



Ainda a improbidade administrativa dos agentes políticos no Brasil

Autora: Denise Dias de Castro Bins Schwanck

Juíza Federal Substituta, Especialista em Direito do Consumidor e Direitos Fundamentais pela Ufrgs

publicado em 28.08.2015

 [\[enviar este artigo\]](#)

 [\[imprimir\]](#)

Resumo

A Constituição de 1988 ampliou a responsabilização dos agentes públicos com a consagração do princípio da moralidade e a defesa da probidade administrativa. O combate à improbidade foi regulamentado pela Lei nº 8.429/1992 (LIA), em que se previu conceito amplo de sujeitos ativos de atos ímprobos, incluindo agentes políticos. A submissão simultânea destes à punição por crimes de responsabilidade e atos de improbidade é devida, em respeito ao princípio da isonomia, e não configura *bis in idem*, pois a natureza dos crimes de responsabilidade é penal, com viés político, enquanto a natureza da improbidade é não penal, abrangendo questões civis-administrativas. Não há prerrogativa de foro, em favor dos agentes políticos, para ações de improbidade, porquanto as prerrogativas, exceções à isonomia e ao juiz natural para proteção da função, são exaustivamente descritas na Constituição e só abrangem matéria penal, não cabendo interpretação ampliativa, salvo reforma constitucional. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é oscilante sobre a matéria; apresenta tendência atual no sentido da submissão dos agentes políticos à LIA e da competência do magistrado de primeiro grau para o seu julgamento, mas mostra-se oportuno e necessário pronunciamento claro do Plenário da Corte a esse respeito, de modo a assentar, em definitivo, a sua posição.

Palavras-chave: Improbidade administrativa. Crime de responsabilidade. Agentes políticos. Foro por prerrogativa de função. Foro privilegiado.

Sumário: Introdução. 1 Panorama constitucional e legal da responsabilidade dos agentes públicos e da proteção à probidade administrativa. 2 A submissão dos agentes políticos à Lei de Improbidade Administrativa. 3 O foro competente para processamento e julgamento dos agentes políticos por atos de improbidade administrativa. 4 A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria. Conclusão. Referências bibliográficas.

Introdução

O Brasil atravessa um momento político-social de desconfiança, decepção, perda de credibilidade das entidades e dos agentes públicos como um todo. Praticamente todos os dias são noticiados novos escândalos de corrupção e infração aos princípios constitucionais e legais que devem reger a Administração. Ainda são reiteradas as práticas contrárias ao interesse público, em todas as esferas de poder e em todos os níveis da Federação, em maior ou

menor medida, operadas por particulares e por agentes públicos – sendo especialmente gravosos os ainda existentes abusos promovidos pelos agentes políticos, que, sendo responsáveis por ocuparem os cargos de mais alto escalão da República, dizerem a vontade do Estado e cumprirem as finalidades estabelecidas, substituem-nas pelas conveniências particulares, transformando a função pública em instrumento de interesses pessoais.

De outro lado, em que pese a reaproximação, na pós-modernidade, entre o Direito e a ética e a moral públicas, bem como a edição de sucessivas normas de combate às condutas ilícitas no âmbito da Administração, a doutrina e a jurisprudência ainda não conseguiram definir, de forma pacífica, a amplitude subjetiva de tais normas e a forma adequada de sua aplicação, especialmente em relação aos já mencionados agentes políticos. A instabilidade de entendimentos do Supremo Tribunal Federal a respeito é notória e configura forte aliada para reforçar o sentimento negativo da sociedade e a efetiva impunidade que permeia a responsabilização da conduta de agentes políticos ímprobos, distinguindo-se, no ponto, a manutenção das controvérsias não resolvidas sobre a aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes públicos e, em caso positivo, sobre o foro perante o qual devem eles ser processados e julgados.

Na tentativa de revisitar o tema e estimular a uniformização de sua interpretação, analisar-se-á, neste trabalho, em um primeiro momento, o panorama constitucional e legal a respeito da responsabilidade dos agentes públicos e da proteção à probidade administrativa, verificando-se a evolução das normas pertinentes no tempo e o regime atual de defesa da probidade, fundamentalmente implementado pela Lei nº 8.429/1992.

A seguir, discorrer-se-á sobre o específico ponto da aplicabilidade ou não da citada lei aos agentes políticos, perpassando aspectos como a natureza da ação de improbidade e o conflito entre os atos de improbidade e os crimes de responsabilidade.

Depois, tratar-se-á da discussão, em caso de admissibilidade da aplicação da Lei nº 8.429 aos agentes políticos, a respeito da existência ou não de foro por prerrogativa de função para as ações que envolvem atos de improbidade administrativa e, conseqüentemente, sobre o juízo competente para apreciá-los, na hipótese de terem sido praticados por tais agentes.

Finalmente, observar-se-á a oscilante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre os pontos controvertidos, analisando sua evolução e seu estágio atual.

1 Panorama constitucional e legal da responsabilidade dos agentes públicos e da proteção à probidade administrativa

De modo geral, pode-se dizer que o ordenamento jurídico brasileiro, desde a independência do país, nunca consagrou a absoluta irresponsabilidade de todos os seus agentes políticos. Se, no período imperial, o imperador era o “defensor perpétuo do Brasil”, não podendo ser responsabilizado por seus atos,⁽¹⁾ de tal responsabilização não escapavam seus ministros de Estado, nos casos de abuso de poder, dissipação de bens públicos, peita, suborno, concussão, ofensa à liberdade, à segurança e à propriedade dos cidadãos, traição ou inobservância da lei em geral, ainda que a causa da falta tivesse origem em ordem do próprio imperador, conforme artigos 133, 134 e 135 da Constituição de 1824.

Após a superação do Império, abandonando-se a reminiscência de inviolabilidade do seu principal agente político, a Constituição de 1891 propôs-se a estruturar o incipiente regime republicano, ampliando as hipóteses de responsabilidade, especialmente para abarcar o presidente da República, o que fez em seus artigos 53 e 54. Utiliza-se, no Direito positivo brasileiro, pela

primeira vez, a expressão “probidade” vinculada aos agentes públicos, ao se prever, no artigo 54, 6º, da Carta, como crime de responsabilidade aquele que atente contra “a proibidade da administração”. Regulamentando a previsão constitucional dos §§ 1º e 2º do artigo 54, foram editadas as leis promulgadas pelos Decretos nºs 27 e 30, ambos de 1892, que definiam as infrações do presidente, seu processamento e seu julgamento. A responsabilidade dos ministros de Estado seguiu expressa nos parágrafos do artigo 52 do Texto Maior.

As constituições que se sucederam reprisaram a previsão de crimes de responsabilidade presidenciais,(2) inclusive aquele específico relativo à proibidade na Administração, cuja previsão se mantém até a atualidade no Texto Magno (artigo 85, inciso V). Da mesma forma, reiteraram como responsáveis os ministros de Estado e outras autoridades do alto escalão – magistrados, diplomatas, procurador-geral da República, dentre outros. Tais disposições foram regulamentadas anos depois, pela Lei nº 1.079/1950, que versa sobre os crimes de responsabilidade de presidente da República, ministros de Estado, ministros do Supremo Tribunal Federal, procurador-geral da República, advogado-geral da União, governadores e secretários de Estado; pela Lei nº 7.106/1983, que complementou as disposições do diploma anterior quanto aos governadores e seus secretários; e pelo Decreto-Lei nº 201/1967, que dispôs sobre a mesma matéria no que tange aos prefeitos.

Na Constituição de 1934, complementando o regime de responsabilidade dos agentes políticos, adveio, por meio dos itens 10 e 38 do artigo 113, a previsão do direito de petição a qualquer do povo para denúncia de abusos das autoridades e sua responsabilização, bem como da ação popular como remédio hábil ao desfazimento de atos lesivos ao patrimônio público. Ainda o Texto de 1934 dispôs que “Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda nacional, estadual ou municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos” (artigo 171).

O preceito relacionado à ação popular não foi reiterado na Constituição seguinte, de 1937, mas retornou na Carta de 1946 (artigo 141, § 38) e foi mantido nas posteriores, até a atual, muito embora a sua lei regulamentadora (Lei nº 4.717/1965) só tenha sido editada quase vinte anos após o retorno à sede constitucional.

Também a Constituição de 1946 foi responsável por prever punição para o servidor público em caso de enriquecimento ilícito advindo de influência ou abuso de cargo ou função pública ou de emprego em entidade autárquica, determinando a edição de lei para dispor sobre o sequestro e o perdimento de bens em casos tais (artigo 141, § 31). Tal norma foi repetida na Carta de 1967 e na Emenda Constitucional nº 1 de 1969 e restou regulamentada pelas Leis nºs 3.164/1957 e 3.502/1958, conhecidas, respectivamente, como Lei Pitombo Godói-Ilha e Lei Bilac Pinto: a primeira apenas previu o sequestro e a perda nos termos previstos na Carta Magna, dispondo sobre a legitimidade do Ministério Público Federal ou de qualquer um do povo para mover ação para tanto; a segunda tipificou casos de enriquecimento ilícito que impunham a referida constrição, restringiu os legitimados para a ação aos órgãos públicos interessados e especificou, de forma bastante ampla, quais agentes públicos poderiam ser atingidos pelas medidas em questão, abrangendo

“todas as pessoas que exercem, na União, nos Estados, nos Territórios, no Distrito Federal e nos municípios, quaisquer cargos, funções ou empregos, civis ou militares, quer sejam eletivos, quer de nomeação ou contrato, nos órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo ou Judiciário.”(3) (4)

Pouco antes da promulgação do Texto Magno de 1988, ainda adveio a Lei nº 7.347/1985, disciplinando a ação civil pública, que, entretanto, recebeu veto na norma de encerramento do inciso IV do artigo 1º, o qual colocava a ação como

remédio processual civil para proteção de qualquer outro interesse difuso ou coletivo para além dos expressamente arrolados nos incisos I a III, limitando, na ocasião, seu campo de atuação.

Finalmente, a Constituição Cidadã, ademais de manter as anteriores conquistas relacionadas à responsabilização dos agentes públicos e incluir outros em seu rol,(5) agregou a necessidade de vinculação da atividade administrativa aos imperativos da ética, fazendo referência expressa à moralidade (artigos 5º, inciso LXXIII, e 37, *caput*), atual “pedra de arrimo do edifício jurídico”,(6) e à probidade administrativa (artigos 15, inciso V, e 37, § 4º), que daquela descende, anotando, no último dispositivo citado, penas específicas para quem a ofender, que perpassam o âmbito patrimonial, *verbis*:

“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, ao seguinte: [...] § 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. [...]”

A Carta de 1988 ainda fez com que a ação popular ultrapassasse a simples defesa do patrimônio para propiciar a defesa da moralidade (artigo 5º, inciso LXXIII), e com que a ação civil pública retomasse o curso previsto no dispositivo vetado da Lei nº 7.347/1985, dando-lhe margem para defesa de quaisquer interesses difusos e coletivos (artigo 129, inciso III).

Na égide da atual Constituição, advieram normas versando sobre a responsabilidade disciplinar dos servidores públicos por atos de improbidade;(7) a interação entre as normas processuais destinadas à tutela de direitos e interesses difusos e coletivos;(8) a reiteração da legitimidade constitucionalmente atribuída ao Ministério Público para combate de atos imorais, ímprobos e ofensivos ao patrimônio público;(9) o estabelecimento de hipóteses de inelegibilidade visando a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato;(10) a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública;(11) o combate à corrupção no âmbito mundial;(12) e, mais relevante para o tema aqui proposto, a normatização da ação e das penas decorrentes da prática de atos de improbidade administrativa.

