



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

CLASSE : 7300 – AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA
PROCESSO : 7807-08.2011.4.01.3400
AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RÉUS : LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA e AMIR FRANCISCO LANDO

SENTENÇA

I-RELATÓRIO

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ajuíza ação de improbidade administrativa contra LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA e AMIR FRANCISCO LANDO, respectivamente, ex-Presidente da República e ex-Ministro da Previdência Social, tendo por objeto os seguintes fatos, assim narrados na inicial:

“A presente ação tem por objeto a imposição de sanções civis-administrativas ao primeiro requerido (ex-Presidente da República) e a condenação de ambos os requeridos aos ressarcimento dos prejuízos causados ao erário, em razão da prática de ato de improbidade administrativa, consistente no envio irregular de correspondências aos segurados do INSS, através das quais informavam sobre a possibilidade de obtenção de empréstimos consignados com taxas de juros reduzidas”

Referidas correspondências, emitidas pela DATAPREV e custeadas pelo INSS, foram

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO PAULO CESAR LOPES em 19/11/2012, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 15837923400275.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

assinadas pelo então Presidente da República e pelo então Ministro da Previdência, Luiz Inácio Lula da Silva e Amir Francisco Lando, respectivamente, em total desrespeito ao art. 37, § 1º, da CF, e sem que houvesse anuência do INSS ou interesse público na divulgação daquelas informações, da forma como fora feita.

A imposição das sanções descritas na Lei nº 8.429/92 e o ressarcimento ao erário são imperiosos, tendo em vista as irregularidades praticadas pelo ex-Presidente Lula e pelo ex-Ministro Amir Lando, no exercício de suas atribuições, conforme será demonstrado.” (fl. 04)

Sustenta o Ministério Público Federal que os requeridos cometeram, no exercício de suas atribuições, abusos que ensejariam a aplicação das penalidades do art. 12, da Lei 8.429/92.

Destaca o julgamento da Reclamação nº 2.138, na qual o Supremo Tribunal Federal entendeu que os agentes políticos seriam submetidos a regime especial de responsabilização, ou seja, responderiam por crime de responsabilidade tipificado pela Lei 1.079/50, que encerra delitos de caráter político-administrativo e, desta forma, não lhes seriam aplicada a Lei de Improbidade Administrativa, restrita às infrações praticadas por agentes políticos comuns.

Alega, entretanto, que aquele entendimento, para além de não ter efeito vinculante nem eficácia *erga omnes*, não mais representaria a atual posição do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais sobre o tema. Tal mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal estaria veiculada na Petição 3.923/SP, cujo julgamento fora realizado no mesmo dia daquele da Reclamação nº 2.138.

Sobre a aplicação da Lei 8.429/92 aos requeridos, argumentou:

*...cabe demonstrar que a tese de que os agentes políticos não se submetem ao regime jurídico da improbidade administrativa, salvo melhor juízo, **não encontra respaldo na Constituição da República e, por isso mesmo, não pode ser aceita.***



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Observe-se, então, que o argumento central dos defensores da tese de que os agentes políticos não se submetem à punição por improbidade administrativa seria uma suposta distinção, no sistema constitucional brasileiro, entre o regime de responsabilidade dos agentes políticos e o regime de responsabilidade dos demais agentes públicos. Para tais juristas, referida distinção decorreria de uma especialidade dos agentes políticos em relação aos demais servidores. Assim, tratando-se de agentes especiais, a responsabilização dos mesmos deveria ser realizada de acordo com tais especificidades. Alegam, ainda, que é necessário preservar "a indispensável liberdade de ação e de decisão dos agentes que dão voz à soberania da nação".(fl. 11)

Da Descrição dos fatos atribuídos aos requeridos

O Ministério Público Federal assim detalhou a conduta dos requeridos:

“Em outubro de 2004, foi instaurado perante esta Procuradoria da República o Procedimento Administrativo nº 1.16.000.001672/2004-59, cujos autos abrigam, dentre outros documentos, cópias dos processos do Tribunal de Contas da União TC nº 012.633/2005-8 e TC nº 014.276/2005-2. O primeiro teve a finalidade verificar a regularidade das contratações na área de publicidade, propaganda, consultoria, bens e serviços de informática e terceirização da empresa DATAPREV e o segundo analisou a regularidade de convênios celebrados entre o INSS e instituições financeiras.

Conforme apurou o TCU nos autos do TC 012.633/2005-8, em 29/09/2004, o Chefe de Gabinete do Ministro da Previdência Social dirigiu ao então Presidente da DATAPREV ofício por meio do qual solicitava que fossem adotadas as providências necessárias ao encaminhamento de carta assinada pelo Presidente Lula e pelo Ministro da Previdência a todos os segurados da Previdência Social. Em anexo, encontra-se o original da seguinte carta:

‘Brasília, 29 de setembro de 2004

Caro(a) segurado(a) da Previdência Social,

Em maio passado, o Governo Federal encaminhou ao Congresso um Projeto de Lei para permitir aos aposentados e pensionistas da Previdência Social acesso a linhas de crédito com taxas de juros reduzidas.

Agora, o Legislativo aprovou o projeto e acabamos de sancioná-lo. Com isso, você e milhões de outros beneficiário(as) passam a ter o direito de obter empréstimos cujo valor da prestação pode ser de até 30% do seu benefício mensal. Você poderá pagar o empréstimo com juros entre 1,75% e 2,9% ao mês.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Esperamos que essa medida possa ajudá-lo(a) a atender melhor às suas necessidades do dia-a-dia. Por meio de ações como esta, o Governo quer construir uma Previdência Social mais humana, justa e democrática. Afinal, a Previdência é sua!

Luiz Inácio Lula da Silva
Presidente da República

Amir Francisco Lando
Ministro de Estado da Previdência Social (fls. 14/15)

(...)

Do quanto apurado, resta evidente que o ex-Presidente Lula e o ex-Ministro da Previdência, Amir Lando, aproveitaram-se das posições que ocupavam para cometer atos ilícitos em benefício próprio (promoção pessoal, conduta vedada pela Constituição Federal), que, por sua natureza, configuram atos de improbidade administrativa que causaram prejuízos ao erário, circunstância que faz enquadrar as condutas no art. 10, caput e inciso XI, da Lei 8.429/92.

*Seus atos demonstram, ainda, inequívoco desrespeito à legalidade, à moralidade e à impessoalidade, caracterizando-se, inelutavelmente, também graves atos de improbidade na modalidade atentatória aos princípios da administração pública, consoante prevê o **art. 11, caput e inciso I, da Lei 8.429/92.***

Registre-se que a disposição de praticar os fatos era inequívoca, uma vez que ambos os requisitos exararam suas assinaturas no texto da carta ora combatida. Por sua vez, a disposição em impor ao erário (no caso, ao INSS) dano na casa dos milhões era igualmente inarredável, já que, embora não havendo contrato que balizasse aquele serviço, a ser prestado pela DATAPREV, bastou que a ordem fosse dada pelo então Ministro da Previdência, que obviamente secundava desejo do então Presidente da República, para que fosse movimentada toda a máquina pública em torno do ato de promoção pessoal.

Inegável, portanto, que os fatos narrados constituem, do ponto de vista objetivo e subjetivo, atos de improbidade administrativa, a serem sancionados na forma da Lei nº 8429/92. (fls. 31/32)

(...)

Sucedede que, da leitura da carta enviada aos segurados do INSS, assinada pelo então Presidente da República e pelo então Ministro da Previdência, percebe-se a clara intenção de se alardear conquista obtida graças à nova gestão da Presidência da República, como se pode notar pela menção à "medida que possa ajudá-lo(a) a atender melhor às necessidades do dia-a-dia" e pela nítida referência ao plano do Governo, personificado nas figuras dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

subscritores da carta, de "construir uma Previdência Social mais humana, justa e democrática".

Esses trechos evidenciam o propósito de publicidade - no sentido de propaganda - do feito de Lula e de Amir Lando, qual seja, a aprovação de medida que permitiria aos segurados do INSS realizar empréstimos consignados a juros reduzidos, o que, aos olhos do destinatário da correspondência, deveria ser entendido como: "tenho um presidente e um ministro que se importam comigo, que querem me ajudar com as necessidades do dia-a-dia, que lutam por uma Previdência mais humana, justa e democrática".

Como corolário do princípio da impessoalidade, a divulgação dos atos administrativos deve se orientar pela imputação dos mesmos à Administração, jamais aos ocupantes dos cargos nela inseridos. Enfoque diferente nessa questão somente poderá ser dado em sede de processo eleitoral, no qual é lícito ao governante-candidato propagar suas vantagens e realizações. (fl. 33)

(...)

In casu, está plenamente evidenciado o desvio de finalidade nas correspondências enviadas pelos requeridos, uma vez que, embora aludam a tema de interesse social, contêm elementos vedados, a exemplo da explícita menção do nome das autoridades, em tese, responsáveis pelo alardeado na carta, que, na esteira da melhor doutrina e da jurisprudência, não significa outra coisa senão promoção pessoal. (fl. 42)

(...)

Ora, não há que se discutir o flagrante dano ao erário, no montante de mais de nove milhões e meio de reais (R\$ 9.526.070,54), custo apurado pelo TCU correspondente à geração e impressão das cartas e a postagem de parte delas pelos Correios. (fls. 47)

(...)

Pela leitura do caput do artigo 10 da Lei 8.429/92, para que haja subsunção do fato à norma, é imprescindível que a conduta do agente público, ainda que seja omissa, dolosa ou culposa, acarrete efetivo prejuízo ao erário, causando-lhe lesão.

Ora, o gasto de mais de nove milhões de reais para produção e envio de correspondência, aos segurados do INSS, que nada tem a ver com as finalidades daquela autarquia e que visava tão somente à promoção pessoal do ex-Presidente da República e do ex-Ministro da Previdência e ao favorecimento do Banco BMG, causou evidente prejuízo aos cofres do INSS.

Os atos praticados pelos requeridos constituem igualmente improbidade administrativa na modalidade atentatória aos princípios da administração pública, consoante prevê o art. 11, da Lei 8.429/92: (fl. 55)

(...)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Ora, os sujeitos passivos da presente ação civil pública violaram, de forma consciente e voluntária, os princípios e regras que regem a atuação do agente público, notadamente aqueles insertos no caput do artigo 37 da Constituição Federal e no art. 4º da Lei de Improbidade, a saber: (56/57)

Acrescento que foi requerida a concessão de medida liminar consubstanciada na decretação, de forma solidária, da indisponibilidade de bens dos requeridos no montante de **R\$ 9.526.070,54 (nove milhões, quinhentos e vinte e seis mil, setenta reais e cinquenta e quatro centavos)**, visando assegurar o resultado prático de eventual ressarcimento ao erário causado pelo suposto ato de improbidade administrativa, sob o argumento de que a concessão da medida assecuratória não exigiria a certeza de que os réus dilapidariam ou ocultariam o próprio patrimônio para fugir à obrigação de ressarcir ao erário, prevalecendo, no caso, o princípio *in dubio pro societate*. (fls. 60/64).

