



LEONARDO PORTELLA DE ALMEIDA

**A Constitucionalização do Direito Administrativo Disciplinar: Inclusão do
Servidor e Acesso à Justiça por meio da Consensualidade**

BRASÍLIA, 2025

LEONARDO PORTELLA DE ALMEIDA

**A Constitucionalização do Direito Administrativo Disciplinar: Inclusão do
Servidor e Acesso à Justiça por meio da Consensualidade**

Dissertação apresentada ao Programa de
Pós-Graduação em Direito e Sociedade
da Universidade La Salle – Unilasalle,
como requisito parcial para a obtenção do
título de Mestre em Direito.

Orientação: Prof. Dr. Diógenes V. Hassan Ribeiro

BRASÍLIA, 2025

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

A447c Almeida, Leonardo Portella de.

A constitucionalização do direito administrativo disciplinar [manuscrito] : inclusão do servidor e acesso à justiça por meio da consensualidade / Leonardo Portella de Almeida – 2025.

109 f.; 30 cm.

Dissertação (mestrado em Direito) – Universidade La Salle, Canoas, 2025.
“Orientação: Prof. Dr. Diógenes V. Hassan Ribeiro”.

1. Direito administrativo. 2. Processo Administrativo Disciplinar (PAD).
3. Acesso à Justiça. I. Ribeiro, Diógenes V. Hassan. II. Título.

CDU: 342.9

Bibliotecária responsável: Michele Padilha Dall Agnol de Oliveira - CRB 10/2350



Credenciamento: Portaria N° 597/2017 de 5/5/2017, D.O.U de 8/5/2017

LEONARDO PORTELLA DE ALMEIDA

**A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR:
INCLUSÃO DO SERVIDOR E ACESSO À JUSTIÇA POR MEIO DA
CONSENSUALIDADE**

Dissertação aprovada para obtenção do título de mestre, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade La Salle.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Luis Alberto Reichelt
Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Hilbert Maximiliano Akihito Obara
Universidade La Salle, Canoas/RS

Prof. Dr. Martín Perius Haeberlin
Universidade La Salle, Canoas/RS

Prof. Dr. Diógenes Vicente Hassan Ribeiro
Orientador e Presidente da banca - Universidade La Salle, Canoas/RS

Área de concentração: Direito

Curso: Mestrado em Direito

Canoas, 12 de dezembro de 2025.

“O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos fundamentais – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.

(CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. p. 12).

RESUMO

A presente dissertação, apresentada como requisito parcial à obtenção do Título de Mestre no Programa de Mestrado em Direito da Universidade La Salle – Unilasalle, na Linha de Pesquisa “Efetividade do Direito na Sociedade”, tem por objetivo analisar o surgimento da consensualidade no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar, em substituição ao modelo imperativo tradicional. A partir da análise do processo de constitucionalização do Direito Administrativo e da ampliação do acesso à justiça, examina-se a possibilidade de modulação da aplicação de práticas de autocomposição no âmbito dos processos administrativos disciplinares. Para tanto, adota-se uma abordagem qualitativa e exploratória, baseada em pesquisas bibliográficas, exame de jurisprudência e dados da Controladoria Geral da União (CGU). O trabalho destaca as tensões existentes entre o modelo tradicional de responsabilização, centrado na autoridade do Estado, e as possibilidades de um modelo mais participativo e dialógico, à luz da Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos de Niklas Luhmann, especialmente no que diz respeito às dinâmicas de inclusão e exclusão. Ao final, argumenta-se que a consensualidade, mesmo diante de suas limitações, pode contribuir para a modernização proporcionando maior eficiência das práticas administrativas e para a democratização das relações entre a Administração Pública e os seus servidores, desde que alinhada aos princípios do Estado Democrático de Direito.

Palavras chaves: Consensualismo, Poder Disciplinar, Direito Administrativo Sancionador, Processo Administrativo Disciplinar (PAD), Acesso à Justiça, Teoria dos Sistemas, Inclusão e Exclusão, Participação Democrática.

ABSTRACT

This dissertation, submitted as a partial requirement for the award of the Master's degree in Law within the Graduate Program in Law at Universidade La Salle – Unilasalle, under the research line “Effectiveness of Law in Society”, aims to analyze the emergence of consensuality within Disciplinary Administrative Law as a replacement for the traditional imperative model. Based on an examination of the constitutionalization of Administrative Law and the expansion of access to justice, the study explores the possibility of modulating the application of consensual dispute resolution mechanisms within disciplinary administrative proceedings. To this end, a qualitative and exploratory approach is adopted, grounded in bibliographical research, analysis of case law, and examination of data from the Office of the Comptroller General of the Union (CGU). The study highlights the tensions between the traditional model of accountability, centered on state authority, and the prospects for a more participatory and dialogical model, in light of the Theory of Autopoietic Social Systems, particularly with regard to the dynamics of inclusion and exclusion. Finally, it is argued that consensuality, despite its inherent limitations, may contribute to the modernization and increased efficiency of administrative practices, as well as to the democratization of relations between the Public Administration and its civil servants, provided that it remains aligned with the principles of the Democratic State governed by the rule of law.

Keywords: Consensualism; Disciplinary Power; Administrative Sanctioning Law; Disciplinary Administrative Process (PAD); Access to Justice; Systems Theory; Inclusion and Exclusion; Democratic Participation.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	9
2. DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SOB A HERMENÊUTICA DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO.....	17
2.1. Conceitos e Estrutura do Direito Administrativo Disciplinar.....	25
2.2. Teoria da Imputação e Controle dos Atos Administrativos.....	36
2.3. Abordagens Contemporâneas e Desafios no Direito Administrativo Disciplinar	44
3. CONSENSUALIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.....	48
3.1. Legislações e princípios norteadores da consensualidade no PAD	51
3.2. Acordos substitutivos e a desburocratização da Administração Pública.....	59
3.3. Análise dos Dados do Painei Correição: Tendências na Aplicação de Meios Consensuais.....	65
4. ANÁLISE TEÓRICA DA CONSENSUALIDADE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.....	73
4.1. A Terceira Onda do Acesso à Justiça e os Limites da Desjudicialização no Campo Disciplinar	76
4.2. Inclusão e Exclusão Sistêmica no Direito Administrativo Disciplinar	85
4.3. A Consensualidade como Possível Transformação Estrutural nas Relações de Poder Administrativas.....	94
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	103
REFERÊNCIAS	110

1. INTRODUÇÃO

A condução de Processos Administrativos Disciplinares (PAD), no cenário atual, manifesta sinais evidentes de esgotamento das práticas tradicionais. Essa constatação se dá não apenas pelo consumo elevado de recursos financeiros e pelo tempo prolongado de tramitação, mas principalmente pela sua falta de eficiência, frequentemente evidenciada por altos índices de prescrições, morosidade e elevado custo ao erário. Verifica-se um modelo ainda ancorado em uma lógica autoritária, retributiva e punitiva, herdado do período liberal clássico.

Não obstante, a partir de um Estado Democrático de Direito, observa-se a consensualidade como uma alternativa possível à lógica estritamente hierárquica. Impulsionada por uma releitura contemporânea dos princípios da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do interesse público, a consensualidade destaca a relevância da abertura ao diálogo como vetor para o avanço e modernização da Administração Pública.

A partir dessa perspectiva, é pertinente questionar: estaria o interesse primário da sociedade mais alinhado à mera aplicação de sanções ou à efetivação de bens e serviços públicos? Certamente, o interesse primário pode ser alcançado de maneira mais satisfatória quando as partes estão diretamente envolvidas no processo decisório, promovendo soluções alinhadas à eficiência da própria Administração Pública.

A lógica punitiva corrente, caracterizada pelo exercício verticalizado de poder, portanto, revela-se gradativamente incompatível com as atuais exigências da sociedade que busca eficiência e celeridade no setor público não podendo mais se compreendido como objeto de exercício do poder da Administração.

Esta constatação evidencia as sequelas para o sistema disciplinar, cujos reflexos são visíveis não apenas na falta de capacidade de solucionar seus conflitos internos, mas também nas lacunas pela própria discricionariedade do sistema, que colocam em risco sua integridade e o receio dos gestores na sua efetiva aplicação. Desse modo, com as crescentes transformações das relações sociais, pautadas pela sua complexidade, e dos avanços normativos nas últimas décadas, surge a

necessidade de repensar a dicotomia entre o poder hierárquico e a participação na estrutura disciplinar, de modo a aproximar a Administração Pública de seus agentes por meio de novos arranjos institucionais voltados à resolução de conflitos.

A consensualidade, sob esse enfoque, emerge como uma forma de profunda mudança nas relações jurídicas e sociais. Conforme aponta Ribeiro¹, o hermetismo das dinâmicas sociais e o incremento da litigiosidade impulsionaram o surgimento da desjudicialização e da autocomposição, como resposta necessária à insuficiência estrutural do Judiciário, assim como, para proporcionar maior satisfação às partes envolvidas, nos seguintes termos:

Em sua análise, Ribeiro² enfatiza que o efetivo acesso à justiça, compreendido como um acesso mais amplo que o mero acesso à jurisdição, disciplinado na ideia de terceira onda de Cappelletti e Garth, se consolida como um direito-meio de proteger o direito-fim se, e quando, esse direito-fim estiver em risco/conflito. Em síntese, o enfoque deve ser em projetar mecanismos de resolução de conflitos que sejam mais rápidos, acessíveis, desburocratizados e participativos.

Nesse sentido, a consensualidade deixa de ser vista apenas como uma faculdade ou alternativa discricionária da Administração Pública e passa a se tornar um verdadeiro dever ético-jurídico. Como destaca Neves³:

¹ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. **Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do legislativo e a insuficiência do judiciário**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 50, n. 199, p. 25-33, jul./set. 2013. p. 30. "Importa, então, refletir sobre as causas da desjudicialização. Esse fenômeno, em especial, resulta da insuficiência do Estado-juiz no mundo contemporâneo, dado que a sociedade exige outras possibilidades de soluções, mais eficazes. Essas alternativas apresentam outros olhares sobre os conflitos, diversos do tradicional que, mediante a coação, por um ato externo, por um ato estatal, impõe a solução. Todavia, como visto acima, essa solução estatal, em grande parte dos casos, não se revela adequada, correta e, portanto, justa no sentido mais extenso da palavra".

² RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. **Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 49-71, dez. 2017. p. 53. "Assim, fica clara a necessidade de distinguir essa concepção de "acesso à justiça" do "acesso à jurisdição", pois o acesso à jurisdição é mais limitado, já que a jurisdição somente pode ser a estatal, formal, oficial, enquanto que "acesso à justiça", na ideia concebida por Cappelletti e Garth, é mais amplo".

³ NEVES, Cleuler Barbosa das; FERREIRA FILHO, Marcílio da Silva. **Contrapeso de uma Administração Pública consensual: legalidade versus eficiência**. Revista de Interesse Público, Belo Horizonte, ano 19, n. 103, p. 49, maio/jun. 2017. "Assim, se a consensualidade passa a incorporar-se a um ordenamento jurídico e às necessidades de um Estado eficiente, participativo e plural, é consequência começar a conceber um dever de consensualidade pautado nos novos

Esse dever, no entanto, enfrenta barreiras, por exemplo, a importância da existência de regulamentação com critérios sobre a atuação consensual, seja por lei ou por ato normativo, e uma delimitação do controle a ser exercido diante da consensualidade. Tudo isso com vistas a viabilizar uma cultura jurídica mais efetiva no âmbito da boa conduta administrativa na lida com conflitos intersubjetivos.

Ainda nessa lógica, Ribeiro⁴ alerta para o risco de que a consensualidade, em vez de representar um vetor genuíno de inclusão e de democratização do processo decisório, seja incorporada apenas formalmente, funcionando como mecanismo de "inclusão na exclusão", reproduzindo a lógica hierárquica excludente no interior das práticas administrativas.

Sob outro prisma, o desenvolvimento da consensualidade no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar não é um movimento isolado, pelo contrário ele deve ser analisado sob a sistemática do ordenamento jurídico e tendo como pilar a Carta Magna. Verifica-se que este modelo é uma tendência observada em diversos ordenamentos jurídicos vigentes, que reconhecem a legitimidade de soluções administrativas céleres e inclusivas. Em países como Itália⁵, Espanha⁶, Estados Unidos⁷ e Alemanha⁸, a utilização de acordos substitutivos, transações disciplinares e outras formas de composição no âmbito da Administração Pública já constitui prática consolidada com previsões expressas.

paradigmas finalísticos dessa administração pública fundada numa releitura dos seus pressupostos tradicionais."

⁴ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. **Inclusão e exclusão: elementos para um modelo inclusivo de acesso à justiça**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016. "A inclusão na exclusão significa a inclusão da pessoa em alguma esfera institucional, mas numa posição subordinada em relação a pessoas, em princípio, iguais. É a rotinização de uma situação de desigualdade produzida pelas próprias instituições sociais, enquanto se mantêm formas de estratificação que parecem ser naturais."

⁵ **Direito italiano** (Legge de 7 agosto 1990, n. 241) (ITALIA, 1990): ITALIA. Legge 7 agosto 1990, n. 241. Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi. Gazzetta Ufficiale, n. 192, 18 ag. 1990.

⁶ **Direito espanhol** (Ley 30/1992, art. 87 e 88) (ESPAÑA, 1992): _____. Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Boletín Oficial del Estado, n. 285, 27 nov. 1992.

⁷ **Direito norte-americano** (Administrative Dispute Resolution Act, Section 571 a 581) (UNITED STATES, 1996): UNITED STATES. The Administrative Dispute Resolution Act of 1996. Public Law, Oct. 19, 1996.

⁸ **Direito alemão** (Verwaltungsverfahrensgesetz – Lei de Procedimento Administrativo, § 54 e seguintes) (DEUTSCHLAND, 1976): DEUTSCHLAND. Verwaltungsverfahrensgesetz. Bundesgesetzblatt, nr. 59, 29 Mai 1976.

O Brasil, ao promulgar instrumentos como a Instrução Normativa CGU nº 4/2020, revogada pela Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022⁹, que disciplina o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) disciplinar, alinha-se a essa inclinação no âmbito disciplinar, buscando aprimorar a eficiência e a legitimidade da atuação administrativa em relação aos seus funcionários públicos. A referida normativa positivou a possibilidade de celebração de TACs como meio de resolução consensual de infrações de menor potencial ofensivo, estabelecendo critérios de admissibilidade, obrigações do servidor e consequências para o descumprimento do ajuste.

De certo, esses avanços exigem uma profunda mudança de cultura institucional, superando a resistência natural dos sistemas autopoiéticos, como identifica a Teoria dos Sistemas Sociais de Niklas Luhmann¹⁰. Apenas mediante a internalização da consensualidade como prática ordinária, e não excepcional, será possível consolidar um novo arquétipo de responsabilização administrativa, no qual a eficiência e a inclusão não sejam percebidas como antagônicas, mas como complementares.

Feitas essas ponderações, o estudo tem por finalidade mapear e descrever os mecanismos para tornar a consensualidade no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar um dever e não uma mera faculdade, à Administração Pública. Na medida em que emerge como uma solução alternativa para a resolução de conflitos no sistema disciplinar e no acesso à justiça. A possibilidade da aplicação de práticas de autocomposição no PAD se apresenta como uma tentativa de conciliar a eficiência pública com a celeridade processual, com fundamento nos princípios da eficiência e da proporcionalidade na gestão disciplinar.

Todavia, a incorporação da consensualidade nos PADs exige atenção, visto que, embora a eficiência justifique a busca por soluções menos burocráticas, são imprescindíveis, em decorrência da segurança jurídica, que esses procedimentos

⁹ BRASIL. **Controladoria-Geral da União. Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022.** Dispõe sobre os procedimentos de negociação, celebração, execução e acompanhamento de Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo federal. *Diário Oficial da União: seção 1*, Brasília, DF, n. 195, p. 30, 13 out. 2022.

¹⁰ LUHMANN, Niklas. **O direito da sociedade.** Tradução de Saulo Krieger. São Paulo: Editora Martins fontes. 2016. p. 92.

respeitem os limites impostos pelo princípio da legalidade. Deve-se levar em consideração a dimensão ética do exercício de poder pelos seus titulares e suas devidas limitações, a fim de que o princípio da eficiência e a busca pela solução consensual não se sobreponham a outros princípios, mas sejam ponderados, sob pena de um “apagão decisório”, despertando nos gestores temor de responsabilizações futuras por suas decisões menos burocráticas ou até mesmo a utilização desse instrumento como forma de impunibilidade¹¹.

Dessa forma, manifesta-se a necessidade de repensar os processos administrativos disciplinares à luz das demandas contemporâneas, considerando o impacto do acesso à justiça e das dinâmicas de poder no avanço de práticas consensuais.

É nesse horizonte que se insere o problema central desta pesquisa: como a consensualidade no Processo Administrativo Disciplinar, à luz da constitucionalização do Direito Administrativo, pode promover inclusão do servidor e qualificar o acesso à justiça administrativa?

A pertinência desta indagação por esta perspectiva relacional se justifica em razão da necessidade de repensar os atos tipicamente praticados pela Administração Pública, sob a hermenêutica da constitucionalização do Direito Administrativo. A tradição burocrática, caracterizada pelo viés autoritário, impositivo, pela preponderância do interesse público sobre o interesse privado e por formalismo rígido, contrasta com as demandas contemporâneas de um Estado Democrático de Direitos voltado ao diálogo e a eficiência.

Ao utilizar a Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos de Niklas Luhmann como referencial teórico, este estudo parte da hipótese central de que a consensualidade, quando estruturada sob a égide do constitucionalismo democrático e orientada pelo princípio da inclusão, no qual Administração e seus agentes públicos se reconhecem como sujeitos de direitos e deveres perante o ordenamento jurídico, não apenas preserva o compromisso com a responsabilização, sem dar

¹¹ DANTAS, Bruno. **Consensualismo na Administração Pública e Regulação: reflexões para um direito administrativo do século XXI**. Belo Horizonte: Fórum, 2023. 186 p. ISBN 978-65-5518-595-9. p. 28.

margem à impunidade, mas também aprofunda o acesso à justiça no âmbito disciplinar e fortalecer a legitimidade da consensualidade no sistema disciplinar.

A despeito do seu potencial transformador, a consensualidade também suscita questões complexas relativas à efetiva tutela jurisdicional, os impactos das sanções e o papel da Administração Pública na preservação do interesse público. Essas tensões revelam a necessidade de uma análise crítica rigorosa sobre os limites e as possibilidades da consensualidade enquanto instrumento de responsabilização legítima.

Sob esse enfoque, o objetivo geral da pesquisa é analisar como o surgimento de meios consensuais de resolução de conflitos no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar influencia na inclusão dos servidores públicos, em substituição ao modelo imperativo tradicional. Busca-se avaliar se a consensualidade no PAD contribui para a efetividade e celeridade da justiça administrativa, promovendo a redução de custos e permitindo a adoção de medidas pedagógicas ou de treinamentos como alternativa às penalidades, sem comprometer a função disciplinar da Administração Pública.

Para a consecução desses objetivos, adota-se a metodologia de abordagem dedutiva, com pesquisa de natureza qualitativa e caráter documental, estruturada a partir de dois eixos complementares: o aprofundamento teórico-normativo do Direito Administrativo Disciplinar, articulado às categorias analíticas da Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos de Niklas Luhmann, e a análise empírica de dados oficiais da Controladoria-Geral da União (CGU), extraídos do Painel Correição, no período de 2020 a 2024, relativos à aplicação do Termo de Ajustamento de Conduta disciplinar como alternativa à instauração de Processos Administrativos Disciplinares e à imposição de penalidades.

Para alcançar esse propósito, o trabalho está estruturado em quatro capítulos, sendo esta introdução o primeiro deles, acompanhado por mais três capítulos desenvolvidos em três subitens cada. Essa divisão tem por finalidade não apenas facilitar a compreensão progressiva do leitor, assim como refletir a respeito da trajetória metodológica e argumentativa da pesquisa, que parte de uma abordagem teórico-normativa até alcançar uma análise crítica sustentada em dados empíricos e fundamentação sociológica com base em Niklas Luhmann e o acesso à justiça.

O segundo capítulo, intitulado “Direito Administrativo Disciplinar sob a Perspectiva da Constitucionalização”, oportuniza uma breve retomada conceitual e sistemática do Direito Administrativo Disciplinar, situando-o como um subsistema normativo voltado à garantia da integridade institucional e da moralidade/probidade administrativa no serviço público, sob a ótica do neoconstitucionalismo.

Nessa esteira, serão abordados seus elementos constitutivos e sobre a estrutura do direito administrativo disciplinar explorando, por exemplo, o dever de apuração, o jus puniendi da Administração e os princípios que regem a atividade disciplinar, destacando sua função preventiva, corretiva e simbólica. Além disso, serão analisados os mecanismos de controle institucional, enfatizando sua importância para a preservação da legitimidade democrática e da confiança da sociedade na Administração Pública. O capítulo culminará nas abordagens contemporâneas e desafios no direito administrativo disciplinar, processo pelo qual os institutos tradicionais passam a ser reinterpretados à luz dos direitos fundamentais e dos princípios constitucionais, introduzindo novos paradigmas como a proporcionalidade, a razoabilidade, a eficiência, legalidade, supremacia do interesse público, Administração dialógica e o devido processo substantivo.

O terceiro capítulo, “Consensualidade no Processo Administrativo Disciplinar”, tem como foco central a análise da consensualidade como um vetor emergente de ruptura e transformação do modelo sancionador clássico, por meio da autocomposição. A finalidade de apresentar este tema em um capítulo autônomo decorre do fato de que a consensualidade representa uma inflexão paradigmática, surgindo como resposta contemporânea.

Trata-se de um movimento compatível com a natureza autopoietica do sistema jurídico, que, por meio de suas relações comunicacionais complexas, se reconfigura continuamente em busca de maior efetividade, adaptando suas estruturas às demandas por legitimidade, eficiência e inclusão. Diante desse contexto, será possível compreender o seu nascimento através das legislações e princípios norteadores da consensualidade, da desburocratização da Administração Pública e por fim atingir através de dados empíricos obtidos no Painel Correicional da CGU a tendência na aplicação de meios consensuais no âmbito dos processos administrativos disciplinares.

O quarto e último capítulo, intitulado “Análise Teórica da Consensualidade no Procedimento Administrativo Disciplinar”, com fundamento no referencial teórico do projeto de pesquisa, a obra do sociólogo alemão Niklas Luhmann, cuja teoria dos sistemas sociais permite compreender o Direito não apenas como um conjunto de normas, mas como um sistema autopoietico, ou seja, que se autorreproduz a partir de suas próprias operações comunicacionais, sendo fechado operacionalmente, no sentido de que só reconhece como válidas as comunicações que respeitam sua própria lógica interna. Neste caso, a linguagem jurídica codificada pelo binômio lícito e ilícito.

Não obstante, trata-se de um sistema cognitivamente aberto, na medida em que pode ser sensibilizado por comunicações de outros sistemas sociais, assim é um sistema que se adapta e evolui em resposta a informações e interações com o seu ambiente social.

Por meio de suas teorias e conceitos, será possível examinar como o subsistema do Direito Administrativo Disciplinar opera suas comunicações jurídicas, e como essa lógica, muitas vezes autorreferencial, cria barreiras à incorporação de práticas consensuais, e, em particular, o capítulo investigará os entraves sistêmicos e as resistências institucionais à introdução de práticas de autocomposição, bem como as condições necessárias para que estes mecanismos possam ser funcionalmente integradas sem comprometer a autonomia do Direito e a preservação da autoridade administrativa. A análise destacará, ainda, a tensão entre complexidade social e redução da incerteza decisória, especialmente diante da crescente pluralidade de expectativas sociais sobre justiça, eficiência e participação no processo decisório administrativo por intermédio do diálogo.

Por fim, a presente pesquisa buscará oferecer subsídios práticos e propositivos à Administração Pública, visando à consolidação de diretrizes que favoreçam um modelo de responsabilização administrativa equilibrada, transparente e compatível com os preceitos constitucionais, como a eficiência e a segurança jurídica nos PADs. O objetivo é evitar que a consensualidade seja percebida de forma equivocada como um "prêmio" pela má conduta, comprometendo o caráter pedagógico e dissuasório do sistema disciplinar. Tal análise manifesta-se particularmente relevante no contexto brasileiro contemporâneo, marcado por

transformações normativas no que diz respeito aos modos de responsabilização, exigindo novas abordagens legítimas que harmonizem a celeridade dos procedimentos com a proteção dos direitos fundamentais e a manutenção da integridade e do interesse público.

2. DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR SOB A HERMENÊUTICA DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO

O presente capítulo tem por finalidade contextualizar as mudanças do Direito Administrativo Disciplinar a partir do movimento de constitucionalização do Direito Público, em especial do Direito Administrativo Sancionador, destacando a ruptura gradual de um modelo autoritário marcado pelo formalismo e pela centralização de poder. Nesse novo paradigma, a atuação administrativa passa a ser orientada por princípios constitucionais, como a dignidade da pessoa humana, a eficiência, a razoabilidade e, assim, materializando o acesso à justiça no âmbito das relações entre a Administração Pública e seus agentes.

Nesse contexto, a constitucionalização do Direito Administrativo representa um movimento de releitura crítica dos institutos tradicionais da Administração Pública à luz da Constituição, especialmente dos direitos fundamentais. Esse processo desloca o centro de gravidade da atuação administrativa da legalidade estrita para a conformidade material com os valores constitucionais, promovendo uma vinculação mais intensa da atividade estatal à dignidade da pessoa humana, à proporcionalidade e à eficiência. Nesse contexto, o Direito Administrativo deixa de ser um instrumento meramente técnico de gestão estatal e passa a assumir função relevante na concretização dos direitos fundamentais e na legitimação democrática do exercício do poder público¹².

Nessa esteira, serão abordadas, sob a ótica da hermenêutica do direito e inserção do interesse público na problemática, as bases teóricas do

¹² GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar; FREITAS, Marcyo Keveny de Lima. **A constitucionalização do direito administrativo brasileiro sob uma visão neoconstitucionalista**. *Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos*, [s. l.], v. 11, n. 2, p. 279–295, 2019. DOI: <https://doi.org/10.21680/1982-310X.2018v11n2ID15398>.

constitucionalismo, do constitucionalismo moderno, do neoconstitucionalismo e do constitucionalismo do futuro, argumentando-se com a Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos de Niklas Luhmann e com os impactos normativos e práticos da Instrução Normativa CGU nº 4/2020, revogada pela Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022¹³.

Desse modo, temos que a lição clássica, oriunda do constitucionalismo moderno, estabelecia que administrar consistia em aplicar a lei de ofício. Ao Estado cabia concretizar as escolhas do legislador em benefício da coletividade, com estrita observância ao princípio da legalidade, isto é, o administrador está completamente adstrito aos comandos da lei, nos limites da lei e para atingir a finalidade que ela dispõe.

Nesse sentido, em decorrência lógica do Estado de Direito, pois a submissão à lei tem por fundamento dar concretude à vontade popular. Este modelo, influenciado pelo positivismo jurídico, daí a célebre frase Administra é aplicar a lei de ofício¹⁴, prolongou-se até meados do século XX, no contexto do Estado Legislativo de Direito, em que a validade de uma norma dependia exclusivamente da observância de critérios formais. A lei e o princípio da legalidade eram as únicas fontes de legitimação do Direito, tem-se que o Direito Administrativo nasce quando o poder aceita submeter-se ao Direito¹⁵.

Sob esse prisma, as categorias básicas do direito administrativo, à época, como a discricionariedade, a insindicabilidade judicial, a supremacia do interesse público e as prerrogativas exorbitantes da Administração, sustentavam-se sobre uma consistente no estigma de suspeita de parcialidade de um sistema normativo criado pela Administração Pública em proveito próprio, na melhor tradição absolutista.

¹³ BRASIL. **Controladoria-Geral da União. Portaria Normativa nº 27, de 28 de dezembro de 2022.** Dispõe sobre os procedimentos para a celebração do Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito da atividade correcional da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, n. 248, p. 161, 29 dez. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/transportes/pt-br/assuntos/corregedoria/arquivos-corregedoria/repositorio/portaria-normativa-cgu-no-27-2022.pdf>.

¹⁴ FAGUNDES, Miguel Seabra. **O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário.** 4. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 16-17.

¹⁵ AMARAL, Diogo Freitas do. **Curso de direito administrativo.** 3. Ed. Coimbra: Almedina, 2012, v.1. p. 160

Essa concepção começa a ruir revelando sua fragilidade diante das contradições internas do próprio modelo legislativo, cujo ponto de inflexão se revelou tragicamente na primeira metade do século XX, quando o mundo assistiu atônito a uma das maiores barbáries já cometidas em toda a história: o holocausto, que ceifou a vida de milhões de judeus no período de 1939 a 1945¹⁶.

As atrocidades executadas pelo Estado Nazista alemão estavam sob a égide formal de leis discriminatórias e persecutórias de minorias e restritiva de direitos, aprovada formalmente pelo Parlamento Alemão¹⁷. Tal experiência histórica levou à crise do positivismo.

Passa-se, assim, a questionar o positivismo jurídico. Forma-se, na Europa, um novo pensamento constitucional cujo fim era o reconhecimento da supremacia material e axiológica da Constituição, dotada de força normativa e que passou a condicionar a validade de todo o ordenamento jurídico infraconstitucional¹⁸. Nesse contexto, revela-se a teoria pós-positivista, incorporando a moral e a ética ao direito por princípios inseridos no seio das Constituições.

A este movimento atribuiu-se o nome de neoconstitucionalismo. De acordo com Dirley da Cunha Jr.¹⁹:

“O neoconstitucionalismo representa o constitucionalismo atual, contemporâneo, que emergiu como uma reação às atrocidades cometidas na segunda guerra mundial, e tem ensejado um conjunto de transformações responsável pela definição de um novo direito constitucional, fundado na dignidade da pessoa humana. O neoconstitucionalismo destaca-se, nesse contexto, como uma nova teoria jurídica a justificar a mudança de paradigma, de Estado Legislativo de Direito, para Estado Constitucional de Direito, consolidando a passagem da Lei e do Princípio da Legalidade para a periferia do sistema jurídico e o trânsito da Constituição e do Princípio da Constitucionalidade para o centro de todo o sistema, em face do reconhecimento da força normativa da Constituição, com eficácia jurídica

¹⁶ TORRES, Silvia Faber. **A flexibilização do princípio da legalidade no direito do estado**. Rio de Janeiro e São Paulo: Renovar, 2012. p. 26,27.

¹⁷ ALEXY, Robert. **Teoria discursiva do direito**. Tradução de Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014. p. 328.

