



COMARCA DE BAGÉ  
1ª VARA CÍVEL  
Rua Bento Gonçalves, 499

---

**Processo nº:** 004/1.08.0002319-9 (CNJ:.0023191-28.2008.8.21.0004)  
**Natureza:** Ação Civil Pública  
**Autor:** Ministério Público  
**Réu:** Luiz Fernando Mainardi  
Município de Bagé  
  
**Juiz Prolator:** Juiz de Direito - Dr. Humberto Moglia Dutra  
**Data:** 30/11/2012

Vistos etc.

**O MINISTÉRIO PÚBLICO** ajuizou Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa contra **LUIS FERNANDO MAINARDI**, postulando seja reconhecido o ato descrito na inicial como de improbidade administrativa, na forma do artigo 11, caput e inciso I da Lei 8.429/92, condenando-se o requerido a se abster de divulgar seu nome ou imagem ou mesmo de outros agentes públicos na propaganda oficial do Município ou no site do Município na internet, bem como à reparação integral do dano, no valor de R\$ 1.184.390,48. Postulou, outrossim, seja declarada a perda da função pública exercida pelo requerido (Prefeito Municipal), a suspensão dos direitos políticos do demandado pelo prazo de cinco anos, a imposição de multa civil no valor de 100 vezes o salário de Prefeito Municipal, bem como a proibição de contratar ou de receber incentivos fiscais do poder público.

Requeru, liminarmente, fosse determinada a indisponibilidade dos bens do demandado, bem como fosse determinado que o mesmo se abstivesse de divulgar seu nome ou imagem ou mesmo de outros agentes públicos na propaganda oficial do Município ou no site do Município na internet.

Na inicial, aduziu que em julho de 2001, o Município de Bagé, através de contrato particular de prestação de serviços nº 030/01 (fls. 935/938), contratou os serviços da empresa Estratégia Agência de Comunicações e Marketing Ltda, para efetuar o planejamento, a criação, produção e veiculação de campanhas



publicitárias e publicações oficiais do contratante, sendo que referido contrato teve sua vigência prorrogada por termos aditivos. Relatou, ainda, que em outubro de 2005, foi firmado contrato administrativo de prestação de serviços (nº 082/2005), conforme documento de fls. 944/946, o qual se encontra em vigor, já que teve sua vigência prorrogada por duas vezes, pelo período de um ano, sendo a última prorrogação firmada em 01.11.2007 (fl. 948). Informou que após sua elaboração, a mídia, primeiramente denominada “Em ação - Relato Semanal de Trabalho da Prefeitura de Bagé” e a partir de março de 2007 denominada “Governo em Ação- Prestação de Contas aos Bageenses“, passou a ser apresentada em todos veículos de comunicação do Município (rádio, televisão, imprensa escrita, além dos programas disponibilizadas na página oficial do Município na internet), relatando as ações, obras e realizações do Prefeito Municipal e das Secretarias Municipais de Bagé. Sustentou, contudo, que da análise de tal material, constatou-se que o material não consistia em publicidade objetiva, impessoal, nem mesmo com o intuito puramente informativo, tratando-se, na verdade, de propaganda com propósito de promoção pessoal do requerido, prefeito municipal, às custas do erário municipal, já que a figura do prefeito aparece em quase todas as edições, sempre em destaque, seja individualmente, seja em meio a um grupo ou, ainda, associado à imagem de outra autoridade, empresário ou artista. Argumentou que a ousadia do requerido era tanta, que chegou a aparecer no programa recebendo premiação nas cidades de Porto Alegre e Pelotas, bem como recebendo homenagem do Reitor da Universidade Federal de Pelotas. Discorreu sobre as aparições do autor na mídia contratada pelo Município de Bagé. Sustentou que tal conduta caracteriza improbidade administrativa, descrita no artigo 11 e inciso I da Lei 8.429/92, afrontando o disposto no artigo 37, § 1º da Constituição Federal.

Deferidas as medidas liminares postuladas.

Interposto agravo de instrumento contra a decisão que deferiu as liminares, o qual foi provido, determinando a liberação dos bens do requerido.

O demandado foi notificado, nos termos da Lei 8.429/92, tendo apresentado manifestação por escrito, na qual alegou a inaplicabilidade dos



ditames da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, dentre os quais aos prefeitos municipais. No mérito, alegou não ter ocorrido a prática de ato de improbidade administrativa, já que a mídia produzida não se caracteriza como ato de promoção pessoal, tendo a publicidade oficial obedecido aos ditames constitucionais.

O Ministério Público se manifestou.

Recebida a inicial.

Regularmente citado, o requerido apresentou contestação arguindo, em preliminar, que a inicial não observou os requisitos legais, sendo inepta por ausência de individualização dos fatos que consubstanciam a causa de pedir, além de trazer pedido genérico, que dificulta a defesa. Arguiu, ainda, a inaplicabilidade dos ditames da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, dentre os quais aos prefeitos municipais. Sustentou a inconstitucionalidade da lei 8.429/92. No mérito, afirmou que não praticou ato de improbidade administrativa. Disse que o material publicitário produzido visa exclusivamente à prestação de contas das ações da Prefeitura Municipal para a população. Disse que o prefeito aparece no material dentro de um contexto, não se concebendo, por exemplo, propaganda da doação de terreno para construção de prédio da Justiça do Trabalho sem a presença do prefeito, que foi quem coordenou as ações para se atingir aquele objetivo. Asseverou que a inicial não especifica o tempo de exposição da figura do prefeito, nem o tempo total da propaganda, sendo aquele ínfimo frente ao tempo total da propaganda. Argumentou que a mídia produzida tem nítido caráter institucional, inexistindo promoção pessoal ou afronta ao artigo 37, § 1º da Constituição Federal. Aduziu que o simples fato de constar a imagem do prefeito não significa que esteja ocorrendo promoção pessoal, já que a mídia traz mensagem puramente institucional. Narrou que o autor não comprovou as vantagens pessoais obtidas, sendo que estas são consequências que devem ser claramente comprovadas. Sustentou ausência de dolo, porquanto não tinha ingerência sobre o material produzido.

Houve réplica.