Finalmente, o Ministério Público Federal formulou pedidos, nos seguintes termos:

a) o recebimento e a autuação da presente demanda, acompanhada dos autos principais do Inquérito Civil Público MPF/PR-DF nº 1.16.000.001672/2004-59 (02 volumes), com os respectivos documentos anexos (03 volumes apensos), os quais requeremos sejam juntados por linha aos autos principais, a fim de facilitar o processamento desta ação de improbidade;

b) seja concedida medida LIMINAR, inaudita altera pars, para tornar indisponíveis tantos bens de ambos os requeridos quantos bastem para assegurar o futuro ressarcimento dos danos causados ao erário, no montante de R\$ 9.526.070,54 (nove milhões, quinhentos e vinte e seis mil, setenta reais e cinquenta e quatro centavos), devendo-se, para tanto, oficiar (i) os Cartórios de Registro de Imóveis do DISTRITO FEDERAL e das cidades de SÃO PAULO-SP, SÃO BERNARDO DO CAMPO-SP, PORTO VELHO-RO e PORTO ALEGRE-RS, para que procedam ao bloqueio dos bens imóveis existentes em nome dos requeridos, determinando-se a suspensão de todo e qualquer ato dirigido à alienação de tais bens, susstando-se eventuais alienações que já tenham sido concretizadas em favor de terceiros; (ii) o BANCO CENTRAL DO BRASIL, para que comunique a todas as instituições financeiras, pelo sistema BACENJUD, a indisponibilidade e bloqueio de todos os ativos financeiros (aplicações financeiras de todas as espécies) dos requeridos e determine às



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Instituições Bancárias o envio de informações consolidadas sobre todas contas correntes e aplicações existentes sob a titularidade de cada um dos requeridos, de modo a permitir que esse d. Juízo tenha conhecimento do volume integral de recursos financeiros localizados em nome dos réus, pessoas físicas e jurídica; (iii) a COMPANHIA BRASILEIRA DE LIQUIDAÇÃO E CUSTÓDIA - CBLC, determinando que essa entidade comunique a todas as corretoras e demais entidades autorizadas a atuar no mercado acionário a indisponibilidade de todas as ações de titularidade dos requeridos; (iii) os Departamentos Estaduais de Trânsito do DISTRITO FEDERAL, de SÃO PAULO, de RONDÔNIA e do RIO GRANDE DO SUL (DETRAN-DF, DETRAN-SP, DETRAN-RO E DETRAN-RS) para que informem a propriedade de veículos em nome dos requeridos, determinando-se aos referidos órgãos que não registrem quaisquer atos de transferência de tais bens.

c) a notificação dos requeridos LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA e AMIR FRANSCISCO LANDO, para manifestação preliminar, nos termos do art. 17, § 7º, da Lei 8.429/92;

d) o recebimento desta ação, nos termos do art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92;

e) a citação dos requeridos, para, querendo, responder à presente ação;

f) a produção de todas as provas admissíveis em direito, inclusive a testemunhal e juntada posterior de documentos;

g) a condenação do requerido LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA às sanções constantes do art. 12, da Lei nº 8.429/92, pela prática dos atos de improbidade administrativa previstos no art. 10, caput e inciso XI e art. 11, caput e inciso I, do mesmo diploma normativo, segundo a gravidade dos fatos, a ser prudentemente apreciada por esse Juízo;

*h) a condenação do requerido AMIR FRANSCISCO LANDO ao ressarcimento dos danos causados ao erário (art. 12, II e III, primeira figura, da Lei nº 8429/92), em razão de sua responsabilidade pelas condutas delineadas nesta ação, que configuram atos de **improbidade administrativa previstos no art. 10, caput e inciso XI e art. 11, caput e inciso I, do mesmo diploma normativo.***

A defesa de LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, apresentada pela União, às fls. 86/138, com fundamento no art. 22, caput e §1º, da Lei nº 9.028/95, alegou as seguintes preliminares:

3.1. Erro procedimental. Cumulação de pedidos incompatíveis. Ação de ressarcimento deve-se dar por via autônoma;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

3.2. Impossibilidade de subsunção da conduta a mais de uma figura típica;

3.3. Impossibilidade jurídica do pedido. Inadequação da via eleita. Da inaplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos agentes políticos;

3.4. Alternativamente, da Incompetência absoluta do Juízo de 1ª Instância. Prerrogativa de Foro;

3.5. Ilegitimidade passiva do Requerido Luiz Inácio Lula da Silva;

3.6. Prescrição;

3.7. Prejudicialidade da presente demanda em relação à ADI 4295/DF, ajuizada pelo Partido da Mobilização Nacional – PMN. Necessidade de suspensão do processo.

No mérito, sustentou:

- 1) Inexistência do intento de se autopromover na expedição da correspondência aos segurados da Previdência Social. Caráter Informativo da Missiva.**
- 2) Ausência de documentação comprobatória da ocorrência do suposto ato de improbidade. Inexistência de nexos causal entre a expedição das cartas e os alegados danos ao erário. Os acórdãos do TCU que embasaram o ajuizamento da ação não apontam a ocorrência de ato de improbidade, ao contrário, afastam qualquer responsabilidade do requerido.**
- 3) Ausência de dolo na conduta apontada. Impossibilidade de Cometimento de ato de improbidade administrativa culposos.**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

4) O MPF não provou que o requerido auferiu vantagem com o envio das correspondências;

O segundo requerido, Amir Francisco Lando, apesar de devidamente notificado, conforme certidão de fl. 145-verso, não ofereceu manifestação por escrito.

Houve réplica (fls. 160/194).

É o relatório.

II- FUNDAMENTAÇÃO

Em que pese a ordem das preliminares arguidas pela defesa de Luiz Inácio Lula da Silva, aquela relativa à competência deste juízo deve ser analisada com precedência.

Destaco que a notícia de existência de Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.295/DF questionando a Lei 8.429/92 não constitui causa de suspensão do presente processo, prevista no art. 265, IV, "a", do CPC, em face da presunção de constitucionalidade de que gozam as leis.

A Lei nº 10.628/02 fez as seguintes alterações no Código de Processo Penal, estendendo a prerrogativa de foro, também para a ação de improbidade administrativa, mesmo após a cessação do mandato:

Art. 84. A competência pela prerrogativa de função é do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça dos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Estados e do Distrito Federal, relativamente às pessoas que devam responder perante eles por crimes comuns e de responsabilidade. (Redação dada pela Lei nº 10.628, de 24.12.2002)

§ 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. (Incluído pela Lei nº 10.628, de 24.12.2002) (Vide ADIN nº 2797)

§ 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 autoridade na hipótese de prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública, observado o disposto no § 1º. (Incluído pela Lei nº 10.628, de 24.12.2002) (Vide ADIN nº 2797)

Tal alterações, no entanto, foram retiradas do ordenamento jurídico em razão do reconhecimento de sua inconstitucionalidade no julgamento da ADI 2797, que restou assim ementada:

EMENTA: I. ADIn: legitimidade ativa: "entidade de classe de âmbito nacional" (art. 103, IX, CF): Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP 1. Ao julgar, a ADIn 3153-AgR, 12.08.04, Pertence, Inf STF 356, o plenário do Supremo Tribunal abandonou o entendimento que excluía as entidades de classe de segundo grau - as chamadas "associações de associações" - do rol dos legitimados à ação direta. 2. De qualquer sorte, no novo estatuto da CONAMP - agora Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - a qualidade de "associados efetivos" ficou adstrita às pessoas físicas integrantes da categoria, - o que basta a satisfazer a jurisprudência restritiva-, ainda que o estatuto reserve às associações afiliadas papel relevante na gestão da entidade nacional. II. ADIn: pertinência temática. Presença da relação de pertinência temática entre a finalidade institucional das duas entidades requerentes e os dispositivos legais impugnados: as normas legais questionadas se refletem na distribuição vertical de competência funcional entre os órgãos do Poder Judiciário - e, em consequência, entre os do Ministério Público . III. Foro especial por prerrogativa de função: extensão, no tempo, ao momento posterior à cessação da investidura na função dele determinante. Súmula 394/STF (cancelamento pelo Supremo Tribunal Federal). Lei 10.628/2002, que acrescentou os §§ 1º e 2º ao artigo 84 do C. Processo Penal: pretensão inadmissível de interpretação autêntica da Constituição por lei ordinária e usurpação da competência do Supremo Tribunal para interpretar a Constituição: inconstitucionalidade declarada. 1. O novo § 1º do art. 84 CPrPen constitui evidente reação legislativa ao cancelamento da Súmula 394 por decisão tomada pelo Supremo Tribunal no



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Inq 687-QO, 25.8.97, rel. o em. Ministro Sydney Sanches (RTJ 179/912), cujos fundamentos a lei nova contraria inequivocamente. 2. Tanto a Súmula 394, como a decisão do Supremo Tribunal, que a cancelou, derivaram de interpretação direta e exclusiva da Constituição Federal. 3. Não pode a lei ordinária pretender impor, como seu objeto imediato, uma interpretação da Constituição: a questão é de inconstitucionalidade formal, ínsita a toda norma de gradação inferior que se proponha a ditar interpretação da norma de hierarquia superior. 4. Quando, ao vício de inconstitucionalidade formal, a lei interpretativa da Constituição acresça o de opor-se ao entendimento da jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal - guarda da Constituição -, às razões dogmáticas acentuadas se impõem ao Tribunal razões de alta política institucional para repelir a usurpação pelo legislador de sua missão de intérprete final da Lei Fundamental: admitir pudesse a lei ordinária inverter a leitura pelo Supremo Tribunal da Constituição seria dizer que a interpretação constitucional da Corte estaria sujeita ao referendo do legislador, ou seja, que a Constituição - como entendida pelo órgão que ela própria erigiu em guarda da sua supremacia -, só constituiria o correto entendimento da Lei Suprema na medida da inteligência que lhe desse outro órgão constituído, o legislador ordinário, ao contrário, submetido aos seus ditames. **5. Inconstitucionalidade do § 1º do art. 84 C.Pr.Penal, acrescido pela lei questionada e, por arrastamento, da regra final do § 2º do mesmo artigo, que manda estender a regra à ação de improbidade administrativa. IV. Ação de improbidade administrativa: extensão da competência especial por prerrogativa de função estabelecida para o processo penal condenatório contra o mesmo dignitário (§ 2º do art. 84 do C Pr Penal introduzido pela L. 10.628/2002): declaração, por lei, de competência originária não prevista na Constituição: inconstitucionalidade.** 1. No plano federal, as hipóteses de competência cível ou criminal dos tribunais da União são as previstas na Constituição da República ou dela implicitamente decorrentes, salvo quando esta mesma remeta à lei a sua fixação. 2. Essa exclusividade constitucional da fonte das competências dos tribunais federais resulta, de logo, de ser a Justiça da União especial em relação às dos Estados, detentores de toda a jurisdição residual. 3. Acresce 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. 4. Como mera explicitação de competências originárias implícitas na Lei Fundamental, à disposição legal em causa seriam oponíveis as razões já aventadas contra a pretensão de imposição por lei ordinária de uma dada interpretação constitucional. 5. De outro lado, pretende a lei questionada equiparar a ação de improbidade administrativa, de natureza civil (CF, art. 37, § 4º), à ação penal contra os mais altos dignitários da República, para o fim de estabelecer competência originária do Supremo Tribunal, em relação à qual a jurisprudência do Tribunal sempre estabeleceu nítida distinção entre as duas espécies. 6. Quanto aos Tribunais locais, a Constituição Federal -salvo as hipóteses dos seus arts. 29, X e 96, III -, reservou explicitamente às Constituições dos Estados-membros a definição da competência dos seus tribunais, o que afasta a possibilidade de ser ela alterada por lei federal ordinária. V. Ação de improbidade administrativa e competência constitucional para o julgamento dos crimes de responsabilidade. 1. O eventual acolhimento da tese de que a competência constitucional



