma posição autônoma quanto ao da legalidade, apresentando características próprias quanto a sua presença ou ausência no ato administrativo, o que em determinados casos poderá se enquadrar como ato de improbidade ou apenas na produção de um ato imoral pelo agente público.

Compreende-se que o princípio constitucional em apreço surgiu com o intuito de que toda ação administrativa seja realizada com honestidade e na busca primordial do interesse da coletividade. Neste sentido reitera Pinto (2008, p.352):

Em termos práticos, a moralidade, no âmbito do poder público, pode ser resumida na exigência de voltar-se toda ação administrativa para a satisfação do interesse público, de pautar o agente sua atuação sempre com lisura e na busca do bem comum. Sob outro enfoque, onde faltar a prevalência do interesse coletivo, na atuação do Poder Público, estará, em geral, configurada a má-fé na ação do administrador, o desvio de finalidade ou o ânimo de prejudicar terceiro, caracterizando-se, pois, ofensa a moralidade.

Para Nolasco (2010), a lesão à moralidade administrativa é uma das hipóteses de ato de improbidade, se praticado com a intenção dolosa, violando os deveres de honestidade e de lealdade às instituições. Neste tocante, continua Afonso da Silva (2005, p.669) “a improbidade administrativa é uma imoralidade administrativa qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem”.

Diante das definições acima mencionadas observa-se que o conceito de moralidade se aproxima muito do de probidade, vindo por vezes a serem até confundidos, mas a doutrina na verdade, defende serem dois conceitos distintos. Sobre este assunto Figueiredo (1998, p.20-22). sustenta que:

Questão tormentosa cifra-se no seguinte: qual a diferença conceitual entre moralidade administrativa e probidade?[...] São condutas e institutos diversos. Ou, por outra, o princípio da moralidade administrativa é de alcance maior, é conceito mais genérico a determinar a todos os “poderes” e funções do Estado atuação conforme o padrão jurídico da moral, da boa-fé, da lealdade da honestidade. Já a probidade, que alhures denominamos ‘moralidade administrativa qualificada’, volta-se a particular aspecto da moralidade administrativa [...] A probidade é, portanto, corolário do princípio de moralidade administrativa.

Tendo-se por base a Lei nº 8429/92, que dispõe acerca dos atos de improbidade, o controle das condutas que atentam contra o princípio da moralidade assim como a previsão das sanções decorrentes de tal prática, passou a ser realizado com critérios jurídicos definidos.

3.1.3 O Subprincípio da Probidade Administrativa

A Constituição Federal de 1988, na busca de resgatar a ética na política e na administração, passou a punir expressamente os atos de improbidade, como pode-se observar no art.37, § 4º que 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.

Segundo Freitas (1997), o princípio da probidade administrativa descende diretamente do princípio da moralidade, ambos constitucionalmente consagrados. O princípio da probidade administrativa consiste na honestidade, na lealdade que devem ser seguidas pelos agentes públicos, assim como pelos terceiros que estejam de alguma forma ligados a Administração Pública.

Dentre os conceitos encontrados nas doutrinas acerca de probidade merece destaque o do jurista Afonso da Silva (2005, p. 616) que dispõe:

A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial pela Constituição que pune o ímprobo com a suspensão dos direitos políticos (art.37, § 4º). A probidade administrativa consiste no dever de o 'funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes u facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer'. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem.

Com a implantação dos valores da moralidade e da probidade administrativa na Carta Magna, observa-se a intenção do Estado em preservar sua própria subsistência, através da proteção mais rigorosa aos interesses públicos. Eis que havendo uma vigilância maior sobre os atos dos seus agentes, a ocorrência de práticas de desvio de finalidade será dificultada ou até nula, alcançado desta forma a defesa e a proteção dos interesses públicos.

Para uma maior compreensão acerca do dever de probidade cabe ainda ressaltar os aspectos que serviriam para delinear o seu contorno segundo Caetano (1997, p.684):

- a) guarda fiel dos bens, direitos, interesses e valores públicos, abstendo-se do uso em proveito próprio ou de qualquer procedimento tendente a danificá-los, destruí-los ou diminuir-lhes o valor;
- b) abstenção de proteger interesse, ainda que por interposta pessoa, em contrato a celebrar com a entidade que esteja vinculado ou em negócio que dela dependa, particularmente se no exercício das funções puder exercer influência;
- c) proibição de aceite, por si ou interposta pessoa, e qualquer vantagem patrimonial, ou promessa futura, a fim de praticar ato influenciando nas suas funções, ou mesmo abster-se de praticá-lo ou influir em outrem para obter esse comportamento, ou de fazer negócios pessoais com quem possa resultar dependência econômica comprometedora da sua função pública;
- d) vedação da exigência de particulares ou de consentimento de que se exijam deles quantias ou serviços legalmente indevidos e de abuso dos seus poderes para opressão da liberdade e interesses alheios ou para lesão do patrimônio privado sem fundamento legal;
- e) proibição de fazer negócios lucrativos com o provimento de alguém em cargo público;
- f) inadmissibilidade da circulação de listas de subscrição de donativos, em seu favor ou de terceiros, no recinto de trabalho ou de subscrever as que lhe forem apresentadas;
- g) impossibilidade de advogar ou intermediar interesse particular nos serviços de sua competência;
- h) recusa do aceite de homenagens de subalternos ou particulares com interesses dependentes do exercício de sua função pública, salvo aposentadoria ou transferência.

Desta forma, em observância aos supracitados princípios tidos como base da Administração Pública na busca do interesse da coletividade, observar-se-á que a Lei 8429/92 surgiu como grande aliada na concretização dessa finalidade, aplicando sanções aos agentes públicos que venha a agir contrariando tal interesse. Dentre estes agentes públicos, será analisado no próximo capítulo especialmente os agentes políticos e sua responsabilização.

3.2 OS SUJEITOS ATIVOS DOS ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Lei de Improbidade Administrativa, logo em seus primeiros artigos, dispõe acerca dos sujeitos a quem se aplica a referida lei nos casos de responsabilização pela prática de atos de improbidade. Buscando alcançar todas as pessoas que porventura chegassem a praticar tais atos, a lei trouxe no seu texto conceitos genéricos, conforme preceituado em seu artigo 1º:

Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Observa-se que o supracitado artigo determina quais serão os sujeitos ativos e passivos na ocorrência de atos de improbidade administrativa.

3.2.1 Análise Conceitual do que Pode Ser Compreendido como Agente Público

Primeiramente, ressalta-se que o conceito de agentes públicos tem um sentido amplo abrangendo em sua definição toda e qualquer pessoa que exerça função pública. Nesse sentido Meirelles (2010, p.75) trás a seguinte definição para os agentes públicos:

São todas as pessoas físicas incumbidas definitivamente ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal. Os agentes normalmente desempenham funções do órgão, distribuídas entre os cargos de que são titulares, mas excepcionalmente podem exercer funções sem cargo.

Para Mello (2012, p.248-249), a definição da expressão agentes públicos é bem mais ampla:

Esta expressão- agentes públicos- é a mais ampla que se pode conceber para designar genérica e indistintamente os sujeitos que servem ao Poder Público como instrumentos expressivos de sua vontade ou ação, ainda quando o façam apenas ocasional ou episodicamente. Quem quer que desempenhe funções estatais, enquanto as exercita, é um agente público. Por isto, a noção abarca tanto o Chefe do Poder Executivo (em quaisquer das esferas) como os senadores, deputados e vereadores, os ocupantes de cargos ou empregos públicos da Administração direta dos três Poderes, os servidores das autarquias, das fundações governamentais, das empresas públicas e sociedade de economia mista nas distintas órbitas de governo, os concessionários e permissionários de serviço público, os delegados de função ou ofício público, os requisitados, os contratados sob locação civil de serviços e os gestores de negócios públicos.

Percebe-se que ambos doutrinadores conceituam como agentes públicos todos aqueles que servem ao Poder Público, trazendo este último uma abrangência mais genérica, que a do anterior.

Na legislação este conceito veio expresso na Lei de Improbidade administrativa em seu artigo 2º ao dispor:

Art. 2º Reputa-se agente público, para 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.

Com a análise dos dispositivos mencionados alhures juntamente com os preceitos doutrinários acerca de agentes públicos, observa-se claramente que ao elaborar a Lei Federal 8429/92 o legislador buscou abarcar todos os agentes que pudessem possivelmente vir a praticar os atos de improbidade. Esta Lei foi ainda mais ampla que o Código Penal, quando dispôs em seu artigo 327 o conceito de funcionário público como sendo quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. Salientando-

se em conformidade ao exposto, tal conceito é extremamente genérico, ensejando uma atenção maior em relação a sua interpretação.

Considerando-se a amplitude dos sujeitos ativos abrangidos pela Lei de Improbidade Administrativa, será especificadamente analisado apenas os agentes políticos, que é o cerne desta pesquisa, em decorrência desse fato faz-se necessário um estudo acurado sobre o mesmo.

3.2.2 *Agente Político*

Para definir agente político, valer-se-á das definições de alguns renomados administrativistas. Para Meirelles (2010, p. 77-78) agentes políticos seriam:

São os componentes do Governo nos seus primeiros escalões, investidos em cargos, funções, mandatos ou comissões, por nomeação, eleição, designação ou delegação para o exercício de atribuições constitucionais. [...] São as autoridades públicas supremas do Governo e da Administração na área de sua atuação, pois não estão hierarquizadas, sujeitando-se apenas aos graus e limites constitucionais e legais de jurisdição.

