

PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050510-37.2010.8.19.0042
RELATORA: DES. MARIA AUGUSTA VAZ M. DE FIGUEIREDO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONTRATO ADMINISTRATIVO PARA ADMINISTRAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO DOS SERVIDORES MUNICIPAIS TRAVESTIDO DE TERMO DE CONVÊNIO. DISPENSA INDEVIDA DE LICITAÇÃO. TERMOS DO INSTRUMENTO DESCONHECIDOS. NULIDADE TOTAL DO CONTRATO. DANO AO ERÁRIO. DOLO DIRETO NA CONDUTA ILEGAL.

O então prefeito do Município de Petrópolis celebrou convênio com o Banco Bradesco para administração da folha de pagamento dos servidores municipais. Necessidade impreterível de licitação, não observada. Relatório do TCE indicando irregularidade. Termos do convênio foram omitidos do julgador durante todo o processo. Aplicação da contrapartida financeira em projetos sociais não foi sequer parcialmente demonstrada.

Violação dos artigos 10, VIII e XI, e 11, *caput* e I, da Lei 8429/92. Reconhecimento do dolo direto e consciente na conduta do Chefe do Executivo e do banco réu.

Fixação das sanções com base na proporcionalidade e razoabilidade.

Multa civil, suspensão de direitos políticos e proibição de contratar com a Administração.

Dá-se parcial provimento ao recurso.

Vistos, relatados e decididos estes autos da apelação cível de nº 0050510-37.2010.8.19.0042, em que figura como apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e apelados RUBENS JOSÉ FRANÇA BOMTEMPO, BANCO BRADESCO S/A e MUNICÍPIO DE PETRÓPOLIS.

Acordam os desembargadores da PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso.

Trata-se de ação civil pública por improbidade administrativa ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face de RUBENS JOSÉ FRANÇA BOMTEMPO, BANCO BRADESCO S/A e MUNICÍPIO DE PETRÓPOLIS, narrando a prática, pelos dois primeiros réus, de atos de improbidade administrativa, pedindo a suspensão dos direitos políticos de um deles, e a imposição a ambos de multa civil e proibição de contratar com o Poder Público, receber benefícios ou incentivos fiscais/creditícios, além da declaração de nulidade do convênio firmado com o terceiro réu.

Alegou o autor ter restado apurado no Inquérito Civil nº 844/2006 P-CID que o terceiro réu, representado pelo primeiro réu, então prefeito, celebrou convênio com o Banco Bradesco no ano de 2006, cujo objeto era a manutenção e processamento da folha de pagamento dos servidores e concessão de empréstimos consignados a estes, centralização, com exclusividade, do pagamento de fornecedores e demais movimentações de recursos financeiros, arrecadação de impostos, tributos e taxas, recebendo o Município de Petrópolis a quantia de R\$5.000.000,00 (cinco milhões de reais) como forma de contrapartida. Afirmou que o Tribunal de Contas do Estado detectou irregularidades no referido ajuste, diante da falta de critérios objetivos que o justificassem ou realização de procedimento licitatório, sendo que o Município de Petrópolis, notificado nos autos do Inquérito Civil instaurado, não teria comprovado os motivos aduzidos como fundamento para o convênio, tampouco especificado os gastos com o valor entregue em contrapartida pelo Banco réu, deixando de fornecer cópia integral do procedimento administrativo que resultou na referida contratação.

A sentença, de peça 308, julgou improcedentes os pedidos formulados.

