

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL**  
**ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO**  
**CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM GESTÃO PÚBLICA MUNICIPAL**

**Leandro Buss Ramos**

**Os Crimes de Responsabilidade e o Controle na Gestão dos Prefeitos  
Municipais do Rio Grande do Sul: 2008-2011.**

**Porto Alegre**

**2012**

Leandro Buss Ramos

**Os Crimes de Responsabilidade e o Controle na Gestão dos Prefeitos  
Municipais do Rio Grande do Sul: 2008-2011.**

Trabalho de Conclusão de Curso,  
apresentada ao Curso de Especialização em  
Gestão Pública Municipal – modalidade a  
distância da Universidade Federal do Rio  
Grande do Sul como requisito para a  
obtenção do título de especialista.

Orientador: Prof. Dr. Aragon Dasso Junior

**Porto Alegre**

**2012**

Leandro Buss Ramos

**Os Crimes de Responsabilidade e o Controle na Gestão dos Prefeitos  
Municipais do Rio Grande do Sul: 2008-2011.**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentada ao Curso de Especialização em Gestão Pública Municipal – modalidade a distância da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito para a obtenção do título de especialista.

Aprovado em 05 de maio de 2012.

BANCA EXAMINADORA:

---

Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Mônica Birchler Vanzella Meira

---

Prof Dr. Rogério Faé

## **AGRADECIMENTOS**

A minha família, Dona Maria, Seu Pedro e aos meus irmãos Leonardo e Ana pelo apoio compreensão, amizade, ensinamentos e exemplos de vida.

À Karina, minha esposa, pelo incentivo, carinho, amor e paciência que me dedicou durante o curso.

À Tutora Márcia e ao Orientador Aragon, por terem acolhido minha proposta de trabalho e pela sabedoria com que me conduziram durante o desenvolvimento do mesmo.

A todas as pessoas que, de um modo geral, contribuíram e incentivaram a realização dessa monografia.

## RESUMO

Essa pesquisa tem por objetivo analisar as formas de controle, especificamente a influência que o artigo 1º do Decreto-Lei nº. 201/67, quantos aos crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipais exerce sobre os gestores municipais. Para tanto, sistematizou-se as principais modalidades de controle dos atos dos prefeitos e de parte dos outros poderes ou órgãos – Legislativo, Judiciário, Ministério Público e o Tribunal de Contas e realizou-se levantamento documental quanto aos crimes de responsabilidade dos prefeitos do Rio Grande do Sul, entre 2008 e 2011. A partir de levantamento documental jurisdicional, no site do Supremo Tribunal Federal. A democracia se fortalece através do controle dos atos dos representantes, por meio de mecanismos institucionais que concorrem para a transparência desses atos. Assim, difundir informações acerca dos controles existentes, quanto à ação dos gestores é um dos propósitos da presente pesquisa.

**Palavras-chave:** Crimes de Responsabilidade, Decreto-Lei 201/67, Prefeitos Municipais, Controle Institucional e Popular.

## **LISTA DE TABELAS**

Quadro 1 - <b>Quantidade e Modalidade de Acórdãos entre 2008 e 2011.</b>	37
Quadro 2 - <b>Número do Processo e Ano entre 2008 e 2011.</b>	37

## SUMÁRIO

	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>07</b>
<b>1.</b>	<b>CRIMES DE RESPONSABILIDADE E O CONTROLE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....</b>	<b>10</b>
<b>1.1</b>	<b>O CONTROLE INTERNO.....</b>	<b>14</b>
<b>1.2</b>	<b>O CONTROLE EXTERNO.....</b>	<b>17</b>
<b>1.3</b>	<b>O CONTROLE EXTERNO DO PODER LEGISLATIVO.....</b>	<b>18</b>
<b>1.4</b>	<b>O CONTROLE EXTERNO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.....</b>	<b>22</b>
<b>1.5</b>	<b>O CONTROLE EXTERNO POPULAR.....</b>	<b>24</b>
<b>1.6</b>	<b>O CONTROLE EXTERNO DO TRIBUNAL DE CONTAS.....</b>	<b>28</b>
<b>1.7</b>	<b>O CONTROLE EXTERNO DO PODER JUDICIÁRIO.....</b>	<b>30</b>
<b>2.</b>	<b>CRIMES DE RESPONSABILIDADE - O DECRETO-LEI 201, DE 27 DE FEVEREIRO DE 1967.....</b>	<b>32</b>
<b>3.</b>	<b>CRIMES DE RESPONSABILIDADE NO RIO GRANDE DO SUL – JURISPRUDÊNCIA E MAPA DE OCORRÊNCIAS.....</b>	<b>37</b>
<b>3.1</b>	<b>ASPECTOS PENAIS E PROCESSUAIS DOS PROCESSOS PESQUISADOS... CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>38 45</b>
	<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>48</b>

## INTRODUÇÃO

A relação entre o Estado e a sociedade apresenta uma delimitação quando se tenta separar o que é público e o que é privado. Afinal, verificam-se situações nas quais a esfera privada co-realiza atividades públicas e a esfera pública desenvolve atividades com características de empresas privadas em razão do mercado.

Pela própria razão de ser do Estado, os interesses públicos têm supremacia sobre os interesses privados, orientando os interesses comuns, ou seja, as necessidades da coletividade possuem prioridade sobre as necessidades individuais. O que significa que há todo um conjunto de leis buscando o resguardo dos interesses públicos de qualquer particularismo. Dessa ótica, especialmente os agentes públicos estão sujeitos a controles que respeitam à proteção dos interesses comuns. Afinal, não são incomuns, situações nas quais esses agentes extrapolam os limites do que é legal e moral, praticando atos que os favorecem ou que beneficiam grupos em detrimento do interesse coletivo.

Nesse sentido, um fato fundamental foi a introdução do princípio da moralidade na Constituição Federal do Brasil de 1988. O princípio da moralidade tem uma associação inversa à improbidade administrativa, pois essa como ato ilícito, praticado pelos agentes políticos, ganhou a denominação de crime de responsabilidade. Foi um avanço para a sociedade, pois buscou o combate da corrupção e do enriquecimento ilícito dos agentes públicos no exercício dos cargos ou funções.

Para os Prefeitos Municipais, os crimes de responsabilidade estão dispostos no artigo 1º do Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967 (DL 201/67), modificado posteriormente pelas Leis nº. 5.659/71, nº. 6.793/80, nº. 9.504/94 e nº. 10.028/2000, onde se acham descritos os atos ilícitos e também os tipos de sanções.

O DL 201/67 nasceu na década de 60, porém foi modificado por outras leis ao longo dos anos, principalmente pela Lei 10.028/00, que prevê pena de reclusão ou detenção aos prefeitos caso pratiquem crimes contra as finanças públicas.

As denúncias desses desvios de conduta são decorrentes normalmente de um controle feito por outros órgãos do governo ou pela própria sociedade, que presentemente vem assumindo esse papel.

O trabalho terá como objetivo geral analisar os tipos de controle e os reflexos que o controle judiciário, tipificado no artigo 1º do Decreto-Lei nº. 201/67 traz para o gestor municipal, o Prefeito, bem como para a sociedade e outras instâncias do poder público.

São objetivos específicos, apresentar o Decreto-Lei através de um levantamento histórico e o contexto em que foi estabelecido, trazendo conhecimento sobre sua criação e escopo; levantar a jurisprudência no STF quanto a crimes de responsabilidade dos prefeitos gaúchos, de 2008 a 2011; mapear os atos administrativos ilegais dos prefeitos, no período; e relacionar as principais modalidades de controle dos atos dos prefeitos e de parte dos outros poderes ou órgãos – Legislativo, Judiciário, Ministério Público e o Tribunal de Contas. Serão tratados os conceitos de crimes de responsabilidade, controle interno e externo e participação popular, sistematizados através de pesquisa bibliográfica.

No primeiro capítulo, serão abordados os crimes de responsabilidade e o controle dos mesmos, da perspectiva do contrato social como fundador do Estado e das políticas públicas. No segundo capítulo, conceitua-se os crimes de responsabilidade e apresenta-se sua previsão no Decreto-Lei 201/67. No terceiro capítulo, tem-se o levantamento jurisprudencial e de ocorrências quanto a crimes de responsabilidade no Rio Grande do Sul, entre 2008 e 2011. A seguir, passa-se às Considerações Finais.

A proposta possui relevância atual no cenário político e econômico, devido à alta demanda de serviços e recursos, tanto os gerados na cidade como os repassados aos municípios pelos entes estadual e federal, trazendo com isso, um aumento das lides correspondente ao correto emprego desses recursos pelos gestores municipais.

Com a atual boa situação financeira nacional e a proximidade de grandes eventos mundiais a serem realizados no país, muitos recursos serão depositados sob tutela dos prefeitos. No período recente, muitas denúncias de corrupção de agentes públicos dos diferentes poderes e nos três níveis da federação, revelaram no Brasil, inúmeros fatos de corrupção no governo.

A sociedade avança na prática da democracia na medida em que controla os atos de seus representantes, através de mecanismos institucionais que ajudam na transparência desses atos. O primeiro passo para tanto consiste na difusão de informações pertinentes, de modo que os gestores conheçam os limites de sua ação e as implicações de malversação de recursos públicos e que os cidadãos possam acionar instâncias como o Ministério Público e o Judiciário para a responsabilização dos prefeitos por atos de improbidade que venham a cometer.

Assim, este trabalho se justifica por auxiliar a gestão, não somente do chefe do Poder Executivo Municipal como igualmente de sua equipe, porque ao trazer informações para se refletir sobre como as leis e princípios norteiam as decisões do Poder Judiciário, manifestadas nas decisões do STF, poderá concorrer para que sejam evitadas decisões não devidamente

amparadas em lei e que se tornarão onerosas para a sociedade. E também, por contribuir para o esclarecimento da população no que se refere aos crimes de responsabilidade.

A sociedade e principalmente os organismos de controle e fiscalização do governo exercem controle sobre os atos dos prefeitos, sendo, então, a questão de pesquisa: qual a influência que o artigo 1º do DL 201/67 exerce sobre os atos dos gestores municipais?

## 1. CRIMES DE RESPONSABILIDADE E O CONTROLE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Nesse capítulo, a partir da ideia de contrato social como âncora da vida em coletividade, vale dizer, do Estado e das políticas públicas enquanto mediações de conflitos serão abordados os crimes de responsabilidade e seu controle.

O homem já vivia em coletividade muito antes de pensadores como Hobbes, Locke e Rousseau lançarem a ideia do *contrato social*. Porém, modernamente, há certo consenso entre os analistas quanto à ideia de que os homens resolveram fazer um pacto, abrindo mão de parte de seus direitos, para adquirir um poder que lhes garantisse estabilidade e ordem. Passando mais tarde, através do estabelecimento de normas jurídicas, a regular os atos de seus componentes em favor da coletividade, nascendo assim o Estado (MIRANDA, 2002).

O Estado nada mais é do que uma modalidade muito recente na forma de a humanidade se organizar politicamente (MIRANDA, 2002), ou seja, o Estado é “*o resultado de uma longa evolução na maneira de organização do poder.*” (BASTOS, 1999, p.4). Esse poder que o Estado detém como uma de suas características é fundamental para que ele cumpra a sua finalidade, que é a de conduzir a sociedade para o atendimento do bem comum, buscando suprir as demandas que se originam do interesse coletivo (MIRANDA, 2002).

É nesse jogo de *interesses e necessidades*, que surgem as políticas públicas para resolver pacificamente os conflitos originários na sociedade, através de um conjunto de procedimentos formais e informais que expressam relações de poder, tendo como ponto de referência o gestor, que vai administrar e mediar essas demandas de acordo com a disponibilidade dos bens e serviços públicos (RUA, 2009).

Entre os novos desafios que o gestor público encontrará, está a relação que ele, representante do Estado, manterá com o setor privado. Essa relação nem sempre se verifica com uma delimitação clara entre público e privado. De modo que é possível que os prefeitos cometam, inadvertidamente, atos ilícitos nos procedimentos administrativos, cuja relação está balizada em lei.

Cabe então, ao gestor público, adaptar-se às mudanças temporais dos limites entre a esfera pública e a privada, bem como dominar e discernir com clareza o que é permitido legalmente em uma esfera e vetado ou obrigatório na outra.

De outro lado, cabe aos outros Poderes como o Legislativo e o Judiciário, juntamente com outros órgãos de apoio como o Ministério Público e o Tribunal de Contas, o dever de

assessorar, fiscalizar e controlar os atos dos prefeitos municipais, principalmente no que se refere à moral e à legalidade, bem como à população exercer uma fiscalização contínua e participativa, podendo denunciar as irregularidades administrativas através de fatos e provas concretas, usando-se para isso os meios disponibilizados por essas Instituições Públicas ou por meios menos formais como a mídia.

Os limites dessa fronteira público-privado, em regra, são demarcados pela *liberdade negativa*, onde os indivíduos, associações civis ou empresas, poderão fazer tudo aquilo que a lei não proibir e deixar de fazer aquilo que a lei não os obrigar. E pelo *direito positivo*, que vai regular o funcionamento interno do Estado e as suas relações externas com os agentes privados, serão obrigados a fazer aquilo que a lei determinar e somente poderão fazer o que a lei autorizar (COELHO, 2009).

Assim, no Estado moderno, o gestor irá mediar os conflitos de interesses entre grupos cada vez maiores e com poderes econômicos sólidos, empregando seus aparatos de decisão (parlamento e governo) e execução (sistema burocrático), na busca de relações contratuais, benéficas ao interesse coletivo. (BOBBIO, 2001).