Compreende-se que para Meirelles (2010, p.79), estão abrangidos pela expressão agentes políticos tanto os Chefes do Poder Executivo federal, estadual e municipal, seus auxiliares diretos, membros do Poder Legislativo, assim como os membros do Poder Judiciário e representantes diplomáticos, como também as “demais autoridades que atuem com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais ou quase judiciais, estranhas ao quadro do serviço público”

Seguindo esse entendimento Carvalho (2014, p. 715). dispõe que “entende-se, [...] ostentarem a qualidade de agentes políticos, além dos detentores de mandato eletivo e dos secretários e ministros de estado, os membros da magistratura e do Ministério Público, diante das funções que exerce”.

Ainda nesse diapasão, leciona Di Pietro (2014, p.598) o seguinte:

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. É necessário reconhecer, contudo, que atualmente há uma tendência a considerar os membros da Magistratura e do Ministério Público como agentes políticos.

Na visão de Bandeira De Mello (2012, p.251-252), o termo agentes políticos deve ter um conceito mais restrito, dessa forma afirma que:

Agentes políticos são os titulares dos cargos estruturais à organização política do país, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder. Daí que se constituem nos formadores da vontade superior do Estado. São agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes de Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e os Vereadores.

Para este doutrinador a natureza da relação jurídica que existe entre os agentes políticos e o Estado é institucional. São direitos e deveres que originam-se diretamente da Carta Magna e das leis. Logo, uma das características adotadas no conceito acima citado é a de que o cargo ocupado por esses agentes seja de alta hierarquia na Administração Pública, além da exaltação acerca da natureza especial das atribuições exercidas por eles.

No mesmo sentido preleciona Mazza (2014, p.441):

Os agentes políticos exercem uma função pública (*munus publico*) de alta direção do Estado. Ingressam, em regra, por meio de eleições, desempenhando mandatos fixos ao término dos quais sua relação com o Estado desaparece automaticamente. A vinculação dos agentes políticos com o aparelho governamental não é profissional, mas institucional e estatutária. São os membros de Poder que ocupam a cúpula diretiva do Estado. É o caso dos parlamentares, Presidente da República, governadores, prefeitos, e seus respectivos vices, ministros de Estado e secretários.

Justen Filho (2008) segue no mesmo entendimento de que os agentes políticos são aqueles eleitos por meio de mandato eletivo, sendo representante do povo e titulares da competência constitucional para formular as decisões políticas. Para ele o regime jurídico, em vista da responsabilização política do agente político, é diferente da dos magistrados e membros do Ministério Público, não sendo estes considerados como agentes políticos conforme ele. Este mesmo doutrinador dispõe que é possível diferenciar agentes políticos integrados no Poder Executivo e no Poder Legislativo, não existindo outros agentes políticos além destes. Em que pese a relevância dessa discussão doutrinária acerca de quem pode ser considerado agente político no sistema jurídico brasileiro, como este trabalho tem como desiderato específico a conduta do agente político Chefe do Poder Executivo do Município ser passível de responsabilização na prática de seus atos de gestão, essa discussão foi levantada a guisa de informação, sem uma interferência precisa nesta pesquisa.

Destarte, verifica-se ao analisar as definições alhures mencionadas, que o vínculo destes agentes com o Estado não é de natureza profissional, mas sim política. Desta forma

pode-se perfeitamente atribuir responsabilização ao Prefeito, no decurso de seu mandato, por ato de improbidade, visto encontrar-se este elencado dentre os sujeitos passíveis de responsabilização conforme analisado.

4 AS ESPÉCIES DE RESPONSABILIDADE DO CHEFE DO EXECUTIVO MUNICIPAL

Observa-se no decorrer deste trabalho que a busca por uma Administração Pública proba é antiga, desta forma com intuito de alcança-la surgiu no decorrer do tempo os princípios norteadores e leis que regulamentam e punem qualquer conduta que contrarie a Máquina Estatal. Nesta contenda passar-se-á a analisar essa problemática no âmbito municipal, através das formas de responsabilidade impostas ao Prefeito municipal como agente político, em razão de eventual conduta ilícita praticada por ele no exercício da função pública quando Chefe do Executivo Municipal.

A responsabilização a que se esta submetido o Prefeito Municipal conforme Costa(2014, p.336) “pode ser penal, político-administrativo e civil, em razão do ilícito”. Desta forma percebe-se que a conduta omissiva ou comissiva ilícita deste agente político poderá ser enquadrada em legislações no âmbito penal, civil e politico-administrativo, de forma independente de acordo com o principio da independência das instâncias, cabendo ressaltar a exceção existente nos casos de negativa de autoria ou inexistência do fato. Nesta contenda aduz Mazza (2014, p.513):

Como regra, o resultado em um processo não interfere nos demais. Sabe-se, porém, que a absolvição criminal por negativa de autoria ou ausência de materialidade faz coisa julgada na civil e no administrativo (art. 126 da Lei n. 8.112/90). Sendo o processo penal a esfera mais “garantista” e que busca a verdade real, deve-se concluir que a sentença penal absolutória, desde que fundamentada na negativa de autoria ou ausência de materialidade, impede a condenação do agente, pelo mesmo fato, na ação de improbidade administrativa.

Com aporte nessas considerações introdutórias será analisado a seguir estas formas de responsabilização quanto aos atos do Prefeito nas infrações penais e político-administrativo disciplinadas no Decreto-Lei nº 201/67 e as impostas pela Lei Federal nº 8429/92 pela prática de atos de improbidade administrativa.

4.1 RESPONSABILIDADE PELO DECRETO-LEI Nº 201/67

A fim de punir os agentes políticos pelos crimes de responsabilidade praticados na função pública foi editada a Lei nº 1079/50 que regulamenta o crime de responsabilidade praticado pelo agente público quando no cargo de Presidente da República, Ministro de Estado, Ministro do Supremo Tribunal Federal ou Procurador Geral da República,

Governador do Estado, do Distrito Federal ou Território. E nos casos de crime de Responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores o Decreto-Lei nº 201/67.

Percebe-se que as legislações acima mencionadas, estão no ordenamento jurídico brasileiro a muito tempo, contanto observa-se que não tiveram sua eficácia comprovada. Neste diapasão, Osório (2004, p. 181) aduz cerca da ineficiência da Lei dos Crimes de Responsabilidade:

Se estivesse funcionando a contento, com todo o vigor necessário, essa legislação certamente tornaria desnecessária, do ponto de vista político-institucional, a LGIA para os agentes públicos enquadráveis nessa normativa. Não é o que ocorreu, ou ocorre, porque a Lei dos Crimes de Responsabilidade falhou, nas mãos de Instituições competentes, como instrumento de contenção da improbidade.

Com efeito, o legislador tratou de dispor no artigo 1º do Decreto-lei nº 201/67 as condutas que se enquadram como crime de responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores, tendo à prática desse crime a atribuição das sanções de perda do cargo de Prefeito, inabilitação pelo prazo de cinco anos para o exercício de cargo ou função pública, suspensão de direitos políticos e inelegibilidade. Para uma melhor compreensão faz-se necessário a transcrição do supracitado artigo:

Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores:

- I - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio;
- II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos;
- III - desviar, ou aplicar indevidamente, rendas ou verbas públicas;
- IV - empregar subvenções, auxílios, empréstimos ou recursos de qualquer natureza, em desacordo com os planos ou programas a que se destinam;
- V - ordenar ou efetuar despesas não autorizadas por lei, ou realizá-las em desacordo com as normas financeiras pertinentes;
- VI - deixar de prestar contas anuais da administração financeira do Município a Câmara de Vereadores, ou ao órgão que a Constituição do Estado indicar, nos prazos e condições estabelecidos;
- VII - Deixar de prestar contas, no devido tempo, ao órgão competente, da aplicação de recursos, empréstimos subvenções ou auxílios internos ou externos, recebidos a qualquer título;
- VIII - Contrair empréstimo, emitir apólices, ou obrigar o Município por títulos de crédito, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;
- IX - Conceder empréstimo, auxílios ou subvenções sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;
- X - Alienar ou onerar bens imóveis, ou rendas municipais, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;
- XI - Adquirir bens, ou realizar serviços e obras, sem concorrência ou coleta de preços, nos casos exigidos em lei;
- XII - Antecipar ou inverter a ordem de pagamento a credores do Município, sem vantagem para o erário;
- XIII - Nomear, admitir ou designar servidor, contra expressa disposição de lei;

XIV - Negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente;

XV - Deixar de fornecer certidões de atos ou contratos municipais, dentro do prazo estabelecido em lei.

XVI – deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal;

XVII – ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal;

XVIII – deixar de promover ou de ordenar, na forma da lei, o cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei;

XIX – deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro;

XX – ordenar ou autorizar, em desacordo com a lei, a realização de operação de crédito com qualquer um dos demais entes da Federação, inclusive suas entidades da administração indireta, ainda que na forma de novação, refinanciamento ou postergação de dívida contraída anteriormente;

XXI – captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido

XXII – ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou;

XXIII – realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei

Ressalta-se que a prática destas condutas ilícitas poderão ser punidas em três esferas, conforme entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça. Vejamos:

HC - PREFEITO MUNICIPAL - CRIME DE RESPONSABILIDADE - D.L. N. 201/67- O PROCESSO CRIMINAL, NOS TERMOS DO D.L. N. 201/67, VISA A APURAR A RESPONSABILIDADE PENAL DOS PREFEITOS MUNICIPAIS. TRES SÃO AS SANÇÕES EXPRESSAMENTE COMINADAS: PENAL (RECLUSÃO OU DETENÇÃO); POLÍTICA (PERDA DO CARGO E A INABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DO CARGO OU FUNÇÃO PÚBLICA, ELETIVO OU DE NOMEAÇÃO) E CIVIL (REPARAÇÃO DO DANO CAUSADO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO OU PARTICULAR).A SANÇÃO PENAL E PRESSUPOSTO DA SANÇÃO POLÍTICA. O JULGAMENTO CRIMINAL COM REFLEXO POLÍTICO. NÃO SE CONFUNDE COM O "IMPEACHMENT", AFASTAMENTO DO TITULAR DO CARGO ELETIVO POR DELIBERAÇÃO POLÍTICA. EM CONSEQUÊNCIA, A AÇÃO PENAL PODE SER PROPOSTA AINDA QUE ENCERRADO O MANDATO DO PREFEITO MUNICIPAL. (STJ - HC: 3404 PA 1995/0016949-5, Relator: Ministro LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, Data de Julgamento: 30/05/1995, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 11/09/1995 p. 28861)

Como explicitado, a conduta ilícita do Chefe do Executivo Municipal poderá ser punida tanto na esfera penal, quanto na administrativa e civil, desta forma passar-se-á a ser analisada cada uma dessas formas de responsabilização.

