
A RESSIGNIFICAÇÃO DO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NO CONTEXTO DE INTEGRIDADE PÚBLICA E PREVENÇÃO DE FALTAS FUNCIONAIS¹

*RESIGNIFICATION OF DISCIPLINARY ADMINISTRATIVE
LAW IN THE CONTEXT OF PUBLIC INTEGRITY AND
PREVENTION OF FUNCTIONAL FAULTS*

Mauricio Abijaodi Lopes de Vasconcelos²

SUMÁRIO: Introdução; 1 1 A Governança como fator de equilíbrio na gestão pública; 2 Os sistemas de responsabilização dos agentes públicos pela prática de atos ilícitos e condutas irregulares no exercício da função; 3 Da responsabilidade disciplinar dos agentes públicos; 4 A função orientadora do Direito Administrativo Disciplinar à luz do modelo de governança pública fundado na integridade pública; 5 A Detecção, Punição, Remediação

¹ Artigo inspirado em trecho da tese de doutorado do autor (ainda não publicada).

² Procurador Federal da Advocacia-Geral da União. Corregedor da Agência Nacional de Águas e responsável pela Unidade de Gestão da Integridade da Autarquia. Doutor em Direito pela Universidade de Salamanca. Mestre em Economia pela Universidade de Brasília. Graduado em Direito pela UnB e Administração de Empresas pela UDF. Foi membro da Comissão de Ética e do Conselho Consultivo da Escola da Advocacia-Geral da União.

e prevenção de infrações disciplinares: uma proposta baseada na integridade pública; 6 Conclusão; Referências.

RESUMO: Este artigo apresenta uma visão inovadora sobre o direito administrativo disciplinar amparada na noção de ética pública. Assim, propõe uma releitura dos pressupostos básicos em que se funda essa espécie de direito sancionador, para que passe a considerar estratégias amplas de orientação e prevenção de faltas e desvios funcionais. Em contraponto aos modelos de gestão pública observados ao longo da história contemporânea brasileira, ressalta que o padrão de governança fundado na integridade constitui fator de equilíbrio entre os mecanismos de controles e o atingimento de resultados, conferindo ao servidor a responsabilidade por um serviço de qualidade. Ao recomendar a ressignificação do direito administrativo disciplinar, o artigo reforça a necessidade do investimento na integridade pública, atribuindo maior utilidade às fases preliminares e àquelas decorrentes da apuração disciplinar. Nesse sentido, defende que o reforço aos comportamentos éticos irá contribuir para a sedimentação de uma cultura de honestidade e, consequentemente, para a efetivação do direito do cidadão a uma Administração Pública ética e confiável.

PALAVRAS-CHAVE: Integridade. Direito Disciplinar. Ressignificação.

ABSTRACT: This article shows an innovative view on the disciplinary administrative right supported by the notion of public ethics. Thus, it proposes a re-reading of the basic assumptions on which this type of sanctioning right is based, so that it begins to consider broad strategies for guiding and preventing faults and functional deviations. In contrast to the public management models observed throughout brazilian contemporary history, it emphasizes that the governance pattern based on integrity constitutes a balance factor between the control mechanisms and the achievement of results, attributing to the public server the responsibility for a quality service. By recommending the resignification of disciplinary administrative law, the article reinforces the need for investment in public integrity, giving greater utility to the preliminary phases and those resulting from disciplinary investigation. Therefore, it argues that the reinforcement of ethical behaviors will contribute to the consolidation of a culture of honesty and, consequently, to the consolidation of the citizen's right to an ethical and reliable Public Administration.

KEYWORDS: Integrity. Disciplinary Law. Resignification.

INTRODUÇÃO

O fortalecimento das instituições públicas, em um regime democrático, constitui elemento central de justiça social. A confiança depositada no Estado deve culminar em respostas efetivas sobre as investidas contra o interesse público. A operatividade e a efetividade dos sistemas de responsabilização, no contexto de intolerância com desvios, constituem ferramentas eficazes para a inibição de condutas irregulares e, ao mesmo tempo, um meio hábil para a punição dos agentes que incorrem nessas práticas. Essa condição representa o compromisso com o Estado democrático de direito, em que os princípios e normas legais são indistintamente observados. Assim, a responsabilização dos servidores confere efetividade ao sistema de justiça garantido pelo Estado de direito, sancionando aqueles que afrontam a legalidade (OMAR CANDA, 2004).

Diante dessas premissas e reconhecendo-se a necessidade de aprofundar os sistemas de responsabilização dos agentes públicos, especialmente quanto às condutas que atentam contra a probidade administrativa, neste artigo será realizada uma releitura do direito administrativo disciplinar, em que sobressai a necessária atualização, adequação e transformação das estruturas fixadas em um modelo constitucional focado na repressão e punição, para uma nova realidade preventiva voltada ao fortalecimento da integridade do serviço público.

1 A GOVERNANÇA COMO FATOR DE EQUILÍBRIO DA GESTÃO PÚBLICA

A preocupação em inibir os vícios associados às práticas administrativas vem em um movimento natural de aperfeiçoamento dos modelos de governança pública. O padrão mais atual convive com heranças gerenciais dos modelos de administração implementados ao longo da história brasileira. Nota-se a presença de traços de patrimonialismo, em que se destacam incipientes controles e baixa responsabilização dos agentes públicos. Observa-se a forte influência do modelo burocrático, que se caracteriza pela profissionalização do serviço, hierarquia funcional e controle processual. Além disso, percebe-se a persistência do padrão de eficiência introduzido pela Nova Gestão Pública, que está orientado à redução de custos e ao atingimento de resultados.

Convergindo com esses paradigmas, o atual modelo de governança pública inaugura um sistema de gestão baseado na integridade, que busca conferir equilíbrio entre a racionalidade jurídica e a racionalidade gerencial (Prats I Català, 2005). Surge, assim, como alternativa para o enfrentamento

dos atuais déficits democráticos³. Ao se valer de um conjunto de mecanismos de liderança, instrumentos e controles próprios, acaba por redirecionar os esforços para a racionalidade do sistema de gestão, sem desconsiderar a importância dos processos de trabalho, dos servidores e dos valores e princípios que regem a Administração Pública. Em outras palavras, a governança desponta como estratégia apta a melhorar a interação entre a pluralidade de atores envolvidos nos processos de tomada de decisões públicas.

Não obstante a governança pública se projetar como padrão capaz de conferir estabilidade aos modelos de gestão administrativa, os desafios para sua implementação são complexos, particularmente naqueles cenários em que se observam democracias fragilizadas e que apresentam espaços de participação social restritos a uma minoria. Essa condição pode ser facilmente percebida nas democracias em que grupos hegemônicos deliberadamente promovem ações discriminatórias e de exclusão dos setores marginalizados dos espaços decisórios, movidos por razões ideológicas, econômicas e sociais.

Apesar das dificuldades, os esforços do governo brasileiro quanto ao fortalecimento da integridade pública precisam ser reconhecidos. De forma gradativa, as boas práticas internacionais vêm sendo introduzidas no ordenamento jurídico e sistemas de gestão. Atento a essa necessidade, em novembro de 2017 foi editado o Decreto nº 9.203, que dispõe sobre a Política de Governança da Administração Pública Federal. Além de apresentar a integridade como um dos pilares do modelo proposto, o normativo estabelece uma estrutura mínima para o atingimento de seus objetivos, estimulando a adoção de políticas de gerenciamento de riscos pelas organizações públicas.

A norma representa um significativo avanço e confere ao Brasil uma condição de destaque dentre os países preocupados com a boa gestão pública. Pautado pela promoção da ética e pelo compromisso de combater à corrupção, são estabelecidos no regulamento princípios de governança pública, que primam: i) pela capacidade de resposta; ii) pela integridade; iii) pela confiabilidade; iv) pela melhoria regulatória; v) pela prestação de contas e responsabilidade; e vi) pela transparência.

Embora seja perceptível a manutenção de um viés repressivo nas estruturas de poder da ordem democrática brasileira, é possível, também, reconhecer sinais claros de avanços democráticos associados à transparência e à prestação de contas. Vale dizer, transformações sociais ocasionadas pela ampliação do acesso à informação e pela exigência global por Estados

³ Conforme pontua Cerrillo I Martínez (2005), a governança surge no contexto de crise econômica que acometeu os países durante as décadas de oitenta e noventa, especialmente em decorrência da globalização, das mudanças sociais e da complexidade da sociedade atual.

atentos aos direitos humanos e ao combate à corrupção expõem um ponto de inflexão na recém instalada democracia, que se notabiliza pela rejeição social às estruturas tradicionais de poder discricionário fundadas na autonomia de vontade do tomador de decisões. O direito, nesse contexto, idealizado como fator de promoção da justiça social, é chamado a se adaptar a essas novas realidades, ser dinâmico (adequado as circunstâncias de tempo e espaço) e, ao mesmo tempo, colocar-se como fonte de segurança jurídica e estabilidade social (REALE, 2009).