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

para julgar os crimes de responsabilidade haveria de estender-se ao processo e julgamento da ação de improbidade, agitada na Rcl 2138, ora pendente de julgamento no Supremo Tribunal, não prejudica nem é prejudicada pela inconstitucionalidade do novo § 2º do art. 84 do C.Pr.Penal. 2. **A competência originária dos tribunais para julgar crimes de responsabilidade é bem mais restrita que a de julgar autoridades por crimes comuns: afora o caso dos chefes do Poder Executivo - cujo impeachment é da competência dos órgãos políticos - a cogitada competência dos tribunais não alcançaria, sequer por integração analógica, os membros do Congresso Nacional e das outras casas legislativas, aos quais, segundo a Constituição, não se pode atribuir a prática de crimes de responsabilidade.** 3. Por outro lado, ao contrário do que sucede com os crimes comuns, a regra é que cessa a imputabilidade por crimes de responsabilidade com o termo da investidura do dignitário acusado. (ADI 2797, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 15/09/2005, DJ 19-12-2006 PP-00037 EMENT VOL-02261-02 PP-00250) – (grifei)

A incompetência para o julgamento da presente ação deve ainda ser analisada sob o prisma do regime de responsabilidade a que estão submetidos os agentes políticos, discutido tanto na doutrina quanto na jurisprudência.

Daniel Amorim Assumpção Neves e Rafael Carvalho Rezende Oliveira¹ apresentam resumo das principais correntes, quais sejam:

“4.2.1.2. Agentes políticos (membros dos Poderes Executivo e Legislativo): Lei de Improbidade Administrativa e crime de responsabilidade

Há enorme controvérsia doutrinária em relação à conceituação dos agentes políticos, sendo possível apontar, para fins didáticos, dois grandes entendimentos sobre o assunto.

Primeira posição (conceito amplo): *agentes políticos são os "componentes do Governo nos seus primeiros escalões", que atuam com independência funcional. Tais agentes possuem, normalmente, as suas funções delineadas na Constituição e não se encontram subordinados aos demais agentes, pois ocupam os órgãos de cúpula ("órgãos independentes"). Inserem-se neste conceito os Chefes do Executivo (Presidente da República, Governadores e Prefeitos), os membros das Casas Legislativas (Senadores, Deputados e vereadores), os membros do Poder Judiciário (magistrados), membros do Ministério Público (Procuradores e Promotores) etc.²*

¹ In *Manual de Improbidade Administrativa*, Editora Método, São Paulo, p. 45/53

² MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 22.ed, São Paulo: Malheiros, 1997. p. 72-74.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Segunda posição (conceito restritivo): *agentes políticos são aqueles que ocupam local de destaque na estrutura estatal, responsáveis pelas decisões políticas fundamentais do Estado. Esse é o entendimento majoritário na doutrina.*³

De acordo com o a concepção restritiva, não basta a previsão de suas atribuições no texto constitucional para que os agentes sejam considerados como políticos. A caracterização dos agentes políticos depende, em regra, do preenchimento de alguns requisitos, tais como: a) o acesso ao cargo político ocorre por meio de eleição, conferindo maior legitimidade democrática para o exercício de suas funções (em alguns casos, determinados agentes políticos não serão investidos por meio de eleição, mas serão nomeados por agentes eleitos para ocuparem cargos em comissão, como ocorre, por exemplo, na investidura dos Ministros e Secretários estaduais e municipais que são nomeados pelos respectivos Chefes do Executivo); b) a função política possui caráter transitório, tendo em vista o princípio republicano, e será exercida por prazo determinado (mandato); e c) as decisões políticas fundamentais de Estado, caracterizadoras da função política, envolvem, primordialmente, a alocação de recursos orçamentários e o atendimento prioritário de determinados direitos fundamentais.

A partir do conceito restritivo e das características principais dos agentes políticos, verifica-se que essa categoria de agentes abrange os Chefes do Executivo (Presidente, Governadores e Prefeitos), os seus auxiliares (Ministros, Secretários estaduais e Secretários municipais) e os membros do Poder Legislativo (Senadores, Deputados e vereadores), excluindo-se desse conceito, por exemplo, os membros do Poder Judiciário e os membros do Ministério Público.

A discussão em tomo do conceito de agente político possui relevância prática.

*Mencione-se, por exemplo, o entendimento consagrado no STF no sentido de afastar a incidência da Súmula Vinculante 13, que veda o nepotismo na Administração Pública, para os cargos políticos.*⁴

Interessa-nos, todavia, a outra discussão concreta quanto à conceituação de agente político. Trata-se da (im)possibilidade de aplicação da Lei 8.429/1992 a determinados agentes políticos que cometem atos de improbidade caracterizados como crimes de responsabilidade.

A celeuma em torno da submissão dos agentes políticos à Lei 8.429/1992 decorre da interpretação sistemática do texto constitucional, que distingue a improbidade administrativa e os crimes de responsabilidade.

De um lado, o art. 37, § 4º, da CRFB, regulamentado pela Lei 8.429/1992, trata da improbidade administrativa que pode ser praticada por todo e qualquer agente público.

3 CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 560-561; MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 237-238; DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Direito administrativo. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 510- 512; GASPARINI, Diógenes. Direito administrativo. 12. ed, São Paulo: Saraiva, 2007. p. 156-159.

4 Vide, por exemplo: STF, RE 579.951/RN, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe-202, 24.10.2008, p. 1.876; STF, Rel 6.650 MC-AgR/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe-222, 21.11.2008, p. 277.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

De outro lado, os arts. 52, I, 85, V, c 102, I, c, todos da CRFB, regulamentados pelas Leis 7.106/1983 e 1.079/1950 e pelo Decreto-lei 201/1967, mencionam os atos de improbidade praticados por determinados agentes políticos, que são qualificados como crimes de responsabilidade.

(...)

O julgamento do Presidente da República, dos Ministros de Estado, dos Ministros do STF, dos membros do CNJ e do CNMP, do Procurador-Geral da República e do Advogado-Geral da União, em virtude da prática de crime de responsabilidade, compete ao Senado, que poderá aplicar a sanção de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública (art. 52, I e II, e parágrafo único, da CRFB c/c o art. 2º da Lei 1.079/1950).⁵

Compete ao STF processar e julgar, originariamente, nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, da CRFB, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente, na forma do art. 102, I, da CRFB.

O STJ possui competência originária para processar e julgar, nos crimes de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais (art. 105, I, "a", da CRFB).

(...)

A aplicação da Lei 8.429/1992 aos agentes políticos, submetidos ao regime especial do crime de responsabilidade, é bastante controversa na atualidade. Sobre a polêmica, existem, em resumo, três entendimentos:

Primeiro entendimento: *os agentes políticos submetidos à legislação especial, que versa sobre os crimes de responsabilidade, não se submetem à Lei 8.429/1992.⁶*

Isto porque a Constituição teria dispensado dois tratamentos distintos para os atos de improbidade: (a) os agentes públicos em geral sujeitam-se aos termos do art. 37, § 4.º, da CRFB, regulamentado pela Lei 8.429/1992; e (b) os agentes políticos submetem-se às regras específicas do crime de responsabilidade, na forma dos arts. 52, I, 85, V, C 102, I, c, dentre outras normas, da CRFB, regulamentados pela Lei 1.079/1950, pelo DL 201/1967 e pela

⁵Da mesma forma, compete ao Senado o processo e o julgamento dos Ministros de Estado e dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica nos crimes de responsabilidade conexos com aqueles praticados pelo Presidente ou pelo Vice-Presidente da República. Na ausência de conexão, os Ministros serão julgados pelo STF (art. 52, I c/c o art. 102, I, da CRFB).

⁶ Nesse sentido: MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 814; COPOLA, Gina. A improbidade administrativa no direito brasileiro. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 41.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Lei 7.106/1983.

Essa foi a orientação adotada pelo STF quando do julgamento da Reclamação 2.138/DF, que versava sobre a prática de improbidade administrativa/crime de responsabilidade por Ministro de Estado. De acordo com o entendimento majoritário dos Ministros da Suprema Corte, os agentes políticos, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade, não respondem por improbidade administrativa, com fundamento na Lei 8.429/1992, mas apenas por crime de responsabilidade em ação que somente pode ser proposta perante o STF nos termos do art. 102, I, c, da CRFB.⁷

A nosso ver, no entanto, não é possível falar em jurisprudência consolidada do STF, uma vez que a decisão em comento foi proferida por maioria apertada dos Ministros (seis x cinco) e a composição atual da Corte é substancialmente diferente daquela que proferiu a decisão.

Segundo entendimento: *os agentes políticos sujeitam-se às sanções de improbidade administrativa, previstas na Lei 8.429/1992, e às sanções por crime de responsabilidade, tipificadas na Lei 1.079/1950, no DL 201/1967 e na Lei 7.106/1983, que podem ser aplicadas de forma cumulativa sem que isso configure bis in idem.⁸*

Nesse sentido já decidiu a Corte Especial do STJ que, ao admitir a compatibilidade material das sanções de improbidade administrativa e dos crimes de responsabilidade, ressaltou apenas a questão processual (competência constitucional) para aplicação das referidas sanções a determinados agentes políticos. Transcreva-se a ementa do julgado que versava sobre a competência para aplicação das sanções de improbidade aos Governadores de Estados:⁹

"Constitucional. Competência. Ação de improbidade contra Governador de Estado. Duplo regime sancionatório dos agentes políticos: legitimidade. Foro por prerrogativa de função: reconhecimento. Usurpação de competência do STJ. Procedência parcial da reclamação.

1. Excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo Presidente da República (art. 85, V), cujo julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal (art. 86), não há norma constitucional alguma que imunize os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer das sanções por ato de

7 STF, Reclamação 2.138/DF, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe-070 18.04.2008 (Informativo de Jurisprudência do STF 471).

8 Nesse sentido: DECOMAIN, Pedro Roberto. Improbidade administrativa. São Paulo: Dialética, 2007. p. 39; MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. Probidade administrativa. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 312; SOBRANE, Sérgio Turra. Improbidade administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada. São Paulo: Atlas, 2010. p. 52; MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. Probidade administrativa. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 32.

9 STJ, Rel 2.790/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 04.03.2010 (Informativo de Jurisprudência do STJ 418). Vale lembrar que o STJ possui precedente no sentido da inaplicabilidade da Lei 8.429/1992 aos Prefeitos, submetidos ao regime especial de responsabilização previsto no DL 201/1967. Vide: STJ, REsp 456.649/MG, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux, Primeira Turma, []/ 05.10.2006, p. 237(Informativo de Jurisprudência do STJ 295).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

improbidade previstas no art. 37, § 4.º. Seria incompatível com a Constituição eventual preceito normativo infraconstitucional que impusesse imunidade dessa natureza.