A responsabilidade penal do Prefeito Municipal como agente público, teve boa parte de sua tipificação disciplinada no Código Penal, nesse diapasão preleciona Fazzio Júnior

(2001) que a responsabilidade penal dos agentes públicos por delitos praticados contra a Administração Pública, esta prevista nos artigos 312 a 327 do Código Penal, e se tratando de Prefeito, sem prejuízo da caracterização penal, existe a legislação específica, qual seja o Decreto-Lei nº 201/67.

Acerca dessa responsabilidade criminal importante se faz as palavras do administrativista Meirelles (2002) que aduz que embora os crimes de responsabilidade dispostos no Decreto-Lei sejam funcionais, são desvinculados dos dispostos como crime contra a Administração Pública definidos no Código Penal, pois aqueles constituem figuras autônomas e específicas do Chefe do Executivo Municipal e de seus substitutos, enquanto o Código Penal regulamenta tal conduta delituosa em relação aos agentes públicos de forma geral. Desta forma cabe ressaltar que qualquer ação ou omissão destes agentes que contrariem as regras da Administração e causem prejuízos ao interesse público poderá ser responsabilizada tanto através do Código Penal quanto através do Decreto-Lei nº 201/67.

Com efeito, depreende-se que à responsabilização político-administrativa, origina-se da violação dos deveres funcionais por parte do Prefeito, e esta disciplinada no art. 4^o e 5^o

⁵ Art. 4º São infrações político-administrativas dos Prefeitos Municipais sujeitas ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato:

I - Impedir o funcionamento regular da Câmara;

II - Impedir o exame de livros, folhas de pagamento e demais documentos que devam constar dos arquivos da Prefeitura, bem como a verificação de obras e serviços municipais, por comissão de investigação da Câmara ou auditoria, regularmente instituída;

III - Desatender, sem motivo justo, as convocações ou os pedidos de informações da Câmara, quando feitos a tempo e em forma regular;

IV - Retardar a publicação ou deixar de publicar as leis e atos sujeitos a essa formalidade;

V - Deixar de apresentar à Câmara, no devido tempo, e em forma regular, a proposta orçamentária;

VI - Descumprir o orçamento aprovado para o exercício financeiro,

VII - Praticar, contra expressa disposição de lei, ato de sua competência ou omitir-se na sua prática;

VIII - Omitir-se ou negligenciar na defesa de bens, rendas, direitos ou interesses do Município sujeito à administração da Prefeitura;

IX - Ausentar-se do Município, por tempo superior ao permitido em lei, ou afastar-se da Prefeitura, sem autorização da Câmara dos Vereadores;

X - Proceder de modo incompatível com a dignidade e o decoro do cargo.

⁶ Art. 5º O processo de cassação do mandato do Prefeito pela Câmara, por infrações definidas no artigo anterior, obedecerá ao seguinte rito, se outro não for estabelecido pela legislação do Estado respectivo:

I - A denúncia escrita da infração poderá ser feita por qualquer eleitor, com a exposição dos fatos e a indicação das provas. Se o denunciante for Vereador, ficará impedido de votar sobre a denúncia e de integrar a Comissão processante, podendo, todavia, praticar todos os atos de acusação. Se o denunciante for o Presidente da Câmara, passará a Presidência ao substituto legal, para os atos do processo, e só votará se necessário para completar o *quorum* de julgamento. Será convocado o suplente do Vereador impedido de votar, o qual não poderá integrar a Comissão processante.

II - De posse da denúncia, o Presidente da Câmara, na primeira sessão, determinará sua leitura e consultará a Câmara sobre o seu recebimento. Decidido o recebimento, pelo voto da maioria dos presentes, na mesma sessão será constituída a Comissão processante, com três Vereadores sorteados entre os desimpedidos, os quais elegerão, desde logo, o Presidente e o Relator.

III - Recebendo o processo, o Presidente da Comissão iniciará os trabalhos, dentro em cinco dias, notificando o denunciado, com a remessa de cópia da denúncia e documentos que a instruírem, para que, no prazo de dez dias,

do supracitado Decreto, onde estipula que ao praticar as condutas ali dispostas fica o Prefeito sujeito ao controle da Câmara de vereadores. Acerca dessa forma de responsabilização dispõe Meirelles (2002, p.755):

Os crimes de responsabilidade do prefeito estão consignados no Decreto-lei 201, de 1967, cujo projeto é integralmente de nossa autoria e no qual tivemos a preocupação de definir os tipos mais danosos à Administração Municipal e de separar nitidamente as infrações penais das infrações político-administrativas, atribuindo o processo e julgamento daquelas exclusivamente ao Poder Judiciário, e o destas à Câmara de Vereadores. Assim, o Tribunal de Justiça decide sobre os crimes de responsabilidade do prefeito, e a Câmara sobre sua conduta governamental, em processos autônomos e em instâncias independentes.

Percebe-se que este Decreto-Lei confere de forma excepcional à Câmara de Vereadores a aptidão jurisdicional de se manifestar e decidir as questões referentes as infrações político-administrativa dispostas nele. Ainda, conforme Meirelles (2002), os atos *interna corporis*, são exclusivos de apreciação pelo Plenário da Câmara, cabendo ao Poder Judiciário apenas analisar se houve alguma ilegalidade, inconstitucionalidade ou infringência regimental nos seus julgados. Não sendo de competência do Judiciário adentrar no mérito do ato administrativo, portanto em caso de ocorrência de alguma irregularidade, será possível a

apresente defesa prévia, por escrito, indique as provas que pretender produzir e arrole testemunhas, até o máximo de dez. Se estiver ausente do Município, a notificação far-se-á por edital, publicado duas vezes, no órgão oficial, com intervalo de três dias, pelo menos, contado o prazo da primeira publicação. Decorrido o prazo de defesa, a Comissão processante emitirá parecer dentro em cinco dias, opinando pelo prosseguimento ou arquivamento da denúncia, o qual, neste caso, será submetido ao Plenário. Se a Comissão opinar pelo prosseguimento, o Presidente designará desde logo, o início da instrução, e determinará os atos, diligências e audiências que se fizerem necessários, para o depoimento do denunciado e inquirição das testemunhas.

IV - O denunciado deverá ser intimado de todos os atos do processo, pessoalmente, ou na pessoa de seu procurador, com a antecedência, pelo menos, de vinte e quatro horas, sendo-lhe permitido assistir as diligências e audiências, bem como formular perguntas e reperfuntas às testemunhas e requerer o que for de interesse da defesa.

V - Concluída a instrução, será aberta vista do processo ao denunciado, para razões escritas, no prazo de 5 (cinco) dias, e, após, a Comissão processante emitirá parecer final, pela procedência ou improcedência da acusação, e solicitará ao Presidente da Câmara a convocação de sessão para julgamento. Na sessão de julgamento, serão lidas as peças requeridas por qualquer dos Vereadores e pelos denunciados, e, a seguir, os que desejarem poderão manifestar-se verbalmente, pelo tempo máximo de 15 (quinze) minutos cada um, e, ao final, o denunciado, ou seu procurador, terá o prazo máximo de 2 (duas) horas para produzir sua defesa oral

VI - Concluída a defesa, proceder-se-á a tantas votações nominais, quantas forem as infrações articuladas na denúncia. Considerar-se-á afastado, definitivamente, do cargo, o denunciado que for declarado pelo voto de dois terços, pelo menos, dos membros da Câmara, em curso de qualquer das infrações especificadas na denúncia. Concluído o julgamento, o Presidente da Câmara proclamará imediatamente o resultado e fará lavrar ata que consigne a votação nominal sobre cada infração, e, se houver condenação, expedirá o competente decreto legislativo de cassação do mandato de Prefeito. Se o resultado da votação for absolutório, o Presidente determinará o arquivamento do processo. Em qualquer dos casos, o Presidente da Câmara comunicará à Justiça Eleitoral o resultado.

VII - O processo, a que se refere este artigo, deverá estar concluído dentro em noventa dias, contados da data em que se efetivar a notificação do acusado. Transcorrido o prazo sem o julgamento, o processo será arquivado, sem prejuízo de nova denúncia ainda que sobre os mesmos fatos.

invalidação do ato, possibilitando sua correção pela Câmara, mas nunca decidido pelo Judiciário.

Ressalta-se que este tipo de responsabilização esta restrito ao Prefeito, vice-Prefeito e o Presidente da Câmara durante a substituição do Prefeito, visto sua sanção ser a cassação do mandato, disposta na Constituição Federal como perda do mandato no art.29,XIV⁷ Neste sentido imperioso se faz o ensinamento de Meirelles (2002, p.768) “O essencial é que os processados por essas infrações estejam no exercício do mandato, porque a sanção única aplicável é sua cassação. Portanto se o mandato estiver findo, ou extinto por qualquer motivo, o de sua cassação estará perempto”.

Com efeito, a responsabilidade civil segundo grande parte da doutrina esta regulamentada pela Lei Federal nº 8429/92, conforme será analisado a seguir.

