



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5007752-37.2011.4.04.7005/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA

**APELANTE:** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (AUTOR)

**APELADO:** ALEXANDRE (RÉU)

**ADVOGADO:** HELIO IDERIHA JUNIOR

**ADVOGADO:** ANDRÉ FELIPPE JORGE DA SILVA

**INTERESSADO:** UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO (INTERESSADO)

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTE PENITENCIÁRIO FEDERAL. PORTE E USO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES (COCAÍNA). VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ARTIGO 11 DA LEI Nº 8.429/92. FIXAÇÃO DAS PENAS. ARTIGO 12 DA LEI Nº 8.429/1992. PENAS ALTERNATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA.

1. As sanções por ato de improbidade administrativa encontram-se exaustivamente elencadas na Lei nº 8.429/92, permitindo ao magistrado, com auxílio do princípio da proporcionalidade, aplicar aquelas que entender suficientes para punir o agente público, em face da gravidade da conduta ímproba, mas não poderá estabelecer penalidades diversas daquela.

2. Restou caracterizada a improbidade administrativa porquanto configurada a imoralidade administrativa e violação aos deveres de honestidade, legalidade e lealdade no exercício das funções de agente penitenciário tendo em vista que mesmo na simples condição de usuário, sua atuação como Agente Penitenciário Federal não permite relações próximas com fornecedores de drogas ilícitas, já que incompatível com seu dever funcional, bem como com a confiança depositada pela Administração Pública na pessoa do réu, que busca contar com servidor comprometido com a segurança pública.

3. Hipótese em que demonstrado que a conduta do réu revelou-se de extrema gravidade, uma vez que a função de agente penitenciário é

incompatível com o uso de substância entorpecente, porquanto coloca em risco seu dever maior que é a segurança pública.

4. Caracterizada a improbidade administrativa, por violação aos princípios da Administração Pública, a pena a ser cominada deve ser a perda da função pública, na forma do artigo 12, inciso III, da Lei nº 8.429/1992.

5. A sanção de suspensão dos direitos políticos, a mais drástica das penalidades estabelecidas no artigo 12 da Lei nº 8.429/92, deve ser aplicada tão somente em casos muito graves, quando há ofensa à ordem política e social.

6. O pagamento de multa civil também não deve ser cominado, já que não houve dano ao erário ou enriquecimento ilícito que justifique a penalidade.

7. Não tendo a improbidade decorrido de ato contratual, não deve ser infligida a pena de proibição de contratar com o Poder Público ou receber subsídios.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso para condenar o apelado na pena de perda da função pública, na forma do artigo 12, Inciso III, da Lei nº 8.429/1992, vencidos o Des. Federal ROGÉRIO FAVRETO e a Des. Federal VIVIAN CAMINHA, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 06 de março de 2018.

## RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública de improbidade administrativa proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra **ALEXANDRE**, objetivando a sua condenação às penas previstas no artigo 12, inciso III, da Lei nº 8.429/92, pela suposta prática de ato de improbidade administrativa (artigo 11 da Lei nº 8.429/92).

Consta da petição inicial que o requerido é agente penitenciário federal lotado na Penitenciária Federal de Catanduvas/PR e, em 30.07.2010, foi flagrado por policiais militares portando pequena quantidade de droga de uso ilícito (0,5g de cocaína). O procedimento especial criminal instaurado com base nesses fatos foi arquivado em face da aplicação do princípio da insignificância. No âmbito administrativo houve a instauração de Sindicância que, inobstante

tenha concluído pela caracterização de violação de dever funcional, não aplicou a penalidade em face do reconhecimento da prescrição. A AGU elaborou parecer contrário, acolhido pela Corregedoria-Geral do DEPEN, com a sugestão da aplicação da pena de suspensão de cinco dias. Pede o MPF a condenação do réu nas penas da Lei nº 8429/92 (art. 11). Pede, ainda, que seja declarada sua impossibilidade de retornar ao serviço público federal (Lei nº 8.112/90, art. 137, § único).

A sentença foi de parcial procedência do pedido para condenar o réu pela prática de ato de improbidade administrativa e determinar que fique o réu obrigado a se submeter a perícia médica e psicológica perante aquele juízo, a cada semestre, além do exame toxicológico, a cada trimestre, todos durante o interstício de três anos, perante profissionais a ser indicados pelo próprio juízo, a fim de se constatar o total restabelecimento de sua saúde física e mental, além do afastamento das drogas, sob pena de aplicação da pena de demissão, em caso de descumprimento da ordem, nos termos do art. 12, III, da Lei 8.429/92.

Apela o Ministério Público Federal pleiteando a reforma da sentença para que seja cominada a pena de “demissão ao servidor federal, diante da infringência gravíssima atentatória contra os princípios da administração”, além da suspensão dos direitos políticos, pagamento de multa civil até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente, e, ainda, a proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios (Evento 361).

O requerido apresentou contrarrazões ao recurso.

Nesta instância o MPF opinou pelo provimento do apelo, condenando-se o réu à perda do cargo.

É o relatório.

## **VOTO**

### **I – Do ato de improbidade (Lei nº 8429/92 – art. 11)**

Não há controvérsia quanto à ocorrência dos fatos narrados na inicial, nem à circunstância de que o réu é usuário de drogas.

Foi realizada perícia judicial (evento 239), que concluiu pela existência de dependência química leve (cocaína).

Correta a decisão recorrida quando entendeu que restou caracterizada a improbidade administrativa, porquanto configurada a imoralidade administrativa e violação aos deveres de honestidade, legalidade e lealdade no exercício das funções de agente penitenciário tendo em vista que mesmo na simples condição de usuário, sua atuação como Agente Penitenciário Federal não

permite relações próximas com fornecedores de drogas ilícitas, já que incompatível com seu dever funcional, bem como com a confiança depositada pela Administração Pública na pessoa do réu, que busca contar com servidor comprometido com a segurança pública.

Mencionou também o juízo de origem, o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo, aprovado pelo Decreto n. 1.171, de 22/06/1994, que exige do servidor público a manutenção, ainda que fora de suas atribuições, de conduta moral, com observância da manutenção da dignidade, do decoro, da preservação da imagem e honra das instituições públicas com as quais mantém vínculo funcional.

De outro lado, a função de agente penitenciário é incompatível com o uso de substância entorpecente, porquanto coloca em risco seu dever maior que é a segurança pública.

