



**Centro Universitário de Brasília
Instituto CEUB de Pesquisa e Desenvolvimento - ICPD**

ARMANDO DE NARDI NETO

**A CAPACIDADE DE DISSUAÇÃO DAS PENAS DISCIPLINARES
NO REGIME JURÍDICO DA LEI Nº 8.112/90**

Brasília
2014

ARMANDO DE NARDI NETO

**A CAPACIDADE DE DISSUAÇÃO DAS PENAS DISCIPLINARES
NO REGIME JURÍDICO DA LEI Nº 8.112/90**

Trabalho apresentado ao Centro Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD) como pré-requisito para obtenção de Certificado de Conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato Sensu* em Novas Tendências do Direito Público e Avaliação das Políticas Públicas.

Orientador: Prof. Dr. Flavio José Roman

Brasília
2014

ARMANDO DE NARDI NETO

**A CAPACIDADE DE DISSUAÇÃO DAS PENAS DISCIPLINARES
NO REGIME JURÍDICO DA LEI Nº 8.112/90**

Trabalho apresentado ao Centro Universitário de Brasília (UniCEUB/ICPD) como pré-requisito para a obtenção de Certificado de Conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato Sensu* em Novas Tendências do Direito Público e Avaliação das Políticas Públicas.

Orientador: Prof. Dr. Flavio José Roman

Brasília, 10 de março de 2015.

Banca Examinadora

Prof. Rui Magalhães Piscitelli

Prof. Gilson Ciarallo

AGRADECIMENTO(S)

Ao meu orientador, Prof. Dr. Flavio José Roman, que promoveu discussões enriquecedoras, possibilitando o necessário aprofundamento do presente trabalho.

Ao corpo dirigente da Corregedoria-Geral da União, pelo incentivo e pela pronta disponibilização das informações necessárias à realização do estudo.

Ao Núcleo de Análise de Informações da Corregedoria-Geral da União, que contribuiu na coleta de dados analisados.

E a todos que contribuíram direta ou indiretamente à minha formação acadêmica.

RESUMO

O presente estudo discute a capacidade dissuasória das penalidades disciplinares passíveis de aplicação a partir do regime jurídico instituído pela Lei nº 8.112/90. Conclui serem a dissuasão e a repressão funções preponderantes da pena na seara disciplinar. A partir da Análise Econômica do Direito, observa que a eficácia social da norma disciplinar depende de sua capacidade de desestimular a prática de condutas ilícitas. Com o objetivo de mensurar a capacidade dissuasória da pena, procede à coleta de dados sobre custos incorridos por servidores decorrentes de penas capitais, sobre reincidência, sobre proporção entre penas que deixam de ser aplicadas em razão da prescrição e penas efetivamente aplicadas, e sobre situações ilícitas sancionadas judicialmente que deixam de ser apuradas disciplinarmente. Conclui que a pena disciplinar, em decorrência do atual arcabouço jurídico que a rege, é ineficaz para dissuadir práticas ilícitas capazes de conferir grandes benefícios aos seus praticantes, que a ocorrência de prescrições não tem impactado significativamente no desestímulo da prática de ilícitos, e que o sistema de penas disciplinares tem sido incapaz de desestimular em maior grau as condutas de maior gravidade, em relação às de menor gravidade.

Palavras-chave: Direito Disciplinar. Dissuasão. Funções da Pena. Análise Econômica do Direito.

ABSTRACT

This study discusses the dissuasion ability of disciplinary penalties applicable from the legal regime established by Law nº 8,112/90. Concludes that dissuasion and repression are preponderant functions of penalty in disciplinary law. From the Economic Analysis of Law, notes that the effectiveness of the disciplinary norm depends on its ability to discourage the practice of illegal conduct. Aiming to measure the dissuasion capacity of the penalty, collected data on costs incurred by public servants due to capital punishments, on recidivism, on the proportion between punishments that no longer apply because of the prescription and penalties applied, and on judicially punished situations that fail to be cleared in disciplinary law. Concludes that the disciplinary penalty, due to the current legal framework, is unable to deter malpractices able to confer great benefits to its practitioners, that the occurrence of prescriptions has not significantly impacted in discouraging the illegal acts, and that the disciplinary punishment system has been unable to more discourage behaviors of greater severity than behaviors of minor severity.

Key words: Disciplinary Law. Dissuasion. Penalty Functions. Economic Analysis of Law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	07
1 O PODER DISCIPLINAR DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	10
2 A EFICÁCIA DA ATIVIDADE DISCIPLINAR	13
3 AS FUNÇÕES DAS PENALIDADES DISCIPLINARES	20
3.1 Uma abordagem econômica da função da pena	28
4 A CAPACIDADE DISSUASÓRIA DA PENA	32
4.1 A identificação de ilícitos	35
4.2 A anulação de processos	38
4.3 O Sistema CGU-PAD	39
4.4 Reincidência	40
4.5 Prescrição	46
4.6 O limite da capacidade de dissuasão da pena de demissão	48
CONCLUSÃO	53
REFERÊNCIAS	56
ANEXO A – AUTORIZAÇÃO PARA USO DE INFORMAÇÕES	59
ANEXO B – RESUMO DE DADOS DO SISCORPEF	60
ANEXO C – NOTA TÉCNICA 1642 DE 12 DE JULHO DE 2013	61

INTRODUÇÃO

A adequada execução da atividade administrativa do Estado, isto é, a boa prestação dos serviços por ele desenvolvidos depende, dentre outras circunstâncias, da capacidade de gestão dos recursos humanos à disposição da Administração Pública.

Uma das ferramentas disponíveis para a realização deste gerenciamento é o poder disciplinar, que permite a cominação de sanções a servidores públicos que não cumpram seus deveres ou incorram em práticas ilícitas no exercício de suas atribuições.

Como será exposto no presente trabalho, a atividade disciplinar apresenta duas funções centrais: a repressão dos ilícitos praticados e a prevenção quanto ao cometimento de novos ilícitos.

Sabe-se, no entanto, que a repressão implica significativo custo à Administração e, por apresentar resultado apenas após o cometimento da prática irregular, por si só não garante o bom funcionamento da máquina administrativa.

Dessa forma, torna-se imprescindível à Administração utilizar-se da atividade disciplinar como instrumento dissuasor de práticas irregulares, possuindo a pena em caráter abstrato, nesse contexto, papel de significativa relevância.

Tendo em vista que servidores públicos são agentes racionais, o poder dissuasor das penalidades depende da circunstância de os potenciais benefícios obtidos com a prática de ilícitos serem menores do que as potenciais desvantagens a serem impostas pelas penalidades aplicáveis em decorrência da constatação destes ilícitos. Ou seja, deve haver desestímulos suficientes para desencorajar as condutas ilícitas.

A investigação sobre como minimizar a ocorrência de ilícitos por meio de normas que efetivamente desestimulem as condutas indesejadas dos agentes, respeitando-se as garantias individuais decorrentes do nosso ordenamento jurídico, pode apontar meios de tornar menos custosa, e mais eficaz, a atividade disciplinar.

Sob essa perspectiva, o objetivo do presente trabalho é diagnosticar gargalos na apuração de irregularidades que eventualmente estejam minorando o poder de dissuasão da atividade disciplinar. Para tanto, analisar-se-ão questões como índices de reincidências, quantitativos de penalidades que deixam de ser aplicadas em virtude da incidência de prazos prescricionais, bem como se o custo da penalidade imposta ao agente infrator tem sido, por si só, suficiente para dissuadi-lo das práticas ilícitas.

Para alcançar esses objetivos, procedeu-se à revisão bibliográfica de literatura relacionada à área do conhecimento popularizada como Direito e Economia (*Law and Economics*) ou Análise Econômica do Direito, a fim de verificar a aplicabilidade de teorias econômicas na análise da capacidade dissuasória das penas disciplinares, e levantaram-se diversos dados estatísticos sobre procedimentos apuratórios junto ao Sistema CGU-PAD, mantido pela Controladoria-Geral da União (CGU).

O presente trabalho foi então estruturado em quatro capítulos.

No primeiro, apresentam-se os pressupostos, limitações, instrumentos e finalidades da atividade disciplinar.

O segundo capítulo busca definir parâmetros para analisar a eficácia da atividade disciplinar, bem como, considerando que a dissuasão é elemento

importante para a configuração desta eficácia, definir como seria caracterizada sua efetividade.

O terceiro capítulo proporciona uma análise sobre o papel da penalidade no atingimento dessas finalidades, apresentando a teoria da Análise Econômica do Direito como alternativa para o estudo do impacto das apenações na dissuasão de prática de ilícitos.

No quarto capítulo, por meio de apresentação de dados acerca das apurações conduzidas no âmbito do Poder Executivo federal, e da aplicação de instrumentos da Análise Econômica do Direito, foram apontados alguns possíveis gargalos potencialmente responsáveis por uma baixa eficácia da atividade disciplinar.

1 O PODER DISCIPLINAR DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O vínculo que se estabelece entre a Administração Pública e seus funcionários possui especificidades oriundas do arcabouço normativo que rege a atividade estatal.

Tem-se como indiscutível, no entanto, que o poder disciplinar figura como consequência natural da hierarquia resultante do escalonamento vertical estabelecido entre os agentes que se vinculam à Administração.

Conforme delineado por José dos Santos Carvalho Filho (2008, p. 60), pode-se afirmar que, dentre os efeitos que decorrem do sistema hierárquico, encontram-se os de obediência e fiscalização, sendo natural que daí deflua a disciplina funcional, que impõe aos servidores a observância às regras e às normas estatuídas nos respectivos instrumentos normativos e permite que eles sejam responsabilizados pelas irregularidades eventualmente cometidas.

Em outras palavras, da organização hierárquica, típica da função administrativa, decorre a prerrogativa da Administração de punir e o dever de obediência dos subordinados (DI PIETRO, 2003, p. 74).

Não obstante, o exercício desta prerrogativa pela Administração pressupõe a observância de garantias constitucionalmente expressadas.