2. Por decisão de 13 de março de 2008, a Suprema Corte, com apenas um voto contrário, declarou que 'compete ao Supremo Tribunal Federal julgar ação de improbidade contra seus membros' (QO na Pet. 3.211-0, Min. Menezes Direito, DJ 27.06.2008). Considerou, para tanto, que a prerrogativa de foro, em casos tais, decorre diretamente do sistema de competências estabelecido na Constituição, que assegura a seus Ministros foro por prerrogativa de função, tanto em crimes comuns, na própria Corte, quanto em crimes de responsabilidade, no Senado Federal. Por isso, 'seria absurdo ou o máximo do contra-senso conceber que ordem jurídica permita que Ministro possa ser julgado por outro órgão em ação diversa, mas entre cujas sanções está também a perda do cargo. Isto seria a desestruturação de todo o sistema que fundamenta a distribuição da competência' (voto do Min. Cezar Peluso).

*3. Esses mesmos fundamentos de natureza sistemática autorizam a concluir, por imposição lógica de coerência interpretativa, que **norma infraconstitucional não pode atribuir a juiz de primeiro grau o julgamento de ação de improbidade administrativa, com possível aplicação da pena de perda do cargo, contra Governador do Estado, que, a exemplo dos Ministros do STF, também tem assegurado foro por prerrogativa de função, tanto em crimes comuns (perante o STJ), quanto em crimes de responsabilidade (perante a respectiva Assembleia Legislativa). É de se reconhecer que, por inafastável simetria com o que ocorre em relação aos crimes comuns (CF, art. 105, I, a), há, em casos tais, competência implícita complementar do Superior Tribunal de Justiça.***

4. Reclamação procedente, em parte."

Em relação aos Prefeitos, o STJ tem admitido a propositura da ação de improbidade e a aplicação das sanções previstas no art. 12 da Lei 8.429/1992.¹⁰

Terceiro entendimento: *os agentes políticos podem ser réus na ação de improbidade administrativa, com a consequente aplicação das sanções da Lei 8.429/1992, salvo aquelas de natureza política que somente podem ser aplicadas por meio do respectivo processo por crime de responsabilidade, com fundamento na Lei 1.079/1950, no DL 201/1967 e na Lei 7.106/1983.¹¹*

¹⁰ Vide, por exemplo: STJ, REsp 1.034.511/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.09.2009 (Informativo de Jurisprudência do STJ 405).

¹¹ Nesse sentido: CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 992; DI PIETRO, Maria Sylvia ZaneJla. Direito administrativo. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2009. p. 817; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; CERQUEIRA, Luis Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogerio. Comentários à Lei de Improbidade Administrativa. São Paulo: RT, 2010. p. 47; PAZZAGLINI FILHO, Marino. Lei de Improbidade Administrativa comentada: aspectos constitucionais, administrativos, civis, criminais, processuais e de responsabilidade fiscal. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 143-144; GAJARDONI, Fernando da Fonseca; CRUZ, Luana Pedrosa de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

O terceiro entendimento parece ser o mais adequado. Não há que se falar em imunidade do agente político à aplicação da Lei de Improbidade Administrativa. A interpretação sistemática do ordenamento jurídico demonstra que a intenção do legislador constituinte foi a de estabelecer regras especiais para os agentes políticos que cometerem atos de improbidade/crimes de responsabilidade em relação exclusivamente à aplicação de sanções políticas (perda do cargo e inabilitação temporária para o exercício de função pública), mas não no tocante às demais sanções que não possuem caráter político e que estão previstas no art. 12 da Lei 8.429/1992.

Destarte, o agente político pode ser responsabilizado, pelo mesmo fato, com fundamento na legislação especial, que trata do crime de responsabilidade, e na Lei 8.429/1992, ressalvada a aplicação de sanções políticas, sem que isso configure bis in idem.

No processo e julgamento por crimes de responsabilidade serão aplicadas as sanções políticas (perda do cargo e inabilitação temporária para o exercício de função pública), enquanto na ação judicial de improbidade administrativa o magistrado aplicará as demais sanções elencadas na Lei 8.429/1992 (ressarcimento ao erário, multa civil etc.).¹²

Ressalte-se que a Lei 8.429/1992 é plenamente aplicável aos ex-agentes políticos, hipótese em que ação de improbidade será processada e julgada pelo Juízo de primeiro grau.¹³

Ademais, a cessação do mandato eletivo, no curso do processo de ação improbidade administrativa, implica perda automática da chamada prerrogativa de foro e deslocamento da causa ao juízo de primeiro grau, ainda que o fato que deu causa à demanda haja ocorrido durante o exercício da função pública.¹⁴”

José Santos Carvalho Filho¹⁵ também destaca a existência da controvérsia sobre o tema:

“Questão que tem suscitado funda polêmica é a que diz respeito à responsabilidade

Figueiredo; CERQUEIRA, Luis Otávio Sequeira de; GOMES JUNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogerio. Comentários à Lei de Improbidade Administrativa. São Paulo: RT, 2010. p. 47.

12 As restrições à aplicação da sanção de perda da função pública aos agentes políticos são mencionadas também no subitem 13.5.4.4.

13 STF, Pet 3.421 AgR/MA, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe-100 04.06.2010; STJ, REsp 1.134.461/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 12.08.2010 (Informativo de Jurisprudência do STJ 441)

14 STF, Rel 3.021 AgR/SP, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe-025 06.02.2009

15 in *Manual de Direito Administrativo*, 24ª edição, Lumen Juris, 24ª ed., 2011, p. 991/992.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

dos agentes políticos no que tange a atos de improbidade. Sem dúvida, a discussão sobre o tema revela-se de grande complexidade em virtude dos efeitos que o reconhecimento da improbidade pode produzir. Na verdade, a questão originou-se de ações de improbidade ajuizadas em face de Ministros de Estado, nas quais foi ventilada também a incompetência de juízos de primeiro grau.

Sobre a matéria, podem encontrar-se três entendimentos.

Pelo primeiro, entendem os que o perfilham que a ação de improbidade prevista na Lei nº 8.429/92 é independente das ações que apuram crimes comuns e crimes de responsabilidade (ou infrações político-administrativas), estes regulados pela Lei nº 1.079/50, sendo, portanto, admissível a concomitância das ações.¹⁶

Um segundo entendimento exclui a admissibilidade da ação de improbidade quando o sujeito passivo é agente político. Argumenta-se com o fato de que tais agentes se sujeitam a regime próprio de responsabilidade, diverso do que incide sobre os demais agentes públicos, além de haver sanções na lei de improbidade que já tem previsão no Código Penal e na lei reguladora dos crimes de responsabilidade. Por outro lado, tem-se reconhecido que as sanções de improbidade, a despeito de caracterizadas como de natureza civil, são dotadas de “forte conteúdo penal”, como já declarou autorizada doutrina.¹⁷ Desse modo, a sentença condenatória na ação de improbidade seria dotada de efeitos que, em alguns aspectos, superam aqueles atribuídos à sentença penal condenatória, fato que poderá provocar efeitos mais gravosos para o equilíbrio jurídico-institucional do que eventual sentença condenatória de caráter penal.¹⁸ A conclusão é a de que estão excluídos da Lei nº 8.429/92 todos aqueles agentes aos quais a Constituição atribuiu expressamente a prática de crimes de responsabilidade, aplicando-se-lhes apenas a Lei nº 1.079/50.¹⁹ Em outras palavras, não se admitiria “concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para agentes políticos”.²⁰

Nessa linha de entendimento, já se decidiu que é o STF, e não o juízo de 1º grau, que tem competência para processar e julgar ação de improbidade contra Ministro da própria Corte.²¹ Por outro lado, já se proclamou que a mesma ação promovida contra Governador de Estado é da competência do STJ, por inevitável simetria com o art. 105, I, da CF.²² Em relação a prefeitos e vereadores, no entanto, por não serem contemplados na referida Lei nº 1.079/50, a jurisprudência os tem submetido ao foro de primeiro grau no caso da ação de

16 ROGÉRIO PACHECO ALVES, Improbidade Administrativa, Lumen Juris, 2ª ed., 2004, p. 740 (obra em conjunto com Emerson Garcia).

17ARNOLDO WALD e GILMAR FERREIRA MENDES, “Competência para julgar a improbidade administrativa”, em Revista de Informação Legislativa nº 138. abr./junho./1998, pp. 213-215.

18 Foi a posição adotada, por maioria, pelo STF na Recl. 2.138-DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, em 13.06.2007 (Informativo STF nº 471, jun./2007). Também: STJ, REsp 456.649-MG, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, em 05.09.2006 (Informativo STJ nº 295, set./2006).

19 São os que constam nos arts. 52, I e II, e 102, I, “c”, da CF.

20 Foi como decidiu o STF no AgR-RE 579.799-SP. Rel. Min. EROS GRAU, D) 19.12.2008 (no caso, tratava-se de Desembargador).

21 STF, QO na Pet, 3.211-0, Rel. Min. MENEZES DIREITO, em 13.03.2008.

22 STJ, Recl. 2.790-SC, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, em 02.12.2009.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

*improbidade.*²³ 417

*Por fim, advoga-se o entendimento de que as Leis nºs 1.079/50 e 8.429/92 convivem harmoniosamente no sistema, sendo independentes as vias respectivas, mas será incabível formular na ação de improbidade pedido de aplicação de sanções de natureza política (perda do cargo, suspensão de direitos políticos), já que elas emanam naturalmente da ação penal de apuração de crime de responsabilidade. Em compensação, subsistiriam outras sanções sem tal natureza (como, v.g., multa civil, reparação de danos, proibição de benefícios creditícios ou fiscais etc). Tais sanções não decorreriam de crime de responsabilidade, regulado por lei especial, mas sim de conduta de improbidade sem caracterização delituosa. De fato, examinando-se o elenco de sanções contemplado no art. 12 da Lei nº 8.429/92, é possível vislumbrar a existência, lado a lado, de sanções político-administrativas e exclusivamente administrativas. Daí a distinção feita por alguns intérpretes e que, em nosso entender, melhor se harmoniza com o sistema atualmente em vigor e com o princípio da moralidade administrativa.*²⁴

No plano jurisprudencial, a matéria foi enfrentada de maneira mais profunda quando do julgamento da Reclamação nº 2.138/DF, pelo Supremo Tribunal Federal, que restou assim ementada:

EMENTA: RECLAMAÇÃO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. AGENTES POLÍTICOS. I. PRELIMINARES. QUESTÕES DE ORDEM. I.1. Questão de ordem quanto à manutenção da competência da Corte que justificou, no primeiro momento do julgamento, o conhecimento da reclamação, diante do fato novo da cessação do exercício da função pública pelo interessado. Ministro de Estado que posteriormente assumiu cargo de Chefe de Missão Diplomática Permanente do Brasil perante a Organização das Nações Unidas. Manutenção da prerrogativa de foro perante o STF, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição. Questão de ordem rejeitada. 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 seqüência

23 STJ, REsp 895.530-PR, Rel. Min. LUIZ FUX, em 18.11.2008, e REsp 949.452-Sp, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, em 24.03.2009. Também: STJ. REsp 1.158.623, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, em 18.03.2010.

