

Representação por inconstitucionalidade. Legitimidade ad causam. A chefia do Executivo não se confunde com o eventual ocupante do cargo. Distinção entre os crimes comuns e de responsabilidade e infrações político-administrativas praticadas por Prefeito.

**Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro
Procuradoria-Geral de Justiça
Órgão Especial
Representação de Inconstitucionalidade Nº 25/92**

Representante: *Prefeito Municipal de Rio Bonito*

Legislação: *Artigo 46 da Lei Orgânica do Município de Rio Bonito*

PARECER

Ementa: A circunstância de não se achar mais no exercício da Chefia do Executivo a mesma pessoa física que, como Prefeito, ofereceu a Representação por Inconstitucionalidade não acarreta a carência de ação por ilegitimidade ativa *ad causam* do Representante, que é a figura impessoal do ente político municipal, e não o ocupante do cargo. Não é inconstitucional o inciso II do artigo 46 da Lei Orgânica do Município de Rio Bonito: uma coisa é o julgamento do Prefeito, pelos crimes comuns e de responsabilidade que pratique, que cabe ao Tribunal de Justiça (Const. do Est., artigo 158, nº IV, d, 3); outra é a apuração político-administrativa feita pela Câmara Municipal, mediante procedimento correspondente, das infrações político-administrativas praticadas pelo Prefeito, cuja sanção é a cassação do mandato eletivo.

- I -

Relatório

1. O Prefeito do Município de Rio Bonito propõe ação direta de inconstitucionalidade do artigo 46 da Lei Orgânica do Município de Rio Bonito, por ter, no inciso II, atribuído, à Câmara Municipal, competência para processar e julgar o Prefeito, nas

infrações político-administrativas.

2. Acha-se a inicial instruída com o parecer do eminente constitucionalista **Luiz Pinto Ferreira** (fls. 42/51).

3. Pela douta decisão de fl. 59 foi indeferida a medida liminar.

4. Pelo v. acórdão de fls. 200/202 foi negado provimento ao Agravo regimental interposto contra tal denegação.

5. Informações às fls. 174/185.

6. Opina o d. Procurador-Geral do Estado pela declaração de carência de ação ou pela inconstitucionalidade do texto impugnado.

- II -

Fundamentação

7. Inicialmente, somos pela rejeição da preliminar de ilegitimidade *ad causam* ativa (fl. 206).

Pelo artigo 159 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, o Prefeito é parte legítima para ajuizar a ação direta de inconstitucionalidade, impropriamente chamada de Representação.

Quando a ação foi posta em Juízo, era Prefeito o Sr. **Aires Abdalla Helayer**. Não importa que hoje não o seja. O autor continua sendo o Prefeito, figura impessoal do ente político municipal, e não o ocupante do cargo.

8. No mérito, todavia, improcede o pedido de declaração de inconstitucionalidade.

9. Afirma-se que teria havido violação do artigo 29, n° VIII, da Constituição Federal, e dos artigos 342, n° V, e 158, IV, d, 3, da Carta Estadual.

10. Mas essa afirmação, a nosso ver, não tem maior consistência.

O que, em verdade a Constituição Federal e a Carta Estadual preceituam é que a apuração da responsabilidade penal do Prefeito seja feita originariamente pelo Tribunal de Justiça, no exercício de seu poder jurisdicional, o que não exclui o procedimento político-administrativo.

11. A *responsabilidade penal* resulta do cometimento de *crime* ou *contravenção*.

Como se vê da lição de **Hely Lopes Meirelles** (*Direito Municipal Brasileiro*, 6ª ed., p. 570), essa responsabilidade pode advir de delito relacionado com a função (*crime funcional*), ou de *crime especial*, ou de *crime comum* ou de *contravenção penal*.

Os *crimes funcionais* abrangem tanto *os praticados por qualquer agente público*, tais como os definidos no Código Penal (artigos 312 a 326, com aplicação do artigo 327), como *os específicos de determinadas autoridades*, isto é, os chamados *crimes de responsabilidade*, tipificados em leis especiais.

O Prefeito, enfatiza **Hely Lopes Meirelles**, só poderá, como *autoridade municipal*, incidir nos *crimes de responsabilidade expressamente previstos e tipificados no*

Decreto-lei 201, de 27.02.67 (ob. cit., p. 571).

Mas, como *agente público*, poderá também ser responsabilizado pelos *crimes funcionais* definidos no Código Penal, isto é, pelos crimes funcionais não cogitados pelas Leis Especiais.

Ficaram, portanto, separados os *crimes de responsabilidade* específicos do prefeito dos *crimes funcionais* comuns ao Prefeito ou a qualquer funcionário público em aceção penal.

Poderá, ainda, o Prefeito praticar os *crimes de abuso de autoridade* definidos na Lei 4.898, de 09.12.1965.

E, como qualquer pessoa, poderá cometer *crimes especiais, crimes comuns e contravenções penais*.