Constam dos autos outros episódios, também referidos na sentença:

*“o processo de aposentadoria por invalidez, sob n. 08117.003084/2013-61 e sua prisão por ameaça, posse irregular de anabolizantes, além do registro vencido de arma de fogo, da qual possui porte, instaurados após a prática do fato ora em análise, os quais evidenciam, de certa forma, a instabilidade psicológica do réu e fragilidade de seu estado de saúde físico, que podem evidentemente estar relacionados ao uso da substância entorpecente.”*

Refere ainda o MPF, em suas razões recursais sobre a vida pregressa do recorrido:

*“\* Sindicância nº 039/2009: Faltas injustificadas ao serviço (11/12/13/14 de julho de 2009): Houve prescrição da pretensão punitiva: punido com o desconto de 4 dias não trabalhados.*

*\* Sindicância 031/2010: Faltas injustificadas ao serviço (24/25/26/29/30/31 de março e 12/13/14/19/20 de abril de 2010): Penalidade de Advertência: punido com o desconto de 11 dias não trabalhados.*

*\* Sindicância nº 013/2012: Faltas injustificadas ao serviço (26/10 e 30/11/2011): Penalidade de suspensão por 05 (cinco) dias e desconto de 2 dias não trabalhados. Nesses termos, restou devidamente demonstrada nos autos a incompatibilidade do cargo exercido com a sua conduta de usuário de drogas, posto que certamente as faltas acima mencionadas referem-se a períodos em que o servidor estava impossibilitado de trabalhar devido ao uso desenfreado de drogas.*

A fim de corroborar com o alegado, o MPF trouxe aos autos reportagem vinculada na imprensa local recentemente (05/04/2016), em que se noticia a prisão em flagrante do apelado em virtude do cometimento de crime

previsto na Lei Maria da Penha, bem como em razão de ter sido localizado em sua residência mais de 200 frascos de anabolizantes. Se não bastasse, em consulta ao Oráculo, extrai-se que na oportunidade o apelado foi autuado também pelo crime de RESISTÊNCIA!” (evento 361)

Embora alguns dos fatos elencados acima tenham ocorrido após o ajuizamento desse feito, servem para demonstrar que a conduta do réu não se coaduna com o cargo ocupado e a importância de suas funções.

A segurança pública resta comprometida com a atuação de servidor dependente químico na relevante função de agente penitenciário.

Deixo de tecer maiores comentários à materialidade e a presença do elemento subjetivo no ato ímprobo, tendo em vista a ausência de recurso da parte ré.

## **II – Das penas**

A sentença entendeu de aplicar ao réu pena diversa da requerida e determinou sua sujeição à acompanhamento por psicólogo e médico psiquiatra, durante o período de três anos, com submissão às perícias a cada seis meses, perante profissionais a ser indicados pelo juízo, objetivando a constatação do estado de saúde e sua recuperação, sob pena de aplicação da pena de demissão, em caso de descumprimento desta ordem, nos termos do art. 12, inciso III, da Lei nº 8.429/92.

As penas aplicáveis aos atos de improbidade administrativa estão previstas expressamente no artigo 12 da Lei nº 8.429/1992, nos seguintes termos:

*"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.*

*I - na hipótese do art. 9º, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, ressarcimento integral do dano, quando houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de oito a dez anos, pagamento de multa civil de até três vezes o valor do acréscimo patrimonial 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 dez anos;*

*II - na hipótese do art. 10, ressarcimento integral do dano, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, se concorrer esta circunstância, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de cinco a oito anos, pagamento de multa civil de até duas vezes o valor do dano 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 cinco anos;*

*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."*

Como se vê, a Lei nº 8.429/1992 comina abstratamente as sanções aplicáveis aos atos de improbidade, conforme sejam caracterizados pelo enriquecimento ilícito (artigo 9º), pela lesão ao erário (artigo 10) ou pela violação aos princípios da Administração Pública (artigo 11). A fixação da sanção no caso concreto tem como critério legal delimitador a extensão do dano causado e/ou o proveito econômico obtido pelo infrator (artigo 12, parágrafo único). Assim, a sanção deve ser proporcional ao fato.

Com efeito, em virtude do princípio da individualização da pena consagrado constitucionalmente no inciso XLVI, do artigo 5º, exige-se uma estreita correspondência entre a responsabilização da conduta do agente e a sanção a ser aplicada, de maneira que a pena atinja suas finalidades de prevenção e repressão.

Frise-se, aliás, que de acordo com a jurisprudência do STJ, as penas do artigo 12 da Lei nº 8.429/1992 não são necessariamente aplicadas de forma cumulativa, cabendo ao magistrado dosar as sanções de acordo com a natureza, gravidade e conseqüências do ato ímprobo. Para tanto, é indispensável, sob pena de nulidade, a indicação das razões para a aplicação de cada uma delas, levando em consideração os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ARTS. 480 A 482 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. TESE NÃO ARGUIDA NO RECURSO ESPECIAL. ART. 11 DA LEI 8.429/1992. DOLO. INOVAÇÃO RECURSAL. ART. 12 DA LIA. CUMULATIVIDADE DAS SANÇÕES. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Trata-se na origem de ação ajuizada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra ex-prefeito do Município de Vitória Brasil pela prática de atos de improbidade administrativa de contratação de servidores em caráter temporário sem concurso público.*

*2. No tocante à alegada ofensa aos arts. 480 a 482 do CPC, é inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a*

*despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Se o Tribunal local, a despeito da oposição dos Embargos Declaratórios, deixa de se manifestar sobre as questões suscitadas, deve a parte interpor Recurso Especial com base na ofensa às disposições do artigo 535 do Código de Processo Civil.*

*4. A tese de que o acórdão recorrido não teria examinado o dolo (art. 11 da Lei 8.429/1992) não foi arguida perante o Tribunal de origem, caracterizando-se, portanto, indevida inovação recursal em Recurso Especial.*

*5. Nos termos do art. 12 da Lei 8.429/92, nas casos de condenação por prática de ato de improbidade administrativa, na fixação das penas, o juiz levará em conta a gravidade do fato, a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.*

*6. In casu, não há falar em desproporcionalidade das penas somente porque não houve o enriquecimento ilícito, dada a gravidade dos fatos e considerando que a suspensão dos direitos políticos foi fixada no patamar mínimo e a multa em patamar muito abaixo do máximo permitido.*

