

# ASPECTOS PROCESSUAIS DOS CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COMETIDOS PELOS PREFEITOS

Eriberto Cordeiro Amaral<sup>1</sup>

Rodrigo de Lima Ferreira<sup>2</sup>

Direito



ISSN IMPRESSO 1980-1785

ISSN ELETRÔNICO 2316-3143

## RESUMO

A abordagem trazida no presente trabalho visa aclarar algumas situações específica acerca da competência para o processamento e julgamento dos crimes contra a administração pública cometidos pelos prefeitos. Essa questão tem uma relevância singular, uma vez que é crescente o número de processos que apuram crimes dessa natureza e de grosso modo ainda se tem certa celeuma quanto ao juízo competente para apuração e julgamento desses delitos.

## PALAVRAS CHAVE

Competência.. Delitos. Entendimento jurisprudencial.

## ABSTRACT

The approach brought in this paper aims to clarify some specific situations about the competence for processing and judgment of crimes against the public administration committed by the mayors. This issue has a singular relevance, since it is growing the number of cases that investigate crimes of this nature and roughly still has a certain excitement about the competent court for the investigation and prosecution of these crimes.

## KEYWORDS

Competence. Crimes. Jurisprudence Understanding

## 1 INTRODUÇÃO

No presente artigo será analisada a competência para o julgamento de prefeitos que cometem crimes contra a Administração pública.

No primeiro capítulo, trataremos a lume a definição de prefeito como agente político, conforme preconiza o Direito Administrativo e sua aplicação para o Direito Penal.

No segundo capítulo, faremos uma análise pormenorizada dos ilícitos penais praticados por prefeito, conforme o Código Penal, o Código Eleitoral e o Decreto-Lei 201/67.

No terceiro capítulo, faremos menção à competência de julgamento de crime de responsabilidade cometidos por um prefeito, pontuando inclusive a avocação de competência em razão da matéria do ilícito perpetrado.

## 2 O PREFEITO COMO AGENTE POLÍTICO

O prefeito é classificado, *latu sensu*, como funcionário público, termo atualmente em desuso e tecnicamente incorreto, apesar de ainda constar no Código Penal. Porém, é necessário se fazer uma pormenorização desta classificação. O termo atualmente em uso é *agente público*.

Diz-nos o art. 327 do retrocitado diploma:

Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

§ 2º - A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de

órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

De acordo com o doutrinador Marcelo Alexandrino (2016, p. 122), os agentes públicos se subdividem em servidores públicos, responsáveis pela área administrativa, e agentes políticos, que são os integrantes do mais alto escalão da Administração (presidente e vice, governadores e vices, prefeitos e vices) seus auxiliares (ministros, secretários), bem como do Legislativo (senadores, deputados e vereadores), do Judiciário (juízes, desembargadores, ministros) e do Ministério Público (promotores de justiça e procuradores da República). Possuem competência vinda da própria Constituição, são investidos em seus cargos por meio de eleição, nomeação ou designação e, exceto os auxiliares da Administração, não são hierarquizados, o que faz com que se submetam aos ditames constitucionais.

Assim, o prefeito é o agente político que administra o Ente público municipal, eleito por voto popular direto e que desfruta de garantias e prerrogativas expressamente previstas na Constituição Federal, que o distinguem dos demais agentes públicos. Tais prerrogativas não são *intuitu personae*, ou seja, personalíssimos, mas sim inerentes à função desempenhada durante o período do mandato para o qual foi eleito, para que possam tomar suas relevantes decisões sem temor de perseguições e sanções indevidas. Por isso, é incorreto falar em *foro privilegiado*.

Celso Antônio Bandeira de Mello (apud FARIAS, on-line, p. 1) assim define um agente político, classificação em que se insere o prefeito:

Agentes políticos são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder. Daí que se constituem nos formadores da vontade superior do Estado. São agentes políticos apenas o Presidente da República, os Governadores, Prefeitos e respectivos vices, os auxiliares imediatos dos Chefes de Executivo, isto é, Ministros e Secretários das diversas Pastas, bem como os Senadores, Deputados federais e estaduais e os Vereadores. O vínculo que tais agentes entretêm com o Estado não é de natureza profissional, mas de natureza política. Exercem um munus público. Vale dizer, o que os qualifica para o exercício das correspondentes funções não é a habilitação profissional, a aptidão técnica, mas a qualidade de cidadãos, membros da civitas e por isto candidatos possíveis à condução dos destinos da Sociedade.

Assim, prefeitos cometem, no exercício de sua função ou em razão dela, crime bi-próprio, já que há especificidade do agente (funcionário público) e da vítima (a Administração). Caso o alvo do crime não seja a Administração pública, o prefeito deixa de cometer crime de responsabilidade, respondendo por crime comum.