Mesmo diante da concepção de que se trata o poder disciplinar de uma relação de sujeição especial, na qual os direitos individuais podem ser mitigados a fim de garantir-se a ordem pública, na atualidade, não se admite a referida mitigação em detrimento da observância das normas instituídas.

Na atualidade, não se imagina que a natureza da relação [de sujeição especial] seja suficiente para abolir a legalidade. Logo, tais relações são relações jurídicas e, por consequência, submetidas à legalidade. A

supremacia especial, portanto, é poder jurídico e limitado (ROMAN, 2007, p. 171).

Nessa linha, inicialmente deve-se atentar para o fato de que a aplicação de sanção de caráter disciplinar não é um ato de mera gestão de recurso humano, como seria o desligamento imotivado, por exemplo, de ocupante de cargo comissionado da Administração. Reveste-se de caráter punitivo, tendo o condão de restringir direitos de servidor.

Dessa forma, cabe observar que o princípio do devido processo legal, insculpido no inciso LIV, do art. 5º, da Constituição Federal, impõe que nenhuma penalidade poderá ser imposta sem que seja seguido rito processual previsto em lei (BRASIL, 2014, p.13).

Da mesma maneira, o texto constitucional adiciona pressupostos à condução do devido processo legal, prescrevendo no inciso LV de seu art. 5º, os princípios da ampla defesa e contraditório, que facultam aos acusados em processos judiciais e administrativos sua efetiva participação no apuratório.

Mais especificamente, tratando-se da apuração disciplinar, estas mesmas garantias são prescritas nos artigos 143 e 156 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990:

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 ampla defesa.** (grifo nosso)

Art. 156. É assegurado ao servidor o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas e formular quesitos, quando se tratar de prova pericial.

Segundo José Armando da Costa (2011, p. 86), essas e outras garantias, como o controle externo da atividade pelo Poder Judiciário, que atribuem característica de semijurisdicionalidade ao Direito Disciplinar brasileiro, são

indispensáveis para se evitar arbítrios na imposição de penas, o que abriria espaço para a perseguição de bons servidores ou a conivência com práticas ilícitas, aumentando a possibilidade de não regularidade na prestação dos serviços administrativos.

Ainda sobre o limite do poder sancionador, Fábio Medina Osório (2011, p.

47) afirma:

O que se busca evitar que o Estado faça, por ações ou omissões, é o atingimento da dignidade humana ou de outros direitos fundamentais através da pena, seja aplicando-a, seja permitindo que se aplique indevidamente alguma sanção incompatível com os limites constitucionais que condicionam o poder punitivo estatal.

Apontados, brevemente, os fundamentos e os limites do poder disciplinar, cabe ainda destacar a que se destina o exercício da prerrogativa disciplinar da Administração. Sobre o tema, o *Manual de Processo Administrativo Disciplinar* da Controladoria-Geral da União (2014, p. 11-12) apresenta precisão em sua análise:

Para bem executar as atividades que lhe são incumbidas, a Administração precisa de meios para organizar, controlar e corrigir suas ações. Surge, portanto, a necessidade de meios hábeis a garantir a regularidade e o bom funcionamento do serviço público, a disciplina de seus subordinados e a adesão às leis e regras dele decorrentes, o que, no conjunto, denomina-se Direito Administrativo Disciplinar.

Na mesma linha, Fábio Medina Osório (2011, p. 142) afirma que a sanção disciplinar “tem por objetivo assegurar o bom funcionamento interno dos serviços e da ordem administrativa”.

Em outras palavras, espera-se do exercício dessa competência não apenas a coibição de ilícitos já praticados, mas que se proporcione a regular e ordinária adesão de servidores públicos às regras estabelecidas para que se garanta a regularidade e o bom funcionamento do serviço público.

2 A EFICÁCIA DA ATIVIDADE DISCIPLINAR

As garantias anteriormente mencionadas, indispensáveis à manutenção de um Estado Democrático de Direito, acabam por impor à Administração um elevado custo para o exercício de seu poder disciplinar.

Segundo estudos divulgados na *Ata da Quinta Reunião da Comissão de Coordenação de Correição* (2011, p. 2), a condução de um processo administrativo disciplinar custa em média aos cofres públicos a quantia de R\$ 112.000,00 (cento e doze mil reais).

O alto custo do processo apuratório, porém, não é o único decorrente da atividade disciplinar.

A identificação de ilícitos perpassa por mecanismos de controle (realização de auditorias, manutenção de sistemas informatizados, avaliações de desempenho funcional, realização de incentivo de denúncias de particulares, etc.) que acarretam dispêndios consideráveis aos cofres públicos.

Mesmo a aplicação de penalidades implica custos, tais como a ausência de servidor decorrente de pena de suspensão, ou mesmo a realização e manutenção de registro de penalidades nos assentamentos funcionais.

Sabe-se que o Decreto-Lei nº 200, de 25 de fevereiro de 1967, prescreve a necessidade de simplificação ou supressão de controles que tenham seu custo superior ao risco controlado, bem como que a atividade disciplinar trata-se de atividade de controle.

Art. 14. O trabalho administrativo será racionalizado mediante **simplificação de processos e supressão de contrôles** que se evidenciarem como puramente formais ou **cujo custo seja evidentemente superior ao risco**. (grifo nosso)

Nessa linha, não raro tem-se verificado iniciativas da Administração no sentido de substituição de apurações calcadas em processos administrativos disciplinares por procedimentos mais simplificados que consigam proteger o interesse público a despeito da atribuição de pena, como é o caso do Termo Circunstanciado Administrativo (TCA), regulado pela Instrução Normativa nº 04 de 17 de fevereiro de 2009, da CGU¹.

Não obstante, é preciso esclarecer que o dano causado à Administração por um ilícito disciplinar específico não deve servir exclusivamente de parâmetro para decidir-se pela supressão ou simplificação do processo disciplinar no caso concreto.

Entendendo-se que a não repressão pode estimular ilícitos de caráter semelhante, como risco (nos termos do art. 14 do Decreto-Lei nº 200 de 25 de fevereiro de 1967) deve ser considerada a totalidade do dano potencial a ser causado pela não repressão.

Esse paradigma justifica o processamento disciplinar de condutas que resultem em baixo ou nenhum dano à Administração.

Conhecidos, portanto, ainda que em linhas gerais, os fundamentos e limites da atividade disciplinar, o ônus de seu exercício, e vislumbrando-se como sua finalidade última a regularidade e bom funcionamento do serviço público, cabe discutir-se que características a tornaria eficaz.

Marcelo Neves (2007, p. 42-47) preocupa-se em delimitar as diferenças entre eficácia e efetividade das normas jurídicas. Para tanto, inicia sua explanação

¹ O TCA, regulado pela Instrução Normativa nº 04/2009 da CGU, visa simplificar as apurações de ilícitos culposos causadores de dano ou extravio a bem público de valor não superior a R\$ 8.000,00. A norma possibilita que após a instrução de procedimento simplificado seja dispensada a instauração de procedimento punitivo e, portanto, dispensada a aplicação de pena, caso o prejuízo seja ressarcido de forma voluntária por infrator que tenha reconhecido a própria culpa.

asseverando que a eficácia jurídica da norma não se confunde com sua eficácia social.

Enquanto para a primeira bastaria a adequada recepção da norma pelo sistema jurídico, a eficácia social da norma dependeria da adesão de seus destinatários ao seu conteúdo, bem como da aplicação de sanção aos não aderentes.

A efetividade, por sua vez, poderia ser mensurada pelo atingimento da finalidade almejada pela norma.

Clarificando o conceito, pode-se pressupor que a norma que impõe o dever de assiduidade ao servidor público pode ser considerada eficaz caso constatem-se poucas faltas ao serviço, bem como que se materialize punição aos faltosos.

No entanto, como a norma busca regularidade e bom andamento do serviço público, sua efetividade somente poderia ser mensurada por indicadores que buscassem auferir a prestação do serviço em si.

Em vista de tal conceituação, deve-se destacar que o presente trabalho não se propõe a verificar a efetividade da atividade disciplinar, o que demandaria analisar seu impacto na regularidade do serviço. Apenas se pressuporá que a finalidade pode ser atingida satisfatoriamente caso seja garantida eficácia social mínima ao sistema de normas em questão. Enfim, a eficácia é pressuposto para a efetividade, sendo de pressupor que um mínimo de eficácia permite, no mais das vezes, o atingimento da efetividade.

Cumprido destacar ainda que a eficácia da atividade disciplinar não pode depender da apuração de todos os ilícitos cometidos, até mesmo porque, nesse

caso, o custo do controle poderia superar os riscos. Ora, não seria razoável supor que o Decreto-Lei nº 200 de 25 de fevereiro de 1967, ao criar limitações para o controle, estivesse limitando a eficácia do social do sistema jurídico.

A necessidade de racionalização das apurações acaba por impor a necessidade de minoração do cometimento de ilícitos para a ocorrência de eficácia no sistema.

Dessa forma, dado um limite à capacidade de apuração, pode-se inferir que a capacidade dissuasória das normas disciplinares acabará por determinar o quão eficaz será a atividade disciplinar.

Buscando ainda maior precisão terminológica, apesar de avaliar-se a atividade disciplinar em seu plano de eficácia, seu poder dissuasório será tratado no plano de efetividade.

Como a dissuasão possui como finalidade última a redução do cometimento de ilícitos, abordar a sua capacidade de atingimento desta finalidade implica a análise direta de sua efetividade.

A Análise Econômica do Direito, ao abordar a efetividade da dissuasão das penalidades criminais, aponta que é atingida a sua situação ótima quando “o custo social marginal da redução adicional do crime é igual ao benefício social marginal” (COOTER; ULEN, 2010, p. 490)².

Importando-se o conceito para o processo disciplinar, pode-se concluir que a sua máxima efetividade dissuasória será obtida quando o custo marginal de aumentarem-se elementos que proporcionem a dissuasão (o que engloba os custos

² “Os economistas usam o termo mudanças marginais para descrever pequenos ajustes incrementais a um plano de ação existente” (MANKIWI, 2005, p. 6). Nessa linha, o conceito de custo marginal corresponde à ideia da variação mínima do custo decorrente do incremento ou da diminuição de elementos que agreguem custo. O mesmo conceito pode ser aplicado a benefício marginal.

das apurações, dos controles para identificação de irregularidades e decorrentes das próprias imposições legais que atribuem deveres) tornar-se igual ao benefício marginal da redução de práticas ilícitas.