24 Em tal sentido, acertados, em nosso entender, os votos dos Min. CARLOS VELLOSO e JOAQUIM BARBOSA na já referida Rec. Nº 2. 138-DF julgada pelo STF.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

da pauta de julgamentos do dia. Inutilidade do sobrestamento. Questão de ordem rejeitada. II. MÉRITO. II.1.Improbidade administrativa. Crimes de responsabilidade. Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei nº 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo. **II.2.Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, "c", (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, "c", da Constituição. II.3.Regime especial. Ministros de Estado. Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, "c"; Lei nº 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992). II.4.Crimes de responsabilidade. Competência do Supremo Tribunal Federal. Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, "c", da Constituição. Somente o STF pode processar e julgar Ministro de Estado no caso de crime de responsabilidade e, assim, eventualmente, determinar a perda do cargo ou a suspensão de direitos políticos. II.5.Ação de improbidade administrativa. Ministro de Estado que teve decretada a suspensão de seus direitos políticos pelo prazo de 8 anos e a perda da função pública por sentença do Juízo da 14ª Vara da Justiça Federal - Seção Judiciária do Distrito Federal. Incompetência dos juízos de primeira instância para processar e julgar ação civil de improbidade administrativa ajuizada contra agente político que possui prerrogativa de foro perante o Supremo Tribunal Federal, por crime de responsabilidade, conforme o art. 102, I, "c", da Constituição. III. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. (Rcl 2138, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES (ART.38,IV,b, DO RISTF), Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2007, DJe-070 DIVULG 17-04-2008 PUBLIC 18-04-2008 EMENT VOL-02315-01 PP-00094 RTJ VOL-00211- PP-00058)**

Tratava-se, naquela oportunidade, de ação de improbidade administrativa contra Ministro de Estado ajuizada na primeira instância da Justiça Federal. Na Reclamação, alegou-se que os agentes políticos poderiam responder por ato de improbidade administrativa, porém, tais atos seriam tratados como crimes de responsabilidade, não se lhes aplicando a Lei nº 8.429/92, mas sim a Lei nº 1.079/50.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

A questão, portanto, a ser decidida era saber “se o texto constitucional admitia a concorrência entre dois regimes de responsabilidade política-administrativa para os agentes políticos”, sendo eles:

- (a) o previsto no art. 37, § 4º, e regulado pela Lei 8.429, de 1992, e
- (b) o regime de crime de responsabilidade fixado no art. 102, I, c, da Constituição e disciplinado pela Lei 1.079, de 1950.

O julgamento acabou concluindo que *“o sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, "c", (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950).”*

Observo que esse também foi o entendimento esposado à época do Procurador-Geral da República (Vice-Procurador-Geral da República *Haroldo Ferraz da Nóbrega*) que se manifestou pela procedência do pedido formulado naquela Reclamação, cujo trecho foi transcrito no voto do Relator Ministro Nelson Jobim, nos seguintes termos:

“(…) nos parece correto o entendimento de que não se pode processar o agente político com base exclusivamente na Lei nº 8.429/92. O regime de crime de responsabilidade fixado no art. 102, I, c, da Carta Magna e disciplinado pela Lei n. 1.079, de 1950 é que se dessume coerente com o nosso sistema constitucional.

Com efeito, os atos de improbidade, enquanto crimes de responsabilidade, estão amplamente contemplados no Capítulo V da Lei 1.079, de 10.04.1950 – instituto que regula os crimes de responsabilidade (Dos crimes contra a probidade na administração – art. 9º). Observe-se que a pena imposta, a exemplo daquela prevista na lei de improbidade, é extremamente severa: perda do cargo e inabilitação para o exercício de função pública pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

prazo de até cinco anos (art. 2º). Por outro lado, consoante disposto no art. 3º da L. 1.079/1950, a imposição da penalidade não exclui o processo e julgamento do acusado por crime comum.

*Denota-se, portanto, que a lei dos crimes de responsabilidade, tais como os ilícitos arrolados na Lei 8.429/92, são delitos político-administrativos. **Não se mostra plausível, portanto, a incidência de ambos os diplomas legais sobre um mesmo agente.** Não se pode desprezar o especial sistema de responsabilização do agente político previsto no ordenamento jurídico.*

Logo, pode-se concluir que aos agentes políticos, como os Ministros de Estado, por estarem submetidos a um regime especial de responsabilidade, não se aplicam as regras comuns da lei de improbidade. Assim sendo, configura-se a plena e exclusiva competência desse Supremo Tribunal Federal para processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, c, da Constituição Federal.”

Estabeleceu-se, assim, na jurisprudência a dualidade de regimes de agentes públicos por atos de improbidade: os agentes políticos seriam responsabilizados na forma da Lei nº 1.079/50; e os demais agentes públicos, na forma da Lei de Improbidade Administrativa.

Tal entendimento ainda persiste no Supremo Tribunal Federal, como se vê da decisão do Ministro Gilmar Ferreira Mendes, proferida na Reclamação 2186:

DECISÃO: Trata-se de reclamação ajuizada por Pedro Sampaio Malan, Ministro de Estado da Fazenda, Pedro Pullen Parente, Ministro de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República e José Serra, Senador da República, tendo em vista ações de improbidade administrativa contra eles ajuizadas perante a 20ª e 22ª Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal. A ação ordinária contra improbidade administrativa ajuizada perante a 22ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, autuada sob o nº 95.00.20884-9, ainda não foi julgada. O pedido da referida ação está formulado nos seguintes termos: “1. sejam os réus condenados a ressarcirem o erário das verbas alocadas para o pagamento dos correntistas dos bancos sob intervenção, nos termos do art. 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92, bem como condenados nas verbas de sucumbência; 2. sejam os réus condenados, também à perda de seus direitos políticos e, conseqüentemente, proibidos de exercerem qualquer função pública e de contratar com a Administração nos termos do art. 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92; 3. sejam os réus condenados ao pagamento da multa prevista no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92.” (fl. 55) Já a ação proposta perante a 20ª Vara, apresenta como requeridos (dentre outros) Pedro Sampaio Malan, então Ministro de Estado do Planejamento e Orçamento, Senador José Serra, e então Ministro interino da Fazenda, Pedro Pullen



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Parente, então Ministro-Chefe da Casa Civil da Presidência da República, tendo sido autuada sob o nº 96.00.01079-0. Eis o pedido da referida ação civil de reparação de danos por improbidade administrativa cumulada com pedido de anulação de atos administrativos: “(...) b) sejam intimados para dizer de seu interesse na lide o BANCO CENTRAL DO BRASIL, na pessoa de seu presidente, sediado no Setor Bancário Sul, Edifício-Sede, nesta Capital, onde poderão ser citados os demais diretores da Instituição, e a UNIÃO, na pessoa do seu representante legal, nesta Capital; c) a procedência do pedido, para que seja decretada a nulidade do contrato de abertura de crédito rotativo, firmado entre o Banco Central do Brasil e o Banco Econômico S.A., em 19 de dezembro de 1994, pelas razões já expostas (documento 12); d) sejam os réus solidariamente condenados a ressarcirem o erário das verbas alocadas em favor do Banco Econômico S.A., em consequência da assistência financeira que lhe foi prestada e do saque a descoberto na conta das reservas bancárias, no valor total de R\$ 2.975.935.704, 62 (dois bilhões, novecentos e setenta e cinco milhões, novecentos e trinta e cinco mil, setecentos e quatro reais e sessenta e dois centavos), nos termos do art. 12, II, da Lei nº 8.429/92, bem como nas verbas de sucumbência; e) sejam os réus, pessoas físicas, condenados, também, à suspensão de seus direitos políticos e, conseqüentemente, proibidos de exercerem qualquer função pública, e, ainda, neste caso incluída a pessoa jurídica do Banco Econômico S.A., proibidos de contratar com o Poder Público e às demais sanções do art. 12, II, da Lei nº 8.429/92; f) sejam os réus condenados ao pagamento da multa prevista no art. 12, II, da Lei nº 8.429/92.” (fls. 92-93). Na ação de nº 96.00.01079-0, ajuizada perante a 20ª Vara Federal, houve sentença, a qual julgou parcialmente procedente o pedido do Ministério Público Federal para condenar os ora reclamantes a devolverem ao erário “verbas alocadas para o pagamentos [sic] dos correntistas dos bancos sob intervenção (art. 12, II, da Lei no 8.429/92)”. Por outro lado, o magistrado de primeira instância deixou de “acolher o pedido de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, bem como o pagamento de multa civil e de proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, por não ter sido provado de que réus, por estes atos, acresceram os valores atacados, ou parte deles, a seus patrimônios [sic]”. Na presente reclamação, aponta-se a usurpação da competência desta Corte para processar e julgar, originariamente, “nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado” (art. 102, I, “c”, da Constituição Federal). Afirma-se também o caráter penal das sanções contidas na Lei de Improbidade (Lei no 8.429, de 1992). Argumenta-se, em seqüência, que os atos de improbidade administrativa de agentes políticos qualificam-se como crimes de responsabilidade. Conclui-se, por fim, que tais crimes, tendo em vista a prerrogativa de foro daqueles agentes políticos, devem ser julgados originariamente no STF, nos termos do art. 102, I, “c”, da Constituição Federal, invocando-se como reforço dessa tese, a decisão proferida pelo eminente Ministro Nelson Jobim nos autos da Reclamação no 2.138. Em conclusão, postula-se: “a) a determinação liminar de suspensão imediata de todos os atos decisórios praticados nos Processos nos. 96.00.01079-0 e 95.00.20884-9, em trâmite junto à 20a. e à 22a. Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, respectivamente, bem como de quaisquer outros atos processuais a eles relacionados; b) a determinação liminar de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