Dito isso, percebe-se que o movimento progressista imposto ao direito pelo desejo de uma sociedade mais justa e igualitária culminou no aprimoramento dos sistemas de responsabilização dos agentes públicos, que se estendem àqueles indivíduos que interagem com o poder público, além das pessoas jurídicas que mantêm relações negociais com o Estado. Essa tendência pode ser verificada pela constitucionalização de princípios e valores do direito administrativo, além da edição de normas específicas que conferem proteção especial à Administração contra a prática de atos ilícitos⁴. Conforme recorda Oliveira (2014), todas as Constituições brasileiras previram sistemas de responsabilização e promoveram reformulações sobre a forma jurídica de prevenir e reprimir ilícitos funcionais praticados por agentes públicos nos sucessivos momentos históricos constitucionais.

A responsabilidade do Estado vai muito além de seus efeitos meramente patrimoniais, calcados em ações voltadas à reparação do dano e compensações por prejuízos decorrentes da atuação imprópria de seus agentes. O progresso observado nos modelos administrativos contribui para a ampliação da responsabilidade estatal, categorizando-a como um meio de garantia para os particulares do cumprimento do princípio da legalidade pela Administração, que importa na busca por um serviço público de qualidade, eficaz, justo e orientado para a satisfação coletiva.

Nesse panorama, evidencia-se a consolidação do direito por uma administração ética, íntegra e confiável, sendo que a responsabilização do agente público infrator representa medida que visa dissuadir aqueles que insistem em não observar os valores associados à boa governança. Conforme pontua Omar Canda (2004), do mesmo modo que a ética pública é vulnerada quando se atua de forma contrária à lei, o baixo desempenho e a violação dos direitos e proibições inerentes aos cargos públicos constituem fatores que concorrem para sua degeneração. A responsabilidade dos agentes públicos, à vista disso, constitui uma autêntica garantia do cumprimento eficaz e ajustado da legalidade dos cargos públicos.

⁴ Exemplificativamente é possível destacar leis para o tratamento de casos de conflito de interesses, nepotismo, acesso à informação pública (transparência) e enriquecimento ilícito, todas associadas a ideia de probidade e atentas aos princípios constitucionais da moralidade e imparcialidade.

2 OS SISTEMAS DE RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS PELA PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS E CONDUTAS IRREGULARES NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO

A fidelidade ao princípio da legalidade seguramente representa a garantia de uma boa administração. Somente a observância ao sistema de normas é capaz de conferir legitimidade às decisões e ações governamentais, bem como assegurar que os desvios serão combatidos e os infratores punidos. Os agentes públicos, nessa conjuntura, apresentam-se como os grandes responsáveis pela escorreita aplicação das normas e, portanto, sujeitos a regras especiais de conduta, que descrevem com precisão os limites de suas competências, direitos, obrigações e responsabilidades. Em defesa do princípio da legalidade como pilar do Estado democrático de direito, Nevado-Batalla Moreno ensina que:

La vigencia del principio de legalidad supone la síntesis cristalizada de dos postulados básicos de la doctrina liberal en la que se asienta el Estado de Derecho: la aversión al ejercicio del poder de una forma autoritaria, propugnando el gobierno de las leyes, no de los hombres, y por otro lado, la materialización del principio democrático que atribuyendo la soberanía al pueblo, serán sus representantes los que asuman la tarea de dictar las leyes de obligado cumplimiento a todos, especialmente para la Administración dado su carácter servicial o prestacional frente a los ciudadanos (Nevado-Batalla Moreno, 2000, p. 45).

A sistematização de deveres e obrigações confere maior precisão ao papel a ser desempenhado pelo agente público e permite que haja um efetivo controle social sobre suas ações, assegurando a confiança depositada nas instituições públicas pela sociedade. Significa dizer que o estabelecimento de um regime de responsabilidade pessoal para os servidores constitui garantia de respeito ao princípio da legalidade e, consequentemente, de combate aos desvios de finalidade, aos abusos de poder e à corrupção. Na mesma direção, Aguado I Cudolà (2012) esclarece que a definição de um sistema de responsabilidades permite que o agente público conheça, valore e priorize boas ações. Outrossim, a conformação dessas responsabilidades, destacadamente a disciplinar, permite que o cidadão tenha um referencial sobre o adequado exercício da função pública e exija que esta se desenvolva conforme as regras estipuladas.

Dentro da lógica de integridade, contudo, deve-se cuidar para que os controles não recaiam tão somente sobre a descrição literal das obrigações impostas aos agentes (segundo a burocacia weberiana). Deve-se ir além,

de modo que se alcance a finalidade da norma e se possa avaliar se a conduta do agente está orientada à promoção do interesse público. Em uma cultura administrativa de integridade, a compreensão desse alcance confere validade aos atos administrativos e torna o exercício dessa atividade proveitosa à satisfação dos anseios sociais.

Embora não se possa reconhecer a prevalência do princípio da legalidade sobre os demais princípios que orientam a atuação do Estado, aquele deve ser compreendido como a garantia que as decisões estatais serão marcadas pela observância estrita à ordem jurídica e que as ações praticadas pelos agentes públicos serão pautadas de acordo com regras pré-definidas, que lhes imponham obrigações e responsabilidades.

Nesse contexto, é de se supor que o dever de observância aos demais princípios, como aqueles relacionados à moralidade e igualdade, não podem renegar os limites impostos pelo ordenamento jurídico, a pretexto de alcançarem a justiça social. A integração dos princípios deve ser harmônica e equilibrada, fazendo com que os agentes que os aplicam sejam orientados por condutas íntegras, ancoradas no direito e voltadas à consecução do bem-estar coletivo. Sobre essa estabilidade, Aguado I Cudolà esclarece que:

La construcción del derecho disciplinario pasa, a mi juicio, por el adecuado encaje de los diversos basamentos constitucionales en los que se fundamenta. No se trata de oponerlos frontalmente en una dinámica de eficacia *versus* garantías sino de encontrar el adecuado equilibrio que constituye la base en general de nuestro derecho administrativo (AGUADO I Cudolà, 2012, p. 159).

A consagração do princípio da legalidade como ponto de referência para o atingimento dos objetivos estatais, em uma nova cultura de governança reforçada pelo componente ético, permite que sejam definidos limites às ações promovidas pelos gestores públicos na busca por um serviço de qualidade. Ao mesmo tempo, confere balizas para a atuação dos agentes responsáveis pela execução das políticas públicas e programas de governo, impondo obstáculos às tentativas de flexibilizar leis e normas em nome da eficiência administrativa. Isto é, as organizações públicas devem estar comprometidas em tornar efetivas as lei e normas que protegem os cidadãos, além de manter um ambiente favorável para que estes exerçam seus direitos como pessoas livres (Villoria Mendieta, 2015).

Sem a pretensão de exaurir o conjunto de obrigações que podem ser atribuídas aos agentes públicos e que, por conseguinte, levariam à responsabilização de seus infratores, Nevado-Batalla Moreno (2000) propõe uma classificação das obrigações funcionais em quatro eixos:

i) aquelas vinculadas ao dever de lealdade constitucional; ii) aquelas inerentes ao desempenho das funções públicas (obrigações profissionais); iii) aquelas orientadas à eficácia administrativa; e iv) aquelas relacionadas às necessidades dos cidadãos. Esse conjunto de obrigações e sua depuração em deveres específicos, segundo o autor, revela a possibilidade da descrição de condutas objetivamente enquadráveis em um “tipo infrator”.

Diante do descumprimento das obrigações impostas aos servidores, o Estado é chamado a exercer seu direito de punir. Nessa tarefa, identificada a autoria e materialidade da conduta do agente e subsistindo justa causa, deve promover o devido processo de responsabilização, respeitados o direito ao contraditório e à ampla defesa, a fim de fazer valer sua condição de guardião do interesse público e de responsável pela aplicação das leis e princípios constitucionais. Ao apurar os atos ilícitos e aplicar penalidades, o Estado reforça a mensagem de intolerância com os desvios e com a impunidade, coibindo comportamentos desonestos.

