
VIABILIDADE JURÍDICA DA
MEDIÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL
ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR
FEDERAL E O PRINCÍPIO DA
CONSENSUALIDADE ADMINISTRATIVA:
TEMÁTICA FEDERAL INERENTE AO
PAPEL DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

*LEGAL FEASIBILITY OF MEDIATION IN THE FEDERAL
DISCIPLINARY ADMINISTRATIVE PROCEDURE LAW AND
THE PRINCIPLE OF ADMINISTRATIVE CONSENSUALITY:
FEDERAL THEMATIC INHERENT IN THE ROLE OF THE
ATTORNEY GENERALS OFFICE*

Carlos Antônio Corrêa de Viana Bandeira

Especialista em Advocacia Pública, pela Escola da Advocacia-Geral da União (EAGU). Procurador da Fazenda Nacional, com atuações como Coordenador-Geral Jurídico da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, Subcorregedor de Procedimentos Preliminares Substituto da Corregedoria-Geral da Advocacia da União, e presidente de comissões disciplinares do Ministério da Fazenda e da Corregedoria-Geral da Advocacia da União.

SUMÁRIO: Introdução; 1. Sistema Multiportas de Acesso à Justiça; 1.1. Mediação em tempos remotos; 1.2. Tribunal Multiportas (*Pound Conference*, 1976); 1.3. Ondas de acesso à justiça (1978); 1.4. Classificações e

principais distinções relativas aos métodos de solução de controvérsias; 1.5. Mecanismos de consensualidade no Brasil; 1.6. Métodos consensuais de solução de controvérsias na AGU; 2. Direito Processual Administrativo Disciplinar federal, *em construção*; 2.1. Características básicas do processo administrativo disciplinar da Lei nº 8.112, de 1990; 2.2. O fenômeno da manualização do processo administrativo disciplinar federal e as integrações normativas subsidiárias e supletivas de ordem processual; 2.3. Inovações infralegais em consensualidade administrativa disciplinar federal; 3. Aspectos jurídicos da consensualidade em processos disciplinares federais pelo método de mediação, à luz da Constituição e da lei; 3.1. Valor constitucional de solução pacífica de conflitos, como forma de efetivo acesso à justiça; 3.2. Legalidade da consensualidade e da mediação administrativas; 3.3. Eficiência e interesse público – instrumentalidade da sanção disciplinar, do processo de mediação e do acordo administrativo, como mecanismos de gestão pública efetiva; 3.3.1. Suspensão do prazo prescricional (arts. 17 e 34, § 1º, da Lei da Mediação); 3.3.2. Escopo investigativo e conciliatório do processo de mediação; 3.3.3. Estabelecimento de obrigações em acordo administrativo, com possibilidade de previsão de sanção em caso de descumprimento (arts. 26 e 27 da LINDB); 3.4. Limites objetivos – razoabilidade, proporcionalidade e critérios gerais do processo administrativo; 3.5. Interpretação do art. 36, § 3º, da Lei de Mediação; 3.6. Publicidade; 4. Ponderações concernentes às atuais limitações infralegais à consensualidade administrativo-disciplinar federal. 4.1. Valores, princípios e regras gerais; 4.2. Acordo de Não Persecução Cível; 4.3. Reflexões sobre eficácia e eficiência em governança administrativa, e o cabimento de revisão das limitações infralegais à consensualidade administrativo-disciplinar federal; 5. Conclusões; Referências.

RESUMO: A análise de aspectos jurídicos da consensualidade administrativa, à luz de normas vigentes no ordenamento jurídico pátrio, induz a reflexões sobre a celebração de acordos da Administração como

mecanismo autocompositivo de solução alternativa à via do processo administrativo disciplinar federal e, também, como instrumento de gestão administrativa, inclusive devido à possibilidade legal de previsão de sanção em caso de descumprimento do acordado. Nesse contexto, é efetiva a participação da Advocacia-Geral da União, como instituição essencial à administração da Justiça. O estudo também aborda o reconhecimento de aspectos do Direito Processual Administrativo Disciplinar federal, *em construção*, com destaque à relevância do papel do detentor do poder normativo infralegal, em particular, para decidir sobre os rumos da modernização do sistema processual pertinente, e preconizar limites objetivos à aplicação da consensualidade em temas administrativo-disciplinares federais sob a via da mediação administrativa.

PALAVRAS-CHAVES: Consensualidade. Mediação administrativa. Autocomposição. Solução alternativa ao processo administrativo disciplinar federal. Instrumentalidade do acordo, como mecanismo de gestão administrativa. Relevância do poder normativo infralegal.

ABSTRACT: The analysis of legal aspects of administrative consensuality, in the light of rules in force in the national legal system, leads to reflections on the conclusion of Administration agreements as a self-composing mechanism for an alternative solution to the federal disciplinary administrative process and, also, as a management instrument administrative, including due to the legal possibility of providing for sanctions in case of non-compliance with the agreement. In this context, the participation of the Attorney Generals Office is effective, as an essential institution to the administration of Justice. The study also addresses the recognition of aspects of Federal Disciplinary Administrative Procedural Law, under construction, highlighting the relevance of the role of the holder of the infralegal normative power, in particular, to decide on the directions of the modernization of the relevant procedural system, and to advocate objective limits to the application of consensuality in federal administrative-disciplinary issues through administrative mediation.

KEYWORDS: Consensuality. Administrative mediation. Self-composition. Alternative solution to the federal disciplinary administrative process. Instrumentality of the agreement, as an administrative management mechanism. Relevance of the infralegal normative power.

INTRODUÇÃO

O sistema processual disciplinar federal, como instrumento de apuração, julgamento e aplicação de penalidade em razão da prática de falta funcional de servidores da Administração Pública federal direta, autárquica e funcional, é basicamente disciplinado por regras da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, cujas fases de instauração, apuração e julgamento são preponderantemente caracterizadas pelo método *dialógico-documental*.

Por outro lado, em célebre pioneirismo na área de consensualidade administrativa, a Advocacia-Geral da União – doravante AGU –, criou, por intermédio do Ato Regimental AGU nº 5, de 27 de setembro de 2007, a Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal¹ – CCAF-AGU –, constituindo-a como relevante canal de aproximação do poder público federal com litigantes dos mais variados temas, judicializados ou não, tornando possível a prática da mediação administrativa como *método autocompositivo de solução de conflitos administrativos*.

Inclusive, mais recentemente, o processo de mediação administrativa tornou-se alvo de disciplina preconizada pelos arts. 174 e 175 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015² – Código de Processo Civil ou CPC/2015–, e art. 32 e seguintes da Lei nº 13.140, de 26 de julho de 2015 – Lei de Mediação ou LM.

Referidos diplomas legais constituem marcos nacionais relevantes do Sistema Multiportas de Acesso à Justiça³ do país, também conhecido no idioma britânico por *Alternative Dispute Resolutions* ou ADR, que compreende a *arbitragem*, a *conciliação*, a *negociação* e a *mediação*, como principais métodos alternativos à via judicial para solução de controvérsias.

Visando demonstrar a importância do tema, a *primeira parte* do estudo sedia informações históricas, conceitos e distinções inerentes aos principais métodos de solução de controvérsias existentes, acompanhados de citações não exaustivas de marcos contidos em normas gerais e especiais pertinentes ao tema, com destaque à plena vigência de normas disciplinadoras de meios consensuais de resolução de litígios da Administração Pública.

A segunda visa demonstrar que o arcabouço de dispositivos em matéria processual disciplinar estabelecidos na Lei nº 8.112, de 1990, combinados com princípios e regras do ordenamento jurídico em vigor, caracterizam sistema jurídico *em construção*, devendo-se reconhecer,

1 A CCAF-AGU é atualmente intitulada de Câmara de Mediação e Conciliação da Administração Pública Federal, por força do Decreto nº 10.608, de 25 de janeiro de 2021.

2 O CPC/2015 entrou em vigor um ano após a respectiva publicação.

3 Procedimentos Alternativos de Solução de Controvérsias ou PASC, em nossa tradução.

notadamente, a relevância do papel do titular do poder normativo infralegal na edificação dos rumos desse sistema processual, inclusive quanto aos respectivos aspectos da consensualidade, como forma de resolução de litígios administrativo-disciplinares.

Na *terceira*, ganha relevo – como alvo precípua da pesquisa desenvolvida neste trabalho –, a viabilidade, sob a ótica jurídica, do uso da mediação em temas administrativo-disciplinares regidos pela Lei nº 8.112, de 1990, com destaque ao papel da AGU, órgão essencial à administração da Justiça.

Na *quarta*, aplicam-se reflexões jurídico-administrativas sob o enfoque de normas de governança administrativa, mediante análise dos fundamentos constitucionais e legais em comparação aos limites e condicionantes traçados pelo detentor do poder normativo infralegal para a solução de conflitos administrativo-disciplinares da esfera federal.

1. SISTEMA MULTIPORTAS DE ACESSO À JUSTIÇA

Preliminarmente, no intuito de esclarecer a importância da consensualidade como meio efetivo de solução de controvérsias, são adiante relacionados significativos fatos históricos que propiciaram o desenvolvimento dos mecanismos processuais integrantes do hoje chamado Sistema Multiportas de Acesso à Justiça.

1.1. Mediação em Tempos Remotos

A consensualidade, como meio disponível de acesso à justiça, é comum a diversos povos e nações desde os tempos antigos. Citando Spengler (2010, p. 24), Neiva (2019, p. 7) relata, em especial, que “o instituto da mediação é tão antigo, que ‘sua existência remonta aos idos de 3000 a.C., na Grécia, bem como no Egito, Kheta, Assíria e Babilônia, nos casos entre as Cidades-Estados”.

Conforme menções realizadas por Moore (2014, p. 1966; tradução nossa) – cujo autor também é referido por Neiva (2019, p. 7) –, as raízes históricas da mediação possuem fortes influências religiosas e culturais, como verdadeiras fontes de normas para solução de disputas ou conflitos, em termos de procedimentos, regras de comportamento, modelos e critérios visando ao atingimento de aceitáveis e justos resultados.

A atuação de terceiro era caracterizada pelo uso da combinação de mecanismos de *mediação* e *arbitragem*⁴, com autoridade outorgada

⁴ Nos tempos atuais, existe possibilidade de previsão em contratos administrativos da chamada cláusula escalonada, que estabelece a aplicação sucessiva da mediação e da arbitragem, como meios solucionadores

pela sociedade e governantes locais para oferecer recomendações aos interessados, e até mesmo emitir decisões vinculantes que abrangiam o mérito do conflito e o futuro das relações entre as partes envolvidas no litígio (MOORE, 2014, p. 1966; tradução nossa).

As culturas judaica⁵, cristã⁶, hinduísta, budista, confucionista, islâmica⁷, além de outras indígenas, eram detentoras de efetivas e extensivas tradições de mediação. Em suma, o citado autor faz alusão casuística a procedimentos de mediação no Afeganistão, áreas tribais do Paquistão, Indonésia, Índia, Sri-Lanka, Tailândia, Nepal, Tibet, China, Japão, além de comunidades indígenas do Oceano Pacífico, como Austrália, Nova Zelândia, Papua Nova Guiné, Fiji, Ilhas Salomão e Samoa; na América, também menciona o Canadá, Estados Unidos da América, México, Guatemala (MOORE, 2014, p. 1966-2194).

Conforme as duas subseções seguintes, observa-se que o desenvolvimento do chamado Sistema Multiportas de Acesso à Justiça sofreu importantes influências acadêmicas na década de 70 do século passado.

1.2. Tribunal Multiportas (Pound Conference, 1976)

Exsurge, como relevante marco acadêmico para a formação do Sistema Multiportas de Acesso à Justiça, a célebre exposição do Professor Frank E. A. Sanders da Faculdade de Direito de Harvard, do tema *Varieties*

de eventuais disputas de contratos administrativos, mediante o estabelecimento de que o segundo método é utilizável após eventual insucesso do primeiro. Gabbay e Yamamoto (2019, p. 202), além de elencar exemplos de contratações com *cláusulas escalonadas*, demonstram que o Regulamento da Câmara de Resolução de Conflitos da Administração do Município de São Paulo, instituído pela Portaria PGM nº 26, de 22 de novembro de 2016, determina a obrigatoriedade de participação de integrante da carreira de Procurador do Município como mediador.

- 5 Destaque-se que as comunidades bíblicas judaicas eram efetivas praticantes da mediação, como meio de solução de divergências religiosas e civis, sendo que, mais tarde, na Espanha, Norte da África, Itália, Centro e Oeste Europeu, Império Turco e Oriente Médio, foram rabinos e cortes rabínicas essenciais para mediar e resolver disputas internas das comunidades judaicas, sobretudo em determinados sociedades dotadas de regras excludentes de membros de ascendência judaica (MOORE, 2014, p. 1979; tradução nossa).
- 6 Em última análise, as tradições judaicas foram transferidas para as comunidades cristãs, que viam Cristo como supremo mediador, evidenciando a passagem bíblica da epístola paulina de I Timóteo: “Porque há um só Deus e um só Mediador entre Deus e os homens: Cristo Jesus, homem que se deu a si mesmo em resgate por todos, para servir de testemunho a seu tempo” (BÍBLIA, 2014, p. 1378). Continuando o raciocínio, o citado autor indica que a posição de intermediário foi eventualmente adotada para definir o papel de clérigos como mediadores entre indivíduos, congregações religiosas, e Deus, e entre crentes (MOORE, 2014, p. 1979; tradução nossa).
- 7 Moore também descreve ser muito comum a prática da intermediação de conflitos, pelo método de mediação e arbitragem, no mundo islâmico, explicando que as reuniões são dirigidas por notáveis líderes de alto prestígio individual, com poderes de mediação e arbitramento, citando diversos países (2014, posições 2003, 2020 e 2036; tradução nossa).