Apelação, na peça 320, narrando que a explicação dada para o convenio foi o fato de a instituição financeira ter oferecido as "melhores condições", o que propiciou ao ente, em especial aos servidores, um conjunto de serviços bancários com "tarifas diferenciadas" às dos clientes comuns. Não houve, entretanto, nenhuma documentação nesse sentido, não sendo possível aferir a veracidade das alegações. Já o valor da contrapartida teria sido usado em "projetos sociais", inexistindo especificação de quais projetos foram elaborados e implementados. Aduziu que tampouco foi apresentada cópia do processo administrativo, licitatório ou de dispensa/inexigibilidade de licitação. Esta ausência de procedimento licitatório teria sido constatada pelo Tribunal de Contas do Estado, através da Inspeção Especial nº 200.776-3. O objeto do convênio seria ilícito, por violação dos artigos 164, §3º, da CRFB e 43 da LRF. O contrato não seria juridicamente de convênio, mas de prestação de serviços, impondo o procedimento licitatório. Defendeu a configuração de dolo tanto do 1º quanto do 2º réus, plenamente cientes da necessidade de licitação para a celebração do contrato. Mencionou a vantagem econômica diante da disponibilidade dos vencimentos dos servidores ao banco réu, não havendo necessidade de prova de prejuízo ao erário para a configuração da improbidade.

Apresentadas contrarrazões na peça 331.

Parecer da Procuradoria de Justiça, na peça 394, opinando pelo provimento do recurso.

É O RELATÓRIO

Após a leitura das argumentações da parte apelante, e o sopesamento de tudo quanto foi alegado, conclui-se estar perfeitamente constituída a pretensão inicial, justificando diversa solução para a lide do que aquela dada pela sentença. Esta afirmou que:

“Para que fossem prestigiados os pedidos autorais, deveria ter ficado claramente demonstrado dano ao erário, convertido em proveito para os réus ou a afronta aos Princípios Constitucionais que regem a Administração Pública em virtude de má-intensão do administrador, o que não se verificou. Não há nos autos evidências de que os dois primeiros demandados tenham obtido vantagem patrimonial ou que o Município de Petrópolis tenha sofrido prejuízo por conta do convênio celebrado...”

O exame da causa, todavia, leva-nos a resultado diferente.

Preliminarmente, o pedido de declaração de nulidade do convênio firmado entre as partes realmente teve seu objeto prejudicado diante da revogação unilateral da avença pelo Município, consoante já noticiado nos autos.

As teses de defesa das contrarrazões descansam nos pilares da inexistência de dolo para a realização da conduta ímproba, ausência de dano ao erário, falta de incremento patrimonial de qualquer das partes, e desnecessidade de licitação. É nodal destacar, antes de tudo, os réus sequer se dão ao trabalho de negar a prática das condutas que lhes foram imputadas. Procuram apenas se eximir da responsabilidade que, evidentemente, deles sua na condição de chefe do Executivo municipal e entidade financeira contratante.

No primeiro momento e de forma estarrecedora, é simplesmente inacreditável o “sumiço” do processo administrativo que resultou na celebração do convênio, não havendo fornecimento da documentação por nenhum dos réus. Impossível, assim, verificar as alegadas “melhores condições” para o ente ou as “tarifas diferenciadas” para os servidores. De saltar aos olhos também que a documentação pertinente a uma negociação de tamanha monta (cinco milhões de Reais de contrapartida pagos pelo banco), não tenha sido arquivada e copiada para futura referência ou sequer mantida pelas partes. Por este mesmo motivo nada se sabe dos “projetos sociais” nos quais os cinco milhões foram investidos, adicionando ao mistério e obscuridade da contratação.

Pois bem, o primeiro elemento a ser assentado é o de necessidade de licitação para a avença efetuada entre os réus. O Supremo Tribunal Federal já firmou o entendimento de que o depósito de salário ou de remuneração de servidor público em instituição financeira privada não afronta o artigo 164, §4º, da Constituição Federal, porque o referido depósito não se enquadra no conceito de disponibilidade de caixa. Os réus muito discorrem sobre este ponto, que não é sequer relevante. Com efeito, a folha de pagamento dos servidores pode ser administrada por instituição financeira privada. O ato de repasse da folha de pagamento é que, por toda obviedade, deve se submeter a procedimento licitatório.