A definição precisa sobre os contornos da atuação dos agentes públicos possui, ainda, um efeito benéfico para a regularidade dos serviços, pois permite que se identifique com certa facilidade aquelas condutas desajustadas. Essa condição possibilita que os controles internos possam apontar as situações irregulares e punir os infratores, mantendo um ambiente de trabalho íntegro e funcional. Registre-se que os sistemas de responsabilização não se limitam à esfera disciplinar, sendo que o agente público que transgride as normas a que está submetido pode, ainda, responder por seu patrimônio, no caso de reparação civil do dano causado, ou mesmo na esfera criminal, para aquelas condutas com alto grau de reprovação, como é o caso dos atos de corrupção propriamente ditos. Segundo leciona Hely Lopes Meirelles,

(...) a responsabilização e a punição dos servidores públicos fazem-se por meios internos e externos. Aqueles abrangem o processo administrativo disciplinar e os meios sumários, com a garantia do contraditório e da ampla defesa; estes compreendem os processos judiciais, civis e criminais. Os meios internos, desenvolvem-se e se exaurem no âmbito da própria administração; os meios externos ficam a cargo exclusivo do Poder Judiciário (MEIRELLES, 2006, p. 472).

Sobre os comportamentos considerados corruptos e, portanto, reprováveis sob o ponto de vista jurídico, Villoria Mendieta (2014) esclarece que seriam enquadráveis nesta condição todas aquelas ações ou omissões praticadas por agentes públicos que incorressem em descumprimento de normas jurídicas ou violassem obrigações inerentes ao cargo, com abuso

de poder e finalidade de obtenção de benefício privado. Diante dessa conceituação, conclui o autor que seria possível verificar a existência de tipos corruptos sancionáveis tanto pelo direito penal, como pelo direito administrativo. Em complementação às observações do autor, acredita-se que não se deve desconsiderar, ainda, a possibilidade de responsabilização patrimonial dos agentes públicos por atos ilícitos, ou mesmo que estes agentes suportem as consequências dos atos desajustados em sua vida privada e profissional⁵.

Saliente-se, por fim, que as instâncias de responsabilização comportam subdivisões aptas à proteção de bens jurídicos próprios, desde que estejam em consonância com o sistema constitucional de responsabilização e sejam estruturadas em sistemas específicos positivados⁶. Exige-se, portanto, para que esses subsistemas sejam caracterizados de forma autônoma, a presença de elementos que informam, sob o prisma jurídico-dogmático, se tratar de um sistema de responsabilidades. Ou seja, estes devem ser capazes de: i) descrever os atos ilícitos que atentam contra o bem jurídico que visam proteger; ii) estabelecer de forma coerente e ordenada regras processuais e procedimentos para sua consecução; e iii) prever quais as sanções a serem aplicadas em caso de descumprimento. Abreviadamente, devem especificar: o bem jurídico protegido, o ilícito, o processo e a sanção⁷.

Dito isso e sem desconsiderar a possibilidade de existirem subsistemas próprios de responsabilização, como aquele que se dá no âmbito político em relação aos representantes eleitos, é admissível reconhecer tradicionalmente a presença de três instâncias de responsabilização dos agentes públicos,

5 É de se registrar uma particularidade da legislação brasileira que, amparada no texto constitucional, permite a condenação de agentes corruptos por ato de improbidade administrativa na esfera cível. Segundo o art. 37, § 4º, Constituição Federal, “os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o resarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível”.

6 Ilustrativamente é possível elencar sistemas autônomos de responsabilização abrangidos pelos sistemas de responsabilização administrativa, civil e penal, em que se destacam: a responsabilidade por ato de improbidade, a responsabilidade por crime de responsabilidade, a responsabilidade eleitoral, a responsabilidade das pessoas jurídicas por atos contra a administração, a responsabilidade funcional, a responsabilidade fiscal etc.

7 Presentes essas quatro condições, é possível admitir, inclusive, a implicação do agente em normas jurídicas distintas e autônomas, mesmo que previstas na mesma instância de responsabilização. A título exemplificativo, nota-se que a Lei de Licitações Brasileira (Lei nº 8666, de 21 de junho de 1993) prevê hipóteses de crimes especiais não tipificados no código penal (que trata tão somente de crimes relacionados ao impedimento, perturbação ou fraude à concorrência e a violência ou fraude em arrematação judicial). Por outro lado, a lei que dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos lesivos contra à administração (Lei Anticorrupção) estabelece, no tocante as licitações e contratos, oito hipóteses infracionais que indicam a responsabilização patrimonial das empresas (aplicação de multas), sendo que os mesmos fatos podem ter rebatimentos na lei de licitações e impor à empresa penalidades administrativas, como a declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a administração.

harmônicas e não excludentes: a penal, a cível e a administrativa⁸. Além disso, considerados os elementos informadores há pouco destacados, ainda é possível admitir, no sistema jurídico brasileiro, a possibilidade de responsabilização dentro de uma mesma esfera, desde que amparadas por leis distintas e não conflitantes. Feitas essas considerações, na sequência será abordada a responsabilidade disciplinar dos agentes públicos ajustada à noção de integridade pública, que se pressupõe menos garantista e apegada ao formalismo.

3 DA RESPONSABILIDADE DISCIPLINAR DOS AGENTES PÚBLICOS

Por responsabilidade administrativa-disciplinar entende-se o compromisso de obediência dos agentes públicos às obrigações e regras necessárias ao regular e eficiente funcionamento do serviço. O descumprimento das condições dispostas na forma de deveres e proibições nos regimes estatutários, no desempenho das atribuições do cargo ou função pública ou em situações que guardam relação com essas prerrogativas, geram consequências na vida funcional dos servidores, sujeitando-os a sanções disciplinares. O regime disciplinar, segundo Castillo Blanco e Idelfonso Huertas (2002), destina-se a inibir condutas que impactam a ordem interna, que atentam contra a ética pública ou que afetam o desempenho regular das funções públicas. Por sua vez, Aguado I Cudolà (2012) defende que o procedimento disciplinar visa garantir o estrito cumprimento dos deveres afetos aos servidores públicos, promovendo o equilíbrio entre a proteção do interesse público e a garantia dos direitos individuais.

O poder-dever de apurar responsabilidades no âmbito administrativo visa, *prima facie*, garantir a ordem (disciplina interna), o bom funcionamento e o atendimento dos interesses coletivos, além da prestação de um serviço público de qualidade e confiável. Portanto, a responsabilidade administrativa decorre de princípios relacionados à legalidade, à indisponibilidade do interesse público e à moralidade administrativa, impondo ao servidor a obrigação de não se omitir no desempenho da função e contribuir para que a finalidade pública seja atendida. Sobre a postura esperada dos agentes

⁸ “A responsabilidade se origina de uma conduta ilícita ou da ocorrência de determinada situação fática prevista em lei e se caracteriza pela natureza do campo jurídico em que se consuma. Desse modo, a responsabilidade pode ser civil, penal e administrativa. Cada responsabilidade é, em princípio, independente da outra. Por exemplo, pode haver responsabilidade civil sem que haja responsabilidade penal e administrativa. Pode também haver responsabilidade administrativa sem que se siga conjuntamente a responsabilidade penal ou civil. Sucedeu que, em algumas ocasiões, o fato que gera certo tipo de responsabilidade é simultaneamente gerador de outro tipo: se isso ocorrer, as responsabilidades serão conjugadas. Essa é a razão por que a mesma situação fática é idônea a criar, concomitantemente, as responsabilidades civil, penal e administrativa. Se as responsabilidades se acumulam, a consequência natural será a da acumulabilidade das sanções, visto que para cada tipo de responsabilidade é atribuída uma espécie de sanção”. (Carvalho Filho, 2005, p. 667)

públicos, Justen Filho (2005, p. 989) aduz que “o servidor é investido de competências e atribuições que devem ser exercitadas para satisfação das necessidades coletivas. O servidor é legitimado a defender suas competências e atribuições, adotando todas as providências necessárias a tanto”.

Nesse sentido, embora sejam recomendáveis ações preventivas para se evitar a ocorrência de faltas funcionais, ao Estado é conferido o poder sancionador, que impõe o dever de apurar e de aplicar penalidades àqueles agentes que praticam atos contrários ao interesse público. Nessa conjuntura, sendo as atribuições dos agentes públicos definidas em lei, em que são conferidas prerrogativas e garantias para o regular exercício de suas funções, a violação dessas condições conduz à sua responsabilização, devendo suportar as consequências de suas faltas.

Destarte, não se trata apenas de cumprir minimamente o que lhe foi designado, mas o dever de desempenhar correta e satisfatoriamente suas funções, visando à satisfação social. Sobre essa premissa, é preciso zelar para que o direito disciplinar não negligencie sua finalidade basilar, que consiste em fazer com que os servidores públicos estejam atentos aos princípios, valores éticos e deveres funcionais. Assim, mostra-se indispensável que a Administração Pública cumpra efetivamente seu papel, assegure o regular funcionamento das repartições públicas e ofereça à sociedade um serviço público de qualidade (AGUADO I CUDOLÀ, 2012).