¹⁸ BINENBOJM, Gustavo. **O sentido da vinculação administrativa à juridicidade no direito brasileiro**. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Coord.). **Direito administrativo e seus novos paradigmas**. Belo Horizonte. Fórum, 2012. p. 160: “embora atualmente se considere que a boa Administração Pública compreende a Juridicidade como observância da lei e do direito como um todo, inclusive das normas regulamentares, sob as luzes primordiais da Constituição e sua eficácia irradiante para a senda do direito administrativo”.

¹⁹ CUNHA JR., Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 13ª ed. Salvador: Ed. Juspodivm, 2019. p. 92.

vinculante e obrigatória, dotada de supremacia material e intensa carga valorativa”.

No Brasil, esse movimento se intensificou com a redemocratização e a promulgação da Constituição de 1988, que consagrou princípios como a dignidade da pessoa humana, o devido processo legal, a publicidade e a eficiência. O Direito Administrativo Disciplinar passou a ser atravessado por esse novo paradigma e deu início ao fenômeno da constitucionalização do Direito Administrativo.

A concepção de Estado brasileiro constitucional refere-se a tal questão. A dialética dos processos organizacionais da Administração Pública e da sociedade, desde o período imperial até o momento republicano, conectou-se ao conjunto das disposições dos agentes públicos e dos cidadãos que cotidianamente vivenciavam, em maior ou menor grau, os textos constitucionais.

Esse contexto pode ser identificado pela seguinte dualidade: de um lado, a Hermenêutica do Direito aponta para um processo construtivo do intérprete, em que há margem de liberdade na construção da norma jurídica, limitado por um processo linguístico-argumentativo; de outro lado, no campo da administração pública, existe uma exigência rígida de atendimento à legalidade, mediada pela diretriz do interesse público, caracterizado pelas noções tradicionais de supremacia²⁰ e indisponibilidade. Defensor desta posição, Ávila²¹ (2021, p. 29) entende que a releitura do princípio da supremacia do interesse público importa em duas consequências:

“Primeira: não há uma norma-princípio da supremacia do interesse público sobre o particular no Direito Brasileiro. A administração não pode exigir um comportamento do particular (ou direcionar a interpretação das regras existentes) com base nesse ‘princípio’. Aí incluem-se quaisquer atividades administrativas, sobretudo aquelas que impõem restrições ou obrigações aos particulares. Segundo: a única ideia apta a explicar a relação entre interesses públicos e particulares, ou entre o Estado e o cidadão, é o sugerido postulado da unidade da reciprocidade de interesses, o qual implica uma principal ponderação entre interesses reciprocamente relacionados (interligados) fundamentada na sistematização das normas constitucionais”

Em que pese à menção substancial dessas noções na qualidade de princípios jurídicos aplicáveis à administração pública, defende-se um novo enfoque, no

²⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011. p. 65-68.

²¹ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 20. ed., rev. e atual. Salvador: JusPodivm; São Paulo: Malheiros, 2021. p. 29.

sentido de que não haveria um princípio como norma impositiva pôr o interesse público acima dos demais²². Mesmo que houvesse, não seria absoluto, havendo que ser sopesado caso a caso quando em colisão com o expreso princípio da eficiência²³.

Humberto Ávila²⁴, na obra “Teoria dos Princípios”, esclarece:

[...] um sistema não pode ser composto somente de princípios, ou só de regras. Um sistema só de princípios seria demasiado flexível, pela ausência de guias claros de comportamento, ocasionando problemas de coordenação, conhecimento, custos e controle de poder. E um sistema só de regras, aplicadas de modo formalista, seria demasiado rígido, pela ausência de válvulas de abertura para o amoldamento das soluções às particularidades dos casos concretos. Com isso se quer dizer que, a rigor, não se pode dizer nem que os princípios são mais importantes do que as regras, nem que as regras são mais necessárias que os princípios. Cada espécie normativa desempenha funções diferentes e complementares, não se podendo sequer conceber uma sem a outra, e a outra sem a uma. Tal observação é da mais alta relevância, notadamente tendo em vista o fato de que a Constituição Brasileira é repleta de regras, especialmente de competência, cuja finalidade é, precisamente, alocar e limitar o exercício do poder.

Conforme o autor, a interpretação e a aplicação de princípios e regras baseiam-se em postulados normativos inespecíficos, que são a ponderação, a concordância prática e a proibição de excesso, e específicos, dentre os quais se destacam a igualdade, razoabilidade e proporcionalidade.

Diante dessas considerações, constata-se que a relação do Direito Administrativo com o Direito Constitucional é de fundamental relevância para a ciência jurídica, visto que este estabelece as bases e parâmetros de atuação daquele. Assim, é na Constituição, no capítulo VII - Da Administração Pública, que se encontram disciplinados os princípios da Administração Pública, as normas sobre servidores públicos e as competências do Poder Executivo.

²² ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 20. ed., rev. e atual. Salvador: JusPodivm; São Paulo: Malheiros, 2021. p. 32.

²³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 5 out. 1988. Art. 37, caput: 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 [...].

²⁴ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 20. ed., rev. e atual. Salvador: JusPodivm; São Paulo: Malheiros, 2021. p. 192.

No âmbito do Direito Administrativo Disciplinar, impulsionado pelo movimento de constitucionalização do direito público²⁵ e pela ascensão de um novo paradigma de Estado, não mais se justifica apenas pela imposição hierárquica e pela prevalência de uma lógica autoritária. O controle disciplinar, portanto, deve refletir as novas demandas sociais alinhadas pelos princípios da proporcionalidade, da eficiência e, sobretudo, do acesso à justiça.

Nesse diapasão, identifica-se com o constitucionalismo do futuro, proposto pelo jurista argentino José Roberto Dromi²⁶, o qual oferece importantes contribuições à compreensão da função disciplinar em um Estado comprometido com a dignidade e a inclusão. Para o autor, as Constituições devem ser estruturadas a partir de sete valores fundamentais: verdade, consenso, justiça, solidariedade, continuidade, participação, integração e universalidade. A centralidade atribuída à fraternidade e à solidariedade como direitos fundamentais de terceira dimensão reforça a ideia de que a atuação da Administração Pública e de acesso à justiça, inclusive na esfera disciplinar, deve ultrapassar a lógica punitiva, incorporando uma postura dialógica, restaurativa e humanizada. Esses valores, quando aplicados ao Direito Administrativo Disciplinar, indicam um caminho de reconstrução institucional voltado à promoção da confiança, da responsabilização consciente e da reintegração funcional.

De acordo com Pedro Lenza²⁷, o constitucionalismo do futuro:

[...] terá de consolidar os chamados direitos humanos de terceira dimensão, incorporando à ideia de constitucionalismo social os valores do constitucionalismo fraternal e de solidariedade, avançando e estabelecendo

²⁵ BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014. p. 25, 30 e 33: a velha concepção de predeterminada supremacia do interesse público, inconfundível com os interesses pessoais dos integrantes e de uma sociedade política e superior a eles, não reside à emergência do constitucionalismo e à consagração dos direitos fundamentais e da democracia como elementos estruturantes do Estado Democrático de Direito [...] a constitucionalização do direito administrativo, da qual deriva o respeito e o cumprimento dos mandamentos constitucionais como a dignidade da pessoa humana, a justiça, a segurança, a isonomia, o bem-estar social”.

²⁶ SANTOS, Carolayne Rocha dos; FERNANDES, Cícera Amanda Guilherme; LIMA, Fernando Menezes. **O constitucionalismo do futuro: uma análise crítica acerca da viabilidade das premissas do constitucionalismo** de José Roberto Dromi no Brasil. In: VASCONCELOS, Adaylson Wagner Sousa de (org.). **Direito: ramificações, interpretações e ambiguidades**. Ponta Grossa: Atena, 2021. p. 143–158. DOI: [10.22533/at.ed.8852110031](https://doi.org/10.22533/at.ed.8852110031).

²⁷ LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 25. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2021. p. 52.

um equilíbrio entre o constitucionalismo moderno e alguns excessos do contemporâneo.

Percebe-se, portanto, que à luz da hermenêutica constitucional evolutiva, processo informal de reforma do texto da Constituição, caracterizando-se pela atribuição de novos conteúdos à norma constitucional, sem modificação do seu teor literal, em razão de mudanças históricas ou de fatores políticos e sociais que não estavam presentes nas mentes dos constituintes, permite interpretar a Constituição como um organismo vivo, adaptado às novas demandas sociais.

A Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos de Niklas Luhmann, por outro lado, permite compreender o Processo Administrativo Disciplinar (PAD) como um subsistema funcional autônomo, que se comunica a partir do código binário lícito e ilícito. A ideia de inclusão no sistema disciplinar significa permitir que o servidor público participe de forma efetiva no processo de resolução dos conflitos funcionais. A inclusão, segundo Luhmann²⁸, se dá quando o indivíduo tem acesso à comunicação sistêmica de forma reconhecida e eficaz.

Isto porque, tradicionalmente, o PAD operou com uma lógica excludente: verticalizada, punitiva, pautada em comandos normativos e procedimentos burocráticos, cuja função era assegurar a disciplina pela ameaça da sanção.

Com a evolução constitucional e o movimento da chamada "terceira onda"²⁹ do acesso à justiça³⁰, novas exigências foram impostas aos sistemas jurídicos: celeridade, efetividade, redução de custos, simplificação de procedimentos, desburocratização e, principalmente, inclusão comunicativa dos envolvidos. A

²⁸ LUHMANN, Niklas. **O direito da sociedade**. Tradução de Saulo Krieger. São Paulo: Editora Martins fontes. 2016. p. 92.

²⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 9.

³⁰ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. **Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 49-71, dez. 2017. Trecho: *"Portanto, na compreensão dessa célebre e inigualável obra de Cappelletti e Garth, acesso à justiça é considerado com esse viés de acesso à solução de um conflito jurídico, por isso, nas suas conhecidas ondas que solucionam o problema do acesso, a primeira tratou dos custos do acesso e, portanto, possibilitou o instituto da assistência judiciária aos pobres, a segunda tratou dos direitos difusos e coletivos, superando a insuficiência do individualismo diante de novos direitos ('litígios de direito público') e, por fim, no que os autores resolveram chamar de 'enfoque de acesso à justiça', que pertence aos modelos então adotados de representação ao Judiciário, com a possibilidade de criar novos tribunais e envolver, inclusive, leigos para a análise de casos de conflitos."*

consensualidade disciplinar, expressa na possibilidade de celebração de Termos de Ajustamento de Conduta (TAC), se insere nesse movimento como tentativa de superar as barreiras excludentes do modelo tradicional.

Nessa linha, destacam Guimarães, Dias e Machado³¹:

“a resolução consensual é uma das mais eficazes ferramentas da fraternidade constitucional no contexto da administração pública disciplinar”. Para as autoras, o direito administrativo, ao ser confrontado com os paradigmas do Estado Democrático de Direito, deve adaptar-se aos princípios de solidariedade e fraternidade, reconhecendo que a função disciplinar não deve se restringir à punição, mas promover inclusão e reabilitação.”.

A Instrução Normativa CGU nº 4/2020, revogada pela Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022, formalizou essa nova postura, permitindo a utilização de práticas consensuais no âmbito disciplinar, especialmente para infrações de menor potencial ofensivo, no lugar de penalidades de advertência à suspensão por 30 dias. A normativa não apenas introduz uma alternativa procedimental, mas simboliza também um deslocamento do paradigma punitivo para um paradigma restaurativo, cujo foco é a reabilitação funcional do servidor, a reparação do dano e a reintegração institucional.

Essa transição normativa, portanto, não garante, por si só, a mudança estrutural desejada. A teoria dos sistemas, explica parte dessa resistência, pois mostra que os sistemas sociais tendem à autopoiese, ou seja, à reprodução de suas próprias estruturas e mantendo seus padrões de comunicação (LUHMANN, 2016). Assim, mesmo diante da introdução de normas restaurativas, há resistências institucionais profundas vinculadas ao habitus burocrático e à lógica da autoridade vertical. Como explica D. Ribeiro³², tais mecanismos podem acabar “incluídos na exclusão”, ou seja, formalmente aceitos, mas marginalizados no funcionamento real do sistema.

³¹ GUIMARÃES, Kality Varjão de Santana Oliveira; DIAS, Clara Angélica Gonçalves Cavalcanti; MACHADO, Luciana de Aboim. **Métodos consensuais de resolução de conflitos no âmbito do direito administrativo disciplinar e sua fundamentação teleológica na fraternidade.** Contribuciones a las Ciencias Sociales, São José dos Pinhais, v. 16, n. 10, p. 21389-21404, 2023. DOI: 10.55905/revconv.16n.10-160.

³² RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. **Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016.** Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 49-71, dez. 2017.

Para Maraschin e Balinski³³, “a busca por soluções alternativas e consensuais no sistema disciplinar é resultado de lacunas estruturais que colocam em risco sua integridade e efetividade”. As autoras defendem que o TAC representa uma resposta mais rápida, adequada e eficiente, mas que seu potencial está longe de ser plenamente realizado, em razão da baixa institucionalização da cultura do acordo.

Portanto, a constitucionalização do Direito Administrativo Disciplinar exige não apenas a introdução de novos instrumentos normativos, mas também uma mudança comunicativa e cultural no âmbito da Administração Pública. Como assinala Binenbojm³⁴, a legalidade deve ser reinterpretada à luz da Constituição, sob a perspectiva da proteção de direitos fundamentais e da construção de uma Administração mais responsiva, participativa e eficiente. Dito isto, o foco desta dissertação será em analisar se, à luz da teoria dos sistemas e do acesso à justiça, a consensualidade no PAD, sob o prisma da constitucionalização, representa um processo de inclusão sistêmica ou se permanece limitada por barreiras estruturais e simbólicas que perpetuam a exclusão.

Logo, a consensualidade no PAD, quando compreendida como mecanismo de inclusão sistêmica e instrumento de realização de justiça administrativa, pode representar verdadeira inflexão paradigmática. No capítulo seguinte, será aprofundado o conceito e as estruturas do Direito Administrativo Disciplinar, sob os fundamentos constitucionais e sua eficiência prática.

2.1. Conceitos e Estrutura do Direito Administrativo Disciplinar

O Estado, enquanto ente de poder soberano, dotado de personalidade jurídica de direito público, organiza-se política, jurídica e socialmente para atuar em prol da coletividade, por laços de identidade linguística, cultural, ética, com sentimento de unidade e coesão de interesses (nação), assentado em determinado

³³ BALINSKI, Ricardo; MARASCHIN, George Miguel Restle. **Potencial de incidência da consensualidade no processo disciplinar**. Cadernos Técnicos da CGU, Brasília, v. 3, p. 186–202, nov. 2022. Disponível em: https://revista.cgu.gov.br/Cadernos_CGU/article/view/603/343.

³⁴ BINENBOJM, Gustavo. **Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 239, p. 8, jan. 2005.

espaço físico-geográfico (território), e que reconhece uma autoridade comum sobre todos os componentes do grupamento, revestida do monopólio da força (governo), com o objetivo de atuar para o proveito da sociedade como um todo³⁵.

A atividade administrativa, ao lado das funções legislativa e jurisdicional, representa a atuação concreta do Estado na realização de seus fins, incumbindo-se de executar a lei e a Constituição e satisfazer as necessidades coletivas, com base nos princípios que regem o Direito Administrativo, como o princípio da legalidade, eficiência, moralidade e da juridicidade.

Como sintetiza Carlos S. de Barros Júnior, a administração é o trabalho de crescente concretização das finalidades estatais previstas, sob um aspecto amplo, na legislação.³⁶ Assim, o Direito Administrativo surge como ramo autônomo do Direito Público, estruturado a partir da legalidade e orientado à regulação da atuação estatal por meio de normas e princípios próprios, visando:

“Prover de modo imediato, à satisfação das necessidades coletivas que se incluem nos fins do Estado (...) os administradores executam a lei para o objeto de prover, através de atos executivos, a todas as necessidades da comunidade nacional, excetuando a necessidade de justiça (...) o objetivo do administrador é o interesse do Estado ou interesse geral”³⁷.

A instituição do Estado Democrático de Direito³⁸, segundo a doutrina majoritária³⁹, organização político-estatal cuja atividade é determinada e limitada pelo direito, enquanto estrutura estatal está condicionada a um regramento jurídico criado pelo próprio Estado. Nesse contexto, o Direito Administrativo, consagra um modelo normativo em que o exercício da função administrativa se subordina à

³⁵ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. p. 82.

³⁶ BARROS JÚNIOR, Carlos S. de **Compêndio de direito administrativo**. São Paulo: Max Limonad. 1959 p. 59.

³⁷ Ibidem, p.47.

³⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Imprensa: Coimbra, Almedina, 1999, p. 11

³⁹ Gustavo Binenbojm entende que o Direito Administrativo teve como marco inicial a Lei nº 28 de Pluvioso do ano VIII, de 1800, a qual organizava e limitava a Administração Pública no Estado Francês. Tal lei simbolizou o fim da estrutura do poder do Antigo Regime, fundada sob a vontade do monarca, e o início da organização e estruturação da burocracia estatal e definição de contenção do poder do Estado. (BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 9-22).

Constituição e ao ordenamento jurídico, garantindo a segurança jurídica, a moralidade e a eficiência na condução dos interesses públicos.

Este direito nasce como um direito autônomo, com sistema próprio de normas e princípios⁴⁰, estruturado, portanto, com base na legalidade, na qual todos, inclusive o próprio Estado, ficam submetidos a um conjunto de leis.

“O Direito e o Estado tendem a aparecer como as duas faces da mesma realidade. Por um lado, o Direito configura-se como Direito Estatal, como o conjunto de normas oriundas do Estado. Mas, por outro lado, o Estado tende também a ser visto sob o ponto de vista do Direito; o poder do Estado é legítimo, porque é um poder submetido ao Direito.”⁴¹

Nesse diapasão, Amaral leciona que o Direito Administrativo nasce quando o poder aceita submeter-se ao direito⁴², reflexo dos efeitos do liberalismo e da necessidade de limitação do poder do Estado.

Ressalta-se que o Estado Democrático de Direito é regido por princípios fundamentais que visam garantir a condução das políticas públicas do Estado, prevalecendo o governo da lei, da Constituição e da juridicidade ampla, impondo freios ao exercício da autoridade estatal mediante a franquia de direitos e garantias ao indivíduo, assimilando-se a ideia do constitucionalismo, que regrou com limites o poder real e introduziu alguma parcela de democracia na Constituição⁴³ (ALENCAR CARVALHO, p.58).

Entre os princípios estruturantes desse novo modelo de Estado, destacam-se: o princípio da legalidade que traduz a máxima – “a Administração Pública não pode

⁴⁰ Neste sentido, ensina José dos Santos Carvalho Filho: “O Direito Administrativo, contudo, como sistema de normas e princípios, somente veio a lume com a instituição do Estado de Direito, ou seja, quando o poder criador do direito passou também a respeitá-lo. O fenômeno nasce com os movimentos constitucionalistas, cujo início se deu no final do século XVIII. Através do novo sistema, o Estado passava a ter órgãos específicos para o exercício da administração pública, e por via de consequência, foi necessário o desenvolvimento do quadro normativo disciplinador das relações internas da Administração e das relações entre esta e os administrados. Por isso, pode-se considerar-se que foi a partir do século XIX que o mundo jurídico abriu os olhos para esse novo ramo jurídico, o Direito Administrativo.” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 7.)

⁴¹ ATIENZA, Manuel. **O sentido do direito**. Lisboa: Escolar, 2012. p. 148-149.

⁴² AMARAL, Diogo Freitas do. **Curso de direito administrativo**. 3. Ed. Coimbra. Almedina, 2012, v.1. p.160.

⁴³ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. p. 58.

contrariar ou violar o disposto na lei”⁴⁴. Em outras palavras, esse princípio é a diretriz básica da conduta dos agentes da Administração. Significa que toda e qualquer atividade administrativa deve ser autorizada por lei. Não o sendo, a atividade é ilícita⁴⁵. Trata-se da ideia de que a validade da atuação do administrador público está condicionada à prévia autorização legislativa.

Atualmente, o Princípio da Legalidade tem uma nova roupagem. Há uma evolução desse princípio. Muitos doutrinadores (autores) do Direito Administrativo chamam o Princípio da Legalidade de Princípio da Juridicidade.

Este princípio, por sua vez, impõe que, além da legalidade formal, a Administração deve observar a razoabilidade, a proporcionalidade e a moralidade, afastando soluções desproporcionais ou desarrazoadas (ilógicas, incoerentes, insensatas), manifestamente injustas, incompatíveis com o sistema jurídico como um todo. Não obstante, este princípio evidencia que o legislador teve preocupação redobrada em estabelecer que a grave desobediência - por parte de agentes públicos - ao sistema normativo em vigor pode significar ato de improbidade.

Com base nessa premissa, a Segunda Turma do STJ já teve oportunidade de decidir que "A Lei 8.429/1992 objetiva coibir, punir e afastar da atividade pública todos os agentes que demonstraram pouco apreço pelo princípio da juridicidade, denotando uma degeneração de caráter incompatível com a natureza da atividade desenvolvida" (REsp 1.297.021-PR, DJe 20/11/2013)⁴⁶.

Em outras palavras, a Administração Pública deve seguir a Lei e o Direito, como, por exemplo, os princípios constitucionais, nos termos do art. 2º da Lei 9.784/99. Essa transformação decorre do fenômeno de constitucionalização do Direito Administrativo, de modo que o administrador público deve obediência direta à Constituição e aos princípios jurídicos.

⁴⁴ GONÇALVES, Pedro Costa. **Manual de direito administrativo**. Coimbra. Almedina, 2019. V. 1, p. 34-36.

⁴⁵ CARVALHO FILHO, José Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 39ª ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2025. p. 19.

⁴⁶ Precedente citado: **REsp 1.081.743-MG**, Segunda Turma, julgado em 24/3/2015. REsp 1.177.910-SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 26/8/2015, DJe 17/2/2016.

O princípio da impessoalidade dispõe que a Administração deve atuar de forma objetiva, impessoal, sem discriminação infundada, sem privilegiar ninguém sem fundamento legal, traduz a ideia que a Administração Pública deve buscar o interesse público.

O princípio da eficiência, por sua vez, de acordo com Hely Lopes Meirelles⁴⁷, eficiência seria o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. Em outras palavras, pode-se afirmar que o Princípio da Eficiência exige resultados positivos para o serviço público. Tem por objetivo substituir a administração burocrática pela administração gerencial por meio de um processo político-participativo, por meio do qual é possibilitada a participação da sociedade na tomada de decisões da administração pública.

Verifica-se que os princípios constitucionais da Administração Pública são as raízes para a consagração de um Estado de Direito que para Pedro Machete é um Estado que a si próprio não se coloca acima do direito, mas sim, no direito, de modo que o direito e o Estado se desenvolvam em conjunto, sejam denominados um para o outro e sejam ligado um ao outro.⁴⁸

Nessa esteira, o Direito Administrativo, tem o condão de delimitar e regular o exercício da atividade administrativa, organizando e controlando a atuação dos órgãos e agentes públicos, com o objetivo de preservar o interesse público. E para ser possível à execução dessas atividades que são de sua competência, a Administração Pública necessita de métodos e instrumentos que garantam a coordenação e a disciplina interna de seus agentes.

Espera-se, dessa maneira, o aperfeiçoando de forma progressiva do serviço público, por meio da verificação do fiel cumprimento das leis e eventual aplicação de sanções quando do cometimento de ilícitos administrativos, visto que a função administrativa do Estado objetiva a satisfação do interesse público e o fidedigno cumprimento dos fins eleitos pelo ordenamento jurídico.

⁴⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 29. Ed. Atual. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 286.

⁴⁸ MANCHETE, Pedro. **Estado de direito democrático e administração paritária**. Coimbra: Almedina, 2011, p. 315.

Nesse diapasão, os órgãos e agentes que compõe a estrutura da Administração Pública devem estar organizados em um sistema hierarquizado, de escalonamento vertical, formado por uma máxima autoridade/órgão superior e uma sucessiva sequência de órgãos e agentes inferiores, subordinados à direção administrativa dos hierarcas mais elevados, de modo a se garantir um funcionamento ordenado e funcionalmente dirigido da máquina pública.

A estrutura hierarquizada da Administração Pública tem o escopo de se organizar internamente, não interferindo nas demais compreensões do Estado, como em suas atividades legislativas e jurisdicionais⁴⁹.

Diante dessa estrutura, a Administração Pública, além de assegurar o funcionamento coordenado das atividades administrativas, serve como fundamento para o exercício do poder disciplinar no âmbito do Direito Administrativo Sancionador/Disciplinar.

Jose Armando da Costa⁵⁰ explica que a Administração Pública depende da atuação regular dos servidores públicos, no concreto cumprimento dos deveres funcionais, para concretizar os misteres de qualidade e eficiência no serviço público, haja vista que o Estado é uma entidade abstrata, pessoa jurídica, cuja vontade emana dos agentes por eles investidos em cargo ou função pública.

Temos desse modo, que o Direito Administrativo Disciplinar, sub-ramo do direito administrativo, para alguns, ou disciplina autônoma para outros, direito disciplinário⁵¹, se insere nesse cenário e tem como objetivo regular as relações entre a Administração e seus agentes, definindo os mecanismos pelos quais o Estado exerce o seu direito de responsabilizar e sancionar aqueles que descumprem os

⁴⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 28.

⁵⁰ SANTOS, José Armando da Costa. **Processo administrativo disciplinar: teoria e prática**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 520 p. 137.

⁵¹ De acordo com Alencar Carvalho o direito disciplinário é a parte do direito administrativo que se ocupa das regras atinentes ao modelo de conduta funcional imposto aos servidores públicos e às penalidades cominadas em lei aos que transgridem os deveres e proibições capitulados no estatuto do funcionalismo, além de cuidar das garantias e formalidades procedimentais instituídas pelo ordenamento jurídico para que o Estado apure o cometimento de irregularidades por seus agentes e lhes aplique, quando cabível, sempre de forma proporcional, racional, motivada, individualizada, e justa as sanções disciplinares correspondentes à falta praticada. CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. p. 143.

deveres funcionais e as normas éticas que sustentam a integridade do serviço público, como código de conduta e de ética.

É um direito punitivo, destinado à defesa ativa e efetiva dos interesses do serviço contra a violação dos deveres por parte daqueles trabalhadores, compondo-se por um sistema de normas e princípios regulamentadores da responsabilidade disciplinar.

Essa prerrogativa, como dito, decorre da estrutura hierarquizada da Administração Pública, que atribui aos superiores o poder-dever não somente de ordenar, coordenar e rever atos praticados pelos inferiores, mas também o de exercer o seu direito de apurar o cometimento de desvio de condutas por seus agentes e aplicar a estes as punições necessárias, em caso de cometimento de irregularidades. Assim, o zelo pela disciplina interna da Administração Pública constitui um dever de todos.

Como leciona Hely Lopes Meirelles:

“Todo chefe tem o poder e o dever de punir o subordinado quando este der ensejo, ou, se lhe faltar competência para a aplicação da pena devida, fica na obrigação de levar o fato ao conhecimento da autoridade competente”⁵².

Nesse sentido, é importante destacar que o dever de punição e de comunicação de infrações também encontra respaldo no Direito Penal⁵³, uma vez que o ordenamento jurídico prevê, no crime de condescendência criminosa, a penalização daquele que, tendo conhecimento da infração, deixa de comunicar ou de adotar providências cabíveis para sua apuração, senão vejamos:

Art. 320 - Deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente:

Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.

Ainda, destaca-se que o Direito Administrativo Disciplinar, em sua origem, carrega traços de uma índole autoritária, baseada no princípio da supremacia do

⁵² MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo brasileiro**. 29. Ed. Atual. São Paulo: Malheiros, 2004 p. 213.

⁵³ BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Diário Oficial da União: seção 1, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940.

interesse público sobre o particular proveniente dessa estrutura hierarquizada. Tal componente é proveniente do próprio regime administrativo, envolto de prerrogativas que acabam por colocar a Administração Pública em posição de superioridade frente aos administrados.

Como assinala Bandeira de Mello⁵⁴, por outro lado, o Direito Administrativo Disciplinar não veio como um coercitivo de poder e intransigência, mas como um mecanismo de limitação dos próprios arbítrios emanados pelo Estado, e, além disso, também para demonstrar os deveres da Administração Pública perante os cidadãos diante de seu caráter especial, diferente do direito comum ou privado, isto é, não é mero instrumento de poder, mas de proteção da cidadania.

Isto porque, o regular desempenho das atividades administrativas interessa a toda a sociedade, a qual depende não só da prestação direta e adequada dos serviços públicos, executados ou controlados por servidores do Estado, mas ainda da gestão eficiente e proba do patrimônio público e da moralidade administrativa.

Em contrapartida, o Direito Administrativo moderno não mais se compadece com o arbítrio e com a injustiça. As punições sumárias, outrora aplicadas pela autoridade superior que tivesse conhecimento pessoal das faltas funcionais, sem a prévia oitiva ou direito de defesa do acusado, sem sequer coletar provas, representam práticas que não mais se coadunam com o ordenamento jurídico atual. É preciso deixar claro que o direito administrativo disciplinar não deve ser instrumentalizado em proveito próprio do superior hierárquico, seja como forma de prejudicar outrem ou beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou, ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal;

O gestor público, ao contrário do particular, deve circunscrever sua atuação à finalidade pública, agindo sempre na persecução do interesse coletivo, quer dizer, não gozam da mesma liberdade que os particulares, porque, enquanto estes podem dispor dos seus bens e conveniências da forma que melhor lhes prouver, respeitadas as normas de ordem pública eventualmente proibitiva, o administrador público não é proprietário nem titular dos interesses e bens de que cuida, mas mero

⁵⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010. p. 38-42.

gestor dos interesses (alheios) pertencentes à coletividade, dessa forma deverá circunscrever seus atos à finalidade que a lei orienta, sempre agindo na consecução do interesse público.

Por isso, o ordenamento jurídico impõe deveres e confere poderes instrumentais para garantir a efetividade da Administração e a proteção dos direitos fundamentais, e cada vez mais ratificando o papel do Estado como amigo da Constituição, inclusive, sob a tarefa de implementar e respeitar os direitos fundamentais dos cidadãos⁵⁵.

A existência de regras disciplinares sob o efeito da Constituição passa a situar-se no cerne da vinculação administrativa à juridicidade visando prevenir os possíveis arbítrios do Estado, as irregularidades no serviço público e assegurar os valores e interesses superiores da coletividade confiados à Administração Pública, a qual atua mediante atos praticados por seus agentes, passando a depender de juízos de ponderação proporcional entre os direitos fundamentais e outros valores e interesses metaindividuais constitucionalmente consagrados, pois se justifica a ideia de que os poderes conferidos pela lei aos agentes públicos (competência) devem ser obrigatoriamente exercidos, isto é, a competência é irrenunciável, o que traduz o poder-dever de agir do administrador.