Tratamos aqui de contrato, e não de convênio. Os interesses não são confluentes, mas contrapostos. O banco quer aumentar o valor dos seus depósitos mensais e o município de livrar de encargos e tarifas que o oneram, recebendo ainda contrapartida financeira para tanto. A tentativa de desnaturar um tipo de relação jurídica em outra não lhe altera a verdadeira natureza, que é contratual. Verifique-se o recente precedente do STJ:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS BANCÁRIOS. DISTINÇÃO ENTRE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS E CONTRATOS DE DIREITO PRIVADO DA ADMINISTRAÇÃO. RESCISÃO. INTERESSE PÚBLICO. CLAUSULA EXPRESSA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se o recorrente possui o direito líquido e certo de impedir a rescisão unilateral, sem prévio processo administrativo, pelo Município de avença celebrada para a prestação de serviços bancários aos servidores da Administração Pública municipal e a ela própria.

2. O móvel invocado pelo ente público - a maior rentabilidade proporcionada pelo contrato com outra instituição financeira - é elemento de extrema relevância à análise de questão fundamental para o deslinde da presente controvérsia e consiste em definir a natureza jurídica do negócio firmado entre o Município de Petrópolis e o Banco Bradesco S/A.

3. O objeto da relação jurídica sob análise revela, em primeiro lugar, que, ao contrário do denominado pelas partes, não se está diante de convênio, mas de verdadeiro contrato. O pacto firmado entre recorrente e recorrido não tem como finalidade a realização de objetivos de interesse comum, traço fundamental à configuração de convênio. Está claro que o Banco visava à ampliação de sua clientela e do volume de recursos financeiros depositados em agência a ele pertencente. Por sua vez, buscava o Município se valer de serviços bancários para movimentar recursos e efetuar pagamentos aos servidores.

RMS 32263 / RJ - Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN - DJe 18/12/2012

Se a natureza é contratual, a licitação é obrigatória, nos moldes da Lei 8666/93, como forma de obter a situação mais vantajosa ao Poder Público:

Artigo 2º—As obras, serviços, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os fins desta Lei, considera-se contrato todo e qualquer ajuste entre órgãos ou entidades da Administração Pública e particulares, em que haja um acordo de vontades para a formação de vínculo e a estipulação de obrigações recíprocas, seja qual for a denominação utilizada.

O próprio réu RUBENS JOSÉ FRANÇA BOMTEMPO admite isso de forma explícita, às fls. 317:

"...com o advento da ADIN 3578, onde o Plenário do STF suspendeu a eficácia de MP que garantia a banco privado o monopólio de contas do Poder Público, começou-se a exigir procedimento licitatório para a prestação de tais serviços, à exceção das disponibilidades de caixa, que têm que ser depositadas em Bancos Oficiais."

Ora, se a decisão acima referida foi publicada no DJ de 24/02/2006, e o próprio convênio em questão foi celebrado em 12 de abril de 2006, qual a possível justificativa para que se tenha preterido a licitação? Não se consegue vislumbrá-la. O TCE igualmente concluiu pela necessidade de licitação (fls. 61 do anexo):

As justificativas apresentadas para os itens de 1 a 5, objeto do Voto (fls. 163/164), se revelaram insuficientes para desconstituir as irregularidades constatadas pela Equipe de Inspeção, ficando caracterizado o descumprimento da Lei Federal nº 8.666/93 e demais normas aplicáveis ao caso, estando o responsável sujeito às sanções previstas na Lei Complementar nº631/90.

Foi, portanto, indevida a dispensa de procedimento licitatório. O mesmo se diz quanto ao banco réu, experiente contratante deste tipo de avença e inclusive responsável pela folha de pagamento dos servidores do Tribunal de Justiça. A rescisão unilateral do "convênio" após a conclusão do processo pelo TCE em nada altera a ilegalidade da sua prática desde o nascedouro, e não se presta a remediar sua omissão pretérita.

Ainda que se pudesse admitir o convênio em tal situação, o certame licitatório não poderia ser afastado, já que o artigo 116 da Lei nº 8666/93 estabelece que os convênios também serão regidos pelos princípios e regras fixados nas relações contratuais, quando cabível, o que seria o caso:

Artigo 116. - Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, aos convênios, acordos, ajustes e outros instrumentos congêneres celebrados por órgãos e entidades da Administração.