No âmbito do direito administrativo, a conduta do servidor está condicionada a prescrições normativas, havendo pouca margem discricionária para a prática do ato, que deve ser motivado e orientado ao interesse público. Ao não observar os limites de suas atribuições, por ação ou omissão, o agente incorre em infração administrativa, sofrendo consequências que vão desde uma simples advertência, até a penalidade expulsória, graduadas segundo sua lesividade. Evidentemente, para que a sanção seja aplicada, deve haver a garantia do devido processo legal, por meio de sindicância acusatória ou processo administrativo disciplinar. Ademais, deve-se garantir o direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa, admitindo-se a abrangente produção de provas, que se dará no interesse da Administração na busca pela verdade real. Sobre essa condição, José Armando Costa esclarece que:

Essa abertura a todos os meios comprobatórios é uma consequência natural e lógica do princípio processual disciplinar que sacramenta o predomínio da verdade substancial sobre a formal. Se o inarredável compromisso da processualística disciplinar é com a veracidade das ocorrências funcionais, não poderá o Direito Processual Disciplinar, de modo apriorístico, rechaçar esse ou aquele meio de comprovação dos fatos (COSTA, 2011, p. 96).

Por outro lado, o regime disciplinar a que está submetido o funcionário público também visa conferir segurança à sua atuação e garantir que o desempenho de suas funções não sofra interferências. Significa dizer que o exercício do direito disciplinar deve guardar cautela, impedindo que este seja utilizado de forma abusiva, como instrumento de coação ou inibição do exercício regular das funções públicas. Quanto a este ponto, merece a ressalva de que as decisões administrativas, muito embora sejam dotadas de autoexecutoriedade e formarem coisa julgada administrativa⁹, são passíveis de revisão pelo Poder Judiciário, que não pode se furtar à análise de lesão ou ameaça de direito¹⁰.

Isso implica a responsabilidade adicional da autoridade competente pela instauração dos processos disciplinares, recomendando um juízo valorativo quanto à admissibilidade do procedimento, de modo que se verifique a presença de requisitos mínimos de autoria e materialidade, sejam ponderadas as circunstâncias em que se deu a falta funcional e se conclua pela presença de justa causa para a sua deflagração. Ademais, a avaliação sobre os fatos que implicam responsabilidade disciplinar dos agentes públicos deve atentar para a igualdade de tratamento, independência e imparcialidade, de modo que todos tenham as mesmas garantias, sem privilégios em razão de sua condição funcional.

Conforme ressalta Nevado-Batalha Moreno:

(...) el establecimiento de un sistema de responsabilidad redundante de forma igualmente beneficiosa en la ordenación interna de la propia organización administrativa, corrigiendo aquellos comportamientos contrarios a ella y que en la medida que suponen una disfuncionalidad en la organización pueden llegar a ascender y menoscabar su finalidad última: la genérica satisfacción del interés general (Nevado-Batalha Moreno, 2000, pp. 46-47).

Saliente-se que a apuração disciplinar tem como requisito objetivo a averiguação de ilícito praticado no exercício das atribuições do cargo ou função pública, ou que com eles tenha relação. Com isso, é possível que atos praticados na esfera privada do servidor possam ter repercussões disciplinares, desde que seja possível associar, direta ou indiretamente, o comportamento indevido às suas atribuições, ao cargo ou à instituição a

⁹ A autoexecutoriedade é a prerrogativa conferida à administração de executar suas próprias decisões, independentemente de autorização prévia do Poder Judiciário. Já a coisa julgada administrativa ocorre quando não existe mais possibilidade de reexame da decisão no âmbito administrativo, não sendo mais possível a sua revisão nessa instância.

¹⁰ A exemplo do que prevê a Constituição Federal Brasileira. “Art. 5º, XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

que está vinculado. Normalmente esta situação pode ser verificada quando o agente se vale de prerrogativas ou de sua condição funcional para obter algum tipo de vantagem pessoal. Além disso, pode ser observada quando, de alguma forma, o ato praticado possa afetar a imagem da instituição a que o servidor se encontra vinculado. Sobre o tema, Di Pietro (1999, p. 569) prescreve que “a má conduta na vida privada, para caracterizar-se como ilícito administrativo, tem que ter, direta ou indiretamente, algum reflexo sobre a vida funcional, sob pena de tudo, indiscriminadamente, poder ser considerado ‘procedimento irregular’”.

Situação que também merece atenção refere-se à mudança do *status* funcional do servidor público. A posse em outro cargo não é capaz, por si só, de obstar a abertura ou continuidade do processo de apuração disciplinar por faltas verificadas durante o período em que o agente integrava o serviço. Mesmo após a cessação do vínculo funcional, como se dá nos casos de aposentadoria ou exoneração do cargo comissionado, o processamento disciplinar e a aplicação de sanções podem surtir efeitos. No primeiro caso, a consequência mais grave será a cassação da aposentadoria e seus efeitos financeiros decorrentes. Já a segunda hipótese, a exoneração será convertida em destituição do cargo em comissão, além do registro nos seus assentamentos funcionais¹¹.

Tendo como base o tratamento conferido pelo Estado brasileiro à questão, mostra-se pertinente a informação de que a Controladoria-Geral da União, por intermédio da extinta Comissão de Coordenação de Correição, aprovou em 2011, o Enunciado CGU nº 2, que corrobora tal entendimento, assentando que: “a aposentadoria, a demissão, a exoneração de cargo efetivo ou em comissão e a destituição do cargo em comissão não obstram a instauração do procedimento disciplinar visando à apuração de irregularidade verificada quando do exercício da função ou cargo público”.

Finalmente, é de se registrar que, em regra, os agentes políticos não estão sujeitos à apuração disciplinar comum a todos os servidores administrativos. Em razão do *status* constitucional que ostentam, os

¹¹ BRASIL. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. “Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais”, A norma prescreve que:

Art. 134. Será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão.

Art. 135. A destituição de cargo em comissão exercido por não ocupante de cargo efetivo será aplicada nos casos de infração sujeita às penalidades de suspensão e de demissão.

Parágrafo único. Constatada a hipótese de que trata este artigo, a exoneração efetuada nos termos do art. 35 será convertida em destituição de cargo em comissão.

Art. 172. O servidor que responder a processo disciplinar só poderá ser exonerado a pedido, ou aposentado voluntariamente, após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade, acaso aplicada.

Parágrafo único. Ocorrida a exoneração de que trata o parágrafo único, inciso I do art. 34, o ato será convertido em demissão, se for o caso.

agentes políticos respondem por crime de responsabilidade, relativamente aos atos indevidos praticados no exercício de suas funções políticas. O seu processamento normalmente ocorre em instâncias especiais, como o Parlamento ou Tribunais Superiores. Exemplos dessa condição podem ser observados com facilidade nos diversos ordenamentos jurídicos, sendo que os casos mais emblemáticos se referem aos impedimentos aplicados aos presidentes eleitos, após o devido processo de responsabilização promovido pelos respectivos parlamentos nacionais.

4 A FUNÇÃO ORIENTADORA DO DIREITO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR À LUZ DO MODELO DE GOVERNANÇA PÚBLICA FUNDADO NA INTEGRIDADE PÚBLICA

Frente à constatação de que o direito administrativo disciplinar possui relevante papel no combate aos desvios de finalidade observados no exercício da função pública ou mesmo constitui mecanismo eficaz para o enfrentamento da corrupção, nota-se que o modelo de governança centrado na integridade do serviço público acrescenta um ingrediente novo ao processo responsabilização: o fator ético. Ao lado dos deveres e obrigações atribuídas aos agentes públicos, esse componente afigura-se essencial para a valoração das condutas praticadas, apreciando-se sua intenção ao praticar o ato e os fins que buscava atingir. Significa dizer que, sucedendo ato supostamente irregular, somente é razoável que se promova a responsabilização do agente quando estiverem presentes elementos que reclamam a atuação do Estado, o que inclui a ponderação sobre as circunstâncias em que se deu o fato e a presença da justa causa para a abertura do processo disciplinar.

Não se trata aqui de negar a aplicação do princípio da legalidade, mas de promover a sua integração aos demais princípios constitucionais, exercendo-se o juízo de procedibilidade da responsabilização disciplinar em razão da conduta do agente. Nota-se que, em determinados casos, diante da avaliação subjetiva quanto à impossibilidade de atender todos os anseios sociais, o agente não deve ser punido por priorizar aquelas situações que merecem uma pronta resposta estatal. Isso leva ao entendimento de que nem todo descumprimento de normas, deveres e princípios configura, por si só, uma infração disciplinar. Os deveres são um elemento de partida da responsabilização administrativa, impondo-se uma necessária valoração da conduta do agente (AGUADO I CUDOLÀ, 2012).