4.2 RESPONSABILIZAÇÃO EM FACE DA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

A Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92), importante instrumento na defesa do patrimônio público, foi editada com o fim de regulamentar o art. 37, § 4º, da Constituição Federal, possibilitando-lhe plena aplicabilidade.

A referida Lei dispõe acerca das sanções aplicáveis aos agentes públicos quando praticarem atos de improbidade no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública da administração direta, indireta ou fundacional. Quanto a improbidade administrativa, Fazzio Júnior (2001, p. 50-51) dispõe:

A improbidade administrativa significa o exercício de função, cargo, mandato ou emprego público sem observância dos princípios administrativos da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade e da eficiência. É o desvirtuamento do exercício público, que tem como fonte a má-fé.

Segundo Moraes (2010), para a consumação do ato de improbidade se exige um desvio de conduta do agente público, que no exercício de suas funções, afasta-se dos padrões éticos e morais da sociedade. Neste conceito também se insere o agente público que pretende

⁷ Art.29 [...]

XIV - perda do mandato do Prefeito, nos termos do art. 28, parágrafo único.

auferir vantagens matérias indevidas ou gerar prejuízo ao erário mesmo que não alcance seu objetivo, dispondo desta forma o art.11⁸ da LIA.

A Lei nº 8429/92 dividiu os atos de improbidade em três grupos de acordo com os efeitos que produzem. Dispondo em seu artigo 9⁹ os atos ímprobos que geram

⁸ Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

VIII - XVI a XXI

⁹ Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - receber, para si ou para outrem, dinheiro, bem móvel ou imóvel, ou qualquer outra vantagem econômica, direta ou indireta, a título de comissão, percentagem, gratificação ou presente de quem tenha interesse, direto ou indireto, que possa ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público;

II - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem móvel ou imóvel, ou a contratação de serviços pelas entidades referidas no art. 1º por preço superior ao valor de mercado;

III - perceber vantagem econômica, direta ou indireta, para facilitar a alienação, permuta ou locação de bem público ou o fornecimento de serviço por ente estatal por preço inferior ao valor de mercado;

IV - utilizar, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidores públicos, empregados ou terceiros contratados por essas entidades;

V - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para tolerar a exploração ou a prática de jogos de azar, de lenocínio, de narcotráfico, de contrabando, de usura ou de qualquer outra atividade ilícita, ou aceitar promessa de tal vantagem;

VI - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indireta, para fazer declaração falsa sobre medição ou avaliação em obras públicas ou qualquer outro serviço, ou sobre quantidade, peso, medida, qualidade ou característica de mercadorias ou bens fornecidos a qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público;

VIII - aceitar emprego, comissão ou exercer atividade de consultoria ou assessoramento para pessoa física ou jurídica que tenha interesse suscetível de ser atingido ou amparado por ação ou omissão decorrente das atribuições do agente público, durante a atividade;

IX - perceber vantagem econômica para intermediar a liberação ou aplicação de verba pública de qualquer natureza;

X - receber vantagem econômica de qualquer natureza, direta ou indiretamente, para omitir ato de ofício, providência ou declaração a que esteja obrigado;

XI - incorporar, por qualquer forma, ao seu patrimônio bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

XII - usar, em proveito próprio, bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei.

enriquecimento ilícito, no artigo 10¹⁰ os que causam prejuízo ao erário, e no artigo 11 os que violam algum dos princípios administrativos.

Cabe ressaltar que cada um desses artigos traz um rol meramente exemplificativo de atos de improbidade. Neste sentido Di Pietro (2014, p.916-917):

Embora a lei, nos três dispositivos, tenha elencado um rol de atos de improbidade, não se trata de enumeração taxativa, mas meramente exemplificativa. Ainda que o ato não se enquadre em uma das hipóteses previstas expressamente nos vários incisos dos três dispositivos, poderá ocorrer improbidade sancionada pela lei, desde que enquadrada no *caput* dos artigos 9º, 10 ou 11. Nos três dispositivos, aparece a descrição da infração seguida da expressão **e notadamente**, a indicar a natureza exemplificativa dos incisos que se seguem.

Incorrendo em atos de improbidade, ficará o agente sujeito as sanções dispostas no artigo 12 da LIA, obedecendo a uma gradação em razão da gravidade do ato:

¹⁰ Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

I - facilitar ou concorrer por qualquer forma para a incorporação ao patrimônio particular, de pessoa física ou jurídica, de bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei;

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

III - doar à pessoa física ou jurídica bem como ao ente despersonalizado, ainda que de fins educativos ou assistências, bens, rendas, verbas ou valores do patrimônio de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem observância das formalidades legais e regulamentares aplicáveis à espécie;

IV - permitir ou facilitar a alienação, permuta ou locação de bem integrante do patrimônio de qualquer das entidades referidas no art. 1º desta lei, ou ainda a prestação de serviço por parte delas, por preço inferior ao de mercado;

V - permitir ou facilitar a aquisição, permuta ou locação de bem ou serviço por preço superior ao de mercado;

VI - realizar operação financeira sem observância das normas legais e regulamentares ou aceitar garantia insuficiente ou inidônea;

VII - conceder benefício administrativo ou fiscal sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente

IX - ordenar ou permitir a realização de despesas não autorizadas em lei ou regulamento;

X - agir negligentemente na arrecadação de tributo ou renda, bem como no que diz respeito à conservação do patrimônio público;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

XIII - permitir que se utilize, em obra ou serviço particular, veículos, máquinas, equipamentos ou material de qualquer natureza, de propriedade ou à disposição de qualquer das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, bem como o trabalho de servidor público, empregados ou terceiros contratados por essas entidades.

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei

XV – celebrar contrato de rateio de consórcio público sem suficiente e prévia dotação orçamentária, ou sem observar as formalidades previstas na lei

XVI a XXI - (Vide Lei nº 13.019, de 2014)

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato:

I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de dez anos;

II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos;

III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.

Percebe-se que a própria Lei cuidou de dispor acerca da independência das sanções penais, civis e administrativas aplicáveis ao agente público, cabendo ressaltar que a doutrina já pacificou o entendimento de que a Lei de Improbidade Administrativa tem natureza civil. Neste sentido dispõe Carvalho (2014, p. 894):

É cediço que as instâncias penal, administrativa e cível são independentes e que os atos de improbidade podem ser sancionados nas três instâncias. Importante saber, no entanto, que as sanções de improbidade previstas na Lei 8429/92 têm natureza civil, não impedindo, no entanto, a apuração de responsabilidades na esfera administrativa e na esfera penal. Frise-se, todavia, mais uma vez, que a **natureza da ação de improbidade é cível**.

Quanto ao enquadramento das condutas como sendo ato de improbidade administrativa o legislador exige o dolo nas três espécies dispostas nos artigos 9º, 10 e 11, permitindo sancionar a título culposo apenas a espécie disposta no art.10, qual seja os atos de improbidade que causem dano ao erário.

“A aplicação da lei de improbidade exige bom-senso, pesquisa da intenção do agente, sob pena de sobrecarregar-se inutilmente o Judiciário com questões irrelevantes, que podem ser adequadamente resolvidas na própria esfera administrativa”. (DI PIETRO, 2014, p.919). Percebe-se que apenas a exteriorização do ato não basta, exige-se também a intenção do agente em realizá-lo para que assim seja responsabilizado pela lei, exceto nos casos que causem lesão ao erário, sendo a culpa nesse caso presumida. Ainda, nas palavras da

supracitada jurista (2014, p.920): “Sem um mínimo de má-fé, não se pode cogitar da aplicação de penalidades tão severas como a suspensão dos direitos políticos e a perda da função pública”.

Com efeito, relativo ao gestor público municipal verifica-se que são várias as possibilidades de responsabilização, visto este ser uma espécie de agente público. Sendo de grande importância a função desempenhada por este agente, que como Chefe do Poder Executivo municipal possui responsabilidade decisória e norteadora da conduta governamental, devendo estas serem devidamente controladas, com a finalidade de que a Administração Pública não fique prejudicada por possíveis condutas temerárias praticadas por ele.

4.2.1 Sanções Impostas pela Lei de Improbidade Administrativa Aplicadas ao Chefe do Poder Executivo Municipal

A Lei nº 8.429/92 cujo surgimento se deu com o intuito de por fim a desenfreada prática de atos ímprobos que vinha ocorrendo no país, conforme já foi explicitado no decorrer deste trabalho, trouxe em seu texto as sanções aplicáveis aos infratores sendo elas: a perda dos bens ou valores acrescidos ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e proibição de contratar com poder público. Far-se-á agora uma breve análise acerca de cada uma dessas sanções quando aplicadas ao Prefeito municipal.

Dentre as sanções alhures mencionadas a que apresenta-se com um caráter de maior severidade é a da perda da função pública. Para Garcia e Alves (2011), a dissolução decorrente desta sanção é definitiva, ou seja, não é permitida sua reversão, tendo seus efeitos consumados com o trânsito julgado da sentença que impôs tal sanção. Esta sanção é aplicada genericamente a todos os atos de improbidade previstos na LIA, conforme determinado no artigo 37, § 4^o¹¹ da Constituição Federal. Quanto a aplicação desta sanção ressalta-se que o agente perderá o cargo que estiver exercendo no momento da aplicação da pena. Neste sentido leciona Carvalho (2014, p.902):

¹¹ Art.37 [...]

§4º Os atos de improbidade 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.

Conforme entendimento da jurisprudência, o agente público perderá o cargo que esteja exercendo no momento da aplicação da pena e, não necessariamente, a função de que tenha se valido para a prática do ato. Ex. Auditor fiscal afastado do cargo para exercer função de prefeito pratica ato de improbidade no exercício da função política. Ao final do mandato, a Ação de Improbidade é proposta e pode ser determinada a perda da função do cargo de Auditor.