12. Além da *responsabilidade penal*, decorrente da prática de crimes de qualquer espécie e contravenções, pode o Prefeito ser responsabilizado por *infrações político-administrativas* ou mesmo *civilmente*.

12.1. Anota **Hely Lopès Meirelles** que o nosso direito não admite a responsabilidade exclusivamente *política*, nem a unicamente administrativa, do prefeito, embora nesta hipótese (ato administrativo ilícito), possa o ato vir a ser invalidado e o Prefeito responsabilizado civilmente. Somente quando se conjuga a falta política com a irregularidade administrativa é que surge a *infração político-administrativa*, independente da responsabilidade penal e da responsabilização civil, se caracterizados os ilícitos a elas pertinentes (*ob. cit., p. 569, nota 56*).

12.2. Essa responsabilidade *político-administrativa* resulta da violação de deveres éticos e funcionais de agentes políticos eleitos, que a lei orgânica ou mesmo lei especial do local sancionam com a cassação do mandato. Tais infrações são apuradas e julgadas pela corporação legislativa a que pertence o acusado, na forma procedimental e regimental estatuída para o colégio julgador (*aut. cit., p. 580*).

12.3. Ensina, outrossim, **José Afonso da Silva** (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, ed. Rev. dos Tribunais, 7ª ed., p. 543), que as funções da Câmara Municipal se desdobram em 4 grupos:

- I – a *função legislativa*;
- II – a *função meramente deliberativa*;
- III – a *função fiscalizadora*;
- IV – a *função julgadora*.

Pois bem: essa *função julgadora* é aquela “pela qual a Câmara exerce um juízo político, quando lhe cabe julgar o Prefeito e os Veradores por infrações político-administrativas” (*ob. cit., p. 544*).

13. Quando a Constituição Federal, em seu artigo 29, assegura, no inciso VIII, que o julgamento do Prefeito deve ser feito perante o Tribunal de Justiça, obviamente se refere, apenas, à responsabilidade penal do Prefeito, com exclusão, portanto, da responsabilidade civil (que é apurada somente quando as atividades concretizadas

em atos administrativos tenham causado prejuízo a terceiros ou ao Município, em decorrência da prática com dolo, culpa manifesta, abuso ou desvio de poder), hipótese em que o Prefeito não desfruta de qualquer privilégio funcional e da responsabilidade por infrações político-administrativas.

14. O mesmo se aplica ao disposto no inciso VI do artigo 342 da Constituição do Estado, que repete o preceito da Carta Magna.

15. Bem se pôs em destaque (fl. 180) que o objeto principal dos preceitos constitucionais foi apenas o de elevar a condição de foro especial para a apuração dos *crimes comuns* e de *responsabilidade*, como aliás está expresso no artigo 158, nº IV, alínea d, nº 3, da Constituição do Estado.

15.1. E assim se dispôs para evitar constrangimentos ao juiz local, que, frequentemente, se serve da infra-estrutura fornecida pela própria Prefeitura.

Concordamos inteiramente com a assertiva de que deslocando, para o Tribunal de Justiça a competência para a apuração de infrações político-administrativas, ter-se-ia excluído o controle externo e interno da Câmara, com usurpação de poderes (fl. 181), sendo certo que o procedimento político-administrativo só pode ser controlado pelo Judiciário sob dois aspectos: o da regularidade do procedimento e o da existência dos motivos. Nunca sob o aspecto da *valoração dos motivos* (Hely Lopes Meirelles, *ob. cit.*, p. 581).

15.2. A jurisprudência citada pela Câmara Municipal converge no sentido de limitar a competência do Tribunal de Justiça para apuração da responsabilidade penal do Prefeito, diante da prática de crimes comuns ou de responsabilidade.

15.3. Mais recentemente, vê-se decisão proferida pelo Min. Octavio Gallotti, do SUP. TRIB. FEDERAL, na Suspensão de Segurança nº 444 – MP (R.T.J. nº 138, págs. 699/700), em que se reconhece o império do Decreto-lei nº 201, de 1967, para apuração, pela Câmara, de infrações político-administrativas do Prefeito Municipal, com o afastamento deste, uma vez observado o devido procedimento político-administrativo:

“O Decreto-Lei nº 201, de 1967, ao disciplinar a apuração de infrações político-administrativas do Prefeito Municipal (art. 4º), não prevê o afastamento liminar do Chefe do Executivo. E a lesão à ordem administrativa, na espécie, é flagrante, visto que a liminar, ora impugnada, restabelecendo ato da Câmara Municipal, que afastou o Prefeito, sem **prévio procedimento político-administrativo**, impede o exercício das funções da administração pela autoridade constituída.”

-III-

Conclusão

16. Em face do exposto, somos pela rejeição da preliminar de carência de ação e, no mérito, pela improcedência do pedido.

Rio de Janeiro, 24 de maio de 1993.

Simão Isaac Benjó
Procurador de Justiça

Aprovo
Antonio Carlos Biscaia
Procurador-Geral de Justiça