A opção do agente deve ser precedida de um juízo de valor, no interesse da Administração, para concluir qual é o serviço que deve ser prestado, considerando-se fatores como a economicidade e a amplitude

do atendimento (em um contexto de escassez de recursos e restrições de ordem material e humana). Exemplificativamente, pode-se apontar aquela situação em que o agente público, justificadamente e em razão da repercussão econômica de sua decisão, deixa de autorizar um tratamento de alto custo que poderia salvar a vida de um único indivíduo, para permitir que um grupo maior de pessoas fosse beneficiado por medicamentos adquiridos por desembolso equivalente.

Sobre os rigores éticos que devem nortear as condutas dos agentes públicos, destaca-se a presença de quatro componentes necessários para que a ação moral ocorra: i) a *sensibilidade moral*, que consiste na consciência da existência de um dilema moral, em que se interpreta as relações de causa e efeito de determinada situação capaz de afetar o bem-estar de outros; ii) o *julgamento moral*, que envolve a capacidade ou habilidade de tomar uma decisão baseada em um ideal moral; iii) a *motivação moral*, que se funda na eleição do valor moral mais apropriado em detrimento de outros; e iv) o *caráter moral*, que importa na capacidade transformar intenções em comportamentos reais (Narváez e Rest, 1995).

O resgate de valores éticos, por vezes esquecidos em prol da eficiência administrativa, leva ao redirecionamento dos esforços da Administração para a prevenção de irregularidade, que se concentra na adoção de medidas orientadas para as mudanças de comportamento dos servidores, ao invés de simplesmente puni-los quando verificadas irregularidades. Nesse intento, é essencial que se deixe claro o que se espera do trabalho desses sujeitos, o comportamento adequado no exercício da função pública e o resultado almejado pela Administração. Não obstante, ao serem constatadas infrações que alcancem a moralidade administrativa, ou mesmo repercutam na regularidade do serviço público, devem ser adotadas medidas corretivas efetivas, com consequências reais na vida funcional do agente infrator.

O realinhamento do direito disciplinar à nova realidade administrativa, em que o componente ético tem relevância, parte da lógica de uma ressignificação dos deveres, direitos e obrigações dos servidores públicos, de modo que se garanta o cumprimento da finalidade pública. Os esforços são dirigidos, nessa conjuntura, para a boa governança, para a integridade do serviço e para o resgate da confiança depositada pelos cidadãos nas instituições públicas. Portanto, é preciso que se compreenda essa nova concepção em contraposição aos modelos administrativos anteriores, que centravam seus esforços nas posições jurídicas individuais dos funcionários públicos e na busca exclusiva por resultados (CASTILLO BLANCO, 2008).

Assim, a nova postura adotada pela Administração, concebida sob um viés de integridade, deve: i) conferir ao servidor público a responsabilidade

por um serviço de qualidade; ii) prevenir desvios éticos/disciplinares, abusos de poder e casos de corrupção; iii) promover o gerenciamento do risco da atividade; iv) tratar adequadamente as situações de conflito de interesses; v) garantir ao cidadão o direito a uma boa administração; vi) fomentar a transparéncia; e vii) restaurar a confiança do cidadão nas instituições.

A releitura da responsabilização administrativa implica admitir que combater a corrupção e os diversos tipos de desvios requer um conjunto de instrumentos, dentre os quais a responsabilização administrativa pode representar uma dessas alternativas. Enquanto princípios éticos objetivam orientar as posturas esperadas em uma nova cultura de governança, as regras de conduta referem-se a uma atuação concreta. A fixação objetiva de deveres, obrigações, princípios e regras de conduta possibilitarão o planejamento de ações preventivas, orientadoras e pedagógicas.

Dito isso, é possível afirmar que o processo disciplinar constitui meio para que a Administração garanta o cumprimento das obrigações e deveres assumidos pelo agente público. Visa, dessa forma, inibir comportamentos indevidos e ao mesmo tempo reprovar aquelas condutas incompatíveis com os critérios previamente definidos. Na medida em que o legislador define quais são as condutas inadequadas, o prejuízo ao interesse público está implícito.

Além das punições de ordem disciplinar, o agente infrator poderá ainda sofrer outras consequências administrativas relacionadas ao seu desempenho funcional. O cumprimento mínimo de seus deveres e obrigações, em que pese a estabilidade no serviço público, pode repercutir negativamente na avaliação de seu desempenho, com rebatimentos na sua progressão na carreira e efeitos de cunho financeiro. Ademais, durante o período de estágio confirmatório, antes da declaração de estabilidade no serviço público, pode representar o seu desligamento por falta de compromisso ou capacidade técnica.

Conforme esclarece Aguado I Cudolà, ao se referir ao Estatuto Básico dos Empregados Públícos (EBEP) da Espanha:

El régimen disciplinario de los funcionarios públicos comprende la regulación de la responsabilidad derivada del incumplimiento de los deberes propios del funcionario que están tipificados como infracción por la legislación vigente a la que corresponde la imposición de la correspondiente sanción a través de un procedimiento incoado a tal efecto. Ello no significa que aquellos deberes que no hayan sido tipificados como infracción disciplinaria no produzcan ninguna consecuencia jurídica. En este sentido hay que destacar que el EBEP introduce un nuevo instrumento, «la evaluación del desempeño de los empleados públicos».

Según el Preámbulo de la Ley: «La evaluación periódica deberá tenerse en cuenta a efectos de la promoción en la carrera, la provisión y el mantenimiento de los puestos de trabajo y para la determinación de una parte de las retribuciones complementarias vinculadas precisamente a la productividad o al rendimiento». Por lo tanto, habrá que ver en cada caso qué consecuencias jurídicas puede conllevar o no el incumplimiento de tales deberes (AGUADO I Cudolà, 2012, p. 158-159).

No que pertine à responsabilidade patrimonial do servidor público quanto aos danos causados aos bens e direitos da Administração, o que está em jogo é o próprio interesse coletivo e, concretamente, o patrimônio material e imaterial do Estado. Nesse caso, em um contexto de integridade, em que se deve zelar pela correta utilização dos recursos públicos, ganha importância a imagem institucional, sendo que a integridade do serviço, a boa governança, a postura ética de seus agentes e o atendimento da finalidade pública constituem patrimônio inestimável que deve ser preservado. Sucedendo falhas no controle preventivo, devem os agentes infratores ser compelidos a repararem os prejuízos causados, estimados em razão da gravidade do dano, da qualificação do agente, do *status* funcional e do alcance de seu poder decisório. Sobre essa previsão, Meirelles (2006) esclarece que o processo administrativo constitui instrumento propício para a comprovação do dano e da culpa do servidor, sendo que o seu desfecho impõe ao agente infrator a obrigação de reparação¹².

5 A DETECÇÃO, PUNIÇÃO, REMEDIAÇÃO E PREVENÇÃO DE INFRAÇÕES DISCIPLINARES: UMA PROPOSTA BASEADA NA INTEGRIDADE PÚBLICA

Dialogar sobre integridade no serviço público significa reconsiderar ou mesmo ressignificar preceitos há muito consolidados nos modelos de gestão administrativa adotados pelo Estado¹³. O regime democrático vigente revela-se fortemente influenciado por estruturas de poder fundadas na repressão e punição. Nesse ambiente, a definição de uma política de integridade para o serviço público anuncia o quão desafiador representa

¹² Sobre a forma em que normalmente se dá o resarcimento, Meirelles prescreve que “os estatutos costumam exigir a reposição de uma só vez quando o prejuízo decorrer de alcance, desfalque, remissão ou omissão de recolhimento ou entrada no prazo devido” (Meirelles, 2006, p. 470).

¹³ Segundo recorda Villoria Mendieta (2011), as reformas promovidas nas décadas de 80 e 90 concentraram esforços nos três Es (economia, eficácia e eficiência). Contudo, deram pouca atenção à participação cidadã, a transparência e a ética, o que culminou em maiores riscos de corrupção ou abuso de poder.

a desconstrução desses padrões e sua passagem para uma estrutura participativa, transparente e responsiva¹⁴.

Consoante o Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017, os programas de integridades devem ser capazes de detectar, punir, remediar e prevenir desvios. Consagra, assim, o emprego de mecanismos que tornam vigorosas e efetivas ações que contribuem para a integridade do serviço público e que permitem a entrega de serviços de qualidade à sociedade. Dito de outra forma, os programas de integridade, idealizados como verdadeiros incentivos à honestidade, pretendem conhecer os comportamentos indesejados, punir de forma exemplar os malfeiteiros e prevenir novas ocorrências.

Assim, atento à noção de prevenção, as políticas de integridade para o setor público incorporam componentes valorativos ao Estado de direito que, além do respeito às normas e aos princípios universais, conferem maior responsabilidade aos agentes públicos por suas ações, primam por um serviço pautado pela excelência e contribuem para o atingimento da sua missão institucional. Afinal, uma política de integridade compreende o conjunto de instrumentos, normas, processos e estruturas destinados à prevenção da corrupção e ao fomento de um serviço público aderente aos princípios e valores fundados na ética administrativa (VILLORIA MENDIETA, 2011).