Com relação a sanção de suspensão dos direitos políticos, esta suspende por certo período estipulado na Lei os direitos políticos do agente ímprobo, sendo aplicada para os atos de improbidade administrativa que acarretem enriquecimento ilícito do agente, suspensão de oito a dez anos; para os atos de improbidade administrativa que causam prejuízo ao erário a suspensão de cinco a oito anos; e por fim, para os atos de improbidade administrativa que atentam contra os princípios da Administração Pública de três a cinco anos. Cabe ressaltar que são estes direitos que garantem ao cidadão o direito subjetivo de participar da vida política do Estado, compreendendo o direito de votar e ser votado, o direito de iniciativas das leis, o direito de ajuizar ação popular, o direito de criar e integrar partidos políticos, dentre outros como dispõe Garcia e Alves (2004). Neste interim faz mister observar que tal suspensão por atingir direitos fundamentais, deve seguir os preceitos dispostos na norma constitucional, estando este disciplinado no art. 15:

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

- I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;
- II - incapacidade civil absoluta;
- III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;
- IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;
- V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

Dentre as sanções dispostas na Lei nº 8429/92 entende-se como as de caráter mais grave as de perda da função pública e a de suspensão dos direitos políticos acima expostas. Tendo a perda da função pública um caráter definitivo, visto após a sentença transitada em julgado, o infrator não poder voltar a função antes ocupada e a sanção de suspensão dos direitos políticos caráter temporário, tendo a gradação do tempo de punição a depender do ato ímprobo praticado.

A sanção de perda de valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio do agente tem clara compreensão através da própria letra da lei ao aduzir que “no caso de enriquecimento ilícito perderá o agente público ou terceiro beneficiado os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio”. Sobre a prática que acarreta tal sanção, exemplifica Fazzio Júnior (2001) que o Prefeito pratica ato de improbidade que importe em enriquecimento ilícito, quando auferir

qualquer espécie de vantagem patrimonial indevida, em razão do cargo exercido. Para a comprovação do enriquecimento ilícito se faz necessário a presença de três requisitos mínimos, quais sejam: a percepção de vantagem patrimonial indevida, a ausência de fato gerador lícito justificador da vantagem e nexos entre a conduta praticada no exercício do cargo e a vantagem patrimonial indevida.

Tem-se em continuação, a sanção de ressarcimento integral do valor do dano causado ao erário público, aplicada a todos os casos que provoquem dano ao patrimônio público. Neste sentido dispõe Garcia e Alves (2011) que o dano causado a outrem gera o dever de reparação, sendo que este dever pressupõe a ação ou omissão do agente, o dano, a relação de causalidade entre a conduta do agente e o dano ocorrido. Sendo estes elementos analisados pelo juiz para valorá-los de acordo com a identificação do ato ímprobo praticado.

Outra das sanções atribuídas pela Lei de improbidade é o pagamento de multa civil imposto ao agente ímprobo pelo ato ilícito praticado, tendo esta caráter de natureza pecuniária. Sobre a importância da aplicação desta sanção dispõe Osório (1998, p 258):

Com efeito, a multa civil, mais até do que a suspensão dos direitos políticos e interdição temporária de direitos deve ser sempre e invariavelmente aplicada, para que não se transforme o conceito de improbidade administrativa em algo meramente patrimonial, identificável, dependendo do caso concreto, com a possibilidade de ressarcimento ao erário. Além disso, não havendo prejuízo ao erário, a multa assume uma função sancionatória moral de relevância, devendo ser revertida à sociedade.

Cabe ressaltar que a aplicação desta sanção na Lei se dá de forma graduada, tendo por base a natureza da falta cometida. Sendo desta forma aplicada as condutas que gerem enriquecimento ilícito, a multa será de até três vezes o valor acrescido ilicitamente, nos casos de danos ao erário, a multa se dará em até duas vezes o valor do dano, já em se tratando de violação a algum princípio da Administração Pública, será esta no valor de até cem vezes o valor da remuneração do agente. Cabendo ao juiz estipular a quantificação do valor da multa após análise do dano causado, das circunstâncias e da capacidade econômica do réu.

Por fim, tem-se a sanção de proibição de contratar com a Administração Pública ou receber benefícios fiscais ou creditícios, que também tem sua aplicação disposta na Lei de forma gradativa, onde nos atos que geram enriquecimento ilícito, a impossibilidade de contratar com o Poder Público e de receber benefícios fiscais é de até dez anos, nos atos que causam dano ao erário de até cinco e nos atos que atentam contra princípios de até três anos. Conforme Garcia e Alves (2011), esta sanção tem caráter temporário, mas causa grandes consequências a ordem econômica. A referida sanção consiste em impossibilitar que o Poder

Público celebre contrato com quem demonstre não possuir retidão de conduta compatível com a natureza do contrato e do seu destinatário final.

4.3 PREFEITOS MUNICIPAIS E O FORO POR PRERROGATIVA

A Constituição Federal de 1988, com o intuito de garantir o livre exercício na função do agente político, atribuiu a estes a garantia de em algumas situações ser investigado ou processado por um foro especial. Acerca desta garantia constitucional, dispõe Meirelles (2010, p.78-79):

Realmente, a situação dos que governam e decidem é bem diversa da dos que simplesmente administram e executam encargos técnicos e profissionais, sem responsabilidade de decisão e opções políticas. Daí por que os agentes políticos precisam de ampla liberdade funcional e maior resguardo para o desempenho de suas funções. As prerrogativas que se concedem aos agentes políticos não são privilégios pessoais; são garantias necessárias ao pleno exercício de suas altas e complexas funções governamentais e decisórias. Sem essas prerrogativas funcionais os agentes políticos ficariam tolhidos na sua liberdade de opção e decisão, ante o temor de responsabilização pelos padrões comuns da culpa civil e do erro técnico a que ficam sujeitos os funcionários profissionalizados.

Ainda em relação a importância de tal prerrogativa, preleciona Mirabete (1997, p.187):

Há pessoas que exercem cargos e funções de especial relevância para o Estado e em atenção a eles é necessário que sejam processadas por órgãos superiores, de instância mais elevada. O foro por prerrogativa de função está fundado na utilidade pública, no princípio da ordem e da subordinação e na maior independência dos tribunais superiores.

Cabe salientar que a instituição da prerrogativa de foro não traduz favorecimento pessoal ao agente político, mas sim aos cargos e funções ocupados por eles, pela relevância que representam nos Poderes correspondentes e nos escalões hierárquicos, cuja dignidade funcional cumpre resguardar.

Em relação ao Chefe do Poder Executivo Municipal, tal prerrogativa encontra-se disposta no artigo 29, X da Carta Magna, aduzindo que o julgamento do Prefeito será perante o Tribunal de Justiça. Ressalta-se, portanto que tal prerrogativa conforme dispõe Garcia e Alves (2011, p.802) “se restringem ao campo penal. Assim, praticando referidas autoridades condutas *ilícitas* sob o prisma do *direito administrativo* ou mesmo do *direito privado*, não gozarão do foro especial”. Desta forma surgiram algumas discussões acerca dessa

prerrogativa nos casos de julgamento dos atos de improbidade deste agente político. Vejamos o entendimento do Supremo Tribunal Federal acerca do tema:

COMPETÊNCIA – AÇÃO DE IMPROBIDADE CONTRA PREFEITO – PRECEDENTE DO PLENÁRIO. 1. O Plenário do Supremo, em 15 de setembro de 2005, julgou procedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797-2/DF e proclamou a incompatibilidade, com a Carta da Republica, da Lei nº 10.628/2002, no que esta acrescentou o § 1º e o § 2º ao artigo 84 do Código de Processo Penal. Considerou o Colegiado que a ação de improbidade administrativa teria natureza civil e, assim, não atrairia a competência por prerrogativa de função. 2. No caso, o que decidido pela Corte estadual, presente a ação de improbidade, está em harmonia com o precedente do Supremo. 3. Conheço do agravo e o desprovejo. 4. Publiquem. Brasília, 26 de março de 2013. Ministro MARÇO AURÉLIO Relator (STF - AI: 769213 MG, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 26/03/2013, Data de Publicação: DJe-066 DIVULG 10/04/2013 PUBLIC 11/04/2013)

Nesse mesmo sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. PREFEITO. INEXISTÊNCIA. LEI 10.628/2002 DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO STF (ADI 2.797/DF). PRECEDENTES. 1. Declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade da Lei 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao art. 84 do CPP, não há falar em foro privilegiado por prerrogativa de função nas Ações de Improbidade Administrativa ajuizadas contra prefeitos. 2. Competência do juízo singular. 3. Agravo Regimental não provido (STJ – AgRg nos EDcl no Ag: 796424 PR 2006/0142002-3, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 06/05/2008, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2009)

Observa-se desta forma que o entendimento do STF e do STJ é uníssono pela impossibilidade de aplicação de foro por prerrogativa de função em ações de improbidade contra Prefeito Municipal.

4.4 ANÁLISE SOBRE A RECLAMAÇÃO Nº 2138/DF

Na análise do conteúdo relativo a responsabilização dos agentes políticos, observou-se que quando foi julgada a Reclamação 2138/DF, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão por maioria de votos, deixou claro que os agentes políticos, por estarem submetidos a regras especiais de responsabilização, cuja previsão consta no artigo 102, I, “c”, da Constituição Federal de 1988, a qual se encontra disciplinada pela Lei nº 1079/50, não podem responder por atos de improbidade administrativa regulamentados pela Lei nº 8429/92, pois segundo entendimento da Suprema Corte se trataria de *bis in idem*.

Tal Reclamação originou-se de ação de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do então Ministro da Ciência e Tecnologia Ronaldo Mota Sardenberg. Citada ação tramitou pelo juízo da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, o qual acabou por condenar o citado Ministro ao ressarcimento ao erário e à suspensão dos seus direitos políticos por oito anos, pelo fato dele ter utilizado o jato da Força Aérea Brasileira para fins particulares.