remessa a este Supremo Tribunal Federal dos Processos nos. 96.00.01079-0 e 95.00.20884-9, em trâmite junto à 20a. e à 22a. Varas Federais da Seção Judiciária do Distrito Federal, respectivamente; c) a requisição de informações das autoridades reclamadas; d) a oitiva da Procuradoria-Geral da República, na forma regimental; e) a procedência da ação para: i) avocar em definitivo o conhecimento do processo (RISTF, art. 160, I); ii) reconhecendo a incompetência absoluta dos juízos reclamados, cassar os atos decisórios praticados pelas autoridades que se arvoraram da competência do STF, em especial, a sentença proferida na ação no 96.00.01079-0; iii) determinar medida adequada à observância de sua jurisdição, qual seja: a intimação do Procurador-Geral da República para indagar acerca de seu interesse no processamento em conjunto ou em separado das ações reclamadas, nessa Corte, sob a forma de Ação Originária Especial - AO, na forma da Resolução/STF no 230, de 23 de maio de 2002; e) a produção de prova por todos os meios admitidos em direito, em especial, a documental.” Deferi a liminar (fls. 107 a 122). A União requereu seu ingresso no feito, na qualidade de litisconsorte ativa, com fundamento no § 3o do art. 17 da Lei no 8.429, de 02 de junho de 1992. Deferi este pedido (fl. 129). Prestaram informações as autoridades judiciais reclamadas (fls. 162 a 163, Juiz Federal da 22ª Vara; e fl. 193, Juiz Federal da 20ª Vara). O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega, opina no sentido do deferimento da presente reclamação (fls. 173 a 186). Passo a decidir. No caso dos autos, os reclamantes foram condenados na Ação nº 96.00.01079-0, em primeira instância, a ressarcir ao erário público verbas alocadas para o pagamento dos correntistas dos bancos sob intervenção (art. 12, II, da Lei nº 8.429/92), em face do PROER, nos seguintes termos: “Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE, em parte, o pedido do Autor MPF, para condenar os réus PEDRO SAMPAIO MALAN, JOSÉ SERRA, PEDRO PULLEN PARENTE, GUSTAVO JORGE LABOISSIÈRE LOYOLA, ALKIMAR ANDRADE, GUSTAVO HENRIQUE DE BARROSO FRANCO, FRANCISCO LAFAIETE DE PÁDUA LOPES, ao ressarcimento do erário das verbas alocadas para o pagamento dos correntistas dos bancos sob intervenção (art. 12, II, da Lei nº 8.429/92). Deixo de acolher o pedido de perda da função pública, suspensão dos direitos políticos, bem como, pagamento de multa civil e de proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, por não ter sido provado de que réus, por estes autos, acresceram os valores atacados, ou parte deles, a seus patrimônios. Pagarão os réus as custas processuais e honorários advocatícios que arbitro, nos termos do §4º, do art. 20, do CPC, em 10% sobre o valor atribuído a causa, ao ser acolhida a impugnação, ou seja, de R\$ 202.965.000,00 (fls. 367), para 07 de julho de 1998, corrigido monetariamente pelos índices do IPCA/IBGE, a contar da data do ajuizamento até a data do efetivo pagamento. Reduzo o percentual de 10% (dez por cento), para a metade, ou seja 05% (cinco por cento), face à sucumbência parcial do autor, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.” (fl. 102) As ações civis foram ajuizadas pela suposta prática de atos de improbidade administrativa, os quais teriam sido cometidos a partir de agosto de 1995, quando da criação, pelo Conselho Monetário Nacional, do Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional (PROER). Contra a sentença proferida pelo juiz da 20ª Vara da Seção Judiciária Federal,

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO PAULO CESAR LOPES em 19/11/2012, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 15837923400275.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

foram opostos embargos declaratórios, os quais não foram conhecidos (fls. 204-206). Em virtude da decisão liminar proferida na presente reclamação, o Juiz Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal suspendeu o prazo recursal naquele feito (fl. 207), tendo o Juiz Federal da 22ª Vara também suspenso o feito no estado em que se encontrava (fls. 162-163). Sucede que, à época em que foram ajuizadas as referidas ações de improbidade (Dezembro de 1995 e Janeiro de 1996), os réus (ora reclamantes) eram Ministros de Estado, de forma que, nos termos do que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 2138/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Relator para o acórdão Min. Gilmar Mendes, Pleno, Julgamento 13/06/07, a decisão ora reclamada, foi proferida por juiz manifestamente incompetente, sendo, portanto, situação em que se caracteriza nulidade absoluta dos atos impugnados. **O decidido por esta Corte na Reclamação nº 2138/DF deixou claro que os atos de improbidade descritos na Lei no 8.429, de 1992, constituem autênticos crimes de responsabilidade. Isso porque as sanções de suspensão de direitos políticos e de perda da função pública demonstram, de modo inequívoco, que as ações de improbidade possuem, além de forte conteúdo penal, a feição de autêntico mecanismo de responsabilização política.** Tais sanções, quando aplicadas especificamente a Ministros de Estado, por certo não podem ser tomadas como meras sanções de índole civil. Não é difícil perceber a gravidade de tais sanções e a sua implicação na esfera de liberdade daqueles agentes políticos. De modo mais preciso, é necessário enfatizar que os efeitos de tais sanções em muito ultrapassam o interesse individual dos Ministros envolvidos. Tal é emblemático, no caso específico dos autos, pois a condenação, já em 2002, atingia os quase 3 bilhões de reais, o que dividido entre os 10 réus, faz presumir condenação individual de quase 300 milhões de reais. Estes dados, por si mesmos, demonstram o absurdo do que se está a discutir. Os valores são tão estratosféricos que, na própria sentença condenatória, os honorários advocatícios foram arbitrados em mais de 200 milhões de reais, sendo reduzidos pela metade, ou seja, quantia em torno de 100 milhões de reais, em face da sucumbência parcial do Ministério Público Federal. **Não resta dúvida de que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Reclamação 2138/DF, acabou por assentar que, no que toca aos denominados atos de improbidade, enquanto crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado estão sujeitos exclusivamente ao regime da Lei no 1.079, de 10 de abril de 1950, de modo que a apuração de atos de improbidade atribuídos a tais agentes, nos termos do art. 102, I, “c”, da Constituição, encontra-se sujeita à competência do Supremo Tribunal Federal.** Vale transcrever a ementa do referido julgado, no particular: “(...) II.1.Improbidade administrativa. Crimes de responsabilidade. Os atos de improbidade administrativa são tipificados como crime de responsabilidade na Lei nº 1.079/1950, delito de caráter político-administrativo. II.2.Distinção entre os regimes de responsabilização político-administrativa. O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, “c”, (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950). Se a competência para processar e julgar a ação de improbidade (CF, art. 37, § 4º) pudesse abranger também atos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

praticados pelos agentes políticos, submetidos a regime de responsabilidade especial, ter-se-ia uma interpretação ab-rogante do disposto no art. 102, I, “c”, da Constituição. II.3.Regime especial. Ministros de Estado. Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, “c”; Lei nº 1.079/1950), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/1992). II.4.Crimes de responsabilidade. Competência do Supremo Tribunal Federal. Compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar os delitos político-administrativos, na hipótese do art. 102, I, “c”, da Constituição. Somente o STF pode processar e julgar Ministro de Estado no caso de crime de responsabilidade e, assim, eventualmente, determinar a perda do cargo ou a suspensão de direitos políticos. (...)” De fato, tal como mencionou o Ministro Nelson Jobim em seu voto por ocasião do julgamento da Reclamação 2138/DF, a questão básica que se coloca é a possibilidade de concorrência de dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: (1) o regime previsto no § 4o do art. 37 da Constituição, e regulado pela Lei no 8.429, de 1992; e (2) o regime de crime de responsabilidade referido no art. 102, I, “c” da Constituição e disciplinado pela Lei no 1.079, de 1950. Os atos de improbidade, enquanto crimes de responsabilidade, estão amplamente contemplados no Capítulo V da Lei no 1.079, de 1950. Esta lei, em seu art. 9o, contém disciplina expressa do que denomina crime de responsabilidade contra a probidade na administração. A pena ali prevista também é severa, pois alcança a perda do cargo e inabilitação para o exercício de função pública pelo prazo de até cinco anos (art. 2o). Ademais, a imposição de tal pena não exclui o processo e julgamento por crime comum (art. 3o). Registre-se que é o art. 13 da mesma lei que prevê a aplicação daquelas sanções aos Ministros de Estado. É evidente, portanto, na disciplina da Lei nº 1.079, a qualificação dos atos de improbidade administrativa cometidos por Ministros de Estado como crimes de responsabilidade. Assim, considerando-se que os atos de improbidade administrativa cometidos pelos Ministros de Estado são, nos termos da Constituição e da legislação que a concretiza, crimes de responsabilidade, conclui-se que tais crimes encontram-se sujeitos à regra de competência do art. 102, I, “c”, da Constituição. Em outras palavras, os Ministros de Estado não se sujeitam à disciplina de responsabilização de que trata a Lei no 8.429, de 1992, de modo que se afigura imperioso o reconhecimento da competência do Supremo Tribunal Federal toda vez que se tratar de ação de improbidade movida contra Ministros de Estado ou contra integrantes de tribunais superiores (art. 102, I, “c”, da Constituição). Não se pode deixar que consignar que um dos problemas fundamentais da sociedade de risco é a assinalagmaticidade do risco. Tal observação é bastante pertinente para uma correta compreensão da atividade desempenhada pelos Ministros de Estado, bem como do diferenciado regime de responsabilização de tais agentes. De fato, o risco presente nas decisões de um Ministro de Estado jamais poderia ser equiparado ao risco de uma decisão de um agente público comum. Daí o equívoco das abordagens que pretendem ver a prerrogativa de foro como ofensiva ao princípio da isonomia. Esse é um ônus da atividade de quem tem obrigatoriamente que decidir. O que parece absurdo é tentar estabelecer uma equação no sentido de que todo e qualquer ato ilegal imputável à administração pública implica um ato de improbidade de um agente público. Essa confusão inaceitável é co-irmã da

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO PAULO CESAR LOPES em 19/11/2012, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 15837923400275.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

concepção que tenta vislumbrar as ações de improbidade como um simples mecanismo de responsabilização civil. De fato, não é correto tomar as sanções por improbidade como sanções de índole meramente civil. Ao contrário, as sanções de suspensão de direitos políticos e de perda da função pública demonstram, de modo inequívoco, que as ações de improbidade possuem, sobretudo, natureza penal. Não é difícil perceber a gravidade de tais sanções e a sua implicação na esfera de liberdade daqueles agentes políticos. No âmbito da ação de improbidade, em verdade, verifica-se que os efeitos da condenação podem superar aqueles atribuídos à sentença penal condenatória, podendo conter, também, efeitos mais gravosos para o equilíbrio jurídico-institucional do que eventual sentença condenatória de caráter penal. E não se diga que o fato de os reclamantes não mais estarem ocupando os cargos políticos, que ocupavam à época do ajuizamento das ações de improbidade, desloca a competência desta Corte, pois não é possível modificar a situação fático-histórica de se estar julgamento supostos crimes de responsabilidade, os quais são de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal. Não há outro juízo competente para processar e julgar os reclamantes pela prática de crime de responsabilidade, já que os atos supostamente ilícitos a eles imputados referem-se à época em que ocupavam cargos de agentes políticos. Outrossim, houve o deferimento de medida liminar na presente reclamação, diante da plausibilidade jurídica da tese da nulidade absoluta das decisões reclamadas, em face da incompetência absoluta dos juízes federais para processarem e julgarem as referidas ações de improbidade, de modo que a superveniente perda dos cargos políticos então ocupados não pode ter como consequência, simplesmente, o reconhecimento de efeitos às decisões que foram proferidas por juízes manifestamente incompetentes. Diante do exposto, julgo procedente a presente Reclamação, para determinar o arquivamento das já referidas ações ajuizadas perante a 20ª e 22ª Varas Federais em desfavor dos reclamantes, nos termos do art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Brasília, 22 de abril de 2008. Ministro GILMAR MENDES Relator(Rcl 2186, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 22/04/2008, publicado em DJe-078 DIVULG 30/04/2008 PUBLIC 02/05/2008) (grifei)

Julgamentos mais recentes do Superior Tribunal de Justiça também continuam a adotar o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 2.138:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CONTRA AGENTE POLÍTICO SUJEITO À LEI N. 1.079/50. NÃO CABIMENTO.