*7. Agravo desprovido.*

*(STJ, Segunda Turma, AIRES 201502152027, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16/08/2016, DJE 09/09/2016)*

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS. PROMOÇÃO PESSOAL. RECONHECIMENTO DO ELEMENTO SUBJETIVO. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICO-PROBATÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. LEGALIDADE DA SANÇÃO IMPOSTA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. OBSERVÂNCIA.**

*1. Muito embora a Corte de origem não tenha examinado expressamente a prefacial de inadequação da aplicação da Lei n. 8.429/1992 aos prefeitos municipais, tal preliminar, de feição eminentemente meritória, foi rechaçada implicitamente, uma vez que ao recorrente foram impostas as sanções previstas no diploma legal em referência.*

*2. Hipótese em que não faria sentido, à míngua de utilidade, a baixa dos autos ao Tribunal a quo para o exame de tal aspecto, visto que a jurisprudência de ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que os agentes políticos municipais se submetem aos ditames da Lei n. 8.429/1992, sem prejuízo da responsabilização política e criminal estabelecida no DL n. 201/1967.*

3. A tipologia dos atos de improbidade se subdivide em: (a) atos que implicam enriquecimento ilícito (art. 9º da LIA); (b) atos que ensejam dano ao erário (art. 10 da LIA); e (c) atos que vulneram princípios da administração (art. 11 da LIA), com seus respectivos elementos subjetivos (necessários à imputação da conduta ao tipo) divididos da seguinte maneira: exige-se dolo para que se configurem as hipóteses típicas dos arts. 9º e 11, ou pelo menos culpa, nas situações do art. 10.

4. No caso, o TJ/PB, ao analisar a questão, reconheceu a prática consciente de ato ímprobo consubstanciado na padronização, pelo recorrente, de bens públicos com as cores de sua campanha política, em flagrante violação a princípios da administração pública, notadamente os da impessoalidade e da moralidade, a justificar a condenação imposta na origem, sendo certo, ademais, que, na hipótese, o acolhimento da pretensão recursal para modificar tal entendimento implicaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório, medida impossível na via estreita do recurso especial, a teor do disposto na Súmula 7 do STJ.

5. Esta Corte consolidou o entendimento de que é viável a revisão da dosimetria das sanções aplicadas em ação de improbidade administrativa quando, da leitura do acórdão recorrido, verificar-se a desproporcionalidade entre os atos praticados e as sanções impostas.

6. In casu, a imposição cumulativa das penas, na moldura delineada na legislação de regência - consistente na suspensão dos direitos políticos no mínimo legal (3 anos), pagamento de multa civil de 2 (duas) vezes o valor da remuneração percebida pelo recorrente, de um total possível de 100, e a proibição de contratar com o Poder Público por 3 anos (sanção fixa para a hipótese do art. 11 da LIA), além da obrigação de repintar os móveis e imóveis -, afigura-se proporcional à prática do ato ímprobo apontado, mormente considerando que a "publicidade no intuito de promoção pessoal importa em grave ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade e moralidade, que, dentre outros, informam a boa administração", conforme ressaltado na origem.

7. Questão de ordem que não pode ser conhecida, pois o tema ali tratado - juntada de fotografias - deveria ter sido deduzido no bojo do seu inconformismo inicial.

8. Agravo interno desprovido. Questão de ordem não conhecida.

(STJ, Primeira Turma, AIRESP 201503011155, Rel. Ministro Gurgel de Faria, 1. 16/02/2017, DJE 10/03/2017)

Nesse contexto, tenho que na ação de improbidade administrativa é defeso ao Juiz estabelecer penas alternativas. As sanções por ato de improbidade encontram-se exaustivamente elencadas na Lei nº 8.429/92, permitindo ao magistrado, com auxílio do princípio da proporcionalidade, aplicar aquelas que



entender suficientes para punir o agente público, em face da gravidade da conduta ímproba, mas não poderá estabelecer penalidades diversas daquela.

Dessa maneira, caracterizada a improbidade administrativa, por violação aos princípios da Administração Pública, conforme bem delineado na sentença apelada, a pena a ser cominada deve ser a perda da função pública, na forma do artigo 12, inciso III, da Lei nº 8.429/1992 .

Sendo a conduta do agente público de extrema gravidade e incompatível com a função exercida, a perda do cargo mostra-se inafastável.

Tratando-se de segurança pública, torna-se necessário o afastamento do agente ímprobo, em face da natureza da função exercida. O réu, usuário de drogas, praticou ato incompatível com o cargo de agente penitenciário.

Quanto às demais sanções requeridas, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos; pagamento de multa civil até cem vezes o salário mínimo 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 3 anos, tenho que não devem ser aplicadas, porquanto a sanção de suspensão dos direitos políticos, a mais drástica das penalidades estabelecidas no art. 12, da Lei n. 8.429/92, deve ser aplicada tão somente em casos muito graves. O pagamento de multa civil também não deve ser cominado, já que não houve dano ao erário ou enriquecimento ilícito que justifique a penalidade. Também a proibição de contratar com o Poder Público ou receber subsídios não deve ser infligida, já que a improbidade não decorreu de ato contratual.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso para condenar o apelado na pena de perda da função pública, na forma do artigo 12, inciso III, da Lei nº 8.429/1992.

---

Documento eletrônico assinado por **VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40000308419v39** e do código CRC **3f15c416**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): VÂNIA HACK DE ALMEIDA  
Data e Hora: 13/12/2017 18:44:24

---

---

Documento eletrônico assinado por **VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40000308420v19** e do código CRC **0985feb4**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): VÂNIA HACK DE ALMEIDA  
Data e Hora: 7/3/2018, às 16:43:22

---

## VOTO DIVERGENTE

Peço vênia para divergir.

No caso, a parte-ré foi flagrada na rua por policiais militares portando 0,5g de cocaína, tendo ele admitido ser usuário de entorpecentes. A referida ocorrência ensejou a abertura de processo administrativo tendo sido arquivado com fundamento no princípio da insignificância. De qualquer maneira, o Ministério Público Federal acabou por ajuizar a presente ação civil pública de improbidade administrativa e, contra a sentença, apela postulando o agravamento das penas impostas por sentença.

Em atenção ao acervo probatório, chego a mesma conclusão do magistrado sentenciante, razão pela qual reproduzo parte dos fundamentos da sentença, adotando-os como razões da presente divergência.