Como forma de delimitar a reflexão a balizas pré-estabelecidas e acelerar o processo de julgamento, devemos fixar de início a quais dispositivos normativos os atos referidos pela parte autora podem se subsumir. A Lei 8429/92 estipulou três modalidades de atos de improbidade, em seus artigos 9º, 10 e 11. O artigo 9º diz respeito aos atos que importam enriquecimento indevido; o artigo 10 remete aos atos que causam prejuízo ao patrimônio público e o artigo 11 se relaciona aos atos que atentam contra os princípios da Administração Pública.

Em que pesem suspeitas no sentido contrário, não há evidência nos autos, quanto a enriquecimento indevido de algum agente público ou particular, não sendo, então o caso de incidência do artigo 9º da Lei de Improbidade, tendo em vista a ausência dos elementos essenciais ao dispositivo, quais sejam, auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo ou qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres.

No que diz respeito ao artigo 10 da mesma lei, irremediável a constatação de dano ao erário. O apelante simplesmente promoveu a contratação de instituição financeira para administrar toda a folha de pagamento dos servidores municipais, mediante contrapartida de R\$5.000.000,00 que não se sabe onde foram parar, "condições vantajosas" e "tarifas diferenciadas" que até hoje não se sabe quais são, sem o imprescindível procedimento licitatório. A mera e inexplicável exclusão da licitação já configura presunção de lesão aos cofres públicos, diante da ausência de concorrência efetiva, situação que permitiria obter a maior vantagem possível pelo menor preço praticável para o município. Não é segredo, nem para o leigo, que esse tipo de contrato é valiosíssimo para os bancos, que passam a dispor de expressivo incremento mensal de numerário à sua disposição, para que possam emprestá-lo ou investi-lo como melhor entenderem, fomentando a percepção de grandes lucros. Certamente haveria, portanto, outros bancos interessados na obtenção do contrato, que poderiam oferecer condições ainda melhores do que aquelas de fato oferecidas e que, repise-se, não se sabe quais foram. À toda evidência, o dano ao erário ocorreu, sendo difícil até mesmo mensurar sua extensão, diante da falta de cooperação dos réus e da supressão licitatória, configuradas as hipóteses do artigo 10, VIII e XI:

Artigo 10. - Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

(...)

VIII - frustrar a licitude de processo licitatório ou dispensá-lo indevidamente;

(...)

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

Prosseguindo, a ação versa, ainda, sobre a imputação ao réu da violação de dever decorrente dos princípios da impessoalidade, moralidade e legalidade, e consequente prática de conduta tipificada no artigo 11 da Lei 8429/92, cujo conteúdo merece exposição:

Artigo 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;

II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício;

III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo;

IV - negar publicidade aos atos oficiais;

V - frustrar a licitude de concurso público;

VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo;

VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço.

O Princípio da Moralidade impõe ao agente público comportamento ético-jurídico coerente, adequado e fundamentado, e se associa à plena observância da boa-fé, da lisura e da honestidade. A Moralidade Administrativa traça padrões de caráter objetivo, e condutas exigíveis do servidor público, podendo ser violada ainda que os atos avaliados se coadunem tecnicamente com a legalidade e demais princípios administrativos. A Legalidade

constitui ponto basilar do ordenamento jurídico-administrativo, submetendo o agir do Estado ao império da lei, e retirando a prerrogativa arbitrária do soberano completamente livre para agir, sem satisfações a prestar. A Impessoalidade, como é sabido, consiste na vedação ao favorecimento pessoal de determinada pessoa ou centro de interesses em detrimento do interesse da Administração, sempre preponderante do conduzir da máquina pública. Ora, a contratação realizada configura desrespeito frontal aos princípios da Moralidade, assim como aos da Legalidade e da Impessoalidade, traçando desde o início da conduta descaso com as verbas públicas e a supremacia do interesse coletivo.