Atualmente, vê-se que grandes grupos econômicos se utilizam de sua influência para obter frente aos prefeitos municipais, contratos com valores superfaturados, através de licitações dirigidas, que favorecem somente uma empresa.

É nesse contexto que o gestor público municipal, em suas ações, deve ter o conhecimento de não ultrapassar os limites que o *direito positivo* impõe aos atos e contratos administrativos. Nessas circunstâncias, podemos citar a autorização do uso de maquinários da prefeitura para ajudar uma parcela da sociedade ou contratar servidores públicos sem concurso público, mesmo de forma culposa.

Os crimes de responsabilidade praticados pelos prefeitos são decorrentes do fluxo de poder político, administrativo e financeiro, resultante do avanço e retrocesso do Estado no plano privado, em que os grandes grupos econômicos, usando de sua influência, corrompem esses gestores, em troca de favores, obtendo contratos que beneficiam seus interesses particulares. O Decreto-Lei (DL) 201/67 como instrumento de controle jurídico, bem como as diversas formas de controle externo, pelo governo ou pela participação da sociedade são formas democráticas de impedir a lesão patrimonial e econômica do município. Cabe assim, uma análise dos resultados judiciais dos atos dos prefeitos frente ao Estado e à sociedade e para verificarmos a influência dos grupos econômicos frente às irregularidades administrativas como nas licitações ou nos contratos públicos.

Destarte, os crimes de responsabilidade amparados no direito positivo e as formas de controle possuem influência na organização do poder municipal. O estudo desses conceitos se torna necessário para elucidar a questão do trabalho, que tem como foco a influência que o artigo 1º do DL 201/67, exerce sobre os atos dos gestores municipais.

O termo controle foi objeto de estudo da sociologia, no final do século XIX. Na época, definiu-se que controle são os meios que a sociedade aplica ao indivíduo, pressionando-o a adotar um comportamento de acordo com os valores sociais da época, para garantir uma convivência pacífica, ou seja, é tudo aquilo que influencia o comportamento dos membros da sociedade. E que leva os cidadãos a agir de forma socialmente aprovada (SABADELL, 2002).

Na teoria liberal-funcionalista, surgida no século XIX, a finalidade do controle social é impor condutas de comportamento, buscando preservar a coesão social, contra condutas desviantes, diminuindo os conflitos e garantindo a paz na sociedade.

Uma política liberal e democrática de controle social limita o seu exercício em base a quatro princípios [...]

- a) conseguir um bem-estar maior do que existiria sem o uso do controle social;
  - b) limitação da intervenção ao estritamente necessário (proporcionalidade entre meio e objetivo);
  - c) criação democrática dos instrumentos de controle
  - d) responsabilidade dos agentes de controle (controle dos controladores)
- (SABADELL, 2002, p. 135)

Em oposição à Teoria liberal-funcionalista, a Teoria Conflitiva questionou vários aspectos sociológicos, afirmando que “*os detentores do poder direcionam o processo de legislação e de aplicação do direito*”, que o “*controle social visa favorecer os interesses da minoria que detém o poder e a riqueza*”, também que o controle social “*denota uma preocupação em condicionar as pessoas para aceitarem a distribuição desigual dos recursos sociais, apresentando a ordem social como ‘justa’ e intimidando quem a coloca em dúvida*” e que “*consideram o controle social institucionalizado como meio de garantia das relações do poder*”, concluindo que existe “*um desequilíbrio permanente entre os grupos sociais, inexistindo o igual tratamento e a reciprocidade nas relações sociais*” (SABADELL, 2002, p. 135).

De mesma maneira, o direito é uma forma específica de controle social nas sociedades, materializa-se através de normas de conduta, no qual podemos destacar três características:

- a) explícitas, indicando à população de forma exata e clara aquilo que não deve fazer;

- b) protegidas pelo uso de sanções;
- c) interpretadas e aplicadas por agentes oficiais. (SABADELL, 2002, p. 143).

Nota-se que o direito tece normas de condutas, cuja interpretação e aplicação cabem a uma parte da sociedade, sendo embasadas na ameaça de coerção física através da aplicação de sanções. *A sanção jurídica define-se como uma consequência positiva ou negativa, que decorre do cumprimento ou não cumprimento de uma norma jurídica* (SABADELL, 2002, p. 145). Essa obrigatoriedade de conduta atrelada à coerção através das sanções deve estar de acordo com os princípios como legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, eficiência, proporcionalidade e imparcialidade, porém podemos destacar duas características do direito associado a esses princípios. (SABADELL, 2002).

[...] d) Garantia do bem comum. O direito constitui um sistema de controle social que exprime os valores de uma sociedade. A sua finalidade é garantir tais valores, aplicando sanções contra aqueles que lesionam os direitos dos indivíduos ou os bens coletivos. [...]

[...] f) Uniformidade. Como já indicamos anteriormente, o direito moderno funciona como instrumento de controle social em base a regras uniformes, constituindo um sistema que objetiva submeter todos os membros da sociedade às mesmas regras.[...] (SABADELL, 2002, p. 148-149).

O controle social institucionalizado, que é o “*exercido principalmente pelos aparelhos do poder estatal, que objetivam influenciar o comportamento das pessoas orientando-as aos padrões preestabelecidos através das normas*” (SABADELL, 2002, p. 132), é visto como o controle exercido pelo Estado sobre as pessoas e inclusive sobre os seus servidores públicos, entre eles os gestores, baseando-se em métodos formais e sancionatórios, embasados nos princípios administrativos acima citados, em conjunto com as leis expressas.

Assim, o Estado divisível em suas três esferas federativas: municipal, estadual e federal e nos seus três poderes: o Poder Legislativo, o Poder Executivo e o Poder Judiciário, todos possuem aparelhos de controles institucionais administrativos.

O conceito de controle institucional administrativo, ou simplesmente controle administrativo pode ser denominado como:

[...] o conjunto de instrumentos que o ordenamento jurídico estabelece a fim de que a própria Administração, os Poderes Judiciário e Legislativo, e ainda o povo, diretamente ou por meio de órgãos especializados, possam exercer o poder-dever ou a faculdade de fiscalização, orientação e revisão da atuação administrativa de todos os órgãos, entidades e agentes públicos, em todas as esferas do Poder. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p.574)

Completando essa definição podemos dizer que:

O controle é a função pela qual a Administração e o cidadão-contribuinte verificam se os planos, objetivos, metas, recursos ou insumos a eles destinados foram alcançados e utilizados com eficiência (MEIRELLES, 2008, p. 300).

O controle apresenta também algumas espécies. Podendo ser quanto ao momento - **prévio**, *que é exercido antes do início da prática ou antes da conclusão do ato administrativo* (ALEXANDRINO;PAULO, 2008,p. 578), **concomitante** *quando acompanha a atuação administrativa no momento mesmo em que ela se verifica* ou **posterior** *que tem por objetivo rever os atos já praticados, para corrigi-los, desfazê-los ou apenas confirmá-los*, podendo existir ainda o controle de **legalidade** ou de **mérito**, sendo *que o primeiro pode ser exercido pelos três poderes; o segundo cabe à própria administração e, com limitações , ao Poder Legislativo* (DI PIETRO, 2003, p. 600).

No âmbito municipal, existem diversos aparelhos de controle administrativo distribuído entre os poderes do Executivo e do Legislativo. Podendo-se destacar que no Executivo existem formas internas de controles de seus atos administrativos, com setores próprios de fiscalização e monitoramento. Essa departamentalização existe também no poder Legislativo e Judiciário.

## 1.1 O CONTROLE INTERNO

O controle interno é aquele exercido dentro de um mesmo Poder, realizado por departamentos ou setores internos ou por meio de órgãos integrantes de sua própria estrutura. É o controle que a chefia exerce sobre os atos de seus subordinados dentro de um órgão público (ALEXANDRINO; PAULO, 2008).

Temos como exemplo o que determina o artigo 38 da Lei nº 8.666/93<sup>1</sup>, quando na fase interna da licitação, os atos praticados pelos servidores passam pela aprovação de outros setores.

Ao **órgão jurídico** – Procuradorias na Administração Direta e Departamentos Jurídicos na Administração Indireta – compete aprovar as minutas dos editais e contratos, de acordo com que dispõem o art. 38, parágrafo único. É também usual o

---

<sup>1</sup> **Lei 8.666/93 - Art. 38.** O procedimento da licitação será iniciado com a abertura de processo administrativo, devidamente autuado, protocolado e numerado, contendo a autorização respectiva, a indicação sucinta de seu objeto e do recurso próprio para a despesa, e ao qual serão juntados oportunamente:

**Parágrafo único.** As minutas de editais de licitação, bem como as dos contratos, acordos, convênios ou ajustes devem ser previamente examinadas e aprovadas por assessoria jurídica da Administração.

encaminhamento do processo a esses setores jurídicos para análise dos aspectos procedimentais.

Além do órgão jurídico, os **setores de auditoria** também possuem a função de verificar a observância da Lei e dos princípios aplicáveis às licitações e aos contratos públicos. (GRANZIERA, 2002, p.202).

No poder executivo municipal, o controle interno administrativo, referente à questão financeira, que é um dos objetos protegido pelo artigo 1º do DL 201/67, tem suas características fundadas na transparência, controle e fiscalização, asseguradas na Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF - Lei complementar nº 101/2000), em seus artigos 48 e 49.<sup>2</sup> Esses artigos obrigam a prefeitura a fazer ampla divulgação à população de documentos financeiros, como orçamentos, pareceres e relatórios, bem como incentiva a participação popular e a realização de audiências públicas durante a realização dos orçamentos, planos e leis.

A transparência é assegurada através da execução de diversos mecanismos administrativos titulados na Lei de Regularidade Fiscal (LRF), que vai regular a forma de apresentação dessa transparência, tendo como requisitos obrigatórios a exposição de planos orçamentários e leis de diretrizes orçamentárias (LDO), prestação de contas e parecer prévio, relatório de execução orçamentária e de gestão fiscal. Todos com ampla divulgação ao público, inclusive por meio eletrônico, incentivando a participação popular e a realização de

---

<sup>2</sup> **LC 101/2000 - Art. 48.** São instrumentos de transparência da gestão fiscal, aos quais será dada ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público: os planos, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias; as prestações de contas e o respectivo parecer prévio; o Relatório Resumido da Execução Orçamentária e o Relatório de Gestão Fiscal; e as versões simplificadas desses documentos.

Parágrafo único. A transparência será assegurada também mediante:

I – incentivo à participação popular e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos;

II – liberação ao pleno conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, em meios eletrônicos de acesso público

III – adoção de sistema integrado de administração financeira e controle, que atenda a padrão mínimo de qualidade estabelecido pelo Poder Executivo da União e ao disposto no art. 48-A

**LC 101/2000 - Art. 48-A.** Para os fins a que se refere o inciso II do parágrafo único do art. 48, os entes da Federação disponibilizarão a qualquer pessoa física ou jurídica o acesso a informações referentes a:

I – quanto à despesa: todos os atos praticados pelas unidades gestoras no decorrer da execução da despesa, no momento de sua realização, com a disponibilização mínima dos dados referentes ao número do correspondente processo, ao bem fornecido ou ao serviço prestado, à pessoa física ou jurídica beneficiária do pagamento e, quando for o caso, ao procedimento licitatório realizado;

II – quanto à receita: o lançamento e o recebimento de toda a receita das unidades gestoras, inclusive referente a recursos extraordinários.

**LC 101/2000 - Art. 49.** As contas apresentadas pelo Chefe do Poder Executivo ficarão disponíveis, durante todo o exercício, no respectivo Poder Legislativo e no órgão técnico responsável pela sua elaboração, para consulta e apreciação pelos cidadãos e instituições da sociedade.

**Parágrafo único.** A prestação de contas da União conterà demonstrativos do Tesouro Nacional e das agências financeiras oficiais de fomento, incluído o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social, especificando os empréstimos e financiamentos concedidos com recursos oriundos dos orçamentos fiscal e da seguridade social e, no caso das agências financeiras, avaliação circunstanciada do impacto fiscal de suas atividades no exercício.

audiências públicas durante a efetivação desses mecanismos, em conformidade com o artigo 59 da LRF e da Constituição Federal (CF), artigo 31.<sup>3</sup> Os setores internos administrativos do Poder Executivo Municipal poderão fiscalizar os atos de execução orçamentária através de pareceres ou relatórios que contemplem a legalidade do ato, assim como por meio de levantamentos, prestação ou tomadas de contas de todos os responsáveis, por bens ou valores públicos. Tendo como objetivo o atendimento das metas propostas em lei (CF e LRF), a despesa total com o pessoal dentro do seu limite legal e a destinação dos recursos arrecadados no município, assim como outros aspectos administrativos, sendo seus procedimentos institucionalizados através de lei municipal que regulará a competência e a forma dessa fiscalização interna (MEIRELLES, 2008).

Cabe salientar que a LRF disponibiliza ao cidadão a participação administrativa nas decisões fiscais do município através das audiências públicas e como fiscalizador externo, através da denúncia de qualquer irregularidade ou ilegalidade. Também estabelece, em seu artigo 59, que o Poder Legislativo, com auxílio facultativo do Tribunal de Contas, juntamente com o Ministério Público, fiscalizará o cumprimento das normas fiscais em vigor.