### *2.5. Da conduta praticada pelo réu e do uso de substância entorpecente*

*Observa-se que, em 30/07/2010, o réu Alexandre foi flagrado em cruzamento de ruas no Centro da cidade de Cascavel/PR, portando 0,5g (meio grama) de cocaína, oportunidade em que afirmou ser usuário de drogas (cf. ev. 1, ANEXOS PET4, pgs. 07/08).*

*Não há divergência quanto à ocorrência do fato e a apreensão do entorpecente, na posse do réu. Inquirido em Juízo, o próprio requerido confirmou que o entorpecente lhe pertencia e que havia adquirido a substância pelo valor de R\$ 20,00 (vinte reais).*

*As circunstâncias em que o réu adquiriu a substância e a ínfima quantidade de droga apreendida, meio grama, revela o intuito de uso da cocaína, reafirmando a condição de usuário de substância entorpecente pelo réu.*

*Note-se que, na esfera criminal, houve a instauração de Procedimento Especial Criminal nº 2010.1621-8, para apuração do delito de uso de substância entorpecente, determinando-se o arquivamento daquele feito, em razão do*

*princípio da insignificância (cf. ev. 1, ANEXOS PET4, pg. 30 e ev. 341, INF2, p. 29/30).*

*Nesse mesmo sentido, no que tange ao uso de substância entorpecente, mostrou-se a prova pericial produzida em Juízo (ev. 239). O laudo pericial foi elaborado a partir de entrevista realizada com o paciente e sem realização de exame toxicológico.*

*A perita informou, a partir da entrevista, que "após mudança de cidade (Rio de Janeiro- Cascavel), onde ficou longe de parentes e amigos, sua sobrecarga no trabalho também influenciou o uso da droga, assim como colegas e amigos e que conheceu em Cascavel, que já eram dependentes químicos".*

*Acrescentou que "em 2006, após mudar-se do RJ para Cascavel PR iniciou uso de cocaína diariamente e compulsivamente por 2 anos seguidos".*

*Existe controvérsia acerca do período em que Alexandre fez uso da substância, pois no momento da apreensão, afirmou ser usuário de drogas há dez anos (ev. 1, ANEXOS PET4, pg. 13), ao passo que, durante a perícia e em Juízo, disse ter iniciado o uso em 2006.*

*Todavia, de uma forma ou de outra, é certo que o réu não nega o consumo de drogas, ainda que em tempo pretérito. Por outro lado, não se tem prova do efetivo desuso da substância entorpecente (as circunstâncias trazidas aos autos indicam a possibilidade concreta de recaída do réu, em vista de seu atual estado de ansiedade elevada - ev. 344). E, há de se notar que tal circunstância mostra-se determinante para o deslinde do feito, tendo em vista a função exercida pelo réu. Ora, como agente penitenciário federal, que atua diariamente na fiscalização dos maiores traficantes do país, talvez, até da América Latina, o cometimento da infração de posse de drogas de uso ilícito, ainda que para consumo próprio, vai de encontro com o padrão de conduta esperado deste servidor que sempre deve buscar 'preservar a imagem, decoro e a credibilidade perante a sociedade'.*

*Feitas tais ponderações, denota-se, portanto, que, inobstante não haja qualquer prova nos autos de que o réu praticava atividade relacionada ao tráfico de drogas, a condição de usuário, ainda que pretérita, foi confessada nos autos por ele próprio.*

*Sendo assim, diante da independência das esferas cível, criminal e administrativa, **resta analisar se o uso de substância entorpecente, ainda que fora do ambiente de trabalho possui relevância, no caso dos autos, de modo a caracterizar ato ímprobo.***

**2.6. Do elemento subjetivo necessário à caracterização do ato de improbidade administrativa**

*Inicialmente, cabe registrar que, para a caracterização dos atos de improbidade previstos no artigo 11 da Lei 8.429/92, que ofendem os princípios da Administração Pública, é necessária a concorrência do elemento subjetivo.*

*O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento no sentido de que "se faz necessária a comprovação dos elementos subjetivos para que se repute uma conduta como ímproba (dolo, nos casos dos artigos 11 e 9º e, ao menos, culpa, nos casos do artigo 10), afastando-se a possibilidade de punição com base tão somente na atuação do mal administrador ou em supostas contrariedades aos ditames legais referentes à licitação, visto que nosso ordenamento jurídico não admite a responsabilização objetiva dos agentes públicos" (REsp nº 997.564/SP, Relator Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe de 25/03/10).*

*Portanto, para a configuração do ato de improbidade administrativa, há necessidade da concorrência do elemento subjetivo, ressaltando Maria Sylvia Zanella Di Pietro que "o enquadramento na lei de improbidade exige culpa ou dolo por parte do sujeito ativo. Mesmo quando algum ato ilegal seja praticado, é preciso verificar se houve culpa ou dolo, se houve um mínimo de má-fé que revele realmente a presença de um comportamento desonesto. (...) Por isso mesmo, a aplicação da lei de improbidade exige bom-senso, pesquisa da intenção do agente, sob pena de sobrecarregar-se inutilmente o Judiciário com questões irrelevantes, que podem ser adequadamente resolvidas na própria esfera administrativa. A própria severidade das sanções previstas na Constituição está a demonstrar que o objetivo foi o de punir infrações que tenham um mínimo de gravidade, por apresentarem conseqüências danosas para o patrimônio público (em sentido amplo), ou propiciarem benefícios indevidos para o agente ou para terceiros. A aplicação das medidas previstas na lei exige a observância do princípio da razoabilidade, sob seu aspecto de proporcionalidade entre meios e fins" (Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2006, p. 785).*

*Vale dizer, o agente público não pode ser responsabilizado objetivamente pelas condutas que constituem violação aos princípios da Administração Pública, sendo imprescindível a demonstração do dolo, para a configuração do ato ímprobo.*

*Nesse mesmo sentido, cito os seguintes precedentes:*

**ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APELAÇÃO. ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO COMPROVAÇÃO. OCORRÊNCIA DE CONFUSÃO PATRIMONIAL. NÃO CONFIGURAÇÃO DE ATO DOLOSO.** A confusão patrimonial do casal, consistente na omissão de doações efetuadas pelo cônjuge, ainda que seja ilícito fiscal, não configura ato de improbidade administrativa. **É entendimento consolidado na jurisprudência pátria que os atos de improbidade descritos nos artigos 9º e 11, LIA, têm como elemento subjetivo imprescindível o dolo, ainda que meramente genérico, sendo dispensado o dolo específico.** (TRF4, AC 5001811-52.2010.404.7002,