Entende-se por ato de improbidade administrativa toda aquela conduta desleal para com o Poder Público, praticada por seus agentes ou por terceiros junto àqueles, que desvirtua a função pública, com fonte na desonestidade ou má-fé, não observando os princípios administrativos da legalidade, da impessoalidade, da publicidade, da moralidade e da eficiência, independentemente da ocorrência ou não de dano material.(13)

A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, denominada comumente de Lei de Improbidade Administrativa (LIA),(14) foi o diploma que, revogando as Leis nos 3.164/1957 e 3.502/1958, disciplinou o artigo 37, § 4º, da Carta de 1988, erigindo-se como marco de uma nova cultura no trato da coisa pública.(15) Com efeito, diante das disposições constitucionais e da legislação que delas exsurgiu, pode-se dizer que, hoje,

“entre os direitos inerentes à cidadania destaca-se o direito político de todo cidadão e da coletividade a ‘um governo probo e a uma administração honesta’ [...]. O patrimônio público e a probidade administrativa são valores de máxima relevância que pertencem a toda a sociedade. O direito a uma Administração Pública proba e à correta administração do erário é um direito difundido no seio

da coletividade, integra o patrimônio social.”(16)

A LIA foi a responsável por classificar e exemplificar condutas que se caracterizam como atos de improbidade, bem como dispor sobre a graduação das penalidades e normatizar pontos diferenciados do procedimento a ser adotado na ação judicial movida para responsabilização do agente público dito ímprobo. Também definiu os potenciais sujeitos ativos dos atos de improbidade, quais sejam, os agentes públicos – entendidos como “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” – e os terceiros em conjunto com os primeiros (artigos 2º e 3º). A abrangência foi ampla, e não poderia ser diferente, uma vez que, diante da extensão dos termos dispostos no Texto Maior, eventual limitação dos agentes alcançados é que dele desbordaria, não podendo a lei “restringir a órbita de abrangência do comando constitucional”.(17) (18)

No conceito dilatado de agentes públicos, estão compreendidos os agentes políticos, titulares de cargos estruturais na organização política do país, que exercem parcela da soberania estatal. Segundo Hely Lopes Meirelles, tais agentes

“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. Esses agentes atuam com plena liberdade funcional, desempenhando suas atribuições com prerrogativas e responsabilidades próprias, estabelecidas na Constituição e em leis especiais. Têm normas específicas para sua escolha, investidura, conduta e processo por crimes funcionais e de responsabilidade que lhes são privativos.”(19)

Para o administrativista, enquadram-se como tais os chefes do Executivo (presidente da República, governadores e prefeitos) e seus auxiliares imediatos (ministros e secretários de Estado e de Município); os membros das corporações legislativas (senadores, deputados e vereadores); os membros do Poder Judiciário (magistrados em geral); os membros do Ministério Público (procuradores da República e de justiça, promotores e curadores públicos); os membros dos Tribunais de Contas (ministros e conselheiros); os representantes diplomáticos e as demais autoridades que atuem com independência funcional no desempenho de atribuições governamentais, judiciais ou quase judiciais.(20)

Ocorre que, a despeito de os agentes políticos estarem indiscutivelmente compreendidos na noção ampla de agentes públicos, desenvolveu-se, desde a edição da LIA, considerável debate a respeito da sua sujeição ao referido diploma.

2 A submissão dos agentes políticos à Lei de Improbidade Administrativa

A controvérsia em questão tem origem, especialmente, no fato de os agentes políticos serem submetidos, como se viu, desde as primeiras constituições brasileiras, a um regime de crimes de responsabilidade destinado a punir, politicamente, as infrações cometidas por eles contra a Constituição e o país. Cogita-se que poderia haver intolerável *bis in idem* na aplicação de duas modalidades de sanção – por atos de improbidade e pelos chamados “crimes de responsabilidade” – incidentes sobre a mesma conduta, prevendo, ambas, a possibilidade de perda de cargo e suspensão de direitos políticos.

Para apreciar adequadamente a questão, impõe-se analisar a natureza dos dois

regimes sancionatórios.

Os ditos crimes de responsabilidade têm origem anglo-saxônica, com surgimento na Inglaterra, no século XIII, e maior projeção a partir do século XIV, dentro da ideia de responsabilidade das altas autoridades públicas perante o Parlamento, alcançando-se a este mecanismos de fiscalização sobre os membros dos demais poderes.

Na Constituição brasileira, conforme antes explicitado, existe, no caso de presidente da República, previsão de condutas que se enquadram como crimes de responsabilidade – inclusive o atentado contra a probidade na administração – e de procedimento a ser seguido (artigos 85 e 86, regulamentados pela Lei nº 1.079/1950): o presidente deve ter a acusação admitida por dois terços dos membros da Câmara dos Deputados, caso em que será submetido a julgamento perante o Senado Federal, e a pena passível de aplicação é a do artigo 2º, de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública. A Carta não discorre sobre crimes de responsabilidade de outras autoridades,(21) embora faça menção a sua existência ao definir a competência para seu julgamento.(22) A Lei nº 1.079, por sua vez, estende o regime previsto para outros agentes dos Executivos federal e estaduais e para os ministros do STF, deixando a regulamentação das infrações e dos procedimentos relacionados aos Executivos municipais para o Decreto-Lei nº 201/1967, que regra infrações penais comuns e também infrações chamadas “político-administrativas”.

Conforme Fábio Medina Osório,

“Hoje em dia, existem três grandes vertentes no direito brasileiro e comparado: (i) os que defendem a natureza criminal dos delitos de responsabilidade; (ii) os que defendem a natureza política desses ‘delitos’; (iii) os que sustentam a natureza mista do ilícito. O STF, atualmente, entende que se trata de delitos no sentido criminal da expressão, embora o julgamento seja de natureza política.”(23)

Ainda que sejam entendidos como ilícitos de natureza penal, os crimes de responsabilidade sofrem julgamento com acentuado viés político, especialmente quando realizado diretamente perante o Legislativo, mas mesmo quando perpetrado por órgãos do Poder Judiciário, dada a origem histórica de tal responsabilização e sua formatação no ordenamento.(24) Daí se justificar a previsão do artigo 3º da Lei nº 1.079/1950, segundo a qual é possível processamento e julgamento na justiça ordinária, por crime comum, nos termos das leis de processo penal, mesmo que seja imposta, no bojo do julgamento do crime de responsabilidade, a pena para ele prevista. O caráter político fica claramente evidenciado. O intuito sequer é propriamente punitivo, mas, nas palavras de Joaquim Barbosa,(25) visa puramente a afastar o agente faltoso do poder, impedindo-o de prosseguir com condutas atentatórias e condenando-o ao “ostracismo político” – tanto assim que, nos termos do artigo 42 da Lei nº 1.079/1950, a denúncia por crime de responsabilidade deixa de poder ser recebida na hipótese de o autor do fato ter deixado definitivamente o cargo ocupado.

No que se refere à natureza dos atos de improbidade administrativa, inexistente dúvida ou mesmo discussão doutrinária ou jurisprudencial no sentido de que eles não constituem crimes, dada a literalidade da Constituição de 1988 e da LIA (respectivamente, artigo 37, § 4º, *in fine*, e artigo 12), estando fora da esfera de Direito Penal. O próprio STF já sedimentou o caráter não penal da improbidade, ao julgar procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797, adiante tratada, definindo que não poderia a lei ter criado competência originária do Pretório Supremo para as ações de improbidade, uma vez que tal competência prevista na Constituição de 1988 se dirige ao julgamento de

crimes.

Tem-se, pois, que à ação por ato de improbidade administrativa assiste caráter cível, sendo civil para alguns, administrativo para outros, ou ainda *sui generis*.(26) Em que pese uma de suas sanções possua caráter político (suspensão dos direitos políticos), outras sanções sejam civis (perda de bens e valores, ressarcimento integral do dano, multa civil) e outras ainda tenham cunho administrativo (perda da função pública, proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios), o julgamento em si, indubitavelmente, não é político, guardando ares de Direito Administrativo Sancionador. Poder-se-ia falar em natureza civil-administrativa.

Diante de tais constatações, juntamente com Fábio Medina Osório,

“Entendemos que a improbidade do art. 37, § 4º, não se confunde nem é eliminada por aquela contemplada no art. 85, V, ambos da Magna Carta. Não é o mesmo falar em improbidade no marco da Lei 1.079/50, a raiz do que prevê o art. 85, V, da CF, e falar da enfermidade prevista no art. 37, § 4º, da CF. E isso porque a Constituição Federal previu que a improbidade ali desenhada não é um ilícito penal, sendo distintas e peculiares as consequências previstas. A independência das instâncias é um postulado que deve ser observado para o tratamento dessa matéria. De um lado, a improbidade administrativa do art. 37, § 4º, não é um ilícito penal; de outro, a improbidade administrativa do art. 85, V, da mesma CF é um ilícito penal, já que o STF assentou a tese penalista sobre a natureza dos delitos de responsabilidade. A improbidade administrativa é um ilícito administrativo previsto diretamente no art. 37, § 4º, da CF. Suas sanções têm natureza administrativa e seu alcance é geral, na linha do que foi estabelecido pela LGIA e pela Assembleia Constituinte de 1988. Ainda que tal infração venha contemplada como elemento normativo de qualquer outro ilícito, seja ele político, seja penal ou mesmo administrativo em sentido estrito (infrações disciplinares), sua autonomia é evidente e inapagável [...].”(27)

Aliás, não é incomum, no Direito, que as mesmas condutas sofram incidência múltipla de normas e, com isso, sejam julgadas em diferentes esferas, ou mesmo que o julgamento em âmbitos diversos redunde na mesma sanção ou efeito prático, o que nunca retirou a autonomia das áreas comunicantes ou impediu um ou outro julgamento e condenação. Um ato indevido de servidor público, por exemplo, pode gerar a abertura de sindicância e processo administrativo, com aplicação de pena de demissão; a denúncia e a condenação por crime contra a Administração, que pode ter por efeito específico a perda do cargo, além da fixação de valor mínimo para reparação do dano e a suspensão de direitos políticos; o processamento nos termos da LIA, com possibilidade de aplicação de penas nos três sentidos, administrativo, civil e político; e o ajuizamento de ação civil de responsabilidade para indenização do dano – tudo isso sem que haja qualquer voz bradando pela ocorrência de intolerável *bis in idem*, cabendo apenas às esferas considerarem umas as outras para evitarem, por exemplo, o triplo pagamento de indenização pelo dano.

Assim, não haveria qualquer impedimento a que um agente político fosse submetido a julgamento por crime de responsabilidade – pondere-se, o que muito raramente ocorre, em especial quando o foro é o Legislativo – e por atos de improbidade administrativa, devendo-se apenas compatibilizar as sanções de modo a de alguma forma reuni-las para cumprimento daquelas comuns (especialmente da suspensão dos direitos políticos).(28) O que há são “instâncias diferentes e autônomas para diversas qualificações jurídicas de um mesmo fato”.(29) Aliás, considerando a já citada previsão de impossibilidade de denúncia por crime de responsabilidade na hipótese de o agente político ter deixado definitivamente o cargo, colocá-lo a *latere* da LIA representaria consagrar sua absoluta impunidade.

Não se pode negar que haja respeitáveis entendimentos doutrinários – e, como adiante se verá, também jurisprudenciais – contrários a essa linha de pensamento.