Notificado, o Município de Bagé apresentou contestação, sustentando que sempre seguiu à risca o princípio da legalidade e os deveres inerentes ao princípio da moralidade administrativa. Sustentou que a propaganda institucional não possui nenhum vício, tendo sempre atendido aos interesses da municipalidade. Negou a existência de promoção pessoal do prefeito, nem atos de improbidade administrativa. Discorreu sobre os gastos com publicidade pelo Município. Pugnou pela improcedência do pedido.

O feito foi instruído com a oitiva do depoimento pessoal do demandado, com a inquirição das testemunhas arroladas pelas partes, bem como com a produção de prova pericial.

Postulada reinquirição de uma das testemunhas, o que foi indeferido, sendo interposto agravo retido e oportunizada a apresentação de contrarrazões, mantendo-se a decisão agravada.

Encerrada a instrução, foi oportunizada a apresentação de memoriais pelas partes.

Vieram os autos conclusos para sentença.

#### **É O RELATO.**

#### **PASSO A DECIDIR.**

Trata-se de analisar ação civil pública, proposta com o fim de responsabilizar o demandado por ato de improbidade administrativa, impondo-lhes as sanções descritas na inicial em razão de ter se utilizado da verba de propaganda do Município de Bagé para fins de promoção pessoal.

O demandado, inicialmente, arguiu preliminar de inépcia da inicial, a qual não teria observado os requisitos legais, não tendo individualizado os fatos que consubstanciam a causa de pedir, além de trazer pedido genérico, que



dificulta a defesa.

A preliminar não prospera. Com efeito, a inicial preenche todos os requisitos legais, descrevendo de forma clara a conduta imputada ao demandado, de se utilizar da verba de propaganda do município para realizar promoção pessoal, mediante aparição nas mídias criadas, vinculando sua pessoa às obras, realizações e eventos retratados. Citou vários exemplos de tal conduta, não havendo necessidade de especificar cada aparição considerada indevida. Além do mais, o pedido não é genérico, postulando seja imputado ao requerido a punição prevista na LIA. Ao contrário do alegado, não houve dificuldade de entender a pretensão da parte autora, não sendo a defesa impedida ou dificultada.

Arguiu o requerido, ainda, a inaplicabilidade dos ditames da Lei 8.429/92 aos agentes políticos, dentre os quais aos prefeitos municipais.

Tal preliminar já foi analisada por ocasião do recebimento da inicial, sendo afastada.

Com efeito, comungo do entendimento de que a Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes políticos, dentre os quais aos prefeitos municipais.

Com efeito, dispõe o artigo 1º da Lei 8.429/92 que "*Os atos de improbidade praticados **por qualquer agente público, servidor ou não**, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, **serão punidos na forma desta lei.***

Discorrendo sobre o conceito de agente público, esclarece o artigo 2º da citada lei que "*Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, **todo aquele** que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.*



A mim resta claro, considerando os termos da legislação acima, que os agentes políticos, dentre os quais os prefeitos, se enquadram no conceito de agente público para os efeitos da Lei de Improbidade Administrativa, estando sujeitos às suas penalidades. Nem poderia ser diferente, considerando a necessidade de punição dos maus administradores, pelos atos que praticarem em afronta à lei e à Constituição Federal, que tragam prejuízos aos cofres públicos, ou que se enquadrem no conceito de atos de improbidade. Não se tolera mais a impunidade, especialmente daqueles que tem a obrigação de dar o exemplo, em função da relevância do cargo em que atuam.

Nesse sentido, entendo, do mesmo modo, que não há incompatibilidade entre os regimes de responsabilidade dos agentes políticos previstos no Decreto-Lei 201/67, que trata sobre os crimes de responsabilidade e na Lei de Improbidade Administrativa.

Ademais, o entendimento exposto pelo STF na Reclamação nº 2.138-6 não possui efeito vinculante e erga omnis.

Nesse sentido, arrolo o seguinte, dentre tantos precedentes do TJ/RS:

*APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE PREPARO DO RECURSO. DESERÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO. (...) IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTE POLÍTICO. STF. JULGAMENTO DA RECLAMAÇÃO Nº 2.138. AUSÊNCIA DE EFEITO VINCULANTE. PREFEITO MUNICIPAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. DECRETO-LEI Nº 201-67. INAPLICABILIDADE. O Prefeito Municipal, ainda que qualificado como agente político, é parte legítima para figurar no pólo passivo de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, sendo que o julgamento pelo STF da Reclamação nº 2.138-6 não possui efeito vinculante, o que inclusive é assentado por precedentes*



daquela Corte. Precedentes do TJRS, STJ e STF. A responsabilidade civil, disciplinada pela Lei nº 8.429/92, não se confunde com a responsabilidade penal, prevista pelo Decreto-Lei nº 201/67, tratando-se de punições distintas, não afastada a aplicabilidade da referida norma em face da resolução citada. Precedente do STJ. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NEPOTISMO. NOMEAÇÃO DO IRMÃO DO PREFEITO PARA O CARGO DE SECRETÁRIO MUNICIPAL DA SAÚDE. INOCORRÊNCIA. CARGO POLÍTICO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA VINCULANTE Nº 13 DO STF E DA RESOLUÇÃO Nº 07/2005 DO CNJ. (...). Apelação do demandado Jonas não conhecida. Apelação do demandado Jocemar provida. Prejudicado o reexame necessário. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70047865365, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 24/05/2012).

Cito, ainda, precedentes do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTES POLÍTICOS. COMPATIBILIDADE ENTRE REGIME ESPECIAL DE RESPONSABILIZAÇÃO POLÍTICA E A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. 1. Primeiramente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Neste sentido, existem diversos precedentes desta Corte. 2. Esta Corte Superior admite a possibilidade de ajuizamento de ação de improbidade em face de agentes políticos, em razão da perfeita compatibilidade existente entre o regime especial de responsabilização política e o regime de improbidade administrativa previsto na Lei n. 8.429/92, cabendo, apenas e tão-somente, restrições em relação ao órgão competente para impor as sanções quando houver previsão de foro privilegiado *ratione personae* na Constituição da República vigente. Precedentes. 3. Recurso especial parcialmente conhecido, e nessa parte provido. (REsp 1282046/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 27/02/2012).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE A AGENTES POLÍTICOS. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. 1. O acórdão embargado analisou tão somente a suposta violação do art. 535 do CPC, não se pronunciando sobre a aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa a agentes políticos. 2. As Turmas da Primeira Seção do



*STJ firmaram entendimento no sentido da aplicabilidade da Lei 8.429/1992 aos agentes políticos. 3. Embargos de Declaração parcialmente providos, sem efeito modificativo. (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 7.020/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 24/02/2012).*

Por fim, ainda em preliminar, o demandado arguiu a inconstitucionalidade formal e material da lei 8.429/92.