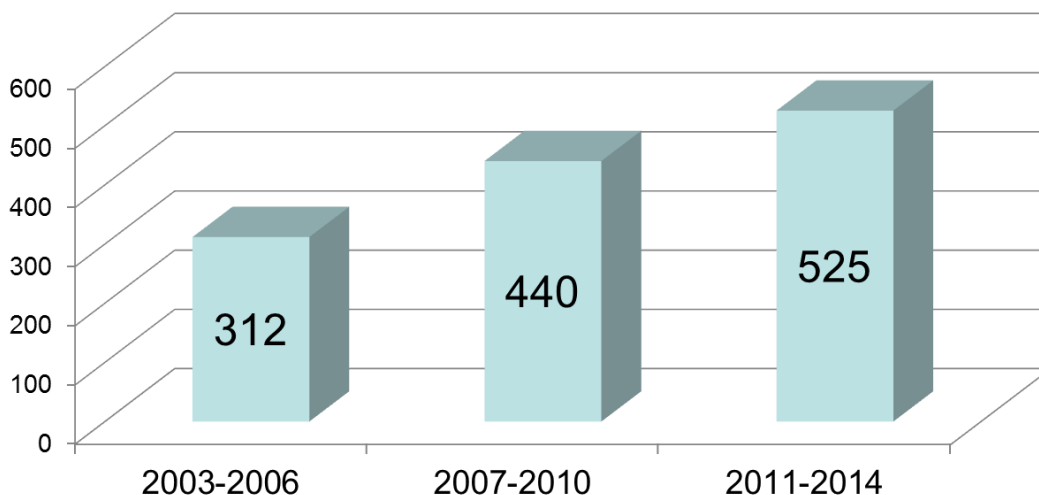
Logicamente, esse paradigma pressupõe que o benefício gerado pelo combate às irregularidades é decrescente, ou seja, a partir de um ponto, sucessivos aumentos no combate ocasionarão diminuições cada vez menores na quantidade de ilícitos praticados. A rigor, o custo de dissuadir-se uma prática ilícita será maior quanto mais ela já esteja sendo combatida.

Portanto, a efetividade da dissuasão depende, em primeiro lugar, de uma combinação de máxima eficiência dos fatores: controles, apurações e imposições legais. Isto é, devem ser combinados de forma a produzir o máximo poder dissuasivo com menor custo.

E em segundo lugar, depende do estabelecimento de um nível adequado de utilização desses fatores. Isto é, depende da sua utilização em um ponto de equilíbrio que, no caso de redução de utilização desses fatores, os custos minorados sejam inferiores ao dano decorrente do aumento das práticas ilícitas; e, no caso de aumento de utilização desses fatores, os custos majorados sejam superiores àqueles gerados pela minoração do dano decorrente da diminuição dos ilícitos.

A partir dessas considerações, pode-se analisar a consolidação de dados elaborada com base nas informações divulgadas no Relatório de Penalidades Expulsivas da Controladoria-Geral da União, relativo a todo Poder Executivo federal:

Gráfico 1 – Média Anual de Punições Disciplinares Expulsivas Aplicadas no Âmbito do Poder Executivo federal



Fonte: Relatório de Penalidades Expulsivas de junho de 2014

Nos últimos doze anos, a aplicação de penalidades expulsivas³ no âmbito do Poder Executivo federal tem aumentado significativamente, mais especificamente, comparando-se a média anual de 2003 a 2006 com a de 2011 a junho de 2014, verifica-se um incremento de 68%.

Além disso, segundo o mesmo relatório, 68% das penalidades expulsivas aplicadas decorreram de ato relacionado à corrupção.

Sabe-se que, diferentemente de outros ilícitos, a corrupção é caracterizada por seu caráter oculto. Tanto o corrupto ativo quanto o passivo têm interesse em não publicizar seus atos ilícitos. As potenciais vítimas não têm contato direto com o ato, impedindo que exijam ação direta dos órgãos competentes.

Dessa forma, não é possível identificar-se o total de ilícitos dessa natureza praticados para se estimar qual o percentual tem sido apurado ou mesmo para se verificar se o total tem se reduzido.

³ O referido relatório denomina como penalidades expulsivas o agrupamento das penalidades de demissão, destituição de cargo em comissão e cassação de aposentadorias.

Situação semelhante é encontrada nos delitos reprimidos com penalidades mais brandas. Na esfera disciplinar, atualmente, não são mantidos registros de seu cometimento quando não apurados.

A despeito disso, o significativo incremento nas apenações expulsivas aponta para um dos seguintes cenários: ou o nível de apurações era significativamente baixo anos atrás, diminuindo o poder dissuasório da atividade disciplinar, e isto tem se revertido ao longo dos anos; ou a baixa dissuasão do sistema jurídico não tem impedido o aumento de irregularidades, provocando um aumento desenfreado no número de ilícitos e, portanto, também no número de apurações.

Embora não existam dados disponíveis para apresentar-se resposta a esse dilema, o capítulo quatro do presente trabalho buscará, indiretamente, apontar um caminho para verificar-se a capacidade dissuasória das normas relativas à atividade disciplinar.

3 AS FUNÇÕES DAS PENALIDADES DISCIPLINARES

Como debatido anteriormente, a eficácia da atividade disciplinar depende da sua capacidade dissuasiva. Esta, por sua vez, pode estar ligada a diversos fatores como a capacidade de a Administração apurar os ilícitos, os controles por ela exercidos e ao quantitativo de pena imposta aos agentes.

Apesar disso, a doutrina jurídica tem debatido ao longo dos últimos séculos, ao menos no âmbito do Direito Penal, qual seria a função da pena. Nessa linha, por diversas vezes levantou-se a questão filosófica sobre que finalidades a tornaria legítima, e, no âmbito do presente trabalho, faz-se necessário verificar como tem sido abordada sua capacidade dissuasora.

O debate moderno acerca do tema tem origem na clássica obra *Dos Delitos e das Penas* de Cesare Beccaria (2008, p. 44-45), em que o autor, buscando traçar uma necessidade de proporcionalidade entre gravidade da conduta ilícita e sanção aplicável, acaba por propor um sistema racional de apenação, em oposição a uma sistemática que via no exercício do Direito Penal a legitimação da vingança.

Zaffaroni et al. (2003, p. 114-130) organizaram as diversas concepções de funções da pena observadas pela doutrina em quatro grandes grupos: prevenção geral negativa, prevenção geral positiva, prevenção especial negativa e prevenção especial positiva.

Segundo a primeira, a pena teria como objetivo, por meio de sua imposição abstrata a determinadas condutas, desincentivar os indivíduos às respectivas práticas. Em outras palavras, a sanção teria uma função fundamentalmente utilitária, o quantitativo de pena deveria ser o suficiente para sobrepujar eventuais ganhos com o ilícito.

Na prevenção geral positiva, a pena, por sua vez, também teria como foco os não praticantes de condutas ilícitas, de forma que a apenação serviria para, simbolicamente, demonstrar a efetividade do sistema jurídico sancionador dentro do sistema jurídico consensualizado pela sociedade.

A pena, segundo a prevenção especial negativa, buscaria a neutralização dos efeitos que um indivíduo delituoso possa causar à sociedade, e, na prevenção especial positiva, teria como objetivo “melhorar o indivíduo delituoso” para que este não voltasse mais a realizar as práticas indesejadas.

Os doutrinadores voltados à esfera disciplinar têm vislumbrado apenas duas funções para a aplicação de penalidades às condutas classificadas como ilícitos administrativos: a prevenção geral negativa e a especial negativa.

Asseveram que deve ser corrigido o servidor que se desvia da conduta a ele imposta, justificando-se dessa forma o rompimento do vínculo do agente público com a Administração (VIEIRA, 2005, p. 15), bem como a necessidade de a Administração expor as consequências de seu aparato repressivo, buscando dissuadir a prática de novos ilícitos:

[...] a atuação oficial deve também conscientizar seu quadro da existência de uma matéria repressora e punitiva, por meio de um poder de certa forma intimidador, com o fim de reprimir a conduta antijurídica (TEIXEIRA, 2014, p.73).

Segundo Fábio Medina Osório (2011, p. 97) “o exercício do poder disciplinar é, necessariamente, em alguma medida, também punitivo, embora busque um acentuado objetivo pedagógico”.

Ainda na mesma linha, Carlos Higino Ribeiro de Alencar (2011, p. 4) reconhece a dupla função da pena na atividade disciplinar:

[...] um sistema eficiente de punição tem o condão de inibir a prática dos ilícitos, sendo um fator determinante não somente para combater a corrupção, como para preveni-la, vez que os indivíduos balizarão suas escolhas, em grande parte, pela avaliação que fazem da probabilidade de punição.

Fica evidenciado na doutrina relativa ao Direito Disciplinar o consenso sobre a função de prevenção especial negativa das penalidades previstas na Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, que regula o regime jurídico do servidor público federal, sobretudo no tocante à previsão de aplicação de penalidades expulsivas, que têm o condão de romper o vínculo entre o servidor e a Administração.

Esse tipo penalidade se caracteriza por excluir o servidor faltoso dos quadros da Administração com o objetivo de que o Estado não mais esteja sujeito às práticas delitivas do agente. Embora possa carregar caráter dissuasório, o que será debatido no próximo capítulo, seu foco está na neutralização das práticas ilícitas.

Apesar de a mencionada função estar mais presente nas penalidades de caráter capital, a doutrina não a exclui quando trata das sanções de advertência, suspensão.

Não obstante reconhecer-se significativa presença dessa função na sanção disciplinar, o presente trabalho a abordará apenas de maneira incidental, uma vez que a dissuasão encontra-se diretamente ligada à prevenção especial negativa.