Para Alice Bianchini e Luiz Flávio Gomes, por exemplo,

“Os agentes políticos, precisamente porque não estão sujeitos a qualquer hierarquia e ainda porque contam com regime jurídico especial, afastam-se do sistema normativo da Lei de Improbidade Administrativa. Raciocinar em sentido contrário seria flagrante violação à regra do *ne bis in idem*. A sanção decorrente de uma infração político-administrativa (ou de atos de improbidade administrativa) não conflita com a sanção penal, quando for o caso, porque elas não se confundem, ou seja, possuem natureza jurídica diversa. Não se pode, entretanto, admitir a mesma consequência (cumulativa) quando se trata de duas sanções de natureza intrinsecamente idêntica. Isso é o que ocorre em relação às infrações político-administrativas (às vezes chamadas impropriamente de ‘crimes de responsabilidade’) e às contempladas na Lei de Improbidade Administrativa, que configuram matéria de Direito sancionador, não de Direito penal. Impor duas sanções (ou seja: fazer incidir dois regramentos jurídicos) da mesma natureza, com idênticos fundamentos, significa patente infringência do *ne bis in idem*.”(30)

Da mesma forma, Edilson Pereira Nobre Júnior, dentre outros, defende já existirem normas próprias, destinadas à responsabilização do presidente da República e dos correspondentes ministros, bem como à dos governadores e dos seus secretários, por ofensa à probidade administrativa, com idêntico enfoque ao da LIA, operando-se, entre as Leis nos 8.429/1992 e 1.079/1950, relação entre norma geral e especial, de modo a prevalecer a incidência da segunda, nos casos respectivos, ainda que as sanções sejam mais limitadas, o que estaria na discricionariedade do legislador, ressalvada a possibilidade de ajuizamento de ação civil voltada ao ressarcimento de danos causados e ao perdimento de bens ilícitamente adquiridos. O autor também defende a inaplicabilidade da LIA aos magistrados e aos membros do Ministério Público, mesmo em atos administrativos (atípicos em relação a suas funções), diante do seu regime disciplinar específico – ao passo que os parlamentares se submetem à referida lei, no caso de prática de atos administrativos ímprobos (sendo imunes quanto aos atos típicos, legislativos), da mesma forma que os prefeitos e os secretários, por não encontrar respaldo constitucional a sua responsabilização na forma do Decreto-Lei nº 201/1967.(31)(32)

A maior parte da doutrina, entretanto, é favorável à submissão dos agentes políticos à Lei de Improbidade, vislumbrando ambos os modelos de responsabilização – controle político-criminal da Lei nº 1.079/1950 e do Decreto-Lei nº 201/1967 e controle judicial da Lei nº 8.249/1992 – como categorias que convivem de forma harmoniosa, não excludente, no sistema jurídico brasileiro, buscando, cada uma a seu modo, enfrentar a tarefa de combater as condutas antiéticas e de corrupção, ainda que com algumas nuances de entendimento.(33) A incidência da LIA, no caso, é entendida como necessária não apenas pela natureza das formas de responsabilização, mas também em respeito ao princípio da isonomia e à necessidade de proteção suficiente da constitucionalmente valorizada probidade administrativa.

Nesse sentido:

“[...] o § 4º do art. 37 da CF deve ser harmonizado com o art. 85, V, da CF, de modo a evidenciar dois campos de incidência normativa, assim como existe, por exemplo, no fato tipificado como ilícito civil e, ao mesmo tempo, penal. Em outro dizer, a sanção política não substitui nem prejudica a sanção jurisdicional. Uma coisa nada tem a ver com a outra. Primeiro, porque a própria Constituição Federal diz que a sanção por improbidade administrativa incide ‘sem prejuízo da ação penal cabível’ (§ 4º do

art. 37); e crime de responsabilidade, pelo próprio nome, diz respeito à ação penal.

Segundo, porque, no mais das vezes, quem detém verdadeiramente o poder de ditar as ordens e, pois, de deflagrar o ato danoso ao erário é o agente político. Nesse contexto, seria incoerente e totalmente contrário ao princípio da isonomia punir o mero executor da ordem de modo mais gravoso (com a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, o ressarcimento integral do dano, a perda da função pública, a suspensão dos direitos políticos e multa civil) e de maneira mais suave o verdadeiro mentor ou responsável, com a simples 'perda do cargo'. Parece que estaria havendo uma inversão de valores! Como se extrai do pensamento de Wallace Paiva, a aplicação das penalidades da Lei 8.429/1992 não é consumida pela aplicação das sanções político-administrativas, em razão da diversidade da natureza jurídica de cada uma delas e da própria extensão (prazos diferentes), sem que a extinção do mandato (renúncia, término etc.) impeça a possibilidade da aplicação das sanções da Lei 8.429/1992, nem a rejeição do processo político-administrativo. O que há são instâncias diferentes e autônomas para diversas qualificações jurídicas de um mesmo fato. Embora o efeito prático de algumas sanções seja equivalente, não há reserva ou exclusividade de 'jurisdição' ao Poder Legislativo para repressão da improbidade administrativa.”(34)

Ou ainda:

“Embora se pretenda punir o mesmo fato, trata-se de punições em esferas distintas do direito. A condenação do réu ímprobo no processo penal, por exemplo, não lhe assegura o direito de não responder, pelo mesmo fato, nas esferas civil e administrativa. O posicionamento diverso, entretanto, acarreta a institucionalização da impunibilidade de agentes políticos ímprobos, ao menos na esfera civil, representando gigantesco retrocesso em matéria de fiscalização das contas públicas e de zelo aos princípios da moralidade, da probidade e da legalidade. [...] a 'imunidade' aos efeitos da Lei nº 8.429/1992, [...] deferida aos agentes políticos, além de produzir nefastos efeitos políticos, incorre em flagrante ferimento à Constituição Federal de 1988, que garante a proteção aos princípios da moralidade, da legalidade e da probidade. Ademais, trata-se de decisão que vem solapar o princípio da isonomia simétrica, já que inexistente fundamento constitucional, *data venia*, para concessão da dita 'imunidade', tratando-se de forma diferenciada os servidores públicos que continuam a responder por atos de improbidade às previsões da Lei nº 8.429/1992 e limitando-se indevidamente o campo de aplicação de norma legal que procurou diminuir as mazelas sociais de nosso país, em grande parte devidas ao desrespeito à probidade administrativa.”(35)

Aliás, ressalte-se que os agentes políticos devem ser exemplo para a Nação, guardando dever ético, em realidade, potencializado, em relação aos demais, especialmente no caso dos eleitos pelo povo.(36) Desse modo, não se poderia tolerar o retorno à época da impossibilidade de sua responsabilização, tampouco seria razoável assumir que a pena a eles imposta, ainda que condenados pelo crime de responsabilidade, fosse inferior à prevista para os demais agentes públicos e terceiros privados envolvidos em atos de improbidade – isso sem considerar, desbordando da análise puramente dogmática da questão, a noção prática de ineficácia atual do sistema de responsabilização por crime de responsabilidade. Nas palavras de Juarez Freitas, “o Estado precisa repousar sobre os alicerces da confiança, da boa-fé e da honradez, cimentado pela probidade que exemplarmente deve ser demonstrada pelos agentes públicos, em especial pelos ocupantes dos cargos de mais alto escalão”.(37)

3 O foro competente para processamento e julgamento dos agentes políticos por atos de improbidade administrativa

Mesmo que superada a questão da submissão dos agentes políticos à Lei de

Improbidade Administrativa, outro debate se desenha, no horizonte da matéria, dessa vez no campo processual, ainda sem pacificação: a questão do foro competente para julgamento.

Historicamente, as constituições brasileiras primaram, desde a época do Império, pelo princípio do juiz natural e pela vedação ao foro privilegiado e aos tribunais de exceção.**(38)** Com efeito, já em 1824, João Barbalho defendia que

“O princípio da igualdade na administração da Justiça impõe que a mesma proteção legal, os mesmos juizes, as mesmas fórmulas tutelares, alçadas e instâncias, os mesmos procedimentos judiciais se apliquem sem restrições, sem acepção de pessoas, a todos indistintamente a quem o Estado, por órgão de sua magistratura, tenha de fazer justiça.”**(39)**

Da mesma forma, a Constituição de 1988 protege tais princípios, dispondo que “não haverá juízo ou tribunal de exceção” (artigo 5º, inciso XXXVII) e que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (artigo 5º, inciso LIII). Os privilégios pessoais, pois, em decorrência direta e imediata do princípio da isonomia, bem como da natureza republicana do nosso regime, encontram-se vedados.

Admitem-se, excepcionalmente, prerrogativas de função, denominadas privilégios reais, como exceções ao princípio da isonomia, em razão de alguma utilidade pública – ou seja, para proteger cargo, mandato ou função, garantindo seu livre e independente exercício, nunca para privilegiar seu titular. Daí não se falar em foro privilegiado, mas em foro por prerrogativa de função. Diante do regime de direito estrito, os casos de foro especial são exaustivos, não lhes cabendo interpretação ampliativa, conforme a melhor doutrina.

No ponto, os sistemas constitucionais podem se diferenciar conforme se aplique às exceções o princípio da reserva constitucional – caso em que apenas o Texto Maior pode estabelecê-las – ou o princípio da reserva legal – situação em que é aberta ao legislador a faculdade de fixar prerrogativas nesse sentido. O princípio da reserva, contudo, está sempre presente. Segundo Fábio Konder Comparato,

“nunca se ouviu dizer nem sequer sugerir que o Poder Executivo ou o Poder Judiciário tenham competência para criar prerrogativas de foro; pior ainda – o que seria inominável abuso –, ninguém jamais admitiu a constitucionalidade de sistemas jurídicos em que houvesse prerrogativas de foro para os próprios membros do poder que as criava.”**(40)**

Na evolução histórica das constituições brasileiras do período republicano, a prerrogativa de foro, com maior ou menor amplitude, sempre seguiu o sistema de reserva exclusivamente constitucional, e sempre teve foco penal, ancorando-se aos crimes comuns e de responsabilidade. A Carta de 1988 não escapou a essa tradição, prevendo exceções *numerus clausus* à competência dos juizes de primeiro grau, sem se utilizar de expressões que deixem margem à ampliação pelo legislador ordinário, e vinculando, textualmente, as prerrogativas de foro relacionadas à matéria de crimes comuns e de responsabilidade.

A Constituição em vigor define competir ao Senado o julgamento, em crimes de responsabilidade, do presidente e do vice-presidente da República, dos ministros de Estado e comandantes das Forças Armadas nos crimes conexos àqueles, dos ministros do Supremo Tribunal Federal, dos membros dos Conselhos Nacionais de Justiça e do Ministério Público, do procurador-geral da República e do advogado-geral da União (artigo 52, incisos I e II).

Já ao Supremo Tribunal Federal cabe julgar, em infrações da mesma espécie e nos crimes comuns, os ministros de Estado, os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica (desde que o crime não seja conexo ao do presidente

da República), os membros dos Tribunais Superiores, os ministros do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente, tendo ainda o Pretório Excelso competência para julgamento de crimes exclusivamente comuns do presidente e do vice-presidente da República, dos membros do Congresso Nacional, dos ministros da própria Corte e do procurador-geral da República (artigo 102, inciso I, *a* e *b*).

Ao Superior Tribunal de Justiça cumpre o julgamento dos governadores de Estado e do Distrito Federal por crimes comuns, bem como, nesses crimes e nos de responsabilidade, de desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, membros dos Tribunais de Contas e dos Estados e do Distrito Federal, integrantes dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e integrantes do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais (artigo 105, inciso I, *a*).