No que diz com a alegada inconstitucionalidade formal, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre o tema, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2182/DF (Relator: Min. Marco Aurélio, Relatora para o Acórdão, Min. Carmen Lúcia, julgado em 12.05.2010 pelo Tribunal Pleno, DJ 10.09.2010), afastando a alegação, com efeitos vinculantes e *erga omnis*, de modo que não mais se discute a questão, cabendo transcrever a respectiva ementa:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. 1. QUESTÃO DE ORDEM: PEDIDO ÚNICO DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DE LEI. IMPOSSIBILIDADE DE EXAMINAR A CONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. 2. MÉRITO: ART. 65 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI 8.429/1992 (LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA): INEXISTÊNCIA. 1. Questão de ordem resolvida no sentido da impossibilidade de se examinar a constitucionalidade material dos dispositivos da Lei 8.429/1992 dada a circunstância de o pedido da ação direta de inconstitucionalidade se limitar única e exclusivamente à declaração de inconstitucionalidade formal da lei, sem qualquer argumentação relativa a eventuais vícios materiais de constitucionalidade da norma. 2. Iniciado o projeto de lei na Câmara de Deputados, cabia a esta o encaminhamento à sanção do Presidente da República depois de examinada a emenda apresentada pelo Senado da República. O substitutivo aprovado no Senado da República, atuando como Casa revisora, não caracterizou novo projeto de lei a exigir uma segunda revisão. 3. Ação direta de inconstitucionalidade improcedente*

Já quanto à inconstitucionalidade material, alegou a parte requerida que a lei em comento fere o pacto federativo, não existindo autorização



constitucional para que a União determine normas gerais sobre improbidade administrativa, a qual possui natureza administrativa, de competência privativa de cada um dos entes da federação.

Analisando a alegação, tenho que a mesma não pode ser acatada, inexistindo a alegada inconstitucionalidade.

Com efeito, prevê o artigo 22, I da Constituição Federal:

*"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:*

*I. direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;*

*(...)"*

Ainda, expressamente prevê o artigo 37, § 4º da Constituição Federal:

*"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:*

*(...)*

*§ 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível".*

A mim parece evidente que a lei a qual menciona o parágrafo quarto do artigo 37 da CF se trata de lei de abrangência nacional, legislação, portanto, federal, tratando de modo único as hipóteses de atos de improbidade, bem como prevendo punição igual a todos os agentes que adotem conduta ímproba, estando dentro da competência prevista no artigo 22, I, acima descrito.

Além disso, não se pode igualar a punição decorrente de atos de improbidade, expressamente prevista na Constituição Federal, com as meras faltas



funcionais de servidores públicos, como pretende a parte demandada, de modo a autorizar o trato diferenciado, por cada ente da Federação, com legislações próprias.

A Lei 8.429/92 nada mais fez, portanto, do que regulamentar o disposto no artigo 37, §4º da CF, inexistindo a aventada inconstitucionalidade.

Sobre o tema, arrolo os seguintes precedentes do TJ/RS:

*APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LICITAÇÃO. VALOR FRAGMENTADO. DISPENSA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE DOLO DO ADMINISTRADOR. PREPARO. (...) LEI Nº 8.429/92. INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. Inexistência de inconstitucionalidade formal ou material da Lei nº 8.429/92. Precedentes do TJRS e STF. ATÓS ÍMPROBOS. INOCORRÊNCIA. (...). APELO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70048352579, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Maraschin dos Santos, Julgado em 05/09/2012)*

*LEI DE IMPROBIDADE. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. IMPROCEDÊNCIA. Já está assentado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal incoorrer inconstitucionalidade formal, quanto à Lei nº 8.429/92 (ADI n.º 2.182-DF, CARMEN LÚCIA). A improbidade, definição de suas hipóteses, apenamento e processo, teria de sê-lo por lei nacional, impróprio, na partilha legislativa disciplinada pela Constituição Federal, sua pulverização entre Estados e Municípios. (...) (Apelação Cível Nº 70039551676, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa, Julgado em 15/12/2010).*

Não prosperam, portanto, as preliminares aventadas.

No mérito, antes de mais nada, embora divergência doutrinária



quanto à exigência de comprovação de dolo ou culpa em alguns dos tipos previstos na lei de improbidade, ressalto o entendimento de que os atos de improbidade administrativa somente podem ser reconhecidos, quando comprovado, além da materialidade dos fatos, da existência das falhas apontadas, de sua ilegalidade, também a existência de dolo ou de culpa (esta última em apenas alguns tipos previstos na Lei de Improbidade Administrativa).

Nesse sentido, a punição do administrador por ato de improbidade administrativa não se dá na forma da responsabilidade objetiva, exigindo a lei a existência de **dolo** ou, no mínimo, **culpa grave**. Assim, também não há que se confundir desonestidade com inabilidade administrativa.

A respeito do tema, entendo oportuno transcrever parte da lição de Fábio Medina Osório, na obra Teoria da Improbidade Administrativa, Editora, 2007, pág. 271:

*“Insista-se que a culpa não se confunde com o erro profissional. Daí porque a jurisprudência pode mencionar que a LGIA não pune o inábil, mas o desonesto. Essa assertiva tão explorada por alguns setores, há de ser compreendida. O administrador inábil, no dizer do acórdão aqui em comento, significa o que erra dentro das margens de erro profissional. A LGIA não pode, realmente, punir todo e qualquer erro dos gestores públicos, sob pena de se consagrar como espúria e manifestamente injusta ou até mesmo draconiana, para usarmos uma expressão em voga. Porém, o fato de não alcançar a mera inabilidade dos agentes públicos não retira da LGIA a legítima possibilidade de proibir e sancionar comportamentos gravemente culposos, dentro de um esquema de tipicidade montado sobre as bases da legalidade e da segurança jurídica”.*

E prossegue o referido autor, ao tratar da tipicidade do injusto culpável (pág. 291):

*“Não se pode dissociar o ato ímprobo do processo de adequação típica e do reconhecimento da culpabilidade constitucional, aquela da qual o dolo e a culpa derivam diretamente. A responsabilidade subjetiva, no bojo do tipo proibitivo, é inerente à improbidade administrativa, sendo exigíveis o dolo ou culpa grave, embora haja silêncio da*



LGIA sobre o assunto. Isso se dá, como já dissemos à exaustão, por força dos textos constitucionais que consagram responsabilidades subjetivas dos agentes públicos em geral, nas ações regressivas, e que contemplam o devido processo legal, a proporcionalidade, a legalidade e a interdição à arbitrariedade dos Poderes Públicos no desempenho de suas funções sancionatórias. Portanto, a improbidade administrativa envolve, modo necessário, a prática de condutas gravemente culposas ou dolosas, inadmitindo responsabilidade objetiva. Sem tais peculiaridades, a conduta não pode se enquadrar na enfermidade que se pretende diagnosticar”.