1. Os agentes políticos submetidos ao regime especial de responsabilização da Lei 1.079/50 não podem ser processados por crimes de responsabilidade pelo regime da Lei de Improbidade Administrativa, sob pena da usurpação da competência do STF e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

principalmente pelo fato de que ambos os diplomas, Leis ns. 8.429/92 e 1.079/1950, prevêem sanções de ordem política, caso que haveria possibilidade de bis in idem se houvesse dupla punição política por um ato tipificado nas duas leis em foco. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (Reclamação 2.138/DF, Rel. Min. Nelson Jobim, Rel.

p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, DJ 18.04.2008). Aplicabilidade no âmbito do STJ. Precedente: QO na AIA 27/DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 09/02/2009.

2. Não se aplicando a LIA ao caso dos autos, não tem competência o juiz de primeiro grau para apreciar e julgar os atos imputados, e tampouco é viável a remessa dos autos à Suprema Corte, dado que o procedimento previsto na Lei 8.429/92, a que se refere a ação que deu origem ao presente recurso, é diverso do regime de responsabilidade da Lei 1.079/50, em relação ao qual os demandados se submetem.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1126079/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/06/2011)

Do Regime de Responsabilização do Presidente da República por Atos de Improbidade

A Constituição Federal expressamente estabeleceu que os atos que atentem contra a probidade da administração, **quando praticados pelo Presidente da República, constituem crime de responsabilidade.** É o teor do art. 85, *verbis*:

Da Responsabilidade do Presidente da República

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

I - a existência da União;

II - o livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público e dos Poderes constitucionais das unidades da Federação;

III - o exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;

IV - a segurança interna do País;

V - a probidade na administração;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

VI - a lei orçamentária;

VII - o cumprimento das leis e das decisões judiciais.

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

A lei especial a que se refere o parágrafo único do art. 85, acima transcrito, é a Lei nº 1.079/50, que define os crimes de responsabilidade e regula o respectivo processo de julgamento. Quanto às condutas relativas ao Presidente da República estabelece:

Art. 4º São crimes de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentarem contra a Constituição Federal, e, especialmente, contra:

I - A existência da União;

II - O livre exercício do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e dos poderes constitucionais dos Estados;

III - O exercício dos direitos políticos, individuais e sociais;

IV - A segurança interna do país;

V - A probidade na administração;

VI - A lei orçamentária;

VII - A guarda e o legal emprego dos dinheiros públicos;

VIII - O cumprimento das decisões judiciais (Constituição, artigo 89).

(...)

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

1 - omitir ou retardar dolosamente a publicação das leis e resoluções do Poder Legislativo ou dos atos do Poder Executivo;

2 - não prestar ao Congresso Nacional dentro de sessenta dias após a abertura da sessão legislativa, as contas relativas ao exercício anterior;

3 - não tornar efetiva a responsabilidade dos seus subordinados, quando manifesta em delitos funcionais ou na prática de atos contrários à Constituição;

4 - expedir ordens ou fazer requisição de forma contrária às disposições expressas da Constituição;

5 - infringir no provimento dos cargos públicos, as normas legais;

6 - Usar de violência ou ameaça contra funcionário público para coagi-lo a proceder ilegalmente, bem como utilizar-se de suborno ou de qualquer outra forma de corrupção para o mesmo fim;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

7 - proceder de modo incompatível com a dignidade, a honra e o decoro do cargo.

O tratamento diferenciado conferido ao Presidente da República pela Constituição Federal, acima demonstrado, não se limita aos crimes de responsabilidade, conforme ensina Alexandre de Moraes²⁵:

“Diferentemente do princípio da absoluta irresponsabilidade, inerente ao caráter vitalício do cargo real (The King can do no wrong), a Constituição Federal prevê regras especiais de responsabilização do Presidente da República, tanto por infrações político-administrativas, quando por infrações penais.

O Presidente da República possui imunidades formais em relação ao processo, pois somente poderá ser processado, seja por crime comum, seja por crime de responsabilidade, após o juízo de admissibilidade da Câmara dos Deputados, que necessitará do voto de 2/3 de seus membros para autorizar o processo. E, também, em relação à prisão, pois não poderá ser preso nas infrações penais comuns, enquanto não sobrevier sentença condenatória, como preceitua a Carta Magna (CF, art. 86, § 3º).

Além disso, o Presidente da República é relativamente irresponsável, pois na vigência de seu mandato, não poderá ser responsabilizado por atos estranhos ao exercício de suas funções(...)

A Constituição Federal também prevê para o Presidente da República prerrogativa de foro, pois somente Supremo Tribunal Federal poderá processá-lo e julgá-lo por crimes comuns (CF, art. 102, I, b) e somente o Senado Federal poderá processá-lo e julgá-lo pelos chamados crimes de responsabilidade (CF, art. 52, I).”

Assim, ainda que não se concorde com tal sistema de responsabilidade estabelecido para o Presidente da República, este é o definido pela Constituição Federal.

Portanto, não há que se falar em faculdade de escolha entre processar o Presidente da República, por ato atentatório à probidade da administração, com base na Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 8.429/92) ou pela Lei de Crime de Responsabilidade (Lei nº 1.079/50). A própria Constituição Federal afirmou que os atos de improbidade, para o Presidente da República, constituem crimes de responsabilidade cujas penalidades, processamento e julgamento seriam definidas em lei especial,

25 Direito Constitucional, 24ª Edição, Editora Atlas, São Paulo, 2009, p. 482.

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO PAULO CESAR LOPES em 19/11/2012, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 15837923400275.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

atualmente, a Lei nº 1.079/50. Trata-se, destarte, de regra estabelecida pelo próprio Legislador Constituinte, cujo cumprimento se impõe. O exaurimento do mandato do Presidente da República, assim, não tem o condão de fazer renascer a possibilidade de *persecutio in judicio*, agora com fundamento na Lei de Improbidade Administrativa, pelo não exercício da ação por crime de responsabilidade no momento e forma adequados.

Este foi o entendimento manifestado pelo Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI quando do julgamento da Rcl 2790:

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMPROBIDADE CONTRA GOVERNADOR DE ESTADO. DUPLO REGIME SANCIONATÓRIO DOS AGENTES POLÍTICOS: LEGITIMIDADE. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO: RECONHECIMENTO.

USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STJ. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA RECLAMAÇÃO.

1. Excetuada a hipótese de atos de improbidade praticados pelo Presidente da República (art. 85, V), cujo julgamento se dá em regime especial pelo Senado Federal (art. 86), não há norma constitucional alguma que imunize os agentes políticos, sujeitos a crime de responsabilidade, de qualquer das sanções por ato de improbidade previstas no art. 37, § 4.º. Seria incompatível com a Constituição eventual preceito normativo infraconstitucional que impusesse imunidade dessa natureza.

2. Por decisão de 13 de março de 2008, a Suprema Corte, com apenas um voto contrário, declarou que “compete ao Supremo Tribunal Federal julgar ação de improbidade contra seus membros” (QO na Pet. 3.211-0, Min. Menezes Direito, DJ 27.06.2008). Considerou, para tanto, que a prerrogativa de foro, em casos tais, decorre diretamente do sistema de competências estabelecido na Constituição, que assegura a seus Ministros foro por prerrogativa de função, tanto em crimes comuns, na própria Corte, quanto em crimes de responsabilidade, no Senado Federal. Por isso, "seria absurdo ou o máximo do contra-senso conceber que ordem jurídica permita que Ministro possa ser julgado por outro órgão em ação diversa, mas entre cujas sanções está também a perda do cargo. Isto seria a desestruturação de todo o sistema que fundamenta a distribuição da competência" (voto do Min. Cezar Peluso).

3. Esses mesmos fundamentos de natureza sistemática autorizam a concluir, por imposição lógica de coerência interpretativa, que norma infraconstitucional não pode atribuir a juiz de primeiro grau o julgamento de ação de improbidade administrativa, com possível aplicação da pena de perda do cargo, contra Governador do Estado, que, a exemplo dos Ministros do STF, também tem assegurado foro por prerrogativa de função, tanto em crimes comuns (perante o STJ), quanto em crimes de responsabilidade (perante a respectiva



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Assembleia Legislativa). É de se reconhecer que, por inafastável simetria com o que ocorre em relação aos crimes comuns (CF, art.

105, I, a), há, em casos tais, competência implícita complementar do Superior Tribunal de Justiça.

4. Reclamação procedente, em parte.

(Rcl 2790/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/03/2010)

Ora, à medida que o mandato do Presidente da República expira, fecham-se as portas para que seja processado por crime de responsabilidade por atos que, em tese, atentem contra a probidade da administração eventualmente praticados naquele período, bem como para que lhe sejam aplicadas as penalidades ali previstas.

Tal preclusão encontra-se estampada na própria Lei nº 1.079/50:

Art. 15. A denúncia só poderá ser recebida enquanto o denunciado não tiver, por qualquer motivo, deixado definitivamente o cargo.

A existência de um regime especialíssimo de responsabilização político-administrativa de que é destinatário o Presidente da República pela prática de crime político não o impede, entretanto, de ser processado por crime comum.

Nesse contexto, necessário destacar as penalidades previstas na Lei nº 1.079/50 a que está sujeito o Presidente da República:

Art. 2º Os crimes definidos nesta lei, ainda quando simplesmente tentados, são passíveis da pena de perda do cargo, com inabilitação, até cinco anos, para o exercício de qualquer função pública, imposta pelo Senado Federal nos processos contra o Presidente da República ou Ministros de Estado, contra os Ministros do Supremo Tribunal Federal ou contra o Procurador Geral da República.

Essas penas são também previstas, com pequena alteração, na Lei de Improbidade Administrativa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (Redação dada pela Lei nº 12.120, de 2009).

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

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

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

Parágrafo único. Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente. (grifei)

Esclareça-se, no entanto, que o não exercício da ação por crime de responsabilidade não garante imunidade ao Presidente da República, uma vez que a própria Lei nº 1.079/50 estabelece a possibilidade de julgamento por crime comum:

Art. 3º A imposição da pena referida no artigo anterior não exclui o processo e julgamento do acusado por crime comum, na justiça ordinária, nos termos das leis de processo penal.”

Remanesce a possibilidade de ajuizamento de ação civil para fins de ressarcimento ao erário, conforme afirmado pelo Ministro Gilmar Mendes, por ocasião do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

juízo da Reclamação 2.138-DF, “esse bifrontismo da ação de improbidade perde o seu sentido essencial, pois poderá sempre ser proposta, sempre, a ação civil pública, regulada na Lei 7.347, no que concerne a ressarcimento de bens, a bloqueio de bens, a toda a responsabilidade material, com medidas de sequestro.”

Na mesma esteira, o Ministro Joaquim Barbosa, no julgamento da Reclamação 2.138-DF, sustentou que não seria possível a aplicação de todas as penalidades previstas na Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, aduzindo a sua incompatibilidade no que se refere à pena de perda de cargo:

“Por fim, Senhora Presidente, como eu já adiantei neste meu voto, há um ponto em que o meu entendimento converge parcialmente com o do eminente Relator: É que, a meu sentir, não cabe a juiz de primeira instância decretar, muito menos em ação de improbidade, a perda do cargo político, do cargo de Ministro de Estado, por ser esta uma modalidade de punição que é típica do elenco de mecanismos de controle e aferição da responsabilidade política no sistema presidencial de governo. Trata-se, como já adiantei, de elemento característico de checks-and-balances tal como magistralmente concebido na Convenção de Filadélfia, onde pela primeira vez se institucionalizou o sistema de governo sob o qual vivemos há mais de um século. Explicite o meu voto neste ponto. O juiz de primeiro grau pode, sim, conduzir ação de improbidade contra autoridades detentoras de prerrogativa de foro. Em consequência, poderá aplicar outras sanções previstas na Lei 8.429/92, salvo uma: não poderá decretar a perda do cargo político, do cargo estruturante à organização do Estado, pois isto configuraria um fator de desestabilização político-institucional para a qual a lei de improbidade administrativa não é vocacionada.