Os juízes de primeira instância, por sua vez, devem ser julgados, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral, pelo tribunal respectivo com competência criminal, ficando os juízes da Justiça Federal, da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, assim como os membros do Ministério Público da União, sujeitos à jurisdição do tribunal regional federal que os abranja (artigo 108, inciso I, *a*), ao passo que os juízes de direito e os integrantes do Ministério Público Estadual se sujeitam a julgamento pelo tribunal de justiça correspondente – a quem também é atribuído o julgamento dos prefeitos municipais, podendo caber dita incumbência ao TRF, no caso de competência da Justiça Federal (artigo 29, inciso V).(41)

É notório que, reiterado o aspecto penal valorizado pelo constituinte na fixação dos casos de prerrogativa de foro, não foram literalmente contempladas, na competência originária dos tribunais, as ações de natureza cível ajuizadas contra agentes políticos – classificação em que se enquadram tanto ações tradicionalmente ajuizadas na primeira entrância, sem qualquer questionamento, como as ações populares, as ações de responsabilidade civil e as ações civis públicas em geral, quanto às ações por atos de improbidade administrativa. Onde o constituinte não excepcionou, não cabe ao intérprete excepcionar, já que, repita-se, as disposições de exceção, como afirma a mais longeva tradição, não comportam interpretação ampliativa ou analógica, regra hermenêutica que deve ser aplicada de forma ainda mais rigorosa quando frente a exceções feitas a princípios fundamentais inscritos na Constituição.

Todavia, a força da LIA no combate a atos ímprobos e a difusão de sua aplicação em face de agentes com poder político notável geraram controvérsias a respeito do ponto e tentativas de modificação legislativa e interpretação constitucional para alcançar prerrogativa de foro também em casos tais.

Com efeito, a proposta de emenda constitucional da reforma do Poder Judiciário, desde antes da aprovação parcial pelo Congresso, abarcava a inclusão das ações de improbidade entre as hipóteses de competência originária das cortes. Em 2004, apenas os pontos a respeito dos quais se logrou a maioria necessária para aprovação integraram a Emenda Constitucional nº 45, tendo ficado a questão aqui tratada na PEC nº 358/2005, substitutiva da PEC nº 98/1992, produzida com os pontos remanescentes, ainda sem votação.

Sem quórum ou acordo para aprovação de modificação constitucional, o Congresso Nacional editou lei ordinária modificando o Código de Processo Penal (Lei nº 10.628/2002) para dar a seguinte redação ao seu artigo 84:

“Art. 84. A competência pela prerrogativa de função é do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, relativamente às pessoas que devam responder perante eles por crimes comuns e de responsabilidade.

§ 1º A competência especial por prerrogativa de função, relativa a atos administrativos do agente, prevalece ainda que o inquérito ou a ação judicial sejam iniciados após a cessação do exercício da função pública.
§ 2º A ação de improbidade, de que trata a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, será proposta perante o tribunal competente para processar e julgar criminalmente o funcionário ou a autoridade na hipótese de prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública, observado o disposto no § 1º.”

Os parágrafos incluídos foram, entretanto, julgados inconstitucionais, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 2.797 e 2.860, conforme adiante se verá.

Ainda assim, há vozes sustentando a existência, no ordenamento, de prerrogativa de foro, perante os tribunais, para os agentes políticos, nas ações de improbidade, seja por uma interpretação ampliativa das normas constitucionais, vislumbrando competência constitucional implícita para operar correção sistemática, orgânica e metodológica no sistema; seja ainda pela confusão operada entre atos de improbidade e crimes de responsabilidade, entendendo-se “inusitada a possibilidade de decretação de perda do cargo de autoridade sujeita a uma dessas cortes por magistrado de grau inferior”.(42)

Vejam-se, por todos, os argumentos lançados a respeito por Fábio Medina Osório:

“A propositura de ações de improbidade por autoridades de primeiro grau contra, eventualmente, autoridades que gozam de prerrogativa de foro na seara criminal efetivamente produz fissuras e paradoxos no sistema normativo de proteção às prerrogativas institucionais; quer-se preservar, em verdade, a independência funcional das autoridades detentoras de prerrogativas institucionais. Como poderia atuar com independência um ministro de Tribunal Superior se pudesse ser processado e julgado por um juiz de primeiro grau? E o Presidente da República, poderia ser processado por improbidade perante o juízo de primeiro grau? Embora a prerrogativa de foro estabelecida pelo art. 84 do CPP (introduzido pela Lei 10.628/2002) tenha sido fulminada como inconstitucional pelo Pretório Excelso, por tratar de matéria reservada à Constituição Federal (ou seja, só poderia ser estabelecida por Emenda Constitucional), as prerrogativas de foro no âmbito das ações de improbidade administrativa permanecem válidas, do ponto de vista jurídico, em razão da evidente aproximação entre direito penal e direito administrativo sancionador, ótica pela qual o STF ainda não analisou esta questão. E isso porque haveria uma diferença entre o legislador ordinário fixar a prerrogativa e o próprio STF fazê-lo por meio da hermenêutica dirigida a dar voz à Constituição Federal. É importante consagrar prerrogativa de foro a determinados agentes políticos, sem que isso signifique violência ao caráter universal da LGIA ou mesmo ao seu regime jurídico institucionalizado na Magna Carta.”(43)

Sob outro enfoque, há quem sustente que as ações por atos de improbidade podem tramitar na primeira instância, todavia, sem imposição de pena de suspensão de direitos políticos ou cassação de mandato, cargo ou função. Ora, isso implicaria fraturar o sistema e retirar da referida ação suas consequências talvez mais importantes para a proteção do interesse público, convertendo-a, salvo pela questão da multa civil, praticamente em uma ação indenizatória, o que não é o objetivo fulcral da ação de improbidade. Ademais, não se pode esquecer que a possibilidade de processamento por crime de responsabilidade pode se esvaír, por exemplo, com o fim do mandato, de modo que a aplicação das sanções em questão ficaria para sempre vedada em desfavor do agente político ímprobo por impossibilidade de aplicação em uma e outra instâncias.

A doutrina majoritária, todavia, posiciona-se, também aqui, contrariamente aos interesses dos agentes políticos, entendendo não ser possível elastecer as normas constitucionais atuais sobre prerrogativa de foro para nelas abarcar as

ações de improbidade.

Nas palavras de Waldo Fazzio Júnior:

"[...] o foro por prerrogativa de função (foro privilegiado ou especial) na área penal (garantia outorgada a autoridades públicas, em razão do cargo ou mandato que titulam) não pode, nos moldes da configuração constitucional em vigor, alcançar as ações civis de improbidade administrativa. É cediço que a competência por prerrogativa de função, porque excepcional, só pode ser estabelecida por norma constitucional. Daí que a modificação de norma constitucional desse naipe só pode ser levada a efeito pelo legislador constitucional. O que incumbe aos tribunais e juízes é a interpretação da norma constitucional sobre competência, que há de ser estrita, sem 'aprofundamentos' ou extensões exegéticas. Ainda que fosse possível, nesta matéria, a admissão de uma competência implícita, cuida-se de ação civil decorrente de investigação civil sobre atos de improbidade administrativa que não são tipos penais. O segmento jurídico é o civil. O regime sancionatório está fixado no Texto Maior e regulamentado dentro de seus limites. [...] É necessária uma reviravolta exegética vertical para justificar a ampliação, mediante interpretação jurisprudencial, do alcance de uma excepcionalidade, o foro por prerrogativa de função. [...] Não há base no atual sistema brasileiro de distribuições de competência para justificar referida extensão, que, em última análise, traduz modificação indevida de princípios e regras constitucionais. Diz onde o legislador constitucional não disse."**(44)**

Da mesma forma, Fábio Konder Comparato, criticando interpretações elásticas do Poder Judiciário a respeito das excepcionais prerrogativas de foro:

"[...] a vedação do privilégio de foro é uma regra constitucional que se aplica não só contra o Executivo e o Legislativo, mas também contra o próprio Judiciário. A excelsa função política deste é de zelar pelo estrito respeito aos princípios constitucionais, sem procurar adaptá-los aos valores e necessidades que os próprios juízes entendam relevantes e dignos de consideração. Em um Estado de Direito, todos os titulares de poder hão de submeter-se à Constituição e às leis. Com maioria de razão, aqueles cuja missão única consiste em guardá-las e em obrigar todos os demais a fazer o mesmo."**(45)**

Cumprir pontuar que parece exagerado sustentar, como fazem alguns, que mesmo eventual modificação da Carta Maior, para inclusão da prerrogativa de foro, por via de emenda constitucional, atrairia inconstitucionalidade relativamente ao texto original, sob os fundamentos de que tal benefício implicaria interferência indevida no Poder Judiciário, pela elevação de trabalho dos tribunais, e ofenderia o interesse público e os princípios da igualdade, do juiz natural e do devido processo legal.**(46)** As hipóteses de prerrogativa não constituem cláusula pétrea, e sua ampliação, ao menos no que tange à punição das autoridades mais elevadas (que daquela desfrutam para os crimes comuns e de responsabilidade, com punições por vezes mais brandas do que as previstas na LIA), não feriria o âmago do princípio da igualdade, estando dentro do campo das escolhas facultadas ao Poder Legislativo.**(47)**

Defender, contudo, que, no atual contexto normativo, já há previsão implícita de competência originária dos tribunais para casos tais extrapola as regras de hermenêutica jurídica e abre caminho para ofensa aos princípios fundamentais do ordenamento pátrio. Como diz Nicolau Dino de Castro e Costa Neto, "Se o legislador quiser de outra forma, que faça as modificações pertinentes, mediante alteração do texto constitucional".**(48)**

4 A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria

Na linha do raciocínio declinado nos itens anteriores e abraçando a doutrina majoritária sobre o tema, os juízes de primeiro grau, como regra, desde a

edição da LIA, passaram a, uma vez provocados, aplicar suas normas e punições a todos os agentes públicos comprovadamente ímprobos, políticos ou não, com ou sem prerrogativa de foro em matéria criminal.

Contudo, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal oscilou significativamente a respeito e ainda não possui diretrizes firmes e seguras sobre os temas aqui tratados.

Já se comentou que o STF, ao analisar as ADIs nºs 2.797 e 2.860, em julgamento iniciado em setembro de 2004 e encerrado em setembro de 2005,(49) considerou inconstitucional a novel previsão legislativa de prerrogativa de foro para as ações de improbidade administrativa (incluída pela Lei nº 10.628/2002 no Código de Processo Penal). A decisão foi por maioria, tendo seguido o voto do ministro relator, Sepúlveda Pertence, segundo o qual, no que interessa para a matéria ora estudada, a extensão da prerrogativa de foro para a ação de improbidade implicaria declaração de competência originária não prevista no rol taxativo da Constituição, dada a sua natureza civil, devendo-se observar, como constou da ementa do acórdão, que "a competência originária dos tribunais é, por definição, derrogação da competência ordinária dos juízos de primeiro grau, do que decorre que, demarcada a última pela Constituição, só a própria Constituição a pode excetuar".

Na ocasião, ficaram vencidos os Ministros Eros Grau, Gilmar Mendes e Ellen Gracie, que defendiam a impossibilidade de convivência entre a ação por ato de improbidade e a ação penal por crime de responsabilidade, ajuizadas perante instâncias judiciais distintas, sustentando, dessa forma, que o agente político sujeito a crime de responsabilidade não responderia a ação de improbidade e que os demais agentes públicos, em relação aos quais a improbidade não consubstanciava crime de responsabilidade, responderiam a ação de improbidade, cujo objeto fosse ato funcional, no foro definido por prerrogativa de função.