A corroborar tal entendimento, arrolo os seguintes precedentes:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESIDENTE DA CÂMARA DE VEREADORES DE SANTA MARIA. FALECIMENTO. RESPONSABILIDADE DA SUCESSÃO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. Trata-se de ação civil pública que imputa ao Presidente da Câmara de Vereadores de Santa Maria, que exerceu essa atividade no período de 01/01/93 a 30/12/93, diversos atos de improbidade administrativa, que causaram prejuízos ao erário municipal, julgada parcialmente procedente na origem. (...) O caráter sancionador da Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e notadamente: (a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9º); (b) causem prejuízo ao erário público (art. 10); (c) atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11) compreendida nesse tópico a lesão à moralidade administrativa. A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade **quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador.** Por isso, o corolário de que nem todo ato administrativo ilegal é ato de improbidade administrativa. A improbidade administrativa está associada à noção de desonestidade, de má-fé do agente público, do que decorre a conclusão de que somente em hipóteses excepcionais, por força de inequívoca disposição legal, é que se admite a sua configuração por ato culposos (artigo 10, da Lei 8.429/92). Assim, mister a avaliação se o ato tido por



*ilegal acarretou enriquecimento ilícito do agente ou prejuízo ao erário, ou simplesmente é fruto da inabilidade do administrador ou falta de assessoramento. **O elemento anímico está no centro da atividade administrativa e é ele que identifica a natureza da atuação se apenas ilegal ou também ímproba.** (...). DUPLA APELAÇÃO. APELAÇÃO DO AUTOR CONHECIDA EM PARTE E, NESSA PARTE DESPROVIDA E APELAÇÃO DA RÉ PROVIDA (Apelação Cível Nº 70031050651, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Niwton Carpes da Silva, Julgado em 10/05/2012);.*

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE SANTO ANTÔNIO DAS MISSÕES. EX-PREFEITO MUNICIPAL. IRREGULARIDADES NA CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARA CONSTRUÇÃO DE CAMADA ASFÁLTICA NAS RUAS DA CIDADE E RESTAURAÇÃO DO ASFALTO JÁ EXISTENTE. I - (...). VI - **Para que se configure conduta ímproba, é necessária a perquirição do elemento volitivo do Agente Público e de terceiros (dolo, nos casos dos artigos 9º e 11 e, ao menos, culpa, nos casos do artigo 10), não sendo suficiente, para tanto, a irregularidade ou a ilegalidade do ato.** VII - Ausência de comprovação de enriquecimento ilícito. Ademais, o Ministério Público não trouxe aos autos elemento que demonstrasse prejuízo aos cofres públicos por ser excessivo o valor pago ou por não ter ocorrido a devida prestação dos serviços contratados. Houve dispensa de licitação, sem prévio procedimento administrativo; porém, não se tem qualquer prova de prejuízo ao erário. Nesse contexto, não há falar em aplicação do art. 10 da Lei 8.429/92. A responsabilização com base no art. 11 da Lei nº 8.429/92 exige dolo, não configurado no caso sub judice. Precedentes do STJ e deste Tribunal. À UNANIMIDADE, REJEITARAM AS PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO, INAPLICABILIDADE DA LEI DE IMPROBIDADE AOS AGENTES POLÍTICOS E DE ILEGITIMIDADE DO EX-PREFEITO; ACOLHERAM A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA COMISSÃO DE LICITAÇÕES EM RELAÇÃO AO SEGUNDO FATO E, NO MÉRITO, DERAM PROVIMENTO AOS APELOS. (Apelação Cível Nº 70024283525, Vigésima Primeira Câmara*



*Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Francisco José Moesch, Julgado em 18/04/2012).*

Na hipótese em apreço, o autor, na inicial, discorrendo sobre o enquadramento da conduta dita de improbidade administrativa, asseverou que o demandado incorreu em ato de improbidade administrativa previsto no artigo 11, caput e inciso I da Lei 8.429/92, os quais dispõem:

*"Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:*

*I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência".*

De início, esclareço que o caput do Artigo 11 da Lei 8.429/92 se constitui em tipo autônomo, assim como as condutas elencadas em seus incisos. Tal conclusão é baseada na própria redação do caput, cuja expressão, "notadamente" remete a rol não taxativo de atos considerados de improbidade, por afronta aos princípios da administração pública, especialmente os previstos no caput do artigo 37 da Constituição Federal.

Ainda, tal artigo não exige para sua caracterização, que a conduta cause dano ao patrimônio público, nem que haja a efetiva vantagem auferida por parte do seu sujeito ativo. Tanto é assim, que a própria LIA prevê que uma das penalidades impostas ao administrador que praticar atos de improbidade administrativa por afronta ao artigo 11 da Lei 8.429/93 é o ressarcimento integral do dano, "se houver", indicando que existem atos enquadrados no mencionado artigo que não causam dano efetivo ao erário público (art. 12, III).