Sobre a situação de abrandamento das obrigações legalmente impostas aos agentes públicos observadas no modelo gerencial de eficiência, Nevado-Batalla Moreno (2000) reforça o vínculo especial a que estes funcionários estão sujeitos. O docente observa que o exercício da potestade disciplinar vem no sentido de garantir o atendimento ao conjunto das normas administrativas vigentes. Trata-se de um poder coercitivo interno capaz de reforçar o conteúdo e o cumprimento dos deveres funcionais, em perfeita sintonia com a exigência de observância ao princípio da legalidade e às medidas de combate à corrupção.

Diante disso, depreende-se que o padrão de governança pública assentado na integridade deve ser hábil em promover a sinergia entre as áreas de gestão e controles internos. A integridade somente se tornará um diferencial no atual modelo de gestão, na medida em que for capaz de conferir utilidade às falhas administrativas detectadas, estimulando a adoção de medidas preventivas concretas. Vale realçar que, em um processo estruturado e dinâmico (que se retroalimenta), o resultado das persecuções disciplinares necessariamente deve culminar em ações

¹⁴ A ideia de responsividade no contexto de regimes democráticos refere-se à sensibilidade dos agentes que formulam e executam as políticas sobre os anseios e necessidades sociais.

efetivas de prevenção, contribuindo para a sedimentação de uma cultura de integridade.

Atento à noção de governança pública e sua influência no sistema de responsabilização administrativa, revela-se, portanto, a necessidade de conferir novo significado ao processo disciplinar tradicional. Ou seja, é preciso aprimorar os canais de denúncia, investir na análise preliminar das ocorrências de faltas funcionais, buscar alternativas à persecução disciplinar, conferir racionalidade ao processo disciplinar, além de atribuir maior utilidade aos relatórios das comissões processantes, visando à extração de medidas efetivas de prevenção às faltas e desvios funcionais. Isto posto, a seguir será realizada uma releitura sobre cada fase da persecução administrativa-disciplinar, a partir da noção de integridade pública, aportando sugestões ao aperfeiçoamento desse sistema de responsabilização.

a) Aprimoramento dos canais de denúncias

Tornar efetivo o sistema de responsabilização disciplinar implica a definição de uma estratégia de integridade que preveja um “sistema de denúncias” estruturado e confiável. A chave para a efetividade desse instrumento está no oferecimento de estímulos para que as situações inadequadas sejam relatadas, garantindo-se que o canal utilizado para comunicar as irregularidades proporcionará ao denunciante uma verdadeira proteção contra represálias e retaliações. Para encorajar os sujeitos a reportarem os desvios, não deve ser descartada nem mesmo a possibilidade de concessão de incentivos financeiros, especialmente quando a exposição dos fatos revelar casos de fraude e corrupção.

Paralelamente à instituição de canais de denúncias, devem ser aprimorados os controles internos da organização (notadamente as atividades de auditoria interna, ouvidoria, corregedoria e das comissões de ética), promovendo-se avaliações regulares sobre o desempenho dos servidores. Os setores responsáveis por essas atividades precisam manter canais de comunicação permanentes, fazendo com que situações irregulares sejam avaliadas de forma ampla sob os aspectos de controle e gestão. Nesse propósito, a sociedade deve ser chamada a participar dos espaços internos de debate e decisão, favorecendo o conhecimento sobre condutas indevidas, seja por meio de denúncias e reclamações ou através de sugestões destinadas à melhoria da prestação do serviço.

A abertura de espaços de informação, contudo, também revela a necessidade de conferir tratamento cauteloso e apurado às denúncias recebidas, especialmente àquelas gravadas pelo anonimato. Isso porque, muitas vezes, essas denúncias são utilizadas com a intenção de criar

embaraços e atingir os servidores que cumprem regulamente seu papel. Essa situação particular exige da Administração uma apuração moderada e uma atenção redobrada, a fim de impedir que se operem injustiças e que o processo disciplinar seja utilizado como instrumento de perseguições políticas e reprovações aos trabalhos bem executados.

b) Verificação preliminar das faltas funcionais

O momento preliminar à abertura do processo disciplinar constitui oportunidade única para a valoração da conduta do agente infrator. Além da identificação da autoria e materialidade, a avaliação quanto ao contexto em que se deu a ação delituosa e a ponderação sobre a justa causa para o prosseguimento da persecução disciplinar revela-se fundamental. Nota-se que o servidor público, inserido no contexto da governança pública, não deve mais estar limitado ao cumprimento estrito das disposições estatutárias. Muito menos deve estar orientado exclusivamente ao atingimento dos resultados, sem que seja considerada a sua postura frente aos dilemas éticos.

Nesse novo horizonte, a justa causa revela-se fator preponderante para a valoração das condutas individuais, especialmente ao se considerar que há um risco inerente à atividade administrativa que não pode ser desprezado. No atual padrão de governança pública, o servidor precisa oferecer à sociedade aquilo que possui de melhor. Assim, deve adotar postura que o coloque como facilitador e promotor dos desígnios públicos, entregando à sociedade um serviço responsável e de qualidade. Para alcançar esse ideal, no entanto, o agente deve ter a garantia que suas ações serão avaliadas levando em consideração as limitações do serviço e a escassez de recursos.

No propósito de conferir novo significado ao processo disciplinar mostra-se imperiosa a avaliação sobre todas as circunstâncias em que ocorreu o ato infracional, recomendando-se, inclusive, investigações sobre outras possíveis irregularidades relacionadas ao fato delitivo. O formalismo dos instrumentos de responsabilização disciplinar não pode constituir fator impeditivo para a avaliação sobre questões adjacentes não contempladas na denúncia original. Exemplificativamente, seria oportuna a promoção de investigação autônoma relativamente ao patrimônio do agente infrator que supostamente teria se valido do cargo em benefício próprio. Contudo, apesar de essa recomendação ser pertinente, é preciso cuidar para que a nova vertente de apuração não ocorra em prejuízo da averiguação principal. Além disso, sem a cautela necessária, o conhecimento sobre a investigação patrimonial pelo transgressor permitiria que este atuasse para omitir a sua condição financeira.

Finalmente, a fase prévia à persecução disciplinar constitui ocasião ideal para a produção de provas documentais e a inquirição dos interessados, sem as formalidades previstas no processo disciplinar. Trata-se de momento adequado ao esclarecimento dos fatos e à compreensão sobre as circunstâncias que se deram as ações tidas por irregulares. Mesmo que de forma precária, a reunião dessas informações preliminares permite a avaliação sobre a postura do agente e sua intenção ao praticar o ato delitivo, indicando a justa causa para a instauração do processo disciplinar. Além disso, permite que o desenrolar do processo disciplinar seja célere e objetivo, demandando menos diligências.

c) Alternativas à instauração do Processo Administrativo Disciplinar

Além da formação de juízo prévio de admissibilidade, a etapa de apuração preliminar constitui circunstância propícia à definição de medidas alternativas ao processamento do agente infrator. É comum a instauração de processos desta natureza, sem que seja ponderada a utilidade da persecução disciplinar, notadamente os custos de transação envolvidos. Alternativas à abertura do processo disciplinar devem ser fortemente consideradas, evitando-se a movimentação da máquina pública na busca de punições de menor impacto na vida funcional do agente (como ocorre com a aplicação da penalidade de advertência). Para se evitar isso, devem ser consideradas as opções negociadas e que tenham repercussões na trajetória profissional do agente, notadamente aquelas que o façam refletir sobre sua postura e que promovam transformações na sua maneira de agir.

A preocupação relacionada aos custos dos processos de responsabilização, em contraposição ao reduzido potencial ofensivo de determinadas condutas, justifica a não abertura de apuratórios para as infrações de menor gravidade, especialmente quando o prejuízo se restringe a aspectos meramente patrimoniais. As soluções negociadas, notadamente a assinatura de termos de ajustamento de conduta, acordos e transações no âmbito administrativo, associados à reparação integral do dano, atendem aos princípios que norteiam o sistema de responsabilização administrativa, conferindo racionalidade ao processo.

Considerando alternativas para se evitar custos processuais desproporcionais ao resultado almejado, é salutar a apuração simplificada para os casos de dano ou extravio de bens públicos de pequeno valor ou, ainda, para a aplicação de infrações leves. Essa possibilidade deve ser vista como uma escolha racional, mesmo que a Administração, por princípio, não possa impor essa condição ao agente identificado como o causador do dano. Ademais, como requisito de procedibilidade, a intenção do agente

deve figurar como condição elementar para a celebração do termo. Isto é, que não se deve admitir o ajuste em caso de dolo ou quando o agente assume o risco do dano, não se importando com o resultado.