Ocorre que, ainda antes do julgamento das ADIs citadas, em agosto de 2002, após julgamento de ação de improbidade contra ministro de Estado em primeira instância,(50) fora apresentada, perante o STF, reclamação por suposta usurpação de sua competência, sob a alegação de que, no caso de agentes políticos – especificamente ministro de Estado –, eventual ato de improbidade constituiria crime de responsabilidade, sendo incabível a cumulação de regimes e devendo o réu, por consequência, ser processado pelo crime, diante do STF, e não pelo ato de improbidade, perante o juiz de primeiro grau. A Reclamação nº 2.138,(51) como restou numerada, tivera a liminar deferida pelo então Ministro Nelson Jobim, em setembro de 2002, mas seu julgamento só restou encerrado em junho de 2007, após as ADIs. O resultado, parcialmente contraditório em relação ao das ações declaratórias de inconstitucionalidade, foi favorável ao reclamante, pela estreita diferença de um voto (seis a cinco), restando acolhida a tese do *ne bis in idem* para impedir o processamento de ministro de Estado por ato de improbidade.

Conforme o Ministro Nelson Jobim, relator originário, cujo voto se sagrou vencedor, os agentes políticos, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade, não responderiam por improbidade administrativa com base na Lei nº 8.429/1992, mas apenas por crime de responsabilidade perante o STF. Para o Ministro Carlos Velloso, que ficou vencido, os agentes políticos responderiam pelos crimes de responsabilidade tipificados nas respectivas leis especiais, mas, em relação ao que não estivesse tipificado como crime de responsabilidade e estivesse definido como ato de improbidade, deveriam responder na forma da LIA, entendimento idêntico ao esposado pelos também vencidos Marco Aurélio e Celso de Mello. Sepúlveda Pertence e Joaquim Barbosa ficaram igualmente vencidos, sustentando este, mais além do que o defendido nos outros votos divergentes, a possibilidade ampla de coexistência dos regimes de responsabilização política (crimes de responsabilidade) e de improbidade

administrativa.(52)

Cumpra consignar que, já à época do encerramento da votação da reclamação, não era possível afirmar que a conclusão fosse aquela da maioria da composição então presente, menos ainda da composição atual do Pretório, dado que cinco dos seis ministros que votaram favoravelmente à acolhida da reclamação se encontram aposentados – o que foi, inclusive, matéria de questão de ordem levantada em sessão, porém rejeitada.(53)

No mesmo dia do referido julgamento, outro foi realizado, em Questão de Ordem na Petição nº 3.923,(54) em sentido, ao menos em parte, oposto. Em tal feito, deputado federal condenado, na condição de prefeito, por ato de improbidade postulava, em primeiro grau, a extinção do feito ou a sua remessa ao STF, diante da impossibilidade de sujeição, como agente político, aos regimes de crimes de responsabilidade e de atos de improbidade cumulativamente. O magistrado *a quo*, diante da manifestação, enviara os autos ao STF, entendendo que a competência para a execução, relativamente ao deputado, passara a ser da Corte Suprema. Esta, todavia, assentou que não existiria crime de responsabilidade de parlamentar e que, já tendo havido trânsito em julgado da sentença condenatória, não teria competência para promover atos de mera execução, ainda que em face de deputado. O relator, Joaquim Barbosa, ainda reiterou os argumentos por ele apresentados na Reclamação nº 2.138, ponto no qual foi acompanhado por Ricardo Lewandowski, Carlos Britto e Celso de Mello.

Cerca de um ano depois, em 2008, o STF apreciou questão de ordem na Petição nº 3.211,(55) uma vez mais por maioria, definindo caber à Corte processar e julgar seus próprios membros, mesmo em ação de improbidade, e determinando o imediato arquivamento do feito quanto ao ministro envolvido, antigo advogado-geral da União, com a remessa dos autos ao magistrado de primeiro grau no tocante aos demais réus. A questão da competência foi assentada em função de que entendimento contrário poderia implicar quebrantamento da organização judiciária nacional, embasada no escalonamento de jurisdições, o que tornaria impróprio o julgamento de ministro do Tribunal por juiz de primeira instância.(56) Já os fundamentos da decisão pelo arquivamento do feito, relativamente ao membro da Corte, são pouco compreensíveis e não esclarecem se ela se deu pela reiteração do entendimento de que não caberia ação de improbidade contra ministro do STF (advogado-geral da União à época dos fatos discutidos na lide) ou pela apreciação das provas e pela compreensão de que não teria havido conduta inadequada do ministro – valendo consignar ter constado, na ementa, que “Compete ao Supremo Tribunal Federal julgar ação de improbidade contra seus membros”, o que faz crer que se entendeu pela possibilidade genérica de processamento dos ministros, por improbidade, ainda que com prerrogativa de foro.(57)

Mais recentemente, o entendimento do Pretório Supremo parece estar se dirigindo justamente nesse sentido de possibilidade de processamento dos agentes políticos por atos de improbidade, além de haver indícios da retomada da posição a respeito da inexistência de foro por prerrogativa de função, conforme decisões monocráticas proferidas por diversos ministros da Corte e debates travados nas sessões de julgamento, sempre com consignação de o *decisum* da Reclamação nº 2.138 ter efeitos *inter partes* e não ser válido como fundamento para alegação, em reclamação, de que determinada decisão é contrária à jurisprudência do STF.(58)

Ainda em 2009, por exemplo, o Ministro Celso de Mello despachou monocraticamente o Recurso Extraordinário nº 439.723,(59) ingressado nos idos de 2005, para reconhecer a inexistência de prerrogativa de foro a magistrado integrante de tribunal regional do trabalho, consignando competir ao juiz de primeira instância o processamento e o julgamento de ação de

improbidade, “ainda que ajuizada contra autoridade pública que dispõe, nas infrações penais comuns, perante **qualquer** tribunal judiciário, mesmo que se trate de Tribunal Superior da União ou que se cuide do próprio Supremo Tribunal Federal, de prerrogativa de foro *ratione muneris*”.

No ano de 2012, o Tribunal deslindou a Petição nº 3.030,(60) apresentada em 2003, em que se sustentava também questão de prerrogativa de foro por força da presença, no polo passivo de ação de improbidade, de titular de mandato de deputado federal à época dos fatos discutidos. Em virtude do fim do mandato, o Pretório decidiu no sentido de não estar presente sua competência para processamento e julgamento da ação. Todavia, nos bastidores da sessão, adveio debate que bem ilustrou a manutenção de controvérsia, entre os ministros, sobre as questões vinculadas à ação de improbidade tratadas no presente trabalho; diversos julgadores registraram seus posicionamentos sobre o tema – Gilmar Mendes, por exemplo, contrário à cumulatividade entre crimes de responsabilidade e atos de improbidade e à ausência de prerrogativa de foro, e Joaquim Barbosa, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski, favoráveis a ambos –, mas decidiram deixar o embate para “uma outra oportunidade”.

Em novembro de 2014, situação semelhante se deu com o Agravo Regimental na Petição nº 3.067,(61) em que a presença de senador da República, em ação de improbidade, motivara a apresentação de petição no STF, o indeferimento monocrático pelo Ministro Ayres Brito e o voto do Ministro Roberto Barroso pela rejeição do agravo regimental – ficando prejudicado o recurso pela renúncia do agente.

Na mesma sessão, teve início o julgamento do Agravo Regimental na Petição nº 3.240, ingressada em 2004, com requerimento de atual parlamentar, na época dos fatos ministro de Estado, buscando o reconhecimento da competência do STF para julgar ação de improbidade em seu desfavor. Após a pretérita suspensão, para aguardo do julgamento das ADIs relacionadas à prerrogativa de foro incluída no artigo 84 do CPP, e a posterior decisão monocrática pela rejeição do pleito, está em discussão agravo regimental a respeito. O atual relator, Ministro Teori Zavascki, defendeu que, excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo presidente da República, submetidos a regime especial, não haveria norma constitucional que imunizasse os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer das sanções por ato de improbidade previstas no artigo 37, § 4º, da Constituição. De outro lado, o julgador sustentou que a real e delicada questão institucional, no que diz com a polêmica sobre atos de improbidade praticados por agentes políticos, seria a questão da competência para julgamento, ponto em relação ao qual defendeu que a solução seria o reconhecimento, também para as ações de improbidade, do foro por prerrogativa de função assegurado nas ações penais, com as quais as ações de improbidade teriam laços de identidade quanto às funções (punitiva, pedagógica e intimidatória) e quanto ao conteúdo (sanções e efeitos). O Ministro Roberto Barroso pediu vista, não tendo sido registrados outros votos.

Por fim, pende de julgamento, com repercussão geral reconhecida, recurso extraordinário versando sobre a aplicabilidade da LIA aos prefeitos municipais.(62) Nesse caso, que recebeu parecer ministerial pelo desprovimento do recurso movido pelo agente político, o próprio relator originário, Ministro Cezar Peluso, hoje aposentado, ressaltara a possível insubsistência do entendimento esposado pela Corte na Reclamação nº 2.138, dado que a decisão, em tal julgamento, fora tomada por maioria de apenas um voto, e considerando o número de atuais ministros que não tiveram a oportunidade de votar; bem como destacara ser “mais que oportuna, necessária” a manifestação do Tribunal sobre o caso dos prefeitos, fosse pelo fato de apresentar diferenças em relação à situação dos ministros de Estado abordada na multicitada reclamação, fosse especialmente em função da frequência com que casos como o versado chegam ao Tribunal Supremo – demonstrando a necessidade de pacificação do tema.

Como se vê, as questões continuam em aberto. É verdade que se pode extrair, da análise das decisões proferidas, nos últimos anos, pelos ministros que integram o STF, monocraticamente ou no âmbito das Turmas, uma tendência no sentido já consignado de acolher a doutrina majoritária e fixar entendimento pela submissão dos agentes políticos à LIA e pela competência do magistrado de primeiro grau para seu processamento e julgamento, na linha, a propósito, do quanto argumentado nos itens 2 e 3 deste trabalho. Os Ministros Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso e Luiz Fux já decidiram assim, recentemente, aparentando pender nesse sentido o entendimento majoritário da Corte.(63)(64)

Entretanto, faz-se oportuno e necessário que advenha pronunciamento claro do Plenário do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, de modo a assentar, em definitivo,(65) a posição da Corte sobre os temas polêmicos aqui tratados, cuja falta de pacificação acaba por retardar a boa evolução da Lei nº 8.429/1992 e a sua plena eficácia na coibição de abusos e condutas ímprobas de todos os agentes públicos, inclusive os políticos, produzindo agravamento sistêmico e institucional das patologias éticas hoje presentes na sociedade brasileira.

Conclusão

Em síntese, pode-se concluir que:

– O ordenamento jurídico brasileiro, desde a independência do país, nunca consagrou a absoluta irresponsabilidade de todos os seus agentes políticos, tendo as constituições evoluído, paulatinamente, para ampliar a responsabilização das autoridades do alto escalão (crimes regulamentados nas Leis nºs 1.079/1950 e 7.106/1983 e no Decreto-Lei nº 201/1967), possibilitar o controle de tais agentes (pelo cidadão, pelos entes públicos e pelo Ministério Público) e, finalmente, na Carta de 1988, consagrar a moralidade como princípio fundamental da Administração e a improbidade como mazela a ser punida com duras sanções.

– O combate à improbidade administrativa, entendida como conduta desleal para com o Poder Público, que desvirtua a função pública, com fonte de desonestidade ou má-fé, e fere os princípios da Administração, foi regulamentado pela Lei nº 8.429/1992 (LIA), em que se previu conceito amplo para os sujeitos passíveis de cometer atos ímprobos, aí incluídos os agentes políticos, que são os titulares de cargos estruturais na organização política do país e exercem parcela da soberania estatal.