Verifica-se, nessa senda, que o caráter sancionatório do Direito Disciplinar, é destinado, em princípio, a reprimir, quando necessário e justificado, na medida proporcional, os desvios de comportamento dos servidores públicos, por meio de sanções motivadas. Este meio de punição quando cabível é fundamental, pois atua como fator pedagógico de exemplo para os demais e termina por desencorajar condutas irregulares.

Como aponta Carvalho, a ideia de sanção é inerente ao direito, na medida em que as normas jurídicas preveem reprimendas aos que desacatam seus preceitos como forma indireta de impor a sua observância pelos respectivos destinatários, haja vista que, em virtude do receio de suportar as consequências do

⁵⁵ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. p. 69.

comportamento em desacordo com a norma, espera-se que o agente evite a conduta indesejada pelo ordenamento jurídico⁵⁶.

Neste contexto, cumpri dissociar o poder disciplinar, aquele exercido pelas autoridades administrativas para aplicar punições ao agente públicos, em caso de violação das regras de conduta funcional, do direito de punir estatal exercido pelo Poder Judiciário, nas hipóteses de cometimento de crimes.

Nessa esteira, a natureza jurídica do Direito Administrativo Disciplinar é pauta de grandes discussões entre juristas, na qual é estabelecida uma forte comparação com o Direito Penal, tendo em vista que ambos são vertentes do Direito Público de caráter punitivo, é dizer, tanto as sanções administrativas quanto as sanções de natureza penal nada mais são do que manifestações do poder punitivo ou *jus puniendi* do Estado, em suas duas modalidades fundamentais.

Não obstante, ambos sejam manifestações do *jus puniendi* estatal, suas naturezas, finalidades e garantias diferem, ao passo que o poder disciplinar é exercido no âmbito da função administrativa do Estado sobre as pessoas que se vinculam à Administração Pública por um elo jurídico especial – estatutário – e decorre da quebra das normas disciplinares da função pública, como regra, inserido no campo do direito administrativo.

Por conseguinte, o direito de punir no caso de crimes é pertinente à função jurisdicional do Estado e efetivado por um membro do Poder Judiciário ou Tribunal, princípio do juiz natural, decorre da prática de condutas classificadas em lei como típicas, correspondentes a um tipo criminal, sujeitando-se às regras do direito penal.

Essas espécies de sanções são constantemente diferenciadas com base em suas finalidades distintas, enquanto a sanção penal pressupõe a absoluta correspondência entre o fato e a previsão hipotética da lei (princípio da tipicidade), a sanção disciplinar, em princípio, não reclama senão de uma aproximação justificada entre a conduta do agente e a previsão legal do fato punível, sistema da incriminação indireta, deixando certa margem de liberdade, discricionariedade, para

⁵⁶ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. p. 81

que autoridade administrativa proceda ao enquadramento legal pertinente, salvo nos casos sujeitos a penalidades mais graves, como demissão e a cassação de aposentadoria.

No entanto, é importante compreender que o direito punitivo estatal, tanto sob a forma do Direito Penal como do Direito Administrativo, à luz da Constituição Federal de 1988, se fundamenta em um conjunto de princípios e regras fundamentais garantidoras de direitos dos cidadãos e dos administrados, respectivamente.

Portanto, apesar de não haver uma identidade absoluta entre a seara penal e a administrativa sancionadora, se reconhece a existência de um núcleo principiológico orientador do poder estatal que toca ao exercício do seu poder punitivo.

Destarte, a Constituição Federal de 1988 assegura independentemente de a sanção ser aplicada pelo Estado Administração ou Estado Juiz, princípios que visam conter os arbítrios do *jus puniendi*. No tocante as normas sancionadoras, elas existem para efetivar a defesa dos interesses públicos, pois diante de alguma prática atentatória aos bens coletivos, imputar-se-á a sanção cabível como forma de responsabilização. A definição dos limites e do alcance da categoria Direito Administrativo Sancionador tem como ponto central, por conseguinte, o conteúdo jurídico do que se entende por sanção administrativa.

Na atualidade, fundamentando-se nos princípios trazidos pelo texto constitucional, o Direito Administrativo Sancionador preocupa-se não apenas como a efetividade dos direitos e garantias fundamentais, mas também como a própria legitimidade e efetividade das normas e institutos sancionadores enquanto mecanismos de tutela e concretização dos interesses públicos no exercício da atividade administrativa.

Assim, se o Direito Administrativo Sancionador é uma das facetas por meio da qual se expressa o poder punitivo estatal de forma autônoma, o Processo Administrativo Disciplinar é um dos instrumentos pelo qual ele se exterioriza de forma a garantir uma segurança aos envolvidos.

Nesse diapasão, consolidada a compreensão sobre os fundamentos, objetivos e estrutura do Direito Administrativo Disciplinar, impõe-se dar continuidade na abordagem dos instrumentos que resguardam a responsabilização dos agentes públicos no exercício de suas funções, com a finalidade de manutenção da probidade administrativa. Para tanto, demonstra-se pertinente sob a visão da teoria da imputação dos atos administrativos e dos mecanismos de controle interno e externo, identificar medidas que conferem a efetividade ao poder disciplinar, garantindo sua compatibilidade com os princípios constitucionais e a proteção dos direitos fundamentais.

2.2. Teoria da Imputação e Controle dos Atos Administrativos

A delimitação da atuação do gestor público é tema central do Direito Administrativo contemporâneo, especialmente diante da necessidade de garantir a tutela de bens, valores e interesses atribuídos à Administração pelo ordenamento jurídico. O uso indevido da competência legalmente conferida, além de configurar desvio de finalidade, representa um fracasso institucional na promoção do bem-estar coletivo.

Assim, diante do arcabouço normativo que delimita a atuação do gestor público, bem como da essencialidade dos bens, valores e interesses cuja tutela e promoção lhe são atribuídas pelo ordenamento jurídico, a ordem jurídica se vê compelida a instituir mecanismos de controle sobre os atos praticados no âmbito da Administração Pública.

Nesse contexto, destaca-se o papel do controle interno, concebido no interior da própria estrutura administrativa. Este controle visa não apenas salvaguardar o erário e a proteção da coletividade contra os efeitos deletérios das irregularidades administrativas, mas também à promoção da eficiência e moralidade na gestão pública.

Para isso, parte-se da compreensão de que os atos praticados pelos agentes que atuam em nome da Administração Pública são juridicamente imputados à própria Administração, conforme estabelece a Teoria da Imputação Volitiva. Isso se

deve ao fato de que o Estado, enquanto ente abstrato e personificação jurídica desprovida de vontade própria, necessita da atuação de pessoas físicas investidas de competência legal para manifestá-la em seu nome. Nesse sentido, como bem observa Santi Romano, a obrigação fundamental de todo funcionário é a de cumprir seu próprio ofício, ou seja, de fazer querer e agir o Estado⁵⁷.

Em resumo, o princípio da imputação volitiva, fundamento da Teoria do Órgão, é uma construção teórica do Direito Público, inspirada na teoria pura do direito de Kelsen, que busca explicar como se imputa vontade a entes despersonalizados, como o Estado estabelece que os atos praticados por agentes ou servidores públicos, no exercício regular de suas funções, são juridicamente atribuídos à pessoa jurídica de direito público a que estejam vinculados. Em razão dessa imputação institucional, é o ente público e não o agente individualmente considerado.⁵⁸

Idealizada pelo alemão Otto Gierke e sistematizada na doutrina do Direito Público, a Teoria do Órgão parte da analogia entre o Estado e o corpo humano: assim como os órgãos cumprem funções específicas dentro de um organismo, os diversos órgãos da Administração atuam em nome e por conta da entidade estatal a que pertencem. Nesse sentido, os órgãos não possuem personalidade jurídica própria, mas integram a estrutura da pessoa estatal. Como ensina Alexandre Mazza, “a personalidade, no corpo, assim como no Estado, é atributo do todo, não das partes. Por isso os órgãos públicos não são pessoas, mas partes integrantes da pessoa estatal”.⁵⁹

Por essa razão, revela-se de extrema relevância o controle da probidade na atuação do administrador público, sobretudo diante da responsabilidade civil objetiva atribuída ao Estado pelos danos causados por seus agentes, quando no exercício de suas funções, a terceiros (art. 37, §6º, da Constituição Federal de 1988)⁶⁰. Nesse

⁵⁷ ROMANO, Santi. **Princípios de direito constitucional geral**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. p. 204.

⁵⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Personalidade Judiciária de Órgãos Públicos**. Salvador – Bahia – Brasil. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE) - Instituto Brasileiro de Direito Público (nº 11). ISSN 1981-187X. Consultado em 11 de junho de 2013

⁵⁹ Mazza, Alexandre. **Manual de Direito Administrativo**. 5ª ed. Nova: Saraiva, 2014. p. 138.

⁶⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 5 out. 1988. Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes

contexto, emerge a importância da instituição de um Código Disciplinar aplicável ao funcionalismo público, com o objetivo de prevenir condutas incompatíveis com o interesse público, lesivas ao patrimônio estatal, à moralidade administrativa ou à própria eficiência da máquina pública, a exemplo da corrupção e de outros comportamentos que comprometem o regular funcionamento da atividade administrativa.

É nítida a importância da ideia de disciplina no tema, como enfatiza o direito português:

A disciplina impõe a ordem e a coesão nos serviços ou grupos. Dum certo ponto de vista, que agora aqui interessa focar, ela pode ser entendida como um conjunto de regras ou normas (leis, regulamentos, ordens, circulares, etc..) que regulam, não só, as relações entre membros da Administração Pública, mas também entre tais elementos e público em geral.⁶¹

Assim, os agentes públicos, uma vez investidos formalmente na função, têm o dever de expressar a vontade do Estado, ao qual se atribui, de forma objetiva, a responsabilidade pela prestação dos serviços públicos. Não obstante, ao longo da evolução doutrinária, diversas teorias procuraram explicar a relação entre o agente, o órgão e a pessoa jurídica estatal, muitas das quais se revelam incompatíveis com a concepção moderna do Direito Administrativo.

A chamada teoria da identidade, por exemplo, sustentava que o agente e o órgão formariam uma unidade indissociável, suprimindo qualquer distinção entre quem age e quem responde. Já a teoria da representação comparava o Estado a um incapaz, que necessitaria ser representado juridicamente por seus agentes. Por sua vez, a teoria do mandato pressupunha que o Estado concederia um mandato aos seus agentes para que atuassem em seu nome, como se de uma relação de direito privado se tratasse.

Prevaleceu, contudo, a Teoria do Órgão, que passou a prevalecer por sua maior adequação ao modelo de imputabilidade objetiva da atuação administrativa,

da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

⁶¹ RIBEIRO, Vinício A. P. **Estatuto disciplinar dos funcionários públicos comentado**. 3. ed. Coimbra: Coimbra Ed. 2006, p. 88.

segundo a qual o agente público atua em nome da pessoa jurídica estatal, de modo que a manifestação de vontade exteriorizada não é pessoal do agente ou do órgão, mas sim da entidade pública como um todo. Isso implica reconhecer que meras opiniões pessoais ou manifestações informais de agentes públicos não vinculam, por si só, a atuação da Administração, salvo quando observados os requisitos formais e funcionais previstos no ordenamento jurídico.

A responsabilização objetiva do Estado, prevista no art. 37, §6º da Constituição Federal de 1988, é uma decorrência dessa estrutura teórica. Em razão da imputabilidade institucional, cabe à Administração responder pelos danos causados por seus agentes, ressalvado o direito de regresso nos casos de dolo ou culpa. Daí emerge a importância da existência de um código disciplinar aplicável aos servidores, como mecanismo de prevenção e repressão de condutas lesivas à moralidade, eficiência e legalidade administrativa.

Qualquer organização depende do controle da atuação de seus integrantes para bem do funcionamento e alcance dos fins institucionais, no que as regras e limites disciplinares bem servem a esse escopo, não somente na esfera da Administração Pública, mas até de organizações particulares, corporações financeiras, entre outros.

Em outras palavras, o controle encerra um poder de fiscalização e de revisão da atividade administrativa. Dessa forma, o controle dos atos da Administração consiste na análise desses atos alcançarem à finalidade pública a que se destinam, assim como, encerra o poder de correção das condutas administrativas, seja porque está infringindo normas legais, seja pelo fato de alterar alguma linha das políticas administrativas, de modo a melhor atender o interesse público.

A ampliação dos quadros administrativos do Estado e o enorme recrutamento de novos agentes nem sempre são acompanhados de senso de responsabilidade e compromisso com a coisa pública⁶², como se constata na baixa qualidade de vários serviços prestados à população e no mau atendimento da comunidade, quadro que

⁶² CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. p. 168.

também foi vislumbrado em Portugal, consoante apontamentos doutrinários naquela nação:

O brutal aumento das dimensões da Administração Pública, próprio do Estado Social de Direito traz consigo a perda de valores tradicionais ligados ao trabalho – dedicação, trabalho bem feito, ect. – e do prestígio que outrora se encontrava ligado ao desempenho de um cargo na função pública, diluídos no anonimato, padronização e massificação que caracteriza a sociedade contemporânea.⁶³

Verifica-se, desse modo, a importância do controle administrativo realizado pelo Poder Executivo e pelos órgãos administrativos dos Poderes Legislativo e Judiciário, isto é, a Administração controlando os seus próprios atos podendo ensejar a anulação ou a revogação do ato. Essa atuação pode se dar de ofício ou mediante provocação.

Importante, observar que o controle administrativo é um controle interno exercido por órgãos de um Poder sobre condutas administrativas produzidas dentro de sua esfera.⁶⁴ Como, por exemplo, as Corregedorias dos órgãos que são responsáveis pelo controle dos desvios funcionais de seus empregados.

Nesse diapasão, haverá uma fiscalização dentro da estrutura do Poder.⁶⁵ Além disso, esse controle se concretiza por meio de três instrumentos, quais sejam, controle hierárquico, controle de vinculação e recursos administrativos.

Registra-se que também temos o controle judicial para fiscalizar os atos praticados pela Administração Pública pelo Poder Judiciário, contudo, deve se observar os limites de cada poder para que um não ultrapasse a esfera de competência do outro.

Por esta razão, existem dois sistemas que explicam esse controle judicial, o sistema contencioso administrativo também chamado de sistema de dualidade de jurisdição. Consiste na existência de uma justiça administrativa, ao lado do Poder Judiciário. É um sistema idealizado pelos franceses.

⁶³ RIBEIRO, Vinício A. P. **Estatuto disciplinar dos funcionários públicos comentado**. 3. ed. Coimbra: Coimbra Ed. 2006, p. 57.

⁶⁴ CARVALHO FILHO, José Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 39ª ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2025. p. 943.

⁶⁵ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito Administrativo**. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 183.

De acordo com esse sistema de controle, as decisões da justiça administrativa não podem ser revistas pela justiça judiciária. Conforme leciona Carvalho Filho a jurisdição é dual na medida em que a função jurisdicional é exercida naturalmente por duas estruturas orgânicas independentes – Justiça Judiciária e a Justiça Administrativa⁶⁶. Importante observar que a Justiça Administrativa é a competente para julgar causas que envolvam o Poder Público, tais como a invalidação e a interpretação de atos administrativos.

Também temos o sistema de unidade de jurisdição, chamado de sistema do monopólio de jurisdição ou sistema inglês. De acordo com esse sistema, todo e qualquer litígio estará sujeito à análise e decisão de uma única justiça, qual seja: Poder Judiciário. Esse é o sistema adotado pelo ordenamento brasileiro.

O controle judicial sobre atos da Administração Pública é um controle de legalidade, exclusivamente. Em outras palavras, o Poder Judiciário deve realizar o confronto do ato com as leis, a Constituição e os princípios do direito. De todo modo, é vedado ao Judiciário analisar o mérito do ato administrativo. Realizar a valoração de oportunidade e conveniência são privativos do Administrador público. Isto se justifica em razão da repartição de poderes, prevista no art. 2º do texto constitucional.

No tocante ao processo administrativo disciplinar, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça editou em 13 de dezembro de 2023 a Súmula nº 665, que representa um marco na delimitação dos contornos do controle jurisdicional sobre o processo administrativo disciplinar e dispõe nos seguintes termos:

Súmula 665-STJ: O controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar restringe-se ao exame da regularidade do procedimento e da legalidade do ato, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, não sendo possível incursão no mérito administrativo, ressalvadas as hipóteses de flagrante ilegalidade, teratologia ou manifesta desproporcionalidade da sanção aplicada. STJ. 1ª Seção. Aprovada em 13/12/2023 (Info 799).

A partir da sua leitura, verifica-se a existência de independência entre as instâncias, com o Poder Judiciário adotando uma postura de respeito à autonomia

⁶⁶ CARVALHO FILHO, José Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 39ª ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2025. p. 1015

administrativa, reconhecendo que a valoração da conduta e a aplicação da sanção disciplinar inserem-se no âmbito do mérito administrativo, espaço tradicionalmente protegido da revisão judicial. O controle judicial passou, portanto, a se restringir à verificação da legalidade procedimental, com especial atenção à observância dos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

À luz da Teoria dos Sistemas Sociais de Niklas Luhmann, essa limitação do controle externo pode ser compreendida como expressão da autopoiese do sistema jurídico e do sistema administrativo, que operam com base em seus próprios códigos comunicacionais. O primeiro orientado pela distinção entre lícito e ilícito, e o segundo pela distinção entre adequado e inadequado ao desempenho funcional da Administração.

Assim, o Judiciário reconhece que não lhe compete interferir nas decisões cuja racionalidade esteja internalizada ao sistema administrativo, exceto nos casos em que a própria linguagem jurídica identifique flagrante ilegalidade, teratologia ou manifesta desproporcionalidade da sanção aplicada sob a ótica do sistema normativo constitucional.

Ainda assim, esse modelo, embora coerente do ponto de vista funcional, pode reproduzir efeitos de exclusão sistêmica, sobretudo quando a atuação administrativa se desenvolve em contextos marcados por desigualdade de poder comunicacional entre o servidor e o aparato disciplinar. O servidor, embora formalmente incluído no procedimento, pode ser, de fato, excluído dos espaços de deliberação substantiva, especialmente quando há baixa reflexividade institucional e decisões com rigidez punitiva desprovida de diálogo, em razão da baixa especialização técnica em matéria jurídica por parte de alguns integrantes das comissões disciplinares.

Nesse contexto, a Súmula 665 ao restringir os limites do controle judicial desloca para o interior da própria Administração a responsabilidade de aprimorar os instrumentos de autocontrole e de garantir uma atuação disciplinar mais responsiva, dialógica e inclusiva. Tal exigência encontra respaldo no paradigma do acesso à justiça, entendido não apenas como acesso ao Judiciário, mas como acesso efetivo

a direitos e garantias nos diversos subsistemas sociais, inclusive na esfera disciplinar.

A construção de práticas consensuais no âmbito do PAD, como a mediação ou o termo de ajustamento de conduta, deve ser lida como resposta institucional às limitações impostas pelo modelo tradicional. Essas práticas ampliam as possibilidades comunicacionais dentro do sistema administrativo, aproximando o servidor de uma posição ativa no processo e contribuindo para a transformação do PAD de um espaço de exclusão para um espaço de inclusão e reintegração funcional.

Nessa esteira, à luz da teoria luhmanniana, a Súmula 665 sinaliza uma fronteira comunicacional entre os sistemas jurídico e administrativo, mas também revela a urgência de desenvolvimento de mecanismos internos de inclusão sistêmica, capazes de sustentar uma nova racionalidade decisória, mais compatível com os princípios da justiça administrativa, da participação e da constitucionalização do direito disciplinar.

Em suma, o controle dos atos administrativos, especialmente no âmbito disciplinar, não pode se restringir à verificação formal da legalidade, sob pena de perpetuar dinâmicas de exclusão sistêmica e hierarquia comunicacional. A Teoria do Órgão, embora garanta a imputação jurídica ao Estado, tende a obscurecer a dimensão subjetiva do servidor no processo disciplinar. A Súmula 665/STJ, ao cristalizar a separação entre legalidade e mérito, transfere à Administração a responsabilidade de desenvolver práticas decisórias mais abertas, reflexivas e democráticas. Sob a ótica da Teoria dos Sistemas Sociais, essa transição exige mecanismos internos que ampliem os acoplamentos entre os sistemas jurídico, administrativo e social, promovendo não apenas controle, mas também inclusão comunicacional no interior da burocracia estatal.

2.3. Abordagens Contemporâneas e Desafios no Direito Administrativo Disciplinar

As abordagens contemporâneas precedem a mudanças de paradigma que influenciam uma revisão do direito administrativo, através de uma releitura de seus conceitos e institutos. Neste capítulo serão destacadas algumas tendências deste direito, como a introdução ao princípio da juridicidade, a administração pública dialógica e as formas consensuais como instrumento de resolução de processos administrativos disciplinares.

Com o advento da teoria pós-positivista e da consideração de que a moral foi incorporada ao direito por princípios inseridos na Constituição, tem-se que o direito administrativo vive um momento de maior complexidade na aplicação de suas regras, especialmente por força da normatividade dos princípios irradiantes dos direitos fundamentais e da interpretação conforme a Lei Magna de todo o ordenamento jurídico.

Com a concepção de Estado Democrático de Direito, relativiza-se a predominância do interesse público secundário, interesse do Estado, enquanto sujeito de direitos que representa aspirações da Administração Pública, em detrimento dos interesses do cidadão.

Atualmente, o Princípio da Legalidade tem uma nova roupagem. Há uma evolução desse princípio. Muitos doutrinadores do Direito Administrativo, atualmente, chamam o Princípio da Legalidade de Princípio da Juridicidade. Em outras palavras, a Administração Pública deve seguir a Lei e o Direito, como, por exemplo, os princípios constitucionais, nos termos do art. 2º da Lei 9.784/99. Essa transformação decorre do fenômeno de constitucionalização do Direito Administrativo, de modo que o administrador público deve obediência direta à Constituição e aos princípios jurídicos que fundamentam o Estado Democrático de Direito.

Nessa esteira, a legalidade estrita berço do pensamento do Estado Liberal e influenciada pela preocupação com as arbitrariedades do período absolutista, surge como um princípio limitador à atuação do Poder Público, a qual seria possível,

apenas, dentro dos limites determinados pelas normas aprovadas pelos representantes do povo.

Entretanto, a partir do Estado Social, com a ampliação das atividades públicas e o entendimento de que a atuação do Estado é necessária para contornar desequilíbrios econômicos e sociais, a vinculação estrita passou a ser apresentada ora como uma justificativa para a prática de arbitrariedades, sob fundamento legal. Tal quadro gerou o desenvolvimento do conceito de legalidade administrativa para duas concepções, a legitimidade e a juridicidade.

A legitimidade representa um avanço ao conceito tradicional de legalidade estrita. O desenvolvimento do modelo democrático de Estado e o enfraquecimento do positivismo tornaram insuficiente o raciocínio segundo o qual bastaria que a conduta administrativa fosse legal. Assim, passou-se a permitir o controle do ato administrativo, mesmo quando a conduta fosse aparentemente compatível com a lei.

Essa abordagem está relacionada à mutação da noção clássica de legalidade para uma ideia de legitimidade, que exige também obediência à moralidade e a finalidade pública.

Outro avanço na compreensão de legalidade está na juridicidade que traz uma margem de ponderação nas decisões da administração. Representa um conceito maior, que extrapola a compreensão tradicional da legalidade estrita, pois vincula a Administração Pública ao ordenamento como um todo, permitindo uma maior autonomia, dentro dos limites apresentados pelo ordenamento constitucional.

Outra importante tendência é a da administração dialógica, que consiste na abertura de diálogo com os administrados, permitindo que eles colaborem para o aperfeiçoamento ou legitimação da atividade administrativa. Essa vertente se distancia de um modelo de administração pública monológica, no qual os particulares não têm oportunidade de interferir e colaborar na realização da atividade administrativa.

No que diz respeito à perspectiva do direito disciplinar a grande crítica que se faz ao arcaísmo com que alguns contemplam o Direito Administrativo Sancionador, é que este não se pode mais permanecer como um direito repressivo primário, no qual

vigoram grosseiras técnicas de responsabilidade objetiva do agente acusado, de hipóteses não tipificadas legalmente nas infrações sancionáveis, das provas por presunções e da transferência ao réu do ônus de provar sua inocência, de procedimentos apenadores não contraditórios, da imprescritibilidade da responsabilidade administrativa em geral, da ilimitação ou indeterminação das penas, da recusa de aceitação de hipóteses de exclusão de ilicitude e do sistema de atenuantes⁶⁷.

Dito isto, o Direito Administrativo Disciplinar processual tem se configurado com expressivo avanço na esfera jurisprudencial, ante o constatado progresso nos limites, outrora tímidos, do controle jurisdicional sobre a existência efetiva dos seus motivos determinantes, da razoabilidade e da proporcionalidade da reprimenda disciplinar aplicada⁶⁸.

Paulo Otero⁶⁹ observa que os particulares devem ser reconhecidos como verdadeiros sujeitos de Direito Administrativo, em uma relação autônoma e recíproca com a Administração Pública. Nessa condição, assumem a qualidade de cidadãos, o que implica formas legítimas de participação perante o poder administrativo e a superação da visão tradicional do administrado como mero subordinado. Essa concepção antiga, marcada por uma distância burocrática e autoritária, cede lugar a uma perspectiva constitucional, na qual a cidadania se traduz na titularidade de direitos fundamentais oponíveis à Administração.

O jurista lusitano sustenta que o desenvolvimento de uma cidadania administrativa contribui para a superação de um modelo de administração autoritária e verticalizada, herança do período pré-liberal e revigorado pelo paradigma napoleônico, em favor de uma administração fundada na participação e no

⁶⁷ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. p. 151.

⁶⁸ Com a permissa vênua, alguns atos passíveis de retrocesso como é o caso da súmula. 650 do STJ: A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei nº 8.112/90. Pode-se, portanto, verificar uma contradição ao princípio da proporcionalidade e a consideração das circunstâncias atenuantes. Por isso, o entendimento sumular não pode ser aplicado acriticamente, tanto pela administração como pelo judiciário. Deve ser temperado com o princípio da proporcionalidade. Afinal, o STF entendeu assim, ainda que em recurso em mandado de segurança.

⁶⁹ OTERO, Paulo. **Legalidade e Administração Pública: o Sentido da Vinculação Administrativa à Juridicidade**. Coimbra: Almedina, 2003, p. 63.

consentimento. Tal transformação sinaliza uma fase de transição rumo a um modelo de administração paritária.

Sob este postulado, o acusado em um processo disciplinar não pode mais ser tratado como simples objeto da ação punitiva de uma administração pública de viés autoritário. Ao contrário, deve ser reconhecido como sujeito de direitos, na condição de cidadão cuja dignidade e garantias fundamentais impõem limites ao exercício do poder disciplinar e exigem uma atuação estatal pautada no respeito ao acesso à justiça, ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório.

Essa nova vertente reflete uma transformação contemporânea do Direito Administrativo, marcada por sua constitucionalização. Nessa perspectiva, tanto os particulares quanto a Administração Pública são reconhecidos como sujeitos de direitos e deveres, estando igualmente subordinados aos preceitos constitucionais e ao ordenamento jurídico, em condições de paridade normativa.

Além da progressiva constitucionalização do Direito Administrativo Disciplinar, observa-se um movimento de reconfiguração dos seus objetivos e métodos, centrando-se cada vez mais na busca por eficiência. Essa virada conceitual exige superar a tradicional lógica inquisitorial e punitivista, de modo a valorizar soluções que conciliem a responsabilização com a pedagogia administrativa e a preservação dos vínculos institucionais.

A introdução de instrumentos como o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) e a Suspensão do Processo Administrativo Disciplinar (SUSPAD) no âmbito federal e municipal traduz esse novo paradigma. O SUSPAD⁷⁰, instrumento de aplicação consensual do regime disciplinar elencado no art. 194 da Lei Municipal nº 7.169/96, por exemplo, aplicado em Belo Horizonte, foi inspirado na suspensão condicional do processo penal e visa promover a autorresponsabilização do servidor em casos de infrações de menor potencial ofensivo, privilegiando a reintegração funcional em vez da simples exclusão.

⁷⁰ BELO HORIZONTE (Município). Controladoria-Geral do Município. Corregedoria: **Suspensão do Processo Disciplinar.** Disponível em: <https://prefeitura.pbh.gov.br/controladoria/corregedoria/suspensao-do-processo-disciplinar>.

De modo semelhante, o TAC disciplinar, tem potencial para racionalizar o sistema correcional ao evitar processos formais dispendiosos e de baixa eficiência. Em universidades federais de Minas Gerais, 75% das penalidades aplicadas diziam respeito a condutas que poderiam ter sido resolvidas por meio de TAC, revelando um alto grau de ineficiência na tramitação dos PADs⁷¹.

Na perspectiva normativa, a inclusão do princípio da eficiência no artigo 37 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 19/98 impôs à Administração o dever de buscar melhores resultados com o menor custo, sem renunciar ao respeito aos direitos fundamentais. Assim, no campo disciplinar, a eficiência deve ser compreendida como um agir idôneo, proporcional, célere e satisfatório, que prioriza a finalidade pública e evita sanções desproporcionais ou desnecessárias⁷².

Por fim, as reformas sugeridas por doutrina especializada apontam para a necessidade de fortalecimento institucional das corregedorias, incremento de *accountability*, ampliação dos mecanismos consensuais e aplicação ponderada dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade⁷³. Trata-se de uma tentativa de alinhar o Direito Administrativo Disciplinar ao Estado Democrático de Direito, que não tolera a gestão autoritária e exige que a sanção seja a última ratio, precedida por instrumentos voltados à prevenção, correção e recomposição do vínculo funcional.

3. CONSENSUALIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

A consensualidade consiste na utilização de métodos e técnicas negociais, de natureza contratual. É um processo de negociação entre as partes por meio de um

⁷¹ SILVA, Elisângela de Lima; DE PAULA, Érico Lopes Pinheiro. **O termo de ajustamento de conduta no processo administrativo disciplinar: governança e eficiência – uma análise nas universidades mineiras**. Ciências Sociais Aplicadas em Revista, Marechal Cândido Rondon, v. 26, n. 46, p. 104-126, jul./dez. 2023. DOI: 10.48075/csar.v26i46.31325.