Houve grande questionamento acerca do prefeito que, ao fim do mandato, continuar respondendo por crime de responsabilidade, uma vez que já não ocupe o cargo eletivo. Neste sentido, o STF emitiu a Súmula 164, que assim reza: “O prefeito municipal, após a extinção do mandato, continua sujeito a processo por crime previsto no art. 1º do Dec.-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967”.

Em relação às infrações político-administrativas relatadas no artigo 4º do Decreto-Lei 201/67, é preciso que o agente político continue no mandato por ocasião da instauração do procedimento administrativo. Isso porque a sanção prevista é a cassação do mandato; portanto, não haveria punição ao ex-ocupante. Porém, em caso de improbidade administrativa (Lei 8429/92), não há necessidade de se estar no cargo, pois além da pena da perda da função pública, há outras, como suspensão de direitos políticos, multa, proibição de contratação com a Administração ou dela receber benefícios ou incentivos fiscais, além do ressarcimento ao patrimônio público o equivalente ao valor auferido no dano.

### 3 ILÍCITOS PENAIS COMETIDOS POR PREFEITO

De acordo com a Lei nº 8429/1992, que trata sobre sanções aplicáveis a agentes públicos que venham a enriquecer de modo ilícito no exercício de cargo, emprego, função ou mandato, atos de improbidade administrativa implicam em quatro características: importam em enriquecimento ilícito, causam prejuízo ao Erário, são decorrentes de concessão ou aplicação indevida de benefício financeiro ou tributário e atentam contra os princípios da Administração pública, conforme afirmam os artigos 9º, 10, 10-A e 11 do referido diploma legal.

Apesar da classificação dos referidos atos, a competência para o seu julgamento é alvo de discussões. É digna de nota a incompetência do juiz de piso para o julgamento de atos do Presidente da República, Governadores, Prefeitos, Ministros de Estado ou membros dos Tribunais Superiores, devido ao fato de as sanções da referida lei envolverem, independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, perda da função pública e suspensão temporária dos direitos políticos (art. 12). Tal tema será abordado no próximo capítulo deste artigo.

O Código Penal traz uma seção dedicada exclusivamente aos crimes praticados contra a Administração pública. O primeiro capítulo do Título XI (“Dos crimes contra a Administração pública”), que vai do art. 312 ao art. 327, trata exclusivamente dos crimes praticados por funcionário público contra a Administração. Porém, devido ao princípio da especialização, crimes cometidos por prefeito que estejam relacionados no CP (como, por exemplo, peculato), são atraídos por legislação especial, neste caso específico, pelo Decreto-Lei 201/67 e pela Lei 4737/65 (Código Eleitoral), nos casos de crime eleitoral.

O Decreto-Lei 201/67 trata de crimes de responsabilidade cometidos por prefeitos e vereadores, que serão julgados pelo Judiciário, independentemente de seu julgamento político na Câmara Municipal, sendo de ação pública (art. 1º, § 1º). Os vinte e três incisos do art. 1º assim relacionam os crimes atribuídos a prefeito e vereadores:

- I - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio;
- II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos;
- III - desviar, ou aplicar indevidamente, rendas ou verbas públicas;
- IV - empregar subvenções, auxílios, empréstimos ou recursos de qualquer natureza, em desacordo com os planos ou programas a que se destinam;
- V - ordenar ou efetuar despesas não autorizadas por lei, ou realizá-las em desacordo com as normas financeiras pertinentes;
- VI - deixar de prestar contas anuais da administração financeira do Município a Câmara de Vereadores, ou ao órgão que a Constituição do Estado indicar, nos prazos e condições estabelecidos;
- VII - Deixar de prestar contas, no devido tempo, ao órgão competente, da aplicação de recursos, empréstimos subvenções ou auxílios internos ou externos, recebidos a qualquer título;
- VIII - Contrair empréstimo, emitir apólices, ou obrigar o Município por títulos de crédito, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;
- IX - Conceder empréstimo, auxílios ou subvenções sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;
- X - Alienar ou onerar bens imóveis, ou rendas municipais, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;
- XI - Adquirir bens, ou realizar serviços e obras, sem concorrência ou coleta de preços, nos casos exigidos em lei;
- XII - Antecipar ou inverter a ordem de pagamento a credores do Município, sem vantagem para o erário;
- XIII - Nomear, admitir ou designar servidor, contra expressa disposição de lei;
- XIV - Negar execução a lei federal, estadual ou municipal, ou deixar de cumprir ordem judicial, sem dar o motivo da recusa ou da impossibilidade, por escrito, à autoridade competente;
- XV - Deixar de fornecer certidões de atos ou contratos municipais, dentro do prazo estabelecido em lei.
- XVI - deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal;
- XVII - ordenar ou autorizar a abertura de crédito em desacordo com os limites estabelecidos pelo Senado Federal, sem fundamento na lei orçamentária ou na de crédito adicional ou com inobservância de prescrição legal;
- XVIII - deixar de promover ou de ordenar, na forma da lei, o

cancelamento, a amortização ou a constituição de reserva para anular os efeitos de operação de crédito realizada com inobservância de limite, condição ou montante estabelecido em lei;  
XIX – deixar de promover ou de ordenar a liquidação integral de operação de crédito por antecipação de receita orçamentária, inclusive os respectivos juros e demais encargos, até o encerramento do exercício financeiro;