– Apesar da existência de entendimentos em sentido contrário, a submissão dos agentes políticos, simultaneamente, aos regimes de crimes de responsabilidade e atos de improbidade administrativa não configura intolerável *bis in idem*, uma vez que, não obstante haja condutas puníveis e sanções comuns a ambos, a natureza dos crimes de responsabilidade é penal, com acentuado viés político, visto que julgados perante o Legislativo ou o próprio Judiciário na primordial intenção de afastar o agente faltoso do poder; ao passo que a natureza dos atos de improbidade é indubitavelmente não penal, dada a redação expressa da Constituição, abrangendo questões civis-administrativas, com ares de Direito Administrativo Sancionador – valendo frisar que não é incomum nem vedado que uma mesma conduta sofra incidência múltipla de normas e, com isso, seja julgada em diferentes esferas.

– A aplicação da LIA aos agentes políticos é entendida como necessária não apenas pela diferente natureza das formas de responsabilização, mas também em respeito ao princípio da isonomia e em atenção à necessidade de proteção suficiente da constitucionalmente valorizada probidade administrativa, não se podendo tolerar o retorno à época da inexistência de responsabilidade, tampouco sendo razoável assumir que a pena imposta a tais agentes, ainda que

condenados por crime de responsabilidade, seja inferior à prevista para os demais agentes públicos e terceiros privados envolvidos em atos de improbidade – isso sem considerar, desbordando da análise puramente dogmática da questão, a noção prática de ineficácia atual do sistema de responsabilização por crime de responsabilidade.

– À luz dos princípios da igualdade, do juiz natural e da vedação ao juízo ou tribunal de exceção, todos os cidadãos, via de regra, são processados perante o magistrado de primeira instância, admitindo-se, excepcionalmente, prerrogativas de função em razão de alguma utilidade pública – ou seja, para proteger o cargo, o mandato ou a função, nunca para privilegiar o seu titular; diante do regime de direito estrito, decorrente de se tratar de exceção a normas e princípios constitucionais, os casos de foro especial são exaustivos, não lhes cabendo, como regra, interpretação ampliada.

– Nas constituições brasileiras, inclusive na de 1988, a prerrogativa de foro sempre seguiu o sistema de reserva exclusivamente constitucional, não podendo ser alterada senão pelo constituinte, e sempre teve foco penal (crimes comuns e de responsabilidade), não abrangendo ações de natureza cível contra agentes políticos – inclusive ações por atos de improbidade; daí que a lei ordinária que buscou instaurar competência por prerrogativa de foro em casos tais foi julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não se justificando, com base em alegada interpretação sistemática, orgânica e metodológica do sistema, concluir pela incompetência do juiz de primeiro grau para julgamento de agente político por improbidade, tampouco pela impossibilidade de tal magistrado impor ao réu as sanções políticas e administrativas previstas na Constituição e na LIA.

– A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal oscilou significativamente a respeito das controvérsias sobre a aplicabilidade da LIA aos agentes políticos e a prerrogativa de foro de tais sujeitos para ações de improbidade, especialmente a partir da Reclamação nº 2.138.

– A análise das decisões proferidas, nos últimos anos, pelos ministros que integram o Supremo Tribunal Federal permite registrar uma tendência no sentido de acolher a doutrina majoritária e fixar entendimento pela submissão dos agentes políticos à LIA e pela competência do magistrado de primeiro grau para seu processamento e julgamento, mas faz-se oportuno e necessário que advenha pronunciamento claro do Plenário da Corte a respeito, de modo a assentar, em definitivo, sua posição sobre os temas polêmicos e contribuir para o combate às condutas ímprobas de todos os agentes públicos, inclusive os políticos.

Referências bibliográficas

ALVES, Francisco Glauber Pessoa. Tutelas sumárias e afastamento dos agentes públicos na Lei nº 8.429/92. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; COSTA, Guilherme Recena; LUCON, Paulo Henrique dos Santos (coords.). **Improbidade administrativa**: aspectos processuais da Lei nº 8.429/92. São Paulo: Atlas, 2013. p. 200-234.

BERTONCINI, Mateus. **Ato de improbidade administrativa**: 15 anos da Lei 8.429/1992. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

BEZERRA FILHO, Aluizio. **Atos de improbidade administrativa**: Lei 8.429/92 anotada e comentada. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2014.

BIANCHINI, Alice; GOMES, Luiz Flávio. Agentes políticos não estão sujeitos à Lei de Improbidade Administrativa. In: BOLZAN, Fabrício; MARINELA, Fernanda (coords.). **Leituras complementares de Direito Administrativo**: advocacia

pública. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2010. p. 15-54.

BITTENCOURT, Marcus Vinicius Corrêa. Moralidade administrativa: evolução e conteúdo. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (coord.). **Direito Administrativo contemporâneo**: estudos em homenagem ao Professor Manoel de Oliveira Franco Sobrinho. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 211-232.

BRITO, Edvaldo. Questões sobre o afastamento de titular de mandato eletivo na fase de instrução da ação de responsabilidade civil por ato de improbidade. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 95-106.

BUENO, Cassio Scarpinella. O foro especial para as ações de improbidade administrativa e a Lei 10.628/02. In: BUENO, Cassio Scarpinella; PORTO FILHO, Pedro Paulo de Rezende (coords.). **Improbidade administrativa**: questões polêmicas e atuais. 2. ed. São Paulo: Malheiros. p. 438-461.

BURLE FILHO, José Emmanuel. Ação civil pública e a tutela da probidade administrativa. In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 20 anos**: efetividade e desafios. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 297-304.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Ação civil pública e ação de improbidade administrativa: unidade ou dualidade? In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 483-500.

CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; FAVRETO, Rogerio; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Comentários à Lei de Improbidade Administrativa**: Lei 8.429, de 02 de junho de 1992. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

CIANCI, Mirna. Aspectos processuais da ação de improbidade administrativa. **Revista de Direito e Administração Pública**, Brasília, v. 8, n. 83, p. 18-20, maio 2005.

COMPARATO, Fábio Konder. Competência do juízo de 1º grau. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 119-130.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. Improbidade administrativa: aspectos materiais e processuais. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 335-392.

CUNHA, Ageu Florêncio da. A aplicação da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos. In: DOBROWLSKI, Samantha Chantal (coord.). **Questões práticas sobre improbidade administrativa**. Brasília: ESMPU, 2011. p. 122-139.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa**: doutrina, legislação e jurisprudência. 2. ed. São Paulo, Atlas, 2014.

_____. **Improbidade administrativa e crimes de prefeitos**: comentário artigo por artigo da Lei nº 8.429/92 e do DL 201/67. 3. ed. São Paulo, Atlas,

2003.

FERRAZ, Sergio. Aspectos processuais na lei sobre improbidade administrativa. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 429-460.

FREITAS, Juarez. O princípio da moralidade e a Lei de Improbidade Administrativa. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (coord.). **Direito Administrativo contemporâneo**: estudos em homenagem ao Professor Manoel de Oliveira Franco Sobrinho. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 133-166.

GARCIA, Emerson. Sujeição dos agentes políticos à Lei de Improbidade Administrativa. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 50, out. 2012. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao050/Emerson_Garcia.html>. Acesso em: 18 mar. 2015.

MARTINS, Tiago do Carmo. Improbidade administrativa e agentes políticos: aplicabilidade e foro competente. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 50, out. 2012. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao050/Tiago_Martins.html>. Acesso em: 18 mar. 2015.

MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. Ação civil pública, improbidade administrativa e políticas públicas. In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 853-872.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. Ação para apuração de ato de improbidade administrativa e o seu cabimento frente aos agentes políticos. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; COSTA, Guilherme Recena; LUCON, Paulo Henrique dos Santos (coords.). **Improbidade administrativa**: aspectos processuais da Lei nº 8.429/92. São Paulo: Atlas, 2013. p. 116-137.

OSÓRIO, Fábio Medina. Direito administrativo sancionador e direito penal: quais os limites do ius puniendistatal na repressão aos atos de improbidade administrativa? **Revista Ibero-Americana de Ciências Penais**, Porto Alegre, a. 1, n. 1, p. 67-89, set./dez. 2000.

_____. **Teoria da improbidade administrativa**: má gestão pública – corrupção – ineficiência. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SANTOS, Ernane Fidelis dos. Aspectos processuais da Lei de Improbidade Administrativa. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 107-118.

SHIMURA, Sérgio. Os efeitos da sentença na ação civil de responsabilidade por improbidade administrativa. In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 769-788.

TÚLIO, Denise Vinci. Ação de improbidade contra prefeito: estudo da jurisprudência superior. In: DOBROWLSKI, Samantha Chantal (coord.). **Questões práticas sobre improbidade administrativa**. Brasília: ESMPU,

2011. p. 140-183.

VIEIRA, Fernando Grella. Ação civil pública de improbidade – foro privilegiado e crime de responsabilidade. In: MILARÉ, Édis (coord.). **A ação civil pública após 20 anos**: efetividade e desafios. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 165-184.

Notas

1. Constituição de 1824, artigo 99: “A Pessoa do Imperador é inviolável, e Sagrada: Elle não está sujeito a responsabilidade alguma”.

2. Constituição de 1934, artigo 57, alínea *f*; Constituição de 1937, artigo 85, *d*; Constituição de 1946, artigo 89, inciso V; Constituição de 1967, artigo 84, inciso V; Emenda Constitucional 1, de 1969, artigo 82, inciso V.

3. Artigo 1º, § 1º.

4. Cumpre observar que o teor dessa regulamentação sofreu nuances no período da Ditadura Militar, que podem ser apreendidas em: VIEIRA, Fernando Grella. Ação civil pública de improbidade – foro privilegiado e crime de responsabilidade. In: MILARÉ, Édis (coord.). **A ação civil pública após 20 anos**: efetividade e desafios. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 174.

5. A Emenda nº 25, de 2000, incluiu o artigo 29-A na Constituição de 1988, prevendo crimes de responsabilidade em desfavor dos prefeitos municipais e dos presidentes das câmaras de vereadores, cuja responsabilidade não era contemplada de forma explícita no texto constitucional anteriormente.

6. FREITAS, Juarez. O princípio da moralidade e a Lei de Improbidade Administrativa. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (coord.). **Direito Administrativo contemporâneo**: estudos em homenagem ao Professor Manoel de Oliveira Franco Sobrinho. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 134.

7. Artigo 132, inciso IV, da Lei nº 8.112/1990, para os servidores públicos federais, bem como muitos dos respectivos estatutos de servidores estaduais e municipais.

8. Artigo 117 da Lei nº 8.078/1990.

9. Artigo 25, incisos IV, *b*, e VIII, da Lei nº 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

10. Lei Complementar nº 135/2010.

11. Lei nº 12.846/2013.

12. Podem-se citar três pactos anticorrupção de caráter internacional dos quais o Brasil é signatário: a Convenção sobre Corrupção de Funcionários Públicos em Transações Comerciais Internacionais, da Organização de Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE (Decreto nº 3.678/2000); a Convenção Interamericana contra a Corrupção, da Organização dos Estados Americanos – OEA (Decreto nº 4.410/2002); e a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, da Organização das Nações Unidas – ONU (Decreto nº 5.678/2006).

13. “Probo (do latim *probu*) é o atributo do que é honesto, justo, reto, honrado, do que tem caráter íntegro, que cumpre seus deveres e é criterioso ao agir. A improbidade é o contrário, de maneira que a ação ímproba é desvestida de honestidade, de bom caráter, de boas intenções, de honradez, de justiça e de

retidão” (GOMES, José Jairo. Apud MARTINS, Tiago do Carmo. Improbidade administrativa e agentes políticos: aplicabilidade e foro competente. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 50, out. 2012. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao050/Tiago_Martins.html>. Acesso em: 18 mar. 2015.