A Administração Pública somente pode ser realizada nos limites e objetivos da lei, que traz guarida ao cidadão de eventuais e frequentes abusos dos agentes políticos e públicos nos exercícios administrativos, além de limitar o Poder do Estado na ingerência da esfera das liberdades individuais. Enquanto os particulares podem agir livremente dentro de toda a gama de atos não vedados por lei, a Administração, ao contrário, tem a sua atuação vinculada aos ditames, objetivos, formas, prazos, limites, percentuais e demais normas legais, especialmente naquilo que diz respeito ao empenho e gasto de verbas.

Inexiste qualquer elemento subjetivo especial na "tipologia" dos atos ímprobos do artigo 11. Assim vale dizer, não é preciso que, para caracterizar a improbidade, o agente busque qualquer finalidade além do próprio objetivo reprovável. O voto condutor do Resp 765.212, (STJ REsp 765212 / AC – Relator Ministro HERMAN BENJAMIN - Órgão Julgador - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento 02/03/2010) elucida a questão de forma clara:

Uma comparação simples ajudará a entender a extensão da assertiva anterior. O art. 159 do CP diz que é crime sujeito à pena de reclusão "[s]eqüestrar pessoa com o fim de obter, para si ou para outrem, qualquer vantagem, como condição ou preço do resgate" (destaque nosso). A locução "com o fim de" caracteriza um elemento subjetivo especial do tipo, uma finalidade a mais, ou, como se diz na doutrina penal, um especial fim de agir. É verdade que, para caracterizar a extorsão mediante seqüestro, é desnecessário o alcance dessa finalidade, mas ela integra o tipo. Lado a lado arts. 159 do CP e 11 da LIA, fica nítido que para este último é despicienda a busca por uma finalidade diferente da violação aos deveres nele colocados. É por isso que também não é correto exigir a presença de dolo específico. Basta o dolo *lato sensu* (direto - resultado querido e aderente à ação - ou eventual - risco de produção do resultado)."

Na capitulação das condutas praticadas pelo réu, temos também configurada a hipótese do artigo 11, caput e I, da Lei 8429/92:

Artigo 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.

Quanto ao dolo do apelante, fica reconhecida sua configuração de maneira plena e na modalidade direta. Não se pode conceder o mínimo grau de plausibilidade à ideia de que a contratação manifestamente ilegal de instituição financeira para administrar enorme numerário, de forma unilateral e sem licitação, por meio de procedimento cujos termos até o momento desta decisão são desconhecidos, tenha sido efetivada sem a mais cristalina má-fé, tanto do Prefeito quanto do Bradesco. É evidente que o processo teve o intuito de burlar o princípio licitatório. Sobressai ainda que o dolo se extrai pela própria desproporcionalidade de se proceder à contratação efetivada sem qualquer cuidado prévio, beirando a irrazoabilidade total, cuja conduta do administrador público na época, o primeiro réu, não pode ser enquadrada como mera negligência sobre assuntos afetos à coisa pública.

Não se pode acolher o argumento de que a ingenuidade de um prefeito municipal chegasse ao ponto de agir como fez o apelante, tal qual teria ocorrido no caso concreto se ele tivesse procedido sem dolo. Tampouco é minimamente plausível qualquer alegação de despreparo ou falta de informação. A uma, porque alguém que se elege prefeito municipal tem um mínimo de conhecimento da forma de atuação da Administração na contratação e nos gastos. A duas, porque na absurda hipótese de desconhecimento das normas basilares de contratação, a sempre presente assessoria tem o papel permanente de consultoria e elucidação. E não estamos falando de um pequeno município do interior, mas sim de Petrópolis, cidade que contava 295.000 habitantes em 2010 e possui órgão de Procuradoria Municipal.