*of Dispute Processing*⁸, na *Pound Conference*⁹ – também intitulada *National Conference on the Causes of Popular Dissatisfaction with the Administration of Justice*¹⁰ (FRANKSANDER, 2018?) –, realizada no ano de 1976, em Saint Paul, capital de Minnesota, Estados Unidos da América.

Na ocasião, Frank Sanders defendeu a ideia de funcionamento de um Tribunal Multiportas em que “as disputas não necessariamente seriam resolvidas pela via contenciosa”, pois haveria oferta de outros métodos de resolução de conflitos aos interessados, como “arbitragem, mediação, conciliação, negociação, facilitação, serviços de ombuds e adjudicação” (SALVO, 2020, p. 342).

Bonizzi e Alves reconhecem que “o modelo proposto seria de adequação do litígio às soluções apropriadas, levando-se em consideração a natureza da disputa, relacionamento das partes, valor da disputa, custo na resolução da disputa, velocidade na resolução da disputa” (2020, p. 237), e que, em desdobramento do desenho de Tribunal apresentado de Sanders, que consistia na vinculação de centros de solução de controvérsias ao Tribunal Multiportas, as ideias evoluíram, em segundo momento, para a criação de “centros autônomos de resolução de conflitos” (2020, p. 238).

Importante frisar que o tribunal em questão não existe na atualidade, não obstante, as ideias acadêmicas pertinentes são fundamentais para a análise e reconhecimento do fenômeno denominado Sistema Multiportas de *Acesso à Justiça*.

1.3. Ondas de Acesso à Justiça (1978)

Salientem-se, outrossim, as observações registradas em 1978 por Capelletti e Garth, na obra intitulada *Acesso à Justiça*, em que reportam a revisão do conceito de acesso à Justiça e os consequentes movimentos de reformas nos meios até então disponíveis para efetivação de solução de litígios em países da Europa e da América do Norte. As motivações para a realização do citado trabalho são a seguir descritas (1988, p. 8):

A expressão acesso à justiça é reconhecidamente de difícil definição, mas 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. Primeiro, o sistema

8 Variações do Processamento de Disputas, em nossa tradução.

9 O nome da conferência escolhido em homenagem ao Professor Nathan Roscoe Pound, ex-reitor das Faculdades de Direito das Universidades de Nebraska e de Harvard, falecido em 1964 (FRANKSANDER, 2018?).

10 Conferência Nacional sobre as Causas da Insatisfação Popular com a Administração da Justiça, em nossa tradução.

deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos. Nosso enfoque, aqui, será primordialmente sobre o primeiro aspecto, mas não podemos perder de vista o segundo. Sem dúvida, uma premissa básica será a de que a justiça social, tal como desejada por nossas sociedades modernas, pressupõe o acesso efetivo.

Nossa tarefa, neste Relatório será a de delinear o surgimento e desenvolvimento de uma abordagem nova e compreensiva dos problemas que esse acesso apresenta nas sociedades contemporâneas. [...] Originando-se, talvez, da ruptura da crença tradicional na confiabilidade de nossas instituições jurídicas e inspirando-se no desejo de tornar efetivos – e não meramente simbólicos – os direitos do cidadão comum, ela exige reformas de mais amplo alcance e uma nova criatividade. Recusa-se a aceitar como imutáveis quaisquer dos procedimentos e instituições que caracterizam nossa engrenagem de justiça. Com efeito, os reformadores já tem avançado muito com essa orientação. Suas realizações, ideias e propostas básicas, bem como os riscos e limitações desse ousado mas necessário método de reforma serão discutidos nesse Relatório.

Das referidas pesquisas, extraem-se constatações dos fenômenos intitulados de *ondas de acesso à justiça* (CAPELLETTI e GARTH, 1988, p. 31-73), ora sintetizadas com apoio nos comentários de Bonizzi e Alves (2020, p. 238):

a) *primeira onda*: movimentos ocorridos principalmente nas décadas de 60 e 70 no sentido de proporcionar à população carente – hipossuficiente – o acesso à justiça, mediante prestação de serviços de Assistência Judiciária por Advogados patrocinados com recursos da iniciativa privada ou do poder público, observados na Alemanha Ocidental, Austrália, Áustria, Canadá, Estados Unidos da América, França, Holanda, Inglaterra, Itália e Suécia¹¹;

b) *segunda onda*: grande fenômeno mundial iniciado na década de 70 em prol do redimensionamento da tutela jurídica de direitos difusos e coletivos na seara do direito processual civil, que não deixava espaço para representação de direitos pertencentes a um grupo, ao público em geral ou a determinado segmento do público. Como resultado de eventos

11 No Brasil, pode-se perceber que esse movimento vem adquirindo elevado *status* nacional em especial com a Constituição Federal de 1988, que indicou expressamente a necessidade de criação e manutenção de defensorias públicas em todos os entes da Federação.

pioneiros nessa segunda onda proporcionou-se o surgimento das chamadas soluções pluralísticas de litígios¹²;

c) *terceira onda*: a que mais interessa ao presente estudo, é caracterizada pela mudança do paradigma de que a justiça somente pode ser obtida pela via judicial, movimento que preconizou o envolvimento de “advogados, partes e o conjunto de instituições, pessoas, mecanismos e procedimentos, na busca de uma solução mais moderna para os conflitos”.

Quanto à *terceira onda*, frisam Capelletti e Garth (1988, p. 72) a importância da *mediação e outros mecanismos consensuais* como os métodos mais apropriados para as partes envolvidas em litígios:

Tal como foi enfatizado pelos modernos sociólogos, as partes tendem a se envolver em determinado tipo de litígio também devem ser levadas em consideração. Elas podem ter um relacionamento prolongado ou complexo, ou apenas contatos eventuais. Já foi sugerido que a mediação ou outros mecanismos de interferência apaziguadora são os métodos mais apropriados para preservar os relacionamentos. [...]

Por oportuno, são a seguir apresentadas classificações e conceitos pertinentes aos principais métodos de acesso à Justiça existentes no Brasil.

1.4. Classificações e Principais Distinções Relativas aos Métodos de Solução de Controvérsias

As classificações dos principais métodos de solução de controvérsias praticáveis no país podem ser estabelecidas em dois grupos, sendo que um desses se divide em dois subgrupos, segundo Maia Neto (2020, p. 264):

a) *autocomposição*: grupo de métodos dotados de características cooperativas que inclui a *negociação*, a *conciliação* e a *mediação*;

b) *autocomposição direta*: esse subgrupo abrange a negociação, mediante aproximação e acordo diretamente pelas próprias partes;

c) *autocomposição indireta*: envolve a *conciliação* e a *mediação*, mediante processos dirigidos por terceiros;

d) *heterocomposição*: grupo caracterizado pela natureza decisória na solução de disputas, no qual figuram a *arbitragem*, que possui natureza voluntária, e a *jurisdição estatal*, de submissão compulsória.

12 Como referências de inovações da segunda onda de acesso à Justiça, cita-se a outorga de poderes para o Ministério Público em países onde não havia a common law, além das novas funções de Advogados Públicos e das atuações de Sociedades de Advogados particulares em defesa do interesse público, nos Estados Unidos da América, e do Ombudsman do Consumidor para atuar no Tribunal do Comércio da Suécia (CAPELLETTI; GARTH, 1988, p. 67).

Para Maia Neto (2020, p. 264), na medida em que se deixa de optar pelo método de autocomposição direta e se dirige aos métodos de autocomposição indireta, e, sucessivamente, ao de heterocomposição voluntária ou ao de submissão compulsória, denota-se o *crescimento da intervenção de terceiros, o aumento do formalismo, o acirramento da litigiosidade e o tempo de duração do processo tende a ser maior*.

A seu turno, Neiva (2019, p. 19) enfatiza que a solução da disputa nos métodos heterocompositivos é originada de terceiro imparcial, e nos autocompositivos, pelas próprias partes.

Por oportuno, ainda de acordo com Neiva (2019, p. 25), sintetizam-se as principais diferenças entre os métodos autocompositivos e heterocompositivos:

Processos autocompositivos	Processos heterocompositivos
Prospectivos, visando o futuro das relações	Retrospectivos, voltam-se para o passado
Foco em relações	Foco em culpa
Disputa deve ser resolvida	Disputa deve ser vencida
Enfoque pluralista, aceitam-se vários pontos de vista	Enfoque monista, existe apenas uma solução correta
Uso pragmático do Direito	Uso dogmático do Direito
Formalismo definido pelo usuário	Formalismo definido pelo prestador
Linguagem e regras simplificadas	Linguagem e regras tradicionais
Participação ativa das partes	Participação ativa dos operadores do direito
Advogados direcionados a contribuir com soluções negociadas	Advogados direcionados a atuar no processo para vencer
Foco em interesses	Foco em direitos e fatos
Processo humanizado	Processo positivado

Na próxima subseção, elencam-se disposições normativas de Direito Brasileiro a respeito da utilização de mecanismos alternativos à via judicial, especialmente aplicáveis à solução consensual de controvérsias, inclusive na seara de processos sancionadores de interesse direto da Administração Pública federal.

1.5. Mecanismos de Consensualidade no Brasil

No que diz respeito à *consensualidade* como forma de solução de controvérsias, observa-se que o incentivo constitucional e infraconstitucional não é recente. Inclusive é prolífica a quantidade de normas pertinentes em diversas searas até hoje introduzidas no sistema jurídico legal brasileiro,

conforme marcos normativos a seguir elencados de forma não exaustiva – *numerus apertus*.

Consoante apontamentos de Neiva (2019, p. 12), o art. 161 da Constituição Imperial de 1824 estabelecia, de modo expresso, a obrigatoriedade de indicar a prévia realização de tentativa de acordo como condição ao ajuizamento¹³.

Na esfera trabalhista, é de longa data a previsão de audiência conciliatória em ações individuais ou coletivas, conforme o teor do art. 764 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943¹⁴.

Em matéria penal, não se pode olvidar que a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, ao criar os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, no respectivo art. 74, incentivou a composição de danos civis, mediante renúncia de direito de queixa ou representação por parte do ofendido. Além disso, o art. 76 do mesmo diploma permitiu que o Ministério de Público propusesse, nos limites de competência dos Juizados Especiais Criminais, a realização de transação em casos de ação penal pública incondicionada e condicionada à representação.

Ainda no campo criminal, cumpre realçar, que, recentemente, alterou-se a sistemática do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal ou CPP –, por intermédio de acréscimo do art. 28-A ao referido Código, implementado pela Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019 – Pacote Anticrime. Referido dispositivo legal permite a celebração de Acordo de Não Persecução Penal – ANPP – mediante confissão do investigado quanto à prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a quatro anos, estabelecendo, entre outras condições ajustáveis, a necessidade de reparação do dano ou de restituição da coisa à vítima, salvo impossibilidade de fazê-lo.

Na seara processual civil, em relação à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil de 1973 ou CPC/1973 –, Neiva (2019, p. 13-14) tece importantes comentários concernentes à realização de audiência como mecanismo de incentivo à prática da consensualidade entre litigantes na esfera judicial:

Especificamente no direito processual civil, a conciliação foi inserida no Código Buzaid pela minirreforma processual de 1994, trazida pela Lei nº 8.952, de 13 de dezembro de 1994, que alterou

13 “Art. 161. Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio de reconciliação, não se começará Processo algum.”

14 “Art. 764 - Os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação.”

vários dispositivos do Código de Processo Civil, incluindo dentre as obrigações do juiz, o poder-dever de tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes (art. 125, IV, do CPC/73), bem como instituiu a realização de audiência de conciliação, a ser realizada, no máximo trinta dias depois de terminado o prazo assinalado para resposta do réu, caso não promovesse o juiz a extinção prematura do feito (art. 331, CPC/73).

Concomitantemente veio a lume a Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, cuja característica marcante é a busca da conciliação ou transação, orientando-se pelos critérios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade (art. 2º).

No mesmo ano, a Lei nº 9.245, de 26 de dezembro de 1995, novamente alterou o Código de Processo Civil, dessa vez, para incluir a audiência de conciliação no rito sumário.

Posteriormente o art. 331 do revogado Código de Processo Civil sofreu modificação pela Lei nº 10.444, de 7 de maio de 2002, alterando a nomenclatura da audiência de conciliação para audiência preliminar, de forma que o ato abrangesse, também, o saneamento do processo com a resolução de questões processuais pendentes, bem como vindo substituir a expressão “direitos disponíveis” por “direitos que admitam transação”. Essa modificação, como advertiu Alvim, levou à época alguns doutrinadores a afirmar que estaria limitada a designação da audiência preliminar quando uma das partes fosse a Fazenda Pública.

É de se destacar, outrossim, a Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009, que instituiu os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios. Ao lecionar sobre o tema, Neiva (2019, p. 15) observa que o citado diploma legal “nada dispunha sobre mediação, mas fazia expressa menção à possibilidade de conciliação nas causas cíveis que envolvessem o Poder Público até o valor de sessenta salários mínimos”.

Ainda sobre o incentivo à conciliação, Neiva (2019, p. 15) descreve, como importante marco normativo nacional, a edição da Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça – CNJ –, que tratou da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado aos conflitos, e estabeleceu, entre outras questões, a criação dos Núcleos Consensuais de Solução de Conflitos e da instalação dos Centros Judiciários de Soluções

de Conflito e Cidadania (CEJUSC), além de instituir o Código de Ética dos Conciliadores e Mediadores Judiciais.