A função de prevenção especial positiva indiscutivelmente não é verificada nas penalidades de caráter expulsivo, uma vez que, caso fosse esperado aprimoramento do servidor após a sanção, este não deveria poder ser excluído dos quadros da Administração. E, embora se possa cogitar a existência desse caráter incidentalmente nas penalidades de suspensão e advertência, o sistema não poderia se fundamentar nessa concepção com a previsão de penalidades expulsivas.

Nos termos apontados por Fábio Medina Osório (2011, p. 98), “[...] as finalidades últimas das sanções [administrativas] podem ser variadas, mas certamente não serão reconduzíveis prioritariamente à recuperação do indivíduo [...]’.

Já a prevenção geral positiva não parece função esperada das penalidades existentes na esfera disciplinar, uma vez que não se pressupõe consenso sobre o conteúdo das normas de caráter sancionador por parte dos agentes a que elas se destinam. A norma disciplinar é deliberadamente construída pela vontade popular para controle de uma classe específica de indivíduos: os servidores públicos.

Por fim, a doutrina também vislumbra o entendimento de que a penalidade disciplinar pode exercer função de prevenção geral negativa à medida que a apenação pode ser usada como exemplo para desestimular a prática delitiva de outros servidores não praticantes do ilícito punido.

Zaffaroni et al. (2003, p. 117-121) apresentam extensa crítica a esta concepção, negando que os sistemas de apenação devam almejar essa função.

Os argumentos trazidos pelos autores merecem ser analisados sob a perspectiva do Direito Disciplinar, pois, uma vez constatada a inaplicabilidade deste conceito ao sistema jurídico em questão, não se poderá arguir em defesa de um sistema lógico de sanções voltado à dissuasão de práticas irregulares por servidores públicos.

Os autores alegam inicialmente que, ao se tentar calcular custo-benefício para definir o parâmetro das penas, acaba-se por mirar o combate aos delitos com

finalidade de lucro, o que acaba por promover a atual estrutura punitiva estatal que usualmente recai sobre os mais vulneráveis.

Além disso, afirmam que a reprimenda acabaria por recair apenas sobre o delituoso inábil. Estaria menos sujeito à dissuasão o agente consciente de suas habilidades de praticar o ilícito sem ser identificado, enquanto, diante de um mesmo poder dissuasório da pena, os demais se conformariam com a obediência à norma.

Este conjunto inicial de críticas apresenta significativa relevância para verificar-se eventual ineficácia das apurações em si, mas não para avaliar a função dissuasória da pena.

O presente trabalho não se propõe a verificar se sujeitos em diferentes situações sociais, ou com diferentes níveis de habilidade para prática de ilícitos serão tratados de maneira diferenciada pelo aparato repressivo à disposição da Administração.

Apenas parte da premissa, como será exposto no próximo capítulo, de que a probabilidade de ser punido conjuntamente com o quantitativo de pena a que se está sujeito determinam o poder da dissuasão.

Dessa forma, se existe um grupo de pessoas em relação ao qual a apuração estatal é ineficiente, para uma efetiva dissuasão ou devem ser aprimorados os métodos de apuração ou deve ser majorada a pena a ser imposta a esse grupo.

De qualquer forma, distorções quanto à capacidade de apuração em face de indivíduos específicos não invalidam a premissa de que a possível aplicação de pena pode dissuadi-los.

Ademais, não se faz correta a percepção de que o cálculo de custo-benefício vislumbrado pelos infratores direcione a abordagem somente para crimes patrimoniais. Bens imateriais podem ter seus custos estimados e reavaliados ao longo do tempo exatamente pelo exame da capacidade dissuasora das penalidades previstas para as infrações que os atinjam.

Os citados autores também afirmam que uma considerável gama de situações delituosas estaria imune ao cálculo racional de custo-benefício da pena, tais como as com ganhos financeiros significativos ou as que implicam ação de agente influenciado por forte emoção ou ideologia.

Nesse ponto, conforme será debatido no capítulo seguinte, a crítica do autor deve ser atentamente observada. Como as penalidades, sobretudo na esfera disciplinar, apresentam um limite de custo a ser imposto ao infrator, eventualmente, as máximas penalidades aplicáveis a um caso concreto não serão suficientes para dissuadir a prática de ilícitos que ofereçam ganho acima deste limite superior de custo.

Dessa forma, cabe o reconhecimento de que a concepção da prevenção geral negativa da esfera disciplinar enfrenta situações limite em que deve ser desconsiderada, situação na qual subsistirá apenas a função especial negativa da pena.

Também se deve reconhecer que agentes que praticam ilícitos sob fortes emoções geralmente aceitam expor-se mais ao risco do que em condições normais, diminuindo a eficácia da dissuasão da pena.

A Análise Econômica do Direito tem enfrentado a questão, desenhando modelos que buscam minorar os efeitos desta situação (COOTER; ULEN. 2010, p.

482-485). No entanto, ao contrário do Direito Penal em que esta parece ser uma forte motivação para o cometimento de ilícitos, a atividade disciplinar, salvo poucas exceções, busca penalizar condutas usualmente praticadas em condições normais. Dessa forma, apesar da relevância deste apontamento, não será tratado com maior profundidade no presente trabalho.

Zaffaroni et al. (2003, p. 117-121) afirmam ainda que não seria possível verificar a validade desta concepção de pena diante da impossibilidade de se distinguir se a dissuasão internalizada pelos agentes decorre de princípios éticos e morais ou em decorrência do sistema jurídico repressor.

Inegavelmente constitui-se tarefa quase impossível a realização da mencionada distinção. Tanto que os modelos que se propõe a analisar o custo da pena incluem no cálculo o fator do custo moral do cometimento do ilícito (ALENCAR, 2011, p. 20).

Não obstante, quando se trata da função de prevenção geral negativa da pena, não importa analisar como um indivíduo específico se comporta, mas sim a capacidade de dissuasão que uma pena exerce sobre um conjunto de indivíduos. Diante de um mesmo custo trazido por uma pena, a moralidade internalizada por cada um, assim como a propensão a riscos dos indivíduos, pode inclusive explicar por que alguns optam por descumprir determinada norma e outros não.

Por fim, os referidos autores concluem que essa concepção permitiria o permanente agravamento das sanções até seu limite máximo, sob o argumento de que, se remanesce a prática de ilícitos, a dissuasão não estaria ocorrendo de maneira satisfatória e, portanto, o desestímulo estaria ocorrendo de maneira insuficiente.

Como já discutido no capítulo anterior, a dissuasão que se busque efetiva não deve almejar o pleno não cometimento de ilícitos, mas buscar um equilíbrio de custos entre o combate aos ilícitos e o dano por eles provocado.

A título de exemplo, no Direito Disciplinar, pode-se supor que o agravamento máximo de sanções e o aumento máximo de controles e de apurações voltados a minorar a impontualidade não são capazes de acabar com a prática do ilícito. A máxima majoração das penalidades significaria demitir o servidor que se atrase uma única vez.

Nesse caso, o custo para a Administração de aplicação da penalidade a todos os servidores infratores após o respectivo agravamento (contratar servidores substitutos após um processo demorado e custoso, além de fornecer treinamentos para o início da execução de suas atividades) pode ser superior ao custo de admitir-se a continuidade de ocorrência dos ilícitos em algum grau.

Nessa situação, ao contrário do sugerido pelos autores, a efetividade da prevenção geral negativa da pena não passa por agravar o conjunto de penalidades aplicáveis, mas por achar um ponto de equilíbrio adequado.

Por fim, cabe ressaltar que quando se fala em dissuasão, não apenas se imagina a capacidade de uma pena em abstrato ou sua aplicação a um indivíduo inibir a prática da conduta por outros indivíduos, também se espera que o indivíduo apenado seja compelido a não mais realizar a prática ilícita.

Exatamente esta é a conclusão de Cesare Beccaria (2008, p. 49) sobre a finalidade das penalidades:

Os castigos têm por finalidade única obstar o culpado de tornar-se futuramente prejudicial à sociedade e afastar os seus concidadãos do caminho do crime.

Entre as penalidades e no modo de aplicá-las proporcionalmente aos delitos, é necessário, portanto, escolher os meios que devem provocar no

espírito público a impressão mais eficaz e mais durável e, igualmente, menos cruel no corpo do culpado.

3.1 Uma abordagem econômica da função da pena

Pode-se afirmar que, em 1961, Ronald Coase inaugurou a aplicação da análise econômica ao direito com sua obra *The Problem of Social Cost*, abordando a tomada de decisões jurídicas sob a perspectiva do custo-benefício.

No entanto, apesar de a abordagem ter nascido a partir da perspectiva das consequências econômicas da aplicação da norma abstrata no caso concreto, o instrumental disponibilizado pela Economia pode abarcar questões jurídicas significativamente mais amplas.

Ao procurar delinear como escolhas racionais individuais impactarão o comportamento coletivo, apresenta formas de analisar como um conjunto de normas pode alterar comportamentos.

[...] refira-se que a Economia admite o princípio do individualismo metodológico. Isto é, que a unidade de análise fundamental são as escolhas feitas por indivíduos: os comportamentos colectivos (de empresas, de Estados ou de quaisquer outras entidades) são analisados como resultando sempre de um conjunto de escolhas individuais (RODRIGUES, 2007, p.16).

Nessa linha, Ivo Gico Junior (2009, p. 17) advoga que a Análise Econômica do Direito nada mais é do que a aplicação do instrumental analítico e empírico da economia para se tentar compreender, explicar e prever as implicações fáticas do ordenamento jurídico.

Se o direito tem como finalidade primeira regular o comportamento humano, por meio de uma estrutura de incentivos e desincentivos que podem ser valorados quantitativamente, sua produção deve considerar o instrumental colocado à disposição pela Economia, que estuda exatamente a tomada de decisões de indivíduos em um mundo de recursos escassos.

Pode-se afirmar que a Análise Econômica do Direito acaba por identificar textos normativos como postulados que objetivam induzir comportamentos, e sanções como “preços” ou “subsídios” para a prática de condutas. Dessa forma, diante de uma norma, os agentes a ela submetidos irão se comportar racionalmente, analisando o custo-benefício das ações possíveis, optando pela que melhor concretize seus interesses.