---

<sup>3</sup> **LC 101/2000 - Art. 59.** O Poder Legislativo, diretamente ou com o auxílio dos Tribunais de Contas, e o sistema de controle interno de cada Poder e do Ministério Público, fiscalizarão o cumprimento das normas desta Lei Complementar, com ênfase no que se refere a:

- I - atingimento das metas estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias;
- II - limites e condições para realização de operações de crédito e inscrição em Restos a Pagar;
- III - medidas adotadas para o retorno da despesa total com pessoal ao respectivo limite, nos termos dos arts. 22 e 23;
- IV - providências tomadas, conforme o disposto no art. 31, para recondução dos montantes das dívidas consolidada e mobiliária aos respectivos limites;
- V - destinação de recursos obtidos com a alienação de ativos, tendo em vista as restrições constitucionais e as desta Lei Complementar.

VI - cumprimento do limite de gastos totais dos legislativos municipais, quando houver.

§ 1º Os Tribunais de Contas alertarão os Poderes ou órgãos referidos no art. 20 quando constatarem:

- I - a possibilidade de ocorrência das situações previstas no inciso II do art. 4º e no art. 9º;
- II - que o montante da despesa total com pessoal ultrapassou 90% (noventa por cento) do limite;
- III - que os montantes das dívidas consolidada e mobiliária, das operações de crédito e da concessão de garantia se encontram acima de 90% (noventa por cento) dos respectivos limites;
- IV - que os gastos com inativos e pensionistas se encontram acima do limite definido em lei;
- V - fatos que comprometam os custos ou os resultados dos programas ou indícios de irregularidades na gestão orçamentária.

§ 2º Compete ainda aos Tribunais de Contas verificar os cálculos dos limites da despesa total com pessoal de cada Poder e órgão referido no art. 20.

§ 3º O Tribunal de Contas da União acompanhará o cumprimento do disposto nos §§ 2º, 3º e 4º do art. 39.

**CF/88 - Art. 31.** A fiscalização do Município será exercida pelo Poder Legislativo Municipal, mediante controle externo, e pelos sistemas de controle interno do Poder Executivo Municipal, na forma da lei.

§ 1º - O controle externo da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver.

§ 2º - O parecer prévio, emitido pelo órgão competente sobre as contas que o Prefeito deve anualmente prestar, só deixará de prevalecer por decisão de dois terços dos membros da Câmara Municipal.

§ 3º - As contas dos Municípios ficarão, durante sessenta dias, anualmente, à disposição de qualquer contribuinte, para exame e apreciação, o qual poderá questionar-lhes a legitimidade, nos termos da lei.

§ 4º - É vedada a criação de Tribunais, Conselhos ou órgãos de Contas Municipais.

Em relação ao Executivo, seus atos são fiscalizados, através de um controle externo exercido pela Câmara de Vereadores e pelo Poder Judiciário, que é a última instância que se manifesta quando acionado por ações judiciais.

## 1.2 O CONTROLE EXTERNO

Pode-se definir como o controle exercido de um Poder sobre o outro, porém existe uma discussão doutrinária a respeito de sua abrangência quando se trata do controle da Administração Direta sobre a Indireta. Para DI PIETRO, *É externo o controle exercido por um dos Poderes sobre o outro; como também o controle da administração Direta sobre a Indireta* (DI PIETRO, 2003, p. 600). Porém para ALEXANDRINO e PAULO(2008), essa interpretação não apresenta respaldo Constitucional, limitando-se o controle externo àquele exercido por um Poder sobre o outro.

Pensamos que essa orientação, ao considerar externo o controle exercido no âmbito de um mesmo Poder (o controle exercido pelos órgãos do Poder Executivo sobre as entidades da Administração Indireta vinculadas ao mesmo Poder Executivo), destoa do texto constitucional, que, em mais de um ponto, adota a expressão “controle interno” para referir-se ao controle exercido no âmbito interno de um mesmo Poder e “controle externo” para tratar do controle exercido por um Poder sobre a atuação de outro Poder (por exemplo, art. 70, *caput*, art. 71, *caput*, art. 74, *caput*, todos da Constituição da República).

Dessa forma, reiteramos nossa preferência pela classificação segundo a qual só é controle externo o que um Poder exerce sobre a atuação do outro, reservando a expressão “controle interno” para todo e qualquer controle exercido no âmbito de um mesmo Poder, ainda que entre pessoas jurídicas distintas. Essa é a posição perfilhada, pelo Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p. 576-577).

Assim, pode-se dizer que a melhor definição, sobre qual a abrangência do controle externo, é de ALEXANDRINO e PAULO, visto que a Constituição já definiu esse limite entre Poderes e que apesar de a Administração Indireta (autarquias, fundações públicas, empresas públicas e as sociedades de economia mista), aparentemente ter duas características relevantes, a autonomia administrativa e atuar de forma descentralizada, é sim, subordinada a algum Poder da federação, portanto sofrendo controle hierárquico e por consequência controle interno.

### 1.3 O CONTROLE EXTERNO DO PODER LEGISLATIVO

No controle externo exercido pelo Poder Legislativo, além da função privativa de legislar, há a incumbência de assessoramento ao Executivo local e à administração de seus serviços. Também tem a função de fiscalização e controle sobre a conduta do Executivo nas dimensões contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e no que for de caráter político-administrativo, materializando-se suas decisões através de seus decretos e resoluções, delineados conforme a Constituição Federal em seus artigos 70 e 71, pela LRF (art. 59)<sup>4</sup> e pela Lei Orgânica Municipal. (MEIRELLES, 2008).

---

<sup>4</sup> **CF/88 - Art. 70.** A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Parágrafo único. Prestará contas qualquer pessoa física ou jurídica, pública ou privada, que utilize, arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens e valores públicos ou pelos quais a União responda, ou que, em nome desta, assumira obrigações de natureza pecuniária.

**CF/ 88 - Art. 71.** O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I - apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II - julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

III - apreciar, para fins de registro, a legalidade dos atos de admissão de pessoal, a qualquer título, na administração direta e indireta, incluídas as fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, excetuadas as nomeações para cargo de provimento em comissão, bem como a das concessões de aposentadorias, reformas e pensões, ressalvadas as melhorias posteriores que não alterem o fundamento legal do ato concessório;

IV - realizar, por iniciativa própria, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Comissão técnica ou de inquérito, inspeções e auditorias de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial, nas unidades administrativas dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, e demais entidades referidas no inciso II;

V - fiscalizar as contas nacionais das empresas supranacionais de cujo capital social a União participe, de forma direta ou indireta, nos termos do tratado constitutivo;

VI - fiscalizar a aplicação de quaisquer recursos repassados pela União mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, a Estado, ao Distrito Federal ou a Município;

VII - prestar as informações solicitadas pelo Congresso Nacional, por qualquer de suas Casas, ou por qualquer das respectivas Comissões, sobre a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial e sobre resultados de auditorias e inspeções realizadas;

VIII - aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesa ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;

IX - assinar prazo para que o órgão ou entidade adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, se verificada ilegalidade;

X - sustar, se não atendido, a execução do ato impugnado, comunicando a decisão à Câmara dos Deputados e ao Senado Federal;

XI - representar ao Poder competente sobre irregularidades ou abusos apurados.

§ 1º - No caso de contrato, o ato de sustação será adotado diretamente pelo Congresso Nacional, que solicitará, de imediato, ao Poder Executivo as medidas cabíveis.

§ 2º - Se o Congresso Nacional ou o Poder Executivo, no prazo de noventa dias, não efetivar as medidas previstas no parágrafo anterior, o Tribunal decidirá a respeito.

De outra forma, a Constituição Federal assinalou quatro formas de controle pelo Legislativo;

A Constituição prevê, basicamente, quatro parâmetros de controle: a legalidade, que se relaciona à observância dos atos administrativos aos ditames da Constituição e das leis; a financeira, relacionada à forma de aplicação das receitas; legitimidade, ligada à verificação da utilização do dinheiro público, de acordo com os objetivos inicialmente estabelecidos; e economicidade, que é a constatação de que a forma de execução se adequou, sob a fórmula custo/benefício, de forma eficiente para o Estado. (SARMANHO, 2008, p. 281).

Em diversas ocasiões, a mídia relata queixa entre os Poderes, de invasão de sua área de competência, bem como a não observância do princípio da separação de Poderes.

O controle que o Poder Legislativo exerce sobre a administração Pública tem que se limitar às hipóteses previstas na Constituição Federal, uma vez que implica interferência de um Poder nas atribuições dos outros dois; alcança os órgãos do Poder Executivo, as entidades da Administração Indireta e o próprio Poder Judiciário, quando executa funções administrativas. Não podem as legislações complementar ou ordinária e as Constituições estaduais prever outras modalidades de controle que não as constantes da Constituição Federal, sob pena de ofensa ao princípio da separação de Poderes; o controle constitui exceção a esse princípio, não podendo ser ampliado fora do âmbito constitucional. (DI PIETRO, 2003, p. 611)

É importante relatar que o Legislativo é detentor do controle da legalidade e legitimidade, devendo respeitar a independência e a harmonia entre os Poderes, descaracterizando assim, a subordinação entre eles.

O controle exercido pelo Poder Legislativo, com base no inciso V do art. 49, será um controle de legalidade e legitimidade, e não de mérito, uma vez que não se está autorizando o Legislativo a apreciar a oportunidade ou a conveniência dos atos praticados pelo Executivo, mas, sim, a sustar aqueles que extrapolem ou contrariem as leis em razão das quais sejam editados. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008, p.595)

A fiscalização pelo Legislativo pode ser exercida individualmente por seus membros, por comissão permanente designada para esse fim ou por **comissões especiais de investigação**<sup>5</sup>, levando o impasse administrativo ao conhecimento do plenário da Câmara

---

§ 3º - As decisões do Tribunal de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo.

§ 4º - O Tribunal encaminhará ao Congresso Nacional, trimestral e anualmente, relatório de suas atividades.

<sup>5</sup> **Comissões Especiais de Investigação** - Também conhecidas como Comissão Parlamentar de Inquéritos (CPI), são instituídas pela Câmara, com vereadores em exercício, para apurar fato determinado e em prazo certo, de interesse da Administração local, possuindo amplos poderes investigatórios no âmbito municipal (MEIRELLES, 2008). Suas conclusões terão valor meramente informativo, quando a competência para sancionar for de outro órgão, mas que possuirão apuramentos de fatos e provas com peso considerável para a abertura do processo político-administrativo, penal, civil ou administrativo que se instalará em forma legal, diante de órgão ou autoridade competente.

Municipal para julgamento e caso necessário, para a aplicação de sanções. Inclusive, a Câmara como detentora de Personalidade Judiciária, possui capacidade processual, podendo ingressar em juízo contra o prefeito quando tenha prerrogativas ou direitos próprios a defender, através de *mandado de segurança*.<sup>6</sup> Da mesma forma, ato ilegal e lesivo ao patrimônio público municipal pode ser invalidado em *ação popular*<sup>7</sup> ajuizada por qualquer cidadão, até pelo próprio vereador como cidadão (eleitor) (MEIRELLES, 2008).

O Presidente da Câmara Municipal tem como funções as de legislação, administração e de representação do povo quando atua em nome da Câmara.

[...] Como representante da Câmara, pode o presidente da Mesa entender-se diretamente com qualquer órgão ou autoridade do Município ou de outra entidade estatal, bem assim com os dirigentes de autarquias, entidades estatais, paraestatais e concessionários de serviços públicos locais, a fim de se inteirar dos negócios de interesse do Município [...]

[...] essa liberdade de se informar tem assento no art. 5º, XXXIII, da CF, que assegura a qualquer interessado o direito de obter certidões negócios administrativos. Ora, a Câmara, como órgão da Administração local, é, sem dúvida, a maior interessada nos serviços municipais, o que nos leva a concluir que não lhe podem ser negadas informações e certidões relativamente a todo e qualquer negócio ou atividade do Município, até mesmo de caráter sigiloso [...].(MEIRELLES, 2008, p. 300).

Cabe à Câmara Municipal, a discussão e aprovação do Orçamento Municipal, no qual se incluem as diretrizes orçamentárias, o plano plurianual e o orçamento anual. Esse plano governamental, exposto através de projeto de lei elaborado pela prefeitura e enviado à Câmara Municipal para aprovação, torna-se lei após aprovado, sendo cabíveis sanções caso não executado ou contrariado em seu conteúdo.

[...] A iniciativa e elaboração do projeto da lei orçamentária anual (LOA) cabem privativamente ao Executivo, que deverá enviá-lo, no prazo estabelecido na lei orgânica, ao Legislativo, com todos os requisitos indicados na Constituição da República (art. 165-166), na LRF e na Lei 4.320, de 1964, no que não confronte com esta última, nem com a Constituição Federal [...]. (MEIRELLES, 2008, p. 691).

A Constituição Federal, em seu artigo 31, § 3º, dispõe que as contas do Município devem ficar à disposição do contribuinte, durante 60 dias, anualmente, para sua análise e

---

<sup>6</sup> **Mandado de Segurança:** É a ação civil de rito sumaríssimo pela qual qualquer pessoa pode provocar o controle jurisdicional quando sofrer lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo, não amparado por Habeas Corpus nem Habeas Data, em decorrência de ato de autoridade, praticado com ilegalidade ou abuso de poder. (DI PIETRO, 2003, p. 636).