A corroborar o entendimento acima, arrolo o seguinte precedente do STJ:



*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DISPENSA INDEVIDA, FRAUDE E FRUSTRAÇÃO DA LICITUDE DE PROCEDIMENTOS LICITATÓRIOS DIVERSOS. MOVIMENTAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO EM CONTA-CORRENTE PARTICULAR. CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS. UTILIZAÇÃO DE BENS PÚBLICOS PARA FINS PARTICULARES. MUNICÍPIO DE JARDINÓPOLIS-SP. VIOLAÇÃO DO ART. 47 DO CPC E DO ART. 19 DA LEI N. 7.347/1985 NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. PRETENSÃO RECURSAL RELACIONADA AOS ARTIGOS 330 DO CPC E 10, 11 E 12 DA LEI N. 8.429/1992. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. (...) 5. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o enquadramento de condutas no art. 11 da Lei n. 8.429/92, é despidianda a caracterização do dano ao erário ou do enriquecimento ilícito. Precedente: EREsp 654.721/MT, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 01/09/2010. (...) 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp 1243334/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)*

Do mesmo modo, expressamente prevê o artigo 6º da LIA que no caso de enriquecimento ilícito, perderá o agente público ou terceiro beneficiário os bens ou valores acrescidos ao seu patrimônio, o que indica a existência de atos de improbidade que não causam enriquecimento ilícito ou vantagem pessoal ou a terceiro.

Por fim, em se tratando de conduta descrita no artigo 11 da LIA (Lei 8.429/92), há que se atentar quanto à prova da existência de dolo do agente, bastando para tanto o chamado dolo genérico.

O Ministério Público imputou ao requerido, então prefeito de Bagé, ato de improbidade administrativa por ter se utilizado da propaganda institucional do Município de Bagé para fins de promoção pessoal, mediante



utilização da sua imagem a partir de março de 2003, nas mídias veiculadas em rádio, televisão, jornal e internet.

Afirmou que a imagem do prefeito, na quase totalidade das edições é exibida e sempre se apresenta em destaque, seja individualmente, seja em meio a um grupo, ou ainda, associada à imagem de outra autoridade, empresário ou artista. Disse que a sua imagem pessoal é vinculada a inaugurações de obras, ações de governo, como entrega de bolsa família, além de divulgar nos referidos programas até mesmo premiação pessoal.

Pois bem, o artigo 37, § 1º da Constituição Federal dispõe que “A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos”.

Por sua vez, o mesmo artigo 37, caput, da CF prevê que a administração pública direta e indireta, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do DF e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

A regra constitucional que veda, a pretexto de dar publicidade aos atos, programas, obras e demais realizações dos órgãos públicos, a promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos tem por objetivo, justamente, fazer valer, em tal campo, os princípios da legalidade, moralidade e impessoalidade que devem reger os atos do administrador.

Por força da referida norma, não pode o administrador público, sob pena de afronta aos mencionados princípios, se utilizar de verba pública para fins de promover sua pessoa ou a pessoa de outras autoridades a si vinculadas, como sua equipe de governo.

Não é a toa que a regra permite apenas a publicidade com



finalidade educativa, informativa ou de orientação social. Não se pode vincular, a pretexto de se estar fazendo propaganda institucional, a figura do administrador aos feitos que se está apresentando, porque o que interessa para a população não é quem faz, mas o que é feito. A propaganda deve ser objetiva, impessoal, direta. Não pode ser utilizada como forma de obtenção de vantagem política, ou de qualquer outro cunho por parte do administrador, o que, além de imoral, traz uma situação de desigualdade em relação aos demais, que não tem a “chave do cofre”. A publicidade oficial, enfim, deve promover o interesse público em detrimento do interesse privado.

A regra constitucional em comento visa, ainda, atender ao princípio da impessoalidade, impedindo a promoção pessoal em detrimento do interesse público que deve prevalecer na propaganda institucional. Pelo princípio da impessoalidade, o administrador deve tratar a todos igualmente, sem distinção. Tal princípio, ainda, traz a proibição de que a autoridade se utilize da máquina administrativa e pública para promoção ou exaltação pessoal.

Sobre o tema, ensina Vera Scarpinella Bueno (“O Art. 37, § 1º da Constituição Federal e a Lei de Improbidade Administrativa, in Improbidade Administrativa - Questões Polêmicas e Atuais, Editora Malheiros, São Paulo, 2003, pág. 431, coord. Cassio Scarpinella Bueno e Pedro Paulo de Rezende Porto Filho):

*[...] É o avesso ao comando constitucional qualquer tipo de benefício ou evidenciamento individual.*

*A doutrina costuma dar vários exemplos de propaganda lícita: a informação de vagas em escolas públicas, datas de vacinação, a inauguração de novo hospital, e assim por diante. Também ninguém discorda de que a publicidade passível de ser feita com dinheiro público deva ser objetiva, deva promover o interesse público, observar a economicidade, a moralidade e a impessoalidade. Propaganda fora destes moldes é ilícita.*

Pois bem, analisando a prova produzida no presente feito, tenho que a propaganda institucional realizada no período declinado na inicial, notadamente aquela veiculada na televisão, não infringe a norma constitucional



acima mencionada.

Com efeito, conforme fundamentei por ocasião da análise do pedido de liminar, analisando o vasto material publicitário acostado, bem como DVDs com imagens de alguns programas, verifico a utilização indevida da propaganda oficial pelo demandado.

Há que se notar que sua imagem é veiculada inúmeras vezes. Sua figura é explorada na propaganda, especialmente, repito, na televisiva. Difícil encontrar algum evento descrito nos programas, especialmente naqueles veiculados na televisão, de maior abrangência e repercussão, em que não apareça o demandado, seja sozinho, seja no meio de um grupo de pessoas, mas não raro em posição de destaque. Constantemente se verifica um jogo de imagens - do prefeito, seguido da obra a ser inaugurada, do ato praticado, do evento organizado pelo Município, voltando-se para a imagem do prefeito.

No ponto, ressalto que a propaganda da televisão consistia em um programa de cerca de dois minutos de duração, sempre tratando de três assuntos distintos, como eventos, obras, inaugurações, programas implementados pelo Município de Bagé. Do material produzido, quase impossível encontrar algum programa em que o prefeito não tivesse aparecido nas condições acima. Se não ao abordar os três assuntos, pelo menos em um ou dois deles.

Mas não apenas o prefeito aparecia. Inúmeros outros integrantes da administração municipal, como secretários das mais diversas pastas, diretores de órgãos públicos municipais são vistos constantemente, entrevistados e identificados por tarjas em inúmeras imagens, vinculando as realizações às referidas pessoas.

Ao invés de simplesmente noticiar os fatos e mostrar as imagens de obras realizadas, de eventos patrocinados pela prefeitura, de programas implementados, quase sempre há veiculação da imagem do prefeito ou outras autoridades acima referidas.