⁷² ARAÚJO, Murilo Ferreira de. **Processo Administrativo Disciplinar Eficiente: a aplicação do princípio da eficiência na apuração de ilícitos funcionais dos servidores públicos civis federais**. 2018. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2018.

⁷³ TESOLIN, Juliana Daher Delfino. **Consensualidade no direito administrativo sancionador: o processo administrativo disciplinar (PAD) e a utilização de fórmulas consensuais**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário de Brasília (UnICEUB), Brasília, 2021.

paradigma dialógico, voltado à obtenção da eficiência da máquina pública. A abertura à negociação permite, neste caso, que os funcionários públicos participem do processo decisório, o que potencializa o cumprimento espontâneo dos termos acordados, em contraste com a rigidez das decisões unilaterais do processo sancionador, incrementando-se, assim, a confiança mútua. Em determinados setores regulados, a negociação pode ainda configurar instrumento eficiente para a ordenação da alocação de recursos⁷⁴.

Este formato consolidou-se como assunto central e definitivo no panorama dos temas importantes do Direito Administrativo brasileiro. Numa via de mão dupla, o direito positivo⁷⁵ e a doutrina⁷⁶ têm apostado em instrumentos mais dialógicos e menos impositivos de atuação administrativa, sustentando que esse caminho seria mais eficiente e legítimo. Essa virada em favor do consenso trouxe desafios, mas já se encontra consolidada, a ponto de ser difícil conceber uma regressão desse paradigma nas administrações públicas contemporâneas⁷⁷.

Nesse contexto, conforme já demonstrado no presente trabalho o Direito Administrativo Disciplinar vem passando por uma grande transformação doutrinária com a incorporação ao sistema jurídico brasileiro, cada vez mais intenso, adotando a

⁷⁴ RAGAZZO, C. E. J., FRANCE, G. de J., & VIANNA, M. T. de C. (2017). **Regulação Consensual: a Experiência das Agências Reguladoras de Infraestrutura com Termos de Ajustamento de Conduta**, Revista de Estudos Institucionais, 3(1), 89–122. <https://doi.org/10.21783/rei.v3i1.153>

⁷⁵ Por exemplo, os acordos substitutivos ganharam notoriedade para dirimir casos de corrupção, a exemplo do que se observou com os acordos de leniência (incorporados pela Lei nº 12.846/2013 – Lei Anticorrupção) e pelos acordos de não persecução civil (previstos na Lei nº 8.429/1992) e pelo acordo de não persecução penal no âmbito do direito penal (previsto no art. 28 do CPP).

⁷⁶ V., dentre outros: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Novas Tendências da Democracia: Consenso e Direito Público na Virada do Século – o Caso Brasileiro**, Revista de Direito da Procuradoria Geral, Rio de Janeiro, 2003; BAPTISTA, Patrícia. **Transformações do Direito Administrativo**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, pp. 180 e ss.; PALMA, Juliana Bonacorsi. **Sanção e Acordo na Administração Pública**. São Paulo: Malheiros, 2015; BINENBOJM, Gustavo. **A Consensualidade Administrativa como Técnica Juridicamente Adequada de Gestão Eficiente de Interesses Sociais**. Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro – PGE-RJ, Rio de Janeiro, v. 3, n. 3, 2020; ARAGÃO, Alexandre Santos de. **A Consensualidade no Direito Administrativo: Acordos Regulatórios e Contratos Administrativos**. Revista e Informação Legislativa, v. 42, n. 167, 2005, pp. 293 –294; FREITAS, Juarez. **Direito Administrativo não Adversarial: a Prioritária Solução Consensual de Conflitos**, Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 276, 2017; RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Regulação Consensual: a Experiência das Agências Reguladoras de Infraestrutura com Termos de Ajustamento de Conduta**, Revista de Estudos Institucionais, v. 3, n.1, 2017, p. 95); DANTAS, Bruno. **Consensualismo na administração pública e regulação. Reflexões para um direito administrativo do século XXI**. Belo Horizonte: Ed. Fórum, 2023.

⁷⁷ CYRINO, André; SALATHÉ, Felipe. **A consensualidade abusiva no direito administrativo: notas iniciais de teorização**. Revista de Estudos Institucionais, v. 10, n. 2, 2024. DOI: <https://doi.org/10.21783/rei.v10i2.808>

com ênfase para técnicas consensuais de composição de conflitos nas relações jurídico-administrativas. Esta proposta revela-se apta a de orientar a sistematização das modificações empreendidas pelo legislador e explicar novas formas de atuação e seus respectivos instrumentos dentro da dogmática do Direito Administrativo e, em especial, do Direito Administrativo Sancionador.

Sob esse prisma, verifica-se que os meios consensuais de resolução de conflitos no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar podem influenciar na inclusão dos servidores públicos, em substituição ao modelo imperativo tradicional. Busca-se, assim, avaliar se a consensualidade no PAD contribui para a eficiência do processo, promovendo a redução de custos e permitindo a adoção de medidas pedagógicas ou de treinamentos como alternativa às penalidades, sem comprometer a função disciplinar da Administração Pública.

Como consequência, o que se espera são processos menos morosos e com redução de custos para a Administração, tendo em vista que, em muitas ocasiões, a depender dos fatos infracionais que ensejaram a instauração do processo, um acordo entre a Administração e o agente infrator que reconhece o seu erro pode fazer com que se alcance o interesse público e o espírito da lei. O mais relevante é que todos saem beneficiados, a Administração, que aperfeiçoa os recursos e promove uma atuação mais eficiente e o agente público, que deixa de ser tratado apenas como objeto da investigação e passa a participar ativamente do processo.

De certo, não se pretende, com esta abordagem, banalizar as sanções administrativas, tampouco desvalorizar o Direito Administrativo Disciplinar Sancionador, que deve continuar existindo, haja vista que se vislumbram situações em que somente, por meio da aplicação de uma penalidade exemplar, é que a Administração consegue impor o respeito à ordem jurídica, preservar a disciplina no serviço público e assegurar a proteção do interesse coletivo, sem o qual a própria credibilidade institucional restaria comprometida⁷⁸.

⁷⁸ OLIVEIRA, Adailton; FERREIRA PLETI, Etienne Luiza; Padovini Pleti Ferreira, Ricardo. **Processo Disciplinar e Técnicas Consensuais: Alternativas Práticas para a Solução de Conflitos** (Portuguese Edition) (p. 25). Editora Marco Teórico. Edição do Kindle. p. 25.

Nessa ordem de ideias, não se deseja estabelecer uma afronta ao princípio da legalidade, na verdade é imperioso demonstrar que, o modelo tradicional já exaustivamente narrado, não tem levado a resolução de conflitos de forma proficiente. Ao revés, são vistas como decisões que, embora se revistam, em algumas hipóteses, de severidade e rigor, não são suficientes para enfraquecer o número de infrações disciplinares. Ademais, em certos processos disciplinares, os agentes públicos não têm a oportunidade, tampouco lhes é oferecido e/ou permitido, resolver a controvérsia ali deflagrada de forma consensual e harmoniosa, pois a “legalidade estrita” é que é considerada⁷⁹.

O lado autoritário da Administração Pública, notadamente ao punir seus agentes, não mais se coaduna com a evolução do nosso próprio ordenamento jurídico pátrio. Desse modo, resta analisar o exame da figura da consensualidade que demanda uma incursão sobre o cenário normativo precedente às alterações realizadas nos diplomas legais, que assentaram a viabilidade de composição nesta matéria. Isso porque há elementos úteis à compreensão do tema que podem ser extraídos desta trajetória, ainda que não se pretenda produzir formato linear e exaustivo de produções legais.

O estudo, nos próximos tópicos exige, ainda, inserir a problemática dentro do contexto teórico da consensualidade, pontuando-se algumas noções essenciais a fim de destacar a importância das alterações legislativas e assinalar consequências jurídicas delas decorre.

3.1. Legislações e princípios norteadores da consensualidade no PAD

A legislação brasileira vem passando por uma transformação significativa ao longo das últimas décadas, marcada pela consolidação da consensualidade como um princípio fundamental. Esse movimento reflete uma evolução do modelo administrativo tradicional, caracterizado pela rigidez e pela imposição unilateral de normas, para um modelo mais flexível, dialógico e colaborativo. Neste tópico

⁷⁹ OLIVEIRA, Adailton; FERREIRA PLETI, Etienne Luiza; Padovini Pleti Ferreira, Ricardo. **Processo Disciplinar e Técnicas Consensuais: Alternativas Práticas para a Solução de Conflitos** (Portuguese Edition) (p. 25). Editora Marco Teórico. Edição do Kindle. p. 26.

examinaremos essa trajetória normativa e os fatores que impulsionaram a adoção de métodos consensuais no âmbito da administração pública.

Esta dissertação adota como marco inicial a Constituição Federal de 1988, norma fundamental do ordenamento jurídico brasileiro e base estruturante para a compreensão e aplicação do Direito Administrativo, visto que, ela não apenas organiza o funcionamento do Estado, mas também irradia princípios e valores que orientam a interpretação e aplicação das normas administrativas, incluindo o Direito Administrativo Disciplinar.

Nessa esteira, estudar a evolução do Direito Administrativo Disciplinar, desde a promulgação da Constituição Cidadã, em 1988, é consagrar como base teórica os princípios constitucionais como a legalidade, a moralidade, a eficiência, o contraditório e a ampla defesa. Estes princípios são pilares para a atuação do poder público e para a proteção dos direitos dos agentes públicos no exercício de suas funções, pois desempenham papel central na conformação das relações administrativas e no controle das condutas funcionais, garantindo o equilíbrio entre o dever estatal de apurar irregularidades e o respeito às garantias fundamentais dos servidores.

Em sentido diverso, Salo Carvalho⁸⁰ adverte que o retrocesso a Revolução Francesa denunciaria como embriaguez pelo mito de origem, sobretudo porque é falho olhar para o passado e interpretá-lo com as ferramentas intelectuais que temos na atualidade.

Assim, sob a perspectiva sociojurídico do Direito Administrativo Disciplinar ampliam-se as bases de questionamentos, considerando os textos normativos inseridos no conjunto sob a ótica sistêmico-comunicacional, uma vez que os textos normativos devem ser compreendidos como comunicações jurídicas inseridas no sistema do direito e acopladas estruturalmente a outros sistemas sociais, como o político e o administrativo. Nessa dinâmica, não se trata de disputa por capitais ou dominação simbólica, mas da constante produção e reprodução de expectativas

⁸⁰ BITTAR, Eduardo C. B. **Como não se faz um trabalho de conclusão de curso: provocações úteis para orientadores e estudantes de direito**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2015. p. 86.

normativas, cuja função é reduzir complexidade e estabilizar comportamentos, aspecto que será explorado ao longo do presente trabalho.

Tecida esta considerações, no campo normativo, pode-se dizer que o caminho para a consensualidade demonstra uma clara tendência de expansão dos instrumentos consensuais. Teve como um de seus primeiros passos após a promulgação de nossa vigente Carta Magna, com o instituto do termo de ajustamento de conduta (TAC) como espécie de acordo celebrada por autoridades públicas, expressamente previsto na Lei de Ação Civil Pública⁸¹ (art. 5º, §6º da Lei nº 7.347/1985, incluído pela Lei nº 8.078/1990), ainda no mesmo ano a previsão da figura do compromisso de ajustamento de conduta no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (artigo 211 da Lei 8.069/1990)⁸², o instrumento que estabelecia um acordo com uma pessoa ou entidade para adequar o seu comportamento às leis, sem precisar de ação judicial.

A Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995⁸³, ao instituir os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, trouxe consigo a possibilidade da composição civil, da transação penal e da suspensão condicional do processo. Posteriormente, a Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999⁸⁴, ao regulamentar os programas de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas, introduziu o perdão judicial a réus colaboradores da investigação e do processo criminal. Em seguida, a Lei nº 9.784/99⁸⁵, que regula o Processo Administrativo Federal Brasileiro, embora não tenha estabelecido um dispositivo específico acerca da consensualidade, elencou princípios em seu artigo 2º, com características que levam ao aprimoramento e à aplicação do consenso.

⁸¹ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985.** Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 25 jul. 1985.

⁸² BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, 16 jul. 1990.

⁸³ BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências.** *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 27 set. 1995.

⁸⁴ BRASIL. **Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas.** *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 14 jul. 1999.

⁸⁵ BRASIL. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.** *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 1º fev. 1999. Art. 2º. *A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

Ato contínuo, a Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011⁸⁶, passou a prever o acordo de leniência no âmbito do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência, instrumento para combater infrações contra a ordem econômica, como cartéis, ao incentivar a colaboração das empresas com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em troca de benefícios como a extinção da ação punitiva da administração pública, na esfera penal extingui automaticamente a punibilidade dos crimes acima (art. 87 da Lei nº 12.529/2011).

A evolução seguiu até mesmo no âmbito das ações penais, superando dogmas existentes no direito brasileiro, como o da indisponibilidade da ação penal, com a Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013⁸⁷, conhecida como Lei das Organizações Criminosas, que instituiu a colaboração premiada e procedimentos consensuais como meios especiais de obtenção de provas em crimes complexos e transnacionais. No mesmo ano, a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013⁸⁸, denominada Lei Anticorrupção, consolidou a possibilidade de formalização de acordos de leniência em matéria de combate à corrupção.

Na esfera processual a consensualidade alcançou diretrizes importantes com o Código de Processo Civil de 2015, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, dedicado a estimular a adoção preferencial de soluções consensuais de conflitos, que deverão ser promovidas pelo Estado sempre que possível em diversos de seus dispositivos, como, exemplificativamente, consta nos seus artigos 3º⁸⁹, 6º, 139º, V, 165º, 174º⁹⁰, 190º, 221º e 334º do CPC/15) e a adoção da mediação para resolução

⁸⁶ BRASIL. **Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência.** *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 1º dez. 2011.

⁸⁷ BRASIL. **Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal.** *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 5 ago. 2013.

⁸⁸ BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública.** *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 2 ago. 2013.

⁸⁹ “Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. (...) § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.”

⁹⁰ “Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como: I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.”

de conflitos que envolva a Administração Pública. A legislação também admite a utilização de mecanismos de autocomposição e arbitragem pela Administração Pública – reconhecendo a existência de direitos patrimoniais disponíveis na seara pública, Lei nº 13.129, de 29 de maio de 2015⁹¹ e Lei nº 13.140/2015 de 26 de junho de 2015⁹², em harmonia com a principiologia do Código de Processo Civil de 2015.

Poucos anos depois, a Lei nº 13.655, de 26 de abril de 2018⁹³, ao alterar a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), admitiu a celebração de compromissos pelo Poder Público com os interessados para eliminar situação contenciosa na aplicação do Direito Público, sobretudo a partir da redação de seu artigo 26⁹⁴.

Nessa senda, a alteração da LINDB consolidou o modelo substitutivo do processo, aliado à premissa dialógica do CPC, considerada pela doutrina⁹⁵ como uma cláusula geral de negociação no âmbito da Administração Pública, a revelar um permissivo legal genérico para celebração de acordos pelo Estado, inclusive no campo das sanções, prescindindo inclusive de previsão de tipos específicos de acordos na legislação para que a Administração Pública possa agir consensualmente como alternativa à atuação repressiva e unilateral⁹⁶.

Por essa perspectiva, a Administração estaria amparada legalmente para a possibilidade de resolução de conflitos de forma consensual na esfera da aplicação das penalidades administrativas decorrentes de infrações funcionais. Extrai-se do

⁹¹ BRASIL. **Lei nº 13.129, de 29 de maio de 2015. Altera a Lei nº 9.307/1996, ampliando a arbitragem.** Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1º jun. 2015.

⁹² BRASIL. **Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação.** Diário Oficial da União: Brasília, DF, 29 jun. 2015.

⁹³ BRASIL. **Lei nº 13.655, de 26 de abril de 2018. Altera o Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).** Diário Oficial da União: Brasília, DF, 27 abr. 2018.

⁹⁴ “Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.”

⁹⁵ GUERRA, Sérgio; PALMA, Juliana Bonacorsi de. Art. 26 da LINDB – **Novo regime jurídico de negociação com a Administração Pública.** *Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB* (Lei nº 13.655/2018), p. 146/154, nov. 2018.

⁹⁶ BINENBOJM, Gustavo. **A Consensualidade Administrativa como Técnica Juridicamente Adequada de Gestão Eficiente de Interesses Sociais.** *Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro – PGE-RJ, Rio de Janeiro, v. 3, n. 3, 2020.*

dispositivo legal em apreço o direcionamento da Administração Pública à consensualidade, abarcando a possibilidade de que sejam pactuados acordos substitutivos de sanções e compromissos ao ajustamento de conduta dos agentes setoriais à regulamentação vigente.⁹⁷

O movimento ganhou ainda mais relevo com a edição da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019⁹⁸, denominada Lei Anticrime, em que o legislador reconheceu a possibilidade de celebração de acordos pelas entidades de controle, tal como o Ministério Público, por meio de acordos de não persecução civil (cf. art. 17, §1º da Lei nº 8.429/1992 – Lei de Improbidade Administrativa, na redação introduzida pela Lei nº 13.964/2019) ou penal (cf. art. 28-A do Decreto-Lei nº 3.689/1941 – Código de Processo Penal, na redação introduzida pela Lei nº 13.964/2019). Por fim, a Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021⁹⁹, promoveu ampla reforma na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 (Lei de Improbidade Administrativa), inaugurando a possibilidade de transação em casos de improbidade administrativa.

Nesse ambiente normativo, não se pode ainda deixar de destacar o papel de diversos acordos e convenções internacionais para o fortalecimento da ideia de ajustes e concertações no âmbito punitivo estatal, como a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção¹⁰⁰ e a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Transnacional¹⁰¹.

Esse conjunto de diretrizes direcionadas à consensualidade, evidentemente, representou uma significativa e profunda inovação no *ius puniendi* estatal, no que se

⁹⁷ LIMA, Carlos Eduardo Carvalho. **Consensualidade no Processo Administrativo Sancionador da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL): um olhar de relance sobre a Fiscalização Estratégica pautada à luz da teoria de Regulação Responsiva**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2022. P. 52

⁹⁸ BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal (Pacote Anticrime)**. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 24 dez. 2019.

⁹⁹ BRASIL. **Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. Altera a Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa)**. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 26 out. 2021.

¹⁰⁰ BRASIL. **Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, adotada pela Assembleia-Geral da ONU em 31 de outubro de 2003 e assinada pelo Brasil em 9 de dezembro de 2003**. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1º fev. 2006.

¹⁰¹ BRASIL. **Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional**. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 15 mar. 2004.

inclui o Direito Administrativo Sancionador e tende a tornar-se um importante método de resposta às infrações disciplinares.

É preciso ter-se em conta que, embora os sistemas jurídicos civil, penal e administrativo sejam independentes eles se comunicam entre si, e cedo ou tarde a Administração Pública terá que enfrentar situações nas quais um agente público que tenha firmado acordo de não persecução penal (ANPP) ou civil (ANPC) buscará a extensão desses acordos para a esfera administrativa.

A adoção desse entendimento, de transposição de garantias constitucionais e penais para o direito administrativo sancionador, tem respaldo na jurisprudência da Suprema Corte, exarada na Reclamação nº 41.557¹⁰², na qual, nas palavras do Relator Min. Gilmar Mendes, o ponto central da discussão compreendia:

"limitação do jus puniendi estatal por meio do reconhecimento (1) da proximidade entre as diferentes esferas normativas e (2) da extensão de garantias individuais tipicamente penais para o espaço do direito administrativo sancionador."

E acrescenta: A adoção de uma noção de independência mitigada entre as esferas penal e administrativa – esta parece ser a posição mais acertada diante dos princípios constitucionais reitores do sistema penal, principalmente da proporcionalidade, da subsidiariedade e da necessidade – na interpretação da lei de improbidade administrativa (Lei 8.429/92), sobretudo do art. 12 (...)"

No referido precedente, como visto, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que a adoção de uma noção de independência mitigada entre as esferas penal e administrativa seria a posição mais acertada, diante dos princípios constitucionais reitores do sistema penal, principalmente, da proporcionalidade, da subsidiariedade e da necessidade.

No âmbito disciplinar a regulamentação normativa também tem ganhado relevância por meio da positivação de instrumentos como o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), regulamentado pela Controladoria-Geral da União desde 2017 e

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação nº 41.557/SP**. Relator: Min. Gilmar Mendes. Segunda Turma, j. 15 dez. 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=755279509>.

aperfeiçoado em 2020¹⁰³. Trata-se de mecanismo que permite, em hipóteses de fatos de menor potencial ofensivo, a substituição parcialmente o rito tradicional do Processo Administrativo Disciplinar, assegurando a racionalização da atividade correcional, em consonância com os princípios constitucionais da razoável duração do processo e da eficiência administrativa. No mesmo sentido, experiências locais, como a Suspensão do PAD (SUSPAD)¹⁰⁴, implementada em Belo Horizonte e inspirada na suspensão condicional do processo penal, revela a preocupação em alinhar a gestão disciplinar à lógica da consensualidade, promovendo não apenas economia processual, mas também a recuperação do servidor e a preservação do vínculo funcional, sempre sob a perspectiva restaurativa.

Diante desse arcabouço normativo, é possível constatar que o ordenamento jurídico brasileiro passou por um processo de verdadeira mutação da dogmática no que se refere à consensualidade, em que a celebração de acordos, antes vista como excepcional e dependente de autorizações legislativas específicas, passa a ser encarada como verdadeira regra geral de permissibilidade para a atuação dialógica da Administração Pública. Trata-se de uma solução pragmática voltada à obtenção dos melhores resultados possíveis, ao mesmo tempo que coloca o Estado em uma posição mais democrática na consecução de suas finalidades institucionais. Percebe-se que esta mudança é fundamental para o desenvolvimento de diretrizes e procedimentos específicos que promovam uma cultura de resolução pacífica e colaborativa de conflitos, fortalecendo o ambiente organizacional e contribuindo para o sucesso das instituições.

Nessa esteira, a implementação de legislações e princípios voltados à consensualidade no ordenamento jurídico, favorece a erradicação no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar, pois revela não apenas uma mudança normativa, mas também uma transformação cultural na forma de compreender a complexa função sancionadora do Estado. A superação da lógica meramente

¹⁰³ BRASIL. **Controladoria-Geral da União. Instrução Normativa nº 4, de 21 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre a celebração de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) no âmbito do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal.** Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, n. 38, p. 155, 26 fev. 2020.

¹⁰⁴ BELO HORIZONTE (MG). **Controladoria-Geral do Município. Corregedoria-Geral. Suspensão do Processo Disciplinar.** Prefeitura de Belo Horizonte, [s.d.]. Disponível em: <https://prefeitura.pbh.gov.br/controladoria/corregedoria/suspensao-do-processo-disciplinar>.

punitiva abre espaço para soluções restaurativas, que ampliam a legitimidade da atuação administrativa. É justamente a partir dessa base que se pode compreender o papel dos acordos substitutivos como mecanismos de desburocratização da Administração Pública, tema que será examinado no tópico seguinte.

3.2. Acordos substitutivos e a desburocratização da Administração Pública

Com o advento da Emenda Constitucional de nº 19, de 04 de julho de 1998, a Administração Pública contemporânea tem buscado alternativas capazes de mitigar a excessiva burocratização que historicamente caracteriza o modelo administrativo brasileiro, a fim de gerar mais confiança da sociedade no setor público e incentivar a participação e controle social¹⁰⁵. Entre essas alternativas tivemos uma grande reforma administrativa no país, com a adoção de medidas do modelo de administração gerencial, estabelecendo a eficiência como um dos fundamentos¹⁰⁶, de acordo com a exposição de motivos Ministerial nº 49, de 18 de agosto de 1995¹⁰⁷, nos seguintes termos:

"No difícil contexto do retorno à democracia, que em nosso país foi simultâneo à crise financeira do Estado, a Constituição de 1988 corporificou uma concepção de administração pública verticalizada, hierárquica e rígida, que favoreceu a proliferação de controles muitas vezes desnecessários. Cumpre, agora, reavaliar algumas das opções e modelos adotados, assimilando novos conceitos que reorientem a ação estatal em direção à eficiência e à qualidade dos serviços prestados ao cidadão."

É possível sustentar que esse momento representou um marco na mudança do modelo de administração do Estado brasileiro, que objetivou incrementar a

¹⁰⁵ ALTOUNIAN, Cláudio Sarian; DE SOUZA, Daniel Luiz; LAPA, Leonard Renne Guimarães. **Gestão e governança pública para resultados: uma visão prática**. 2ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 132.

¹⁰⁶ CINTRA, Carlos César Sousa; FEDEL, Ivone Rosana. **Desburocratização: impactos na informatização e celeridade do serviço público**. Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública, [S.l.], 2019. Recebido em: 27 nov. 2019. Aprovado em: 8 dez. 2019.

¹⁰⁷ BRASIL. **Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998**. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*: Brasília, DF, 5 jun. 1998.

qualidade do serviço público¹⁰⁸. Desde então, o princípio da eficiência passou a fazer parte do rol elencado no art. 37¹⁰⁹ da Constituição Federal de 1988.

Nesse diapasão, verifica-se que este princípio, relaciona-se à otimização dos recursos da organização, de forma a alcançar o melhor resultado. Assim, além dos aparatos tecnológicos que visam a auxiliar na celeridade da prestação de serviços da Administração Pública, surgem instrumentos de resolução de conflitos por meio de acordo que também podem auxiliar nessa otimização ao abandonar os atos unilaterais e muitas vezes morosos como a única alternativa da Administração.

Nesse contexto, os acordos substitutivos surgem como instrumentos relevantes de racionalização da atividade estatal, permitindo que, em determinadas hipóteses, a consensualidade substitua o caminho tradicionalmente marcado por conflitos. Trata-se de uma mudança de paradigma que, sem afastar a necessidade de responsabilização, reconhece que o modelo dissuasório e estritamente legalista, em alguns casos, poder ser menos legítimo do que a adoção de soluções pactuadas.

A introdução desses acordos no âmbito da Administração Pública representa um passo relevante para a superação da excessiva burocratização e aplicação de sanções que historicamente permeia os processos disciplinares. O tema tem ganhado relevância atualmente e a Controladoria Geral da União publicou, em 23 de abril de 2024, uma minuta de Portaria - Rede de Corregedorias 2024¹¹⁰, com a finalidade de regulamentar os arts. 26 e 27 da LINDB¹¹¹ para autorizar a celebração de acordo substituto no âmbito dos procedimentos administrativos correcionais.

¹⁰⁸ CARVALHO, Victor Nunes. **O princípio da eficiência e a reforma administrativa do Estado brasileiro a partir da EC nº 19/98**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4784, 6 ago. 2016. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/35060>.

¹⁰⁹ “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:”

¹¹⁰ BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Minuta de modelo de portaria de acordos substitutivos**. Rede de Corregedorias, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/corregedorias/pt-br/quero-participar/procor/rede-de-corregedorias/gt-2014-regulamento-acordos-substitutivos/minuta-de-modelo-de-portaria-de-acordos-substitutivos.pdf>

¹¹¹ BRASIL. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB)**. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Dispõe sobre a aplicação das leis no Brasil. *Diário Oficial da União*: seção 1, Rio de Janeiro, RJ, 9 set. 1942. Atualizada até a Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018. Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público,

Verifica-se que o acordo substitutivo é o gênero da qual temos as seguintes espécies: (i) – termo de ajustamento de conduta - TAC; (ii) - acordo de confissão; (iii) - colaboração premiada; (iv) – acordo autocompositivo, tais instrumentos foram concebidos como mecanismos de simplificação e racionalização, permitindo que certas situações a depender do caso concreto sejam tratadas de maneira mais célere e adequada, sem perda de efetividade na tutela do interesse público, conforme dispõe a minuta nos seguintes termos:

“Em respeito à necessidade de desburocratizar a Administração Pública por meio da simplificação e substituição de controles cujo custo de implementação seja manifestamente desproporcional em relação ao benefício potencial, nos termos do art. 14 do Decreto-Lei n. 200, de 25 de fevereiro de 1967¹¹²;

Considerando que a aplicação unilateral de penalidades nem sempre é a solução mais justa e adequada para prevenir e reprimir situações de menor potencial ofensivo, em especial quando se constatada infração de dano reparável decorrente de mero erro de gestão ou quando for possível a recuperação do agente público por meio de seu aprimoramento;

Como forma de fornecer ao Estado novos instrumentos jurídicos que permitam a identificação de irregularidades e a responsabilização dos envolvidos;

Em razão da necessidade de adequação entre meios e fins, da observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados e da adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados, orientações previstas no parágrafo único do art. 2o da Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999 [VERIFICAR SE A ENTIDADE POSSUI LEGISLAÇÃO PRÓPRIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E, SE FOR O CASO, ADAPTAR], RESOLVE”.

A proposta de regulamentação apresentada pela Rede de Corregedorias reforça o movimento de regulamentar os modelos de acordos substitutivos, voltadas para substituir a decisão unilateral e rigidamente sancionatória por soluções dialógicas e proporcionais.

Mais do que mecanismos de leniência, os acordos substitutivos se justificam pela busca de eficiência administrativa e pela necessidade de concentrar recursos

inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial. Art. 27. A decisão do processo, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, poderá impor compensação por benefícios indevidos ou prejuízos anormais ou injustos resultantes do processo ou da conduta dos envolvidos.

¹¹² Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. O artigo 14 do Decreto-Lei n. 200, de 25 de fevereiro de 1967, estabelece que o trabalho administrativo deve ser racionalizado por meio da simplificação de processos e da supressão de controles que sejam meramente formais ou cujo custo seja superior ao risco envolvido.

públicos na repressão de infrações de maior gravidade. Nesse sentido, a desburocratização não implica o esvaziamento do poder sancionador do Estado, mas sua reorientação, de forma a privilegiar respostas proporcionais, restaurativas e funcionalmente mais úteis para a Administração.

Entre as espécies de acordos substitutivos a mais conhecida no âmbito correcional é o Termo de Ajustamento de Conduta, regulamentado pela Instrução Normativa CGU nº 4/2020, revogada pela Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022¹¹³, em suma, é um instrumento utilizado para infrações de menor potencial ofensivo e sem reincidência, como consequência ocorre o ajustamento da conduta, a extinção da punibilidade e o ressarcimento quando for o caso, se dá por meio do procedimento consensual ordinário e não demanda assunção de culpa.

Contudo, a Administração, não satisfeita em restringir os meios consensuais apenas às infrações de menor potencial ofensivo, instituiu a espécie acordo de confissão¹¹⁴. Esse instrumento é cabível tanto na hipótese de reincidência de infrações de menor potencial ofensivo, quanto nas infrações de maior potencial ofensivo que não demandem necessariamente a aplicação de sanção de demissão, excetuadas por previsão normativa no próprio regulamento, a exemplo da improbidade e da corrupção.