14. Fábio Medina Osório denomina a Lei nº 8.429/1992 de Lei Geral de Improbidade Administrativa, atribuindo-lhe uma função geral, de código, para regular a conduta de todos os agentes públicos brasileiros, e também inovadora e rompedora de paradigmas (OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da improbidade administrativa**: má gestão pública – corrupção – ineficiência. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 155).

15. VIEIRA, Fernando Grella. Ação civil pública de improbidade – foro privilegiado e crime de responsabilidade. In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 20 anos**: efetividade e desafios. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 176.

16. MARTINS JUNIOR, Wallace Paiva. Ação civil pública, improbidade administrativa e políticas públicas. In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 856.

17. FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa**: doutrina, legislação e jurisprudência. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 51.

18. Desde 2009, existe ação direta de inconstitucionalidade tramitando, no Supremo Tribunal Federal, a respeito da LIA, inclusive com questionamento sobre a abrangência dos agentes públicos citados no seu artigo 2º (ADI nº 4.295, relator o Ministro Marco Aurélio). A ação foi proposta pelo Partido da Mobilização Nacional – PNM, sem pedido cautelar. Ainda não há decisão no feito, mas o parecer do Procurador-Geral da República já foi apresentado no sentido da improcedência da ação (Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=3751870>>. Acesso em: 11 abr. 2015).

19. MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 77-79.

20. Há alguma discussão, na doutrina, no que se refere aos magistrados e aos membros do Ministério Público, mas prevalece o entendimento de que também eles se qualificam como agentes políticos, seja pela atribuição inerente à fiscalização de constitucionalidade, que envolve apanágios de ordem política, seja por expressarem fração da soberania do Estado, seja ainda pelo fato de sua atuação vir permeada de independência funcional.

21. Ressalvadas as questões de responsabilidade fiscal incluídas pela Emenda Constitucional nº 25/2000 em relação aos prefeitos e aos presidentes das câmaras de vereadores (artigo 29-A da Constituição).

22. No que se refere aos parlamentares, não há menção a crimes de responsabilidade, inclusive considerando essa característica de tais crimes de submeterem ao controle do Legislativo os integrantes dos demais poderes – não os seus próprios. De qualquer modo, há também uma forma constitucionalmente prevista de responsabilização e perda do mandato de deputados e senadores, a ser procedida pela própria Casa Legislativa, que está disposta no artigo 55 do Texto Magno, destacando-se o inciso II, segundo o qual perderá o mandato o parlamentar “cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar”, enquadrando-se como tal o “abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção

de vantagens indevidas” (§ 1º).

23. OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da improbidade administrativa: má gestão pública – corrupção – ineficiência**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 205.

24. Na mesma linha: VIEIRA, Fernando Grella. Ação civil pública de improbidade – foro privilegiado e crime de responsabilidade. In: MILARÉ, Édis (coord.). **A ação civil pública após 20 anos: efetividade e desafios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 178-9.

25. *Vide* voto proferido na Reclamação nº 2.138, adiante esmiuçada.

26. COMPARATO, Fábio Konder. Competência do juízo de 1º grau. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa: 10 anos da Lei nº 8.429/92**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 127.

27. OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da improbidade administrativa: má gestão pública – corrupção – ineficiência**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 206-7.

28. Seria possível mesmo traçar um paralelo, ainda que imperfeito, entre a via administrativa, para punição dos servidores, agentes públicos em geral, avaliados por seus superiores hierárquicos, e a responsabilidade política dos agentes políticos, que, por não terem hierarquia, são julgados sob esse aspecto pelos representantes do povo e dos Estados ou, em casos em que não se justifique toda a mobilização das casas legislativas, pelo órgão político-jurídico (tribunal) com competência para julgamento. Da mesma forma que o julgamento administrativo do servidor não obsta sua responsabilização judicial nos termos da LIA, tampouco pode o julgamento político-jurídico impedir a responsabilização dos agentes políticos por improbidade.

29. SHIMURA, Sérgio. Os efeitos da sentença na ação civil de responsabilidade por improbidade administrativa. In: MILARÉ, Édis (coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 774.

30. BIANCHINI, Alice; GOMES, Luiz Flávio. Agentes políticos não estão sujeitos à Lei de Improbidade Administrativa. In: BOLZAN, Fabrício; MARINELA, Fernanda (coords.). **Leituras complementares de Direito Administrativo: advocacia pública**. 2. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2010. p. 15-54.

31. NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. Ação para apuração de ato de improbidade administrativa e o seu cabimento frente aos agentes políticos. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; COSTA, Guilherme Recena; LUCON, Paulo Henrique dos Santos (coords.). **Improbidade administrativa: aspectos processuais da Lei nº 8.429/92**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 130-136.

32. Com a devida vênia, não parece haver um racional *distinguishing* entre os prefeitos e seus secretários e todos os demais agentes políticos quanto aos quais a Constituição não prevê especificamente questões de direito material sobre os crimes de responsabilidade. Os prefeitos (e os presidentes das câmaras de vereadores) são, em realidade, os únicos, além do presidente da República, em relação aos quais há, sim, notas de direito material no ponto, conforme a já referida inclusão promovida pela Emenda Constitucional nº 25/2000, embora não se trate de condutas diretamente relacionadas à questão da ética e da probidade. Em realidade, o fato de a mesma legislação infraconstitucional (Lei nº 1.079/1950) regulamentar os crimes de responsabilidade do presidente e estendê-los para outras autoridades federais e estaduais não distancia essas

autoridades dos prefeitos, que também têm norma nacional dispendo sobre suas infrações tanto criminais (crimes comuns) quanto político-administrativas (Decreto-Lei nº 201/1967). Pelo raciocínio do autor, feito também por outros, se a falta de previsão constitucional dos crimes das autoridades municipais impede que a legislação infraconstitucional os retire do âmbito de incidência da Lei nº 8.429/1992, em virtude do assento constitucional desta, não se vislumbra como idêntico raciocínio não seja aplicado, repita-se, para impedir a exclusão, do mesmo campo de aplicação, de todas as autoridades que não o presidente da República. Se fosse o caso de excluir uma das responsabilizações, para tais autoridades, sob o raciocínio da impossibilidade de cumulação, a responsabilização que teria que ser excluída seria a político-criminal (crime de responsabilidade), salvo no caso do presidente, já que ela é estendida aos ministros pela legislação infraconstitucional, ao passo que a sanção por improbidade, repita-se, tem previsão expressa na própria Constituição, em norma posterior à lei de 1950.

33. Alguns doutrinadores sustentam que os agentes políticos devem sofrer a incidência da LIA, porém com ressalvas das mais diversas relacionadas ao momento da persecução ou às sanções aplicáveis. Aluizio Bezerra Filho, por exemplo, considerando que o processamento e a condenação por crime de responsabilidade só podem se dar se o agente não tiver deixado definitivamente o cargo (artigo 42 da Lei nº 1.079/1950), defende que pode haver invocação da LIA de forma sucessiva ou alternada, nas hipóteses de a conduta gravosa não estar tipificada como crime de responsabilidade ou de a autoridade ter encerrado seu mandato ou deixado seu cargo sem que se tenha verificado a responsabilização por tal espécie de crime (BEZERRA FILHO, Aluizio. **Atos de improbidade administrativa**: Lei 8.429/92 anotada e comentada. 2. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2014. p. 28.409-411). De outro lado, há pensadores que, como Celso Antonio Bandeira de Mello, embora defendendo taxativamente não ser possível acrobacia ou malabarismo exegético para restringir o conceito amplo abarcado pela Lei nº 8.429/1992 para caracterização dos possíveis sujeitos ativos dos atos de improbidade, e sustentando que seria inteiramente desproporcionado tivesse o diploma legal deixado fora de sua incidência os agentes políticos, pois são justamente os que desfrutam das condições mais favoráveis à perpetração de atos de improbidade, entendem que a aplicação da LIA deve ocorrer, para tais agentes, sem a possibilidade de aplicação das penas de decretação da perda do cargo e inabilitação para o exercício de função pública, dando à lei interpretação conforme para conciliar as sanções por ato de improbidade com as inerentes aos crimes de responsabilidade (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Apud NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. Ação para apuração de ato de improbidade administrativa e o seu cabimento frente aos agentes políticos. In: COSTA, Eduardo José da Fonseca; COSTA, Guilherme Recena; LUCON, Paulo Henrique dos Santos (coords.). **Improbidade administrativa**: aspectos processuais da Lei nº 8.429/92. São Paulo: Atlas, 2013. p. 122). Outrossim, parte da doutrina sustenta que seria necessário proceder à retirada exclusivamente do presidente da República do campo de incidência da LIA, em virtude da previsão constitucional específica de crime de responsabilidade por atentado contra a "probidade da administração", mantidos todos os demais agentes (FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa**: doutrina, legislação e jurisprudência. 2. ed. São Paulo, Atlas, 2014. p. 51-2). Finalmente, alguns entendimentos se direcionam a admitir a ampla aplicação da LIA aos sujeitos aqui tratados, porém com garantia de prerrogativa de foro para a ação correspondente, assunto sobre o qual se discorrerá no item 3 deste trabalho.

34. SHIMURA, Sérgio. Os efeitos da sentença na ação civil de responsabilidade por improbidade administrativa. In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 772-5.

35. CUNHA, Ageu Florêncio da. A aplicação da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos. In: DOBROWLSKI, Samantha Chantal (coord.). **Questões práticas sobre improbidade administrativa**. Brasília:

ESMPU, 2011. p. 128.

36. Nesse sentido: CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; FAVRETO, Rogerio; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. **Comentários à Lei de Improbidade Administrativa**: Lei 8.429, de 02 de junho de 1992. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 55.

37. FREITAS, Juarez. O princípio da moralidade e a Lei de Improbidade Administrativa. In: BACELLAR FILHO, Romeu Felipe (coord.). **Direito Administrativo contemporâneo**: estudos em homenagem ao Professor Manoel de Oliveira Franco Sobrinho. Belo Horizonte: Fórum, 2004. p. 160.

38. Nesse sentido: Constituição de 1824, artigo 179; Constituição de 1891, artigo 72, 23; Constituição de 1934, artigo 113, 25; Constituição de 1946, artigo 141, 26; Constituição de 1967/9, artigo 153, 15, *in fine*.

39. Apud COMPARATO, Fábio Konder. Competência do juízo de 1º grau. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 122.

40. Id. *ib.*, p. 123-4.

41. Note-se que, apenas quanto ao prefeito, não há, em realidade, delimitação constitucional da matéria a ser julgada pelos tribunais; contudo, a interpretação dada a tal dispositivo foi no mesmo sentido alcançado às demais autoridades com prerrogativa de foro, de que a prerrogativa diz respeito à matéria criminal.

42. MARTINS, Tiago do Carmo. Improbidade administrativa e agentes políticos: aplicabilidade e foro competente. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 50, out. 2012. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao050/Tiago_Martins.html>. Acesso em: 18 mar. 2015.

43. OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da improbidade administrativa**: má gestão pública – corrupção – ineficiência. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 173-4.

44. FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Improbidade administrativa**: doutrina, legislação e jurisprudência. 2. ed. São Paulo, Atlas, 2014. p. 442-4.

45. COMPARATO, Fábio Konder. Competência do juízo de 1º grau. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 129.

46. Nesse sentido: VIEIRA, Fernando Grella. Ação civil pública de improbidade – foro privilegiado e crime de responsabilidade. In: MILARÉ, Édís (coord.). **A ação civil pública após 20 anos**: efetividade e desafios. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 179.