Não bastasse isso, há programas dedicados à divulgação, com a figura do prefeito aparecendo, de prêmio e homenagens pessoais feitas a ele, em evidente intuito de promover a pessoa do demandado.

Estou convicto, da análise do material produzido para a televisão, que os mesmos trazem imagens e nomes que visam à promoção pessoal do requerido e dos integrantes do seu Governo, ultrapassando o limite do razoável e ferindo os princípios da impessoalidade e da moralidade que regem a administração pública.

A conduta não é isolada. São imagens veiculadas em quase todos os programas televisivos. Aliás, impressiona o levantamento feito pelo Ministério Público, no sentido de que dos 188 programas televisivos, veiculados na RBS TV de 2003/2007, o requerido e seus secretários municipais aparecem em 588 oportunidades. Aliás, o relatório circunstanciado juntado a partir da fl. 493 dos autos bem ilustra a "overdose" de aparições do requerido nos programas semanais.

A título de ilustração, analisando os programas nº 61, 63, 80 a 83 e 92, verifico que em todos os requerido apareceu. Como mencionado, os programas tratam de três assuntos cada um. Na quase totalidade deles o requerido aparece vinculado a dois dos assuntos tratados. Quando ele não aparece, de regra aparece outro integrante do governo. No programa 80, por exemplo, ao tratar do "Prociba Digital" e sobre obras realizadas de esgotamento sanitário, o prefeito aparece. Ao tratar de entrega de óculos, aparece a primeira dama e secretária da educação. No programa 81, o requerido aparece nos três assuntos abordados. No programa 82, aparece na entrega de um ponte. No programa 83, aparece em solenidade de entrega de troféus a professores. No programa 61, Aparece em dois assuntos abordados, enquanto que a diretora do DAEB (autarquia responsável pelo fornecimento de água) aparece no outro assunto. Por fim, no programa 63 o requerido aparece em dois dos temas abordados.

O referido levantamento vem corroborado pela conclusão



constante do laudo pericial, que informa que de 193 VTs examinados, que abrangem a propaganda veiculada na televisão de 2003 a 2007, o prefeito aparece em 351 vezes. Já os demais integrantes do seu governo aparecem em outras 358 vezes. Tais números são ainda mais relevantes do que aqueles levantados pelo MP.

A mim resta clara a utilização indevida da propaganda institucional pelo requerido, sempre veiculando sua imagem às realizações do governo, conduta reiterada por pelo menos cinco anos, até o ingresso do presente feito.

É bem verdade que nem toda a propaganda foi realizada de forma irregular, trazendo informações relevantes à população. Entretanto, a utilização de tal propaganda pelo administrador, para autopromoção, mesmo que ela atinja a sua finalidade institucional, deve ser repudiada e punida.

É de saltar aos olhos, ainda, que as imagens do requerido e de seus secretários era totalmente desnecessária para que a mensagem institucional que se procurava passar atingisse seus objetivos. Embora não tenha indicado em qual passagem isso ocorreu, o perito acabou por mencionar que em apenas um programa a veiculação da imagem do requerido e dos integrantes do seu governo era imprescindível para compreensão da mensagem, confirmando que tudo o que foi veiculado poderia validamente ser feito, sem que aparecessem as figuras que vinculavam as realizações ao prefeito Luiz Fernando Mainardi.

Também é importante ressaltar, na esteira da colocação feita pelo perito, que a exibição de símbolos, pessoas e produtos, ainda que em segundo plano, sem referência expressa em texto escrito ou falado e por breves instantes é um recurso válido para induzir associações, como nas chamadas mensagens subliminares. Aliás, tal recurso é amplamente utilizado pela indústria da propaganda, sendo exemplo claro de tal técnica, o realizado nas novelas de televisão.

O fato da figura do prefeito aparecer por poucos segundos num



programa de dois minutos, ou num total de quase 5% do tempo total dos programas exibidos (que parece, a princípio ser pouco), não afasta, portanto, a conclusão de que suas aparições não teriam qualquer efeito, ou seriam inocentes, apenas para ilustrar a matéria. Ora, as matérias poderiam ser ilustradas por vários meios, sem a presença do requerido. Além disso, as inúmeras aparições, embora curtas, são suficientes, dentro do contexto acima mencionado (sempre vinculado às obras, inaugurações, eventos e realizações), para produzir a promoção pessoal do requerido.

Os argumentos expostos na contestação, por outro lado, não afastam as conclusões acima. O requerido alegou que as aparições são pertinentes às cenas retratadas, dando como exemplo a aparição do requerido em solenidade de doação de área para instalação da Justiça do Trabalho. Ora, o argumento não convence. Evidente que o autor, como prefeito, é o responsável pelo que acontece no governo municipal, seja de bom ou de ruim. A vingança do argumento do requerido, poderia o mesmo aparecer em toda a propaganda institucional, já que todos os atos do poder público municipal teriam, de alguma forma, vinculação com o prefeito. Mas é justamente isso que a regra constitucional visa a coibir, a utilização da imagem do administrador, sua autopromoção, às custas do erário público.

Todos os atos, programas, obras, eventos, políticas públicas realizados pelo município dependem de verba pública. A realização de tais atos é obrigação do administrador, que se elege justamente para implementar políticas em benefício do povo, do interesse público, do bem comum. Logo, não pode o administrador se valer disso e da verba do município para propaganda institucional, para se autopromover. A mesma notícia poderia ser dada sem a aparição da figura do prefeito, mas apenas, por exemplo, do terreno doado, do projeto do prédio a ser erguido, enfim, de diversas outras formas.

As propagandas realizadas misturam à mensagem institucional, a figura do prefeito com o intuito claro de vinculação do mesmo àquilo que está sendo noticiado. E por óbvio, a propaganda somente é positiva, promovendo o requerido. A inauguração de uma obra pode ser noticiada, inclusive com imagens



da obra. Mas porque razão em quase todos os eventos, além da imagem do evento em si, acaba sendo veiculada a figura do requerido? Evidente para que seja feita a vinculação, ainda que subliminar, da obra à pessoa do prefeito.

Quanto à ausência de vantagens recebidas pelo requerido, tenho que o fato é irrelevante para a solução do feito, como já foi acima explanado, já que nem todos os atos de improbidade administrativa exigem, para a sua configuração, que o demandado aufera vantagem ou obtenha enriquecimento ilícito.