Sua principal consequência é a submissão do agente a penalidade administrativa mais branda do que aquela projetada para o caso de condenação, seja por sua atenuação ou por sua comutação por penalidade diversa. Exige-se o ressarcimento e a assunção de culpa e é realizado por meio de procedimento consensual ordinário. Nota-se, assim, que esse modelo abarca um número maior de

¹¹³ BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022**. Dispõe sobre os procedimentos de negociação, celebração, execução e acompanhamento de Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo federal. *Diário Oficial da União: seção 1*, Brasília, DF, n. 195, p. 30, 13 out. 2022.

¹¹⁴ BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Minuta de modelo de portaria de acordos substitutivos**. Rede de Corregedorias, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/corregedorias/pt-br/quero-participar/procor/rede-de-corregedorias/gt-2014-regulamento-acordos-substitutivos/minuta-de-modelo-de-portaria-de-acordos-substitutivos.pdf>. Art. 14 - A autoridade competente poderá celebrar Acordo de Confissão, no qual o agente público interessado deverá confessar circunstancialmente a prática da infração e submeter-se voluntariamente a penalidade administrativa mais branda do que aquela projetada para o caso de condenação, seja por sua atenuação ou por sua comutação por penalidade diversa. Parágrafo Único. O Acordo de Confissão não será cabível quando a conduta apurada se enquadrar nas hipóteses de improbidade administrativa e corrupção.

infrações, inclusive de maior gravidade, evidenciando o esforço da Administração em ampliar a consensualidade no âmbito disciplinar.

Outra espécie inclusa na referida minuta é a colaboração premiada¹¹⁵, instituto relevante e já bastante conhecido no âmbito do direito penal, principalmente quanto aos crimes de organização criminosa, lavagem de dinheiro e tráfico de drogas, podendo a ser reconhecido o perdão judicial, diminuição de pena ou progressão de regime. No âmbito administrativo correccional é cabível na hipótese em que o servidor infrator tem interesse em colaborar com as apurações, apresentando provas de utilidade e interesse para a Administração Pública, mesmo para casos não considerados de menor potencial ofensivo, como consequência é possível angariar o abrandamento da penalidade ou perdão total, a depender da utilidade das provas apresentadas, para: a comprovação de autoria e materialidade da prática de atos ilícitos por terceiros elementos de provas contra terceiros; a prevenção de novos atos ilícitos; e ou a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito de atos ilícitos, além do ressarcimento.

O último instrumento inserido na minuta é o acordo autocompositivo¹¹⁶ utilizado para casos mais específicos, quais sejam, para conflitos interpessoais, por exemplo, infrações de falta de urbanidade e similares. A consequência é a pacificação do ambiente funcional e extinção da punibilidade e o procedimento consensual utilizado é a mediação. Importante destacar que a mediação é uma forma de solução de conflitos autônoma na qual uma terceira pessoa, neutra e

¹¹⁵ BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Minuta de modelo de portaria de acordos substitutivos**. Rede de Corregedorias, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/corregedorias/pt-br/quero-participar/procor/rede-de-corregedorias/gt-2014-regulamento-acordos-substitutivos/minuta-de-modelo-de-portaria-de-acordos-substitutivos.pdf>. Art. 15. A Colaboração Premiada é instrumento de resolução negociada de procedimentos correccionais em que se obtém provas de utilidade e interesse público mediante o abrandamento das penalidades potenciais cabíveis ou o perdão total pela infração. Parágrafo Único. Na Colaboração Premiada, o colaborador deve narrar todos os fatos ilícitos para os quais concorreu e que tenham relação direta com os fatos investigados.

¹¹⁶ BRASIL. Controladoria-Geral da União. **Minuta de modelo de portaria de acordos substitutivos**. Rede de Corregedorias, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/corregedorias/pt-br/quero-participar/procor/rede-de-corregedorias/gt-2014-regulamento-acordos-substitutivos/minuta-de-modelo-de-portaria-de-acordos-substitutivos.pdf>. Art. 18. O Acordo Autocompositivo poderá ser celebrado exclusivamente nos casos de conflitos interpessoais relacionados ao serviço público, verificados entre agentes públicos ou entre esses e administrados, com vistas à pacificação do ambiente funcional. § 1º - O Acordo Autocompositivo somente poderá ser celebrado nas hipóteses de falta de urbanidade...

imparcial, facilita o diálogo entre as partes, para que elas construam, com autonomia e solidariedade, a melhor solução para o conflito.

O seu grande diferencial é o fato dela acelerar a resolução, reduzir custos e desgastes emocionais, além de fortalecer relações futuras ao focar no diálogo, na escuta ativa e na empatia. Em ambientes de trabalho, por exemplo, a mediação contribui para um clima organizacional melhor, maior colaboração e produtividade.

Considerada tal perspectiva, reflete-se sobre a gestão de conflitos, sob uma ótica positiva, é, identificar as situações, analisá-las e aplicá-las de forma a beneficiar as partes envolvidas. Desse modo, a mediação como um meio de resolução de conflitos que promove a construção do diálogo e a transformação de uma rotina cotidiana contenciosa, em algo fundamentado na cooperação, fato improvável em um contexto conflituoso.

Assim, os acordos substitutivos se inserem no contexto mais amplo da consensualidade administrativa, representando não apenas inovação normativa, mas também mudança cultural na forma de gerir os conflitos disciplinares e na construção de uma Administração Pública mais responsiva, menos formalista e mais orientada a resultados.

Tal movimento vai ao encontro das diretrizes constitucionais da eficiência e da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF/88)¹¹⁷, bem como da principiologia da consensualidade que se consolidou nas últimas décadas em diversos ramos do Direito Público. Assim, os acordos substitutivos não devem ser compreendidos como renúncia ao poder sancionador do Estado, mas como estratégia de gestão que busca equilibrar eficiência, legitimidade e inclusão comunicativa, ao mesmo tempo em que promove a desburocratização da Administração Pública.

A Administração ao substituir a formalidade procedimental pela flexibilidade do consenso se mostra mais racional e responsivo às demandas sociais, sem abrir

¹¹⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Art. 5º, LXXVIII: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

mão de sua autoridade, mas exercendo-a de maneira dialógica e proporcional e inclusiva.

Assim, após o percurso teórico desenvolvido acerca da Administração Pública, com especial atenção ao processo administrativo disciplinar e aos fundamentos jurídicos e principiológicos da consensualidade, o trabalho se volta, no próximo capítulo, à pesquisa empírica. O objetivo é examinar, a partir dos dados disponibilizados pelo Painel de Correição da CGU, de que forma os instrumentos consensuais vêm sendo aplicados no âmbito disciplinar e quais resultados têm produzido em termos de eficiência e consolidação de uma cultura administrativa voltada para o diálogo e a resolução negociada de conflitos.

3.3. Análise dos Dados do Painel Correição: Tendências na Aplicação de Meios Consensuais

A tradição inquisitorial que historicamente moldou a atuação dos operadores do direito administrativo no Brasil, fortemente influenciada por discursos políticos de viés punitivista, encontra-se, na atualidade, em processo de superação. Observa-se a emergência de uma perspectiva orientada para a consensualidade por meio do diálogo, que busca substituir a lógica estritamente sancionatória por modelos mais participativos de resolução de conflitos.

Nesse diapasão, dentre os inúmeros atores que compõe a cena administrativa brasileira, as Comissões de Processo Administrativo Disciplinar adquirem relevante papel, em razão da possibilidade de definição, no caso concreto, dos rumos das penalidades aplicáveis aos servidores públicos. A atuação das Comissões, na resistência ou na adesão aos discursos voltados à consensualidade, será, portanto, fundamental para diagnosticar o estado da atual da cultura político-administrativa.

Esse protagonismo, entretanto, não se restringe ao número de Termos de Ajustamento de Conduta firmados no âmbito disciplinar. Torna-se igualmente necessário avaliar o grau de comprometimento dos servidores na observância das

obrigações assumidas, verificando em que medida os acordos são efetivamente cumpridos até a sua plena extinção.

Dessa forma, um dos principais mecanismos para avaliar a adesão ou a resistência à consensualidade no âmbito disciplinar encontra-se na análise empírica dos dados relativos ao uso do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) por meio do Painel Correição em dados¹¹⁸. A investigação permitirá identificar não apenas o número de acordos celebrados, mas também quantos foram concluídos ou revogados, se houve redução no volume de processos administrativos disciplinares instaurados e se, em contrapartida, verificou-se aumento na utilização dos instrumentos consensuais. Esses elementos possibilitam mensurar, de forma objetiva, em que medida a consensualidade tem se consolidado como prática efetiva ou se ainda encontra barreiras estruturais e culturais em sua aplicação.

Dito isto, para realizar a análise proposta, a primeira etapa da pesquisa foi a de sistematização do Painel Correição em Dados¹¹⁹ da Controladoria-Geral da União relativo à aplicação dos TACs no Brasil, desde os seguintes campos de análise: na aba TAC: Poder Executivo, esfera federal, não foi definida uma infração disciplinar específica até por uma falha do painel que divide a maioria das infrações em “outros” mais as infrações: abono, inassiduidade ou acumulação, corrupção (lei nº 8112/90, art. 117, IX, XII, XIII e XVI, art. 132 IV X e XI)¹²⁰, desídia, gerência e improbidade, conforme imagem abaixo:

¹¹⁸ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). **Painel de Corregedorias**. Disponível em: <https://centralpaineis.cgu.gov.br/visualizar/corregedorias>.

¹¹⁹ CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). **Painel de Corregedorias**. Disponível em: <https://centralpaineis.cgu.gov.br/visualizar/corregedorias>.

¹²⁰ BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 12 dez. 1990. Art. 117. Ao servidor é proibido: IX - valer-se do cargo para lograr proveito pessoal ou de outrem, em detrimento da dignidade da função pública; XII - receber propina, comissão, presente ou vantagem de qualquer espécie, em razão de suas atribuições; XIII - aceitar comissão, emprego ou pensão de estado estrangeiro; XVI - utilizar pessoal ou recursos materiais da repartição em serviços ou atividades particulares; Art. 132. A demissão será aplicada nos seguintes casos: IV - improbidade administrativa; X - lesão aos cofres públicos e dilapidação do patrimônio nacional; XI - corrupção;

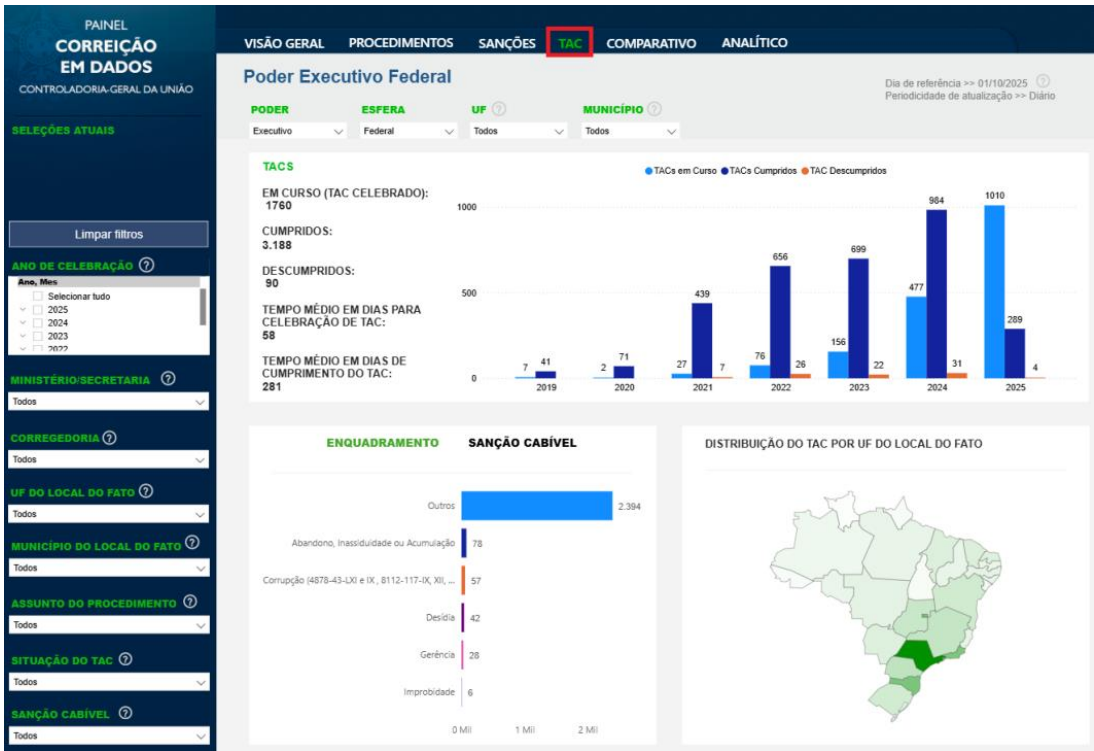


Figura 1 - Tela do Painel Correicional da CGU



Figura 2 – Dados das infrações que foram aplicadas o TAC.

Nesse contexto, foram analisadas todas as infrações submetidas ao TAC, bem como número total de termos celebrados; tempo médio de celebração e de cumprimento, no período de 2019 a 2025. Esses parâmetros permitem avaliar não apenas a frequência e a expansão do uso do TAC no âmbito disciplinar, mas também sua efetividade prática, medida pelo grau de cumprimento dos compromissos assumidos e pela redução da litigiosidade no processo administrativo disciplinar, sendo este o primeiro resultado da pesquisa no painel:

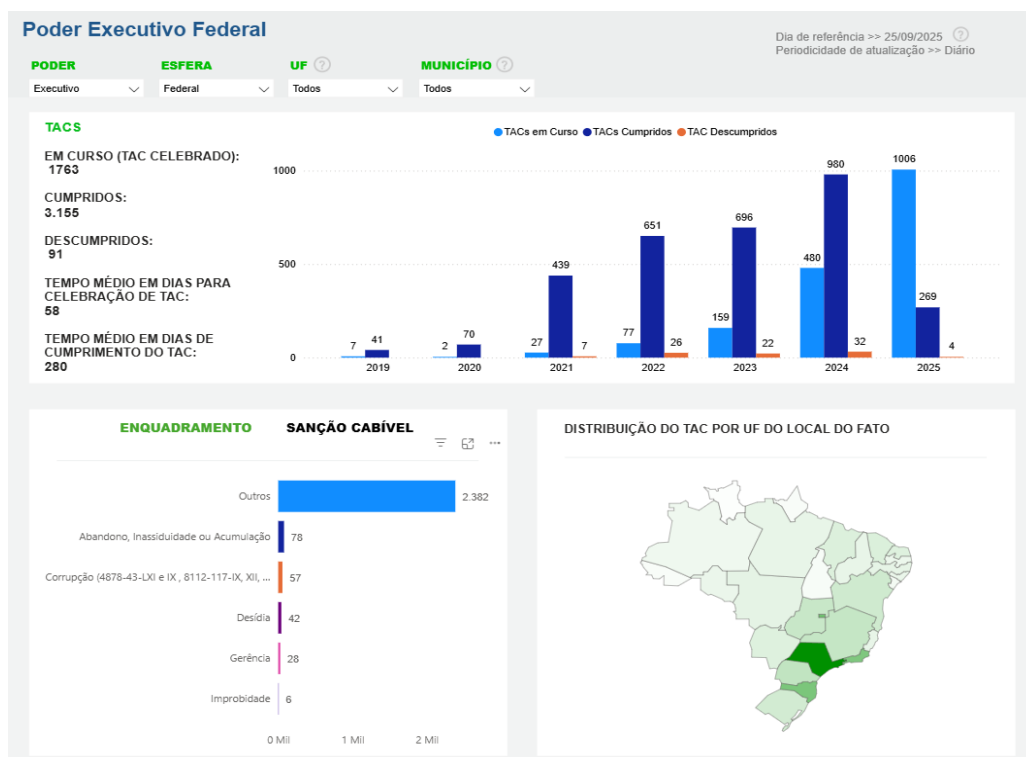


Figura 3 - Resultado da primeira pesquisa do Painel

Dessa forma, é possível verificar as primeiras respostas da pesquisa com a metodologia acima apontada. Os dados indicam a celebração de 5.009 TACs no âmbito do Poder Executivo Federal, dos quais 3.155 já foram concluídos, 1.763 permanecem em curso e apenas 91 foram descumpridos, isto é, apenas 1,82% dos TACs, revelando elevado índice de eficiência da modalidade do consensualismo no âmbito administrativo disciplinar.

Observa-se ainda que o tempo médio para a celebração de um acordo é de apenas 58 dias, enquanto o prazo médio de cumprimento chega a alcançar 280 dias, demonstrando uma alta celeridade na adoção do instrumento, principalmente, quando comparado com o tempo de tramitação de um PAD que está na média dos 240 dias, conforme demonstrado no painel aba procedimentos, período de 2019 a 2025:

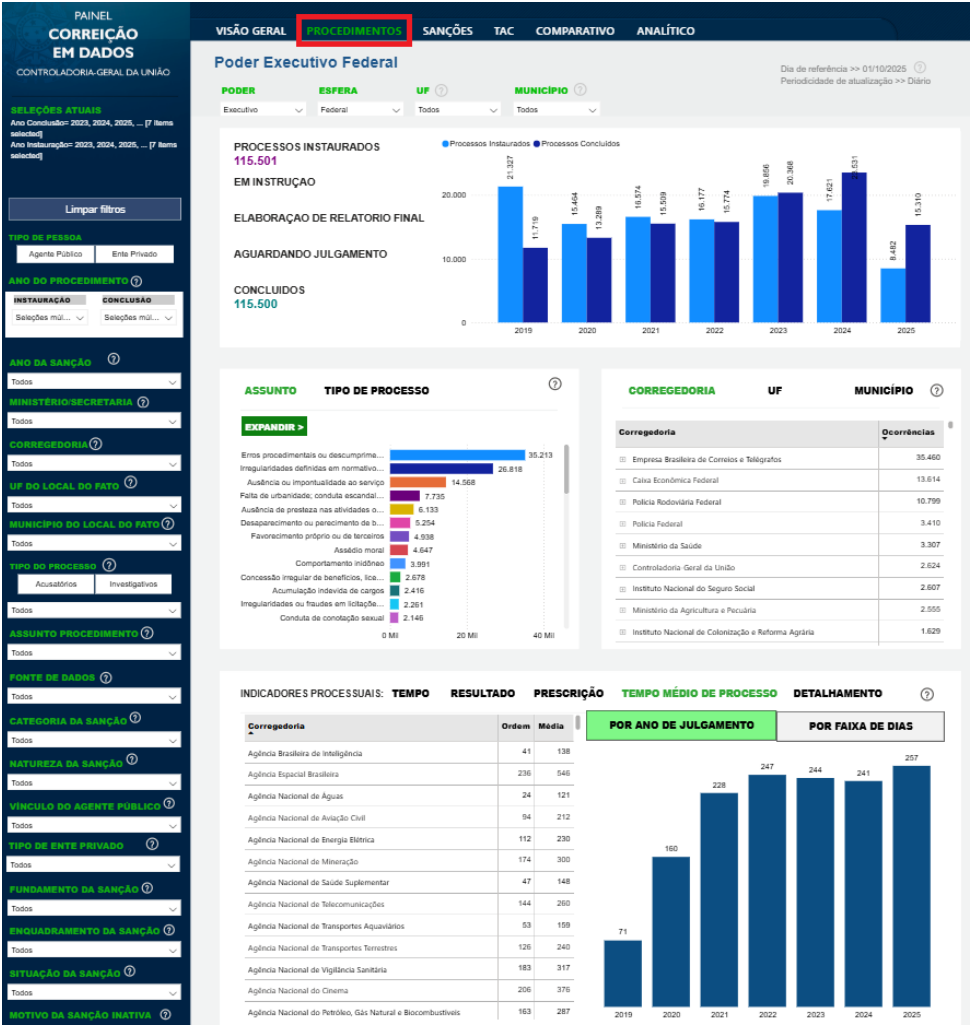


Figura 4 – Tempo médio de duração de um Processo Administrativo Disciplinar

A redução do tempo de tramitação de um PAD é extremamente relevante, em especial, quando se está avaliando questões relacionadas aos custos da Administração Pública. A simplificação e aceleração do procedimento reduzem significativamente o dispêndio de recursos humanos e materiais, além de minimizar o desgaste institucional decorrente da manutenção prolongada de processos disciplinares. Quanto mais célere for a resolução do caso, menores serão os custos indiretos associados, como, por exemplo: horas de trabalho das comissões, necessidade de acompanhamento jurídico prolongado e impactos sobre a produtividade do servidor envolvido. Assim, a consensualidade se apresenta não apenas como um instrumento de eficiência procedimental, mas também como uma estratégia racional de gestão pública voltada à economicidade e à redução de litígios administrativos.

No que tange as infrações abarcadas, predominam os enquadramentos classificados como “outros” com 2385 acordos, seguidos de abandono ou inassiduidade com 78 acordos, corrupção com 57 acordos, desídia com 42 acordos, gerência com 28 acordos e improbidade com 6 acordos.

Tais resultados demonstram não apenas a adoção crescente do TAC desde 2019, quando se registraram números ainda incipientes, mas também a consolidação progressiva de sua utilização ao longo dos anos seguintes. Entre 2021 e 2025 observa-se um salto significativo, com destaque para 2024 e 2025, em que o volume de acordos em curso e concluídos ultrapassa a marca de mil registros anuais.

Tais fatos decorrem de uma vertente de consolidação normativa iniciada em 21.02.2020 com a publicação da Instrução Normativa nº 4/2020 da CGU¹²¹ que estabeleceu regras e procedimentos para a celebração do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) em casos de infração disciplinar de menor potencial ofensivo na administração pública federal, com o objetivo de permitir acordos para corrigir irregularidades de forma mais célere.

A partir desse momento, os gestores públicos passaram a dispor de maior respaldo normativo para a celebração de acordos com servidores infratores, reduzindo o receio de que a adoção de mecanismos consensuais pudesse ser interpretada como omissão no exercício do poder-dever de apurar infrações administrativas ou, ainda, resultar em responsabilização pessoal pela não instauração de procedimentos disciplinares formais.

Desse modo, embora já fosse perceptível o avanço dos instrumentos consensuais no âmbito disciplinar, foi com a publicação da Controladoria-Geral da União, Portaria Normativa nº 27/2022, que se consolidou uso dos meios consensuais no âmbito disciplinar ao revisar e atualizar, em um único diploma normativo, as diretrizes sobre o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal e sobre a atividade correicional nos órgãos e entidades do Executivo. Esta Portaria chegou a revogar a Instrução Normativa nº 4/2020 da Controladoria-Geral da União.

¹²¹ Brasil. Controladoria-Geral da União (CGU). Corregedoria-Geral da União (CRG). **Instrução Normativa n. 4, de 21 de fevereiro de 2020** [revogada]. Brasília: CGU, 21 fev. 2020. Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/43531>

A relevância dessa portaria decorre da sua função estruturante: ao regulamentar de forma mais clara o sistema de corregedorias e estabelecer o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) como instrumento aplicável a infrações disciplinares de menor potencial ofensivo, ela confere maior segurança jurídica e flexibilidade procedimental aos órgãos correccionais. Com isso, passou-se a permitir a adoção de acordos para ajustar a conduta dos servidores, evitando a instauração de processos administrativos disciplinares formais sempre que possível e adequado.

O destaque está na ampliação do escopo de aplicação do TAC, que agora pode ser utilizado também em casos puníveis com advertência ou suspensão de até 30 dias, tornando a atuação correicional mais célere, com foco na reparação do dano e na prevenção de novas infrações.

Essas mudanças se refletem claramente nos dados empíricos: ao analisar o período de 2020 a 2022, observa-se um aumento exponencial na celebração de TACs, indicando não apenas a efetividade do instrumento, mas também uma mudança cultural e institucional na forma como a Administração Pública lida com infrações disciplinares de menor gravidade.

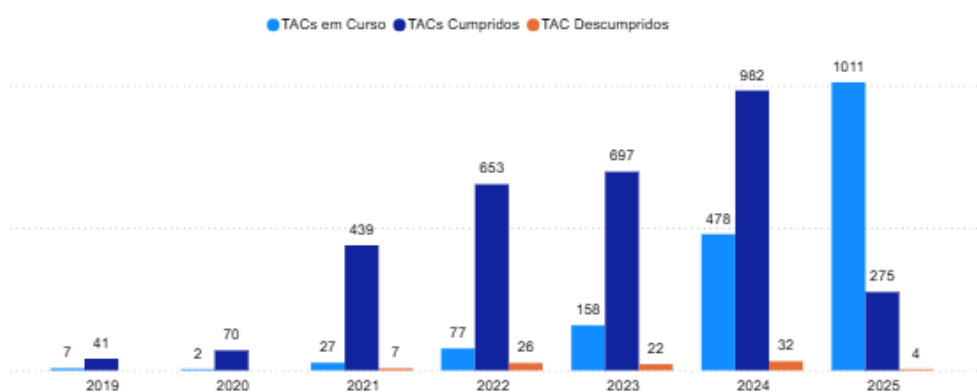


Figura 5 - Resultado da primeira pesquisa do Painel

Contudo, para conferir maior credibilidade à pesquisa sobre os TACs, mostra-se necessário realizar, ainda que de forma sucinta, uma comparação com o número de PADs instaurados. Essa análise permite verificar se há correlação entre o aumento da utilização dos instrumentos consensuais e uma eventual redução na instauração de processos administrativos disciplinares.

Desse modo, observa-se que, entre 2019 e 2025, os gráficos relativos aos PADs instaurados e aos TACs celebrados apresentam trajetórias distintas. Enquanto os TACs revelam um crescimento expressivo e contínuo ao longo dos anos, o número de PADs demonstra relativa estabilidade até 2024, seguido de uma tendência de queda acentuada em 2025. Vejamos:

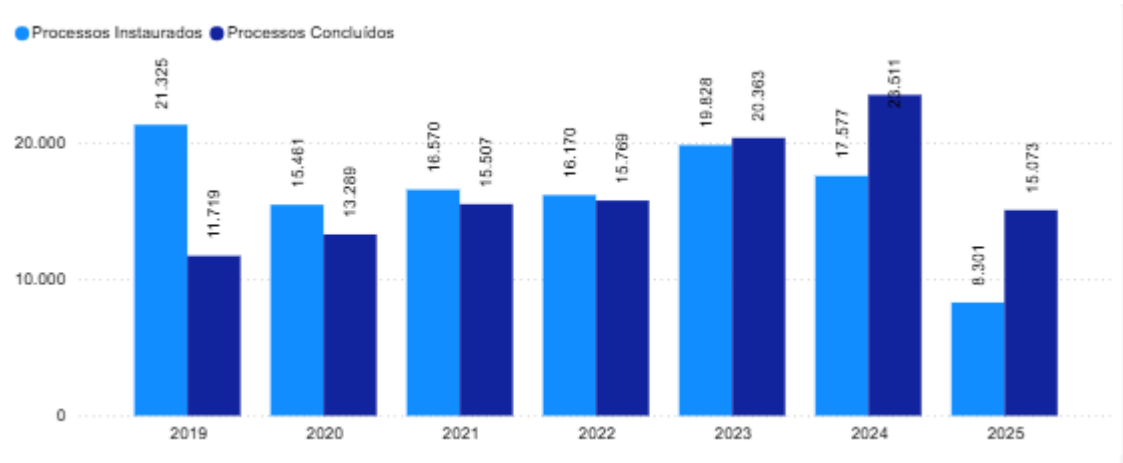


Figura 6 - Dados extraídos dos procedimentos do Painel Correicional CGU

A **Tabela**¹²², abaixo, sintetiza os dados extraídos:

Ano	PADs instaurados	TACs celebrados	Proporção TACs/PADs (%)
2019	21.325	48	0,23
2020	15.641	72	0,46
2021	16.570	473	2,85
2022	16.170	756	4,68
2023	19.823	877	4,42
2024	17.577	1.492	8,49
2025	8.301	1.290	15,52

A leitura da série histórica evidencia, portanto, que até 2020, a consensualidade apresentava uma tímida participação no sistema disciplinar, representando menos de 1% dos casos. Contudo, a partir de 2021 observa-se um crescimento significativo no número de TACs celebrados, alcançando 473 acordos, o que corresponde a 2,85% dos PADs instaurados naquele ano.

¹²² Fonte: Elaborado a partir do Painel Correição em Dados da CGU (2025).

Nos anos seguintes, esse movimento se intensifica: em 2022 a proporção de TACs atinge 4,68%, e em 2024 sobe para 8,49%, evidenciando um processo de consolidação da consensualidade como política pública de responsabilização disciplinar. Em 2025, o dado é ainda mais expressivo, enquanto o número de PADs instaurados despenca para 8.301, os TACs chegam a 1.290, representando 15,52% do total. Trata-se de um marco, pois sugere não apenas a expansão da consensualidade, mas também sua capacidade de substituir progressivamente o modelo punitivo tradicional.

Contudo, em respeito à seriedade acadêmica, não se pode afirmar que a simples utilização dos instrumentos de consensualidade esteja diretamente relacionada à redução do número de PADs instaurados. Outros fatores também exercem influência relevante, como o aprimoramento do juízo de admissibilidade e das investigações preliminares, que evitam a abertura de processos fadados ao arquivamento, bem como o maior conhecimento e conscientização dos servidores acerca das normas institucionais, o que tende a diminuir a ocorrência de infrações.

Diante do exposto, esses resultados corroboram a hipótese de que o TAC desempenha papel estruturante na modernização do processo administrativo disciplinar, reduzindo a litigiosidade e a morosidade processual, problemas estes historicamente diagnosticados pela doutrina. Além disso, reforçam a perspectiva de que a consensualidade se afirma como instrumento de eficiência e governança, em sintonia com os princípios constitucionais da razoável duração do processo e da eficiência administrativa.

4. ANÁLISE TEÓRICA DA CONSENSUALIDADE NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Neste último capítulo busca-se compreender a consensualidade no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar além dos limites estruturados do Direito Administrativo Disciplinar, mas por uma visão que adentre o campo da sociologia contemporânea. Isso porque, mais do que um simples instrumento de resolução de conflitos, a consensualidade representa uma mudança na forma como o sistema

jurídico¹²³ se comunica internamente e se relaciona com outros sistemas. Nesse sentido, a Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos, desenvolvida por Niklas Luhmann, oferece uma base teórica capaz de formular uma contundente crítica sobre a consensualidade quando inserida no sistema.