A economia proporcionou uma teoria científica para prever os efeitos das sanções legais sobre o comportamento. Para os economistas, as sanções se assemelham aos preços, e, presumivelmente, as pessoas reagem às sanções, em grande parte, da mesma maneira que reagem aos preços. As pessoas reagem a preços mais altos consumindo menos do produto mais caro; assim, supostamente, elas reagem a sanções legais mais duras praticando menos da atividade sancionada. A economia tem teorias matematicamente precisas (teoria do preço e teoria dos jogos) e métodos empiricamente sólidos (estatística e econometria) de análise dos efeitos dos preços sobre o comportamento.

[...]

Generalizando, podemos dizer que a economia fornece uma teoria comportamental para prever como as pessoas reagem às leis (COOTER; ULEN, 2010, p. 25).

O entendimento sobre as atitudes individuais em face de diversas possibilidades normativas possibilita a opção por aquela que demonstra maior eficácia social no mundo fático.

A doutrina penal tem nos últimos anos se valido destes conceitos para estudar quantitativos de penas adequados para desestimular condutas, bem como avaliar as políticas criminais em termos de eficácia e efetividade.

A intenção das pesquisas de Análise Econômica do Direito e os seus resultados são atualmente evidentes: investigar a possibilidade de direcionar mudanças qualitativas e quantitativas nos índices de criminalidade, fazendo com que os agentes realizem menos crimes e, quando os realizarem, direcioná-los para condutas menos graves (ou de menores riscos). Além disso, buscam auxiliar no uso estratégico e racional dos recursos públicos na execução do objetivo de tornar a sociedade mais segura e menos violenta (OLSSON; TIMM, 2012, p.113).

Tem contribuído ainda mais significativamente na temática central do presente trabalho, demonstrando por meio de estudos estatísticos a validade da premissa da capacidade dissuasória da pena:

Primeiro, o famoso estudo de Isaac Ehrlich utilizou dados sobre roubos em todos os Estados Unidos em 1940, 1950 e 1960 para estimar a hipótese da dissuasão, concluindo que, quando todas as outras variáveis são constantes, quanto maior a probabilidade de condenação por roubo, menor o índice de roubos. Segundo, Alfred Blumstein e Daniel Nagin estudaram a relação entre evasão da conscrição militar e a punição pela evasão nas décadas de 1960 e 1970. Sua conclusão foi que maiores probabilidades de condenação e maiores níveis de penalização causavam menores índices de evasão. Terceiro, um estudo de Kenneth Wolpin utilizou dados de séries de tempo da Inglaterra e do País de Gales durante o período de 1894 a 1967 para testar o efeito dissuasivo nesses países. Wolpin descobriu que os índices de criminalidade na Grã-Bretanha eram uma função inversa da probabilidade e severidade das penas (COOTER; ULEN, 2010, p. 503-504).

Indiscutivelmente as esferas penal e administrativa guardam grande correlação. Ambas têm como objetivos reprimir condutas indesejadas, bem como dissuadir sua prática por meio do estabelecimento de sanções. Ambas dependem de um processo oneroso à Administração para imposição de suas sanções de forma concreta. Podem, ainda, ter sua eficácia medida nos mesmos termos.

Nessa linha, o atual conhecimento gerado pela Análise Econômica do Direito com o fim de quantificar a capacidade dissuasora da pena no âmbito penal pode ser transposto para a atividade disciplinar.

Cabe então o questionamento sobre, com o instrumental disponibilizado e com os dados disponíveis, que conclusões podem ser obtidas sobre a capacidade dissuasória da pena disciplinar.

Nessa perspectiva, cumpre esclarecer que não se desconsidera a crítica de Sandel (2013, p.14-15) sobre a precificação dos bens e direitos ocasionada pela sociedade de mercado.

Os economistas costumam partir do princípio de que os mercados são inertes, de que não afetam os bens neles trocados. Mas não é verdade. Os mercados deixam a sua marca. **Às vezes, os valores de mercado são responsáveis pelo descarte de princípios**, não vinculados aos mercados, devem ser respeitados. (grifo nosso)

Deve-se sempre asseverar que a análise econômica do desestímulo imposto por uma norma não se confunde com a aceitação do desrespeito ao valor imaterial por ela regulado.

Embora acertada a constatação do autor de que a mera precificação possa resultar numa banalização do bem jurídico tutelado, a atribuição de valor monetário permite a inserção dos bens da vida em sistemas lógicos de custo-benefício, que possibilitam uma análise direta do poder dissuasivo da norma.

Em outras palavras, mesmo que se condene moralmente um ato como o de corrupção, atribuindo-se valor imaterial ao benefício de sua não ocorrência, a decisão racional sobre quanto dispender de recurso para evitar o ilícito depende do valor do benefício esperado pelo seu não cometimento. A não atribuição de valor implica, portanto, a impossibilidade lógica de cálculo de custo-benefício para a situação.

Dessa forma, ainda que se reconheçam os riscos da precificação dos bens e direitos, para o presente trabalho, essa metodologia se torna imprescindível.

4 A CAPACIDADE DISSUASÓRIA DA PENA

Após reconhecer-se que a atividade disciplinar pode proporcionar a dissuasão de práticas ilícitas, cabe delinear, de forma específica, quais fatores são capazes de gerá-la.

Bentham introduz o conceito de que somente é possível dissuadir-se práticas ilícitas se a punição esperada for superior ao benefício potencialmente obtido com a prática.

O lucro do crime é o fator que leva o homem para a delinquência: o sofrimento da punição é a força empregada para refreá-lo. Se a primeira dessas forças for maior, o crime será cometido, se a segunda for maior, não (BENTHAM, 1843 *apud* ALENCAR, 2011, p.11).

Becker aprimora o respectivo conceito, relacionando o potencial benefício da prática ilícita ao ganho que o indivíduo poderia obter dispendendo o mesmo tempo numa prática lícita.

A abordagem aqui adotada segue a análise de escolha usual dos economistas e assume que uma pessoa comete um ilícito se a utilidade esperada desta atividade excede a utilidade que ele poderia obter usando seu tempo e outros recursos em outras atividades. Algumas pessoas se tornam “criminosos”, dessa forma, não porque a sua motivação básica é diferente da das outras pessoas, mas porque seus custos e benefícios são diferentes (BECKER, 1968, p.176 *apud* ALENCAR, 2011, p.11).

Nesse cenário, Becker acaba por teorizar porque apenas determinados indivíduos, diante de uma mesma situação dissuasória, estariam dispostos a realizarem práticas ilícitas.

Logicamente, a argumentação de Becker resta por incompleta, uma vez que dentre indivíduos em situação econômica semelhante, alguns optam pela prática ilícita e outros não.

Também é fator a ser observado como relevante para a tomada desta decisão a percepção que se tem acerca da probabilidade de ser punido.

Ainda que tal probabilidade possa ser tomada de maneira objetiva, calculando-se, por exemplo, o percentual de homicídios não solucionados num determinado intervalo de tempo, os sujeitos dispostos a práticas de crimes podem percebê-la de maneira bastante diferente, pois julgarão a probabilidade de serem reprimidos no caso concreto.

Nesse contexto, a análise subjetiva da própria habilidade de não ser identificado pode levar uma pessoa a estimar uma probabilidade muito inferior à média e, portanto, sujeitar-se de maneira inferior à média ao poder dissuasor.

A propensão a riscos apresentada pelos indivíduos, bem como o desconhecimento da probabilidade de sofrer sanção ou mesmo estimativas errôneas acerca da taxa de desconto da referida pena também podem minorar o efeito dissuasivo quando se trata de ações de pessoas específicas (COOTER; ULEN, 2010, p. 482-485).

No presente estudo, pode-se partir de um modelo matemático bastante simplificado, voltado a analisar o poder dissuasivo da atividade disciplinar, desconsiderando-se variáveis como renda dos indivíduos ou sua propensão a risco, uma vez que tal modelo abarcará as variáveis que se pretende discutir.

A partir das premissas de Becker e Bentham, Carlos Higinio Ribeiro de Alencar (2011, p. 12) apresenta sua versão da função matemática caracterizadora da dissuasão da atividade disciplinar:

$$E [U] = (1 - p).U(R) - p.U(R - c)$$

Onde $E [U]$ é a utilidade individual esperada de se cometer um ilícito, p é a probabilidade de ser preso e condenado (portanto, $(1 - p)$ é a probabilidade de não ser condenado), U é uma função utilidade, R é a renda auferida com a atividade ilícita (que inclui a renda monetária e a psicológica, pois o criminoso pode extrair outros benefícios do ato ilícito), c é o custo de ser condenado. O primeiro termo da equação $(1 - p) U(R)$, indica a chance de não ser condenado, $(1 - p)$, multiplicada pela utilidade do indivíduo considerando somente os ganhos obtidos pelo ilícito, $U(R)$, pois nesse caso ele não sofre o custo da condenação, c . O segundo termo, $p.U(R - c)$ indica

a probabilidade de ser pego multiplicada pela utilidade do indivíduo, incluindo o custo de ser preso e condenado.

Com o fim de evidenciar os pontos a serem individualmente analisados para fins do presente trabalho, adotou-se a função matemática proposta com algumas subdivisões:

$$E [U] = p1.U(B) + p2.(U(B) - Cp) + p3.(U(B) - Cp + I) - p4.(Cp + Cap - U(B))$$

Onde “E [U]” é a utilidade individual esperada de se cometer um ilícito; “U” é uma função utilidade; “B” é o benefício esperado do exercício da atividade ilícita (que inclui a renda monetária e outros benefícios esperados, tais como prestígio); “Cp” é o custo incorrido por um indivíduo pelo fato de ser processado; “Cap” é o custo representado em decorrência de ser submetido a uma penalidade; “I” são verbas indenizatórias decorrentes da anulação de uma sanção; “p1” significa a probabilidade de o ilícito não ser identificado; “p2” a probabilidade de a apuração culminar no reconhecimento da prescrição do poder punitivo do Estado, deixando-se de aplicar a penalidade cabível; “p3” a probabilidade de anulação de uma penalidade aplicada; “p4” a probabilidade de, diante da prática de um ilícito, o indivíduo ser efetivamente submetido à sanção. Destaque-se que a soma de “p1”, “p2”, “p3” e “p4” totalizam 1 (um), de forma que todos os possíveis deslindes apuratórios decorrentes de uma prática irregular estariam previstos nesta função.