O fato o então prefeito não concorrer à reeleição, porque não podia (já era prefeito reeleito), não se olvide que havia companheiro de partido que concorreu e venceu a eleição, sendo que sua campanha se baseou, basicamente, nos feitos do então prefeito Mainardi. Ademais, difícil estabelecer exatamente qual o ganho auferido pelo demandado para sua carreira política, com a autopromoção realizada, já que isso não é possível de medir em números. O fato é que o requerido continuou com a vida pública, tanto que concorreu à primeira eleição seguinte em que podia, ao cargo de Deputado Estadual, sendo eleito com ampla votação na região (não se está a vincular a eleição do requerido aos fatos descritos na inicial, mas é evidente que os fatos acima analisados possuem potencial de conferir ao requerido ganho político).

Evidente que não se desconhece que eventos fazem parte da vida social de qualquer Município, sempre contando com a presença de autoridades do governo, especialmente do Prefeito, o que não é vedado. Nada impede a cobertura da imprensa a acontecimentos dessa espécie. Nada impede, também, que o próprio município divulgue, se relevante para fins educativos, informativos ou de orientação social, mediante propaganda paga na imprensa. O que não se pode aceitar é que, a propósito de realizar a propaganda institucional (que foi feita no caso em apreço, já que poucas das mídias realizadas não se enquadram no conceito acima), inclua-se a figura do prefeito, sua imagem, com intuito de promoção pessoal.

A reiteração da conduta de fazer incluir a figura do prefeito e de sua equipe, na mídia produzida pela agência contratada pelo Município de Bagé



para realizar a propaganda institucional, especialmente no programa da televisão, demonstra claramente a intenção de promoção pessoal do prefeito, o que se tornou, verdadeiramente, uma estratégia de publicidade e não fato isolado ou sem repercussão.

Não desconheço o teor da prova testemunhal produzida, especialmente os depoimentos das testemunhas Taís Benfica e João Batista Benfica, os quais foram os responsáveis pelos programas, já que Diretores da empresa Estratégia, agência contratada para realizar a propaganda do Município de Bagé na época. Tais testemunhas alegaram que jamais receberam ordem para que a figura do prefeito fosse explorada. Pelo contrário, alegaram que a propaganda feita pelo governo anterior era basicamente feita com a exposição do prefeito, o que foi modificado pelo requerido quando assumiu, que pretendia mostrar as coisas realizadas pelo Município, a fim de reduzir a inadimplência. Também afirmaram que foi recebida a orientação de que o prefeito não deveria falar e que as imagens e edição do programa era feito pela própria empresa, não havendo intervenção, salvo raras vezes, de pessoal da prefeitura (mesmo quando modificaram a versão feita pela agência seria para corrigir pequenos defeitos como depoimentos ou imagens que não ficaram bem). Quanto à aparição do prefeito em si, não mencionaram qualquer orientação ou vedação por parte do requerido ou de órgãos da prefeitura.

Apesar do teor dos mencionados depoimentos, tenho que, na prática, apesar da alegada orientação, os programas acabaram por explorar sim a figura do prefeito e de sua equipe, com as vinculações realizadas com a sua imagem, que de regra aparecia. Pouco importa se no governo anterior a questão era pior. Não se está a julgar a propaganda anteriormente realizada. O fato é que o material produzido e veiculado na televisão, especialmente na RBS TV Bagé (emissora que dispensa apresentação quanto a seu alcance e audiência), fazia sim a promoção pessoal do prefeito. Ademais, há que se valorar com certa parcimônia os mencionados depoimentos, já que a própria testemunha João Batista Benfica afirma que se sente também responsável pelo problema em discussão no presente feito.

Do mesmo modo, ressalto que o fato de não haver comprovação



de que tenha ocorrido um aumento desproporcional do gasto do Município com publicidade, já que o mesmo teria se mantido em percentuais mais ou menos iguais em relação ao orçamento do município, se comparado com o que se vinha gastando antes do demandado, não afasta o ato de improbidade que lhe foi imputado. Nem é esta a causa de pedir constante da inicial. Mesmo que o gasto fosse ínfimo, não poderia ser utilizado valor algum para fins de promoção pessoal.

Quando ao dolo do requerido, como já mencionado acima, a legislação não exige o dolo específico, mas sim o dolo genérico. Praticamente impossível fazer prova de que o prefeito orientou quem de direito a realizar a propaganda de modo a lhe promover. Isso só ocorre quando existe o rompimento de alguma das pessoas envolvidas, conforme costuma ocorrer na história política do Brasil. Ninguém, aliás, dos envolvidos, viria a público dizer que foi orientado pelo prefeito ou por seus assessores a veicularem sua imagem. No ponto, a meu ver, está a maior dificuldade no presente julgamento, especialmente em razão da dificuldade de fazer esta prova, como já mencionado, já que jamais seria confessado por quem que seja que havia alguma orientação específica de promover a figura do prefeito.

Entretanto, o dolo genérico, no caso, entendo caracterizado, em razão da própria publicidade da propaganda institucional, da forma reiterada da exploração da figura do requerido, político experiente, o qual, no mínimo, compactuou com esta modalidade de propaganda. O requerido tinha consciência da forma como a propaganda era realizada e da exploração ampla da sua figura e dos demais integrantes do seu governo, nada fazendo para mudar tal situação, o que considero suficiente a caracterizar a vontade em manter a publicidade como vinha ocorrendo, até porque lhe era favorável.

O próprio diretor da agência de publicidade, João Batista Benfica acabou mencionando que o demandado, na época da eleição, acabou orientando para que não mais aparecesse a figura do prefeito e dos secretários, com receio da legislação eleitoral. Entretanto, a par do que dispõe a legislação eleitoral referente à propaganda eleitoral, a proibição inserta no artigo 37, § 1º da Constituição Federal



se aplica o tempo todo. Tal fato, aliás, demonstra que havia consciência de que a aparição do prefeito e de seus secretários na propaganda do município podia trazer algum benefício aos mesmos.