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

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

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

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

Já o Código Eleitoral reserva o Capítulo II do Título IV (“Disposições penais”) para os crimes cometidos na esfera eleitoral, indo do art. 289 até o art. 354, sendo todos de ação pública.

De acordo com entendimento do STF, não cabe o princípio da bagatela em peculato praticado por prefeito (BARROS; CINTRA: 2014, p. 1159-1160). De fato, assim se pronunciou o Ministro Marco Aurélio:

A concessão de ordem baseada em conclusão sobre a ausência de justa causa surge no âmbito da excepcionalidade maior, somente cabendo se os fatos narrados não consubstanciarem crime. Crime – Regência – Decreto-lei. Aprecia-se o aspecto formal referente a previsão de crime a partir do quadro constitucional existente. Valia do Decreto-Lei nº 201/67 ante a Carta da República à época vigente. Crime – Insignificância material – Decreto-Lei nº 201/67. O Decreto-Lei nº 201/67 está voltado não apenas à proteção do patrimônio público como também da moral administrativa, pelo que não há como agasalhar a óptica do crime de bagatela. (HC 85184, Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma do STF, j. 15/03/2005).

O crime de responsabilidade cometido por prefeito, conforme entendimento do STJ (BARROS & CINTRA: 2014, pp. 1162), comunica-se com co-autores e partícipes, conforme relata a Min. Laurita Vaz:

RECURSO ESPECIAL. PREFEITO. CRIMES DE RESPONSABILIDADE. DESVIO, EM TESE, DE RENDAS PÚBLICAS EM PROVEITO PRÓPRIO E DE TERCEIRO. DELITO TIPIFICADO NO DECRETO-LEI Nº 201/67. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA VIOLAÇÃO LEGAL APONTADA. PARTICIPAÇÃO DO PREFEITO MUNICIPAL. 1. Afigura-se acertada a decisão do Tribunal a quo que recebeu a denúncia ofertada em desfavor dos ora Recorrentes, dentre eles o Prefeito Municipal de São José Piranhas/PB, na tipificação do Art. 1º, inciso I, do Decreto-Lei 201/67, ao invés da capitulação prevista no art. 312, do Código Penal, uma vez que o dinheiro, em tese, desviado, ao contrário do alegado nas razões do recurso, era público, já que destinado ao pagamento dos servidores municipais. 2. O delito previsto no artigo 1º, inciso I, do Decreto-Lei n.º 201/67, é comum, podendo se comunicar aos co-autores e partícipes, como no crime de peculato, porquanto não existe diferenciação típica entre eles. (...) (Resp 647467/PB, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma do STJ, j. 14/12/2004)

#### 4 COMPETÊNCIA DE JULGAMENTO

Além da Constituição Federal e da Constituição do Estado de Pernambuco (bem como as Constituições dos demais Estados brasileiros), leis ordinárias e de organização judiciária normatizam a competência originária para o julgamento de determinados indivíduos, considerando os cargos que ocupam. Assim, determinadas autoridades estariam imunes ao julgamento do juiz de piso, respondendo diretamente a instância superior.

Assim, há grande controvérsia sobre aquilo que se nomina popularmente como “foro privilegiado”. Em um país onde a desigualdade e o escárnio parecem crescer exponencialmente e a olhos vistos, e devido ao fato de a Constituição Federal repudiar tribunais de exceção e acatar o princípio do juiz natural, isolar determinados atores sociais do julgamento comum a que todos se submetem cada vez mais é encarado como afronta.

Porém, é enganoso afirmar a existência de foro privilegiado, uma vez que tal prerrogativa não é *intuitu personae*, e sim *ratione personae*. Ou seja, legalmente não há especificação pessoal na indicação do foro especificado para julgamento. O que há é a especificação funcional, ou seja, o foro especificado é do cargo, independentemente de quem o ocupe. Assim, no caso do fim de mandato, o antigo ocupante perde o foro, que passa a ser exercido pelo seu novo ocupante. Por conta disso não é correto falar acerca de *foro privilegiado*, mas sim *foro pela prerrogativa de função*, uma vez que não há privilégio aplicável ao ex-ocupante de cargo público.