O atual Código de Processo Civil – CPC/2015 –, editado nos termos da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com vigência um ano após, tornou obrigatória, no art. 334, § 8º, a presença das partes à audiência de conciliação, sob pena de configurar ato atentatório à dignidade da justiça e aplicação de multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida.

Straube (2020, p. 233-234), a seu turno, comenta sobre a existência de diversos diplomas legais inerentes à *atuação consensual do poder público em processos sancionadores*, enunciadores de normais gerais e específicas em matéria de celebração de acordos administrativos:

a) Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985 – Lei da Ação Civil Pública ou LACP:

No artigo 5º, 6º, da Lei n. 7.347/1985, encontra-se a previsão expressa de os órgãos públicos legitimados a propor a ação civil pública comporem com o legitimado passivo um ajustamento de conduta. Essa composição é materializada no chamado “Termo de Ajustamento de Conduta” (TAC), que possui força de título executivo extrajudicial e pode evitar a propositura da ação (quando celebrado anteriormente, por exemplo, no bojo do inquérito civil) ou colocar fim a um processo em andamento.

b) Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993 – , Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União ou LAGU , cujo art. 4º, VI, prevê competência geral do Advogado-Geral da União para desistir, transigir, acordar e firmar compromisso nas ações de interesse da União, nos termos da legislação vigente;

c) Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998 – Lei de Crimes e Infrações Administrativas Ambientais ou LCIAA:

A Lei n. 9.605/1998, ao dispor sobre as sanções penais e administrativas oriundas das condutas lesivas ao meio ambiente, prevê, em seu art. 79-A, a possibilidade de celebração de termo de compromisso entre quaisquer órgãos ambientais integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA e pessoas físicas ou jurídicas responsáveis pela construção, instalação, ampliação e funcionamento de estabelecimentos e atividades utilizadores de recursos ambientais, que sejam efetiva ou potencialmente poluidores.

O termo de compromisso, portanto, objetiva preservar a continuidade da atividade empresarial ao mesmo tempo em que ameniza os seus

impactos no meio ambiente, razão pela qual tem, dentre as obrigações ao signatário, as correções necessárias para o cumprimento da legislação ambiental aplicável.

d) Lei n.º 12.529, de 30 de novembro de 2011 – Lei de Defesa da Concorrência ou LDC –, cujo diploma contém regras de celebração de acordo administrativo assim comentadas pela autora:

Mas é na Lei n.º 12.529/2011, a Lei de Defesa da Concorrência (LDC), que encontramos uma maior sistematização e detalhamento dos acordos administrativos. O Direito Concorrencial foi pioneiros na institucionalização desses instrumentos e isso tem lastro especialmente na sua função promocional. A defesa da concorrência trata de demandas e conflitos de difícil solução na concepção tradicional de Estado. A sofisticação e complexidade da sociedade geraram insuficiências desse modelo clássico, o que tornou a busca por métodos alternativos uma emergência latente. Não é à toa, portanto, que os acordos de leniência surgiram dentro do escopo da defesa da concorrência.

Nesse cenário evolutivo, o Estado é considerado não só guardião de direitos, com uma tarefa meramente protetora e que se realiza quase sempre mediante conflitos negativos, mas também dotado de uma tarefa promocional, materializada quase sempre por medidas positivas.

[...]

A LDC traz mecanismos para a utilização desses instrumentos, tanto no controle preventivo quanto repressivo da autoridade de defesa da concorrência. Trata-se do termo de compromisso de cessão da prática, do acordo de leniência, do acordo em controle de concentrações e do acordo de preservação de reversibilidade da operação, todos expressamente previstos em lei. Tais ferramentas se encontram regulamentadas pelo Regimento Interno do CADE (RICADE) e possuem algumas diretrizes nos Guias CADE correspondentes, quando aplicáveis.

e) Lei n.º 12.846, de 1º de agosto de 2013 – Lei Anticorrupção ou Lei da Empresa Limpa:

A Lei n.º 12.846/2013, (...), prevê, em seu art. 16, a possibilidade de celebração de acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis

pela prática dos atos previstos na Lei e que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo.

f) regras gerais de conciliação e mediação veiculadas pela Lei da Mediação:

A Lei n.º 13.140/2015, também conhecida como Lei da Mediação, além de permitir a utilização desse meio alternativo de solução de controvérsias pela Administração Pública, dispõe de um capítulo inteiro a respeito da autocomposição de conflitos em que ela esteja envolvida (Capítulo II - arts. 32 a 40). Como a mediação muitas vezes pode levar a um acordo, a lei trouxe um capítulo dedicado ao instituto.

g) Lei n.º 13.506, de 13 de novembro de 2017, diploma legal que disciplina a celebração de acordo com pessoas físicas e jurídicas em processos administrativos sancionadores pelo Banco Central do Brasil – BACEN – e Comissão de Valores Mobiliários – CVM.

Impende ressaltar, por oportuno, que o art. 32, III, da Lei de Mediação, como regra geral, também faz expressa menção à possibilidade de celebração de Termo de Ajustamento de Conduta – TAC –, com finalidades extintiva ou preventiva de controvérsias da Administração Pública, com a efetiva participação de representantes da Advocacia Pública, conforme o dispositivo legal a seguir transcrito:

Art. 32. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão criar câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, no âmbito dos respectivos órgãos da Advocacia Pública, onde houver, com competência para:

I - dirimir conflitos entre órgãos e entidades da administração pública;

II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de composição, no caso de controvérsia entre particular e pessoa jurídica de direito público;

III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

Similar disposição legal acerca da viabilidade de celebração de TAC é também estabelecida nos termos do art. 174, III, do CPC/2015, também a título de regra geral da consensualidade administrativa:

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.

Incrementando ainda mais o tratamento legal da consensualidade no Brasil, foram incluídos os novéis arts. 26 e 27 ao Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro ou LINDB –, conforme redação dada pela Lei nº 13.665, de 25 de abril de 2018, estabelecendo, respectivamente, regras gerais sobre celebração de:

a) *acordo administrativo* de interesse geral, mediante prévia oitiva do órgão jurídico competente, com possibilidade de estipulação de sanção em caso de descumprimento;

b) *compromisso processual*, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, visando prevenir ou regular a compensação por benefícios indevidos ou prejuízos anormais ou injustos resultantes de processo ou conduta dos envolvidos.

Destaque-se que o Decreto nº 9.830, de 10 de junho de 2019, ao regulamentar as referidas novéis disposições da LINDB, indicou fundamentos para a celebração de *termo de ajustamento de gestão* entre agentes públicos e órgãos de controle, com vistas à correção de falhas detectadas em ações de controle, aprimorar procedimentos, assegurar continuidade de execução do objeto, sempre que possível, e garantir o atendimento do interesse geral, no entanto, vedou, no respectivo art. 11, § 2º, a possibilidade de acordo na hipótese de dano ao erário praticado por agente público que tenha agido com dolo ou erro grosseiro.

Importante mencionar, ainda, outra inovação importante trazida ao ordenamento jurídico pela já mencionada Lei do Pacote Anticrime, ao prever a viabilidade de celebração de Acordo de Não Persecução Cível – ANPC – para casos de cometimento de ato de improbidade administrativa na sistemática da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992 – Lei de Improbidade Administrativa ou LIA –, conforme nova redação dada ao § 1º do art. 17.

Pereira (2020, p. 59) assim comenta acerca do referido *instituto negocial administrativo*:

Configurando-se como um negócio jurídico, o acordo de não persecução cível consiste em um acordo (transação/negociação) firmado entre o Ministério Público ou outro legitimado (pessoa jurídica interessada) e o investigado ou demandado por atos de improbidade administrativa, de forma a prevenir o ajuizamento da ação ou sua extinção, por homologação judicial, caso já ajuizada, mediante o estabelecimento e o efetivo cumprimento de determinadas condições e sanções.

Com efeito, especialmente nos últimos anos, é de se reconhecer como notável e proeminente a percepção do legislador pátrio acerca da relevância da prática da consensualidade como método de solução de controvérsias em prol do interesse público.

Na subseção seguinte, são ainda evidenciados – também de forma não exaustiva – marcos normativos pertinentes à atuação consensual específica da AGU, que constitui, como é cediço, por expressa previsão constitucional, órgão essencial à administração da Justiça.

1.6. Métodos Consensuais de Solução de Controvérsias na AGU

Conforme estatui o art. 131, *caput*, da Constituição Federal, a AGU é a instituição que, diretamente ou por meio de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo federal.

Composta por Membros que exercem funções inerentes às atividades profissionais de Advocacia, classifica-se a AGU como *órgão essencial, indispensável, à administração da Justiça*, à luz da intitulação do Capítulo IV – Das Funções Essenciais à Justiça –, e dos arts. 131, *caput*, e 133, todos da Constituição Federal de 1988, c.c. art. 1º, § 1º, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 – Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil ou EOAB.

É de se destacar que a existência de previsões legais sobre a possibilidade de consensualidade em temas que envolvem interesse direto do poder público federal é *peculiar* à AGU desde a publicação da respectiva *Lei Orgânica*, em 1993, cujo diploma fixou, nos termos do art. 4º, VI, a supracitada *competência* geral do Advogado-Geral da União para “desistir, transigir, acordar e firmar compromisso nas ações de interesse da União, nos termos da legislação vigente”.

Passados alguns anos, a referida norma da LAGU tornou-se objeto de ampliada disciplina nos termos da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997,

da qual se extrai a interpretação de que o Advogado-Geral da União, diretamente ou por delegação, e os dirigentes máximos de empresas públicas federais, em conjunto com o dirigente estatutário da área afeta ao assunto, possuem *competência para extinguir processos administrativos ou judiciais, além de poder preveni-los*; colaciona-se o respectivo art. 1º, *caput*, com a atual redação dada pela LM:

Art. 1º O Advogado-Geral da União, diretamente ou mediante delegação, e os dirigentes máximos das empresas públicas federais, em conjunto com o dirigente estatutário da área afeta ao assunto, poderão autorizar a realização de acordos ou transações para prevenir ou terminar litígios, inclusive os judiciais.

Merece destaque, outrossim, o próprio pioneirismo da AGU na criação da Câmara de Conciliação e Arbitragem da Administração Federal – CCAF-AGU¹⁵ –, por força do Ato Regimental AGU nº 5, de 27 de setembro de 2007, que passou a constituir relevante canal de aproximação do poder público federal com litigantes dos mais variados temas, judicializados ou não. O funcionamento da CCAF-AGU é disciplinado pela Portaria AGU nº 1.281, de 27 de setembro de 2007, entre outros atos infralegais. Recentemente, por meio do Decreto nº 10.608, de 25 de janeiro de 2021, atribuiu-se-lhe nova nomenclatura: *Câmara de Mediação e Conciliação da Administração Pública Federal*.

Saliente-se, por outro lado, que a Ordem de Serviço nº 13, de 9 de outubro de 2009, disciplinou a realização de acordos ou transações por órgãos de execução da Procuradoria-Geral da União – PGU –, para extinguir litígios em causas judicializadas no valor de até R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), relativamente a créditos e débitos da União.

Alguns anos após, foram criadas, em caráter permanente, as chamadas Centrais de Negociação da PGU, nos termos da Portaria PGU nº 2, de 14 de dezembro de 2012¹⁶, sedimentando a aplicação do método

15 A CCAF-AGU, como órgão de variado atendimento do setor público, tornou-se centro de competência estratégico e propiciatório para a celebração de relevantes acordos, notadamente em relação à construção de soluções eficientes e adequadas sob o ponto de vista do interesse dos participantes, com efetiva mitigação de tempo. Aliás, cumpre registrar que, na esfera federal, a legitimidade da existência e atuação da CCAF-AGU harmoniza-se com os termos do art. 32, *caput*, da Lei da Mediação, cujo dispositivo preconiza a possibilidade de a União instituir câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos no âmbito dos órgãos da Advocacia Pública.

16 Atualmente, a atuação das Centrais de Negociação é objeto da Portaria PGU nº 11, de 8 de junho de 2020, que disciplina, no âmbito da PGU e seus órgãos de execução, o procedimento de celebração de acordos destinados a encerrar, mediante negociação, ações judiciais ou a prevenir a propositura destas, relativamente a débitos da União.

consensual de solução de litígios com importantes resultados de economia ao erário federal e abreviação de tempo de tramitações judiciais.

Mencione-se, outrossim, a Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020, preconizadora de requisitos e condições para que a União, as suas autarquias e fundações, e os devedores ou as partes adversas realizem transação resolutiva de litígio relativo à cobrança de créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, sendo que a viabilidade de transação por proposta individual dos créditos administrados pela Procuradoria-Geral Federal – PGF –, e também de créditos cuja cobrança compete à PGU, foi disciplinada pela Portaria AGU nº 249, de 8 de julho de 2020.

No âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN –, órgão da AGU, administrativamente vinculado ao hoje Ministério da Economia – ME –, encontram-se também reguladas, com amparo na citada Lei nº 13.988, de 2020, as recentes possibilidades de transação na cobrança da dívida ativa da União e do FGTS, segundo a disciplina da Portaria PGFN nº 9.917, de 14 de abril de 2020, e, ainda, para casos de tributos federais vencidos no período de março a dezembro de 2020, e não pagos em razão dos impactos econômicos decorrentes da pandemia relacionada ao coronavírus (COVID-19), em conformidade com a Portaria PGFN nº 1.696, de 10 de fevereiro de 2021.