Ao propor uma leitura autopoiética do Direito, Luhmann abandona a visão tradicional que o reduz a um mero instrumento de controle estatal, concebendo-o como um sistema social autônomo que se auto reproduz por meio de suas próprias comunicações, quais sejam, decisões, pareceres, sentenças, normas entre outros. Estas comunicações, no sistema jurídico, operam com base no código lícito/ilícito e para permanecerem sistemas são fechados operacionalmente.

Entretanto, os sistemas, de modo paradoxal, são abertos cognitivamente ao entorno, uma vez que o fechamento operacional não significa isolamento¹²⁴. De diversas formas o sistema é aberto. A mais comum concepção de abertura é a do acoplamento estrutural, como ocorre, por exemplo, com a Constituição, que é o acoplamento estrutural entre o sistema jurídico e o sistema político, pois, ao mesmo tempo em que funciona como fundamento de legitimidade da política, serve como fundamento de validade das normas jurídicas¹²⁵.

Nesse diapasão, cumpre salientar que, conforme destaca Diógenes V. Hassan Ribeiro, ao realizar uma análise aprofundada do sistema jurídico brasileiro, especialmente ao afirmar que os tribunais ocupam o centro do sistema jurídico, fornece base teórica sólida para compreender que o Processo Administrativo Disciplinar configura-se como um subsistema administrativo acoplado ao sistema jurídico, participando de sua dinâmica autopoiética e contribuindo para a estabilização das expectativas normativas no âmbito da Administração Pública.

¹²³ Talvez possamos tomar como ponto de partida o fato não-questionado de que só o sistema jurídico coage os Tribunais à decisão, por conseguinte nem o legislador nem as partes privadas contratantes o fazer. Com base nessa regra, os Tribunais constituem o centro do sistema jurídico. Tudo mais, inclusive a legislação, representa a periferia” (LUHMANN, 1990, p. 160).

¹²⁴ LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. Trad. Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Iberoamericana, Editorial Herder, 2005. p. 133.

¹²⁵ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. **A Constituição Federal e a ascensão do Supremo Tribunal Federal: os tribunais no sistema jurídico**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 46, n. 147, p. 95-127, dez. 2019.

A partir dessa lógica, se insere o fenômeno da consensualidade dentro dessa dinâmica autopoietica pode ser compreendido como uma forma de acoplamento estrutural entre o sistema jurídico e o subsistema administrativo, promovendo novas possibilidades de comunicação e, conseqüentemente, novas formas de acesso à justiça e inclusão/exclusão do servidor no processo decisório disciplinar.

Nessa perspectiva, o presente capítulo abordará, em subitem próprio, o marco teórico relacionado ao acesso à justiça, aplicando-o ao contexto do servidor público, com o propósito de desenvolver uma leitura crítica da consensualidade no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar, à luz da Teoria dos Sistemas Sociais. Busca-se compreender em que medida a adoção de instrumentos dialógicos, como o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), contribui para o fortalecimento da legitimidade do sistema disciplinar e para a ampliação do acesso à justiça administrativa, promovendo novas formas de inclusão comunicativa entre Administração e servidor.

Na sequência, à luz da Teoria dos Sistemas Sociais Autopoieticos, desenvolvida por Niklas Luhmann, examinar-se-á a base teórica que permite assimilar a diferenciação inclusão/exclusão presente no Processo Administrativo Disciplinar, bem como o movimento de abertura da Administração Pública à participação comunicativa do servidor. Tal análise se insere no contexto do Estado Democrático de Direito, orientado pela observância dos direitos fundamentais e sociais, permitindo que o servidor público tenha acesso efetivo à justiça administrativa — entendida como forma de justiça social e de realização de direitos, capaz de traduzir um Estado em sintonia com práticas administrativas modernas e cidadãs, pautadas em valores fundamentais de legitimidade e cooperação.

Por fim, será apresentado o último subitem deste capítulo, dedicado à análise de “A Consensualidade como Possível Transformação Estrutural nas Relações de Poder Administrativas”. Nesse tópico, buscar-se-á demonstrar como a introdução de práticas consensuais no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar pode representar uma mutação comunicativa e estrutural nas formas tradicionais de exercício do poder administrativo, historicamente marcadas pelo autoritarismo, unilateralidade e coerção.

A partir da Teoria dos Sistemas Sociais, pretende-se evidenciar que a consensualidade constitui um mecanismo evolutivo do subsistema jurídico-administrativo, capaz de reconfigurar as dinâmicas de poder, promovendo uma racionalidade mais reflexiva e inclusiva nas relações entre Administração e servidor público. Essa abordagem permitirá compreender a consensualidade não apenas como instrumento de eficiência procedimental, mas como expressão de um novo paradigma de legitimidade e comunicação no Estado Democrático de Direito, orientado por valores de participação, transparência e acesso à justiça administrativa.

Desse modo, os três subitens que compõem este capítulo se articulam de forma complementar: o primeiro, ao examinar os limites da desjudicialização a partir da terceira onda do acesso à justiça, estabelece as bases para compreensão do instrumento da consensualidade; o segundo, ao tratar da inclusão e exclusão sistêmica, revela as assimetrias comunicativas presentes no campo disciplinar; e o terceiro, ao propor a consensualidade como transformação estrutural, aponta para uma possível reconfiguração do poder administrativo à luz da autopoiese e da abertura comunicativa do sistema jurídico, reafirmando o papel do Estado como espaço de construção contínua de legitimidade.

4.1. A Terceira Onda do Acesso à Justiça e os Limites da Desjudicialização no Campo Disciplinar

O direito fundamental de acesso à justiça está presente em sede constitucional no nosso ordenamento jurídico no art. 5º, XXXV da Carta Magna¹²⁶. Assim, fica assegurado o direito de socorrer-se da jurisdição estatal toda vez que se estiver diante de uma lesão ou ameaça a direito. No entanto, este princípio não deve ser interpretado de forma gramatical, onde somente órgãos jurisdicionais seriam obrigados a segui-lo, já que esta palavra tornou-se polissêmica, consentindo o

¹²⁶ BRASIL. *Constituição (1988)*. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm “art. 5º XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”

reconhecimento de um ambiente de jurisdição compartilhada, naturalmente incompatível com o sentido defasado de justiça monopolizada pelo Estado”¹²⁷.

Desse modo, a expressão “acesso à justiça” tornou-se central nas reformas processuais e institucionais do século XX. Para Cappelletti e Garth¹²⁸ para os autores o conceito de acesso à justiça é o mais básico dos direitos e deixa de significar apenas ingresso em juízo para abranger a efetiva possibilidade de solução adequada dos conflitos e de fruição concreta de direitos. Apesar da dificuldade de definição da expressão “acesso à justiça” temos a seguinte descrição segundo Mauro Cappelletti:

[...] serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado.¹²⁹

Nesse sentido, os autores deslocam o foco exclusivo da jurisdição para um ecossistema mais amplo de vias institucionais, inclusive administrativas e consensuais, voltadas a remover barreiras e aprimorar a qualidade das decisões na via procedimental.

Evidencia-se a centralidade no enfoque processualista do acesso à justiça, advertindo que os juízes precisam reconhecer o caráter social das técnicas processuais; que os tribunais não são única forma de solução de conflitos; que a utilização dos meios alternativos deve incentivada e encorajada, pois influenciam na forma de operação da lei substantiva, gerando benefício e impacto social. Asseveram, ainda, que os processualistas devem ampliar suas pesquisas para além dos tribunais, utilizando métodos de análise da sociologia, da política, da psicologia e da economia¹³⁰.

¹²⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **O Direito à Tutela Jurisdicional: O Novo Enfoque do Art. 5º, XXXV, da Constituição Federal**. Revista dos Tribunais. Ano 101, v. 926, dez. 2012. p. 151.

¹²⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. p. 9 e 12: “o conceito de acesso à justiça tem sofrido uma transformação importante...”, “O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”

¹²⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988. p. 8

¹³⁰ Ibidem, p. 15.

A expressão em questão serve para determinar duas finalidades do sistema jurídico, quais sejam, “primeiro o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.” A igualdade no acesso acima citado traz à tona a questão da efetividade do acesso à justiça, em contraposição ao acesso meramente formal. Conforme expõe Horácio Wanderlei Rodrigues¹³¹, a dificuldade do acesso à justiça ainda é agravada pelo:

[...] fato do princípio constitucional da igualdade ser aplicado diretamente entre as partes em sua leitura meramente formal, não se levando em conta as diferenças sociais, econômicas e culturais existentes.

Vale dizer: se não existir a igualdade material, de nada adianta essa preocupação com a igualdade formal, a qual dificilmente possibilitará uma decisão verdadeiramente justa.

Cappelletti e Garth abordam a questão do acesso à justiça sob o prisma da efetividade e, conseqüentemente, dos obstáculos para alcançá-la. Segundo ZAGANELLI os obstáculos de caráter processual representam morosidade do processo, custos dos processos, condições financeiras das partes, a sobrecarga no sistema judicial, o formalismo exacerbado, a falta de juízes e gestão, os quais dificultam a efetividade nas resoluções de conflitos.¹³²

Nessa linha intelectual, para superação ou contorno dessas barreiras, o acesso à justiça é considerado com viés de acesso à solução de um conflito jurídico, tal como desenvolvido nas conhecidas ondas reformistas propostas por Mauro Cappelletti e Bryan Garth. Nesse cenário, os métodos consensuais integram a terceira onda¹³³, que promove uma transformação de enfoque ao reconhecer

¹³¹ RODRIGUES, Horácio Wanderlei. **Acesso à justiça no estado contemporâneo: concepção e principais entraves**. In: SALES, Lília Maia de Moraes; LIMA, Martonio Mont'Alveme Barreto (Org.). Constituição, democracia, poder judiciário e desenvolvimento: estudos em homenagem a José de Albuquerque Rocha. Florianópolis: Conceito, 2008. p. 251.

¹³² ZAGANELLI, Juliana. **A (in)justiça do poder judiciário: o obstáculo econômico do acesso à justiça e o direito social à saúde**. Revista de Direito Brasileira, São Paulo/SP, v. 15, n. 6, p. 185 – 199, set/dez. 2016. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/2959>

¹³³ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988; p.31.

alternativas à jurisdição estatal para solução e prevenção de litígios, ampliando o ecossistema institucional de resposta aos conflitos¹³⁴.

A terceira onda, conhecida como “novo enfoque de acesso à justiça” apresentado pelos referidos autores, sugere uma variedade de reformas que vai muito além da representação judicial. Incluem os procedimentos, a estrutura dos tribunais, a criação de novos tribunais, a atuação de pessoas leigas ou para profissionais, modificação do direito substantivo para evitar litígios ou facilitar sua solução, utilização de mecanismos privados ou informais para solucionar litígios, adequação do processo civil ao tipo de litígio. Meios alternativos de solução de litígios já bastantes conhecidos tais como o juízo arbitral e conciliação também estão no raio de abrangência das reformas¹³⁵.

Para fechar as propostas apresentadas por Cappelletti e Garth¹³⁶ no contexto da terceira onda, destaca-se a necessidade de simplificação do direito: “Se a lei é mais compreensível, ela se torna mais acessível às pessoas comuns”. A simplificação do direito possibilita que as pessoas cumpram as exigências para utilização dos instrumentos jurídicos à sua disposição.

Nessa esteira, o núcleo da terceira onda do acesso à justiça compreende os mecanismos alternativos de resolução de conflitos, entre os quais se destacam os instrumentos consensuais, que incluem as partes como protagonistas da construção da solução. Essa reorientação privilegia a participação, a prevenção de novos litígios e a reparação adequada, sem renunciar às garantias processuais e à legalidade.

Em contraste, o modelo jurisdicional tradicional que tende a incluir o sujeito apenas como infrator, com ênfase na imputação e na punição no escopo de um sistema dissuasório de penalidade, isto é, repressão por meio da punição. A consensualidade, ao contrário, amplia a inclusão comunicativa, promove o diálogo e

¹³⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988; p.67-68: “centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismo, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas”.

¹³⁵ URQUIZA, Antônio Hilário Aquilera; CORREIA, Adelson Luiz. **Acesso à justiça em Cappelletti/Garth e Boaventura de Souza Santos**. Revista de Direito Brasileira, São Paulo, v. 20, n. 8, p. 305–319, maio/ago. 2018. Disponível em: <http://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/2959>

¹³⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988; p.55.

contribui para a estabilização de expectativas, revelando-se caminho mais propício em situações nas quais a cooperação e a recomposição do vínculo jurídico-administrativo são preferíveis à mera sanção. Nota-se, dessa forma, que o acesso à justiça segue para a linha de um sistema de restaurador, com foco tanto na vítima como no infrator, mas buscando sempre que possível a reparação do dano causado.

Com efeito, o termo “acesso à justiça” deve ser analisado com cautela, pois comporta leituras ambíguas, pois “justiça” pode remeter tanto à jurisdição estatal quanto a ideais normativos de justiça social, ou seja, direitos. Diógenes V. Hassan Ribeiro¹³⁷ propõe refletir previamente sobre o que se entende por “justiça”. Na perspectiva de John Rawls, interessa a ideia de “justiça social”, isto é, “a maneira pela qual as instituições sociais mais importantes distribuem direitos e deveres fundamentais e determinam a divisão de vantagens provenientes da cooperação social”¹³⁸.

Amartya Sen, por sua vez, observa que as teorias contemporâneas tendem a concentrar-se na noção de “sociedade justa”¹³⁹, razão pela qual orienta sua investigação a “comparações baseadas nas realizações”, focadas no avanço ou no retrocesso da justiça. Nessa linha, a expressão “acesso à justiça” pode referir-se tanto ao ingresso em instâncias de decisão quanto à efetivação material de direitos.

Nesse contexto, Diógenes V. Hassan Ribeiro propõe uma distinção para evitar possíveis confusões: acesso à justiça deve ser tomado, mais restritamente, como acesso à solução de conflitos jurídicos, por outro lado acesso a direitos é noção mais abrangente, o que inclui a noção de acesso à justiça e remete à efetivação material de prestações e políticas públicas sem a necessária intermediação jurisdicional¹⁴⁰. Essa análise possibilita verificar e esclarecer os conceitos e reposiciona a discussão para além do Judiciário, captando movimentos

¹³⁷ RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. **Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 50-71, dez. 2017.

¹³⁸ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 7-8.

¹³⁹ SEN, Amartya. **A ideia de justiça**. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. p. 39.

¹⁴⁰ RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. **Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 50-71, dez. 2017. P. 54.

de mudança institucional e procedimental que respondem à complexidade social contemporânea.

Nesse diapasão, este esclarecimento é de suma importância para o objetivo deste trabalho. Ao deslocar o foco do sistema jurídico para o subsistema jurídico administrativo, a discussão abre espaço para abarcar a Administração Pública e, em particular, o Processo Administrativo Disciplinar (PAD), como ambiente institucional apto a oferecer respostas juridicamente válidas e adequadas aos conflitos funcionais por meio da consensualidade.

Assim, embora a análise de Cappelletti e Garth se fundamentar no Poder Judiciário, é possível realizar analogia para inseri-la no campo do Direito Administrativo, especialmente no Direito Administrativo Sancionador. Nessa perspectiva, os mecanismos da terceira onda mostram-se desenhados para: reduzir a sobrecarga das comissões disciplinares, liberando-as para os casos mais complexos ou que exijam efetiva intervenção; aumentar a eficácia e a celeridade na resolução de conflitos, sobretudo quando o processo administrativo formal se revela excessivamente demorado ou oneroso; e promover a inclusão de interesses e perspectivas que, no rito punitivo tradicional, tenderiam a ser desconsiderados, possibilitando uma solução não apenas sancionatória, mas socialmente mais adequada e orientada ao interesse coletivo.

Não obstante, segundo a leitura crítica proposta por Ribeiro¹⁴¹, a terceira onda tem ênfase pragmática: “vai além dos tribunais” ao ampliar o repertório institucional de resposta a conflitos, inclusive possibilitando a prevenção e a solução por métodos consensuais. Logo, se por um lado podemos falar em um reconhecimento das limitações da Administração Pública na pacificação de conflitos sociais por meio de acordos substitutivos, o que poderia, em tese, representar uma redução na atuação do poder da Administração, por outro lado também está visível que a Administração assume uma nova tendência de resolução de conflitos com base nos direitos fundamentais da constituição federal a partir de novas funções na garantia da efetividade na solução de conflitos.

¹⁴¹ RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. **Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 50-71, dez. 2017. P. 54.

Nessa toada, não se pode estabelecer uma hierarquia entre o juízo estatal e o juízo arbitral, nem no que diz respeito à qualidade de suas decisões, nem quanto às maiores dificuldades ou facilidades de acesso, já que tanto o juízo arbitral quanto o poder da Administração Pública podem, igualmente, apresentar barreiras de acesso e que estas questões só podem ser verificadas no caso concreto.

Ademais é importante destacar que, ao tratar da solução de conflitos no marco da teoria do acesso à justiça, torna-se imprescindível dialogar com o processo de judicialização e desjudicialização proposto por Ribeiro¹⁴², compreendidos como duas evoluções do próprio sistema jurídico à luz da teoria autopoietica. Nessa esteira, a judicialização decorre, entre outros fatores, do aumento da complexidade social que requer respostas do direito e, em especial, do Poder Judiciário, como observa o autor nos seguintes termos:

“Uma das alusões científicas é a do aumento de complexidade da sociedade, que demanda soluções, inclusive do sistema jurídico, cabendo, então, ao Judiciário, as que lhe forem demandadas em situações concretas ou até em algumas situações abstratas, genéricas, quando a solução vem das Cortes Superiores, em especial da Corte Constitucional.”

De certo, que a transformação da sociedade, portanto, exige soluções do sistema jurídico. Soma-se a isso o impacto do neoconstitucionalismo ou pós-positivismo, que por meio da força normativa da Constituição e da centralidade dos direitos fundamentais ampliam o espaço de atuação jurisdicional, e por assimetria reproduz também no subsistema jurídico administrativo. Nesse contexto de massificação, consumo e excesso de informação, no qual os cidadãos passam a reivindicar e defender seus direitos, como sintetiza o autor:

“A repercussão de uma Constituição analítica recente na sociedade é intensa. Contudo, observa-se no mundo inteiro a presença dos direitos humanos e fundamentais, enfim direitos dos cidadãos – estes que, adquirindo consciência desse contexto, nessa sociedade de massa e de consumo e de excesso de informação, efetivamente passam a ostentar e a defender seus direitos, superior mente de forma principiológica, como é próprio dos textos constitucionais. Isso certamente alija o legislador ordinário do seu papel de editor da legislação abstrata e genérica, que, na acepção de Luhmann (1983) constitui expectativa de normativa¹⁴³. Assim,

¹⁴² RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. **Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do Legislativo e a insuficiência do Judiciário**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 50, n. 199, p. 25-33, jul./set. 2013.

¹⁴³ “Normas são expectativas de comportamento estabilizadas em termos contrafáticos” (LUHMANN, 1983, p. 57).

não havendo expectativa normativa generalizada e congruente, não haveria segurança.”

No plano filosófico, há a superação do jusnaturalismo racionalista e do positivismo estrito, com a afirmação do pós-positivismo. No plano teórico, consolidam-se a força normativa da Constituição¹⁴⁴, com a expansão da jurisdição constitucional e o desenvolvimento de novas formas de interpretação constitucional. Como consequência, a constitucionalização do direito, em especial do Direito Administrativo, amplia as possibilidades de ação fundadas nos direitos fundamentais, sob o alcance de tutela e exigindo do sistema jurídico mecanismos mais responsivos à complexidade, entre os quais se inserem, de modo complementar, os arranjos desjudicializados e consensuais.

A desjudicialização, por sua vez, emerge quando a insuficiência do Judiciário frente à complexidade e volume de casos impulsiona soluções por outras vias (legislativas, administrativas, notariais ou consensuais), seja retirando da tutela jurisdicional casos que dispensam a prestação jurisdicional, seja redesenhando o caminho decisório para ganhos de efetividade¹⁴⁵. O essencial é este conceito representa ruptura do sistema, são ajustes evolutivos, programados para manter a função de estabilização de expectativas sob novas condições sociais.

O próprio autor destaca que a desjudicialização se manifesta em novos espaços, como no campo da mediação, instrumento consensual de resolução de conflitos que busca proporcionar maior satisfação às partes envolvidas, bem como na justiça restaurativa, concebida originalmente para possibilitar um tratamento diferenciado dos ilícitos penais, rompendo com a lógica tradicional do sistema de justiça. Segundo Ribeiro:

“Efetivamente, a tradição impõe a concepção da retribuição e da reeducação, mas a vítima fica, normalmente, afastada de qualquer outro processo diverso do da reconstrução do fato com vistas à demonstração da responsabilidade penal.

(...)

Para além da mediação e da justiça restaurativa, que possibilitam horizontes diversos da jurisdição e da solução do conflito por terceiro

¹⁴⁴ HESSE, Konrad. **A força normativa da Constituição**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1991. p. 53.

¹⁴⁵ RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. **Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do Legislativo e a insuficiência do Judiciário**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 50, n. 199, p. 25-33, jul./set. 2013.

imparcial, há os antigos institutos da conciliação e da transação, frequentemente estimulados pelas instituições públicas.”

Quando relacionado com o Processo Administrativo Disciplinar, a desjudicialização deve ter limites que são funcionais do próprio sistema jurídico e organizacionais internos da Administração Pública, sob o risco de acarretar em informalismo ou até mesmo possíveis impunidades. Nesse contexto, merece destaque a preservação do código jurídico e das garantias processuais, ainda que ocorra a consensualidade deve permanecer o binário lícito/ilícito. A negociação deve se voltar para os processos e procedimentos, como os prazos e formas de reparação, compatíveis com o caso concreto, e não para os códigos. A consensualidade não pode substituir a tipicidade da resposta disciplinar, antes, deve reforçá-la ao qualificar a comunicação.¹⁴⁶

A centralidade sistêmica das Corregedorias como garantia estrutural, mesmo com a abertura a arranjos alternativos, devem permanecer no centro do subsistema jurídico administrativo, ofertando decisão obrigatória e controle de legalidade. Isso significa que a via consensual no PAD não elimina a possibilidade de revisão interna ou de controle externo em casos, especialmente, de maior gravidade.

Em suma, a terceira onda de “acesso à justiça” analisada por uma via crítica, permite compreender o acesso à justiça no subsistema jurídico administrativo como capacidade legítima da Administração de resolver conflitos com legalidade, eficiência e controle, por meio de mecanismos consensuais. Ribeiro através de uma visão luhmanniana, demonstra que a judicialização e desjudicialização são evoluções do sistema jurídico¹⁴⁷, estes institutos não refutam, mas reprogramam as formas de comunicação e de organização para responder à uma das alusões científicas que é o aumento da complexidade da sociedade.

Nessa esteira, após compreender o acesso à justiça sob a ótica dos sistemas sociais e crítica, verifica-se legítima a ampliação de mecanismos consensuais no âmbito administrativo não apenas pela visão das comunicações jurídicas, mas também por meio dos espaços de inclusão e exclusão dentro do próprio subsistema

¹⁴⁶ RIBEIRO, Diógenes V. Hassan. **Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do Legislativo e a insuficiência do Judiciário**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 50, n. 199, p. 25-33, jul./set. 2013.

¹⁴⁷ Ibidem, p. 29.

jurídico administrativo. Contudo, ainda é preciso delinear como os mecanismos de consensualidade podem operar nas relações entre a Administração e o servidor público. Logo o próximo tópico abordará da inclusão e exclusão sistêmica no Direito Administrativo Disciplinar, com a finalidade de evidenciar como a evolução normativa e institucional tem repercutido na forma de participação e responsabilização dos sujeitos inseridos nesse sistema.

4.2. Inclusão e Exclusão Sistêmica no Direito Administrativo Disciplinar

O desenvolvimento da teoria dos sistemas sociais autopoieticos, elaborada por Niklas Luhmann, permite compreender que o problema da inclusão e exclusão situa-se no nível societal e não interacional ou da organização¹⁴⁸. Em outras palavras, as condições que determinam se um indivíduo será incluído ou excluído, isto é, se poderá ou não participar de processos comunicativos, se será ou não reconhecido como uma pessoa, enquanto endereço de comunicação, são definidas pela estrutura funcional da sociedade moderna, e não por decisões isoladas de organizações ou interações particulares¹⁴⁹.

Nesse contexto, de acordo com Diógenes Vicente Hassan Ribeiro¹⁵⁰ percebe-se que a sociedade contemporânea é caracterizada pela hipercomplexidade¹⁵¹, devendo lidar com a velocidade das suas transformações. Sob essa ótica nos processos administrativos disciplinares, o acesso à justiça administrativa e, por

¹⁴⁸ Os princípios básicos da teoria dos sistemas de Luhmann são apresentados no segundo capítulo. Contudo, para fins de esclarecimento, retoma-se brevemente o conceito de comunicação, elemento fundamental do sistema social. Os problemas de inclusão e exclusão estão diretamente vinculados à possibilidade de participação na comunicação; em outras palavras, trata-se de ser ou não reconhecido como pessoa no interior do sistema, enquanto endereço de comunicação (LUHMANN, 2007, p. 491 e seguintes).

¹⁴⁹ BACHUR, João Paulo. **A teoria de sistemas sociais de Niklas Luhmann**. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 36, n. 2, p. 77-94, jul./dez. 2020.

¹⁵⁰ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan; RIBEIRO, Douglas Cunha. **Inclusão e exclusão: acesso aos direitos sociais nos países periféricos**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016. p. 118.

¹⁵¹ Complexidade é entendida como a existência de um número maior de possibilidades do que se pode realizar. Do conceito, há a noção de elemento e de relação, isto é, complexidade como aumento quantitativo dos elementos, sendo não mais possível relacionar todos os elementos entre si. Assim, implica uma seleção forçada (pressão seletiva), a qual implica, por sua vez, a contingência, quer dizer, as possibilidades apontadas para as de mais expectativas poderiam ser diferentes das esperadas, possuindo a possibilidade de desapontamento (LUHMANN, 1983; 1998).

consequente, a inclusão do servidor público no processo decisório, mostra-se limitado por uma diferenciação funcional incompleta do próprio sistema disciplinar.

Isso ocorre porque o modelo tradicional, marcado pela verticalidade e pela imposição unilateral das decisões, ainda reflete uma racionalidade autoritária e punitiva, que não permite a plena autonomia comunicativa entre Administração e servidor. Para uma melhor assimilação desse fenômeno, faz-se necessário compreender a evolução social partindo da teoria dos sistemas sociais autopoieticos. Segundo o modelo sistêmico luhmanniano, a evolução manifesta-se na transformação do improvável em provável, processo que revela a capacidade dos sistemas sociais de converter desvios em estruturas estáveis. Como explica Marcelo Neves¹⁵²:

“Trata-se de normalizar improbabilidades, compreendidas como grau de desvio em relação a uma situação inicial; ou seja, ocorre evolução quando aquilo que é desviante passa a integrar a estrutura do respectivo sistema”.

Como mencionado, a sociedade atual é significativamente mais complexa, sendo essa complexidade o verdadeiro motor da evolução social. Ribeiro¹⁵³ destaca que, com fundamento na teoria dos sistemas sociais autopoieticos, a evolução social não se configura como um progresso ou uma passagem para uma vida melhor, tampouco se trata de um aperfeiçoamento contínuo, unilinear, regular e necessário de aperfeiçoamento da sociedade. Nas palavras de Neves¹⁵⁴, a evolução não pode ser planejada, controlada, pois decorre de variações e seleções contingentes que o próprio sistema realiza em resposta às irritações provenientes do seu entorno.

Nesse sentido a efetivação da evolução social decorre dos mecanismos fundamentais: variação, seleção e estabilização¹⁵⁵. Registra-se que apenas na sociedade pós-moderna, caracterizada pela diferenciação funcional, é possível distinguir de forma clara os mecanismos de seleção e estabilização. A unidade

¹⁵² NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 15.

¹⁵³ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan; RIBEIRO, Douglas Cunha. **Inclusão e exclusão: acesso aos direitos sociais nos países periféricos**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016. P. 119.

¹⁵⁴ NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 4 e 5.

¹⁵⁵ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan; RIBEIRO, Douglas Cunha. **Inclusão e exclusão: acesso aos direitos sociais nos países periféricos**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016. p. 118.

sistêmica é, sobretudo, operativa, manifestando-se primordialmente no plano dos elementos comunicativos.

Assim, além da escrita e dos meios de comunicação de massa, o surgimento de sistemas parciais autônomos acarreta uma crescente fragmentação estrutural da sociedade¹⁵⁶. Contudo, embora essa diferenciação entre seleção e estabilização, possibilite maior autonomia entre os mecanismos, ela também promove uma aproximação entre estabilização e variação, pois os sistemas funcionais passam a se estabilizar justamente na direção da variação evolutiva, conforme disciplina Neves¹⁵⁷:

“[...] os sistemas funcionais são estabilizados no sentido da variação, de tal sorte que o mecanismo da estabilização atua simultaneamente como motor da variação evolutiva”.

Por conseguinte, a sociedade torna-se excessivamente dinâmica e complexa, e a pressão seletiva, ou seleção forçada, intensifica-se. Nesse contexto, a sociedade contemporânea caracteriza-se pela conquista da positividade do Direito, no sentido de que o ordenamento jurídico passa a ser regularmente posto e alterável por decisão, servindo como fundamento de validade jurídica¹⁵⁸. Isto é, o fator historicamente novo da positividade do Direito reside na legalização de mudanças legislativas, com todos os riscos que isso acarreta¹⁵⁹, de modo que a vigência do Direito passa a estar vinculada a um elemento variável e contingente: a decisão¹⁶⁰.

Luhmann assevera que o Direito na sociedade contemporânea é autopoietico, passando a constituir o núcleo essencial do conceito de positividade¹⁶¹. A positividade do Direito, por sua vez, implica que o controle do código binário lícito/ilícito seja exercido exclusivamente pelo próprio sistema jurídico, o qual, ao operar de forma autorreferencial, adquire o seu fechamento operativo e consolida sua autonomia funcional.

¹⁵⁶ NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 10.

¹⁵⁷ Ibidem, p. 10.

¹⁵⁸ Ibidem, p. 23-24.

¹⁵⁹ LUHMANN, Niklas. **Sociologia do direito**. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1983. P. 9.

¹⁶⁰ Ibidem, p. 8.

¹⁶¹ NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Martins Fontes, 2007. P. 80

A sociedade contemporânea marcada por elevada complexidade e pela diferenciação funcional de seus sistemas. Não existe uma ordem superior capaz de regular os sistemas parciais da sociedade, como o direito, a política ou a economia, devendo-se confiar na própria evolução social¹⁶², ou seja, na capacidade de variação, seleção e estabilização de cada sistema funcional.