Guerreando essa decisão, a União ingressou com a Reclamação Constitucional 2138/DF, ocasião em que, quando de seu julgamento, a Corte Suprema chancelou o entendimento pela não aplicação da Lei nº 8429/92 aos agentes políticos visto já haver uma Lei específica encarregada de punir os Crimes de Responsabilidade praticados por estes agentes. Quanto as eventuais consequências trazidas por esta decisão dispõe, Osório (2004, p. 182):

Aponta-se como outra consequência desta decisão do STF o possível surgimento de precedentes que determinem a extinção em massa de ações de Improbidade Administrativa em trâmite nos Tribunais Federais e dos Estados, quando envolverem os agentes políticos referidos, além da paralisação das investigações civis correspondentes.

Devido ao entendimento concebido nesta Reclamação de que a Lei de Improbidade seria inaplicável ao agente político que no momento ocupava o cargo de Ministro, abriu precedente de que não seria esta aplicada a nenhum agente político submetido a responsabilização por infrações político-administrativa, inclusive ao Prefeito. Surgindo desta forma várias decisões nos Tribunais neste sentido. Vejamos algumas delas:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGENTES POLÍTICOS. INAPLICABILIDADE DA LEI 8.429/92. . A legislação aplicável aos agentes políticos é o Decreto-Lei nº 201/97 e não a Lei de improbidade administrativa. Precedente do Supremo Tribunal Federal.. É inviável a utilização da ação cautelar, ajuizada com fundamento nos arts. 25, V, b, e 7º, caput, da Lei nº 8.429/92, com o objetivo de bloquear bens de agentes políticos.. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.. Agravo de instrumento provido.(TRF-4 - AG: 10461 RS 2008.04.00.010461-8, Relator: MARINA VASQUES DUARTE DE BARROS FALCÃO, Data de Julgamento: 12/01/2010, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 14/04/2010)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE RESPONSABILIZAÇÃO PELA PRÁTICA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECISÃO QUE EXTINGUIU O PROCESSO EM RELAÇÃO A UM DOS DEMANDADOS, POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA. DECISÃO DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. O RECURSO CABÍVEL É O DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INAPLICABILIDADE AOS AGENTES POLÍTICOS. EVENTUAL DESVIO DE CONDUTA PRATICADO PELO MAGISTRADO NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO

JUDICANTE. PRÁTICA CONSIDERADA COMO CRIME DE RESPONSABILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DESTA CORTE DE JUSTIÇA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.(TJ-RN - AI: 41230 RN 2009.004123-0, Relator: Des. Cláudio Santos, Data de Julgamento: 18/08/2009, 2ª Câmara Cível)

Conforme se depreende das decisões citadas alhures, o posicionamento do STF na Reclamação 2138/DF serviu de parâmetro para que a Lei de Improbidade Administrativa não fosse aplicada aos agentes políticos.

Vale consignar-se que a decisão da Reclamação 2138/DF foi apertada, tendo saídos vencidos os Ministros Carlos Velloso, Marcos Aurélio, Celso de Mello, Sepúlveda Pertence e Joaquim Barbosa. O Ministro Joaquim Barbosa externou em seu voto a existência no sistema brasileiro de disciplinas normativas diferentes, em relação à improbidade administrativa, as quais, embora buscando a preservação da moralidade na Administração Pública, teriam objetivos constitucionais distintos, de modo que a Lei nº 8429/92, de tipificação cerrada e de incidência sobre um rol bastante extenso de acusados, teria por finalidade concretizar o princípio da moralidade, buscando coibir a prática de atos desonestos.

No mesmo sentido de Joaquim Barbosa é o entendimento de Di Pietro (2014, p.915) ao dispor:

Essa não é melhor interpretação dos dispositivos constitucionais, até porque contrária ao próprio artigo 37, §4º, da Constituição que, ao indicar as sanções cabíveis por ato de improbidade administrativa, deixa expresso que as mesmas serão previstas em lei, “sem prejuízo da ação penal cabível”. A improbidade administrativa e crime de responsabilidade são apurados em instâncias diversas e atendem a objetivos também diversos.

Depreende-se desta forma, como sendo perfeitamente possível o enquadramento do agente político pelas duas formas de responsabilização, a da LIA e a dos crimes de responsabilidade, visto serem apurados em instâncias diferentes. Para Morais (2010), seguir o posicionamento acima referido enfraqueceria o combate à improbidade administrativa tornando mais eficaz a luta contra a corrupção no Brasil.

Observa-se que caso o posicionamento dado pelo STF na Reclamação 2138/DF continue sendo usado como parâmetro para a não aplicação da LIA aos agentes políticos, terá esta um grande enfraquecimento no seu objetivo, qual seja, punir os detentores do poder nos casos de prática de atos de improbidade, estendendo-se este entendimento ao âmbito municipal.

No entendimento de Garcia e Alves (2008, p. 425) a adesão a tese disposta pelo STF seria um incentivo a corrupção pelos governantes do mais alto escalão:

O “entendimento” externado na Reclamação nº 2.138/2001, engendrado de tocaia para inutilizar o único instrumento sério de combate à improbidade em um país assolado pela impunidade, é uma página negra na história da Suprema Corte brasileira. Espera-se, ao final, seja ele revisto, mas o simples fato de ter sido arquitetado e posto em prática bem demonstra que não será fácil elevar o Brasil das sombras à luz.[...] Como afirmou o Ministro Carlos Velloso, a tese “é um convite para a corrupção”, conclusão clara na medida em que servirá de *bill of indenity* para os altos escalões do poder. Na medida em que estarão imunes à Lei de Improbidade, é fácil imaginar que neles será concentrado todo o poder de decisão, sujeitando-o, tão-somente, à responsabilidade nas esferas política e criminal, cuja ineficácia não precisa ser lembrada ou explicada.

Embora algumas decisões tenham seguido o entendimento da Suprema Corte, atualmente nota-se uma tendência contrária conforme pode-se observar nas jurisprudências a seguir:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREFEITO. (IN) INAPLICABILIDADE DA LEI 8.429/92 AOS AGENTES POLÍTICOS. 1. A diretriz do STF, a respeito da inaplicabilidade da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, firmada nos autos da Reclamação 2.138-6/DF, aplica-se, tão-somente, ao caso debatido naqueles autos - em que Ministro de Estado figurava como réu -, uma vez que a decisão não foi proferida em controle abstrato de constitucionalidade, não possuindo, assim, efeito vinculante ou eficácia erga omnes. Não existe foro por prerrogativa de função nas ações de improbidade administrativa envolvendo prefeitos. 2. Apelação provida. Retorno dos autos ao primeiro grau.(TRF-1 - AC: 89861820094013603, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, Data de Julgamento: 03/11/2014, QUARTA TURMA, Data de Publicação: 24/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA PELO MUNICÍPIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. APLICABILIDADE A AGENTES POLÍTICOS. EX-PREFEITO. LEI 8.429/92 E DECRETO-LEI 201/67 - COEXISTÊNCIA - INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO ADOTADO NO JULGAMENTO DA RECLAMAÇÃO 2.138-6/DF-STF - PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO TRF/1ª REGIÃO - APELAÇÃO PROVIDA. 1. O colendo STF tem entendido, em diversas Reclamações ali ajuizadas por Prefeitos e ex-Prefeitos contra os quais foi movida ação de improbidade administrativa, em 1º Grau - às quais tem negado seguimento -, que a decisão proferida, pela Corte Maior, na Reclamação 2.138-6/DF, não o foi em controle abstrato de constitucionalidade, não tendo, pois, efeito vinculante ou erga omnes, aproveitando seus efeitos apenas às partes, inexistindo, sobre o assunto, súmula vinculante (Reclamações 5.027-1/PB, Relatora Min. Cármen Lúcia, DJ de 30/03/2007, e Agravo Regimental na mesma Reclamação, DJ de 21/09/2007; 5.081/PB, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 28/05/2007; 5.393-8/PA, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 02/02/2007, e Agravo Regimental na mesma Reclamação, DJ de 25/04/2008; 4.400/MG, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 16/06/2006). 2. "O ex-Prefeito não se enquadra dentre aquelas autoridades que estão submetidas à Lei nº 1.070/1959, que dispõe sobre os crimes de responsabilidade, podendo responder por seus atos em sede de Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa". (REsp 764.836/SP, Rel. Min. José Delgado, Relator p/ acórdão Min. Francisco Falcão, DJU 10.03.2008)". (STJ, REsp 895.530/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, unânime, DJe de 04/02/2009). 3. A 2ª Seção do TRF/1ª Região, ao julgar a Ação Rescisória 2009.01.00.026140-9/MA, movida por ex-Prefeito processado em ação de improbidade administrativa, em 1º Grau, concluiu inaplicável, naquela hipótese, o entendimento sufragado na Reclamação 2.138-6/DF, pelo colendo STF - no sentido de que "os Ministros de Estado, por estarem sujeitos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, c; Lei 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de

Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992)" - posto que ex-Prefeito goza de situação jurídico-constitucional distinta daquela julgada pela Corte Maior, além de que, dentro da sistemática do Decreto-lei 201/67 - diversamente da Lei 1.079/50, que regula os crimes de responsabilidade de outros agentes públicos da federação -, a infração então atribuída ao autor, prevista no art. 1º do Decreto-lei 201/67, não ostentava a natureza de infração autenticamente político-administrativa, de modo a afastar a responsabilização civil, ao argumento de especificidade. (TRF/1ª Região, AR 2004.01.00.026140-9/MA, Rel. Juíza Federal Convocada Rosimayre Gonçalves de Carvalho, 2ª Seção, unânime, e-DJF1 de 09/06/2008, p. 145). 4."O Prefeito Municipal, na qualidade de agente político, está sujeito aos ditames da Lei 8.429/1992, por força do que dispõe o seu art. 2º e os arts. 15, V, e 37, § 4º, da Constituição Federal (ao fazerem referência a "direitos políticos"), da mesma forma como qualquer outro agente público, sem prejuízo de responder, simultaneamente, à ação penal, por crime de responsabilidade, de que trata o Decreto-Lei 201/67, em decorrência do mesmo fato." (TRF/1ª Região, AC 2006.33.04.003938-0/BA.) Outros precedentes desta Corte: Ap 2007.37.00.008839-2/MA; Ap 2005.37.00.007785-1/MA; Ap 2008.37.00.005038-5/MA; Ap 2006.37.00.000338-9/MA; AI2008.01.00.069791-0/PI; Ap2006.39.03.000908-4/PA; AI 2007.01.00.041389-0/PI; Ap1999.43.00.000250-0/TO; AI 2007.01.00.053476-0/BA; Ap2006.33.08.004371-4/BA; AI2007.01.00.039634-2/MA; AI 2008.01.00.047153-6/RR. 5. Recurso provido para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.(TRF-1 - AC: 49364120124013603 , Relator: JUIZ FEDERAL KLAUS KUSCHEL (CONV.), Data de Julgamento: 24/06/2014, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 11/07/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DA LEI 8.429/1992 AOS AGENTES POLÍTICOS. COMPATIBILIDADE COM O DECRETO-LEI 201/1967. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. Não há qualquer antinomia entre o Decreto-Lei 201/1967 e a Lei 8.429/1992, pois a primeira impõe ao prefeito e vereadores um julgamento político, enquanto a segunda submete-os ao julgamento pela via judicial, pela prática do mesmo fato. Precedentes. 2. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido.(STJ - AgRg no AREsp: 323532 SP 2013/0097899-4, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 13/08/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/08/2013)

Visto isso, pode-se afirmar que ao praticar atos de improbidade utilizando-se de seu cargo, poderá ao agente político ser aplicada a Lei nº 8429/92, sem prejuízo da responsabilidade político-administrativa definida em lei de responsabilidade.

A partir deste novo posicionamento da justiça brasileira, obstaculiza-se a ocorrência de um eventual protecionismo acerca dos agentes ímprobos levantada por teses jurisprudenciais, que poderiam levar a degradação dos agentes políticos, sendo assim, uma forma de convite à prática de improbidade administrativa.

4.5 A COMPATIBILIDADE DE OBJETIVOS ENTRE A LIA E A LEI DA FICHA LIMPA

Faz-se necessário, ainda destacar nesta pesquisa uma questão primordial que envolve responsabilização do agente político que é a Lei cognominada de Ficha Limpa. Ao dispor sobre a punição dos agentes políticos pela prática de atos ímprobos e imorais, reputar-se a Lei complementar nº 135/10, mais conhecida como Lei da Ficha Limpa. Esta Lei estabelece em seu texto os casos de inelegibilidade, incluindo meios que visam proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.

Verifica-se, entretanto que a Lei da Ficha Limpa não abarcou todos os atos tidos como de improbidade administrativa. Considerando como inelegíveis para qualquer cargo, os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, através de decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito.¹²

Observa-se que a referida Lei exige o dolo para a verificação da inelegibilidade do agente ímprobo, nos casos de “lesão ao patrimônio público” e “enriquecimento ilícito”. Ressalta-se que a presença do dolo não é elemento exigível para configuração do ato ímprobo, mas, sim, o dano ocasionado e sua extensão.

Por outro lado, como já analisado no decorrer deste trabalho, a LIA classificou as condutas ímprobas de forma taxativa em três tipos, os que importam enriquecimento ilícito, os que causam prejuízo ao erário e os que atentam contra os princípios da Administração Pública. Não estando disposto nela, nenhum “ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público”.

Além disso, constata-se que a Lei da Ficha Limpa não trouxe em seu texto nenhuma menção aos atos de improbidade que atentam contra princípios disposto na LIA em seu artigo 11. Sendo assim considera-se elegível, quem vier a atentar contra os princípios da Administração Pública, segunda a referida lei.

Acerca da Lei da Ficha Limpa dispõe Amaral (2010, p.1):

Poderia se argumentar que o desejo da “Lei da Ficha Limpa” seria o de eliminar do pleito eleitoral aquele agente ímprobo que assalte os cofres públicos sem o menor pudor, com franco acréscimo ilícito ao seu patrimônio, o que poderia ser incorrente em alguns casos de ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da Administração Pública, apesar de tão imoral e reprovável quanto as outras duas espécies de improbidade.

Compreende-se que a supracitada Lei surgiu com o intuito de moralizar o cenário político, mas ocorre que em decorrência de eventuais brechas na lei a punição de

¹² Lei Complementar 64/1990, artigo 1º, I, l.

determinadas condutas acabam sendo isentas, como aconteceu em relação ao entendimento do STF em isentar os agentes políticos da LIA.

Objetivando impedir que políticos corruptos ingressem na vida pública, a Lei da Ficha Limpa buscou fazer uma espécie de triagem, a fim de qualificar os governantes. Como exposto, nem todos os atos ímprobos foram abarcados por esta Lei, mas verifica-se que foi de grande importância para o eleitor, que tem em suas mãos o poder de escolher o candidato mais preparado e que tenha um passado probó para gerir a cidade em que vive.

Quanto à utilização das mencionadas Leis, tem-se que a Lei de Improbidade Administrativa é aplicada aos agentes públicos que estão no poder que praticar algum ato ímprobo, já a Lei da Ficha Limpa impede que os agentes que não tenham um passado probó entrem na vida política. Desta forma compreende-se que a LIA no momento é o instrumento mais eficaz para combater a corrupção no poder, acreditando-se que a Ficha Limpa seja outro meio muito eficaz em relação a impedir que políticos corruptos assumam o poder e perpetuem a corrupção,

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme analisado no decorrer deste trabalho, o Brasil tem um histórico amplo acerca da prática de atos ímprobos na Administração Pública, tendo esta prática surgido no país desde sua colonização. Fato este que causa danos imensuráveis a coletividade, desta forma visando por fim a esta prática de improbidade administrativa surgiram algumas leis, disciplinando grande parte destes atos e atribuindo sanções a seus praticantes. Ocorre que no decorrer do tempo devido a entendimento jurisprudencial a aplicação da Lei que tem como principal objetivo responsabilizar os agentes que vierem a cometer ato de improbidade administrativa, qual seja a Lei nº 8429/92, teve sua aplicação aos agentes políticos afastada.

O presente trabalho restringiu-se a analisar este fato no âmbito municipal, onde pode-se visualizar mais facilmente as condutas realizadas pelo Prefeito, como agente político, que eventualmente contrariem o interesse público.

A própria Carta Magna de 1988 trouxe em seu texto meios de combate a práticas que eventualmente prejudicassem a Administração Pública, como disposto no artigo 37 que em seu caput determina os princípios norteadores da Administração Pública, quais sejam a legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Ainda neste artigo, em seu § 4º tratou de dispor de forma específica sobre a improbidade administrativa, passando este dispositivo a ser regulamentado pela Lei nº 8429/92, que como visto, prevê os casos de improbidade, seus sujeitos ativos e passivos e as sanções aplicáveis a cada ato ímprobo.

A LIA quanto aos sujeitos ativos traz conceitos bem abrangentes, buscando alcançar todos os agentes que venham cometer atos de improbidade contra a Administração, incluindo claro, neste rol os agentes políticos.

Ocorre que com a decisão proferida na Reclamação 2138/DF, já explicitada, surgiu o entendimento da inaplicabilidade da LIA aos agentes políticos. Embora a decisão proferida pela Corte Suprema tenha sido em relação apenas ao Ministro de Estado que ali litigava, serviu de precedente para várias decisões que envolviam agentes políticos que cometeram atos de improbidade.

Portanto, este entendimento não condiz com a realidade que buscou o legislador ao editar a Lei nº 8429/92, visto em seu texto não conter nenhuma ressalva quanto a sua aplicação a qualquer agente, pelo contrario, a Lei admite como sujeito ativo do ato de improbidade qualquer agente público, enquadrando-se nesta classificação os agentes políticos.

Conforme entendimento já pacificado, as sanções impostas por esta Lei são de caráter civil e tem sua aplicação nos casos de prática de atos que importem enriquecimento ilícito, dano ao erário e atentem contra os princípios da Administração Pública.

Quanto ao Decreto-lei nº 201/67 que regulamenta as infrações de responsabilidade praticadas pelos Prefeitos e Vereadores, abrange as condutas no âmbito penal e politico-administrativo. Desta forma, devido a independência das instancias, o ato improbo praticado por este agente poderá ser enquadrado tanto na esfera penal, civil e administrativa.

Compreendendo desta forma que a intenção do legislador brasileiro é através destas leis combater a prática desenfreada de improbidade, imoralidade, corrupção que se dissemina principalmente na esfera política.

Acontece que, por vezes, o que se vê é que, ao invés destas leis serem aplicadas, os julgadores acabam por arrumar uma forma de afastar sua aplicação, contribuindo desta forma para que os políticos não recebam todas as sanções cabíveis a conduta ilícita praticada. Como aconteceu na Reclamação 1238/DF, isentando o agente político das graves sanções dispostas na Lei de Improbidade Administrativa.

Seguir nesse entendimento seria como um incentivo a prática da corrupção e da improbidade, que tanto se busca extinguir. Pois, não havendo punição para tais atos nada impediria que estes agentes praticassem com uma frequência maior do que por vezes já praticam.