<sup>7</sup> **Ação Popular:** É ação civil pela qual qualquer cidadão pode pleitear a invalidação de atos praticados pelo poder público ou entidades de que participe, lesivos ao patrimônio público, ao meio ambiente, à moralidade administrativa ou ao patrimônio histórico e cultural, bem como a condenação por perdas e danos dos responsáveis pela lesão. (DI PIETRO, 2003, p. 655)

questionamento. A verificação das contas públicas é um direito dos cidadãos e dos vários segmentos da sociedade, que ampliou o controle da sociedade dos atos administrativos, através do instrumento de transparência, tornando-a parte legítima para denunciar irregularidades nas contas públicas ao Tribunal de Contas (CF. art. 74, § 2º) <sup>8</sup>.

Cabe ainda à Câmara Municipal, a cassação de mandato de prefeitos e de vereadores por infração político-administrativa, decidindo se o titular do mandato deve perdê-lo ou não, em face de delito cometido contrário ao artigo 4º do DL 201/67. (MEIRELLES, 2008).

O artigo 4º e seus dez incisos <sup>9</sup>, submetem o prefeito ao julgamento da Câmara, no que se refere à violação de deveres inerentes às atividades públicas desempenhadas durante a ocupação do cargo, tangendo à obediência à lei que deve aplicar de ofício, ao relacionamento com o Legislativo e na proteção à dignidade da função.

Os incisos que se seguem podem ser reunidos em cinco grupos: o primeiro que congrega os atos atentatórios à liberdade e a autonomia do Poder Legislativo; o segundo reúne afrontas ao principal elemento de planejamento da Administração, quais sejam, as normas orçamentárias; o terceiro que cuida de violações dos comandos normativos genéricos, cuja origem pode ser municipal, estadual ou federal; o quarto que preconiza atos omissivos ou negligentes na defesa de bens e rendas públicos; finalmente, o quinto está ligado a violações dirigidas à função, ataque à compostura, à ética e à dignidade do mister desempenhado (LOBÔ, 2003, p. 106).

Seguindo a mesma lógica do art. 1ª do DL 201/67, o art. 4º se refere exclusivamente ao prefeito ou vereador que produziu o delito, ou seja, é personalíssimo ao agente político que ocupou o cargo no período em que aconteceu a infração (Crime de mão própria).

---

<sup>8</sup> **CF/88 - Art. 74.** Os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário manterão, de forma integrada, sistema de controle interno com a finalidade de:

§ 2º - Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União.

<sup>9</sup> **Decreto Lei 201/67 - Art. 4º.** São infrações político-administrativas dos Prefeitos Municipais sujeitas ao julgamento pela Câmara dos Vereadores e sancionadas com a cassação do mandato:

I - Impedir o funcionamento regular da Câmara;

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

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

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

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

VI - Descumprir o orçamento aprovado para o exercício financeiro,

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

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

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

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

Destaca-se que a denúncia sobre as irregularidades descritas no artigo 4º pode ser apresentada por qualquer eleitor, podendo ser por escrito, indicando os fatos e provas, assinada pelo denunciante e dirigida ao presidente da mesa.

A perda de mandato por condenação criminal difere da cassação de mandato, pois essa não possui pena acessória, nem perecimento do mandato por suspensão dos direitos políticos, ou perda da função pública e suspensão dos direitos políticos. Essas sanções mais graves possuem teor criminal com atribuição exclusivo do Poder Judiciário em ação proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada (art. 17 da Lei 8.429, de 1992)<sup>10</sup> (MEIRELLES, 2008).

#### 1.4 O CONTROLE EXTERNO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O controle externo exercido pelo Ministério Público (MP), em relação aos prefeitos municipais e ao DL 201/67, tem sua área de atuação restrita à penal, podendo investigar diretamente as infrações penais, promover em juízo a apuração dos delitos, responsabilizando os culpados, zelando pelos interesses gerais da sociedade, tendo como finalidade no processo assegurar o contraditório na acusação e possibilitar a presença de um juiz imparcial,

---

<sup>10</sup> **Lei 8.429/92 - Art. 17.** A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

§ 1º É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput.

§ 2º A Fazenda Pública, quando for o caso, promoverá as ações necessárias à complementação do ressarcimento do patrimônio público.

§ 3º No caso de a ação principal ter sido proposta pelo Ministério Público, aplica-se, no que couber, o disposto no § 3º do art. 6º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965.

§ 4º O Ministério Público, se não intervir no processo como parte, atuará obrigatoriamente, como fiscal da lei, sob pena de nulidade.

§ 5º A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto.

§ 6º A ação será instruída com documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas, observada a legislação vigente, inclusive as disposições inscritas nos arts. 16 a 18 do Código de Processo Civil

§ 7º Estando a inicial em devida forma, o juiz mandará autuá-la e ordenará a notificação do requerido, para oferecer manifestação por escrito, que poderá ser instruída com documentos e justificações, dentro do prazo de quinze dias.

§ 8º Recebida a manifestação, o juiz, no prazo de trinta dias, em decisão fundamentada, rejeitará a ação, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita.

§ 9º Recebida a petição inicial, será o réu citado para apresentar contestação.

§ 10. Da decisão que receber a petição inicial, caberá agravo de instrumento.

§ 11. Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito.

§ 12. Aplica-se aos depoimentos ou inquirições realizadas nos processos regidos por esta Lei o disposto no art. 221, **caput** e § 1º, do Código de Processo Penal.

promovendo com exclusividade a *ação penal pública*<sup>11</sup>, bem como requerer inquérito policial e diligências investigatórias. Cabendo ainda aos seus órgãos, o relevante serviço de atendimento ao público, zelando pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos e aos serviços de relevância pública e aos direitos assegurados na Constituição (CF, art. 129, II)<sup>12</sup>. O MP possui autonomia e independência funcional, com a mesma garantia e vedações dos magistrados (art. 128, § 5ª, I)<sup>13</sup>, sendo desvinculado de outros órgão, para poder melhor atender à defesa dos interesses indisponíveis do indivíduo, da sociedade, da ordem jurídica e do próprio regime democrático (CF, art. 127)<sup>14</sup> (MAZZILLI, 1989).

O Ministério Público, assim como Judiciário, não pode mesmo, jamais, ser servil a governo ou governante algum. Necessita de estrutura segura, contornos e princípios definidos, assim como seus membros precisam de predicamentos elevados, na mesma proporção da sua verdadeira função: a defesa dos interesses indisponíveis da coletividade. (MAZZILLI, 1989, p. 22).

Cabe destacar que o Ministério Público, além dos aspectos anteriormente citados, serve como órgão que irá provocar o Poder Judiciário, através de ações, visto que esse Poder, em virtude do princípio da imparcialidade, somente se manifestará quando interposta a ação penal pública. Em regra, a ação penal pública é impetrada pelo Ministério Público, assim o artigo 27 do Código de Processo Penal diz que: “*qualquer pessoa do povo poderá provocar a iniciativa do Ministério Público, nos casos em que caiba a ação pública, fornecendo-lhe, por escrito, informações sobre o fato e a autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção*”, porém diante da inércia do MP, pode a pessoa interessada promover ação

<sup>11</sup> Em princípio toda a ação penal é pública, pois é ela um direito subjetivo perante o Estado-Juiz. A distinção que se faz de ação pública de ação privada se estabelece em razão da legitimidade para agir: se é promovida pelo próprio Estado-Administração, por intermédio do Ministério Público, é ação penal pública; se a lei defere o direito de agir à vítima, é ação penal privada (MIRABETE, 2005, p. 119).

<sup>12</sup> **CF/88 - Art. 129.** São funções institucionais do Ministério Público:

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

<sup>13</sup> **CF/88 - Art. 128.** O Ministério Público abrange:

§ 5º - Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

I - as seguintes garantias:

a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;

b) inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa;

c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I;

<sup>14</sup> **CF/88 - Art. 127.** O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

privada, nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal (CF, art. 5<sup>a</sup>, LIX)<sup>15</sup> (MIRABETE, 2005).

É justo que, em face da inércia do Ministério Público – por estar entendida a omissão de ato de ofício (isto é, a omissão quer do oferecimento da denúncia, quer da manifestação de arquivamento, quer da requisição de novos e necessários atos investigatórios), haja uma última válvula para que o *ius puniendi* estatal possa ser exercido. [...] a manifestação ministerial em prol do arquivamento, acolhida pelo juiz, elide o cabimento da ação penal privada subsidiária da pública. [...] (MAZZILLI, 1989, p. 102).

O MP como fiscalizador da lei, possui sua origem na CF no artigo 127, caput, onde tem entre outras responsabilidades, defender o direito indisponível da sociedade, a ter uma administração pública honesta, transparente e eficiente.

[...] Essa determinação constitucional aproxima o Ministério Público da população, que tem recorrido aos promotores e procuradores para reprimir ações nefastas dos gestores públicos. Instrumento importante para que o Ministério Público possa atuar nesse amplo raio de ação que lhe foi atribuído pela CF/88 é a ação popular que incentiva e possibilita o questionamento judicial das ações dos administradores públicos [...]

[...] A importância dessas determinações constitucionais e da atuação do Ministério Público para a administração pública ainda carece de estudos mais detalhados, mas o fato de existirem, nas procuradorias estaduais, ações de improbidade administrativa contra mais de 2 mil prefeitos (quase um terço do total do país) é bastante sintomático. Em muitos casos, como em Minas Gerais, houve inclusive a criação de uma procuradoria especializada em crimes de prefeitos. [...] (TORRES, 2008, p.59-60)

## 1.5 O CONTROLE EXTERNO POPULAR

O controle externo dos atos administrativos dos prefeitos realizado pelas pessoas físicas como o eleitor, ou por pessoas jurídicas como as associações, as organizações religiosas e outras entidades possui uma característica própria que é poder fiscalizar todos os atos da administração pública, como parte legítima, quando se refere aos atos que envolvam recursos, serviços e patrimônios públicos. E a qualidade dessa fiscalização está relacionada com a disponibilização de informação que as prefeituras permitem aos cidadãos, pelos meios de comunicação, de modo transparente.

---

<sup>15</sup>**CF/88 - Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIX - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;

A sociedade civil brasileira evoluiu muito nestas últimas décadas e tem conseguido fazer pressões bem-sucedidas sobre os gestores públicos. Por outro lado, valendo-se principalmente da tecnologia de informação, a administração pública também tem feito um esforço enorme no sentido de se tornar mais transparente e menos fechada, criando condições favoráveis para que se aumente o chamado controle social sobre os atos dos gestores governamentais e agentes políticos. (TORRES, 2008, p.41)

A transparência e a disponibilidade de informação no setor público são mecanismos que vão propiciar que os delitos previstos pelo DL 201/67 sejam combatidos através de denúncias, tendo como resultado o aperfeiçoamento constante das ações estatais, aumentando o controle social e a responsabilização dos prefeitos. Com o aumento da circulação de informação, há maiores oportunidades para que as políticas públicas sejam implantadas e ajustadas, ganhando em eficiência e eficácia, e também para que o cidadão possa interagir com os executores das políticas públicas. (TORRES, 2008).

O cidadão das pequenas cidades começa a descobrir que possui direitos e os reivindica. A grita dos prefeitos se deve ao fato de que a demanda por serviços públicos não só aumentou como está mudando de natureza. Há mais informação e participação da parte dos munícipes, que passaram a ter assento em conselhos municipais de saúde e outros organismos instituídos para supervisionar a implementação de políticas sociais (AVELAR; CINTRA, 2007, p.254)

Por outro lado, o controle social apresenta uma dificuldade no processamento das informações disponibilizadas pela administração pública, pois na maioria das vezes, as informações disponíveis são excessivamente técnicas para serem entendidas pelo eleitor mediano, somando-se a isso o desinteresse do cidadão comum pelos assuntos públicos. Porém, no Brasil, houve uma melhora na transparência e na disponibilidade de informação, tendo como pontos fundamentais, a implantação pelo Ministério da Ciência e Tecnologia de uma tecnologia de informação cujo mecanismo facilitou o gerenciamento administrativo da execução orçamentária, disponibilizando-o em um único sistema virtual: o SIAFI<sup>16</sup>, pelo qual podemos analisar as contas de todos os órgãos da administração direta da União. Também, da mesma maneira, o sistema COMPRASNET centralizou todo o processo de compras governamentais da União, com o cadastramento de fornecedores para a participação em licitações. Da mesma forma, a implantação em cada unidade gestora de uma página na internet para disponibilização de informações importantes como à execução orçamentária,

---

<sup>16</sup> Sistema Integrado de Administração Financeira: Usado pela administração direta de todos os órgãos do Executivo federal. Implantado e aperfeiçoado desde o ano de 1986, permite um completo e confiável acesso aos gastos de qualquer órgão a ele interligado, possibilitando inclusive

políticas públicas e suas principais ações aumentou muito a transparência na administração municipal. (TORRES, 2008).

No Executivo municipal, as cobranças se apresentam mais rigorosas, visto que as prefeituras disponibilizam serviços que influenciam diariamente na vida do contribuinte, porém o controle de serviços indiretos, que requeiram análise técnica mais apurada como as contas públicas, apresenta-se praticamente sem participação e fiscalização popular, principalmente em municípios menores, mais pobres e mais longínquos em relação aos grandes centros.

Até por dificuldades financeiras, operacionais e tecnológicas, os municípios encontram-se bastante atrasados nesse amplo processo de melhoria dos níveis de accountability<sup>17</sup> da administração pública [...].