Desse modo, temos a que teoria dos sistemas sociais autopoieticos sustenta dinâmicas de inclusão e exclusão presentes no subsistema jurídico-administrativo, especialmente no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar. A evolução social levou a sociedade a ter um Direito autopoietico, onde o sistema jurídico busca reduzir o caos do ambiente por meio do código binário lícito/ilícito, operando de forma clausurada, pois produz e reproduz suas comunicações com pilar de suas decisões internas. Ainda assim, permanece estruturalmente acoplado a outros sistemas sociais, dos quais recebe irritações externas que influenciam, mas não determinam, suas decisões.

É nesse contexto que Luhmann afirma o primado da diferenciação funcional, segundo o qual, para cada sistema social, a sua função específica possui prioridade em relação a todas as demais funções da sociedade. Assim, cada sistema, e apenas ele, exerce primazia sobre seu próprio campo de atuação, sem que isso implique hierarquia entre os diferentes sistemas¹⁶³.

A título de exemplo, verifica-se no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar, essa autonomia funcional manifesta-se na capacidade do subsistema jurídico administrativo de definir, com base em seus próprios critérios de validade, os meios legítimos de responsabilização e correção de condutas irregulares cometidas por funcionários públicos, de certo, que o êxito administrativo é o mais importante de tudo para este subsistema e, para ele, uma economia exitosa somente é importante como condição para o êxito do próprio sistema.

É nessa linha intelectual que a introdução da consensualidade no processo administrativo disciplinar, especialmente com o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), representa uma mudança no código, ao mudar o sistema, por meio de uma

¹⁶² LUHMANN, Niklas. La sociedad de la sociedad. México: Herder, 2007. p. 591.

¹⁶³ Ibidem, p. 592.

revalorização endógena, temos um processo de evolução sistêmica, ou seja, um processo de adaptação autopoietica de suas próprias comunicações em que o código binário lícito/ilícito é mantido, mas reinterpretado à luz de novos programas de comunicação baseados no diálogo e na corresponsabilidade, incorporando, dessa forma, uma nova roupagem na forma de decidir o que é conforme ao Direito.

Esse entendimento pode ser extraído da lição de Ribeiro¹⁶⁴, segundo a qual o sistema jurídico possui a liberdade de escolher entre os dois valores do seu código binário lícito/ilícito sem qualquer pré-determinação exterior. Em outras palavras, é o próprio sistema que decide o que deve ser reconhecido como conforme ao Direito e o que deve ser considerado não conforme. Logo, o Direito absorve novas expectativas sociacias, como a eficiência, humanização e o diálogo e as reconfigura dentro de sua própria lógica. Nas palavras de Ribeiro:

“O próprio sistema tem a liberdade de escolher entre os dois valores de seu código sem uma pré-determinação exterior, ou seja, ele mesmo tem o poder de decidir o que é conforme com o direito (lícito) e o que não é conforme com o direito (ilícito), por exemplo. Na sociedade funcionalmente diferenciada, um grande número de códigos diferencia-se, e suas interferências são tratadas como casualidades não previstas no sistema, i.e., a opção pelo valor positivo de um código por um determinado sistema não garante a opção pelo valor positivo dos demais sistemas: *“El reconocimiento de algo que es científicamente verdadero, no será necesariamente aplicable en forma lucrativa [...] Quien obtenga la razón ante un tribunal, de todas formas puede estar enfermo. Buenos exámenes no garantizan ninguna carrera”*¹⁶⁵. Desse modo, ao mudar de sistema, há uma mudança do código, submetendo-se a uma revalorização”.

No âmbito do Direito Administrativo Disciplinar, essa revalorização se manifesta na ruptura de uma racionalidade punitiva e hierárquica, baseada em coerção, por uma racionalidade comunicativa e cooperativa, sem que o sistema deixe de ser jurídico. Assim, o Termo de Ajustamento de Conduta se mantém um mecanismo jurídico dentro da estrutura do Direito, mas readapta o modo de aplicar o binário: o ilícito deixa de ser apenas um ato que exige punição e passa a ser também um fato passível de recomposição e aprendizado institucional. O resultado é um Direito Disciplinar mais reflexivo, dentro de uma lógica de comunicação

¹⁶⁴ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan; RIBEIRO, Douglas Cunha. **Inclusão e exclusão: acesso aos direitos sociais nos países periféricos**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016. p. 122.

¹⁶⁵ LUHMANN, Niklas. **System as difference. Organization**, v. 13 n. 1, p. 37-57, jan. 2006a. p. 128-129.

horizontal, onde o servidor não é apenas objeto da sanção, mas sujeito do processo de recomposição institucional.

Interessante notar, conforme destaca Ribeiro¹⁶⁶, que o processo de evolução social conduz à consolidação do Estado de Direito, estabelecendo uma relação entre o sistema político e o sistema jurídico. Nessa interação, o poder político subordina-se às normas jurídicas, reconhecendo no Direito o limite de sua própria atuação, ao mesmo tempo em que detém a competência normativa para transformá-lo. Em síntese, como observa Luhmann¹⁶⁷, a Constituição atua como o principal elo entre esses sistemas, ao oferecer soluções jurídicas para os problemas de autorreferência do sistema político e, reciprocamente, soluções políticas para os problemas de autorreferência do sistema jurídico, assegurando a estabilidade e a legitimidade recíproca de ambos.

A partir dessa relação entre Direito e Política, a Constituição se torna o centro normativo do Estado moderno, irradiando seus princípios fundamentais como, por exemplo: legalidade, moralidade, publicidade, impessoalidade, eficiência, dignidade da pessoa humana, devido processo legal, entre outros, sobre todos os ramos do Direito, inclusive o Direito Administrativo.

Os princípios, nesse contexto, são considerados normas jurídicas e possuem densidade normativa. Embora sejam mais abstratos que as regras, eles não são apenas diretrizes morais ou políticas e passam a ter força vinculante e obrigatória no ordenamento jurídico. Os princípios são, portanto, mandamentos jurídicos primaciais e fundamentais, compostos de valores da cultura sócio-jurídica da sociedade, que servem de substrato às outras normas jurídicas quando aplicadas na solução de casos concretos. Em lapidar conceituação, Celso Antônio Bandeira de Melo¹⁶⁸ ensina que princípio jurídico é:

“mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência,

¹⁶⁶ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan; RIBEIRO, Douglas Cunha. **Inclusão e exclusão: acesso aos direitos sociais nos países periféricos**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016. p. 124

¹⁶⁷ LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. México: Herder, 2005. p. 548.

¹⁶⁸ MELO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 450.

exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido”

Assim, o processo de constitucionalização do Direito Administrativo significa que esse ramo, antes marcado por uma lógica da imperatividade e supremacia do Estado, passa a incorporar os valores constitucionais como fundamentos de validade e de interpretação. Em termos sistêmicos, isso representa um reajuste interno do próprio sistema jurídico, que se reorienta a partir da Constituição, a forma mais elaborada de “revalorização interna” que o sistema pode realizar.

Visa-se, dentro dessa nova realidade, não mais apenas atrelar o constitucionalismo à ideia de limitação do poder político, mas, acima de tudo, busca-se a eficácia da Constituição sobre todo sistema jurídico, deixando o texto de ter um caráter meramente simbólico e passando a ser mais efetivo, sobretudo diante da expectativa concretização dos direitos fundamentais dos servidores públicos.

Portanto, o Direito constitucionaliza a política, limitando-a e legitimando-a juridicamente e, quando afirma que oferece soluções políticas para os problemas de autorreferência do sistema jurídico, significa que a política garante ao Direito a capacidade de se aprimorar, por meio das reformas constitucionais e da criação de novas normas.

A partir dessa mudança no campo de Direito Administrativo por meio da constitucionalização provoca-se uma transformação paradigmática abrindo espaço para um modelo dialógico, cooperativo e proporcional, orientado pelos princípios constitucionais da eficiência, razoabilidade, participação e acesso à justiça.

Em consequência, a consensualidade administrativa apresentada por meio do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) é a expressão concreta desse movimento. Ela representa que o poder disciplinar da Administração já não se legitima apenas pela autoridade fixa e hierarquizada, mas pela conformidade com valores constitucionais, como o diálogo e pela inclusão.

Compreende-se, portanto, à luz das lições de Luhmann, que a inclusão e a exclusão da sociedade contemporânea não devem ser analisadas como formas de diferenciação baseadas na estratificação social, mas sim a partir das condições de

participação nos sistemas funcionais. No âmbito da inclusão, os seres humanos são reconhecidos como pessoas, dotadas de capacidade comunicativa e destinatárias de direitos; já no âmbito da exclusão, passam a ser percebidos apenas como corpos, desprovidos de relevância jurídica ou social¹⁶⁹.

Nessa esteira, Ribeiro¹⁷⁰ observa que, no âmbito dos países periféricos, o Estado tende a não se preocupar mais com a oportunidade de inclusão das pessoas, mas apenas com a corporalidade dos excluídos, o que, transportado ao plano disciplinar, significa dizer que o servidor público passa a ser tratado como um mero corpo sancionável e não como sujeito comunicante.

Desse modo, os mecanismos consensuais apesar de ser utilizado também por outros sistemas, não são de fato uma interferência externa desses sistemas, mas sim um instrumento produzido e funcionalmente adequado à lógica do próprio sistema disciplinar, que busca aumentar sua capacidade de inclusão sem romper seu fechamento operativo. Contudo, essa autonomia, que assegura sua estabilidade, também gera zonas de fechamento comunicativo, nas quais determinados sujeitos são incluídos apenas como destinatários de deveres, e não como participantes do processo decisório.

Um grande risco que pode ocorrer é ao fenômeno descrito por Marcelo Neves como subinclusão, pois cria a falsa percepção de inclusão, onde na verdade o que ocorre é originar condição em que certos grupos são incluídos apenas na dimensão dos deveres e restrições, sem acesso efetivo aos direitos e garantias fundamentais. No contexto do PAD, a subinclusão manifesta-se quando o servidor público é incluído formalmente como sujeito do processo, mas encontra barreiras estruturais à sua participação comunicativa, seja pela linguagem técnica muitas vezes inacessível, seja pela postura impositiva da autoridade instauradora, que o coloca em uma posição de exclusão material. O resultado é um processo que reafirma o fechamento normativo do sistema, mas sem a abertura cognitiva necessária para absorver a complexidade do caso concreto.

¹⁶⁹ LUHMANN, Niklas. **La sociedad de la sociedad**. México: Herder, 2007. p. 502.

¹⁷⁰ RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan; RIBEIRO, Douglas Cunha. **Inclusão e exclusão: acesso aos direitos sociais nos países periféricos**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016. p. 123

Nesse sentido, verifica-se que a Súmula Vinculante nº 5 do STF¹⁷¹, ao admitir a validade do PAD sem defesa técnica, reforça o caráter formal de inclusão do servidor, mas aprofunda a subinclusão comunicativa no âmbito disciplinar. O servidor é reconhecido como parte processual, mas não dispõe de condições efetivas para interagir no mesmo plano comunicativo da autoridade instauradora. O resultado é um processo juridicamente válido, porém sociologicamente excludente, no qual o direito à defesa assume um caráter simbólico mais do que efetivo.

Ao mesmo tempo, as transformações recentes no âmbito da consensualidade administrativa indicam uma tentativa de reprogramar esse padrão excludente. O Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) disciplinar representa nessa vertente um movimento de substituição da autoridade pela horizontalização das partes, capaz de legitimar a inclusão material além da formal no exercício do poder disciplinar. Este instrumento, ao introduzir uma comunicação bilateral entre Administração e servidor, rompe com a lógica de mera imposição e inaugura uma inclusão comunicativa, na qual o destinatário da norma participa ativamente da construção da solução jurídica.

A consensualidade no âmbito do processo administrativo disciplinar, ainda em processo de consolidação normativa, surge como uma tentativa de corrigir o déficit de inclusão do servidor público. O TAC ao ser implementado de forma legítima converte o servidor em coautor da decisão administrativa, permitindo que a negociação funcione como um espaço de aprendizagem recíproca entre Administração e administrado. Essa dinâmica comunicativa é, nas palavras de Luhmann¹⁷², expressão de uma abertura cognitiva que mantém o fechamento normativo do sistema, mas o torna sensível às irritações externas.

A verdadeira inclusão sistêmica no PAD ocorre, portanto, quando o servidor é reconhecido como sujeito comunicante, capaz de interagir com a Administração em condições de simetria discursiva. Essa inclusão é comunicativa e material, e não apenas formal, ela exige a internalização de valores como a transparência, a confiança e a corresponsabilidade. Já a exclusão sistêmica se manifesta quando o

¹⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante n. 5**: A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, [2008]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1199>

¹⁷² LUHMANN, Niklas. **El derecho de la sociedad**. México: Herder, 2005. P. 93

processo disciplinar é conduzido de modo mecânico, reproduzindo decisões pré-programadas e desprovidas de reflexividade.

Logo, a consensualidade não deve ser vista como um mero instrumento de eficiência administrativa, mas como estratégia de inclusão do servidor público permitindo ao sistema disciplinar manter seu fechamento operativo e, simultaneamente, abrir-se cognitivamente às demandas sociais. Trata-se de um processo de autorreferência reflexiva, no qual o sistema não abandona sua identidade, mas a reconstrói continuamente em resposta às suas próprias irritações.

Verifica-se, portanto, que a inclusão e exclusão sistêmica no Direito Administrativo Disciplinar refletem o estágio de maturidade da Administração Pública. A passagem do modelo punitivo para o modelo consensual marca o início de uma nova fase, a do Direito Administrativo Disciplinar dialógico, em que o servidor deixa de ser objeto de controle e passa a ser sujeito de participação. Ao substituir a imposição pela negociação e a coerção pelo diálogo, a Administração passa a operar sob uma racionalidade comunicativa, mais aberta à complexidade das relações sociais. É nesse contexto que se pode compreender a consensualidade como possível transformação estrutural das relações de poder administrativas, tema que se abordará a seguir.

4.3. A Consensualidade como Possível Transformação Estrutural nas Relações de Poder Administrativas

O tema da consensualidade estudado no presente trabalho se mostra gradualmente mais presente no Direito brasileiro como um todo, principalmente quando interpretado à luz da Constituição Federal de 1988. Com a Constitucionalização do Direito Administrativo ocorre a abertura do sistema jurídico à comunicação com outros subsistemas sociais incorporando valores como a inclusão e o acesso à justiça.

Tal afirmação pode ser corroborada quando verificado o surgimento de diversos instrumentos consensuais legais crescentes nos últimos anos, entre os

principais, o Acordo de Não Persecução Penal¹⁷³, Acordo de Não Persecução Cível¹⁷⁴, Transação Penal¹⁷⁵ e a Suspensão Condicional do Processo¹⁷⁶. Esse cenário permite identificar a transposição de técnicas consensuais do processo judicial para o campo administrativo sancionador. O TAC é, portanto, expressão dessa virada paradigmática, não eliminando o poder punitivo, mas transformando-o em poder disciplinar em autoridade dialogada, que se legitima pela adesão voluntária ao acordo, aproximando o servidor da gestão pública, ou seja, representa, por meio da consensualidade, uma transformação estrutural nas relações de poder administrativas.

Nesse sentido Rafael Maffini¹⁷⁷ fornece a base conceitual para essa virada, ao legitimar o diálogo como condição de legitimidade e inclusão com todos aqueles que terão suas esferas de direitos afetadas, nos seguintes termos:

“a administração pública dialógica é uma noção jurídica pela qual se busca impor como condição para a atuação administrativa a prévia realização de

¹⁷³ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Acordo de não persecução penal**. Brasília, DF: TJDF, 2023. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/acordo-de-nao-persecucao-penal> - Medida alternativa à ação pena. Aplicável a crimes sem violência ou grave ameaça. Exige confissão do investigado e cumprimento de condições. Ilustração de uma mulher e um homem apertando as mãos em cumprimento de acordo. Há uma balança da justiça ao fundo.

¹⁷⁴ DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **O acordo de não persecução civil na ação de improbidade administrativa**. Brasília, DF: TJDF, 2020. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa> - O acordo de não persecução civil tem por finalidade impedir o início de uma ação civil pública por ato de improbidade administrativa mediante a aceitação de algumas condições e aplicação de sanções aos agentes responsáveis pela prática dos supostos atos de improbidade administrativa, como forma de tornar mais célebre e efetiva a reparação do dano eventual causado ao erário.

¹⁷⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. **Transação Penal**. Direito Fácil – Edição Semanal. Brasília, 21 ago. 2015. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/transacao-penal> - espécie de acordo realizado entre o acusado e o Ministério Público, no qual o acusado aceita cumprir as determinações e as condições propostas pelo promotor em troca do arquivamento do processo. Assim, não há condenação, o processo é encerrado sem análise da questão e o acusado continua sem registros criminais.

¹⁷⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. **Suspensão condicional do processo**. Direito Fácil – Edição Semanal. Brasília, 14 jan. 2016. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/suspensao-condicional-do-processo> - oportunidade em que o Ministério Público oferecer a denúncia, se estiverem presentes os requisitos, poderá propor a suspensão do processo por até quatro anos, se o acusado não tiver outro processo criminal ou não tenha sido condenado por outros crimes, para que o acusado cumpra determinadas condições em troca da extinção do processo. Se o acusado aceitar a proposta, e a denúncia for recebida, o juiz poderá suspender o processo até que as condições, que estão descritas na lei, sejam efetivamente cumpridas.

¹⁷⁷ **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 253, p. 159-172, jan./abr. 2010.

um verdadeiro e efetivo diálogo com todos aqueles que terão suas esferas de direitos atingidas por essa atuação estatal. Esta expressão – Administração Dialógica – ocorre com a criação de parcerias entre o Estado e o particular com o fito de satisfazer as necessidades coletivas com a implantação e ampliação de políticas públicas. Para que ocorra o efetivo diálogo é necessário que sejam implementadas políticas que privilegiam técnicas, métodos e instrumentos negociais, possibilitando que o cidadão seja ouvido e possa, em grupo, definir os rumos da sociedade que integra.”

Transpondo essa lógica para o âmbito do Processo Administrativo Disciplinar, a consensualidade revela-se instrumento privilegiado para a efetivação dessa administração dialógica, pois cria um espaço comunicativo entre o servidor e a Administração.

Essa abertura dialógica surge, em grande medida, como resposta ao esgotamento do modelo autoritário e hierarquizado tradicionalmente adotado pelo poder público, cuja estrutura reflete a teoria de sistemas autopoietico fechado de Niklas Luhmann, na qual se autorreferencia e reproduz seus próprios códigos lícito/ilícito sem diálogo com o meio, e na busca pela eficiência. A consensualidade, ao romper essa lógica de fechamento impulsiona no surgimento de um novo modelo horizontal de cooperação da Administração. Como bem observa Marçal Justen Filho¹⁷⁸ essa tendência é descrita com precisão ao afirmar que:

“A relevância e a complexidade crescente da categoria dos acordos da Administração Pública se relaciona com diversos fatores. Existe uma tendência crescente à participação de todos os extratos da população na formação da vontade estatal. Há a constatação de que as soluções normativas que resultam da participação dos sujeitos diretamente envolvidos obtêm cumprimento mais efetivo. Tornou-se evidente o fenômeno da assimetria cognitiva, expressão que indica a ausência de conhecimento equivalente entre o Estado e a iniciativa privada. Ademais, a imposição unilateral de soluções por parte do Estado incrementa o risco de litígios judiciais, o que compromete o atingimento de soluções rápidas e satisfatórias.

Vislumbra-se, assim, uma nova forma de atuação da Administração Pública, orientada pelo diálogo com a sociedade e pela ampliação da participação democrática nas decisões estatais. Trata-se de um modo de agir que contrasta com o modelo tradicional de Administração Pública de caráter eminentemente imperativo. Nesse sentido, Odete Medauar¹⁷⁹ descreve com precisão a transformação dessa

¹⁷⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 11. ed. São Paulo: RT, 2015. p. 304.

¹⁷⁹ MEDAUAR, Odete. **O direito administrativo em evolução**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. P. 211.

forma de atuação e realça a importância do consensualismo na Administração moderna, nos seguintes termos:

A atividade de consenso-negociação entre Poder Público e particulares, mesmo in formal, passa a assumir papel importante no processo de identificação de interesses públicos e privados, tutelados pela Administração. Esta não mais detém exclusividade no estabelecimento do interesse público; a discricionariedade se reduz, atenua-se a prática de imposição unilateral e autoritária de decisões. A Administração volta-se para a coletividade, passando a conhecer melhor os problemas e aspirações da sociedade. A Administração passa a ter atividade de mediação para dirimir e compor conflitos de interesses entre várias partes ou entre estas e a Administração. Daí decorre um novo modo de agir, não mais centrado sobre o ato como instrumento exclusivo de definição e atendimento do interesse público, mas como atividade aberta à colaboração dos indivíduos. Passa a ter relevo o momento do consenso e da participação.

No paradigma da Administração orientada por resultados, a reserva da lei deve ser reinterpretada como uma forma de comunicação jurídica que se ajusta às expectativas e racionalidades próprias dos sistemas econômico e regulatório. Essa releitura do direito deixa de ser compreendido apenas como mecanismo de limitação do poder estatal, passando a operar como um meio de acoplamento estrutural entre o sistema jurídico e o sistema econômico, impondo uma ponderação de equilíbrio entre legalidade e eficiência, afastando a visão tradicional que reduz a lei a mero instrumento de contenção de arbitrariedades. Ao contrário, reconhece-se a necessidade de conferir maior amplitude à delegação normativa e à discricionariedade administrativa, desde que orientadas pela busca de resultados efetivos e pelo aprimoramento da eficiência da gestão pública, sem afastar o compromisso com a juridicidade e com a finalidade pública das decisões administrativas.¹⁸⁰

Esse novo modelo tem propiciado contribuições como forma alternativa de ação estatal, disponibilizando para a política, direito e economia um aprimoramento na governabilidade (eficiência), propiciando mais freios contra os abusos (legalidade), garantindo a junção de todos os interesses (justiça), proporcionando decisão mais sábia e concedente (legitimidade), evitando os desvios morais

¹⁸⁰ LIMA, Carlos Eduardo Carvalho. **Consensualidade no Processo Administrativo Sancionador da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL): um olhar de relance sobre a Fiscalização Estratégica pautada à luz da teoria de Regulação Responsiva**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2022. p. 45.

(licitude), desenvolvendo a responsabilidade das pessoas (civismo) e tornando os comandos estatais mais estáveis e facilmente obedecidos (ordem)¹⁸¹.

Nesse contexto, a incorporação da consensualidade ao processo administrativo disciplinar não deve se limitar à criação de mecanismos procedimentais mais céleres e menos onerosos para Administração. Seu significado ultrapassa a dimensão normativa e técnica, projetando-se a humanização, proporcionalidade, eficiência, legitimidade e segurança jurídica sobre o modo como o poder é exercido dentro do sistema da Administração Pública. Nas lições de Adilson Abreu Dallari¹⁸²:

O princípio da eficiência não derroga nem supera o princípio da legalidade. Sua inserção no texto constitucional significa que não basta atuar de maneira conforme a lei. Não faz sentido emperrar a administração para dar estrito cumprimento à literalidade da lei. Agora é preciso mais: a administração deve buscar a forma mais eficiente de cumprir a lei, deve buscar, entre as soluções teoricamente possíveis, aquela que, diante das circunstâncias do caso concreto, permita atingir os resultados necessários à melhor satisfação do interesse público. Não se admite mais nem o empirismo, nem a improvisação, nem, muito menos, o descontrole e a irresponsabilidade. O planejamento, estabelecido de maneira democrática, inclusive com a necessária participação popular, foi devidamente entronizado na Administração Pública. A tecnocracia está morta e enterrada. Da mesma forma, não se pode admitir mais o autoritarismo burocrático baseado no dogma da infalibilidade do Estado.

Ao romper com o viés autoritário, estritamente vertical das relações entre Administração e servidor para um modelo baseado na comunicação e na corresponsabilidade, a consensualidade revela-se como um possível vetor de transformação estrutural das relações de poder administrativas.

Em primeiro lugar, quando a Administração passa a julgar os conflitos por meio de acordos substitutivos, como a mediação ou termos de ajustamento de conduta, a consensualidade se mostra como uma ruptura do modelo administrativo clássico, pois reconfigura o papel do servidor, que deixa de ser tratado como mero destinatário de uma punibilidade e passar a ser sujeito da construção de uma solução, engajado na reconstrução da confiança institucional, isto é, a

¹⁸¹ MARASCHIN, George Miguel Restle; BALINSKI, Ricardo. **Potencial de incidência da consensualidade no processo disciplinar**. Revista da CGU, Brasília, v. 15, n. 26, p. 186-206, 2022. Disponível em: <https://repositorio.cgu.gov.br/handle/1/605>

¹⁸² DALLARI, Adilson Abreu. **Privatização, eficiência e responsabilidade**. Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, São Bernardo do Campo, ano 8, v. 10, p. 6-7, 2004. Disponível em: <https://revistas.direitosbc.br/index.php/fdsbc/article/view/394/261>.

consensualidade transforma o exercício do poder disciplinar, porque o poder deixa de ser apenas coercitivo e passa a ser também comunicativo e colaborativo. Em segundo lugar, rompe o monopólio decisório do Estado, permitindo a governança compartilhada e a corresponsabilização entre Administração e administrado.

Além disso, deve-se ressignificar o princípio da obrigatoriedade, tradicionalmente compreendido como a obrigação de instaurar e conduzir o processo sancionador sempre que presentes indícios de infração. Tal princípio passa a ser relativizado a partir do advento da Lei nº 9.099/1995¹⁸³, que instituiu os Juizados Especiais Criminais e refletido na Portaria Normativa CGU nº 27/2022¹⁸⁴ ao admitir a possibilidade de não instauração do PAD quando for cabível o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).

Esses normativos introduziram mecanismos consensuais e despenalizadores permitindo que o Estado substituísse a persecução formal pela solução negociada, quando mais adequada à finalidade de recomposição do dano e de pacificação social. O TAC passa a representar a relativização da obrigatoriedade de instauração do Processo Administrativo Disciplinar (PAD), ao permitir que, diante de infrações de menor potencial ofensivo, a Administração opte pela via consensual em vez de deflagrar a persecução formal, com a finalidade de otimizar a atividade correicional, evitar prescrições, estimular a autorresponsabilização do servidor e recompor o dano de forma eficiente, sem sacrificar a finalidade pedagógica e preventiva do poder disciplinar.

Trata-se, portanto, de uma expressão administrativa da mesma tendência de flexibilização do princípio da obrigatoriedade, inaugurada pela Lei dos Juizados Especiais, em que a eficiência e o consenso se tornam instrumentos legítimos. Sob a ótica de Luhmann¹⁸⁵, esta relativização representa o processo evolutivo do sistema jurídico, que, diante do aumento da complexidade social, desenvolve novos mecanismos de autoregulação capazes de manter sua função de estabilização

¹⁸³ BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 27 set. 1995.

¹⁸⁴ BRASIL. Controladoria-Geral da União. Portaria Normativa nº 27, de 22 de dezembro de 2022. Dispõe sobre o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal e a atividade correicional nos órgãos e entidades. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, n. 243, p. 178, 23 dez. 2022.

¹⁸⁵ LUHMANN, Niklas. A evolução do direito. Tradução de Gustavo Bayer. Lisboa: Vega, 1990. p. 43.

normativa. Assim, a transformação estrutural nas relações de poder administrativas traduz um estágio evolutivo em que o sistema jurídico abandona progressivamente a rigidez punitiva e hierárquica, aproximando-se de uma lógica comunicativa que reflete a diferenciação funcional e a complexificação das interações entre Administração e administrados.

Ato contínuo, o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) não deve ser reconhecido como um direito subjetivo do servidor público, mas sim como um poder-dever da Administração Pública. Isso significa que a Administração Pública tem o dever de oferecer o acordo quando os requisitos legais são preenchidos, mas também tem a discricionariedade para, de forma fundamentada, considerar que a proposta não é necessária ou suficiente. A recusa deve ser justificada e pode ser questionada judicialmente se a justificativa for inadequada. Cumpre destacar que essa decisão de oferecer ou não o acordo não se baseia em um juízo de conveniência e oportunidade.

Nesse sentido, a aplicação do TAC expressa uma mudança na forma de atuação estatal, a higidez, a razoabilidade e a proporcionalidade que orientam essa nova configuração da Administração Pública consensual extrapolam os limites formais do procedimento disciplinar, irradiando efeitos para além das partes diretamente envolvidas. A busca pelo consenso projeta-se sobre os demais agentes institucionais e, em última instância, sobre o corpo de servidores e os usuários dos serviços públicos, fortalecendo a legitimidade do sistema administrativo ao ampliar sua capacidade comunicativa e inclusiva. Desse modo, a consensualidade contribui não apenas para a eficiência procedimental, mas também para a consolidação de uma imagem institucional mais ética, transparente e socialmente responsiva, especialmente em um contexto organizacional complexo e interdependente.¹⁸⁶

Toda essa mudança na interpretação e na aplicação do direito administrativo e disciplinar torna a solução no caso concreto mais complexa, muito além de uma lógica meramente formal, mecânica e simples reprodução automática da lei ordinária pelo operador jurídico, o qual passa a ver sobre si o ônus argumentativo

¹⁸⁶ LIMA, Carlos Eduardo Carvalho. **Consensualidade no Processo Administrativo Sancionador da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL): um olhar de relance sobre a Fiscalização Estratégica pautada à luz da teoria de Regulação Responsiva**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2022. p. 53.

muito maior nas decisões adotadas, como no que se trata do exercício do poder disciplinar vinculado quando à inflição de reprimendas graves.

A dogmática administrativa não endossa o automatismo no exercício do poder vinculado,¹⁸⁷ pontuando que, no processo de aplicação da lei, por exaustivas que sejam as previsões nesta contidas, raramente se permite utilizar uma solução mecanizada, haja vista a imperatividade de avaliações na interpretação da norma jurídica.