Dessa forma, observa-se que a atuação da AGU, como órgão essencial à administração da Justiça, tem sido incrementada por intermédio de múltiplas e importantes atuações, que demonstram notável pioneirismo, contribuições e proeminência para o atual cenário de eficácia e aprimoramento do Sistema Multiportas de Acesso à Justiça do país.

No Capítulo seguinte deste trabalho, disserta-se, especificamente, sobre aspectos do Direito Processual Administrativo Disciplinar federal, *em construção*, abrangendo inclusive a consensualidade disciplinar federal, hoje praticada por intermédio de celebração de TAC.

2. DIREITO PROCESSUAL ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR FEDERAL, EM CONSTRUÇÃO

Algo que está em construção é incompleto, inacabado¹⁷. Doravante, pontuam-se argumentos no sentido de que o sistema processual em voga

17 Cite-se, aqui, a *Sagrada Família*, templo da Igreja Católica formado por 18 torres, símbolo turístico de Barcelona, capital da Catalunha, Espanha, cuja edificação, idealizada pelo famoso arquiteto Antoni Gaudí Cornet, iniciou-se em 1882, no entanto, ainda não possui data certa de conclusão (SAGRADAFAMILIA, 2021).

Sob outro ponto de vista, reformas imobiliárias são possíveis em edificações concluídas e, em determinadas situações, até mesmo imprescindíveis. Na linha de reformas corretivas, a *Torre de Piza*, situada no norte da Itália, cujas célebres e progressivas inclinações irregulares da estrutura de oito andares precisaram ser

constitui *obra inacabada*, considerando-se, sobretudo, os fundamentos encontrados nas normas jurídicas de regência do assunto.

2.1. Características Básicas do Processo Administrativo Disciplinar da Lei nº 8.112, de 1990

O processo administrativo disciplinar constitui instrumento que viabiliza o pleno exercício do *poder disciplinar*, cujo poder, na ótica de Carvalho (2014, p. 124), descreve-se do seguinte modo:

O Poder Disciplinar trata da atribuição pública de aplicação de sanções àqueles que estejam sujeitos à disciplina do ente estatal. Com efeito, é o poder de aplicar sanções e penalidades, apurando infrações dos servidores ou outros que são submetidos à disciplina da Administração, ou seja, a todos aqueles que tenham vínculo de natureza especial com o Estado, como é o exemplo daqueles particulares que celebram contratos com o Poder Público. [...]

Editadas sob a égide da Constituição Federal de 1988, as regras insertas nos arts. 142 a 182 da Lei nº 8.112, de 1990, constituem a base do atual sistema processual disciplinar aplicável a servidores públicos da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional.

Esse sistema processual é notabilizado pela *tecnologia de inquérito administrativo*, que sedia a realização de instrução persecutória, de maneira similar ao sistema jurídico-processual imediatamente anterior, que era então regido pelos arts. 217 a 239, da hoje revogada Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952.

Tanto nos moldes da legislação anterior, de 1952¹⁸, como na atual, de 1990¹⁹, denota-se o império da obrigatoriedade de imediata instauração

corrigidas, somente foi reaberta ao público, com segurança, em 2001, após exitosa intervenção que durou cerca de 4 anos, a partir das ideias do engenheiro civil brasileiro Henrique Lindenberg, da Universidade de São Paulo (SUPER, 2011): “Os trabalhos começaram em 1997. ‘A proposta vencedora era simples e, ao mesmo tempo, extremamente eficaz: tirar, aos poucos, terra do lado inclinado e reforçar a fundação com placas de chumbo para evitar qualquer perigo de desmoronamento enquanto o trabalho era realizado’, diz o engenheiro civil Henrique Lindenberg, da USP. Além disso, foi injetado cimento nos muros que circundam a torre” (SUPER, 2011).

Essas digressões são proveitosas para nos conduzir à ideia de que o *Processo Administrativo Disciplinar federal infraconstitucional encontra-se, atualmente, em plena fase de construção, sobretudo considerando a vigência dos princípios e regras inseridas no ordenamento jurídico pelo legislador constitucional e infraconstitucional*, em que pese ser de grande utilidade e importância para a Administração no estado em que se encontra.

18 “Art. 217. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover-lhe a apuração imediata em processo administrativo, assegurando-se ao acusado ampla defesa.”

19 “Art. 143. A autoridade que tiver ciência de irregularidade no serviço público é obrigada a promover a sua apuração imediata, mediante sindicância ou processo administrativo disciplinar, assegurada ao acusado

de processo apuratório diante de ciência de irregularidade por autoridade administrativa.

Por exegese dos arts. 143, *caput*, e 145, da Lei nº 8.112, de 1990, admite-se a realização de *sindicância investigativa* de forma prévia à instauração de processo administrativo disciplinar, além de ser possível a chamada sindicância punitiva, esta com possibilidade de aplicação direta de sanção ao agente infrator até o limite da penalidade de suspensão que não seja superior a 30 dias, por exegese literal do inciso II do citado art. 145. Em ambos as hipóteses pauta-se pela aplicação do método de processamento *dialógico-documental*.

Ainda há opções infralegais de procedimentos de investigação prévia à própria sindicância e, também, ao processo administrativo disciplinar. No âmbito da Corregedoria-Geral da Advocacia da União – CGAU-AGU –, trata-se do *procedimento preliminar e da verificação correicional*, instrumentos fiscalizatórios e investigatórios disciplinados, respectivamente, pela Portarias CGAU-AGU nºs 46, de 27 de janeiro de 2017, e 523, de 23 de julho de 2019, adequados à coleta de elementos informativos²⁰, de forma preparatória à deliberação da autoridade competente quanto ao cabimento de instauração de sindicância ou processo administrativo disciplinar para apurar eventual cometimento de falta profissional por parte de Membro da AGU.

No processo administrativo disciplinar previsto no art. 148 e seguintes da Lei nº 8.112, de 1990, a Administração assume posições como *Parte e Juiz* nas seguintes fases:

- a) *instauração*, com a publicação do ato que constituir a comissão;
- b) *inquérito administrativo*, compreendendo a realização de atos de instrução, apresentação de defesa pela(s) pessoa(s) investigada(s) e elaboração de relatório final por parte da comissão de inquérito;
- c) *julgamento* pela autoridade julgadora competente, que pode acarretar em *arquivamento* – por absolvição, em caso de convicção de inocência do investigado, por ausência de provas, ou, ainda, pela consumação da prescrição da penalidade administrativa cabível²¹ – ou *julgamento condenatório*, com a consequente *aplicação de penalidade* de advertência, suspensão, demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade,

ampla defesa.”

20 Saliente-se, no entanto, que a deflagração dos referidos instrumentos infralegais, prévios à decisão da autoridade instauradora quanto à instauração de sindicância ou processo administrativo disciplinar, não possui o condão de suspender *prazo prescricional* de penalidade disciplinar.

21 O atingimento dos objetivos da persecução disciplinar administrativa pode ser impedido pela consumação do *prazo prescricional*, cuja norma cogente atinge as investigações preliminares e também os processos disciplinares em curso, observada a contagem a partir da ciência do fato pela autoridade competente para deflagrar o processo.

destituição de cargo em comissão ou destituição de função comissionada, conforme o caso.

2.2. O Fenômeno da Manualização do Processo Administrativo Disciplinar Federal e as Integrações Normativas Subsidiárias e Supletivas de Ordem Processual

Observa-se, por outro lado, que o conjunto de normas inseridas nos arts. 142 a 182 da Lei nº 8.112, de 1990, não constitui sistema jurídico-processual hermético, fechado. Essa afirmação decorre da necessidade de aplicação dos ditames processuais disciplinares desse diploma legal de forma combinada com normas constitucionais, legais e infralegais que alcançam a matéria processual disciplinar. Aduz-se a essa tarefa a obrigatória observação de produção jurisprudencial, sobretudo quando, eventualmente, dotada de força vinculante.

Devido à complexidade técnica da matéria – em se tratando de relevante litígio administrativo passível de revisão judicial que envolve direitos individuais garantidos constitucionalmente ao agente público investigado²² –, e tendo em vista os altos custos envolvidos na tramitação do processo disciplinar, os feitos dessa natureza tornaram-se, tradicionalmente, na Administração Pública federal, objeto de cuidadosas explicações e orientações reunidas em manuais, o que chamamos de fenômeno da *manualização* do processo administrativo disciplinar federal.

No que concerne à complexidade e às múltiplas peculiaridades da matéria processual sob exame, frise-se, outrossim, que, por interpretação do art. 69 da Lei do Processo Administrativo Federal²³, as normas desse diploma legal foram destinadas, pelo legislador federal, a serem *subsidiariamente* aplicáveis ao processo administrativo disciplinar da Lei nº 8.112, de 1990.

Inclusive, mais recentemente, as normas do CPC/2015 foram também dedicadas ao propósito de suprir lacunas em diversas espécies de legislações processuais, à luz do respectivo art. 15, podendo alcançar, por conseguinte, de forma *subsidiária e supletiva*, o processo administrativo em geral e, por via de consequência, o próprio processo administrativo disciplinar:

22 A exemplo do princípio do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, insculpidos no art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

23 “Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.”

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Moreira (2016, p. 316-317) comenta sobre o alcance da expressão “ausência de normas” versada no art. 15 do CPC/2015, nos seguintes termos:

Na medida em que o artigo 15 valeu-se da aplicação supletiva (aquela que completa, serve de suplemento) ao lado da subsidiária (que ajuda ou que reforça/aumenta), positivou a incidência do CPC/2015 a processos administrativos tanto nos casos em que se constatar omissão legislativa como naqueles em que o dispositivo a ser aplicado possa ser intensificado, valorizado ou aprimorado no caso concreto por meio da incidência de norma positivada no novo Código de Processo Civil.

Por outro lado, nem que diga que não se daria a incidência do CPC/2015 em vista do fato de que o art. 15 fala da “ausência de normas que regulem processos” — combinado com a já presente Lei nº 9.784/1999 (além de outras). O raciocínio não se sustenta.

A toda evidência, presume-se que o legislador tem conhecimento de que há leis a regular os processos eleitorais, trabalhistas e administrativos. Trata-se, quando menos, de exigência oriunda da Lei Complementar nº 95/1998 (que dispõe sobre a elaboração de leis). Este art. 15 não tem como requisito de aplicabilidade a ausência de leis ou de códigos (nem de “textos normativos”), mas sim de normas jurídicas: preceitos específicos, a serem construídos caso a caso pelo aplicador. Uma coisa é o texto (ou o conjunto de textos agrupados numa específica codificação); outra é a norma jurídica. Ou seja, e como adverte Eros Roberto Grau, “a norma é produzida, pelo intérprete, não apenas a partir de elementos colhidos no texto normativo (mundo do dever-ser), mas também a partir de elementos do caso ao qual será ela aplicada, isto é, a partir de dados da realidade (mundo do ser)”. É a esta ausência — a de normas — que se refere o CPC/2015.

Constatação que revela algo de suma importância: a hermenêutica processual não pode se circunscrever às teorias que preceituam ser o legislador a única e limitada fonte jurídica, combinada com a pessoa do juiz que privativamente diz o Direito (dentro da máxima da *mihi factum, dabo tibi ius*).

[...]

Mas, desde logo, deve-se sublinhar que o CPC/2015 tem plena aplicabilidade ao processo administrativo, em convivência harmônica com a Lei nº 9.784/1999 e outros diplomas administrativo-processuais. Não há exceção, salvo aquelas oriundas da incidência normativa ao caso concreto.

Parece-nos, a propósito, que as aplicações subsidiária e supletiva do CPC/2015 ao processo administrativo carecem de orientação normativa infralegal específica, sobretudo com o fito de atribuir maior clareza e segurança jurídica aos intérpretes e aplicadores do devido processo legal na esfera administrativa federal²⁴, a exemplo do que foi realizado pelo Plenário do Tribunal Superior do Trabalho – TST –, por ocasião da Resolução nº 203, de 15 de março de 2016, que aprovou a Instrução Normativa nº 39, dispondo sobre as normas do CPC/2015 aplicáveis e inaplicáveis ao Processo do Trabalho, de forma não exaustiva.

Na subseção seguinte, têm-se como objeto de análise os avanços de normas infralegais editadas desde 2017, com enfoque específico no desenvolvimento da disciplina autorizativa de *celebração de TAC como meio alternativo, suspensivo ou extintivo de processo administrativo disciplinar federal*, corroborando, ainda mais, o pleno de estágio de *construção* da matéria.

2.3. Inovações Infralegais em Consensualidade Administrativa Disciplinar Federal

Em histórico recente, mediante evidente inovação normativa infralegal, foi estabelecida pelo então Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, nos termos da Instrução Normativa nº 2, de 30 de maio de 2017, a possibilidade de celebração de TAC²⁵, como medida alternativa à instauração de processo disciplinar e à própria aplicação da penalidade de advertência, mediante autocomposição de litígio administrativo-disciplinar com servidores públicos federais da Administração direta, autárquica e fundacional.

24 No âmbito do Poder Executivo federal, a sugerida produção normativa pode ser levada a efeito por intermédio de edição de: a) decreto presidencial, com fundamento no art. 84, IV, da Constituição Federal; b) ato regimental do Advogado-Geral da União, para efeitos fins de disciplinar procedimentos administrativos tramitáveis na AGU, na forma do art. 45, *caput* e § 3º, da Lei Complementar no 73, de 1993.