Sobre o tema, arrolo o seguinte precedente:

*APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MUNICÍPIO DE CAMAQUÃ. PUBLICAÇÃO DE NOTÍCIAS E VEICULAÇÃO DE PROGRAMA EM RÁDIO SEM CARÁTER EDUCATIVO, INFORMATIVO OU DE ORIENTAÇÃO SOCIAL. PROMOÇÃO PESSOAL. COMPRA DE MEDICAMENTOS SEM LICITAÇÃO. A publicação de notícias em jornal e a veiculação de programa em rádio, contando com a participação pessoal do então Prefeito Municipal, financiadas com dinheiro público através da entabulação de contratos administrativos para aqueles fins, desprovidas de qualquer caráter educativo, informativo ou de orientação social, configuram ofensa ao disposto no art. 11 da Lei nº 8.429/92, porquanto ferem o art. 37, § 1º, da Constituição Federal. Hipótese em que as notícias publicadas diziam respeito, na sua maciça maioria, à participação do Chefe do Executivo em eventos e festividades da comunidade, e, de outro lado, vinculavam a imagem do prefeito a obras e serviços públicos, inclusive com divulgação de fotos, pessoalizando os feitos da Administração Pública. A vasta experiência do então Prefeito Municipal como administrador, aliada a todos os elementos probatórios dos autos, denota a plena consciência e voluntariedade na prática do ato ímprobo por todos os envolvidos. A compra de medicamentos pela Secretaria Municipal do Trabalho e Ação Social sem o prévio procedimento licitatório, quando não havia razão para dispensá-lo, configura ato de improbidade, nos termos do art. 10, inc. VIII, da Lei nº 8.429/92. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDA EM PARTE. APELOS DOS RÉUS DESPROVIDOS. (Apelação Cível nº 70017946484, Vigésima Segunda Câmara Cível, TJ/RS, Relatora: Desª. Rejane Maria Dias de Castro Bins, julgado em 12.04.2007).*



Portanto, concluo que a intenção de buscar a promoção pessoal do requerido restou demonstrada, em afronta ao preceito do art. 37, § 1º, da Constituição Federal, tão somente no que diz com a mídia apresentada em televisão.

Isso porque, a propaganda em jornal, a par de constar com algumas fotografias do prefeito, entendo que da mesma não se pode extrair a mesma conclusão daquela fundamentada quanto à mídia em televisão, seja pelo formato, pela abrangência e pela forma como o material se apresenta frente a quem a vê. No caso da mídia em jornal, da análise da prova produzida, entendo que as aparições do prefeito são irrisórias frente à totalidade do material e dela não exsurge o apelo de promoção pessoal do requerido, não obtendo tal efeito.

Diante do exposto, tenho que resta configurado ato de improbidade administrativa pelo então prefeito Luiz Fernando Mainardi, nos termos postulados na inicial, por afronta ao artigo 11, caput, da Lei 8.429/92, pela prática de ato que atenta aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, notadamente ao princípio da impessoalidade e da moralidade, pela afronta ao mencionado artigo 37, § 1º da CF/88.

Passo à análise da penalidade a ser imposta ao requerido.

Dispõe o artigo 12, III e o respectivo parágrafo único, da Lei 8.429/92:

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

*(...)*

*III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição*



*de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.*

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

O Ministério Público postulou a condenação do demandado à reparação integral do dano, no valor de R\$ 1.1874.390,48. Tal valor tem como parâmetro o gasto do Município com a propaganda institucional. Ocorre que, refletindo sobre o assunto, apesar da decisão proferida em sede de análise da inicial, entendo que não há que se falar em prejuízo ao erário público, no caso em apreço, a ser objeto de restituição ou reparação. Isso porque, conforme já fundamentado, entendo que apenas parte da propaganda foi utilizada de forma indevida. Mesmo a propaganda em que ocorreu a promoção pessoal do requerido, cujos valores não estão devidamente especificados na inicial, atingiu em grande parte os seus objetivos. Embora a exploração indevida da figura do prefeito, o material, na maioria dos casos, guardava pertinência informativa, educativa ou de orientação social, de modo que o Município não teve, de fato, prejuízo. Logo, entendo que não é caso de ressarcir o valor gasto com propaganda, especialmente com a totalidade da propaganda realizada.

Assim, dentre as demais penalidades previstas no artigo 12, III da LIA, considerando que os atos praticados não importaram em enriquecimento ilícito por parte do agente (mas sim vantagem em termos de prestígio e imagem), nem em prejuízo ao erário público, bem como que o requerido não mais exerce o cargo de prefeito municipal, sendo desproporcional a perda do cargo que atualmente exerce, para o qual foi eleito posteriormente, entendo que deve ser o demandado condenado, tão somente à suspensão dos direitos políticos pelo prazo de três anos, bem como à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos. Considerando, outrossim, a utilização da máquina pública para obtenção de



benefício pessoal com a autopromoção havida, entendo cabível a aplicação de multa civil no valor equivalente a 20 vezes o valor dos vencimentos do cargo de Prefeito Municipal de Bagé na data da sentença, corrigido monetariamente pelo IGP-M até a data do pagamento.

Por fim, resta prejudicado o pedido de condenação do requerido a se abster de veicular seu nome ou imagem na propaganda institucional do município, já que o requerido não mais exerce o cargo de prefeito, tendo a liminar neste sentido produzido seus efeitos até o final do mandato do demandado.

Procede em parte, portanto, o pedido declinado na inicial.

ISTO POSTO, julgo **procedente em parte** a ação civil pública ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO** contra **LUIS FERNANDO MAINARDI**, para reconhecer a prática de ato de improbidade administrativa pelo requerido, por afronta ao artigo 11, caput, da Lei 8.429/92, condenando o mesmo à suspensão dos direitos políticos pelo prazo de três anos; à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos, bem como ao pagamento de multa civil no valor equivalente a 20 vezes o valor dos vencimentos do cargo de Prefeito Municipal de Bagé na data da sentença, corrigido monetariamente pelo IGP-M até a data do pagamento, nos termos do artigo 12, III e parágrafo único da LIA.

Condeno o requerido ao pagamento das custas processuais do referido processo, bem como dos honorários periciais. Sem condenação em honorários advocatícios, porquanto o feito foi ajuizado pelo Ministério Público.

Com o trânsito em julgado, archive-se com baixa.

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



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
PODER JUDICIÁRIO



Bagé, 30 de novembro de 2012.

Humberto Moglia Dutra,  
Juiz de Direito