[...] O uso da tecnologia da informação tem sido restrito até mesmo por falta de infra-estrutura física, uma vez que em 2002, de acordo com dados do Ministério das comunicações, apenas 6% dos municípios dispunham de provedores locais de internet. No mesmo sentido, a Pesquisa de Informações Básicas Municipais, publicada pelo IBGE em novembro de 2003, apontava que em apenas 1.344 municípios a prefeitura tinha uma página oficial na internet. Assim, por essa enorme carência em relação à tecnologia da informação, os municípios têm caminhado vagarosamente no sentido de se tornar mais visíveis e suscetíveis aos controles sociais que em maior grau já balizam as ações estatais nos níveis federal e estadual. (TORRES, 2008, p. 52-53)

Nesse sentido, para incentivar a fiscalização e a participação popular nos municípios, foram criados os Conselhos Municipais como tentativa de suprir essa deficiência na área da tecnologia da informação. Os Conselhos se constituíram por força legal e de forma obrigatória, pois, o repasse da verba federal ou estadual é condicionado à sua criação. Seus representantes constituem-se de vários segmentos da sociedade como os sindicatos, associação de bairros, cooperativas etc. Tendo a função de acompanhar as ações do poder público, de maneira local, trazendo a população para a discussão e o controle das políticas públicas, melhorando assim, o nível de transparência e accountability das políticas públicas. (TORRES, 2008).

De maneira diversa, os conselhos podem abrir lugar para a manipulação de informação e ser palco político para troca de privilégios entre seus integrantes. O Poder Executivo municipal poderá usar sua influência para obter vantagens nas suas decisões.

---

<sup>17</sup> Accountability: Possui vários significados, sendo que um deles está relacionado à determinações de que as decisões tomadas pelos Executivos Municipais devam ser compreendidas pela população. De outra forma, pode-se dizer também que é a capacidade de resposta dos governos, isto é, a obrigação dos funcionários públicos de informarem e explicarem seus atos, ou, é a capacidade de impor sanções e perda de poder para os que infringiram os deveres públicos. (SALLES, 2010).

Contudo, não sejamos ingênuos, embora a cultura democrática esteja avançando no País desde o ano de 1980 e tenham ocorrido avanços consideráveis no tocante à participação, muitas vezes a nova institucionalidade oculta velhas práticas. No caso dos conselhos, muitas vezes seu papel é o de ratificar as decisões emanadas do Poder Executivo Municipal, que coopta seus membros fazendo-os perder os vínculos de representação com a sociedade. Quando as entidades do Conselho Municipal são indicadas pelo prefeito, como lembrado anteriormente, essa possibilidade aumenta. Por essas razões, a composição dos conselhos é muito importante e precisa ser observada. (SALLES, 2010, p. 52)

De outra forma, os canais institucionais de televisão e a imprensa brasileira constituem um poderoso e importante serviço à cidadania, com cobertura jornalística praticamente em tempo real, cumprindo a tarefa de trazer transparência às instituições públicas. Tem-se como exemplo a transmissão das votações nas sessões da Câmara Federal e do Senado, porém de forma limitada, pois são transmitidas por canal fechado e pago, para apenas parte da população. A tarefa de informar e democratizar a informação, especialmente a de interesse público, de forma independente e investigativa, contribui para a transparência dos atos da administração pública, incrementando a capacidade da sociedade de controlar os governantes e os administradores públicos. (TORRES, 2008)

Em sentido oposto, a mídia, a serviço de políticos, principalmente os regionais, pode tomar o caminho contrário da transparência, visto que dissimula a circulação de informação, no sentido de apresentar a verdade, de melhor maneira que couber aos políticos.

[...] Ao contrário do que trata de fazer parecer, ela não transmite apenas “fatos”, mas também julgamentos, valores, interpretações. Para uma sociedade democrática, é danoso que esteja concentrada em tão poucas mãos a capacidade de disseminar informações. [...]

Se é verdade que os meios de comunicação têm capacidade de interferir na política brasileira, por outro lado o Estado detém recursos de poder que lhe permitem influenciar a mídia. O mais importante deles, ao lado das verbas publicitárias públicas, é o controle sobre as concessões de canais de rádio e TV. Apesar das pressões de entidades da sociedade civil, o processo de concessão é altamente politizado, no mau sentido da palavra – chefes políticos locais com assento no Congresso ganham emissoras em troca de apoio ao governo federal, um fenômeno tão sério que, segundo alguns analistas, configura uma nova forma do velho coronelismo (um “coronelismo eletrônico”) (AVELAR; CINTRA, 2007, p.413)

Outro mecanismo de transparência e controle social sobre a administração pública é o orçamento participativo, que vem sendo adotado por várias cidades brasileiras. Sua função é colocar em discussão junto à população interessada, em que obras prioritárias, parte dos recursos e de investimentos das prefeituras serão aplicados. Retirando-se do Executivo e do Legislativo municipal, parte de seu poder de decisão, disponibilizando-a aos debates junto à sociedade. (TORRES, 2008).

Evidente que a mera adoção do hábito de discutir com o povo a aplicação dos recursos públicos, por si só, é insuficiente para caracterizar o Orçamento Participativo, com fulcro no atendimento das demandas populares. O processo, necessariamente, deve conter políticas públicas afastadas da benemerência, envolvendo, ainda, políticas para: saneamento para as finanças públicas, saneamento básico e infra-estrutura urbana, saúde pública, habitação para a população de baixa renda em regime de co-gestão, educação, programas de garantia de renda mínima, programas de desenvolvimento econômico voltado para a vocação de cada município etc. (LOBÔ, 2003, p. 12-13)

Assim, podemos notar que para o futuro, as ações conjuntas e articuladas dos controles internos, externos e social, alcançarão o escopo de trazer para a sociedade uma maior transparência e *accountability* na gestão pública, isso é claro, após o aperfeiçoamento desses mecanismos de controle, o que demanda tempo e experiência. Possui-se uma vasta legislação que limita rigorosamente os atos administrativos dos prefeitos, no que se refere às aplicações de recursos e formação de despesas. As adoções nos municípios de sistemas similares ao SIAFI, que por enquanto não são obrigatórios, passarão a disponibilizar à sociedade, informações que contribuirão para a sua organização em grupos de pressão, reivindicando seus direitos e passando a participar nas decisões do Executivo municipal, deixando de ser apenas eleitores para se tornar atores que vão influenciar na agenda das demandas públicas.

## 1.6 O CONTROLE EXTERNO DO TRIBUNAL DE CONTAS

O controle exercido pelo Tribunal de Contas (TC) encontra amparo na CF, em seu artigo 31, o qual diz que o controle da Câmara Municipal será exercido com o auxílio dos Tribunais de Contas dos Estados ou do Município ou dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios, onde houver. Fiscalizará, então, o cumprimento das normas da LC 101 – LRF, com ênfase no artigo 59 desta lei. (MEIRELLES, 2008)

Os tribunais de contas, em nosso país, são órgãos criados para auxiliar o poder Legislativo na sua tarefa de fiscalização, não havendo, porém, uma relação de subordinação. O caráter de independência do Tribunal de Contas, que constitui prerrogativa essencial para o livre desenvolvimento de suas atividades, não induz a qualquer irresponsabilidade fiscal do órgão, o qual deverá prestar contas regularmente, exercendo, inclusive, controle interno.

[...] O julgamento de contas efetuado por esse Tribunal abrange todos aqueles, sejam pessoas físicas ou jurídicas, que receberam recursos públicos ou simplesmente gerenciaram a sua aplicação, bem como aqueles que geraram algum prejuízo ao erário (patrimônio público *lato sensu*).

Apesar de o Tribunal de Contas possuir o poder de aplicar diretamente e de forma autônoma algumas sanções, como a aplicação de multa, e de sustar execução de ato

impugnado, algumas de suas atividades necessitarão de autorização judicial. (SARMANHO, 2008, p. 281-282)

O TC poderá realizar inspeções e verificações de despesa na Câmara ou na Prefeitura a qualquer tempo, devendo alertá-los quando os índices de despesa ou receitas estiverem fora dos parâmetros definidos em lei, bem como quando não forem adotadas medidas limitativas para sanar problemas relacionados às finanças públicas, ou quando estão ocorrendo fatos que comprometem os custos ou os resultados dos programas, ou indícios de irregularidade na gestão orçamentária (art. 59, § 1<sup>a</sup>, da LRF).

Aprovadas as contas, o prefeito está quitado das despesas efetivadas e liberado de responsabilidade administrativa ou político-administrativa a elas relativa, mas não fica exonerado de responsabilidade civil ou criminal por atos funcionais praticados naquele exercício financeiro, porque tais julgamentos são da exclusiva competência do Poder Judiciário. Se rejeitadas as contas a Câmara poderá promover a responsabilização político-administrativa do prefeito pelas infrações pertinentes; havendo indícios de crime de ação pública, deverá remeter o processo para exame do Ministério Público competente para a denúncia; e, finalmente, se constatar lesão ao Erário Municipal o plenário deverá determinar as providências para sua reposição, por via administrativa ou judicial. No caso de cabimento de ação civil pública ou de ação pela prática de atos de improbidade administrativa (Lei 7.347, de 1985, e 8.429, de 1992) deverá comunicar o fato e as provas colhidas ao Ministério Público. O mesmo procedimento é de ser adotado no julgamento das contas do presidente da Mesa e de dirigentes de autarquias municipais (MEIRELLES, 2008, p. 697).

Temos ainda, que a Lei Complementar 64, de 1990, em seu artigo 1<sup>a</sup>, I, "g"<sup>18</sup>, quando rejeitadas as contas por irregularidade insanável, através de decisão irrecorrível do órgão competente e caso não estejam sobre apreciação do Poder Judiciário, poderá ocorrer a sanção de inelegibilidade da autoridade (Prefeito ou dos membros da mesa), para as eleições que se realizarem nos cinco anos seguintes, a partir da data da decisão.

Prevê a Lei 10.028/2000, no artigo 5<sup>o</sup>, nos incisos de I a IV e § 1<sup>a</sup>,<sup>19</sup> que as infrações administrativas, processadas e julgadas pelo Tribunal de Contas, no que competir à

---

<sup>18</sup> **LC 64/90 - Art. 1<sup>o</sup>.** São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

g) os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável que configure ato doloso de improbidade administrativa, e por decisão irrecorrível do órgão competente, salvo se esta houver sido suspensa ou anulada pelo Poder Judiciário, para as eleições que se realizarem nos 8 (oito) anos seguintes, contados a partir da data da decisão, aplicando-se o disposto no inciso II do art. 71 da Constituição Federal, a todos os ordenadores de despesa, sem exclusão de mandatários que houverem agido nessa condição;

<sup>19</sup> **Lei 10.028/00 - Art. 5<sup>o</sup>** Constitui infração administrativa contra as leis de finanças públicas:

I – deixar de divulgar ou de enviar ao Poder Legislativo e ao Tribunal de Contas o relatório de gestão fiscal, nos prazos e condições estabelecidos em lei;

II – propor lei de diretrizes orçamentárias anual que não contenha as metas fiscais na forma da lei;

fiscalização contábil, financeira e orçamentária da pessoa jurídica de direito público, poderão ser punidas com multa de 30% dos vencimentos anuais do agente que lhes der causa.

Assim, destaca-se que das responsabilizações dos prefeitos descritas acima, a que nos cabe ater é a responsabilização penal, expressa no artigo 1º do DL 201/67, que é processado e julgado pelo Tribunal de Justiça, um dos órgãos que exerce o controle jurisdicional na Administração Pública municipal.

Nota-se que nas decisões administrativas dos prefeitos existe um amplo controle legal de todas as suas funções, exercido oficialmente pelo Poder Legislativo, pelo Ministério Público e pelo Tribunal de Contas, além de um controle setorial interno do próprio Poder Executivo e também pelo Poder Judiciário quando provocado.

### 1.7 O CONTROLE EXTERNO DO PODER JUDICIÁRIO

O Poder Judiciário, no exercício de suas atividades inerentes, sempre age mediante provocação do interessado ou do legitimado, na propositura de ações, possuindo força para decretar a anulação dos atos administrativos do Executivo, mas também podendo agir sobre os atos administrativos praticados pelo Poder Legislativo ou pelo próprio Poder Judiciário, quando realiza atividades administrativas. O controle judicial é, mormente, um meio de preservação de direitos individuais dos administrados. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008)

O controle judicial constitui, juntamente com o princípio da legalidade, um dos fundamentos em que repousa o Estado de Direito. De nada adiantaria sujeitar-se a Administração Pública à lei se seus atos não pudessem ser controlados por um órgão dotado de garantias de imparcialidade que permitam apreciar e invalidar os atos ilícitos por ela praticados.

[...] O Poder judiciário pode examinar os atos da Administração Pública, de qualquer natureza, sejam gerais ou individuais, unilaterais ou bilaterais, vinculados ou discricionários, mas sempre sob o aspecto da **legalidade** e, agora, pela Constituição, também sob o aspecto da **moralidade** (arts. 5ª, inciso LXXIII, e 37) (DI PIETRO, 2003, p. 616)

---

III – deixar de expedir ato determinando limitação de empenho e movimentação financeira, nos casos e condições estabelecidos em lei;

IV – deixar de ordenar ou de promover, na forma e nos prazos da lei, a execução de medida para a redução do montante da despesa total com pessoal que houver excedido a repartição por Poder do limite máximo

§ 1º A infração prevista neste artigo é punida com multa de trinta por cento dos vencimentos anuais do agente que lhe der causa, sendo o pagamento da multa de sua responsabilidade pessoal.