Com os parâmetros apresentados, quanto mais negativa a utilidade individual esperada de se cometer um ilícito, maior o poder dissuasivo do sistema jurídico analisado. Um valor nulo representaria a ausência de desestímulo, e valores positivos um incentivo à prática.

A função é composta por quatro termos que podem colaborar de maneira independente para o aumento ou diminuição da utilidade individual esperada.

A título de exemplo, se se pretende garantir o poder dissuasório por meio da pena, ela deve ser calculada de modo que sua somatória com os custos do processo supere o benefício esperado do ilícito em valor que, multiplicado pela probabilidade de ser aplicada, seja superior ao obtido com a soma dos três primeiros termos da equação.

No entanto, não só por meio da pena se aumenta a dissuasão. Um decréscimo na probabilidade de não ser processado também diminuiria a utilidade individual esperada.

Nos próximos tópicos, por meio da análise de cada um deles, bem como pela análise de dados estatísticos do Poder Executivo federal, objetiva-se verificar eventuais gargalos que estejam diminuindo a eficácia da atividade disciplinar exercida com base na Lei nº 8.112/90.

4.1 A identificação de ilícitos

O primeiro termo da equação, " $p_1.U(B)$ ", indica a parcela de utilidade individual esperada pelo autor de ilícitos, considerando a probabilidade de sua ação não vir ser identificada ou processada.

No caso, a única variável passível de modificação em face da atuação da Administração é a probabilidade de ocorrência da situação: " p_1 ".

Aumentando-se controles pode-se minorar a probabilidade de não identificação da ocorrência de irregularidades. Aumentando-se a quantidade de recursos destinada ao aparato repressivo, menor número de apurações deixarão de ser realizadas.

Embora fique evidente que o cálculo do termo seja determinante para a verificação do poder de dissuasão da atividade disciplinar, atualmente não se dispõe de dados suficientes para mensurar a quantidade de ilícitos não apurados.

Isso decorre de boa parte dos casos disciplinares não deixarem rastros que podem ser indicativos da existência de irregularidade. Por exemplo, no caso de homicídios, os corpos encontrados indicam o total de crimes a serem apurados, independentemente de sua solução, ao contrário, no caso de ação corrupta de um servidor público, não existe vestígio que possa ser verificado sem anterior apuração do ilícito.

Não obstante, existe um forte indicativo de que o nível de repressão administrativa é superior à judicial no que diz respeito a irregularidades de maior gravidade.

O presente estudo comparou o Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa (CNCIA), mantido pelo Conselho Nacional da Justiça (CNJ), com o Cadastro de Expulsões da Administração Federal (CEAF).

Dentre os condenados judicialmente por improbidade em processos iniciados após o ano de 2003 (data em que se iniciam os registros no CEAF), 340 (trezentos e quarenta) eram servidores públicos do Poder Executivo federal. Desses, 125 foram apenados disciplinarmente com penalidade expulsiva, isto é, aproximadamente 37% (trinta e sete por cento) do total.

Destaque-se que a não apenação disciplinar de servidor condenado judicialmente por improbidade pode ser consequência de os atos ilícitos não se relacionarem com o exercício de seu cargo. Dessa forma, não seria esperado que o percentual de apenados disciplinarmente fosse próximo da totalidade dos

condenados judicialmente. Por outro lado, os servidores condenados na seara administrativa sempre se sujeitam às esferas civil e penal.

Destaque-se, que, atualmente, por ano, são condenados no âmbito disciplinar 359 (trezentos e cinquenta e nove) servidores públicos do Poder Executivo federal por ato relacionado à corrupção. Ou seja, nem 9% (nove por cento) dos mais graves ilícitos disciplinares recebeu a respectiva sanção civil.

Como os atos relacionados à corrupção, em tese, também podem configurar improbidade, os dados levantados indicam que a probabilidade de ser condenado disciplinarmente é significativamente maior do que ser condenado judicialmente por improbidade administrativa quando da prática deste tipo de ilícito.

Sobre o tema, a partir de perspectiva inversa, analisando quantos casos apurados pela Administração não teriam sido apurados penalmente ou civilmente, Carlos Higino Ribeiro Alencar (2011, p. 68) chega à conclusão semelhante.

Do estudo realizado pode-se concluir, com base no conceito de eficácia comparada, que a eficácia do processo judicial é extremamente baixa, ou seja, as sanções penais e civis que buscam repreender os atos corruptos de servidores públicos possuem um baixo grau de eficácia social conforme acima definido – pelo quociente entre a quantidade de casos sancionados e a quantidade de casos realmente ocorridos.

Apesar de desconhecido o total de ilícitos relacionados à corrupção praticados por agente público, o fato de a atividade disciplinar apresentar significativa maior probabilidade de punição do que a esfera civil é um forte indicador de que, para aumentar a dissuasão da atividade disciplinar, ao menos quanto a ilícitos graves, pode ser significativamente oneroso investir em aumento de apurações e controles, partindo-se da premissa, conforme exposto no capítulo 2, que o aumento na repressão a ilícitos apresenta benefício marginal decrescente.

4.2 A anulação de processos

O terceiro termo da equação, “ $p3.(U(B) - C_p + I)$ ”, busca representar o incentivo ao cometimento de ilícitos decorrente de anulações de penalidades que decorreriam de ilícitos.

Logicamente, trata-se de penalidades que deveriam ter aplicação, no entanto, deixaram de ser impostas devido a falhas de caráter formal no processamento.

O termo tende a sempre majorar a utilidade individual esperada decorrente da prática ilícita, uma vez que se supõe que eventual indenização pela apenação indevida (como o recebimento do salário corrigido pelos eventuais dias não trabalhados em virtude de pena) supere os custos dispendidos pelo praticante do ilícito em decorrência de seu processamento.

Nos termos do Resumo de Dados do SiscorPEF (ANEXO B), produzido pela CGU, o percentual de anulações de penalidades expulsiva gira em torno de 8,3% (oito vírgula três por cento) das aplicadas.

Não existe informação consolidada a respeito de processos anulados que tenham resultado em pena menos grave. No entanto, é factível supor-se que este percentual seja ainda menor em vista de que quanto menor for a gravidade da pena imposta ao praticante do ilícito, menos haverá interesse de se buscar sua anulação.

Tendo em vista o atual grau de anulações, é possível imaginar-se que um sistema coerente de penalidades deva apresentar sanções superiores ao benefício esperado em valor suficiente para compensar o referido grau de anulações.

Não obstante, este fator não parece configurar grande gargalo à eficácia da atividade.

4.3 O Sistema CGU-PAD

Nos próximos tópicos serão analisadas informações acerca de reincidências e prescrições.

Deve ser destacado que todos os dados foram produzidos a partir de extrações junto ao banco de dados do Sistema de Gestão de Processos Disciplinares (CGU-PAD), com autorização da CGU, órgão gestor do Sistema.

Regulado pela Portaria CGU nº 1043, de 24 de julho de 2007, destina-se ao cadastramento de todos os procedimentos disciplinares do Poder Executivo federal.

Seu uso, iniciado em meados de 2007, é descentralizado, isto é, cada unidade que detenha competência correicional é responsável pelo registro de seus procedimentos.

Dados o significativo quantitativo e a vasta distribuição geográfica das unidades de correição do Poder Executivo federal, bem como a impossibilidade de a CGU manter constante presença nestas unidades, nem todas aderiram à utilização do sistema.

A própria CGU estima que 80% (oitenta por cento) dos procedimentos disciplinares instaurados estejam adequadamente cadastrados no CGU-PAD, conforme Nota Técnica 1.642 de 12 de julho de 2013 (ANEXO C).

Tendo em vista a alta adesão ao cadastramento, bem como a aleatoriedade dos procedimentos não cadastrados, reputa-se que a amostra disponível de registros é suficiente para realização das análises em questão.

4.4 Reincidência

Para o atual estudo, a despeito da definição jurídica para o conceito, será considerada como reincidência a prática de novo ilícito após decisão administrativa que reconheceu a prática ilícita anterior.

Apesar de estar-se observando o momento da nova prática ilícita, apenas pode-se considerá-la efetivamente ilícita após o reconhecimento de culpa do indivíduo que a praticou.

Dessa forma, considerou-se como caracterização da reincidência a decisão que apenou ou reconheceu prescrição de penalidade em razão de conduta praticada após decisão de igual natureza proferida anteriormente à prática.

Nessa linha, levantou-se, dentre os apenados disciplinarmente nos anos de 2008 e 2009, qual o percentual de indivíduos reincidentes, tendo em vista a penalidade que sofreram inicialmente.

Tabela 1 - Percentual de Infratores Condenados nos Anos de 2008 e 2009 que Cometeram Nova Irregularidade

Resultado da Apuração Inicial	Percentual de Reincidência
Aplicação de ao Menos uma Advertência	8,0%
Aplicação de ao Menos uma Suspensão Igual ou Inferior a 10 Dias	8,6%
Aplicação de ao Menos uma Suspensão Superior a 10 Dias	8,3%
Aplicação de ao Menos uma Multa	5,8%
Aplicação de Mais de uma Penalidade	24,4%
Reconhecimento de ao Menos uma Prescrição	6,1%

Fonte: Sistema CGU-PAD, relatório extraído em 9 de setembro de 2014, consolidado pelo autor.

Apesar de baixo o percentual de reincidências, deve ser ressaltado que tal situação pode decorrer da demora no processamento pela Administração de ilícitos disciplinares.