25 Na CGU, a consensualidade administrativo-disciplinar, via TAC, é fundamentada no comando legal do art. 14 do Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, e nos princípios e diretrizes preconizados no art. 2º, *caput*, e parágrafo único, VI, VIII e IX, da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 – Lei do Processo Administrativo Federal ou LPAF.

Atualmente, a matéria passou a ser regida pela Instrução Normativa nº 4, de 21 de fevereiro de 2020, da Corregedoria-Geral da União – CGU –, com avanços substanciais:

a) no que tange ao limite sancionatório, a celebração de TAC passou a ser cabível também em casos de condutas puníveis com *suspensão de até 30 dias*, nos termos do art. 129 da Lei nº 8.112, de 1990, ou com penalidade similar, prevista em lei ou regulamento interno, ressalvadas as situações de servidor público não ocupante de cargo efetivo e de empregado público, limitando, nesses casos, a celebração de TAC aos casos passíveis de penalidade de advertência;

b) *supressão de previsão de limite de eventual dano causado a ser ressarcido ao erário*, como condição para celebração de TAC com o agente público confesso, aventando-se que o limite previsto na primeira regra correspondia ao valor estabelecido para licitação dispensável, nos termos da lei de licitações e contratos aplicável.

No âmbito da AGU, a utilização do TAC como meio alternativo à instauração de processo disciplinar foi expressamente autorizada pela Portaria AGU nº 248, de 10 de agosto de 2018, e pela Portaria CGAU-AGU nº 154, de 12 de março de 2019, da Corregedoria-Geral da Advocacia da União – CGAU-AGU²⁶ –, com vedação aos casos de evidências de prejuízo ao erário.

O assunto é hoje disciplinado pela Portaria AGU nº 156, de 19 de abril de 2020, e pela Portaria CGAU-AGU nº 440, de 3 de junho de 2020, respectivamente, com ampliação de possibilidade de celebração de TAC para a *fase de processo disciplinar*, sendo que a consensualidade em matéria disciplinar da AGU permanece restrita para hipóteses de advertência e vedada para casos com suspeita de prejuízo ao erário.

Adentrar-se-á, no próximo Capítulo deste estudo, no exame de aspectos jurídicos da consensualidade em temas disciplinares regidos pela Lei nº 8.112, de 1990, notadamente mediante a mediação administrativa, além do devido destaque aos possíveis efeitos decorrentes da previsão legal de celebração de Acordo de Não Persecução Cível, previsto no art. 17, § 2º, da Lei nº 8.429, de 1992.

²⁶ A CGAU-AGU constitui órgão de fiscalização e correição das atividades profissionais dos Membros da AGU, e de supervisão e correição dos órgãos vinculados à instituição, com atribuições e competências específicas, expressamente previstas nos arts. 5º, 6º, 32, 33 e 34 da LAGU.

3. ASPECTOS JURÍDICOS DA CONSENSUALIDADE EM PROCESSOS DISCIPLINARES FEDERAIS PELO MÉTODO DE MEDIAÇÃO, À LUZ DA CONSTITUIÇÃO E DA LEI

De modo a atingir o escopo proposto para o presente trabalho, cumpre agora abordar princípios e regras jurídicas hábeis para fundamentar a prática da consensualidade disciplinar federal em temas regidos pela Lei nº 8.112, de 1990, sobretudo pelo método autocompositivo indireto da mediação administrativa.

Saliente-se, a propósito, que o amparo jurídico da matéria reside em valores e normas expressas na Constituição Federal de 1988, além de possuir amplas e evidentes bases de sustentação legal, importando, senão, ao *detentor do poder normativo infralegal*, dispor sobre os limites e condicionantes à prática pertinente, segundo critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública federal, visando ao atendimento do interesse público.

3.1. Valor Constitucional de Solução Pacífica de Conflitos, como Forma de Efetivo Acesso à Justiça

É de se observar, inicialmente, que o legislador pátrio consagrou, no preâmbulo do Texto Constitucional, “a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias”.

A rigor, quando se trata da matéria processual de cunho administrativo-disciplinar dos agentes públicos da Administração Pública federal direta, autárquica e funcional, a maneira clássica de solução desses conflitos é caracterizada, preponderantemente, por certo distanciamento entre os envolvidos, antagonismo de interesses entre os participantes e demora para a conclusão processual e efetiva concretização de resultados práticos.

De outro lado, Braga Neto (2020, p. 33) assim reconhece as características eminentemente pacificadoras do processo de mediação de conflitos:

o conflito traz sempre o desrespeitar mútuo, que pode ser identificado tanto com relação à falta de reconhecimento sobre aspectos pessoais como com relação à imposição de vontade de um sobre o outro. A Mediação se propõe a ajudar os participantes a se reconhecerem mutuamente, oferecendo instrumentos que espelhem claramente o

momento que estão vivenciando e a forma como gostariam que o outro mudasse ou não. [...]

Desse modo, como método evidentemente *apaziguador*, depreende-se que o processo de mediação administrativa, como instrumento de aproximação para solução consensual de conflitos da Administração Pública, constitui mecanismo de efetivo acesso à Justiça que preenche as condições expostas no supracitado valor da Constituição Federal.

3.2. Legalidade da Consensualidade e da Mediação Administrativas

Conforme Davi (2012, p. 99), a desnecessidade de expressa previsão legal para a prática do consenso em solução de controvérsia administrativa, observado o necessário atingimento do interesse público, já foi objeto de decisão do Supremo Tribunal Federal – STF –, nos seguintes termos:

O STF já se posicionou favoravelmente à utilização do consenso pelo Estado em decisão cuja interposição do recurso extraordinário teve como fundamento acordo firmado entre o Município e os agentes públicos acionantes, que cobravam vencimentos em atraso. Alegava o recorrente violação do princípio da legalidade e do princípio do interesse público, diante da inexistência de lei autorizadora do acordo. A corte constitucional entendeu que o acordo foi um ato digno de elogio e pleno exercício da autotutela estatal, veja-se ementa:

Poder Público. Transação. Validade. Em regra, os bens e o interesse público são indisponíveis, porque pertencem à coletividade. É, por isso, o Administrador, mero gestor da coisa pública, não tendo disponibilidade sobre os interesses confiados à sua guarda e realização. Todavia, há casos em que o princípio da indisponibilidade do interesse público dever ser atenuado, mormente quando se tem em vista que a solução adotada pela Administração é a que melhor atenderá à ultimização deste interesse. [...] Recurso extraordinário não conhecido. (STF, RE 253885/MG, Rel. Ministra Ellen Gracie Northfleet, j. 04/06/02, DPJ 21/06/02, p. 00118).

No entanto, atualmente, aspectos processuais da mediação administrativa, como método de autocomposição de disputas de interesse direto do poder público, tornaram-se alvo de efetivas e expressas previsões legais, de caráter geral, nos termos dos arts. 174 e 175 do CPC/2015, c.c.

art. 32 e seguintes da LM, e arts. 26 e 27 da LINDB, eliminando qualquer possibilidade de questionamento quanto à devida satisfação do princípio da legalidade dos atos da Administração Pública na realização da referida prática consensual.

Os citados comandos legais serviram de chancela peremptória para a Administração Pública de todas as esferas da Federação utilizarem cada vez mais, de forma mais efetiva, o fenômeno da consensualidade administrativa – ora em franca ascensão no país –, inclusive motivando a revisão da clássica invocação da supremacia do interesse público como suposta razão jurídica para o poder público se privar de lançar mão da consensualidade para resolver controvérsias e disputas no próprio interesse.

Outrossim, o *devido processo legal* está presente no ordenamento jurídico vigente, especificamente nos arts. 32 e seguintes da Lei de Mediação, ainda que de forma *básica* ou *elementar*, tendo em vista as formalidades processuais mínimas estabelecidas nos citados comandos processuais aplicáveis à mediação administrativa²⁷.

Por outro lado, sob o prisma negocial, é também importante frisar que os supracitados arts. 26 e 27 da LINDB incrementaram ainda mais o tratamento legal da matéria de consensualidade do poder público, ao disporem, também de maneira *geral*, sobre a viabilidade jurídica do uso da consensualidade para solução de controvérsias administrativas, mediante prévia oitiva do órgão jurídico competente e com possibilidade de cominação de sanção em caso de descumprimento de acordo²⁸.

Desse modo, os comandos legais que exprimem os meios necessários para a prática da consensualidade administrativa no Brasil por intermédio da mediação administrativa, inseridos nos supracitados diplomas normativos – reprimem-se: arts. 174 e 175 do CPC/2015, c.c. art. 32 e seguintes da Lei de Mediação, e arts. 26 e 27 da LINDB –, representam tanto em termos processuais, como negociais, o *efetivo reconhecimento legal da via da mediação como caminho jurídico propício para o exercício da consensualidade administrativa, como efetiva e adequada porta para a prática de solução consensual de litígio administrativo*

27 É de se perquirir que o trâmite processual não expressamente indicado pelo legislador poderá ser objeto de deliberação e escolha pelos próprios interessados, entre o mediador e os sujeitos diretamente envolvidos no conflito.

28 Em face dos citados aspectos legais da consensualidade administrativa – tanto no plano processual, como no material –, é de se notar que a atuação da AGU é de fundamental importância na consecução dos objetivos do legislador pátrio. Eis que, além do próprio funcionamento da CCAF-AGU, no papel de órgão condutor da conciliação e mediação administrativa, as *atribuições inerentes à prévia análise jurídica de acordos e transações* para prevenção e extinção de litígios, ajuizados ou não, no interesse federal, também deverão ser desempenhadas por órgão jurídico da esfera federal, consubstanciando, por via de consequência, notável e efetiva convergência das atividades da AGU com o respectivo papel constitucional e legal de *órgão essencial à administração da Justiça*.

de natureza disciplinar; conformando-se, por via de consequência, o processo consensual da mediação administrativo-disciplinar com os princípios do devido processo legal – ainda que em aspectos básicos, elementares – e da *legalidade administrativa* de que tratam os arts. 5º, LIV, e 37, *caput*, da Constituição Federal, e o art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal.

3.3. Eficiência e Interesse Público – Instrumentalidade da Sanção Disciplinar, do Processo de Mediação e do Acordo Administrativo, como Mecanismos de Gestão Pública Efetiva

Ao tecer comentários sobre o poder disciplinar, Carvalho (2014, p. 124) compreende que “a função desse poder é sempre aprimorar a prestação do serviço público punindo a malversação do dinheiro público ou atuação em desconformidade com a lei”.

A seu turno, ao comentar sobre o direito sancionatório aplicável aos servidores públicos, Voronoff (2018, p. 97) menciona estas palavras de Cretella Júnior (1962, p. 131): “Não são as penas disciplinares castigos, no sentido do direito penal, mas meios de que dispõe o Estado para assegurar a boa ordem no serviço e a observância dos deveres prescritos”.

Referindo-se aos ensinamentos de Lima (1964, p. 215), Voronoff (2018, p. 97) aponta que:

[...] as sanções administrativas buscariam reprimir e prevenir pela punição aqueles que, “embora a consciência da nação algumas vezes os não qualifique como criminosos, opõem tropeços ao desenvolvimento regular da ação administrativa e prejudicam a causa pública”.

Assim, no que concerne à *instrumentalidade da sanção administrativa*, Voronoff (2018, p. 103) disserta:

O direito administrativo sancionador, como o direito em geral, é instrumento do Estado Democrático de Direito a serviço de finalidades protegidas e previstas no ordenamento jurídico. Não se trata, portanto, de fim em si mesmo.

Afirmar isso, contudo, não é óbvio nem irrelevante. Ao menos no campo do direito administrativo sancionador. É que, na literatura especializada, embora não se negue expressamente esse caráter instrumental, ele é usualmente negligenciado em função de construções teóricas que sugerem ser a sanção administrativa ora uma espécie de poder-dever implícito extraído do conjunto de competências da Administração

Pública; ora uma resposta automática e necessária do ordenamento jurídico ao cometimento de uma infração; ou até uma decorrência do “princípio” da supremacia do interesse público sobre o privado. Como se fosse um mal necessário.

Com efeito, a multicitada autora conclui, acerca da *instrumentalidade da sanção administrativa*, afirmando sua correspondência como meio ou medida de gestão administrativa (VORONOFF, 2018, p. 106):

Ela não se justifica como simples resposta a uma infração, mas como instrumento voltado à conformação de atividades e comportamentos. E sua legitimidade passa, sem dúvida, pela aptidão para produzir esses objetivos.

Aliás, essa abordagem instrumental permite caracterizar a sanção administrativa também como meio ou medida de gestão (das atividades materiais a cargo da autoridade administrativa) e como ferramenta institucional.

Essas lições doutrinárias são úteis para reconhecer, *in casu*, a ideia da *instrumentalidade do acordo administrativo e do próprio processo de mediação, como eficientes ferramentas para a efetiva ultimateção do interesse público*, adequados à obtenção de confissão espontânea do agente público investigado e à consequente assunção negocial de obrigações perante a Administração, visando à futura extinção da responsabilidade administrativo-disciplinar.

A propósito, Straube (2020, p. 234) enaltece a modernização legislativa em matéria de transação administrativa bilateral, como meio propício de solução de controvérsias e realização do próprio interesse público:

Objetivando a solução de controvérsias e a realização do interesse público, a legislação foi modernizada, permitindo ao Estado celebrar acordos administrativos, ou seja, transações administrativas decorrentes de ato bilateral, numa relação de quase-paridade entre Administração e administrado. Trata-se, portanto, de acordo de vontades celebrado entre a Administração Pública e o particular em que, numa relação quase-paritária, são feitas concessões recíprocas a respeito de um processo administrativo, ora para evitá-lo, ora para preservar o seu resultado, ou para solucioná-lo, sempre vinculado ao seu principal objeto, buscando-se uma solução ótima para ambas as partes.