Em resumo, o Poder Judiciário pode anular atos administrativos, porém não pode revogar um ato editado pelo Poder Executivo ou pelo Poder Legislativo, não sendo cabível ao Poder Judiciário, o controle de mérito, que visa a verificação da oportunidade ou da conveniência administrativa do ato controlado. (ALEXANDRINO; PAULO, 2008)

De qualquer modo, a Constituição Federal afastou qualquer razão para que os atos da Administração Pública não fossem apreciados pelo Poder Judiciário, visto que o artigo 5<sup>a</sup>, inciso XXXV, nos diz que “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;*”. Tornou-se regra básica do nosso ordenamento jurídico, o controle desses atos, através de meios judiciais como o mandado de segurança individual ou coletivo, a Ação Popular e a Ação civil ou penal Pública, promovida pelo Ministério Público.

Serão examinados, no próximo capítulo, os crimes de responsabilidade definidos no Decreto-Lei 201 de 1967. Os crimes de responsabilidade praticados pelos prefeitos possuem forma de controle através do Poder Judiciário, cujo impetrante é o Ministério Público, através da Ação Penal Pública.

## 2. CRIMES DE RESPONSABILIDADE - O DECRETO-LEI 201, DE 27 DE FEVEREIRO DE 1967.

Nesse capítulo, serão conceituados os crimes de responsabilidade, assim como apresenta o previsto no Decreto-Lei 201/67, no que se refere aos atos dos prefeitos durante sua gestão, quando ocupantes do cargo de chefe do Executivo Municipal, visto que o crime tem a característica de ser funcional, ou seja, decorre somente em função de seu cargo e descrito unicamente pelo DL 201/67 em seus artigos.

A Constituição Federal, em seu artigo 85, trata os crimes de responsabilidade praticados pelo Presidente da República e elenca uma série de atos ilícitos que atentam contra a Constituição Federal, podendo-se destacar o inciso V, que cita a probidade na administração.

Os atentados contra a probidade administrativa são previstos como crime de responsabilidade, quando tipificados em matéria legal disciplinada na Lei n.º. 1.079 de 10 de abril de 1950. Essa lei definiu quais são esses crimes e regulamentou o seu processo de julgamento para o Presidente da República, os Ministros de Estado, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador-Geral da República, os Governadores e Secretários dos Estados (DI PIETRO, 2003).

A Constituição Brasileira conferiu aos municípios um maior “*status*” jurídico, político e administrativo, elevando-os à condição de entes do Estado Federativo brasileiro. Nesse quadro, a responsabilidade dos prefeitos assume novas dimensões. Do ponto de vista da moral pública, abrem-se debates sobre a ética e a defesa dos recursos e dos bens públicos, desvelando questões como transparência, prestação de contas, corrupção, desvio e desperdício de dinheiro ou do patrimônio público (LÔBO, 2003).

O Decreto-Lei 201/67 trata no artigo 1º, dos crimes de responsabilidades dos prefeitos, termo que designa a responsabilidade penal dos Prefeitos por crimes de natureza funcional. Esse primeiro artigo descreve em 23 incisos, atos típicos de diversas objetividades jurídicas, tais como administração pública e finanças públicas, crimes, classificados como próprios do Prefeito<sup>20</sup> ou de seus substitutos. É necessário assim, para a sua ocorrência, o exercício do cargo na sua tipificação (FILHO, 2009).

---

<sup>20</sup> “Os crimes funcionais próprios são fatos que se constituem em ilícito penal quando o agente é funcionário público, ou seja, quando a função pública é essencial à existência do ilícito.”(MIRABETE, 2005, p. 604)

No que se refere aos Prefeitos, além daqueles compreendidos pelo Decreto-Lei, estão previstos os crimes que se seguem.

[...] Desta forma, o Prefeito está sujeito ao cometimentos dos seguintes delitos:

- a) crimes funcionais ou de responsabilidade (art. 1º do Decreto-lei 201);
- b) infrações político-administrativas ou crimes de responsabilidade próprios (art. 4º do Decreto-lei 201);
- c) crimes comuns contra a Administração Pública (arts. 312 a 327 do Código Penal brasileiro);
- d) crimes contra as finanças públicas (arts. 359-A a 359-H do Código Penal brasileiro). (LÔBO, 2003, p. 31).

O DL 201 de 1967 teve a preocupação de definir os tipos mais danosos à Administração Pública Municipal e de separar as infrações penais (art. 1º), das infrações político-administrativas (art.4º), pois a legislação vigente na época (Leis 211/48; 3.528/59 e 1.079/50), muitas vezes originava interpretações confusas sobre a sua conceituação legal e gerava impunidade dos agentes políticos municipais, visto que as Câmaras de Vereadores não autorizavam o Judiciário a processá-los criminalmente. Foi a partir desse decreto que os prefeitos passaram a poder ser processados por crimes de responsabilidade, independentemente de autorização da Câmara de Vereadores e do afastamento de suas funções, com um agravado: aplicação de pena acessória que era a perda do cargo *juntamente com a da inabilitação para o exercício de qualquer outra função pública pelo prazo de cinco anos, se condenado à pena principal* (art. 1º, § 2º). (MEIRELLES, 2008, p. 792).

Nota-se que o fato do Decreto-Lei 201/67 ainda servir de base para a fundamentação de ilustres Ministros indica que não foi revogado pela Constituição Federal de 1988.

O STF se manifestou a favor da receptividade do decreto, elencando os seguintes argumentos:

- 1) o ordenamento anterior validou a integridade não só dos atos institucionais baixados pelo governo militar, como o acervo normativo produzido por aqueles atos, com base no art. 181, III da EC de 1969 e 173, III da Carta de 1967. Assim a inconstitucionalidade do Decreto-lei em tela foi elidida com os dispositivos colacionados;
- 2) mesmo versando tipos penais, na sistemática constitucional extinta era possível que decretos leis assim o fizessem;
- 3) os vícios são menos do texto do Decreto-lei em exame do que de sua época. Seria muito o que na jurídica ordinária teria que ser derrubado, em homenagem à Carta de 1988, se se fizesse por causa da gênese dos textos e não pelo seu conteúdo;
- 4) o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 496, que declara: “são válidos, porque salvaguardados pela Disposição Constitucionais Transitórias da Constituição Federal de 1967, os decretos-leis expedidos entre 24 de janeiro e 15 de março de 1967”<sup>21</sup> (LÔBO, 2003, p. 93-94).

<sup>21</sup> Extraído dos Habeas Corpus 69.850-RS, de 1993 e 70.671-PI, de 1994.

Em sentido contrário, no próprio STF, o ministro Marco Aurélio rejeita a vigência do Decreto-Lei.

1º) o art. 181 da Constituição pretérita só permitiu contornos constitucionais aos atos praticados no chamado regime de exceção e ficou restrito àqueles praticados com respaldos nos Ais.<sup>22</sup> Se se penetrou, com o Decreto-Lei 201/67, no tema que o AI 4 não incluiu dentre os passíveis de disciplina mediante decreto-lei, forçoso é concluir que não se está diante de óbice intransponível colocado pela Súmula 496;

2º) o decreto-lei configurava espécie normativa infraconstitucional, de competência exclusiva do Presidente da República de incidência materialmente delimitada pelo próprio Texto Federal. O poder de editar decretos-leis sofria limitações materiais explícitas;

3º) o Presidente da República não podia editar decreto-lei cujo conteúdo normativo veiculasse regras de Direito Penal. Assim fazendo, usurpou o domínio normativo da lei e vulnerou o princípio constitucional da separação dos poderes;

4º) os dispositivos da CF de 1967 e da EC de 1969 não validam o Decreto-lei atacado, porque o AI 4, em seu art. 9, não autorizou o Presidente da República a baixar decreto-lei em matéria penal.(LÔBO, 2003, p. 94-95).

É de se notar que a Súmula 496 vai contra o princípio anotado no inciso XXXV do art. 5º da CF/88 “*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*”, pois modernamente há como questionar a validade dos decretos expedidos entre 24 de janeiro e 15 de março de 1967. A norma em pauta já nasceu inconstitucional, pois foi lançada em tempos de regime de exceção: a Carta de 1967 recepcionou a matéria dada pelo AI 4 de 1966, mas o conteúdo deste Ato Institucional só admitia normas relacionadas à segurança nacional e questões administrativas e financeiras, logo matéria penal e político-administrativa estavam fora de sua abrangência. Não se pode concluir que houve a tese de recepção tácita. (LÔBO, 2003).

Um ponto importante foi a publicação da Lei nº. 10.028/2000. Essa lei veio modificar o DL 201/67 para se ajustar à novidade daquela época que era a Lei Complementar nº 101, de 04 de maio de 2000, incluindo junto aos incisos já existentes do artigo 1º, mais oito novas modalidades criminosas, os incisos XVI a XXV.

As regras básicas e fundamentais para esses crimes são: eles são de ação pública e de responsabilidade dos Prefeitos Municipais, devendo, por isso, ser instaurados por denúncia do Ministério Público, punidos com pena de reclusão de dois a doze anos, os dos itens I e II, e os demais, incluindo os acrescidos, com pena de detenção de três meses a três anos;<sup>23</sup> se ocorrer a condenação definitiva em qualquer dos crimes nomeados de I a XXIII, acarreta a perda do cargo e a inabilitação pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função.<sup>24</sup> (LIMA; LIMA, 2000, p. 101)

<sup>22</sup> Extraído dos Habeas Corpus 69.850-RS, de 1993 e 70.671-PI, de 1994.

<sup>23</sup> § 1º do art. 1º do Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967.

<sup>24</sup> § 2º Idem.

É visto que, mesmo com a Constituição Federal de 1988, o DL 201/67 sobreviveu e foi acolhida pela legislação vigente, cabendo apenas modificações para se adaptar às novas demandas que a Lei Complementar nº 101/ 2000 trouxe em relação ao controle das finanças públicas.

Com a adição dos novos incisos da Lei nº. 10.028/2000, o artigo 1º do DL 201/67 se compõe atualmente da seguinte maneira:

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

I - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio;

II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos;

III - desviar, ou aplicar indevidamente, rendas ou verbas públicas;

IV - empregar subvenções, auxílios, empréstimos ou recursos de qualquer natureza, em desacordo com os planos ou programas a que se destinam;

V - ordenar ou efetuar despesas não autorizadas por lei, ou realizá-las em desacordo com as normas financeiras pertinentes;

VI - deixar de prestar contas anuais da administração financeira do Município a Câmara de Vereadores, ou ao órgão que a Constituição do Estado indicar, nos prazos e condições estabelecidos;

VII - Deixar de prestar contas, no devido tempo, ao órgão competente, da aplicação de recursos, empréstimos subvenções ou auxílios internos ou externos, recebidos a qualquer título;

VIII - Contrair empréstimo, emitir apólices, ou obrigar o Município por títulos de crédito, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;

IX - Conceder empréstimo, auxílios ou subvenções sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;

X - Alienar ou onerar bens imóveis, ou rendas municipais, sem autorização da Câmara, ou em desacordo com a lei;

XI - Adquirir bens, ou realizar serviços e obras, sem concorrência ou coleta de preços, nos casos exigidos em lei;

XII - Antecipar ou inverter a ordem de pagamento a credores do Município, sem vantagem para o erário;

XIII - Nomear, admitir ou designar servidor, contra expressa disposição de lei;

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

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

XVI – deixar de ordenar a redução do montante da dívida consolidada, nos prazos estabelecidos em lei, quando o montante ultrapassar o valor resultante da aplicação do limite máximo fixado pelo Senado Federal; (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

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; (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

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; (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

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; (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

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; (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

XXI – captar recursos a título de antecipação de receita de tributo ou contribuição cujo fato gerador ainda não tenha ocorrido; (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

XXII – ordenar ou autorizar a destinação de recursos provenientes da emissão de títulos para finalidade diversa da prevista na lei que a autorizou; (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

XXIII – realizar ou receber transferência voluntária em desacordo com limite ou condição estabelecida em lei. (Incluído pela Lei 10.028, de 19.10.2000)

§1º Os crimes definidos neste artigo são de ação pública, punidos os dos itens I e II, com a pena de reclusão, de dois a doze anos, e os demais, com a pena de detenção, de três meses a três anos.

§ 2º A condenação definitiva em qualquer dos crimes definidos neste artigo, acarreta a perda de cargo e a inabilitação, pelo prazo de cinco anos, para o exercício de cargo ou função pública, eletivo ou de nomeação, sem prejuízo da reparação civil do dano causado ao patrimônio público ou particular.

No capítulo posterior, serão apresentados os quantitativos de acórdãos encontrados referentes ao DL 201/67, conforme levantamento efetuado junto ao Supremo Tribunal Federal – STF.

### 3. CRIMES DE RESPONSABILIDADE NO RIO GRANDE DO SUL – JURISPRUDÊNCIA E MAPA DE OCORRÊNCIAS

Nesse capítulo, serão apresentados os procedimentos metodológicos e os resultados quantitativos da pesquisa realizada no site do Supremo Tribunal Federal - STF, bem como os tipos de processos que tramitaram no período proposto.

A pesquisa de jurisprudência adotou os seguintes parâmetros: Acórdãos com delimitação regional – Estado do “RS”, com procura exata do Decreto-Lei 201/67, artigo 1º, no período de 01/01/2008 a 30/06/2011.

Apresentando os seguintes resultados:

Acórdãos: 05 (Cinco).