Advirto que faço esta última observação apenas à guisa de obiterdictum, pois, no caso, o réu na ação de improbidade de origem já deixou a função ministerial. Logo, perdeu o objeto a reclamação se o seu objetivo era o de impedir a decretação da perda do cargo de Ministro de Estado. Também não poderá ser decretada a perda do cargo político de chefe de missão diplomática de caráter permanente. Quanto ao cargo efetivo que o ex-Ministro detém na administração pública federal, creio que, nesse ponto, a sentença é absolutamente inepta e ilíquida, pois limita-se a dizer o seguinte: "Fica também condenado à perda da função pública, seja qual for a sua ocupação atual nos quadros do Governo Federal". A reclamação não se presta ao esclarecimento dessa obscuridade da sentença, tampouco o Supremo Tribunal Federal seria o órgão competente para fazê-lo.

Julgo parcialmente procedente a Reclamação, tão-somente para declarar a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

impossibilidade de, na via da ação de improbidade administrativa regida pela Lei 8.429/92, ser a autoridade interessada destituída do cargo político, no caso, neste momento, o de chefe de missão diplomática de caráter permanente. (grifei)

Quanto aos demais aspectos, deverá a ação proposta ter o seu curso normal perante as instâncias ordinárias.” (grifei)

No presente caso, a ação de improbidade administrativa foi ajuizada no **dia 31 de janeiro de 2011**, um mês após o fim do mandato do ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva, pela suposta prática de ato reputado pelo Ministério Público Federal como capitulado na Lei de Improbidade Administrativa que remonta à data de **29 de setembro de 2004**, ainda durante primeiro mandato.

O suposto ato atentatório à probidade da administração praticado pelo Presidente da República constitui, em sua gênese, crime de responsabilidade, não se transformando em ato de improbidade administrativa pelo fim do mandato.

Ainda que se admitisse a propositura de ação de improbidade administrativa para processar Presidente da República, verifico que, no caso concreto, estaria prescrita, uma vez que os fatos atribuídos aos requeridos ocorreram em 29 de setembro de 2004, excedendo o prazo para ajuizamento previsto no art. 23, I e II da Lei 8.429/92, não tendo a reeleição o condão de interromper esse prazo. Reza tal dispositivo que:

Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

Aliás, tal fato foi reconhecido pelo próprio Ministério Público Federal relativamente ao segundo requerido, Amir Francisco Lando:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

“A demanda em foco apresenta pretensão de aplicação das sanções previstas na Lei na 8.429/92 com relação ao requerido Luiz Inácio Lula da Silva, bem como pretensão de ressarcimento ao erário em face de ambos os réus.

Ressalte-se que a condenação de Amir Lando nas sanções da lei de improbidade não constitui objeto da presente ação em razão do decurso de mais de cinco [anos] desde que este deixou o cargo de Ministro da Previdência. Em outras palavras, contra ele já se operou a prescrição, nos termos do art. 23, I da Lei 8.429/92”

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a ocorrência da prescrição prevista no art. 23 da Lei 8.429/92 esvazia o conteúdo da ação de improbidade administrativa, não podendo esta ser utilizada para veicular pretensão que vise exclusivamente ao ressarcimento de dano ao erário, para a qual se exigiria ação própria. Nesse sentido colaciono o seguintes julgado:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. PROSSEGUIMENTO PARA OBTER EXCLUSIVAMENTE O RESSARCIMENTO DE DANO AO ERÁRIO.

INADEQUAÇÃO. NECESSIDADE DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO AUTÔNOMA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

1. É inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial quando o recorrente não demonstra o suposto dissídio pretoriano por meio: (a) da juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; (b) da citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado em que o acórdão divergente foi publicado; (c) do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

2. Na hipótese dos autos, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública por ato de improbidade administrativa contra Joaquim Brito de Souza (ex-Prefeito de Alvarães/MA), com fundamento nos arts. 10 e 11, VI, da Lei 8.429/92, em face de supostas irregularidades ocorridas em convênio firmado entre o referido Município e a União, na qual foi pleiteada a aplicação das sanções previstas no art. 12, II e III, da referida norma. Por ocasião da sentença, o magistrado em primeiro grau de jurisdição julgou extinto o processo com resolução do mérito, em face do reconhecimento da prescrição quinquenal prevista no art. 23



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

da Lei de Improbidade Administrativa (fls. 439/443), o que foi mantido em grau recursal.

3. O objeto do recurso examinado não está relacionado ao prazo prescricional da ação de ressarcimento ao erário, a qual não possui entendimento consolidado nesta Corte Superior, em face da manifesta divergência nas Turmas de Direito Público, em função da existência da tese de imprescritibilidade da ação de ressarcimento, bem como da tese da incidência da prescrição vintenária, em razão da ausência de regulamentação, com base no Código Civil. Confirmam-se: AgRg no Ag 993.527/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 11.9.2008; REsp 705.715/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 14.5.2008;

REsp 601.961/MG, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 21.8.2007; REsp 403.153/SP, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.10.2003. Todavia, é importante ressaltar a existência do recente julgado do Supremo Tribunal Federal que, por maioria, proclamou a inexistência de prescrição de ação de ressarcimento ao erário (MS 26.210/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 9.10.2008).

4. O tema central do presente recurso especial é tão-somente a análise da possibilidade, quando configurada a prescrição prevista no art. 23 da Lei 8.429/92, de a ação civil de improbidade administrativa prosseguir unicamente com o objetivo de obtenção de ressarcimento de supostos danos causados pelo ato de improbidade administrativa, ou se seria necessário ajuizar nova ação de ressarcimento ao erário.

5. Efetivamente, nos termos do caput do art. 23 da Lei 8.429/92, a prescrição prevista na referida norma atinge as "ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas", ou seja, as sanções previstas no art. 12 e incisos da Lei de Improbidade Administrativa não podem ser aplicadas em decorrência de ato de improbidade administrativa caso configurado o prazo prescricional, salvo o ressarcimento de danos causados ao erário.

Entretanto, tal conclusão não permite afirmar que a ação civil de improbidade, na qual seja reconhecida a configuração da prescrição, possa prosseguir exclusivamente com o intuito de ressarcimento de danos, pois, em princípio, seria inadequado admitir que a mencionada sanção subsistiria autonomamente sem a necessidade do reconhecimento de ato de improbidade administrativa.

6. Portanto, configurada a prescrição da ação civil de improbidade administrativa prevista na Lei 8.429/92, é manifesta a inadequação do prosseguimento da referida ação tão-somente com o objetivo de obter ressarcimento de danos ao erário, o qual deve ser pleiteado em ação autônoma.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 801.846/AM, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 12/02/2009) (grifei)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Por outro lado, não há como prestigiar a alegação de ilegitimidade passiva *ad causam* do requerido Luiz Inácio Lula da Silva sob o singelo argumento de que não haveria, na presente ação, a imputação de ato que significasse aplicação irregular de verba pública.

A imputação, conforme se vê na inicial, foi *“a consistente no envio irregular de correspondências aos segurados do INSS, através das quais informavam sobre a possibilidade de obtenção de empréstimos consignados com taxas de juros reduzidas”*. Assim, a alegação de que não houve prova de que o requerido teria contribuído para a prática do ato danoso ao erário, na verdade, diz respeito ao mérito.

Não deve prosperar a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que os pedidos estão de acordo com o que preceitua a Lei de Improbidade Administrativa. A discussão, na verdade, concentra-se na via adequada para se buscar a responsabilidade por atos contra a probidade da administração supostamente praticados por ex-Presidente da República.

Conclusões

- a) *“O sistema constitucional brasileiro distingue o regime de responsabilidade dos agentes políticos dos demais agentes públicos. A Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/1992) e o regime fixado no art. 102, I, “c”, (disciplinado pela Lei nº 1.079/1950).” (Ementa da Recl. nº 2.138);*
- b) A Constituição Federal expressamente estabeleceu que os atos que atentem contra a probidade da administração, quando praticados pelo Presidente da República, constituem crime de responsabilidade, na forma do seu art. 85.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

- c) A existência de regime próprio de responsabilização do Presidente da República atrai a regência da Lei nº 1.079/50 que, se não exercida, afasta a utilização subsidiária da Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº 1.079/50), após o término do respectivo mandato;
- d) No presente caso, os supostos atos de improbidade teriam ocorrido em **29 de setembro de 2004**, ainda durante o primeiro mandato do primeiro Requerido, Luiz Inácio Lula da Silva. A presente ação, no entanto, foi proposta apenas em **31 de janeiro de 2011**, ou seja, após o término do segundo mandato. A ausência de propositura de ação por crime de responsabilidade prevista na Lei nº 1.079/50 impede que tais atos, ainda que sob nova definição jurídica, sejam apreciados pelo Supremo Tribunal Federal em decorrência da preclusão instituída no seu *art. 15* (*“a denúncia só poderá ser recebida enquanto o denunciado não tiver, por qualquer motivo, deixado definitivamente o cargo”*), razão pela qual não se justifica o declínio de competência para aquela Suprema Corte.
- e) Compete ao Senado processar e julgar Ministros de Estado nos crimes de responsabilidade conexos com aqueles praticados pelo Presidente (art. 52, I c/c o art. 102, I, da Constituição Federal), razão pela qual as conclusões relativamente ao primeiro requerido, Luiz Inácio Lula da Silva, devem ser estendidas ao segundo, Amir Francisco Lando;
- f) O esvaziamento das sanções político-administrativas, gerado pelo não exercício da ação por crime de responsabilidade, afasta a possibilidade de utilização da ação de improbidade administrativa para veicular pretensão exclusiva de ressarcimento ao erário, havendo outras no ordenamento jurídico pátrio que podem ser utilizadas com aquele objetivo.

III- DISPOSITIVO

Documento assinado digitalmente pelo(a) JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO PAULO CESAR LOPES em 19/11/2012, com base na Lei 11.419 de 19/12/2006.

A autenticidade deste poderá ser verificada em <http://www.trf1.jus.br/autenticidade>, mediante código 15837923400275.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DISTRITO FEDERAL

Processo Nº 0007807-08.2011.4.01.3400 - 13ª VARA FEDERAL
Nº de registro e-CVD 00445.2012.00133400.2.00488/00128

Ante o exposto, JULGO EXTINTO o processo, sem resolução de mérito, com base no art. 267, VI, § 3º, do Código de Processo Civil, pela inadequação da via eleita.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os presentes autos.

Brasília, 19 de novembro de 2012.

Paulo Cesar Lopes
Juiz Federal Substituto da 13ª Vara – SJ/DF
(Sentença assinada digitalmente)