*Quarta Turma, Relator p/ Acórdão Candido Alfredo Silva Leal Junior, juntado aos autos em 10/07/2015) (destaquei)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATOS DE IMPROBIDADE. OMISSÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. ART. 11, VI DA LEI Nº 8.429/92. EX-PREFEITO. CONDENAÇÃO. SANÇÕES. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS E MULTA CIVIL. IMPOSIÇÃO ADEQUADA E PROPORCIONAL. DANOS MORAIS COLETIVOS. INAPLICABILIDADE. 1. **De acordo com o art. 11 da Lei 8.429/92, constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo, sendo necessária à tipificação a comprovação do dolo.** No caso em tela, ao se omitir em providenciar que as contas pertinentes fossem prestadas, agiu o réu de forma dolosa, pois mesmo ciente de seu dever legal, não tomou as providências que lhe competiam pessoalmente. (...) (TRF4, AC 5001672-05.2012.404.7011, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Salise Monteiro Sanchotene, juntado aos autos em 30/04/2015) (destaquei)*

*AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AQUISIÇÃO DE UNIDADE MÓVEL DE SAÚDE. ATENDIMENTO À POPULAÇÃO SUBURBANA E RURÍCOLA. PREFEITURA DE VERANÓPOLIS. SUBUTILIZAÇÃO. ELEMENTO SUBJETIVO. ARTIGO 11 DA LEI 8.429/92. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ATO DE IMPROBIDADE. 1. Quanto à alegada subutilização do bem, de um lado, há os apontamentos trazidos pelo apelante, com relatório da gestão da Prefeitura de Veranópolis, posterior à do réu, no sentido da pouca utilização do bem nas comunidades do interior, devido à falta de profissionais e à dificuldade de acesso das estradas. De outro lado, todavia, os autos demonstram que o bem tem sido sim utilizado para a sua finalidade essencial, que é o atendimento médico-odontológico à população carente, inclusive da população suburbana e rurícola, embora em um raio de atuação menor do que o ideal, devido à dificuldade de acesso a algumas comunidades rurícolas. 2. Poder-se-ia discutir se, dentre várias opções de veículos, o ônibus seria a mais adequada, mas estar-se-ia adentrando dentro do mérito administrativo e de opções políticas. Para o prefeito e secretário da época, o ônibus era adequado. Talvez outro secretário ou prefeito entendesse de forma diversa, mas isso está dentro das atribuições do gestor público, ou seja, fazer as melhores escolhas para concretizar o plano de governo que serviu de base para a sua eleição. 3. **Ademais, para a configuração do ato de improbidade previsto no artigo 11 da LIA (Lei 8.429/92), é necessária a prova do dolo de ofender os princípios da moralidade, impessoalidade e eficiência, o que não se fez demonstrar, cabalmente, o autor da ação no caso concreto. Nesse sentido, "é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10"** (REsp 1.261.994/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira*

*Turma, DJe 13/4/12). (TRF4, AC 5002588-87.2013.404.7113, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Salise Monteiro Sanchotene, juntado aos autos em 16/03/2015) (destaquei)*

*No caso dos autos, os elementos indicam a configuração do caráter subjetivo e volitivo de agredir a honestidade, a imparcialidade, a legalidade e a lealdade à instituição.*

*Consoante ressaltado no tópico precedente, o réu foi flagrado, fora do horário de expediente e fora do ambiente de trabalho, portando 0,5g (meio grama) de cocaína, destinada a uso próprio.*

*Não há como negar, desde este momento, que a conduta praticada, ainda que fora do horário de expediente e do ambiente de trabalho, é totalmente desaconselhável e inadequada, especialmente, reafirmo, considerando a função exercida pelo réu, mantendo contato direto com os maiores traficantes do país.*

*As provas dos autos comprovam, novamente, o uso da substância entorpecente, ao menos, em algum momento de sua vida.*

*Em seu depoimento pessoal, o réu **ALEXANDRE** disse ser natural do Rio de Janeiro/RJ e que teve dificuldades de adaptação à cidade de Cascavel/PR, local em que não encontrou lazeres e atividades que possuía em sua cidade de origem. Disse sofrer de depressão. Afirmou que em razão desses fatores buscou refúgio em "certos remédios" não autorizados pela legislação. Relatou que, na data dos fatos, efetivamente portava ínfima quantidade de entorpecente. Alegou que sua doença jamais interferiu em sua conduta profissional. Disse que jamais se apresentou ao trabalho em condições alteradas e que sempre se dedicou ao serviço. Relatou que atualmente tem se submetido a tratamento para depressão e que deixou de ter quaisquer problemas relacionados à conduta ilícita narrada na inicial. Referiu que, na data dos fatos, 30/07/2010, não fazia tratamento para depressão. Indagado sobre o uso de cocaína que fazia à época dos fatos, não soube definir a frequência com que consumia a droga e não soube precisar se seu estado era de dependência. Afirmou que, na época dos fatos, passou a procurar ajuda e iniciou tratamento para depressão, com medicamentos. Disse que, após iniciar o tratamento para depressão, não fez mais uso da droga, o que foi necessário apenas na época em que passava por dificuldades. Afirmou que adquiria a droga fora do ambiente de trabalho. Disse que começou a usar drogas em 2006, ano em que chegou a Cascavel/PR, bem como que não fazia uso em período anterior, na sua cidade de origem. Relatou que, quanto aos fatos sob apuração, adquiriu a droga no centro da cidade de Cascavel/PR, por meio de uma pessoa desconhecida. Afirmou que retornava para sua casa, de posse do entorpecente, quando foi abordado. Disse ter pago R\$ 20,00 (vinte reais) pela droga. Informou que, a partir dessa ocasião, não fez mais uso de drogas, em nenhuma oportunidade e que apenas utiliza medicamentos controlados receitados por seu médico psiquiatra. Alegou que nunca fez uso de drogas durante o horário de trabalho, tampouco apresentou-se ao serviço sob efeito do entorpecente. Disse também que não*

*fazia uso do entorpecente em local público, mas apenas em sua residência. Esclareceu que não se apresentou como agente penitenciário, para adquirir a droga.*