Sendo distribuídos da seguinte forma:

**Quadro 1 – Quantidade e Modalidade de Acórdãos entre 2008 e 2011.**

<b>Acórdãos</b>	<b>Quantidade</b>
Recurso Extraordinário	02
Habeas Corpus	01
Agravo de Instrumento	00
Ação Penal	02
<b>TOTAL</b>	<b>05</b>

Fonte: STF. Pesquisa Jurisprudência

Contando com os seguintes processos:

**Quadro 2 – Número do Processo e Ano entre 2008 e 2011.**

<b>Acórdãos</b>	<b>Ano</b>
RE 593058 AgR	2009
RE 593465 AgR	2009
AP 447	2009
HC 85417	2008
AP 430	2008

Fonte: STF. Pesquisa Jurisprudência

No conteúdo dos processos e nas justificativas dos Ministros, os artigos usados nas fundamentações das decisões do STF foram os artigos 5º, LVII; 37 II e IX; 53, § 1º e o 102,

III, alínea “a”. Das Súmulas do STF foram utilizadas as de números 279 e a 283. Também foi usada a Lei 8.666/93 das Licitações, bem como os Códigos Penal e de Processo Penal, entre outras leis. E no que se refere ao DL 201/67, os artigos evocados foram o artigo 1º, I, II, XIII e XIV.

Através das decisões do Supremo Tribunal Federal referentes ao artigo 1º do Decreto-Lei nº. 201/67, se conhecerá a linha de pensamento de seus ministros, comparando-os com os conceitos, valores e interpretações de outros autores. Serão comentados, apenas os crimes de responsabilidade dos Prefeitos previstos no artigo 1º do Decreto-Lei nº. 201/67, que foram tema de fundamentação e nos moldes da pesquisa realizada na jurisprudência do STF.

### 3.1 ASPECTOS PENAIIS E PROCESSUAIS DOS PROCESSOS PESQUISADOS

Os aspectos penais e processuais assumem relevância sobre o assunto, especialmente os relacionados aos incisos do art. 1º do DL 201/67, evocados nas justificativas dos ministros do STF na pesquisa jurisprudencial.

A partir desses processos, é possível se ter algumas considerações sobre os fatos mais importantes, no que se refere às ilicitudes praticadas pelos prefeitos.

O processo **RE 593058 AgR** trata de agravo regimental interposto pelo Ministério Público do RGS (MPRGS), contra decisão que negou seguimento ao Recurso Extraordinário.

Acusou-se o prefeito “A” de contratar servidores temporários, sem caráter emergencial, burlando a necessidade de concurso público. Incide sobre o fato, o inciso XIII do art. 1º do DL 201/67. Alega o MPRGS, afronta ao art. 37, II, da CF/88<sup>25</sup> e pede a não aplicação da Súmula 283<sup>26</sup>.

O inciso XIII do decreto 201/67<sup>27</sup>, tem como bens jurídicos tutelados, a moralidade e a eficiência da Administração Pública. A conduta típica pode ser separada em três verbos de ação: *Nomear, admitir e designar* servidor contra a lei. *Nomear* é a forma originária de

<sup>25</sup> **Art. 37** A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: **II** - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

<sup>26</sup> **Súmula 283:** É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

<sup>27</sup> **Art. 1º:** São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores; **XIII** - Nomear, admitir ou designar servidor, contra expressa disposição de lei;

investimento em cargo ou emprego público, dependente de prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, salvo cargo em comissão declarado por lei de livre nomeação e exoneração (37, II da CF/88). *Designar* é o ato do prefeito para o servidor assumir as funções de outro, juntamente com o exercício de funções de cargo vago. Existe fato ilícito quando o prefeito tem consciência que para o cargo vago, há candidato aprovado em concurso público em vigor. *Admitir* consiste na contratação de servidores por tempo determinado, sob argumento de necessidade temporária ou excepcional de interesse público, porém a contratação temporária de servidores autorizada por lei municipal, mesmo inconstitucional, não tipifica o crime, pois não se revela “*contra expressa disposição de lei*”. (FILHO, 2009).

A contratação temporária, autorizada por lei municipal, afasta a tipicidade da conduta descrita no inciso XIII, do DL 201/67. Esse também foi o entendimento unânime dos Ministros da Primeira Turma do STF, que negou provimento do agravo regimental.

O **RE 593465 AgR** trata do mesmo tema, agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul (MPRGS), contra decisão que negou seguimento ao Recurso Extraordinário, alegando reforma da sentença baseado no art. 102, III, “a”, e art. 37 II e IX da CF/88<sup>28</sup>. Os Ministros da Primeira Turma do STF negaram provimento ao agravo regimental, tendo como uma das fundamentações o: “*Juízo realizado com base nos elementos do tipo e no conjunto probatório dos autos. Ofensa constitucional indireta. Impossibilidade de reexame dos fatos e das provas que permeiam a lide (Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal)*”<sup>29</sup>, ou seja, o STF somente avalia as questões constitucionais de direito - a aplicabilidade das leis aos fatos e provas já esclarecidos na Instância anterior - não cabendo o reexame desses mesmos fatos ou provas.

Na **AP 447 (Ação Penal)**, o MPRGS ofereceu denúncia contra o prefeito “B”, por negar execução de Lei Federal (Código de Trânsito Brasileiro), tipificado no inciso XIV do DL 201/67<sup>30</sup>, em concurso de pessoas.

O réu era prefeito na época do fato ilícito e foi Deputado Federal durante o percorrer de lide, ocasionando a manifestação da defesa pela aplicação do art. 53, § 1º da CF/88.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> **Art. 37, IX** - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público; **Art. 102.** Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: **III** - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: **a)** contrariar dispositivo desta Constituição;

<sup>29</sup> **Súmula 279:** Para simples reexame de prova não cabe Recurso Extraordinário.

<sup>30</sup> **Inciso 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;

No art.1º XIV do DL 201/67, o objeto da tutela penal é o princípio da legalidade; na conduta típica existem duas ações: Negar execução de lei e descumprir ordem judicial. *Descumprir ordem judicial* se entende por desobedecer a ordem decorrente da atividade jurisdicional do Magistrado, vinculada a sua competência de atuação como juiz, onde tenha natureza jurisdicional e não simplesmente administrativa. Quanto a *negar execução de lei* - o que se aplica a essa Ação Penal - não pode o Prefeito deixar de cumprir lei federal, estadual ou municipal, sem justificar a recusa à autoridade competente. O elemento subjetivo do tipo é dolo, com o núcleo do tipo em desobedecer, ou seja, tem que ter a consciência e vontade deliberada de desobedecer a lei ou ordem judicial. Para isso, precisa-se conhecimento da legalidade da ordem judicial, com o dever de cumpri-la. A consumação é personalíssima ao Prefeito, no momento em que ele executar ato administrativo contrário a lei ou omitir o cumprimento de ordem judicial tempestiva (FILHO, 2009).

Em relação ao ex-prefeito responder pelo crime de responsabilidade, que tenha praticado durante o mandato de Prefeito, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a Súmula 164: *“O prefeito municipal, após a extinção do mandato, continua sujeito a processo por crime previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 201, de 27.2.1967.”*

No mesmo sentido, o STF lançou a Súmula 703: *“A extinção do mandato do Prefeito não impede a instauração de processo pela prática dos crimes previstas no art. 1º do Decreto-lei nº. 201/1967.”* Porém, o ex-prefeito perde a prerrogativa de foro, que era assegurado pelo art. 29, inciso X da CF/88 *“julgamento do Prefeito perante o Tribunal de Justiça”*, que no processo analisado, por ser o réu Deputado Federal, foi julgado pelo STF (art. 53, §1º da CF/88).

Não se pode confundir prerrogativa de função com *“privilégio”*, pois esse mecanismo garante um julgamento distante das influências e paixões locais, que podem ofuscar a soberania da decisão dos juízes. *“Portanto, a razão fundamental da “prerrogativa de função” não é privilegiar a autoridade pública, no caso, o Prefeito Municipal, mas ancorar-se na maior independência dos tribunais superiores, garantindo, assim, a lisura do julgamento.”* (BITENCOURT, 2010, p. 100).

Na Ação Penal em exame, os Ministros do STF, por maioria de votos, resolveram absolver os réus por ausência de provas, visto que no caso do ex-prefeito, a acusação *“carece de elementos mínimos necessários para a condenação do parlamentar pelo crime de*

---

<sup>31</sup> **Art. 53:** Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos. § 1º - Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

*responsabilidade*”, não houve ordem pessoal, para que os veículos oficiais do município ficassem isentos de autuação por infração de trânsito.

Como explica parte da ementa do Ministro Carlos Britto na Ação Penal em análise:

3. O crime do inciso XIV do art. 1º do Decreto-Lei nº. 201/67 é delito de mão própria. Logo, somente é passível de cometimento pelo Prefeito mesmo (Unipessoalmente, portanto) ou, quando muito, em coautoria com ele. Ausência de comprovação do vínculo subjetivo, ou psicológico, entre o Prefeito e a Secretária de Transportes para a caracterização do concurso de pessoas, de que trata o artigo 29 do Código Penal.

Apesar de não ter sido caracterizado o concurso de pessoas, o tipo é possível e até é comum a participação de terceiros, de agentes públicos ou de pessoas a serviço do município nos crimes de responsabilidade praticados pelo Prefeito, ajudando na ação, *“consciente e voluntário, na sua execução material ou mesmo dele participando mediante ajuste, induzimento ou instigação.”* Pois a particularidade, dos crimes de mão própria, ou seja, de autoria exclusiva dos que exerçam o cargo de prefeito, não impede o concurso de pessoas, visto que recai na tipicidade do art. 29 do Código Penal: *“Quem, de qualquer modo, concorrer para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.”* (FILHO, 2009, p. 6).

Cabe salientar que o Prefeito, no exercício do cargo, poderá ser incriminado, além dos crimes de responsabilidade, por crimes funcionais comuns tipificados no Código Penal, (Crimes contra a Administração Pública - art. 312 a 359-H). Porém, há a condição de que os fatos tipificados no Código Penal não tenham sido contemplados no DL 201/67 (Lei Especial), pois tem aplicação o princípio da especialidade, ou seja, a norma comum é derogada pela especial. (FILHO, 2009).

Esse mesmo princípio é aplicado à Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), logo a lei especial DL 201/67 sobressai sobre a lei comum de improbidade, sendo aplicado o Decreto-Lei.

O **Habeas Corpus HC 85417** foi o remédio constitucional impetrado contra acórdão do STJ, nos autos do HC nº 39.015, que denegou a ordem. O paciente foi condenado à pena de cinco anos de reclusão, em regime semiaberto, por incurso nas sanções do art. 1º, II do DL 201/67<sup>32</sup>, cominados com o artigo 71 do Código Penal (CP).<sup>33</sup> A defesa requereu o

---

<sup>32</sup> **Art. 1º, II** - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos; **§1º** - Os crimes definidos neste artigo são de ação pública, punidos os dos itens I e II, com a pena de reclusão, de dois a doze anos, e os demais, com a pena de detenção, de três meses a três anos.

<sup>33</sup> **Art. 71 CP**: Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições do tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes

arbitramento de fiança, sendo indeferido. A questão estaria na possibilidade ou não da concessão de fiança nos crimes punidos com reclusão em que a pena mínima cominada for superior a dois anos, acrescido este, decorrente do art. 71 do CP. Porém, a Segunda Turma do STF, concedeu a ordem de Habeas Corpus, independentemente de fiança, baseando-se nos princípios Constitucionais como o art. 5º LVII<sup>34</sup> em que a prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar. Sendo a antecipação da pena incompatível com o texto da Constituição.

No que se refere ao art.1º, II do DL 210/67, o objeto de tutela jurídica é a preservação do patrimônio público. A conduta típica é utilizar sem *animus domini*, tratando-se de peculato de uso, com ação e vontade própria do Prefeito de utilizar bens, rendas ou serviços públicos para satisfazer a interesses próprios ou de terceiros, salvo se utilizar para satisfação do interesse público municipal, como por exemplo, o incentivo à construção de casas populares, fornecendo aos interessados, veículos ou máquinas do município. Consuma-se o delito com a utilização indevida de bens, rendas ou serviços públicos, afastando-se a possibilidade de tentativa. (FILHO, 2009).

O último processo que se propõe analisar é a **Ação Penal AP 430**, que trata da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal (MPF) contra Deputado Federal, pela suposta prática dos crimes previstos no art. 1º, I do DL 201/67 e no art. 90 da Lei nº. 8.666/93<sup>35</sup>. Assegura a denúncia que o Deputado Federal, que era prefeito na época do fato, teria frustrado dolosamente a competição licitatória ao homologar concorrência pública em favor de empresa de propriedade de “C” e “D”, após prévio acerto, para que essa empresa fosse vencedora da concorrência pública, com valores superfaturados, causando prejuízo ao erário municipal. Em razão da diplomação do indiciado no decurso da lide (Deputado Federal), os autos da Ação Penal foram encaminhados ao STF.

O Tribunal, por unanimidade, julgou improcedente a ação, absolvendo o acusado, pois se revelou que durante o processo, não havia elementos suficientes para configurar qualquer

---

ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

<sup>34</sup> **Art. 5º** Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: **LVII** - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

<sup>35</sup> **Art. 1º** São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores: **I** - apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio; **L.8.666/93 - Art. 90**. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: **Pena** - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

atitude dolosa do réu em relação à licitação. O próprio MPF, depois de ter conhecimento que o Tribunal de Contas da União arquivou a representação pela ausência de comprovação de superfaturamento e somado ao fato de que não ficou provado que houve direcionamento da concorrência pública, pronunciou-se pela improcedência da ação e absolvição do réu.