Neves e Ferreira Filho (2018, p. 79) reconhecem o interesse público e a compatibilidade da consensualidade administrativa com os princípios da efetividade social:

O contexto histórico mostra que a consensualidade administrativa passou a fazer parte da atuação do Estado Democrático de Direito contemporâneo e que não mais se sustentam os entraves argumentativos pautados num interesse público absoluto que inviabilize sua atuação consensual. O interesse público, como conceito jurídico indeterminado, adequa-se à realidade social e econômica e passa a exigir atuações administrativas de acordo com o novo contexto jurídico e, especialmente, compatibilizado com os princípios e ditames constitucionais, notadamente aos da eficiência e da efetividade social.

Nas subseções adiante, examinam-se certos aspectos do processo de mediação e da consensualidade administrativa, que os qualificam como eficientes instrumentos de gestão para o atingimento da eficiência e do interesse público.

3.3.1. Suspensão do prazo prescricional (arts. 17 e 34, § 1º, da Lei da Mediação)

Importante anotar que a inauguração do processo de construção pacífica da solução negocial, via mediação administrativa, é suficiente para acarretar a suspensão do prazo prescricional, fenômeno previsto para ocorrer, especificamente, no momento do agendamento da reunião inaugural do processo de mediação, e ainda com retroatividade de efeitos da suspensão à data da formalização do pedido de solução consensual, por força dos arts. 17 e 34, § 1º, da LM:

Art. 17. Considera-se instituída a mediação na data para a qual for marcada a primeira reunião de mediação.

Parágrafo único. Enquanto transcorrer o procedimento de mediação, ficará suspenso o prazo prescricional.

[...]

Art. 34. A instauração de procedimento administrativo para a resolução consensual de conflito no âmbito da administração pública suspende a prescrição.

§ 1º Considera-se instaurado o procedimento quando o órgão ou entidade pública emitir juízo de admissibilidade, retroagindo a suspensão da prescrição à data de formalização do pedido de resolução consensual do conflito.

Com efeito, em caso de eventual insucesso nas tentativas de acordo durante a tramitação da mediação disciplinar, não *haverá que se falar em transcurso de prazo prescricional durante o tempo de duração do processo de mediação*, que voltará a fluir normalmente somente após o encerramento das tentativas pacíficas de solução do litígio.

3.3.2. Escopo investigativo e conciliatório do processo de mediação

Por observação casuística, denota-se que o processo administrativo disciplinar da Lei nº 8.112, de 1990, não constitui a panaceia de resolução de todos os problemas consecutórios de possível falta funcional cometida por agente público. Em verdade, eis que outras irregularidades²⁹ podem, não raro, estar correlacionadas com os fatos objeto de apuração disciplinar, e que podem não se restringir, necessariamente, à apuração do suposto ilícito profissional, por exemplo:

- a) outros agentes públicos podem estar envolvidos na prática de irregularidade profissional;
- b) pode haver ofensas recíprocas entre os referidos agentes;
- c) prejuízos ao erário ou a terceiros podem ter sido causados, e precisam ser apurados e ressarcidos;
- d) o estado de saúde física ou mental do agente público investigado pode carecer de tratamento médico, acompanhamento e eventual readaptação funcional, podendo, inclusive, acarretar a excludente de ilicitude;
- e) até mesmo deficiências estruturais ou outros problemas imputáveis à Administração Pública estão à mercê de se revelarem presentes e se tornarem objeto de medidas administrativas de saneamento em sede distinta.

Não obstante, aspecto importante a ser reconhecido é que não há vedação para que o instrumento apaziguador de conflitos da Administração

²⁹ Logo, há possibilidade de uma série de aspectos e ocorrências correlacionáveis com fatos apuráveis em processo administrativo disciplinar que podem dar ensejo à abertura de outros processos ou incidentes administrativos, ensejando, por via de consequência, a multiplicação de tramitações em foros e sentidos distintos.

Ademais, as necessárias demandas derivadas da apuração também serão sobrepujadas pelo método dialógico-documental, por possíveis antagonismos entre os envolvidos e por considerável tempo de duração até o efetivo resultado final, tanto na esfera administrativa, como na judicial, se houver.

Pública, via processo de mediação administrativa disciplinar, venha a eventualmente abranger, legitimamente, objetivos mais amplos e diversificados, dentro de um só processo.

Nesse contexto, é de se salientar, primordialmente, que o processo de mediação também é caracterizado por relevantes conotações de *meio investigativo* – ou *persecutório* –, portanto, apropriado à busca da verdade real inerente ao conflito administrativo-disciplinar existente. Nesse contexto, os próprios interessados podem deliberar, em comum acordo, pela realização de diligências destináveis à reunião de elementos informativos relevantes à demonstração da verdade de fatos ou circunstâncias reputáveis como determinantes para a solução do conflito – ou dos conflitos recíprocos, se houver –, sem prejuízo da ampliação das tratativas visando atingir, *de forma eficiente*, objetivos mais amplos que se fizerem necessários³⁰.

3.3.3. Estabelecimento de obrigações em acordo administrativo, com possibilidade de previsão de sanção em caso de descumprimento (arts. 26 e 27 da LINDB)

Destaque-se, outrossim, que o novel comando do art. 26 da LINDB permite a celebração de compromisso administrativo de interesse geral, após análise do setor jurídico competente, em casos de situação contenciosa de aplicação do direito público, mediante identificação de razões de relevante interesse geral e viabilidade de previsão de cominação de sanção às partes envolvidas no acordo, por eventual descumprimento das respectivas obrigações.

Por outro lado, por interpretação do art. 27 da LINDB, depreende-se que a *composição processual administrativa* é pactuável, na esfera administrativa, em casos de composição inerentes a conduta irregular de agente público.

Por oportuno, a respeito da importância jurídica do princípio da consensualidade administrativa insculpida nos citados arts. 26 e 27 da LINDB, e quanto ao significado da expressão *interesse geral* de que trata o art. 26, § 1º, da mesma lei, colacionam-se os enunciados 9 e 21³¹, produzidos no seminário *Impactos da Lei nº 13.655/18 no Direito Administrativo*, realizado, em 2019, pelo Instituto Brasileiro de Direito Administrativo – IBDA:

30 Assim, os participantes do processo de mediação disciplinar, envolvidos em determinada situação conflituosa, é que terão o poder de incluir questões, adicionar fatos – e decidir qual o rito deverá ser seguido nos trabalhos do processo de mediação, visando à solução pacífica de conflito. É válido reconhecer, por conseguinte, que o escopo do processo de mediação administrativo-disciplinar tende a ser mais amplo que o do processo administrativo disciplinar, e, portanto, mais apto para alcançar resultados mais eficientes para o atingimento do interesse público.

31 SEMINÁRIO..., 2019.

9. A expressão “interesse geral” prevista na LINDB significa “interesse público”, conceito que deve ser extraído do ordenamento jurídico.

[...]

21. Os artigos 26 e 27 da LINDB constituem cláusulas gerais autorizadoras de termos de ajustamento, acordos substitutivos, compromissos processuais e instrumentos afins, que permitem a solução consensual de controvérsias.

Pelas razões expostas neste subitem 3.3, e subseções 3.3.1 a 3.3.3 – notadamente tendo em vista o grande potencial de realização de gestão administrativa, devido às possibilidades dinâmicas de atingimento de resultados na persecução e solução dos interesses envolvidos, de maneira devidamente amparada em normas jurídicas de caráter geral –, é de se reconhecer também a instrumentalidade do acordo administrativo³² e do próprio processo de mediação, como mecanismos de solução de conflito disciplinar e de gestão pública, em assuntos de natureza administrativo-disciplinar, servindo-se, por conseguinte, como meio para ultimação dos princípios da *eficiência administrativa e do interesse público* – ou interesse geral –, por inteligência das normas contidas no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, e no art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, c.c. art. 17 da Lei de Mediação, e arts. 26 e 27 da LINDB.

3.4. Limites Objetivos – Razoabilidade, Proporcionalidade e Critérios Gerais do Processo Administrativo

Não se pode olvidar, outrossim, que a Lei do Processo Administrativo Federal, estabeleceu, também como *normas gerais*, a necessidade de observação dos *princípios da razoabilidade* e da *proporcionalidade*, em matéria processual administrativa, além de determinar a aplicação dos seguintes critérios:

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.

³² Ressalte-se, portanto, que, em sendo a instrumentalidade da sanção administrativa reconhecida como verdadeiro mecanismo de gestão pública, assim também o são os compromissos administrativos – *como medidas de interesse público, ou interesse geral, dentro das concepções dos arts. 26 e 27 da LINDB* –, celebráveis com agente público confesso de eventual prática profissional irregular, que resolva assumir determinadas obrigações dentro de certo lapso temporal perante autoridade controladora competente.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

[...]

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

[...]

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

[...].

Aliás, prevê expressamente o art. 14 do Decreto-Lei nº 200, de 1967, que o trabalho administrativo deve ser racionalizado mediante “simplificação de processos e supressão de contrôles que se evidenciarem como puramente formais ou cujo custo seja evidentemente superior ao risco”.

Desse modo, a utilização da via da mediação, como método autocompositivo de solução de litígios administrativo-disciplinares, deve assumir o escopo de cumprimento dos *princípios da razoabilidade e proporcionalidade*, além de respeitar os critérios processuais previstos no art. 2º, *caput*, parágrafo único, VI, VIII e IX, da Lei do Processo Administrativo Federal, c.c. art. 14 do Decreto-Lei nº 200, de 1967.

3.5. Interpretação do Art. 36, § 3º, da Lei de Mediação

Faz-se relevante notar que o art. 36 da Lei de Mediação³³ possui características peculiares que ensejam a análise particularizada quanto

33 Art. 36. No caso de conflitos que envolvam controvérsia jurídica entre órgãos u entidades de direito público que integram a administração pública federal, a Advocacia-Geral da União deverá realizar composição extrajudicial do conflito, observados os procedimentos previstos em ato do Advogado-Geral da União.

§ 1º Na hipótese do *caput*, se não houver acordo quanto à controvérsia jurídica, caberá ao Advogado-Geral da União dirimi-la, com fundamento na legislação afeta.

§ 2º Nos casos em que a resolução da controvérsia implicar o reconhecimento da existência de créditos da União, de suas autarquias e fundações em face de pessoas jurídicas de direito público federais, a Advocacia-Geral da União poderá solicitar ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a adequação orçamentária para quitação das dívidas reconhecidas como legítimas.

ao alcance da verdadeira intenção do legislador, notadamente por ser a única norma expressa da LM que se refere a efeitos da consensualidade em relação à responsabilidade administrativo-disciplinar de agente público, senão vejamos:

a) o *caput* do art. 36 versa sobre possibilidade de solução pacífica de controvérsia de natureza jurídica entre órgãos e entidades integrantes da Administração Pública federal;

b) o § 1º estabelece que, em caso de insucesso conciliatório, a solução jurídica deverá ser dirimida pelo Advogado-Geral da União, momento, a partir do qual, deixar-se-á de se resolver o litígio pelo método autocompositivo;

c) a redação do § 2º trata do possível reconhecimento de efeitos financeiros e o conseqüente encaminhamento, para fins orçamentários, relativo ao conflito resolvido para a necessária atuação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, cujas funções são hoje exercidas no âmbito do Ministério da Economia;

d) o § 3º, por sua vez, declara que a solução consensual e extrajudicial do litígio que venha a acarretar reconhecimento de dívida não possui o condão de impedir ou extinguir conseqüências jurídico-administrativas derivadas de eventual constatação de ilícito profissional, mediante apuração de suposta infração disciplinar por ação ou omissão imputável a agente público;

e) o § 4º dispõe sobre a necessidade de prévia aquiescência do Judiciário ou do Tribunal de Contas da União para adoção de solução pacífica cujo objeto seja alvo de ação de improbidade administrativa ou decisão da Corte de Contas.

Cumpra interpretar os dizeres da norma em questão à luz dos ensinamentos de Maximiliano (2020, p. 9):

13 – *Interpretar* é explicar, esclarecer; dar o significado de vocábulo, atitude ou gesto; reproduzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão; extrair, de frase, sentença ou norma, tudo o que na mesma se contém.

Pode-se procurar e definir a significação de conceitos e intenções, fatos e indícios, porque tudo se interpreta; inclusive o silêncio.

§ 3º A composição extrajudicial do conflito não afasta a apuração de responsabilidade do agente público que deu causa à dívida, sempre que se verificar que sua ação ou omissão constitui, em tese, infração disciplinar.

§ 4º Nas hipóteses em que a matéria objeto do litígio esteja sendo discutida em ação de improbidade administrativa ou sobre ela haja decisão do Tribunal de Contas da União, a conciliação de que trata o *caput* dependerá da anuência expressa do juiz da causa ou do Ministro Relator.

A respeito da denominada interpretação restrita de norma jurídica, nas palavras de Maximiliano (2020, p. 183), cumpre ainda colacionar esta lição:

220 – [...] a respeito da interpretação *restrita*: não reduz o campo da norma, determina-lhe as fronteiras *exatas*; não conclui de mais, nem de *menos* do que o texto exprime, interpretado à luz das ideias modernas sobre Hermenêutica. Rigorosamente, portanto, a exegese *restritiva* corresponde, na atualidade, à que outrora se denominava *declarativa estrita*; apenas declara o sentido *verdadeiro* e o alcance exato; evita a dilatação, porém não suprime coisa alguma. Abstém-se, entretanto, de exigir o sentido *literal*: a precisão reclamada consegue-se com o auxílio dos elementos lógicos, tomados em apreço todos os fatores jurídico-sociais que influíram para elaborar a regra positiva.