*O teor dos depoimentos prestados por algumas testemunhas, produzidos em juízo, mostra-se coerente com o depoimento prestado pelo réu, no sentido do envolvimento deste com drogas.*

*A esse respeito, a testemunha **ALESSIO**, agente penitenciário federal, disse ter feito o curso de formação junto do réu Alexandre, em 2006. Afirmou que jamais presenciou o réu sob o efeito de entorpecentes ou portando drogas. Disse que, antes de ocorridos os fatos, já havia ouvido sobre o possível envolvimento de Alexandre com o uso de drogas. Afirmou que a questão do uso de drogas pelo réu nunca repercutiu nas funções por ele desempenhadas. Relatou que Alexandre trabalhava em divisão da qual o depoente foi chefe por determinado período, sendo que nunca houve qualquer tipo de problema. Disse que Alexandre nunca compareceu ao trabalho sob efeito de drogas. Relatou não saber o atual estado clínico de Alexandre, mas soube que o réu submeteu-se a internamento, para tratamento, bem como que prosseguiu trabalhando. Disse que Alexandre trabalha no setor de reabilitação de presos. Disse que a atuação do réu jamais colocou em risco a segurança da penitenciária, bem como que desconhece fatos que o desabonem.*

*A testemunha **ELVIS**, agente penitenciário, afirmou ter "ouvido falar" que Alexandre é usuário de drogas e que soube que o réu foi flagrado portando drogas. Afirmou ter perdido contato com o requerido e que desconhece seu atual estado de saúde. Disse que os fatos de ser usuário nunca interferiu no trabalho desempenhado por Alexandre, bem como que jamais presenciou o réu sob efeito de drogas. Relatou que o réu sempre trabalhou normalmente no presídio. Afirmou que conhece Alexandre desde 2006 e que o réu trabalhava com responsabilidade, bem como que não tem conhecimento de quaisquer outros fatos que desabonem sua conduta.*

*A testemunha **LEONARDO**, agente penitenciário federal, disse que ficou sabendo que Alexandre foi apreendido portando drogas e que já havia ouvido dizer que o réu é usuário de entorpecentes. Afirmou que jamais presenciou Alexandre sob efeito de drogas. Disse não ter conhecimento sobre seu atual estado clínico. Afirmou que conheceu Alexandre um pouco tempo antes de ingressarem no serviço junto à Penitenciária Federal, em outro concurso que prestaram juntos e trabalharam em uma Prefeitura. Informou ser natural do Rio de Janeiro/RJ e que passou por algumas dificuldades de adaptação com a mudança de cidade, em razão da distância da família e pela diferença climática entre as regiões. Disse ter conhecimento de que outros agentes passaram por situações semelhantes. Afirmou desconhecer quaisquer outros fatos que desabonem a conduta do réu Alexandre.*

*A testemunha **LUIZ**, agente penitenciário federal, disse ter integrado a Comissão que apurou os fatos narrados na inicial. Afirmou recordar que, pela*

*quantidade de droga apreendida, restou caracterizado que o entorpecente destinava-se a uso do próprio réu. Disse que a conduta do réu não causou qualquer interferência nas atividades realizadas no presídio. Afirmou que a relação de confiança entre Alexandre e seus colegas de serviço permanece a mesma. Relatou que nunca presenciou Alexandre trabalhando de forma a oferecer risco à segurança da penitenciária, tampouco o viu consumindo ou portando drogas.*

*A testemunha **MOISES**, agente penitenciário federal, afirmou ter conhecimento, de forma superficial, acerca do envolvimento do réu Alexandre com consumo de drogas e quanto à sua apreensão portando substância entorpecente. Disse que ficou surpreso quando soube da notícia de que Alexandre havia sido flagrado portando drogas. Disse que jamais presenciou o réu sob efeito de drogas ou álcool. Relatou que, dentro da penitenciária, nunca presenciou qualquer anormalidade quanto à conduta de Alexandre, que pudesse prejudicar o serviço. Afirmou que nunca tomou conhecimento de qualquer repercussão dos fatos narrados na inicial sobre o trabalho desempenhado por Alexandre. Disse que conhece Alexandre desde a época do concurso público, aproximadamente 2005/2006. Nunca viu o réu praticando atos que colocassem em risco a segurança da penitenciária. Disse que Alexandre trabalha no setor de reabilitação de presos.*

*A testemunha **MARCOS**, agente penitenciário federal, disse não ter conhecimento direto sobre o fato de Alexandre ter sido apreendido portando substância entorpecente. Afirmou que apenas ouviu tais notícias a partir do que disseram os colegas de trabalho. Relatou que nunca teve conhecimento de qualquer fato que tenha prejudicado o trabalho de Alexandre. Disse que nunca presenciou o réu sob o efeito de drogas, bem como que não sabia de seu envolvimento com tais substâncias, a não ser pelo que "ouvia" outras pessoas dizerem. Disse que Alexandre trabalha no setor de reabilitação de presos. Relatou que Alexandre sempre trabalhou de forma correta, desde a inauguração do presídio, em 2006. Nunca presenciou o réu consumindo ou portando drogas, tampouco sob efeito destas substâncias. Desconhece quaisquer outros fatos que desabonem a conduta de Alexandre, a quem considera uma pessoa normal.*

*De início, ressalte-se que todas as testemunhas prestaram declarações sob o compromisso de dizer a verdade. Nesse sentido, não merecem prosperar as alegações do parquet, em alegações finais, ao questionar a credibilidade dos depoimentos, sob o argumento de que duas testemunhas eram conhecidas do réu em período anterior ao ingresso na carreira (ev. 317, ALEGAÇÕES1, pg. 08). Não vislumbro a presença de elementos capazes de afastar a fidedignidade dos depoimentos.*

*Observe-se que tais testemunhas foram uníssonas em afirmar que jamais presenciaram o réu portando substância entorpecente no ambiente da penitenciária ou consumindo drogas no local de trabalho, tampouco comparecendo ao serviço sob efeito do uso de tóxicos.*



*Contudo, não há como negar o uso da substância entorpecente fora de seu ambiente de trabalho o que, por si só, configura a imoralidade, o descomprometimento, além da desonestidade para com o exercício de suas funções.*