No art. 1º, I do DL 201/67, o bem tutelado é a proteção do patrimônio público e a probidade Administrativa. A conduta típica é a apropriação indébita de coisa móvel pública, ou o seu desvio em proveito próprio ou alheio, usando para isso o cargo. A diferença existente entre o art. 1º, I do DL 201/67 e o art. 312 do CP (peculato) reside somente na autoria. Existe o *peculato-apropriação*, que é a inversão do título da posse, tomando-o para si com ânimo de consumi-lo, aliená-lo. E o *peculato-desvio*, que é dar fim diverso a coisa pública, desviando-o de sua destinação, em proveito próprio ou alheio. O elemento subjetivo do tipo é o dolo, vontade e consciência de apoderação (*peculato-apropriação*), ou vontade e consciência de empregar o bem ou a renda pública em fim diverso de sua destinação, para si ou para outrem. Existe o *dolo específico* que é a intenção, a fim de proveito próprio ou alheio (intenção de lesar o erário). O *peculato-apropriação* se consuma quando o agente público torna seu o bem ou a renda, em função de seu cargo, passando a usá-lo como se fosse proprietário. O *peculato-desvio* se consuma quando efetiva o desvio de renda ou bem em proveito próprio ou alheio. A ocorrência de fraude de licitação para que o prefeito se aproprie de numerário que seria destinado ao pagamento do objeto da licitação, o crime-meio previsto no art. 90 da Lei nº 8.666/93 é absolvido pelo crime-fim de peculato, respondendo o prefeito somente por esse crime. (FILHO, 2009).

Dentre os processos analisados, uma questão importante que se deve ressaltar é a caracterização do dolo subjetivo, que é a intenção de causar o dano ou de contrariar a lei, somado ao fato do ato ilícito ser realizado exclusivamente pelo prefeito, e que levou a maioria dos processos a descaracterizar o tipo penal, resultando assim na absolvição dos réus.

Nota-se que mesmo com a concordância do Legislativo, que é um Poder que exerce controle, o ato do prefeito nas ações RE 593465 AgR e RE 593058 AgR, de contratar servidores sem concurso público, foi questionado pelo Ministério Público, porém como teve aval do Legislativo através de uma lei municipal autorizando a contratação, não ficou caracterizado o dolo subjetivo.

Atendo-se à pesquisa, nota-se que o Ministério Público teve uma função atuante diante dos processos, acionando o Poder Judiciário através de Ações Penais Públicas e tendo papel vital no controle dos atos dos prefeitos. Nota-se também, que o Ministério Público, bem como outros órgãos e Poderes, justifica e legitima suas decisões amparado em pareceres ou

relatórios de outros órgãos, como forma de repartir responsabilidades, tendo como exemplo a AP 430.

O DL 201/67, teve a preocupação de separar as infrações penais das político-administrativas, retirando o poder de julgamento dos prefeitos pelo Poder Legislativo, passando o mesmo, para o Poder Judiciário e de agravar a sanção com a pena acessória. A influência que o artigo 1º do DL 201/67 tem sobre os atos desses gestores tem como primeiro ponto a ser ressaltado o fato de o decreto ser lei especial e por isso subjugar todas as outras leis que tipificam o mesmo fato (Código Penal, Lei de improbidade). Como segundo ponto tem-se que sendo crime de mão própria, mesmo deixando o cargo de prefeito, o gestor responderá pelos crimes tipificados pelo Decreto-Lei e por último, o rol de incisos do artigo 1º do DL 201/67 tem como consequência o cuidado extra que o gestor deve ter em relação à legalidade, à moral, à probidade, à aplicação e arrecadação de renda e verbas públicas e principalmente ao não controle das despesas públicas.

Para que as decisões dos prefeitos não sejam o objeto ilícito tipificado no DL 201/67, torna-se necessário um controle interno realizado por setores consultivos ou deliberativos, não somente o exercido pelo departamento jurídico, mas também pelos setores financeiros e administrativos, que irão auxiliar e orientar, principalmente nos aspectos legais e morais essas decisões. São ações administrativas preventivas que poderiam ter evitado ações como a AP 447, o HC 85417 e a AP 430. Temos ainda, como guia, as orientações do Tribunal de Contas do Estado do Rio Grande do Sul, através de suas resoluções, súmulas e jurisprudência, podendo-se usar de assessoramento desse órgão, através de pedido formal realizado pela prefeitura, para que ele se manifeste através de parecer, sobre questões polêmicas que poderão prejudicar os processos administrativos. Esse parecer tem como objetivo embasar e justificar os atos assinados pelo prefeito, que poderão se tornar polêmicos no futuro. E do mesmo modo, quando a decisão for referente à aplicação de verbas públicas para sanar problemas emergenciais, como o exposto na pesquisa, nos RE 593465 AgR e RE 593058 AgR, que tratavam da contratação de servidor sem concurso público, a questão deverá ser levada à Câmara de Vereadores, buscando uma legalização e legitimação desse ato através de Projeto de Lei, para que tenha o respaldo e a responsabilidade dividida com a sociedade, através de seus representantes, os vereadores.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Estado e a sociedade possuem um relacionamento temporal, em que as esferas do que é público ou que é privado tem abrangências que se confundem, tornando difíceis de delimitarmos sua extensão. Hoje se verificam situações na qual a esfera privada co-realiza atividades públicas e a esfera pública desenvolve atividades com características de empresas privadas, de acordo com o que pede o mercado.

Nessa relação entre o público e o privado, houve a necessidade de regradar as condutas de seus agentes, através de um conjunto de leis buscando o resguardo dos interesses públicos de qualquer particularismo.

Os agentes públicos estão sujeitos a controles que respeitam a proteção dos interesses comuns, pois existem situações nas quais extrapolam os limites do que é legal e moral, praticando atos que os favorecem ou que beneficiam grupos em detrimento do interesse coletivo.

Os crimes de responsabilidade, praticados pelos Gestores, chefes do Poder Executivo Municipal, são normas de condutas que tipificam infrações legais, servindo como parâmetro no controle exercido pelos diversos órgãos governamentais e pelos outros Poderes, principalmente pelo Poder Judiciário, quando o Estado sofre alguma lesão econômica, financeira, patrimonial ou moral.

Nesse sentido, o trabalho teve como objetivo analisar os tipos de controle e os reflexos que o controle judiciário, tipificado no artigo 1º do Decreto-Lei nº. 201/67 trouxe para o prefeito, bem como para a sociedade e outras instâncias do poder público.

O Poder Legislativo e o Judiciário, juntamente com outros órgãos de apoio como o Ministério Público e o Tribunal de Contas têm o dever de assessorar, fiscalizar e controlar os atos dos prefeitos municipais, principalmente no que se refere à moral e à legalidade, bem como a população deve exercer uma fiscalização contínua e participativa, podendo denunciar as irregularidades administrativas através de fatos e provas concretas, usando-se para isso os meios disponibilizados por essas Instituições Públicas ou por meios menos formais como a mídia.

O Decreto-Lei 201 de 1967 descreve as ações penais, em que os prefeitos poderão incidir quando no exercício de seu cargo, contendo sanções como forma de controle de seus atos, tendo como órgão julgador o Poder Judiciário.

No final da década de 60, época em que foi criado o decreto, o Brasil atravessava tempos de autoritarismo e centralização de seu governo e essa norma de conduta acabou influenciando os prefeitos na sua administração, visto que retirava do Poder local, simbolizado pela Câmara de Vereadores, a prerrogativa de julgar os prefeitos pelos crimes de responsabilidade, levando a competência para o Tribunal de Justiça. Em tempos de perseguições políticas, a decisão de centralizar o Poder Judiciário, aplicando penas mais severas (pena acessória), contribuiu para o controle político exercido pelo governo de exceção.

Atualmente, o DL 201/67 sofre ainda uma crise de legalidade com a promulgação da Constituição Federal de 1988, alguns doutrinadores e até Ministros do Supremo Tribunal Federal a consideram inconstitucional e questionam a sua aplicabilidade e validade no atual sistema jurídico. Porém, a ordem interna no STF é aceita-la como válida e recepcionada pela CF/88. Cabe então, uma iniciativa do Poder Executivo ou do Legislativo, através de Projeto de Lei, levantar um debate político sobre a validade de termos uma lei especial direcionada aos prefeitos, tratando-os diferentemente em relação aos outros agentes políticos.

Da mesma forma, a sociedade será fator importante nesse debate, pois ela avança na prática da democracia na medida em que controla os atos de seus representantes, através de mecanismos institucionais que ajudam na transparência desses atos.

O primeiro passo para a sua participação consiste na difusão de informações pertinentes, para que os cidadãos possam acionar instâncias como o Ministério Público, o Tribunal de Contas, o Poder Legislativo e o Judiciário para a responsabilização dos prefeitos por atos de improbidade que venham a cometer.

Atualmente, a influência que o artigo 1º do DL 201/67 exerce sobre os atos dos prefeitos, está relacionada com a cautela extra que esse gestor deverá ter com os recursos e as despesas públicas, regradas principalmente pela LRF - Lei complementar nº 101 de 2000, pois além dos controles formais ditados por essa lei, também sofrerá controle externo por outros órgãos. Deverá ter cautela, também, quanto ao uso dos bens ou serviços públicos, repartindo a responsabilidade de decisão com outros órgãos, quando esse uso for polêmico, aplicando os princípios da transparência e do interesse público quanto ao uso desses bens e serviços.

Na prática, apesar de o decreto influenciar o gestor a ter mais cuidado com a *coisa pública* e a prestar mais contas de seus atos, na pesquisa jurisprudencial do STF, houve ações em que os prefeitos foram denunciados por irregularidades em suas administrações e foram absolvidos por falta de provas concretas, em razão da necessidade da comprovação do dolo (RE 593058 AgR e RE 593465 AgR) ou da prova de que houve ordem direta aos seus

subordinados para que eles infringissem a lei (AP 447). Independentemente de haver culpa ou inocência dos prefeitos, o importante é existir controle e fiscalização atuante, principalmente do Ministério Público e do Tribunal de Contas.

Apesar da pesquisa jurisprudencial dessa monografia estar limitada ao período de 2008 a 2011 e ao Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ela contribuiu na prática para entendermos a aplicabilidade do artigo 1º do DL 201/1967 na gestão pública, sugerindo-se a realização de outros trabalhos, que englobem, por exemplo, a jurisprudência no Supremo Tribunal Federal e também no Superior Tribunal de Justiça, desde a sua criação em 1967 até os dias de hoje, enriquecendo a análise acadêmica e subsidiando o fortalecimento da cultura de controle social. Na democracia, forçosamente os gestores têm de lidar com cautela, quando envolvem os recursos públicos, vinculados por definição aos interesses coletivos.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente, **Direito Administrativo Descomplicado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

AVELAR, Lúcia; CINTRA, Antônio Octávio. **Sistema Político Brasileiro: Uma Introdução**. 2 ed. Rio de Janeiro: Konrad – Adenauer – Stiftung; São Paulo: Unesp, 2007.

BASTOS, Celso Ribeiro, **Curso de direito constitucional**. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Crimes contra as finanças públicas e crimes de responsabilidade de prefeitos**: Anotações à lei nº. 10.028, de 19-10-2000. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BOBBIO, Norberto. **Estado, governo, sociedade**; por uma teoria geral da política. Traduzido por: Marco Aurélio Nogueira. 9 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2001.(Coleção Pensamento Crítico, v.69). Tradução de: Stato, governo, società: per una teoria generale della politica.

BRASIL. Decreto-lei n. 201, de 27 de fevereiro de 1967. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, fev. 1967. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del0201.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del0201.htm). Acesso em 16 abr. 2011.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1891. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Poder Executivo, Brasília, DF, Out. 1988 Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constitui%C3%A7%C3%A3o1891.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%C3%A7%C3%A3o1891.htm). Acesso em 15 abr. 2011.

COELHO, Ricardo Corrêa. **O público e o privado na gestão pública**. Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração, UFSC; Brasília: CAPES: UAB, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FILHO, Marino Pazzagli. **Crimes de Responsabilidade dos Prefeitos**. São Paulo: Atlas, 2009.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Contratos Administrativos: Gestão, Teoria e Prática.** São Paulo: Atlas, 2002

LIMA, Manuel Messias Pereira; LIMA, Ana Luiza Pereira. **A Responsabilidade Fiscal do Gestor Público e a Responsabilização Criminal.** Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2003.

LÔBO, Edilene. **Julgamento de Prefeitos e Vereadores.** Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **O Ministério Público na Constituição de 1988.** São Paulo: Saraiva, 1989.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro.** 16<sup>o</sup> ed. Atualizado por: Márcio Schneider e Edgard Neves da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal.** 17<sup>a</sup> ed. Ver. e atual. São Paulo: Atlas, 2005.

MIRANDA, Henrique Savonitti. **Manual de direito administrativo.** Brasília: Prosegraf, 2002.

RUA, Maria das Graças. **Políticas Públicas.** Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração, UFSC; Brasília: CAPES: UAB, 2009.

SABADELL, Ana Lucia. **Manual de Sociologia Jurídica: Introdução a uma Leitura Externa do Direito.** 2<sup>a</sup> ed. Ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SALLES, Helena da Motta. **Gestão Democrática e Participativa.** Florianópolis: Departamento de Ciências da Administração, UFSC; Brasília: CAPES: UAB, 2010.

SARMANHO, Fabrício. **Direito Constitucional.** Brasília: Vestcon, 2008.

TORRES, Marcelo Douglas de Figueiredo. **Estado, Democracia e Administração Pública no Brasil.** Rio de Janeiro: FGV, 2004.