O art. 2º do Decreto Lei 201/67 atribui ao juízo de 1ª instância a competência para o julgamento dos crimes elencados no art. 1º. Porém, a Constituição Federal promulgada em 1988 altera a competência de julgamento do prefeito para o Tribunal de Justiça estadual, conforme atribuído no art. 29:

Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:

0[...]

X - julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça;

[...]

Em harmonia com nossa Carta Magna, a Constituição do Estado de Pernambuco assim preconiza em seu art. 61:

Art. 61. Compete ao Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar originariamente:

a) o Vice-Governador, os Secretários de Estado, os Prefeitos, os Juízes Estaduais, os membros do Ministério Público, o Procurador Geral do Estado, o Defensor Público Geral, o Chefe Geral da Polícia Civil; o Comandante Geral da Polícia Militar; o Comandante Geral do Corpo de Bombeiros Militar, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça da União;

[...]

Assim, os crimes de responsabilidade relacionados nos incisos I a III do Decreto-Lei 201/1967, bem como o crime comum de peculato impróprio, serão julgados perante o Tribunal de Justiça, caso tenham sido cometidos por prefeito.

Porém, é digno de nota que o foro por prerrogativa de função deve estar harmonizado com a competência em função da matéria. Portanto, se um prefeito comete crime de responsabilidade na esfera de competência da Justiça Federal, deverá ser julgado pelo Tribunal Regional Federal; quando se tratar de crime no âmbito eleitoral, seu julgamento se dará perante o Tribunal Regional Eleitoral; já nos demais crimes bипróprios fica a cargo do Tribunal de Justiça do Estado onde se localiza o Município. Neste sentido, o STF emitiu a Súmula 394, que assim preconiza: "Cometido o crime durante o exercício funcional, prevalece a competência especial por prerrogativa de função, ainda que o inquérito ou a ação penal sejam iniciados após a cessação daquele exercício".

## 5 CONCLUSÃO

Neste artigo, vimos, em primeiro lugar, como se define agente político conforme o Direito Administrativo e como tal definição pode subsidiar o Direito Penal.

No segundo momento, foi feita uma análise pormenorizada dos ilícitos penais

praticados por prefeito, conforme o Código Penal, o Código Eleitoral e o Decreto-Lei 201/67, mostrando quais seriam os crimes típicos cometidos por um prefeito.

No terceiro capítulo, vimos a competência de julgamento de crime de responsabilidade cometidos por um prefeito, pontuando inclusive a avocação de competência em razão da matéria do ilícito perpetrado.

É de nosso entender que, por se tratar de agente político ocupante da mais alta hierarquia na esfera municipal, o prefeito sofre penalidade ainda mais rígida que um servidor público da mesma esfera, tal incidência penal mais gravosa é correta, já que serve de propósitos didáticos para a população em geral e para os servidores em particular, bem como satisfaz a necessidade penal e política de correção de rumos nesta esfera estatal.

## 6. REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. Rio de Janeiro; São Paulo: Forense Método, 2016.

BARROS, Francisco Dirceu. **Manual de prática eleitoral**. Leme: JH Mizuno, 2016.

BARROS, Francisco Dirceu; CINTRA, Antônio Fernando. **Direito Penal interpretado pelo STF e STJ – Comentado pela doutrina**. Leme: JH Mizuno, 2014.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. V.5. São Paulo: Saraiva, 2016.

FARIAS, Luciano Magno Silveira de. **Crimes de responsabilidade e agentes políticos com prerrogativa de foro**. Disponível em: <<http://www.jurisite.com.br/doutrinas/administrativa/doutadm57.html>>. Acesso em: 19/06/2018.

FRANCO JR., Raul de Mello. **Competência para o julgamento de prefeitos pela prática de atos de improbidade administrativa**. Interesse Público: Belo Horizonte, V. 4, n. 14, abr/jun 2002. Disponível em [<http://bdjur.stj.jus.br/handle/2011/33861>], Acesso em: 19/06/2018.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito penal - parte especial**. São Paulo: Saraiva, 2015.

---

**Data do recebimento:** 23 de abril de 2018

**Data da avaliação:** 10 de junho de 2018

**Data de aceite:** 14 de junho de 2018

---

---

1 Mestrando pela UNIFG; Pós-Graduado em Direito Público Material pela Universidade Gama Filho e em Penal e Processo Penal pela Faculdade Maurício de Nassau/Escola Superior de Magistratura de Pernambuco; Professor de Direito Tributário, Direito Penal e Prática Jurídica na Faculdade Integrada de Pernambuco – FACIPE; Assessor de magistrado (TJPE). E-mail: eribertocordeiro@yahoo.com.br

2 Estudante do Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade Integrada de Pernambuco – FACIPE.  
E-mail: rlima777@gmail.com