*Veja que, mesmo na simples condição de usuário, sua atuação como Agente Penitenciário Federal não permite relações próximas com fornecedores de drogas ilícitas, já que incompatível com seu dever funcional, bem como com a confiança depositada pela Administração Pública na pessoa do réu, que busca contar com servidor comprometido com a segurança pública.*

*Vale dizer, por similaridade, segundo preconiza o Código de Ética Profissional do Servidor Público Civil do Poder Executivo, aprovado pelo Decreto n. 1.171, de 22/06/1994, exige do servidor público a manutenção, ainda que fora de suas atribuições, de conduta moral, com observância da manutenção da dignidade, do decoro, da preservação da imagem e honra das instituições públicas com as quais mantém vínculo funcional.*

*A rigor, é evidente que o uso de substância entorpecente por agente penitenciário apresenta evidente prejuízo ao serviço público e coloca em risco a própria Administração Pública.*

*Some-se a este fato a sindicância sob n. 13/2012 e o processo de aposentadoria por invalidez, sob n. 08117.003084/2013-61 e sua prisão por ameaça, posse irregular de anabolizantes, além do registro vencido de arma de fogo, da qual possui porte, instaurados após a prática do fato ora em análise, os quais evidenciam, de certa forma, a instabilidade psicológica do réu e fragilidade de seu estado de saúde físico, que podem evidentemente estar relacionados ao uso da substância entorpecente.*

*É certo que tais fatos, não podem ser utilizados na análise da questão posta em litígio, não narradas na inicial, até porque foram posteriores à interposição desta ação. Contudo, há que se considerar que a conduta que vem sendo praticada pelo réu perante a Administração Pública (Acidente com arma de fogo - Sindicância 13/2012; aposentadoria por invalidez - diante das inúmeras faltas que apresentou no trabalho, sendo algumas justificadas e outras não - apenas em 2010 foram 204 faltas, em 2011, 139 e em 2012, até 05/06/2012, 3 dias) mostra o descaso com a moralidade, com a preservação de sua imagem e com o decoro.*

***O fato sob análise, ainda que não se considere aqueles trazidos aos autos pelo MPF nos eventos 346/347, consiste, por si só, em conduta socialmente reprovável, seja direta ou indiretamente, colocando em evidente risco a Administração Pública.***

*E nem se alegue aplicação do princípio da insignificância, conforme pretende a defesa nos autos, quando se trata, como in casu, de ofensa a moralidade administrativa.*

*Diante deste conjunto probatório e por todas as razões expostas, tenho que a conduta praticada, narrada na inicial, caracteriza ofensa à moralidade administrativa, assim como violação aos deveres de honestidade, legalidade e lealdade relacionados à instituição.*

*Contudo, por outro lado, é certo também que a Administração Pública falhou ao não possibilitar ao réu o tratamento médico e psicológico, como se vê do próprio processo no qual se investiga a possibilidade da concessão da aposentadoria por invalidez, conforme informa o documento anexado ao evento 341, INF6 dos autos.*

*Observa-se que a Informação n. 10/2016 indicou que a unidade SIASS - Subsistema Integrado de Atenção à Saúde do Servidor Público Federal, a qual fica responsável por tal questão, está com falta de médico desde 12/11/2015, o que inviabilizou este acompanhamento.*

*Ainda, na época dos exames realizados para instrução dos procedimentos administrativos instaurados contra o réu, embora tenha sido certificada sua inaptidão, em laudo psicológico, para a aquisição e o porte de arma em 03/11/2011 (ev. 341, INF3, p. 47), houve, conforme ora indicado, a conclusão pela aptidão ao trabalho, logo em seguida, ou seja, em 30/11/2011, em laudo de médico psiquiatra, o que demonstra evidente instabilidade em seu quadro de saúde e reforça a necessidade de acompanhamento médico para seu tratamento.*

*Nota-se que, no âmbito administrativo, o réu foi punido, no processo administrativo instaurado em razão destes fatos, mediante aplicação da penalidade de suspensão, pelo prazo de 05 (cinco) dias (cf. ev. 329, OFIC2 e ev. 341, INF2, p.135/137). Mas, este juízo não deve ficar vinculado à pena aplicada na via administrativa, em vista da independência das esferas cível, criminal e administrativa, conforme já acima ressaltado.*

*É certo que o laudo pericial produzido em juízo, realizado em 03/12/2013, ou seja, última avaliação constante dos autos efetuada com profissional competente para tanto, expressamente concluiu que a dependência leve, na qual se encontrava o autor na ocasião, não poderia afetar o exercício das suas atividades diárias e sequer de sua função como agente penitenciário. Atestou, em adição, que o examinado não necessita de tratamento para uso de drogas e sequer de afastamento do trabalho (e. 239).*

*Entretanto, vejo que o próprio réu, no evento 344, admite ser portador das doenças previstas no CID 10 F14.2 (transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso da cocaína - síndrome de dependência) e F33.2 (transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos). Ademais, assim transcreveu o laudo médico do psiquiatra que o acompanha:*

*“Declaro, a pedido do interessado que o Sr. **Alexandre** que o mesmo vem tendo acompanhamento médico com psiquiatras em decorrência do*

diagnóstico F14.2 + F41. O paciente declara que sente-se desamparado e ansioso em função de estar vivendo fora da cidade onde reside sua família o que em seu entendimento é fundamental para sua completa recuperação. **O paciente apresenta um quadro de ansiedade elevada e assim torna-se mais vulnerável a uma possível recaída do diagnóstico F14, o que não deseja.** Assim, o mesmo, segundo ele, terá benefícios para sua saúde física e emocional se puder exercer sua atividade profissional por meio de uma transferência para sua cidade, o Rio de Janeiro. O paciente tem um quadro recente de atendimentos médicos em regime de hospitalização”. (g.n.).

Admite, conforme referido laudo, expressamente que necessita de tratamento médico especializado, pois sua saúde mental não se encontra em situação regular, já que há evidentes riscos de ter recaída e voltar ao uso das drogas.

As provas dos autos, portanto, levam à conclusão de que os fatos narrados na inicial e, em especial, o atual estado de saúde em que se encontra o réu o impossibilitam ao exercício regular de sua função, neste momento. Contudo, reafirmo, a Administração Pública falhou em não oferecer ao mesmo o acompanhamento médico e psicológico adequado.