Embora, segundo dados do Sistema CGU-PAD, o processo disciplinar transcorra em média em 299 (duzentos e noventa e nove) dias, aproximadamente 10 (dez) meses, o intervalo de tempo entre o cometimento da prática ilícita e o início da apuração é em média de 991 (novecentos e noventa e um) dias, aproximadamente 33 (trinta e três) meses⁴.

Ou seja, o tempo para identificar-se uma conduta ilícita e findar sua apuração dura em média 3,5 (três vírgula cinco) anos. Isso significa dizer que, ao se verificarem estas taxas de reincidências, parcela considerável de irregularidades já ocorridas ainda não está sendo considerada.

Não obstante, como se propõe a análise da proporção de reincidências ocorridas em face da aplicação de diferentes penalidades, não há motivos para crer que este fator impacte nos resultados apresentados.

Ainda sobre o conjunto de dados, deve ser esclarecido que, quanto às penalidades expulsivas, não cabe tal levantamento, uma vez que excluído o apenado do cargo público, não haverá como continuar suas práticas ilícitas na esfera disciplinar.

Se quando é tratada a dissuasão imagina-se num primeiro momento o efeito pedagógico que a aplicação de uma penalidade causa nos indivíduos não

⁴ Para verificação do tempo entre cometimento da infração e início da apuração, foram considerados os processos instaurados a partir de 2007, que tenham sido cadastrados no Sistema CGU-PAD até a data de 9 de setembro de 2014. Para a verificação do tempo de apuração, foram considerados os processos instaurados a partir de 2007, que tenham tido seu julgamento cadastrado no Sistema CGU-PAD até a data de 9 de setembro de 2014.

praticantes do ilícito apurado, também é inegável a pretensão de que o indivíduo apenado se abstenha de práticas ilícitas futuras.

Como já apontado, uma elevada propensão a assumir riscos, uma percepção equivocada acerca da probabilidade de punição ou equívocos na taxa de desconto em relação ao ônus conferido por uma penalidade a ser aplicada no futuro são fatores, dentre outros não relevantes para a presente discussão, que podem justificar o fato de um indivíduo optar pela prática de ilícitos.

Espera-se que o segundo e terceiro fator, tratando-se de erros de estimativa do praticante do ilícito, sejam mitigados após a aplicação da primeira penalidade. A sanção faria o indivíduo reavaliar tais fatores, aumentando o poder dissuasório da pena.

A propensão ao risco, por sua vez, não seria minorada após a aplicação da pena. Tal circunstância justificaria o tratamento diferenciado de reincidentes, aplicando a estes sanções mais severas, e, portanto, que apresentam maior poder dissuasório.

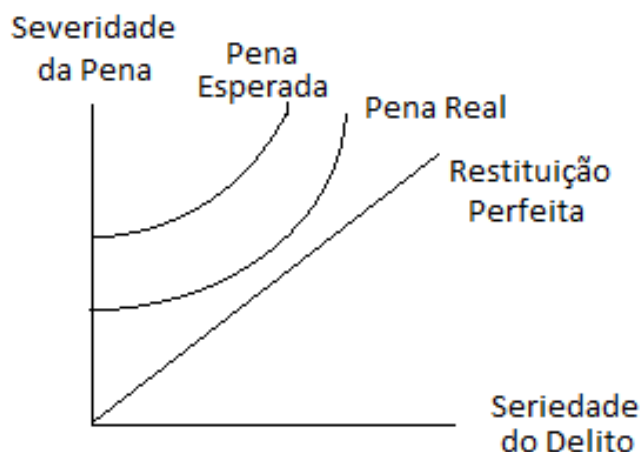
As informações consolidadas na Tabela 1 indicam alguns pontos relevantes.

Em primeiro lugar observa-se que as penalidades mais gravosas, em tese aplicadas a ilícitos mais graves, não têm sido mais dissuasivas do que as penalidades menos graves.

Se uma das propostas de um sistema sancionador é minorar a gravidade das condutas ilícitas (OLSSON; TIMM, 2012, p.113), deveria ser esperado que suspensões acima de 10 dias possibilitassem menor nível de reincidências do que

suspensões de períodos menores, e que estas, por sua vez, possibilitassem menores níveis do que as penalidades de advertência.

Figura 1 – Severidade da Pena como função da Severidade do Delito



Fonte: COOTER; ULEN, 2010, p.477.

A Figura 1 apresenta a ideia de que penas, para serem dissuasivas, devem sempre ser superiores à restituição perfeita do benefício obtido a partir do cometimento do ilícito. Além disso, se se deseja um desestímulo crescente com o crescimento da gravidade do delito, a severidade da pena real deve crescer a uma taxa maior que a seriedade do delito.

O gráfico separa a pena esperada da real para demonstrar que não basta uma pena em abstrato progressivamente mais severa. O binômio severidade e possibilidade de aplicação constitui a pena real, e este deve observar as características mencionadas. Em nada adiantariam penas abstratas com severidade progressiva e probabilidade de aplicação regressiva.

Caso a progressividade ocorresse no sistema disciplinar prescrito pela Lei 8.112/90, as reincidências deveriam decrescer com o aumento da gravidade da pena.

Nesse ponto cabe destacar que atualmente dosimetria da pena é regulada pelos artigos 128 e 130 da referida norma.

Art. 128. Na aplicação das penalidades serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para o serviço público, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes funcionais.

Art. 130. A suspensão será aplicada em caso de reincidência das faltas punidas com advertência e de violação das demais proibições que não tipifiquem infração sujeita a penalidade de demissão, não podendo exceder de 90 (noventa) dias.

A problemática apontada pode decorrer de critérios muito abertos previstos na legislação para a definição da penalidade aplicável.

Como se observa, a partir da legislação não é possível inferir a taxa de agravamento que as penas devem obedecer.

Além disso, a pouca sistematização de cálculo de pena prevista em lei colabora para que sejam estipuladas com base no caso concreto, desconsiderando-se eventuais políticas de dissuasão.

Um segundo item que pode ser observado a partir dos dados colhidos é uma maior efetividade dissuasiva da pena de multa em face da de suspensão.

A legislação apregoa uma equivalência entre ambas que, ao menos quanto à política de desincentivo do cometimento de ilícitos, não se verifica.

Lei nº 8.112/90

Art. 130. [...]

§ 2º Quando houver conveniência para o serviço, a penalidade de suspensão poderá ser convertida em multa, na base de 50% (cinquenta por cento) por dia de vencimento ou remuneração, ficando o servidor obrigado a permanecer em serviço.

Merece destaque a alta taxa de reincidência de indivíduos que receberam mais de uma penalidade entre os anos de 2008 e 2009. Este grupo apresenta uma reincidência cerca de 3 (três) vezes maior que os demais.

Tal situação pode indicar que a dissuasão tem sido bastante inefetiva em face de indivíduos que cometem ilícitos de forma contumaz.

Por fim, merece destaque o fato de que o reconhecimento da prescrição da pena apresentou menor taxa de reincidência do que a aplicação de penas de suspensão ou advertência.

O reconhecimento de uma prescrição não ocorre sem que o indivíduo que cometeu o ilícito sofra imposição de custos.

O próprio exercício da defesa gera custos ao infrator, tais como deslocamentos e eventual contratação de defensor.

Além disso, o artigo 170 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, determina o registro da não aplicação de penalidade em face da prescrição nos assentamentos funcionais dos servidores beneficiados pelo instituto.

Art. 170. Extinta a punibilidade pela prescrição, a autoridade julgadora determinará o registro do fato nos assentamentos individuais do servidor.

Apesar de o registro não configurar pena e, portanto, não poder causar restrição de direitos ao indivíduo, inequivocamente gera prejuízos de natureza moral.

Pode ainda o registro ser considerado para fins disciplinares como antecedente funcional (BRASIL, 2014, p. 313).

Essas características impõe certo custo ao praticante do ilícito, o que deve agregar algum poder dissuasório à situação (de acordo com o segundo termo da equação proposta, " $p2.(U(B) - Cp)$ ").

No entanto, estando as mesmas características presentes quando da apenação, ainda que pela pena mínima (de advertência), os dados coletados não

são suficientes para justificar um maior poder dissuasório no reconhecimento da prescrição do que aquele presente nas demais penalidades.

4.5 Prescrição

Conforme dados extraídos do Sistema CGU-PAD em 9 de setembro de 2014, relativamente aos anos de 2012 e 2013, a tabela abaixo apresenta o percentual de penalidades deixadas de serem aplicadas em razão da prescrição do poder punitivo da Administração em relação às penalidades efetivamente aplicadas no âmbito do Poder Executivo federal.

Tabela 2 - Percentual de Penalidades Prescritas em Relação a Aplicadas no Período de 2012 a 2013.

Advertência	71,7%
Suspensão	18,7%
Demissão - Cassação de Aposentadoria - Destituição de Cargo em Comissão	2,7%

Fonte: Sistema CGU-PAD, relatório extraído em 9 de setembro de 2014, consolidado pela autor.

Note-se que a penalidade de multa não é apresentada na tabela, pois se trata de uma conversão da penalidade de suspensão. Portanto, somente é possível distinguir-se a penalidade de multa da de suspensão quando de sua efetiva aplicação. Nesse sentido, a Lei nº 8.112 de 11 de dezembro de 1990 assevera:

Art. 130 [...]

§ 2º Quando houver conveniência para o serviço, a penalidade de suspensão poderá ser convertida em multa, na base de 50% (cinquenta por cento) por dia de vencimento ou remuneração, ficando o servidor obrigado a permanecer em serviço.

A disparidade no percentual de prescrições pode ser explicada pelo diferente prazo prescricional que a lei determina para cada uma das diferentes penalidades.

Lei nº 8.112/90

Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

- I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;
- II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;
- III - em 180 (cento e oitenta) dias, quanto à advertência.

Como o Sistema CGU-PAD apenas registra as prescrições de processos que chegaram a ser finalizados, e a CGU orienta sobre a possibilidade de não instauração de procedimentos disciplinares em casos em que a prescrição tenha sido previamente identificada, deve-se reconhecer que as prescrições podem ser significativamente maiores que o percentual apresentado.