Observa-se que, na redação do art. 36, § 3º, da Lei de Mediação, o legislador não veda, de forma categórica ou genérica, a possibilidade de composição de acordo de natureza administrativo-disciplinar; ao contrário, tão somente preserva o cabimento da persecução e eventual responsabilização funcional de agente público pós-solução de litígio que tenha dado causa a reconhecimento de dívida.

Com efeito, é de se concluir que o alcance do sentido descrito no art. 36, § 3º, da Lei de Mediação, destina-se, especialmente, a *evitar que a solução administrativa de conflito entre órgãos e entidades da Administração federal, com consequências financeiras, acarrete, automaticamente, a extinção de responsabilidade disciplinar de agente público que tenha supostamente dado causa à dívida reconhecida*.

Logo, referido dispositivo legal não caracteriza empecilho à realização de mediação disciplinar.

3.6. Publicidade

A rigor, à luz do art. 37, *caput*, da Constituição, e do art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, cumpre reconhecer que o *princípio da publicidade* dos atos da Administração Pública em geral é de ser observado nos processos de mediação administrativa disciplinar.

Com efeito, deve-se interpretar com reservas as previsões do legislador pátrio preconizadas a título de regra de confidencialidade processual nos arts. 2º, VII, 14, 30 e 31, localizadas no Capítulo I da Lei da Mediação.

No caso, a norma legal deve ser aplicada com a *finalidade de preservar os objetivos* conciliatórios, visando prevenir que a publicidade processual venha a atrapalhar a aproximação entre os envolvidos e a elaboração de solução adequada em ganhos mútuos até a solução final do conflito.

Assim, a confidencialidade é regra que deverá incidir somente durante a tramitação do processo de mediação administrativo-disciplinar tão somente de *forma episódica, temporária, enquanto perdurarem os momentos de tentativas de conciliação entre os envolvidos*, ressalvadas as exceções constitucionais e legais ao princípio da publicidade, que impõem restrição de acesso a determinados dados e informações.

Visando reforçar essa interpretação, mencionem-se os casos disciplinados em normas de Direito Público que determinam o sigilo episódico de processos administrativos:

a) o sigilo dos autos e das reuniões da comissão processante deve ser mantido no curso do próprio processo administrativo disciplinar, visando resguardar o interesse público dos trabalhos apuratórios, com fundamento no art. 150 da Lei nº 8.112, de 1990;

b) o sigilo provisório de orçamento em processos administrativos de licitação é preconizado no art. 6º, § 3º, da Lei nº 12.462, de 4 de agosto de 2011;

c) situações de sigilo provisório de informações orçamentárias são também utilizáveis de maneira similar em processos licitatórios regidos por normas do Banco Interamericano para Reconstrução e Desenvolvimento – BIRD – e do Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID –, aplicáveis em licitações e contratações com recursos internacionais obtidos junto a esses organismos financeiros, com amparo no art. 42, § 5º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

Nesse diapasão, é de se concluir que o *princípio da publicidade* de que tratam o art. 37, *caput*, da Constituição, e art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, deverá ser devidamente observado no processo de mediação administrativo-disciplinar, sendo que a regra de confidencialidade – pontuada nos arts. 2º, VII, 14, 30 e 31, da LM – é aplicável de forma episódica, temporária, i.e., enquanto perdurar o respectivo processamento, ressalvadas as situações nas quais o sigilo deverá ser mantido mesmo após o desfecho processual, por proteção constitucional ou legal.

4. PONDERAÇÕES CONCERNENTES ÀS ATUAIS LIMITAÇÕES INFRALEGAIS À CONSENSUALIDADE ADMINISTRATIVO-DISCIPLINAR FEDERAL

No presente estudo, há que se formular, ainda, especial ponderação quanto aos limites jurídicos *infralegais* à prática da consensualidade em

assuntos administrativo-disciplinares da Lei nº 8.112, de 1990, com vistas a identificar possibilidade de ampliação de balizas objetivas sobre a matéria, à luz de normas constitucionais e legais de regência.

4.1. Valores, Princípios e Regras Gerais

Primordialmente, entendemos ser pertinente reconhecer que o legislador constitucional e legal pátrio estabeleceu *princípios e regras gerais* que embasam o cabimento jurídico da prática da consensualidade administrativa pelo processo de mediação, *sem apresentar limitações relativas à natureza de ilicitude ou intensidade da conduta, e sem mencionar existência ou não de indícios de dano.*

Os princípios e regras gerais em questão que já foram objetos de comentários no presente estudo estão assim consubstanciados no ordenamento jurídico vigente:

a) vigência do valor constitucional de solução pacífica de conflitos, como forma de acesso à justiça, insculpido no preâmbulo da Constituição Federal de 1988;

b) conformação da consensualidade via processo de mediação administrativa com os princípios do devido processo legal – este quanto aos aspectos processuais mais básicos e essenciais inerentes ao tema – e da legalidade administrativa de que tratam os arts. 5º, LIV, e 37, *caput*, da Constituição Federal, e o art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal.

c) instrumentalidade do acordo administrativo para solução de conflito disciplinar e gestão pública, via mediação processual, como mecanismo apropriado para a ultimação dos princípios da eficiência administrativa e do interesse público – ou interesse geral –, por inteligência das normas contidas no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, e no art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, c.c. art. 17 da Lei de Mediação, e arts. 26 e 27 da LINDB.

d) incidência do princípio da eficiência administrativa, preconizado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, e no art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, sobretudo em matéria de eficácia de governança pública federal, com base nos arts. 2º, I, 3º, I, e 4º, IX, do Decreto nº 9.203, de 2017, combinados com os multicitados dispositivos do CPC/2015, da Lei da Mediação e da LINDB;

e) consensualidade em sede de mediação administrativo-disciplinar deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, além de respeitar os critérios processuais legalmente previstos no art. 2º, *caput*,

parágrafo único, VI, VIII e IX, da Lei do Processo Administrativo Federal, c.c. art. 14 do Decreto-Lei nº 200, de 1967;

f) princípio da publicidade de que trata o art. 37, *caput*, da Constituição Federal, e art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, estará devidamente preservado no processo de mediação administrativa disciplinar, desde que a regra da confidencialidade seja aplicada de forma episódica, temporária, até o desfecho da mediação, ressalvadas as situações nas quais o sigilo deva ser mantido por proteção constitucional ou legal;

g) normas gerais regentes do princípio da consensualidade administrativa, consubstanciadas nos aspectos processuais da mediação administrativa e na possibilidade de celebração de TAC, como forma extintiva ou preventiva de litígios da Administração Pública em geral, sem exclusão de outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais, conforme a dicção dos arts. 174 e 175 do CPC/2015 e art. 32 e seguintes da Lei da Mediação;

h) norma geral de consensualidade administrativa, que admite solução pacífica de controvérsias administrativas sob a forma de compromisso de interesse geral – interesse público –, com possibilidade de estipulação de obrigações perante a Administração Pública em geral, após análise do setor jurídico competente, com admissão de cominação de sanção por descumprimento, segundo o disposto no art. 26 da LINDB;

i) norma geral de consensualidade administrativa que estabelece o caminho jurídico do compromisso processual, celebrável nas esferas administrativa, controladora ou judicial, visando impor compensação por benefícios indevidos ou prejuízos anormais ou injustos resultantes do processo ou da conduta dos envolvidos, conforme a redação do art. 27 da LINDB.

4.2. Acordo de Não Persecução Cível

Além das supracitadas normas gerais, é merecedora de devido realce a expressa previsão legal de celebração de Acordo de Não Persecução Cível, instituto negocial administrativo tratado pelo art. 17, § 2º, da Lei nº 8.429, de 1992³⁴, que, por definição, é aplicável a casos de constatação de prática de ato de improbidade administrativa levada a efeito essencialmente com a participação de agente público:

Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.

34 A redação antiga do § 1º do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa impedia a celebração de transação, acordo ou conciliação nas ações de improbidade administrativa.

[...]

§ 2º As ações de que trata este artigo admitem a celebração de acordo de não persecução cível, nos termos desta Lei.

No exame detalhado da norma, denota-se que a Lei do Pacote Anticrime não faz acepção de condutas de improbidade administrativa ao preconizar a possibilidade de celebração de ANPC. Isso significa dizer, portanto, que não há condições ou limitações concernentes à extensão de danos ou da intensidade de violação ou ilicitude alcançada contra os bens jurídicos públicos protegidos por essa lei, sendo possível concluir pelo cabimento de celebração de ANPC em qualquer das hipóteses previstas nos arts. 9º a 11 da Lei de Improbidade Administrativa, e, conseqüentemente, pela eficiência do acordo em caso de ressarcimento de danos e recuperação de valores públicos de qualquer montante.

Nesse sentido, reverbera Pereira (2020, p. 56):

Destarte, o que antes era terminantemente proibido, agora passa a ser autorizado de forma expressa ope legis, dentro de uma evolução da cultura jurídica/normativa de se buscar a autocomposição dos conflitos, *in casu*, o acordo (transação) em sede de improbidade administrativa, com o desiderato de se assegurar de forma mais ampla, célere, eficaz e completa possível a recomposição do erário desfalcado.

Com efeito, com o advento da Lei nº 13.964/19, todas as modalidades de atos de improbidade administrativa, - os que importem enriquecimento ilícito, os que causem lesão ao erário ou os que atentam contra os princípios da administração pública -, admitem a realização de acordo de não persecução cível.

Assim sendo, diante desses aspectos, exsurge importante indagação jurídica sobre como compatibilizar as normais gerais e o próprio instituto da ANPC com os atuais limites à consensualidade em temas administrativo-disciplinares da esfera federal em normas infralegais, conforme veremos na subseção seguinte.

4.3. Reflexões sobre Eficácia e Eficiência em Governança Administrativa, e o Cabimento de Revisão das Limitações Infralegais à Consensualidade Administrativo-Disciplinar Federal

O dinamismo³⁵ – fenômeno presente nas relações sociais, no uso das tecnologias e no próprio Direito – tem acompanhado a Administração Pública federal em diversas áreas de atuação, por intermédio de melhorias e inovações que visam ao atingimento do interesse público, ao desenvolvimento social, à *eficácia* na aplicação de métodos gerenciais e recursos públicos e à eficiência na produção de resultados representativos de *boa governança administrativa*.

Como diretriz de governança pública³⁶, o Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017, nos termos do respectivo art. 4º, IX, apregoa a necessidade de “editar e revisar atos normativos, pautando-se pelas boas práticas regulatórias e pela legitimidade, estabilidade e coerência do ordenamento jurídico e realizando consultas públicas sempre que conveniente”, e, na forma do art. 3º, I e IV, do mesmo decreto, estabeleceu como princípios de governança federal a “capacidade de resposta” e a “melhoria regulatória”.

Desse modo, a *eficiência administrativa*, a título de princípio expressamente preconizado no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, e no art. 2º, *caput*, da Lei do Processo Administrativo Federal, sobretudo em matéria de *eficácia de governança pública federal*, com base nos arts. 2º, I, 3º, I, e 4º, IX, do Decreto nº 9.203, de 2017, combinados com os multicitados dispositivos do CPC/2015, da Lei da Mediação e da LINDB, constituem fundamentos jurídicos válidos para o reconhecimento *da necessidade de adequações normativas em matéria de consensualidade, via processo de mediação, visando incrementar a capacidade de resposta a irregularidades administrativas, como boa prática regulatória*.

Com efeito, no intuito de registrar argumentos e ponderações jurídicas em prol do aperfeiçoamento da *eficiência* em governança administrativa federal, é se perquirir até que ponto as limitações infralegais à consensualidade em temas administrativo-disciplinares podem ou não ser vantajosas para a Administração Pública, considerando-se os seguintes aspectos:

a) em linhas gerais, a realização de mediação administrativa e a celebração de acordos em temas administrativo-disciplinares possuem

35 Conforme Cunha (2010, p. 220), etimologicamente, a palavra *dinamismo* deriva de *dinamo* (*δυναμις*), palavra grega traduzida por autoridade, capacidade, poder, potência, propriedade, virtude. A seu turno, Houaiss (2003, p. 239) registra que dinamismo significa ação, atividade, movimento, em sentido contrário a descanso, inatividade, inércia; tem ainda o sentido de energia, força, potência, vitalidade, diversamente de desânimo, inércia, ócio, ociosidade, passividade.

36 A política de governança da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional foi estabelecida nos termos do Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017, cujo art. 2º, I, definiu a governança pública como “conjunto de mecanismos de liderança, estratégia e controle postos em prática para avaliar, direcionar e monitorar a gestão, com vistas à condução de políticas públicas e à prestação de serviços de interesse da sociedade”.

aptidão para alcançar resultados mais eficientes para a Administração Pública do que o próprio processo administrativo disciplinar, pois aqueles meios consensuais alternativos tendem a aumentar a capacidade de resposta administrativa a irregularidades detectadas, propiciando a consumação de benefícios em matéria de gestão regulatória de forma mais célere, simplificada e abrangente;

b) a limitação da consensualidade por ato normativo infralegal apenas aos casos de condutas de menor potencial ofensivo tende a excluir da utilização do sistema de solução consensual de litígios os casos sujeitos a penalidades mais severas, como a suspensão de 90 dias ou a própria demissão, reduzindo, por consequência, o alcance do tratamento dinâmico da consensualidade via processo de mediação para situações possivelmente mais graves e, por isso, também muito importantes para a Administração;

c) a vedação infralegal da consensualidade administrativa para apurações de ilícitos profissionais que tenham causado dano ou prejuízo ao erário também possui o condão de reduzir significativamente a eficácia administrativa na obtenção de ressarcimentos ou recuperações de valores;

d) outrossim, a proibição infralegal do uso da consensualidade administrativo-disciplinar nos casos de improbidade administrativa caracteriza contrariedade ao espírito proposto pelo legislador pátrio na previsão legal de celebração de ANPC;

e) previsões infralegais de colaboração premiada, pagamento de multas, reparações, realização de cursos de ética e aperfeiçoamento profissional, e sanções por descumprimento de obrigações pactuadas nos mecanismos negociais, poderão incrementar a solução de litígios.