Dessa forma, considerando que a conduta praticada pelo réu é imoral, prejudica a segurança e a moralidade da instituição pública entendo, pelo bem da Administração Pública, aplicar-lhe pena diversa daquelas previstas no art. 12, III, da Lei 8.429/92, amparado no Princípio da Máxima Efetividade, já anteriormente citado, que permite ao juiz assumir postura ativa, conferindo-lhe poderes acentuados na condução e na solução do processo, para decidir fora dos limites do pedido autoral, tendo por objetivo a máxima efetividade do processo e da efetiva proteção do direito difuso tutelado.

Diante do contexto dos autos, não seria razoável e sequer proporcional aplicar-lhe a pena de demissão ou as demais descritas no dispositivo acima indicado neste momento, em especial, considerando a saúde do servidor público, a falha da Administração Pública ao não lhe fornecer os meios necessários à sua recuperação, bem como o fato de não ter sido o mesmo encontrado efetivamente no exercício de suas funções, fazendo uso da substância entorpecente.

Por outro lado, não há como negar que o réu, na situação em que se encontra e considerando seu local de trabalho, coloca em risco a Administração Pública, pelos fatores já acima citados.

Em virtude disso, tenho por justiça, o julgamento de parcial procedência do pedido inicial, para o fim de, em vista do ato de improbidade administrativa por ele cometido, submeter-lhe a acompanhamento por psicólogo e médico psiquiatra, durante o período de três anos, com submissão às perícias a cada seis meses, perante profissionais a ser indicados por este juízo, objetivando a constatação do estado de saúde e sua recuperação, sob pena de aplicação da

*pena de demissão, em caso de descumprimento desta ordem, nos termos do art. 12, III, da Lei 8.429/92.*

*Fica, também, o réu obrigado a apresentar a este juízo laudo de exame toxicológico, a cada trimestre, durante o período de três anos, sendo que o respectivo custo deverá ser arcado por ele próprio.*

*As custas relativas aos honorários periciais também deverão ser arcadas pelo réu que deu ensejo a esta situação.*

*Durante o interstício acima estipulado (3 anos), a Penitenciária Federal deverá alocar o réu no exercício de funções administrativas, desde que os laudos médicos e psicológicos e os exames toxicológicos assim o permitirem, sem contato direto com os presos daquele local.*

*Ao final, em sendo concluído pelo total restabelecimento da saúde física e mental do servidor e seu total afastamento com as drogas, este poderá retornar às suas regulares funções, sem qualquer impedimento. Em caso contrário ou, conforme já acima citado, havendo descumprimento da submissão às perícias e ao exame ora citados, desde logo, restar-lhe-á aplicada a pena de demissão, sem impossibilidade de retornar ao serviço público federal, nos moldes do art. 137 da Lei nº 8.112/90.*

Quanto a aplicação de pena diversa da prevista no art. 12 da Lei nº 8.429/1992, não vejo óbice pela conformação da jurisprudência que já tem aceitado a pena de cassação de aposentadoria - sem previsão expressa na norma. Logo, se possível aplicação de pena mais grave, muito mais razão para adotar medida de menor gravidade, mormente que no caso o sancionamento imposto pelo julgador singular foi adequado à advertência da postura social inadequada do servidor e proteção para não replicação no serviço público. Ou seja, trata-se de medida alternativa voltada à recuperação do servidor do acometimento de dependência química e, ao mesmo tempo, preservação do ambiente laboral para não sofrer seus reflexos.

Assim, entendo fundada e passível de manutenção, face à conformação da pena alternativa ao próprio comando da Lei de Improbidade Administrativa, seja pelo seu caráter de sancionamento, seja pela busca de recuperação social e funcional do servidor. Mais, guarda total consonância com os preceitos de razoabilidade e proporcionalidade a conduta praticada.

Com relação às informações trazidas aos autos e que dizem respeito a fatos supervenientes ao ajuizamento da ação, tenho que tais ocorrências não são capazes de desabonar as informações trazidas pelas testemunhas no sentido de que, apesar do uso de substâncias entorpecentes, jamais presenciaram conduta anormal no local de trabalho.

Dessa forma, tendo em conta a pequena quantidade de drogas encontradas na posse do demandado por ocasião da abordagem policial, bem como pelos elementos constantes nos autos, os quais revelam tratar-se de usuário de drogas, tenho que a sentença apresentou solução razoável e proporcional à gravidade dos fatos narrados na inicial. Ainda que proferida sentença condenatória, pois reprovável sua conduta especialmente por se tratar de servidor público ocupante de cargo de agente penitenciário, a pena aplicada também revela preocupação em resgatar a saúde do réu e assim sendo a capacidade para o trabalho.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

---

Documento eletrônico assinado por **ROGERIO FAVRETO**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40000389003v2** e do código CRC **15ff798f**.

Informações adicionais da assinatura:  
Signatário (a): ROGERIO FAVRETO  
Data e Hora: 28/2/2018, às 17:52:11

## **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 06/03/2018**

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 5007752-37.2011.4.04.7005/PR**

**RELATORA:** DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA

**PRESIDENTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

**PROCURADOR(A):** FABIO NESI VENZON

**SUSTENTAÇÃO ORAL:** ANDRÉ FELIPPE JORGE DA SILVA **POR ALEXANDRE**

**SUSTENTAÇÃO ORAL:** FABIO NESI VENZON POR MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

**APELANTE:** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (AUTOR)

**APELADO:** ALEXANDRE (RÉU)

**ADVOGADO:** HELIO IDERIHA JUNIOR

**ADVOGADO:** ANDRÉ FELIPPE JORGE DA SILVA

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 06/03/2018, na seqüência 62, disponibilizada no DE de 19/02/2018.

Certifico que a 3ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto do Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE no sentido de acompanhar a Relatora e o voto da Des. Federal

VIVIAN CAMINHA no sentido de acompanhar a divergência. A Turma Ampliada, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso para condenar o apelado na pena de perda da função pública, na forma do artigo 12, Inciso III, da Lei nº 8.429/1992, vencidos o Des. Federal ROGÉRIO FAVRETO e a Des. Federal VIVIAN CAMINHA. DETERMINADA A JUNTADA DO VÍDEO DO JULGAMENTO.

**RELATORA DO ACÓRDÃO:** DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA

**VOTANTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA

**VOTANTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER

**VOTANTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE

**VOTANTE:** DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

**VOTANTE:** DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO

**LUIZ FELIPE OLIVEIRA DOS SANTOS**

**Secretário**