Os critérios para a fixação sancionatória pelo julgador são os conhecidos Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade, norteados pelas considerações sobre a reprovabilidade e lesividade da conduta, dano ao erário e grau de culpa no atuar ilícito:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SANÇÕES. CONDENAÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. MULTA CIVIL E RESSARCIMENTO INTEGRAL DO DANO. NATUREZA DIVERSA.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a aplicação das penalidades previstas no art. 12 da Lei n. 8.429/92 exige que o magistrado considere, no caso concreto, "a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente". Assim, é necessária a análise da razoabilidade e proporcionalidade em relação à gravidade do ato de

improbidade e à cominação das penalidades, as quais podem ser aplicadas cumulativas ou não.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, mantendo a sentença de primeiro grau, condenou os recorrentes a perderem as funções públicas, suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil e vedação de contratarem com o poder público, com a efetiva consideração dos limites fixados na legislação e observância dos Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade.

3. A multa civil não se confunde com a penalidade de ressarcimento

integral do dano, pois possui natureza jurídica diversa. Enquanto esta visa a recomposição do patrimônio público afetado, aquela tem caráter punitivo do agente ímprobo. Agravo regimental improvido. - AgRg no REsp 1122984 / PR - Relator(a) - Ministro HUMBERTO MARTINS - DJe 09/11/2010

Já foi reconhecido o dolo direto da parte ré na realização de todas as hipóteses de transgressão legal enumeradas acima. As condutas ilegais e inconstitucionais foram de relevo, indicando descaso consciente com as normas de regência. Tratando-se de chefe do Executivo municipal, os efeitos e a reprovabilidade das circunstâncias se agravam.

Considerados os critérios de estipulação de pena e os fatos que determinam as circunstâncias do caso concreto, a fixação bem fundamentada e abalizada de pena pode ser alcançada com o acolhimento parcial dos pedidos sancionatórios iniciais. A cumulatividade nas sanções decorrentes da prática de atos de improbidade é reconhecida pela jurisprudência, desde que adequadamente fundamentada, o que foi realizado na hipótese:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

(...)

5. Princípio da proporcionalidade na aplicação das penas.

5.1. Sustenta-se a não-observância do princípio da proporcionalidade, pois seria impossível a cumulação das penas previstas na LIA, bem como porque "o v. acórdão aplicou sanção desarrazoada ao recorrente que não agiu de má-fé, não foi desonesto e os servidores contratados efetivamente prestaram os seus serviços à Municipalidade de Restinga, não causando qualquer prejuízo".

5.2. O magistrado deve realizar a dosimetria da pena segundo a natureza, gravidade e as consequências do ato ímprobo, providências que não impedem a cumulação se necessário for. - REsp 1140315 / SP - Relator(a) Ministro CASTRO MEIRA - DJe 19/08/2010.

Nesses termos, considerando o disposto no artigo 12, incisos II e III, da Lei 8429/92, posto haver cometimentos dos ilícitos dos artigos 10, incisos VIII e XI, e 11, *caput* e inciso I, da mesma lei, dá-se parcial provimento ao recurso do Ministério Público, julgando-se procedentes em parte os pedidos iniciais para:

(i) Condenar o réu RUBENS JOSÉ FRANÇA BOMTEMPO ao pagamento de multa civil no valor de R\$100.000,00, equivalente a 2% do valor contratado como contrapartida financeira no convênio cuja irregularidade aqui foi reconhecida, suspendendo-se (não tendo o MP pleiteado a perda da função pública) seus direitos políticos pelo prazo de sete anos (já que condenado pelos artigos 10 e 11 da Lei de Improbidade), ficando ainda condenado à proibição de contratar com o Poder Público por cinco anos ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário.

(ii) Condenar o segundo réu, Banco Bradesco, ao pagamento de multa civil no valor de R\$200.000,00, equivalente a 4% do valor contratado como contrapartida financeira no convênio cuja irregularidade aqui foi reconhecida (dada a maior capacidade econômica do banco), ficando ainda condenado à proibição de contratar com o Poder Público (federal, estaduais e municipais) ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de cinco anos.

Nestes termos, dá-se parcial provimento ao recurso. Incidem juros e correção monetária a partir desta data. Sem honorários, custas processuais pelos réus, proporcionalmente.

Rio de Janeiro, 20 de maio de 2014.

MARIA AUGUSTA VAZ MONTEIRO DE FIGUEIREDO
DESEMBARGADORA RELATORA