É de se aquilatar, portanto, que o Direito Processual Administrativo Disciplinar federal, *em construção*, ainda é passível de revisões e aprimoramentos, especificamente por ato normativo de nível infralegal, considerando-se o cabimento de revisitação dos atuais limites e condicionantes à prática de consensualidade administrativa e matéria disciplinar, inclusive com o reconhecimento do uso do processo de mediação administrativo-disciplinar, como mecanismo de gestão administrativa eficiente para o atingimento do interesse público.

5. CONCLUSÕES

Do exposto no presente trabalho, decorrem conclusões importantes acerca do amplo crescimento da utilização de meios alternativos à via judicial de solução de controvérsias no Brasil, com destaque especial à consensualidade em diversas matérias administrativas hoje disciplinadas pelo legislador nacional.

Dentro dessa ótica, é de notável relevância a atuação da AGU, como órgão essencial à administração da Justiça, que tem cumprido seu papel constitucional por intermédio da implementação de importantes contribuições no atual cenário de desenvolvimento de métodos autocompositivos do Sistema Multiportas de Acesso à Justiça do país, a exemplo das implementações, em 2007, da CCAF-AGU – hoje denominada como Câmara de Mediação e Conciliação da Administração Pública Federal – e, em 2012, com a criação permanente das Centrais de Negociação da PGU.

Destaque-se, como tema precípua do estudo, o recente tratamento legal de aspectos processuais da mediação administrativa, como método de autocomposição de disputas de interesse direto do poder público, nos termos dos arts. 174 e 175 do CPC/2015, e art. 32 e seguintes da Lei de Mediação, juntamente com a previsão de celebração de acordos administrativos nos moldes dos arts. 26 e 27 da LINDB, caracterizam verdadeira autenticação por parte do Poder Legislativo federal ao princípio da consensualidade administrativa, via processo de mediação, com fundamento em conjunto de regras gerais do ordenamento jurídico pátrio destinadas para a Administração Pública solucionar litígios em que estejam envolvidos órgãos e entidades do poder público.

Aliás, em face dos citados aspectos legais da consensualidade administrativa – tanto no plano processual, como no material –, é de se notar que a atuação da AGU é de fundamental importância na consecução dos objetivos que foram previstos pelo legislador pátrio. Eis que, além do próprio funcionamento da CCAF-AGU, no papel de órgão condutor da conciliação e mediação administrativa, as *atribuições inerentes à prévia análise jurídica de acordos e transações* para prevenção e extinção de litígios, ajuizados ou não, no interesse federal, também deverão ser desempenhadas por órgão jurídico da esfera federal, consubstanciando, por via de consequência, notável e efetiva convergência das atividades da AGU com o respectivo papel constitucional e legal de *órgão essencial à administração da Justiça*.

Outra importante informação inferida nesta pesquisa reside no fato de que o Direito Processual Administrativo Disciplinar federal, *em construção* – basicamente regido por normas da Lei nº 8.112, de 1990, em harmonia com normas constitucionais, legais e infralegais de regência –, constitui sistema jurídico-processual atualmente passível de revisões, ampliações e edificações, a partir de novas e dinâmicas alternativas processuais, em especial, via produção de normas infralegais que ampliem as opções consensuais, inclusive pelo método de mediação.

Parece-nos que os atuais limites e condicionantes infralegais à prática de consensualidade em temas administrativo-disciplinares regidos pela Lei nº 8.112, de 1990, podem e precisam ser revisitados, considerando-se,

sobretudo, a ausência dessas condicionantes constitucionais ou legais em termos de aspectos subjetivos da conduta do agente responsável pela prática de ato ilícito e indícios de produção de danos ao erário, ou até mesmo no que concerne à gravidade da infração cometida, cabendo, senão, ao *legislador infralegal* refletir sobre quais casos devem ou não ser submetidos à celebração de acordo administrativo, como forma eficiente de solucionar pacificamente litígio administrativo, em últimação ao interesse público, observando-se, nesses casos, o processo da mediação administrativo-disciplinar.

O reconhecimento da instrumentalidade do acordo administrativo em matéria disciplinar, como relevante mecanismo de gestão e realização do interesse público, também é conclusão jurídico-administrativa que merece destaque no presente estudo, além das vantagens processuais dos mecanismos autocompositivos à disposição da Administração Pública, como a dinâmica e eficiência no tratamento pacífico de controvérsias e a celeridade no atingimento de resultados concretos no procedimento de mediação.

Deve-se destacar, ademais, que a redação atual da LIA, a partir do chamado Pacote Anticrime, admite consensualidade administrativa em casos de improbidade administrativa, admitindo a possibilidade de transação por meio do ANPC, em condutas de gravidade considerável, com possíveis resultados de enriquecimento ilícito e danos ao erário.

Com efeito, na seara do Direito Processual Administrativo Disciplinar federal, *em construção*, o detentor do poder normativo infralegal não pode olvidar a importância das normas gerais e da referida inovação da LIA, e os reflexos dos atuais marcos jurídicos, na interpretação e revisão de aplicação dos limites à consensualidade em matéria administrativo-disciplinar, conforme as reflexões e sugestões implementadas na subseção 4.3, *supra*.

Nesse sentido, o que se observa neste momento, é que, na edificação do Direito Processual Administrativo Disciplinar federal, a Administração Pública federal tem em suas mãos o poder de decidir por ampliar ou não a utilização dos métodos autocompositivos, dotados de aspectos de modernidade, criatividade e dinâmica na solução pacífica e eficiente de conflitos administrativo-disciplinares, de forma aliada e coexistente com o processo administrativo disciplinar da Lei nº 8.112, de 1990.

REFERÊNCIAS

BÍBLIA, A. Português. *Bíblia Thompson*: letra grande. Versão Almeida Edição Contemporânea. Compilado e redigido por Frank Charles Thompson. Tradução João Ferreira de Almeida. São Paulo: Editora Vida, 2014.

BRAGA NETO, Adolfo. Mediação com a administração pública. In: MOREIRA, Antônio Júdice et al. (org.). *Mediação e arbitragem na administração pública: Brasil e Portugal*. São Paulo: Almedina, 2020. p. 31-51.

BONIZZI, Marcelo José Magalhães; ALVES, Marcus Vinicius Armani. Breve análise dos meios alternativos de solução de conflitos envolvendo a administração pública no Brasil e em Portugal. In: MOREIRA, Antônio Júdice et al. (org.). *Mediação e arbitragem na administração pública: Brasil e Portugal*. São Paulo: Almedina, 2020. p. 237-258.

CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. *Acesso à Justiça*. Tradução: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO, Matheus. *Manual de direito administrativo*. Salvador: Jus Podivm, 2014.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Direito administrativo do Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1962.

CUNHA, Antônio Geraldo da. *Dicionário etimológico da língua portuguesa*. 4^a ed. revista pela nova ortografia. Rio de Janeiro: Lexicon, 2010.

DAVI, Kaline Ferreira. *Modos alternativos de um contencioso não jurisdicional e o papel a ser desempenhado por uma Advocacia-Geral da União cidadã*. Publicações da Escola da AGU: Trabalhos Vencedores do Concurso de Monografias da AGU em 2009-2010. *Escola da Advocacia-Geral da União Ministro Victor Nunes Leal*, Brasília, n. 15, p. 85-115, fev. 2012.

FRANCO, Álvaro da Costa. Tratados de fixação de limites territoriais. In: FGV - Fundação Getúlio Vargas: *Atlas Histórico do Brasil*. São Paulo, 2016. Disponível em: <https://atlas.fgv.br/verbetes/tratados-de-fixacao-de-limites-territoriais>. Acesso em: 26 mar. 2021.

GABBAY, Daniela Monteiro; YAMAMOTO, Ricardo. Entre a norma e a prática: desafios na redação da cláusula de mediação em contratos administrativos. In: MOREIRA, Antônio Júdice et al. (org.). *Mediação e arbitragem na administração pública: Brasil e Portugal*. São Paulo: Almedina, 2020. p. 189-213.

HOUAISS, Instituto Antônio. *Sinônimos e antônimos*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2003.

FRANKSANDER. *Leading the alternative dispute resolution (ADR) field*. [S.I.]. [2018?]. Disponível em: <http://franksander.com/leading-the-alternative-dispute-resolution-field/>. Acesso em: 26 mar. 2021.

LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de direito administrativo*. Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1964.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermeunêutica e aplicação do direito*. Apresentação Alyson Mascaro (Fora de Série), 22^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. E-book. Disponível em: <https://ler.amazon.com.br/?asin=B089TTBDFB>. Acesso em: 26 mar. 2021. ISBN 978-85-309-9141-8.

MAIA NETO, Francisco. O uso da mediação e arbitragem nas desapropriações. In: MOREIRA, Antônio Júdice et al. (org.). *Mediação e arbitragem na administração pública: Brasil e Portugal*. São Paulo: Almedina, 2020. p. 259-275.

MELLO, Oswaldo Aranha Bandeira de. *Princípios gerais de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1969.

MOORE, Christopher W. *The mediation process: practical strategies for solving conflict*. 4th ed. San Francisco: Jossey-Bass, 2014. E-book. Disponível em: <https://ler.amazon.com.br/?asin=B00H7JE6U2>. Acesso em: 26 mar. 2021. ISBN-13 978-1118304303.

MOREIRA, Egon Bockmann. O novo código de processo civil e sua aplicação no processo administrativo. *Revista de Direito Administrativo*: Rio de Janeiro, v. 273, p. 313/334, set./dez. 2016.

NEIVA, Geisa Rosignoli. *Conciliação e mediação pela administração pública: parâmetros para sua efetivação*. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2019.

NEVES, Cleuler Barbosa das; FERREIRA FILHO, Marcílio da Silva. Dever de consensualidade na atuação administrativa. *Revista de Informação Legislativa*: Brasília, v. 55, n. 218, p. 63-84, abr./jun. 2018. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/218/ril_v55_n218_p63.pdf. Acesso em: 26 mar. 2021.

PEREIRA, Leydomar Nunes. *Solução consensual na improbidade administrativa: acordo de não persecução civil*. Belo Horizonte: Dialética, 2020.

SAGRADAFAMILIA. *Main Milestones* [S.I.]. 2021. Disponível em: <https://sagradafamilia.org/en/history-of-the-temple>. Acesso em: 26 mar. 2021.

SALVO, Sílvia Helena Picarelli Gonçalves Johonsom di. *Arbitragem de conflitos na administração pública brasileira e o sistema multiportas de resolução de disputas: um olhar revisitado e uma perspectiva para o futuro*. In: MOREIRA, Antônio Júdice et al. (org.). *Mediação e arbitragem na administração pública: Brasil e Portugal*. São Paulo: Almedina, 2020. p. 341-359.

SANTOS, Maurício Gomm; HLAVNICKA, Karin. *Arbitragem e mediação na administração pública: um aceno sobre a realidade no Brasil e nos Estados Unidos da América*. In: MOREIRA, Antônio Júdice et al. (org.). *Mediação e arbitragem na administração pública: Brasil e Portugal*. São Paulo: Almedina, 2020. p. 419-445.

SEMINÁRIO promovido pelo IBDA aprova enunciados sobre a LINDB, 2016, Tiradentes. Enunciados relativos à interpretação da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB e seus impactos no direito administrativo. Tiradentes, MG: Instituto Brasileiro do Direito Administrativo, 2016. Disponível em: <https://ibda.com.br/noticia/seminario-promovido-pelo-ibda-aprova-enunciados-sobre-a-lindb>. Acesso em: 26 mar. 2021

SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação: um retrospecto histórico, conceitual e teórico*. In: SPENGLER, Fabiana Marion; NETO, Theobaldo (org.). *Mediação enquanto política pública: a teoria, a prática e o projeto de lei*. Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/1838/1/Media%C3%A7%C3%A3o%20enquanto%20pol%C3%ADtica%20p%C3%BAblica.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2021.

STRAUBE, Adriana Laporta Cardinali Straube. *Acordos administrativos no direito concorrencial brasileiro e o impacto da “operação lava jato”*. In: OLIVEIRA, Gustavo Justino de (org.). *Acordos Administrativos no Brasil*. São Paulo: Almedina, 2020. p. 231-269.

SUPER. *Por que a torre de pizza é inclinada?* [S.I.]. 2011. Disponível em: <https://super.abril.com.br/mundo-estranho/por-que-a-torre-de-pisa-e-inclinada/>. Acesso em: 26 mar. 2021.

VORONOFF, Alice. *Direito administrativo sancionador no Brasil*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. E-book. Disponível em: <https://digital.editoraforum.com.br/ler/livro/1688/1763/inicio>. Acesso em: 26 mar. 2021. ISBN 978-85-450-0487-5.