Recentemente, surgiu mais uma ferramenta importante no combate a imoralidade e improbidade na politica, a Lei da Ficha Limpa (Lei Complementar 135/10). Que visa dificultar a entrada de políticos de passado comprovado improbo no Poder Público. Mas infelizmente, esta só abarca os atos de improbidade administrativa praticados de forma dolosa que importem lesão ao patrimônio público, ficando os demais atos de improbidade de fora.

Desta forma, com esta dificuldade proporcionada por esta Lei em relação a entrada de agentes de passado duvidoso na política Brasileira e com a aplicação da Lei de Improbidade Administrativa a todos os agentes públicos espera-se assim alcançar uma Administração Pública arraigada na probidade e moralidade.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Carlos Eduardo Rios do. Ficha Limpa não se aplica em casos de improbidade. Disponível em <http://www.tc.df.gov.br/web/tcdf1/tcdf-na-midia/-/asset_publisher/M34f/content/fichalimpanaoseaplicaacasosdeimprobidade?redirect=%2Fweb%2Ftcdf1%2Ftcdfnamidia%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_M34f%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnoral%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn2%26p_p_col_pos%3D1%26p_p_col_count%3D2%26_101_INSTANCE_M34f_delta%3D10%26_101_INSTANCE_M34f_keywords%3D%26_101_INSTANCE_M34f_advancedSearch%3Dfalse%26_101_INSTANCE_M34f_andOperator%3Dtrue%26cur%3D259> Acesso em: 20 fev. 2015.

BRASIL. Constituição(1946).**Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm> Acesso em: 18 fev. 2015

_____. Constituição(1967).**Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm> Acesso em :18 fev. 2015.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Disponível em:<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 10 fev. 2015.

_____. Decreto-Lei nº 2848, de 07 de setembro de 1940.**Código Penal** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm Acesso em :15 fev. 2015

_____.Decreto-Lei nº 3240, de 08 de maio de 1941. **Sujeita a sequestro os bens de pessoas indiciadas por crimes de que resulta prejuízo para a fazenda pública, e outros.** Disponível em : http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del3240.htm Acesso em: 15 fev. 2015.

_____. Decreto-Lei nº 4657, de 04 de setembro de 1942. **Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm> Acesso em : 10 fev. 2015

_____. Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967. **Dispõe sobre a responsabilidade dos Prefeitos e Vereadores e dá outras providências.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0201.htm> Acesso em : 10 fev. 2015.

_____. Lei nº 1079 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/11079.htm> Acesso em: 10 fev. 2015.

_____. Lei nº 3164 de 01 de junho de 1957. **Provê quanto ao disposto no parágrafo 31, 2ª parte, do artigo 141, da Constituição Federal, e dá outras providências.** Disponível em: < <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=151933&norma=172778> > Acesso em: 10 fev. 2015.

_____. Lei nº 3502 de 21 de dezembro de 1958. **Regula o sequestro e o perdimento de bens nos casos de enriquecimento ilícito, por influência ou abuso do cargo ou função.** Disponível em: < <http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1992/..%5C1958%5C3502.htm> > Acesso em: 10 fev.2015.

_____. Lei nº 4717 de 29 de junho de 1965. **Regula a ação popular.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14717.htm Acesso em: 10 fev. 2015.

_____. Lei complementar nº 64 de 18 de maio de 1990. **Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp64.htm > Acesso em: 19 fev. 2015.

_____. Lei nº 8429, 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:< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18429.htm > Acesso em: 10 fev.2015.

_____. Lei Complementar nº 135 de 04 de junho de 2010. **Altera a Lei Complementar nº64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato.** Disponível em : < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp135.htm > Acesso em : 19 fev. 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento: 796424 PR 2006/0142002-3.** Relator: Ministro Herman Benjamin. Brasília, DF, 13 de março de 2009. Disponível em

:<<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/4092383/agravo-regimental-nos-embargos-de-declaracao-no-agravo-de-instrumento-agrg-nos-edcl-no-ag-796424>>. Acesso em: 17 fev.2015

_____. Supremo Tribunal Federal. **Agravo de Instrumento: 769213 MG**. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF, 11 de abril de 2013. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23095440/agravo-de-instrumento-ai-769213-mg-stf>> Acesso em: 17 fev.2015

_____. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação nº 2.138-DF**. Relator: Ministro Nelson Jobim. Brasília, DF, 13 de junho de 2007. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/756839/reclamacao-rcl-2138-df>> Acesso em : 10 fev. 2015

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC 3404/PA**. Relator: Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. Brasília, DF, 30 de maio de 1995. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/552080/habeas-corpus-hc-3404>> Acesso em: 16 fev. 2015

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo Recurso Especial: 323532 SP 2013/0097899-4**. Relator: Ministra Eliana Calmon. Julgada em: 13/08/2013. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24005299/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-323532-sp-2013-0097899-4-stj>>. Acesso em : 19 fev. 2015.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.010461-8**. 3ª Turma. Relatora: Marina Vasques Duarte de Barros Falcão. Julgado em 14/04/2010. Disponível em: <<http://trf4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17114126/agravo-de-instrumento-ag-10461-rs-20080400010461-8-trf4>>. Acesso em: 18 fev.2015

_____.Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Apelação Civil: 89861820094013603**, Relator: Des. Federal Olindo Menezes, Julgado em: 03/11/2014. Disponível em: <<http://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/164680025/apelacao-civel-ac-89861820094013603>>. Acesso em:18 fev. 2015.

_____.Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Apelação Civil: 49364120124013603**, Relator: Juiz Federal Klaus Kuschel (CONV.), Julgada em: 24/06/2014. Disponível em : <<http://trf-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/162020171/apelacao-civel-ac-49364120124013603>>. Acesso em : 19 fev. 2015.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte. **Agravo de Instrumento: 41230 RN 2009.004123-0**, Relator: Des. Cláudio Santos,. Julgado em 18/08/2009. Disponível em : <<http://tj-rn.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5708836/agravo-de-instrumento-com-suspensovidade-ai-41230-rn-2009004123-0>>. Acesso em : 18 fev. 2015

BIANCHI, Gilmar. **O combate à corrupção político-administrativa nos municípios**. Erechim: EdiFAPES, 2002.

CAETANO, Marcello. **Manual de Direito Administrativo**. T. 2. Coimbra: Livraria Almedina, 1997.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª Ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

CAPEZ, Fernando. **Limites Constitucionais à Lei de improbidade**, São Paulo: Saraiva, 2010.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 1ª Ed., Bahia: JusPODIVM, 2014.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 27ª. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris 2014.

COSTA, Nelson Nery. **Direito Municipal Brasileiro**. 6ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

DELGADO, José Augusto. **Improbidade Administrativa: algumas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais sobre a lei de improbidade administrativa**. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/informativo/article/view/218/214>> Acesso em : 18 de jan. de 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, **Curso de Direito administrativo**, 27ª ed., São Paulo, Atlas, 2014.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade Administrativa e Crimes de Prefeitos**. 2. Ed., São Paulo: Atlas, 2001.

FIGUEIREDO, Marcelo. **Probidade Administrativa: comentários à Lei 8.429/92 e legislação complementar**. 3. ed. atual. e amplia. São Paulo: Malheiros, 1998, pp. 20 e 22.

FREITAS, Juarez. **O controle dos Atos Administrativos e os Princípios Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 1997

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. **Improbidade Administrativa**. 6. Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2011.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Compacto Jurídico Diocleciano**. 14^a Ed. São Paulo, Rideel, 2010.

HABIB, Sérgio. **Brasil: Quinhentos Anos de Corrupção**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1994.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 3^a Ed. São Paulo: Saraiva, 2008

LAROUSSE CULTURAL. **Grande Enciclopédia**. 1. Ed. São Paulo: Nova Cultura, 1998.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. **Proibidade Administrativa**. 3^a.Ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MAZZA, Alexandre **Manual de direito administrativo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2014

MEDAUAR, Odete. **Direito administrativo moderno**. 8^a Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes, **Direito Administrativo brasileiro**, 38^a ed., São Paulo, Malheiros, 2011.

_____. **Direito Municipal Brasileiro**. 13^a Ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 29^o Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo Penal**. 7.^a ed. Atlas: São Paulo, 1997

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 26^a. Ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NOLASCO, Rita Dias. **Ação de Improbidade Administrativa: Efeitos e efetividade da sentença de procedência**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Obstáculos processuais ao combate à improbidade administrativa: uma reflexão geral. In: Improbidade administrativa: responsabilidade social na prevenção e controle**. Coleção do avesso ao Direito, Ministério Público do Estado do Espírito Santo, 2004,v.6.

_____. **Improbidade Administrativa**. 2º ed., Porto Alegre: Síntese, 1998.
PAGLIARO, Antônio; COSTA JR., Paulo José. **Dos crimes contra a Administração Pública**. São Paulo: Malheiros, 1997.

PAZZAGLINI FILHO, Marino; ROSA, Márcio Fernando Elias; FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa: aspectos jurídicos da defesa do patrimônio público**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

PINTO, Djalma. **Direito eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal-noções gerais**. 4ª Ed. São Paulo: Atlas, 2008.

SCHILLING, Flávia. **Corrupção: Ilegalidade Intolerável?: Comissões Parlamentares de Inquérito e a luta contra a Corrupção no Brasil**. São Paulo: IBCCRIM, 1999.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 22ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 28ª. Ed. Rio de Janeiro-RJ. Forense, 2009.

SIMON, Pedro. **Em que tempo nós estamos?** Brasília: Senado Federal, 2008.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p 37.

TÁCITO, Caio. **Moralidade administrativa *apud* Emerson Garcia; Rogério Pacheco Alves. Improbidade Administrativa**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

TOLEDO, Roberto Pompeu de. **Revista Veja**, São Paulo, 1999. Disponível em : http://veja.abril.com.br.com.br/030299/p_130.html. Acesso em: 18 de jan. 2015.

VÁSQUEZ, Adolfo Sánchez. **Ética**. 18. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.