Esse tipo de solução é recomendável e desejável, pois põe fim a questões que poderiam onerar despropositadamente as partes envolvidas: seja pela mobilização do aparato estatal para promover a responsabilização do agente, seja pela repercussão negativa e prejuízos ao regular andamento dos trabalhos do servidor. Nesse contexto, merece destaque o pensamento externado por Aguado I Cudolà (2012), para quem o direito administrativo sancionador apresenta-se como uma importante referência para o regime disciplinar e uma garantia para os servidores públicos. Todavia, o autor chama atenção para a necessidade de que os sistemas de responsabilização sejam ágeis e efetivos. Isto é, além de assegurarem o correto funcionamento da Administração, devem ser capazes de preservar a confiança dos cidadãos nas instituições públicas.

d) Equilíbrio do Processo Administrativo Disciplinar

No modelo de governança emergente, a persecução disciplinar representa meio hábil e capaz de dar efetividade aos valores e princípios éticos. Nesse cenário, os cidadãos deixam de ser meros denunciantes, para assumirem o protagonismo como interessados pela regularidade e eficácia do serviço público prestado. A ampliação da participação social impõe à Administração uma atuação eficaz e célere, de modo que haja um equilíbrio entre a garantia dos direitos individuais e a proteção do interesse público. A mudança de concepção sobre o direito disciplinar implica, por conseguinte, a ressignificação do garantismo processual e material, haja vista os reclames sociais de uma duração razoável do processo e efetiva inibição e punição de práticas irregulares, contribuindo para uma administração ética e de qualidade.

Diante dessas premissas, torna-se necessário repensar o direito administrativo disciplinar, para que este possa realmente oferecer respostas efetivas às ofensas ao interesse público. Embora a persecução disciplinar esteja restrita ao formalismo dos estatutos dos servidores públicos, é fundamental que os direitos e obrigações ali descritos, formatados no bojo do modelo burocrático, ganhem novo significado, especialmente pela introdução do componente ético como critério de valoração da conduta dos agentes.

Essa condição reclama que o processo disciplinar somente seja utilizado na exata medida em que for possível verificar a probabilidade real de condenação, valendo-se do juízo valorativo e dos elementos de provas

produzidos na fase preliminar de investigação. Essa condição deve ser determinante para formar a convicção da autoridade julgadora quanto à necessidade de instauração do processo. Além da autoria e materialidade, é imperioso que se avalie as circunstâncias em que se deu a infração e se verifique a presença da justa causa para a apuração. Iniciada formalmente a persecução disciplinar, é preciso, ainda, se desvencilhar das amarras formalistas e dos sombreamentos garantistas que cercam o direito penal. Repise-se que o objeto jurídico que o processo disciplinar visa proteger não se confunde com aquele buscado na esfera criminal, que procura reprimir as condutas de máxima gravidade.

Essa observação é relevante, pois frequentemente os princípios do direito penal são invocados para amparar o sistema de garantias conferido ao acusado no processo disciplinar. Essa construção não é a mais adequada, mesmo que se reconheça a influência desse ramo do direito sobre os demais. O direito administrativo merece firmar-se como esfera autônoma de proteção dos direitos dos administrados. Nesse propósito, deve zelar para que as ofensas ao objeto jurídico protegido pela Administração sejam acompanhadas de respostas efetivas, seja pela punição dos infratores, seja pela remediação dos prejuízos gerados.

e) Aplicação de punições efetivas ao agente infrator

A inibição de condutas delituosas, segundo Becker (1968), depende da adesão dos indivíduos às normas proibitivas, por um lado, e da capacidade do Estado para fazer cumprir as normas, por outro. Assim, a decisão do indivíduo em praticar a ação delituosa dependerá da probabilidade de ser descoberto, da possibilidade de condenação, da pena imposta, da certeza de seu cumprimento, associados aos benefícios ou prejuízos decorrentes da infração. Seguindo esses postulados, é possível afirmar que o agente infrator, ao praticar o ato delitivo, realizará um cálculo de sua ação, em que avaliará as chances de ganhos e perdas. Ou seja, ao praticar faltas funcionais, desvios e atos de corrupção, o agente detém a real consciência de suas ações e das consequências dos seus atos, assumindo os riscos decorrentes.

Apesar dessas observações, nota-se que o direito administrativo disciplinar brasileiro ainda não dispõe de um sistema processual e material que garanta a efetiva aplicação de punições e que, portanto, iniba as faltas funcionais. Conquanto a atividade persecutória chegue ao seu termo (com todas os problemas inerentes à condução dos processos e à falta de recursos destinados a essa atividade), dificilmente as punições trarão reflexos para a vida funcional dos infratores. Isso porque as punições, em regra, estão

limitadas às anotações nas fichas funcionais e às perdas financeiras, que são incapazes de afetar a condição profissional do condenado. Até mesmo a demissão a bem do serviço público não produz efeitos concretos. Além de estar sujeita à revisão pelo Poder Judiciário, o que muitas vezes importa a anulação dos atos praticados e contribuem para a impunidade, não se nota consequências à vida privada do agente, não obstante que este reingresse no mercado de trabalho e tenha que suportar a reprovação moral dos seus atos.

Registre-se que a proposta deste ensaio extrapola os estatutos que regem os deveres e obrigações dos servidores públicos. Reside na ideia de conferir maior utilidade aos resultados dos processos disciplinares, fazendo com que as punições tenham consequências reais na condição funcional dos agentes infratores. Além de reprovações de ordem moral, é preciso que as penalidades tenham repercussões reais na esfera privada e na carreira do transgressor, impactando as promoções, remoções, licenças remuneradas etc. Outrossim, devem vir acompanhadas de medidas que reforcem a reflexão sobre os dilemas enfrentados, com a adesão a programas de formação ética e reciclagens.

f) Análise dos relatórios das comissões disciplinares

Os controles administrativos amparados em instrumentos coercitivos e punitivos já não são suficientes para evitar que os agentes infratores pratiquem ações que afrontem o interesse público. As falhas nos sistemas de gestão constituem oportunidades para a prática de ilícitos, o que recomenda a atenção especial da Administração na sua identificação, apuração, punição, mitigação e na definição de medidas de prevenção. Conforme sugere Bertók (2000), a corrupção surge como consequência das falhas do sistema administrativo, que se manifesta em razão de legislações de baixa qualidade e instituições públicas frágeis, que não aplicam a lei e fracassam em oferecer controles, supervisão e transparência adequados.

Inibir comportamentos oportunistas exige a adoção de mecanismos combinados de prevenção e repressão, que prevejam incentivos de ordem moral e reprovações efetivas. Evitar as faltas praticadas por servidores públicos e mantê-los comprometidos com os objetivos institucionais é medida elementar na manutenção de um ambiente organizacional saudável e comprometido com os anseios sociais. Conforme aponta Verleun (2008), inibir comportamentos inadequados exige estratégias equilibradas que prevejam a definição de uma estrutura de incentivos positivos, valores morais e princípios éticos (reputação) e garantias legais (incentivos punitivos).

A transformação do ambiente organizacional orientado à integridade depende de um conjunto de fatores ajustados e interrelacionados que prevejam mecanismos de controle, orientação e gestão (BERTÓK, 2000). A par dessas observações, é possível afirmar que as falhas cometidas pelos agentes públicos têm estreita relação com as disfuncionalidades dos sistemas administrativos, notadamente o excesso de burocracia, a alta discricionariedade e o monopólio da decisão, em um ambiente de pouca transparência e controle incipiente.

Dito isso, mostra-se relevante que os resultados dos processos disciplinares sejam sistematizados e analisados, a fim de se identificarem lacunas e oportunidades de desvios, culminando na adoção de medidas concretas de prevenção. Os relatórios produzidos pelas comissões processantes, nesse contexto, embora sejam orientados precipuamente para a formação da convicção da autoridade julgadora na aplicação da penalidade administrativa, constituem elemento de gestão inestimável. A partir do seu exame, é possível identificar o contexto em que se deu a infração disciplinar e apontar possíveis medidas para que irregularidades de mesma natureza não voltem a ocorrer.

Além disso, sendo constatado que a infração decorreu de falha administrativa, dentro da lógica de conferir maior utilidade ao resultado dos processos disciplinares, é preciso que o órgão correicional combine esforços com a área de gestão, de forma que sejam adotadas medidas para redução e contenção de danos, bem como para que sejam aprimorados os mecanismos de gestão e controles internos. Nesse intento, o gerenciamento de riscos à integridade constitui ferramenta propícia à identificação e monitoramento das atividades mais sujeitas a falhas e desvios.

g) Proposição de medidas concretas de prevenção

A adoção de estratégias de longo prazo e amplo alcance orientadas ao fortalecimento da atuação dos agentes públicos é essencial para se resgatar a confiança da sociedade no poder público e aproximar o cidadão da vida política do país¹⁵. Nesse intento, deve-se promover quebras de paradigmas, fazendo com que o sistema administrativo baseado no controle e na repressão passe a considerar medidas efetivas de orientação e prevenção.