Evidencia-se que os fundamentos da Súmula nº 650/Superior Tribunal de Justiça¹⁸⁸, ao enfatizarem a interpretação do art. 132, da Lei federal n 8.112/1990, como uma obrigatoriedade de imposição indiscriminada de penas máximas, isto é, vinculação absoluta da autoridade administrativa à lei ordinária, à revelia das circunstâncias do caso e da facticidade, dissociam-se, com a devida vênia, dos alicerces do princípio da juridicidade, no quanto estabelece que a interpretação e aplicação do direito administrativo perpassa pelos princípios constitucionais, explícitos e implícitos e pelos direitos fundamentais como vetores axiológicos e de irradiação sobre a exegese do direito infraconstitucional.¹⁸⁹

O império da lei ordinária e uma vinculação absoluta, sem considerar as circunstâncias do caso concreto, colide com a própria Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, art. 20, caput; art. 22, caput e §1º e §2º¹⁹⁰, no quanto se repudia

¹⁸⁷ GARCIA DE ENTERRÍA, Eduardo. FERNANDEZ, Tomas-Romon. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. V.1 p. 462.

¹⁸⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (BR). **Súmula n.º 650**: “A autoridade administrativa não dispõe de discricionariedade para aplicar ao servidor pena diversa de demissão quando caracterizadas as hipóteses previstas no art. 132 da Lei n.º 8.112/1990.”, aprovada em 22 set. 2021, DJe 27 set. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/sumstj/article/download/12311/12416>

¹⁸⁹ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. P. 396.

¹⁹⁰ BRASIL. **Decreto-Lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão. (Incluído pela Lei n.º 13.655/2018) Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados. § 1º. Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

§ 2º Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os

a solução por valores jurídicos abstratos, sem atenção às consequências do ato decisório, ou preconiza as limitações reais vivenciadas do agente público, entre outros parâmetros de responsabilização.

Ademais, o entendimento sumular nº 650/STJ, condizente com a adoção de jurisprudência defensiva em face da realidade de congestionamento processual judiciário, não pode se prestar para que a Administração Pública passe a adotar soluções abstratas, invariáveis e indiscriminadas, sem consideração à facticidade, pois é preciso ter zelo das consequências práticas na vida pessoal e profissional dos servidores públicos acusados, não é cabível ignorar princípios fundamentais envolvidos, como o direito a permanência nos cargos públicos, direito ao trabalho, à profissionalização, à honra profissional, à sobrevivência e a manutenção da própria família, além da própria dignidade da pessoa humana.¹⁹¹

Verifica-se, portanto, que o Direito Administrativo vive outro momento e de muito maior complexidade na aplicação de suas regras, especialmente, por força da normatividade dos princípios e da eficácia irradiante dos direitos fundamentais, da interpretação conforme a Lei Magna de todo ordenamento jurídico.

A simplista técnica de mecânica aplicação da lei por meio do formalismo jurídico, com campos passíveis de avanço, por exemplo, a súmula 650/STJ, paulatinamente cede espaço aos imperativos dogmáticos do Direito Administrativo Sancionador Constitucionalizado, demandantes da maior complexidade de motivação das decisões adotadas, de sua lógica e congruente justificativa diante dos fatos e sob as luzes da Constituição e suas garantias fundamentais.

danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.

¹⁹¹ CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. **Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública**. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v. ISBN 978-65-5518-653-6. P. 401.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa discorreu sobre a consensualidade nos Processos Administrativos Disciplinares, cuja delimitação se concentrou nos processos disponibilizados pelo Painel Correição em Dados¹⁹² da Controladoria-Geral da União relativo à aplicação dos TACs no Poder Executivo Federal, nas infrações de menor potencial ofensivo, especificamente após a publicação da Instrução Normativa CGU nº 4/2020, revogada pela Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022¹⁹³.

Isto porque, é necessário repensar sobre a condução tradicional dos Processos Administrativos Disciplinares, visto que se manifestam sinais evidentes de esgotamento, como verificado não apenas pelo elevado consumo de recursos financeiros e pelo tempo prolongado de tramitação, mas principalmente pela sua falta de eficiência. Verifica-se um modelo ainda ancorado em uma lógica autoritária, retributiva e punitiva, herdado do período liberal clássico.

Não obstante, a partir de um Estado Democrático de Direito, a consensualidade passa a ser recebida como uma alternativa a esta lógica estritamente hierárquica, sendo necessário repensar antigos dogmas e/ou postulados metodológicos do Direito Administrativo, uma vez que a releitura contemporânea dos princípios da legalidade estrita, da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do interesse público não deve ser compreendido enquanto obstáculos à via consensual para resolução de conflitos envolvendo a Administração Pública, destacando a relevância da abertura ao diálogo como vetor para o avanço e modernização da Administração Pública, à luz da Constitucionalização do Direito Administrativo.

O ponto nodal deste trabalho teve como objetivo geral examinar como o surgimento de meios consensuais de resolução de conflitos no âmbito do Direito Administrativo Disciplinar influencia na inclusão dos servidores públicos, em

¹⁹² CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO (CGU). Painel de Corregedorias. Disponível em: <https://centralpaineis.cgu.gov.br/visualizar/corregedorias>.

¹⁹³ BRASIL. **Controladoria-Geral da União. Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022.** Dispõe sobre os procedimentos de negociação, celebração, execução e acompanhamento de Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo federal. *Diário Oficial da União: seção 1*, Brasília, DF, n. 195, p. 30, 13 out. 2022.

substituição ao modelo imperativo tradicional. Buscou-se avaliar se a consensualidade no PAD contribui para a eficiência do processo, promovendo a redução de custos e permitindo a adoção de medidas pedagógicas ou de treinamentos como alternativa às penalidades, sem comprometer a função disciplinar da Administração Pública, proporcionando um caráter mais orientativo, preventivo, a partir da perspectiva do acesso à justiça e da inclusão da Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos de Niklas Luhmann.

Nesse sentido, este trabalho científico se propôs a responder ao seguinte problema de pesquisa: como a consensualidade no Processo Administrativo Disciplinar, à luz da constitucionalização do Direito Administrativo, pode promover a inclusão do servidor e qualificar o acesso à justiça administrativa?

Partindo dessa indagação, formulou-se como hipótese central que a consensualidade, quando estruturada sob a égide do constitucionalismo democrático e orientada pelo princípio da inclusão, na qual a Administração e seus agentes públicos se reconhecem como sujeitos de direitos e deveres perante o ordenamento jurídico, não apenas preserva o compromisso com a responsabilização, sem dar margem à impunidade, mas também aprofunda o acesso à justiça no âmbito disciplinar e fortalece a legitimidade da consensualidade no sistema disciplinar. Esta análise foi conduzida com base na Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos de Niklas Luhmann, utilizada como referencial teórico.

Para tanto, buscou-se verificar a validade dessa hipótese, por meio da adoção de uma metodologia de natureza quantitativa, especialmente consubstanciada na identificação de elementos empíricos extraídos do referido Painel Correição em Dados, da Controladoria-Geral da União (CGU), pesquisas doutrinárias, por meio de livros e artigos, que em essência, nortearam a aplicação da consensualidade no processo administrativo sancionador.

Dessa forma, o segundo capítulo, do presente trabalho, “Direito Administrativo Disciplinar sob a Hermenêutica da Constitucionalização”, respeitando o recorte metodológico proposto, expôs um diagnóstico preciso do cenário atual do sistema disciplinar no Brasileiro, destacando o enfraquecimento do modelo tradicional punitivo em uma dinâmica verticalizada do PAD, argumentou-se, essencialmente, na

necessidade de uma releitura desse formato por meio de uma visão democrática e dialógica, por ter se tornado incompatível com o Estado Democrático de Direito, que exige respostas administrativas pautadas pela eficiência, pela participação e pelo respeito aos direitos fundamentais.

Para isso teve como marco temporal a Constituição de 1988 e o reconhecimento de que se tornou o núcleo normativo do sistema jurídico brasileiro, irradiando valores e princípios que condicionam a atuação do direito brasileiro, incluindo assim o Direito Administrativo Sancionador. Nesse sentido, a responsabilização disciplinar não pode ser compreendida como exercício arbitrário de autoridade, mas como atividade regulada por critérios constitucionais que asseguram equilíbrio entre o dever estatal de punir e os direitos dos servidores. A análise realizada concluiu que inexiste margem razoável para compreensões anacrônicas de utilização do processo e de sanções administrativas enquanto um fim em si mesmo, considerando que a constitucionalização exige uma releitura do poder disciplinar, aproximando-o de uma racionalidade consensual.

Já o terceiro capítulo “Consensualidade no Processo Administrativo Disciplinar” foi capaz de apresentar as bases legais que inauguram e legitimam as práticas consensuais, desde a Carta Magna, passando pela LINDB (especialmente após a Lei 13.655/2018), o CPC/2015 e as Instruções Normativas CGU 4/2020 e 27/2022, que formalizaram a possibilidade de acordos substitutivos no PAD. Restou, portanto, demonstrado que a consensualidade não representa afastamento da indisponibilidade do interesse público, mas sua reinterpretação à luz dos princípios constitucionais. Ainda nesse capítulo, foi possível ratificar a hipótese central ao analisar o conjunto de dados do Painel da CGU reforçando que a consensualidade é operacionalmente viável e juridicamente legítima.

Por fim, no quarto capítulo “Análise Teórica da Consensualidade no Procedimento Administrativo Disciplinar” a consensualidade foi situada no contexto da terceira onda do acesso à justiça das teorias de Cappelletti e Garth, identificando-se que a autocomposição surge como resposta à incapacidade dos modelos tradicionais de lidar com o aumento da litigiosidade e com a sobrecarga das estruturas estatais, inclusive no campo administrativo disciplinar. Assim, a consensualidade desponta como instrumento capaz de reduzir a rigidez da resposta

estatal e ampliar os espaços de diálogo, configurando-se como modalidade de desjudicialização interna do sistema administrativo sancionador.

Ainda neste capítulo, a consensualidade foi estudada por meio do fenômeno da inclusão e exclusão sistêmica, demonstrando que, para o sociólogo Niklas Luhmann e sua Teoria dos Sistemas Sociais Autopoiéticos, os sistemas sociais tendem a reproduzir suas próprias formas de comunicação e de auto reprodução. Com isso, o capítulo conclui que, embora os sistemas sociais possuam forte tendência autopoiética à reprodução de suas próprias estruturas de comunicação, a consensualidade, quando interpretada a partir dos parâmetros constitucionais e das exigências contemporâneas de inclusão, se apresenta como um instrumento de inclusão e acesso à justiça.

Nessa esteira, foi possível constatar que a consensualidade no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar, quando incorporada de forma estruturada e legítima representa mais do que uma simples inovação procedimental, isto é, constitui, na verdade, um movimento de reconstrução e ruptura paradigmática do próprio Direito Administrativo Disciplinar, ao compatibilizá-lo com os valores e princípios do Estado Democrático de Direito tendo como pilar os direitos e garantias fundamentais.

Resta, portanto, evidenciado que o modelo tradicional, fundado na lógica verticalizada, já não tem mais espaço para as complexas demandas contemporâneas de uma Administração Pública voltada à eficiência e ao diálogo horizontal. A morosidade, o custo elevado e a ineficácia de muitos processos disciplinares sinalizam o enfraquecimento de uma estrutura marcada pela verticalidade decisória autoritária e pela centralização do poder sancionador.

O PAD interpretado à luz da Constitucionalização do Direito Administrativo Sancionador revela-se um instrumento de inclusão do servidor público e de qualificação do acesso à justiça administrativa. A constitucionalização implica a internalização, no âmbito da Administração Pública, dos valores e princípios fundantes do Estado Democrático de Direito, em especial a dignidade da pessoa humana, a eficiência, a razoabilidade, o contraditório e a ampla defesa. Sob essa perspectiva, o PAD passa a ser orientado como espaço de acordo e reconstrução da

confiança institucional rompendo com a mera expressão do poder punitivo estatal. Após todo o estudo, torna-se patente que este instrumento não constitui um desvio à indisponibilidade do interesse público, mas um modo constitucionalmente adequado de concretizá-lo, ao permitir a inclusão do servidor e proporcionar uma melhor satisfação tanto para Administração, quanto para os sujeitos que se relacionam com ela.

Nesse contexto, a consensualidade demonstra ser um instrumento de reequilíbrio institucional, capaz de aproximar a Administração de seus agentes e de ressignificar o exercício da autoridade pública. A pesquisa empírica realizada no capítulo 3, item 3.3, por meio dos dados coletados no Painel Correição em Dados/CGU (2019-2025), aliados às análises comparativas realizadas demonstrou que com os novos regulamentos, Instrução Normativa CGU nº 4/2020, revogada pela Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022¹⁹⁴, relacionados ao Termo de Ajustamento de Conduta disciplinar (TAC), houve um fortalecimento desse instrumento expressando um novo dever jurídico de consensualidade, consolidado como uma forte tendência no âmbito do Processo Administrativo Disciplinar. Tal dever está fundamentado na necessidade de assegurar à Administração Pública meios mais céleres e pedagógicos de responsabilização, sem comprometer o núcleo essencial da legalidade e da moralidade administrativa.

A pesquisa pode demonstrar que ano após ano a utilização do TAC tem sido exponencial, saindo de 7 (sete) TACs em curso em 2019 para 1011 (um mil e onze) em 2025, destacando-se não apenas pela sua celeridade e eficiência em relação ao modelo disciplinar tradicional, mas também por apresentar um índice de eficiência superior a 98%, quando analisado o número de TAC aplicados e o número de TAC descumpridos, reduzindo, assim, significativamente os custos, os prazos e as ocorrências de prescrição, bem como é possível inferir uma maior satisfação dos servidores por não terem que passar por processos desgastantes, seja emocional, seja financeiro.

¹⁹⁴ BRASIL. **Controladoria-Geral da União. Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022.** Dispõe sobre os procedimentos de negociação, celebração, execução e acompanhamento de Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo federal. *Diário Oficial da União: seção 1*, Brasília, DF, n. 195, p. 30, 13 out. 2022.

Outro ponto importante a ser destacado na presente pesquisa foi a verificação de uma correlação entre o aumento da utilização dos instrumentos consensuais e uma redução na instauração de processos administrativos disciplinares, que enquanto os TACs revelam este crescimento expressivo e contínuo ao longo dos anos, o número de PADs demonstra relativa estabilidade até 2024, seguido de uma tendência de queda acentuada em 2025, em números é possível ver uma média de 17000 (dezessete mil) PADs instaurados entre 2019 a 2024 para apenas 8301 (oito mil trezentos e um mil) PADs instaurados em 2025, evidenciando um processo de consolidação da consensualidade como política pública de responsabilização disciplinar.

A análise empírica e teórica permitiu concluir que a consensualidade, ao ser internalizado como prática ordinária e não excepcional, amplia o acesso à justiça administrativa, pois possibilita ao servidor participar ativamente do processo decisório que o envolve, restabelecendo a confiança recíproca entre Administração e administrado. Esse processo, quando conduzido com transparência e sob o controle da legalidade, favorece não apenas a solução de conflitos, mas a prevenção de novos litígios e a promoção de uma cultura institucional de responsabilidade compartilhada.

Desse modo, a análise desenvolvida ao longo desta dissertação confirma a hipótese formulada: a consensualidade, quando estruturada sob a égide do constitucionalismo democrático e orientada pelo princípio da inclusão, é capaz de preservar a responsabilização disciplinar sem produzir espaços de impunidade, ao mesmo tempo em que aprofunda o acesso à justiça administrativa e fortalece a legitimidade do sistema disciplinar. De modo que essa abertura comunicativa promovida pelo TAC instaura um novo estágio evolutivo do sistema jurídico-administrativo, em consonância com os valores constitucionais de acesso à justiça e inclusão.

Isto posto, esta pesquisa pretende contribuir para o aperfeiçoamento teórico e prático do Direito Administrativo contemporâneo, pois o gestor público necessita ter a segurança jurídica para utilização dos instrumentos consensuais sem o receio de que possa futuramente ser responsabilizado por tal ato, demonstrando a importância da normatização e legitimação desse instrumento. Desse modo, constata-se uma

visão de responsabilização que, sem abdicar da legalidade e da ética, consolidando a consensualidade como caminho de humanização e racionalização da atividade disciplinar. O desafio que se impõe à Administração Pública, daqui em diante, é o da mudança cultural, transformando-a em uma cultura voltada para o diálogo, transparência e inclusão como o eixo estruturante do sistema jurídico administrativo.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, João Carvalho de.** A modernização do PAD e a ruptura com o autoritarismo. Brasília: Editora Jurídica, 2021.
- ALEXY, Robert.** Teoria discursiva do direito. Tradução de Alexandre Travessoni Gomes Trivisonno. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014.
- ALTOUNIAN, Cláudio Sarian; DE SOUZA, Daniel Luiz; LAPA, Leonard Renne Guimarães.** Gestão e governança pública para resultados: uma visão prática. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020.
- AMARAL, Diogo Freitas do.** Curso de direito administrativo. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2012. v. 1.
- ARAÚJO, Murilo Ferreira de.** Processo Administrativo Disciplinar Eficiente: a aplicação do princípio da eficiência na apuração de ilícitos funcionais dos servidores públicos civis federais. 2018. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de Brasília, Brasília, 2018.
- ATIENZA, Manuel.** O sentido do direito. Lisboa: Escolar, 2012.
- ÁVILA, Humberto.** Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 20. ed. rev. e atual. Salvador: JusPodivm; São Paulo: Malheiros, 2021.
- BACHUR, João Paulo.** A teoria de sistemas sociais de Niklas Luhmann. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas, Pouso Alegre, v. 36, n. 2, p. 77-94, jul./dez. 2020.
- BARROS JÚNIOR, Carlos S. de.** Compêndio de direito administrativo. São Paulo: Max Limonad, 1959.
- BELO HORIZONTE (MG).** Controladoria-Geral do Município. Corregedoria-Geral. Suspensão do Processo Disciplinar. Prefeitura de Belo Horizonte, [s.d.]. Disponível em: <https://prefeitura.pbh.gov.br/controladoria/corregedoria/suspensao-do-processo-disciplinar>.
- BERTONCINI, Mateus.** Ato de improbidade administrativa: 15 anos da Lei 8.429/1992. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- BINENBOJM, Gustavo.** A Consensualidade Administrativa como Técnica Juridicamente Adequada de Gestão Eficiente de Interesses Sociais. Revista Eletrônica da Procuradoria-Geral do Estado do Rio de Janeiro – PGE-RJ, Rio de Janeiro, v. 3, n. 3, 2020.
- BINENBOJM, Gustavo.** O sentido da vinculação administrativa à juridicidade no direito brasileiro. In: ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (coord.). Direito administrativo e seus novos paradigmas. Belo Horizonte: Fórum, 2012.
- BINENBOJM, Gustavo.** Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BINENBOJM, Gustavo.** Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.
- BOURDIEU, Pierre.** O poder simbólico. Tradução de Fernando Tomaz. Lisboa: Editora 70, 2010.
- BOURDIEU, Pierre.** Razões práticas: sobre a teoria da ação. Campinas: Papius, 1996.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 5 out. 1988.

BRASIL. Decreto nº 5.015, de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 15 mar. 2004.

BRASIL. Decreto nº 5.687, de 31 de janeiro de 2006. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1º fev. 2006.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 19, de 4 de junho de 1998. Modifica o regime e dispõe sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 5 jun. 1998.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 16 jul. 1990.

BRASIL. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Diário Oficial da União: seção 1, Rio de Janeiro, RJ, 9 set. 1942. Atualizada até a Lei nº 13.655, de 25 abr. 2018.

BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e dá outras providências. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 25 jul. 1985.

BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 27 set. 1995.

BRASIL. Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1º fev. 1999.

BRASIL. Lei nº 9.807, de 13 de julho de 1999. Estabelece normas para a organização e a manutenção de programas especiais de proteção a vítimas e testemunhas ameaçadas. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 14 jul. 1999.

BRASIL. Lei nº 12.529, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1º dez. 2011.

BRASIL. Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 2 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 5 ago. 2013.

BRASIL. Lei nº 13.129, de 29 de maio de 2015. Altera a Lei nº 9.307/1996, ampliando a arbitragem. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 1º jun. 2015.

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 29 jun. 2015.

BRASIL. Lei nº 13.655, de 26 de abril de 2018. Altera o Decreto-Lei nº 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Diário Oficial da União: Brasília, DF, 27 abr. 2018.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal (Pacote Anticrime). Diário Oficial da União: Brasília, DF, 24 dez. 2019.

BRASIL. Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021. Altera a Lei nº 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa). Diário Oficial da União: Brasília, DF, 26 out. 2021.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. Instrução Normativa nº 4, de 21 de fevereiro de 2020. Dispõe sobre a celebração de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) no âmbito do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, n. 38, p. 155, 26 fev. 2020.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. Instrução Normativa CGU nº 27, de 11 de outubro de 2022. Dispõe sobre os procedimentos de negociação, celebração, execução e acompanhamento de Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito dos órgãos e entidades do Poder Executivo federal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, n. 195, p. 30, 13 out. 2022.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. Manual do Processo Administrativo Disciplinar – PAD. Brasília: CGU, 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/cgu>.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. Minuta de modelo de portaria de acordos substitutivos. Rede de Corregedorias, 2014. Disponível em: <https://www.gov.br/corregedorias/pt-br/quero-participar/procor/rede-de-corregedorias/gt-2014-regulamento-acordos-substitutivos/minuta-de-modelo-de-portaria-de-acordos-substitutivos.pdf>.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. Portaria Normativa nº 27, de 28 de dezembro de 2022. Dispõe sobre os procedimentos para a celebração do Termo de Ajustamento de Conduta no âmbito da atividade correcional da Administração Pública Federal. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, n. 248, p. 161, 29 dez. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 41.557/SP. Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 15 dez. 2020.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2002.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 1999.

CARVALHO, Antônio Carlos Alencar. Manual de processo administrativo disciplinar e sindicância: à luz da jurisprudência dos tribunais e da casuística da Administração Pública. 8. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 2 v.

CARVALHO, Victor Nunes. O princípio da eficiência e a reforma administrativa do Estado brasileiro a partir da EC nº 19/98. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 21, n. 4784, 6 ago. 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 24. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

CARVALHO FILHO, José Santos. Manual de Direito Administrativo. 39. ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Atlas, 2025.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Personalidade Judiciária de Órgãos Públicos. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), n. 11, Instituto Brasileiro de Direito Público, Salvador, [s.d.].

CINTRA, Carlos César Sousa; FEDEL, Ivone Rosana. Desburocratização: impactos na informatização e celeridade do serviço público. Revista de Direito Administrativo e Gestão Pública, [s.l.], 2019.

CUNHA JR., Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

CYRINO, André; SALATHÉ, Felipe. A consensualidade abusiva no direito administrativo: notas iniciais de teorização. *Revista de Estudos Institucionais*, v. 10, n. 2, 2024.

DALLARI, Adilson Abreu. Privatização, eficiência e responsabilidade. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, São Bernardo do Campo, ano 8, v. 10, p. 6-7, 2004.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito administrativo. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

DROMI, José Roberto. Derecho público y Constitución del futuro. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 1998.

FAZZIO JUNIOR, Waldo. Improbidade administrativa: doutrina, legislação e jurisprudência. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FAGUNDES, Miguel Seabra. O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

GARCIA DE ENTERRÍA, Eduardo; FERNÁNDEZ, Tomás-Román. Curso de direito administrativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v. 1.

GUERRA, Sérgio; PALMA, Juliana Bonacorsi de. Art. 26 da LINDB – novo regime jurídico de negociação com a Administração Pública. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), nov. 2018.

GUIMARÃES, Kality Varjão de Santana Oliveira; DIAS, Clara Angélica Gonçalves Cavalcanti; MACHADO, Luciana de Aboim. Métodos consensuais de resolução de conflitos no âmbito do direito administrativo disciplinar e sua fundamentação teleológica na fraternidade. *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, São José dos Pinhais, v. 16, n. 10, p. 21389-21404, 2023.

GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar; FREITAS, Marcyo Keveny de Lima. A constitucionalização do direito administrativo brasileiro sob uma visão neoconstitucionalista. *Revista Digital Constituição e Garantia de Direitos*, [s. l.], v. 11, n. 2, p. 279–295, 2019. DOI: <https://doi.org/10.21680/1982-310X.2018v11n2ID15398>.

HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1991.

LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado. 25. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2021.

LIMA, Carlos Eduardo Carvalho. Consensualidade no Processo Administrativo Sancionador da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL): um olhar de relance sobre a Fiscalização Estratégica pautada à luz da teoria de Regulação Responsiva. Dissertação (Mestrado em Direito) – Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2022.

LUHMANN, Niklas. A evolução do direito. Tradução de Gustavo Bayer. Lisboa: Vega, 1990.

LUHMANN, Niklas. El derecho de la sociedad. Trad. Javier Torres Nafarrate. México: Universidad Iberoamericana; Herder, 2005.

LUHMANN, Niklas. La sociedad de la sociedad. México: Herder, 2007.

LUHMANN, Niklas. O direito da sociedade. Tradução de Saulo Krieger. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

LUHMANN, Niklas. System as difference. *Organization*, v. 13, n. 1, p. 37-57, jan. 2006.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O direito à tutela jurisdicional: o novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Revista dos Tribunais, v. 926, dez. 2012.

MARASCHIN, George Miguel Restle; BALINSKI, Ricardo. Potencial de incidência da consensualidade no processo disciplinar. Revista da CGU, Brasília, v. 15, n. 26, p. 186-206, 2022.

MARASCHIN, Pâmela; BALINSKI, Júlia. Potencial de incidência da consensualidade no processo disciplinar. Revista da Escola da AGU, v. 24, n. 2, p. 45-66, 2023.

MAZZA, Alexandre. Manual de Direito Administrativo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo brasileiro. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MORAES, Alexandre de. Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. São Paulo: Atlas, 2002.

NEVES, Cleuler Barbosa das; FERREIRA FILHO, Marcílio da Silva. Contrapeso de uma Administração Pública consensual: legalidade versus eficiência. Revista de Interesse Público, Belo Horizonte, ano 19, n. 103, maio/jun. 2017.

NEVES, Marcelo. A constitucionalização simbólica. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

OHLWEILER, Leonel Pires. Improbidade administrativa e crise sanitária: interlocuções sociojurídicas da responsabilidade do agente público. Revista Quaestio Iuris, Rio de Janeiro, v. 13, n. 4, 2020.

OHLWEILER, Leonel Pires. Sociologia da improbidade administrativa: campos de poder e gestão pública preventiva. Revista Quaestio Iuris, Rio de Janeiro, v. 15, n. 2, p. 490-521, 2022.

OLIVEIRA, Adailton; FERREIRA PLETI, Etienne Luiza; PADOVINI PLETI FERREIRA, Ricardo. Processo disciplinar e técnicas consensuais: alternativas práticas para a solução de conflitos. São Paulo: Editora Marco Teórico, [s.d.].

OTERO, Paulo. Legalidade e Administração Pública: o sentido da vinculação administrativa à juridicidade. Coimbra: Almedina, 2003.

PAZZAGLINI FILHO, Marino. Improbidade administrativa. São Paulo: Atlas, 1996.

RAGAZZO, C. E. J.; FRANCE, G. de J.; VIANNA, M. T. de C. Regulação consensual: a experiência das agências reguladoras de infraestrutura com Termos de Ajustamento de Conduta. Revista de Estudos Institucionais, v. 3, n. 1, p. 89-122, 2017.

RAWLS, John. Uma teoria da justiça. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. Judicialização e desjudicialização: entre a deficiência do legislativo e a insuficiência do judiciário. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 50, n. 199, p. 25-33, jul./set. 2013.

RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. Inclusão e exclusão: elementos para um modelo inclusivo de acesso à justiça. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016.

RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. Acesso à justiça e acesso a direitos: o mandado de injunção na perspectiva da Lei nº 13.300/2016. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 49-71, dez. 2017.

RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan. A Constituição Federal e a ascensão do Supremo Tribunal Federal: os tribunais no sistema jurídico. Revista da AJURIS, Porto Alegre, v. 46, n. 147, p. 95-127, dez. 2019.

RIBEIRO, Diógenes Vicente Hassan; RIBEIRO, Douglas Cunha. Inclusão e exclusão: acesso aos direitos sociais nos países periféricos. Revista de Informação Legislativa, Brasília, v. 53, n. 210, p. 117-134, abr./jun. 2016.

RIBEIRO, Vinício A. P. Estatuto disciplinar dos funcionários públicos comentado. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

RODRIGUES, Horácio Wanderlei. Acesso à justiça no estado contemporâneo: concepção e principais entraves. In: SALES, Lília Maia de Moraes; LIMA, Martonio Mont'Alveme Barreto (org.). Constituição, democracia, poder judiciário e desenvolvimento: estudos em homenagem a José de Albuquerque Rocha. Florianópolis: Conceito, 2008.

ROMANO, Santi. Princípios de direito constitucional geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

SANTOS, Carolayne Rocha dos; FERNANDES, Cícera Amanda Guilherme; LIMA, Fernando Menezes. O constitucionalismo do futuro: uma análise crítica acerca da viabilidade das premissas do constitucionalismo de José Roberto Dromi no Brasil. In: VASCONCELOS, Adaylson Wagner Sousa de (org.). Direito: ramificações, interpretações e ambiguidades. Ponta Grossa: Atena, 2021.

SEN, Amartya. A ideia de justiça. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SILVA, Elisângela de Lima; DE PAULA, Érico Lopes Pinheiro. O termo de ajustamento de conduta no processo administrativo disciplinar: governança e eficiência – uma análise nas universidades mineiras. Ciências Sociais Aplicadas em Revista, Marechal Cândido Rondon, v. 26, n. 46, p. 104-126, jul./dez. 2023.

SILVA, Elisângela; DE PAULA, Érico. O termo de ajustamento de conduta no processo administrativo disciplinar: governança e eficiência – uma análise nas universidades mineiras. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 2023. (Tese – Mestrado).

SILVA, Maria. Consensualidade no direito administrativo: desafios e perspectivas. Revista de Direito Público, São Paulo, 2020.

SOBRANE, Sérgio Turra. Improbidade administrativa: aspectos materiais, dimensão difusa e coisa julgada. São Paulo: Atlas, 2010.

SUTHERLAND, Edwin H. Crimes de colarinho branco. Tradução de Clécio Lemos. Rio de Janeiro: Revan, 2015.

TESOLIN, Juliana Daher Delfino. Consensualidade no direito administrativo sancionador: o processo administrativo disciplinar (PAD) e a utilização de fórmulas consensuais. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário de Brasília (UnICEUB), Brasília, 2021.

TORRES, Silvia Faber. A flexibilização do princípio da legalidade no direito do estado. Rio de Janeiro; São Paulo: Renovar, 2012.

WOLKMER, Antônio Carlos. Introdução ao pensamento jurídico crítico. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ZAGANELLI, Juliana. A (in)justiça do poder judiciário: o obstáculo econômico do acesso à justiça e o direito social à saúde. Revista de Direito Brasileira, São Paulo, v. 15, n. 6, p. 185-199, set./dez. 2016.