47. Ademais, a análise sob o enfoque do exacerbamento do trabalho nos tribunais e da sua ineficiência para processar e julgar originariamente demandas punitivas desborda da análise dogmática e jurídica para a área sociológica e de gestão. Como afirma Fábio Medina Osório, a respeito do ponto, “a prerrogativa de foro não ofende o princípio republicano nem induz a qualquer modelo consagrador de impunidade, pelo menos não do ponto de vista dogmático. É verdade que existe uma dada desconfiância política das bases em relação às

cúpulas, quando se trata de avaliar competências originárias e exceções à regra geral conforme a qual o Judiciário começa na primeira instância. Todavia, essa desconfiança não se justifica no campo dogmático ou da teoria constitucional. Pode ocorrer um levantamento sociológico indicativo de distorções quanto à implementação de normas sancionadoras diretamente pelos tribunais, mas essa espécie de olhar não inibe uma visão dogmática correta” (OSÓRIO, Fábio Medina. **Teoria da improbidade administrativa**: má gestão pública – corrupção – ineficiência. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 176).

48. COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. Improbidade administrativa: aspectos materiais e processuais. In: ANJOS FILHO, Robério Nunes dos; COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; SAMPAIO, José Adércio Leite; SILVA FILHO, Nívio de Freitas (orgs.). **Improbidade administrativa**: 10 anos da Lei nº 8.429/92. Belo Horizonte: Del Rey, 2002. p. 384.

49. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, julgado em 15 set. 2005. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015. O julgamento da questão de fundo foi encerrado em 2005, embora a discussão, levantada em embargos declaratórios, sobre a modulação de efeitos da decisão, a fim de evitar a decretação de nulidade de atos praticados com base na lei declarada inconstitucional, só tenha tido fim em 2012.

50. Tratou-se de julgamento realizado por magistrado da 14ª Vara Federal do Distrito Federal, envolvendo Ministro-Chefe da Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República à época dos fatos (Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia quando do julgamento), que solicitara e utilizara, para fins pessoais, avião da Força Aérea Brasileira, para transporte a Fernando de Noronha, e hotel de trânsito da Aeronáutica.

51. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Reclamação nº 2.138**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Nelson Jobim, Relator para o Acórdão Ministro Gilmar Mendes, julgado em 13 jun. 2007. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

52. Merece destaque o voto do Ministro Joaquim Barbosa, bem sintetizado no Informativo nº 471 do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual: “O Min. Joaquim Barbosa acompanhou o voto vencido do Min. Carlos Velloso quanto à conclusão de que os fatos em razão dos quais o Ministério Público Federal ajuizara a ação de improbidade não se enquadravam nas tipificações da Lei 1.079/50 e de que não seria aplicável, portanto, o art. 102, I, c, da CF. Em acréscimo a esses fundamentos, asseverava, também, a existência, no Brasil, de disciplinas normativas diversas em matéria de improbidade, as quais, embora visando à preservação da moralidade na Administração Pública, possuiriam objetivos constitucionais diversos: a específica da Lei 8.429/92, que disciplina o art. 37, § 4º, da CF, de tipificação cerrada e de incidência sobre um amplo rol de possíveis acusados, incluindo até mesmo pessoas que não tenham vínculo funcional com a Administração Pública; e a referente à exigência de probidade que a Constituição faz em relação aos agentes políticos, especialmente ao Chefe do Poder Executivo e aos Ministros de Estado (art. 85, V), a qual, no plano infraconstitucional, se completa com o art. 9º da Lei 1.079/1950. Esclarecia que o art. 37, § 4º, da CF traduziria concretização do princípio da moralidade administrativa inscrito no *caput* desse mesmo artigo, por meio do qual se teria buscado coibir a prática de atos desonestos e antiéticos, aplicando-se aos acusados as várias e drásticas penas previstas na Lei 8.429/92. Já o tratamento jurídico da improbidade prevista no art. 85, V, da CF e na Lei 1.079/50, direcionada aos fins políticos, ou seja, de apuração da responsabilização política, assumiria outra roupagem, porque o objetivo constitucional visado seria o de lançar no ostracismo político o agente político

faltoso, cujas ações configurassem um risco para o Estado de Direito; a natureza política e os objetivos constitucionais pretendidos com esse instituto explicariam a razão da aplicação de apenas duas punições ao agente político: perda do cargo e inabilitação para o exercício de funções públicas por 8 anos. Dessa forma, estar-se-ia diante de entidades distintas que não se excluiriam e poderiam ser processadas separadamente, em procedimentos autônomos, com resultados diversos, não obstante desencadeados pelos mesmos fatos. Salientando que nosso ordenamento jurídico admitiria, em matéria de responsabilização dos agentes políticos, a coexistência de um regime político com um regime puramente penal, afirmava não haver razão para esse mesmo ordenamento impedir a coabitação entre responsabilização política e improbidade administrativa. Entendia que eximir os agentes políticos da ação de improbidade administrativa, além de gerar situação de perplexidade que violaria os princípios isonômico e republicano, seria um desastre para a Administração Pública, um retrocesso institucional. Por fim, considerava que a solução então preconizada pela maioria dos ministros, ao criar nova hipótese de competência originária para o Supremo (CF, art. 102), estaria rompendo com a jurisprudência tradicional, segundo a qual a competência da Corte só poderia ser estabelecida mediante norma de estatura constitucional, sendo insuscetível de extensões a situações outras que não as previstas no próprio texto constitucional. Destarte, a ação proposta deveria ter seu curso normal perante as instâncias ordinárias” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Informativo de Jurisprudência nº 471**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015).

53. Votaram pela procedência os Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie, Maurício Corrêa, Ilmar Galvão, Cezar Peluso e Gilmar Mendes, remanescendo apenas o último na ativa. Assim constou da ementa do julgado no ponto: “I.2. Questão de ordem quanto ao sobrestamento do julgamento até que seja possível realizá-lo em conjunto com outros processos sobre o mesmo tema, com participação de todos os ministros que integram o Tribunal, tendo em vista a possibilidade de que o pronunciamento da Corte não reflita o entendimento de seus atuais membros, dentre os quais quatro não têm direito a voto, pois seus antecessores já se pronunciaram. Julgamento que já se estende por cinco anos. Celeridade processual. Existência de outro processo com matéria idêntica na sequência da pauta de julgamentos do dia. Inutilidade do sobrestamento. Questão de ordem rejeitada”.

54. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Questão de Ordem na Petição nº 3.923**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Joaquim Barbosa, julgado em 13 jun. 2007. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

55. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Questão de Ordem na Petição nº 3.211**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para o Acórdão Ministro Menezes Direito, julgado em 13 mar. 2008. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

56. O Ministro Marco Aurélio, relator original, que ficou vencido, repetiu, em boa parte, seu voto na Reclamação nº 2.138, sustentou a incompetência do STF para ações de improbidade e declarou que, “de certa forma, corre um certo preconceito, como se aqueles que estão na pedreira, na primeira instância, não atuassem como Estado-juiz. [...] Entendo a extensão da prerrogativa de foro como um retrocesso, e não como um avanço no campo do Estado Democrático de Direito, no campo republicano”.

57. A decisão proferida na questão de ordem entelada, a respeito da competência do STF para apreciação do feito quanto à alegada improbidade praticada por um de seus ministros, juntamente com a anterior decisão da Reclamação nº 2.138, influenciou fortemente a jurisprudência formada nas demais instâncias. O Superior Tribunal de Justiça, por exemplo, reformulou seu entendimento, que sempre fora mais favorável à submissão dos agentes políticos à LIA e à competência do juízo de primeiro grau para julgamento,

decidindo sua Corte Especial, à unanimidade, pela competência do próprio STJ para julgamento de governador de Estado, conforme se extrai da Reclamação nº 2.790/SC, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 02.12.2009. Tal orientação, contudo, embora reprisada em alguns precedentes, acabou contornada novamente pelo Tribunal Superior, ao vislumbrar a tendência de modificação da jurisprudência do STF – o próprio julgado de 2009 do STJ acabou reformado pela Corte Suprema –, retomando o curso do seu entendimento clássico dirigido na linha das conclusões do presente trabalho (inclusive para magistrados, caso da Questão de Ordem na Petição nº 3.211). *Vide*, exemplificativamente, o Recurso Especial nº 1.489.024, da Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, e a Reclamação nº 12.514, da Corte Especial, Relator Ministro Ari Pargendler, ambos julgados em 2014. Disponíveis em: <www.stj.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

58. Nesses termos, por exemplo, o voto do Ministro Dias Toffoli, relator da Reclamação nº 5.391: “O agravante aponta como paradigma de confronto a Reclamação nº 2.138/DF, da relatoria do Ministro Nelson Jobim. Nesse ponto, reforço que a decisão referida possui natureza subjetiva e, portanto, sua eficácia vinculante é restrita às partes nela relacionadas. A decisão da aludida reclamação apenas faz coisa julgada para as partes no processo, conforme jurisprudência desta Suprema Corte, não transcendendo seus fundamentos para o presente caso” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Agravo Regimental na Reclamação nº 5.391**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Dias Toffoli, julgado em 06 mar. 2013. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015).

59. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário nº 439.723**. Relator Ministro Celso de Mello, julgado em 24 nov. 2009. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

60. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Questão de Ordem na Petição nº 3.030**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 23 maio 2012. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

61. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Agravo Regimental na Petição nº 3.067**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, julgado em 19 nov. 2014. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

62. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Recurso Extraordinário com Agravo nº 683.235**. Relator Ministro Cezar Peluso, Relator para o Acórdão Ministro Gilmar Mendes, julgado em 30 ago. 2012. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015.

63. Exemplificativamente, vejam-se os seguintes julgados, todos do STF e disponíveis em <www.stf.jus.br>, com acesso em 20 mar. 2015: Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 2.766, Primeira Turma, Relator Ministro Dias Toffoli, julgado em 04 nov. 2014; Agravo Regimental na Reclamação nº 3.638, Primeira Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, julgado em 21 out. 2014; Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.585, Primeira Turma, Relator Ministro Celso de Mello, julgado em 02 set. 2014; Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 377.114, Primeira Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, julgado em 05 ago. 2014; Recurso Extraordinário com Agravo nº 806.293, Segunda Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, julgado em 03 jun. 2014; Recurso Extraordinário com Agravo nº 806.293, Segunda Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, julgado em 03 jun. 2014. Leia-se, por todos, o esclarecedor e ricamente fundamentado voto do Ministro Celso de Mello no Agravo Regimental na Ação Cautelar nº 3.585.

64. Excetuam-se o Ministro Gilmar Mendes, que já evidenciou sua posição contrária a tal linha de pensamento, e, em parte, quanto à prerrogativa de foro, o Ministro Teori Zavascki – embora até os próprios já tenham recentemente votado no sentido aqui referido, por exemplo, em caso envolvendo prefeito

municipal (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Agravo Regimental na Reclamação nº 2.766**. Tribunal Pleno, Relator Ministro Celso de Mello, julgado em 27 fev. 2014. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 20 mar. 2015).

65. Se não em definitivo, já que o Direito está em constante evolução, ao menos até que fundamentos ou alterações constitucionais ou legislativas justifiquem efetivo *overruling*.

Referência bibliográfica (de acordo com a NBR 6023:2002/ABNT):

SCHWANCK, Denise Dias de Castro Bins. Ainda a improbidade administrativa dos agentes políticos no Brasil. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 67, ago. 2015. Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao067/Denise_Schwanck.html> Acesso em: 03 set. 2015.