A definição de um sistema de responsabilização dos servidores, dentro da nova ordem de governança pública baseada na integridade, impõe a atribuição de maior peso ao direito administrativo disciplinar como elemento de prevenção de faltas funcionais, desvios e fraudes.

¹⁵ Segundo pontua Bertók (2000, p. 144), “la confiabilidad de las instituciones públicas y la credibilidad de los funcionarios públicos han continuado siendo elementos vitales de la buena gobernanía”.

Afinal, conforme aponta Furtado (2015, p. 36), “a melhor abordagem a ser utilizada para combater a corrupção, a mais efetiva, deve estar relacionada à prevenção da ocorrência dos ilícitos, e não à sua repressão”.

Nesse panorama, a proposição de medidas concretas de prevenção, por meio da edição de atos normativos internos, da definição de regras de comportamento e dos debates sobre os dilemas éticos enfrentados pelos agentes públicos no ambiente de trabalho, materializam esse novo papel a ser exercido pelas unidades correicionais, tornando efetivas ações preventivas decorrentes da identificação de situações irregulares apontadas nas conclusões das persecuções disciplinares.

A compilação dos resultados dos processos disciplinares e a sua ampla divulgação institucional têm a benéfica capacidade de ampliar o conhecimento das situações consideradas irregulares, de inibir infrações, de refrear o sentimento de impunidade, além de reforçar comportamentos honestos. Contudo, esse desfecho somente será alcançado, na medida que as etapas descritas anteriormente tiverem cumprido o seu papel e o resultado tenha sido efetivo. Ou seja, é preciso garantir que a probabilidade de condenação (estimada na fase de verificação preliminar) se concretize, que o processo transcorra de maneira célere e objetiva e que culmine em uma real punição, com reflexos na vida funcional do infrator.

A partir dos resultados dos processos disciplinares, deve ser promovida uma nova avaliação sobre a utilidade das instaurações, recomendando o exame sobre os custos envolvidos na atividade disciplinar, as tecnologias disponíveis e os resultados alcançados. Diante dessa análise, devem ser trabalhadas alternativas, tais como a mediação de conflitos, os acordos e transações administrativas. Por fim, ao se identificar situações recorrentes, os órgãos correicionais devem promover ações que reforcem os comportamentos honestos e evitem falhas administrativas, atuando preventivamente nas causas dos problemas.

6 CONCLUSÃO

Este artigo discorre sobre a utilidade de se conferir novo significado ao direito administrativo disciplinar, visando tornar efetivos os princípios e valores públicos que regem a Administração. Assim, propõe a adoção de incentivos para a honestidade, por meio de estratégias de prevenção e orientação que reforcem as posturas éticas dos servidores, impondo punições efetivas àqueles que insistem em não observar os deveres, obrigações e postulados éticos, com repercussões reais na sua vida privada e trajetória profissional.

Partindo da noção que as estruturas destinadas à responsabilização funcional foram estabelecidas tendo como base em um sistema jurídico

centrado na repressão, especialmente o controle, a hierarquia e a disciplina, a proposta deste artigo consiste em apresentar uma releitura dos sistema de responsabilização à luz do modelo de governança pública, em que a ética se apresenta como elemento que qualifica conduta dos servidores, contribuindo para a efetivação do direito do cidadão a uma Administração íntegra, confiável e voltada ao atendimento das necessidades sociais.

Assim, defende-se uma mudança de concepção sobre o direito administrativo disciplinar, conferindo novo significado ao sistema de garantias processuais e materiais, além de contribuir para a sua consolidação enquanto ramo autônomo do direito. Nesse propósito, considerando as demandas sociais por uma duração razoável do processo, inibição efetiva de condutas irregulares e aplicação de punições reais, são sugeridos aprimoramentos ao sistema de responsabilização administrativa. Essa transformação pretende, sobretudo, resgatar a confiança nas instituições pública, conferir maior responsabilidade ao servidor e garantir ao cidadão uma Administração Pública de qualidade.

Concretamente, o artigo recomenda o reforço das etapas de identificação, punição, remediação e prevenção de condutas irregulares, conferindo racionalidade e equilíbrio à persecução disciplinar. Isto é, preconiza atenção especial: i) aos canais de denúncia; ii) à verificação preliminar das situações infracionais; iii) às alternativas à persecução disciplinar; iv) ao equilíbrio do processo disciplinar; v) à efetividade das punições; vi) à análise dos relatórios das comissões processantes; e vii) à proposição de medidas concretas de prevenção.

REFERÊNCIAS

AGUADO I Cudolà, Vicenç. Responsabilidad de los empleados públicos. Competencias autonómicas y locales en materia de régimen disciplinario. *Revista Catalana de Derecho Público*, n. 45, 2012, p. 154-168.

BECKER, Gary S. Crime and Punishment: An Economic Approach. *The Journal of Political Economy*, v. 81, p. 169-217, 1968.

BERTÓK, János. La ética en el sector público: su infraestructura. In: OCDE. *Las Reglas del juego cambiaron, la lucha contra el soborno y la corrupción*. p. 143-159, Paris, 2000.

BRASIL. Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 19 abr. 1991, Seção 1, p. 1.

BRASIL. Decreto nº 9.203, de 22 de novembro de 2017. Dispõe sobre a política de governança da Administração Pública federal direta, autárquica e fundacional. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 23 nov. 2017, Seção 1, p. 3.

BRASIL. Controladoria Geral da União. Enunciado nº 2, de 4 de maio de 2011. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 5 mai. 2011, Seção 1, p. 22.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CASTILLO BLANCO, Federico A. Los deberes de los funcionarios público. In: Sánchez Morón, Miguel (Ed.). *Comentarios a la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público*. 2. ed. Valladolid: Lex Nova, 2008.

CASTILLO BLANCO, Federico A.; Idelfonso Huertas, Rosa María. La renovación de la dogmática del derecho disciplinario: a propósito de las infracciones y sanciones en el personal estatutario de la seguridad social, *Revista de Administración pública*, n. 158, p. 7-50, 2002.

CERRILLO I MARTÍNEZ, Agustí. La gobernanza hoy: introducción. In: *La gobernanza hoy: 10 textos de referencia*. 1^a ed. Madrid: INAP, p. 11-36, 2005.

COSTA, José Armando. *Teoria e Prática do Processo Administrativo Disciplinar*. 6. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2011.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

FURTADO, Lucas Rocha. *As Raízes da Corrupção no Brasil: estudos de casos e lições para o futuro*. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

NARVÁEZ, Darcia; Rest, James. The four components of acting morally. In: KURTINES, William M.; GEWIRTZ, Jacob L. *Moral behavior and moral development: an introduction*. New York: McGraw-Hill, p. 385-400, 1995.

NEVADO-BATALHA MORENO, Pedro Tomás. Responsabilidad de los Servidores Pùblicos: rendimiento como garantía a la legalidad de la actuación pùblica. In: Fabián Caparrós, Eduardo A. (Coord.). *La Corrupción: aspectos jurídicos y económicos*. Salamanca: Ratio Legis, p. 45-50, 2000.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta. O conflito de interesses como ato de improbidade administrativa. *Revista Brasileira de Estudos da Função Pública*, Belo Horizonte, ano 3, n. 9, pp. 79-141, 2014.

OMAR CANDA, Fabián. La responsabilidad de los funcionarios pùblicos. *Documentación Administrativa*, n. 269-270, pp. 341-366, 2004.

PRATS I CATALÀ, Joan. De la burocracia al management, del management a la gobernanza: las transformaciones de las administraciones pùblicas de nuestro tiempo, 2^a ed. Madrid: INAP, 2005.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

VERLEUN, Julieta A. G. A Teoria do Consumidor e a Teoria dos Incentivos aplicadas a um Plano de Carreiras do Serviço Pùblico Brasileiro: uma abordagem sucinta. *Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública*, 13, nov., Buenos Aires, p. 1-50, 2008.

VILLORIA MENDIETA, Manuel. Ética en las administraciones pùblicas: de los principios al marco institucional. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones pùblicas*, n. 9, p. 8-17, 2015.

VILLORIA MENDIETA, Manuel. Corrupción pùblica. EUNOMÍA. *Revista en Cultura de la Legalidad*, n. 5, pp. 159-167, 2014.

VILLORIA MENDIETA, Manuel. Empleo pùblico e integridad: instrumentos, procesos y estructuras. *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Pùblicas*, n. 1, p. 53-70, 2011.