Enunciado CGU nº 4, de 5 de maio de 2011:

A Administração Pública pode, motivadamente, deixar de deflagrar procedimento disciplinar, caso verifique a ocorrência de prescrição antes da sua instauração, devendo ponderar a utilidade e a importância de se decidir pela instauração em cada caso.

Considerando-se a fórmula proposta para o presente trabalho, a título de exemplo, partindo-se da ficcional premissa de que a Tabela 2 abarque o total dos casos de prescrição, e adotando-se um custo nulo para o infrator ocasionado pelo fato de responder a processo disciplinar, poder-se-ia afirmar que o custo imposto em decorrência da pena acaba por ser reduzido em 41,8% (quarenta e um vírgula oito por cento) nos casos de advertência, em 15,7% (quinze vírgula sete por cento) nos de suspensão, e em 2,6% (dois vírgula seis por cento) nos casos de demissão, em face da não imposição de penalidades prescritas.

Em outras palavras, ainda que não haja chance de anulação, nem de não apuração do ilícito, para que houvesse algum poder dissuasivo na pena de advertência, esta precisaria representar em abstrato para o praticante do ilícito um custo, no mínimo, 71,8% (setenta e um vírgula oito por cento) maior do que o benefício esperado a partir do ilícito.

A situação poderia representar um grande gargalo à eficácia da atividade disciplinar, indicando necessidade de maior celeridade aos processos a fim de possibilitar-se a efetiva aplicação da penalidade de advertência.

No entanto, ao contrário do que se poderia esperar, os dados colhidos no item 4.4 indicam elevado poder dissuasivo decorrente do reconhecimento da prescrição.

Embora não se tenham elementos para diagnosticar o motivo de tal fator, apesar do significativo número de prescrições ocorridas nas apurações relacionadas a condutas de baixa gravidade, parece não representar gargalo para a dissuasividade do poder disciplinar.

4.5 O limite da capacidade de dissuasão da pena de demissão

Como visto anteriormente, embora não possa ser dimensionada a minoração do poder dissuasivo no que tange o primeiro termo da equação proposta, “ $p1.U(B)$ ”, por falta de dados, o segundo e terceiro termo podem ser estimados para os casos de demissão ou destituição de cargo em comissão, em vista de saber-se que as reintegrações ocorrem em 8,3% (oito vírgula três por cento), e as prescrições em 2,6% (dois vírgula seis por cento) do total de casos.

A título de exemplo, se se considerarem insignificantes o custo do processo e as indenizações decorrentes de anulações, bem como desconsiderando-se os casos de não apuração, para existir poder dissuasivo decorrente da atividade disciplinar diante destes ilícitos de maior gravidade, seria necessário que a pena superasse o benefício esperado em mais de 12,2% (doze vírgula dois por cento).

A pena expulsiva, por sua vez, pode ser convertida em termos pecuniários. Seu valor configura-se pela diferença de salários e de benefícios prolongados no tempo entre aqueles percebidos no cargo público ocupado e aqueles que o profissional poderá obter na iniciativa privada, além dos valores deixados de serem recebidos enquanto não ocorre realocação no mercado de trabalho.

Poderiam ser ainda suscitados benefícios relativos à aposentadoria e estabilidade, no entanto, são de difícil mensuração em vista de o atual regime previdenciário do servidor público assemelhar-se significativamente ao privado e de a estabilidade ser parcialmente compensada por meio das normas relativas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Segundo matéria publicada pelo *O Globo* (BENEVIDES; GOIS, 2012), elaborada com base no Censo realizado no ano de 2010 pelo Instituto Brasileiro de Pesquisas Estatísticas (IBGE), 88% (oitenta e oito por cento) das carreiras são mais bem remuneradas no serviço público do que na iniciativa privada. Ademais, as carreiras públicas receberiam, em média, uma remuneração 24% (vinte e quatro por cento) maior por hora de trabalho.

Caso a mesma diferença possa ser observada ao se restringir o grupo de servidores públicos para o de servidores públicos federais, verificar-se-á que o poder dissuasivo das penalidades expulsivas apresenta pouco efeito para um significativo número de carreiras, mais especificamente, para aquelas em que o patamar salarial seja inferior ou muito próximo ao encontrado na iniciativa privada.

No entanto, apesar de a diferença salarial média não ser tão elevada, esta mesma diferença dilatada no tempo provoca grande custo a ser infligido ao infrator quando da pena do cargo.

A fim de calcular-se um poder dissuasivo médio para as penas expulsivas, pode-se tomar como parâmetro a remuneração média dos servidores públicos federais no valor de R\$ 8.465,00 (oito mil quatrocentos e sessenta e cinco reais) (NASCIMENTO, 2014).

Considerando-se uma diferença remuneratória de 24% (vinte e quatro por cento) em relação à iniciativa privada e arbitrando-se 20 (vinte) anos como tempo futuro de recebimento de salário, chega-se a uma diferença total no valor de R\$ 528.216,00 (quinhentos e vinte e oito mil, duzentos e dezesseis reais).

Tomando como base a redução do poder dissuasivo de 10,9% (dez vírgula nove por cento), considerando-se os níveis atuais de prescrição e anulação da pena expulsiva, e arbitrando-se a percepção de que 20% (vinte por cento) dos casos que poderiam resultar em demissão não sejam apurados, será verificado que o benefício esperado de R\$ 364.997,00 (trezentos e sessenta e quatro mil, novecentos e noventa e sete reais) é o máximo sobre o qual a atividade disciplinar guardaria algum poder dissuasivo.

Logicamente, quanto menor o benefício esperado, mais aumenta o poder dissuasivo, bem como uma variação nos demais dados utilizados para o cálculo também apresentam impacto no resultado.

De qualquer forma, fica evidente que o poder dissuasivo da pena varia em decorrência das diferenças remuneratórias entre iniciativa privada e carreiras públicas, que pode ser diminuída ou aumentada ao longo do tempo, bem como que esta diferença apresenta grande variação entre as diversas carreiras.

Apesar do elevado montante de benefício decorrente de prática ilícita sobre o qual se estima atualmente a dissuasão, conforme apontado no início do

capítulo, existem indivíduos propensos ao cometimento de ilícitos seja por sua tolerância a riscos, seja pelas suas particulares estimativas de possibilidade de não serem identificados.

Conclui-se, por fim, que, quaisquer sejam as diferenças remuneratórias entre carreiras públicas e privadas, o poder dissuasório da pena expulsiva sempre terá um limite, proporcional a esta diferença.

A prática de ilícitos que proporcionem pequenos benefícios esperados podem ser facilmente desincentivada diante do cenário atual, na maioria das carreiras. No entanto, o Direito Disciplinar sempre terá poder dissuasório nulo acima deste teto.

Na tentativa de contornar esta situação, à pena expulsiva são agregados alguns efeitos como o impedimento de retorno ao serviço público (nos casos previstos no artigo 137 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990) e a inelegibilidade (conforme artigo 2º da Lei Complementar nº 135, de 4 de junho de 2010 – a chamada Lei Ficha Limpa). No entanto, tais efeitos acarretam prejuízo a grupo muito específico de pessoas, que almejam ingressar na vida política ou que desejam retornar ao serviço público, não servindo como desestímulo na maior parte dos casos.

Nessa linha, nos casos em que a atividade disciplinar não se demonstre eficaz para desestimular os ilícitos, o poder repressivo dessa esfera jurídica deve ser complementado por outros conjuntos normativos, tais como a esfera penal, de improbidade administrativa e relativa à prestação de contas, que podem incrementar as sanções disciplinares.

Conclui-se, dessa maneira, que, atualmente, diante dos ilícitos mais gravosos, a atividade disciplinar tem apresentado pouca função dissuasiva. Porém, mesmo nesses casos, sua importância não pode ser descartada em razão de apresentar forte caráter de prevenção especial negativa, sendo capaz de impedir que determinado servidor público mantenha-se praticando ilícitos, uma vez que pode desligá-lo, de forma relativamente célere, de suas funções.

Uma forma de incrementar-se poder dissuasório nesse contexto seria agregar-se à sanção expulsiva outras penalidades capazes de aumentar o custo da pena atribuída ao infrator.

Multas proporcionais ao benefício pretendido podem ser consideradas opções para tanto, apesar de sua execução ser dificultada em face do desligamento do servidor de suas atividades após a apenação.

CONCLUSÃO

O estudo permitiu compreender que a eficácia da atividade disciplinar depende de sua capacidade de repressão aos ilícitos praticados e de sua capacidade dissuasiva.

Sendo as apurações custosas à Administração, faz-se necessário desenvolvê-las num quantitativo ótimo. Mais precisamente, numa situação ideal, a combinação de controles, apurações e penas devem produzir um custo marginal à Administração idêntico ao benefício marginal gerado pela não prática de ilícitos em decorrência destes fatores.

Dados os altos custos das apurações disciplinares, o poder dissuasivo da atividade disciplinar acaba por apresentar significativa importância na caracterização desta eficácia.

A Análise Econômica do Direito fornece instrumental adequado a analisar o poder dissuasivo das penalidades disciplinares.

Demonstra que, para existência de desestímulo à prática irregular, o binômio custo imposto ao infrator pela pena e probabilidade de punição deve ser sempre superior ao benefício pretendido decorrente da atividade irregular.

Indica ainda que a concretização da pretensão de desestimular-se com maior intensidade condutas mais graves depende de que a diferença entre o produto do referido binômio e o benefício pretendido seja crescente em função da gravidade do ilícito.

O regime jurídico disciplinar prescrito pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, ao contrário do desejado, não tem obtido sucesso em garantir esse desestímulo progressivo, o que pode ser constatado pelo fato de os apenados

com advertências, suspensões iguais ou inferiores a 10 (dez) dias e superiores ao período apresentarem o mesmo nível de reincidência.

Um passo para a concretização desta progressividade poderia ser alcançado por meio de indicação legal expressa de pesos a serem atribuídos no cálculo das penas.

Os dados sobre reincidência ainda permitiram concluir que a pena de multa tem obtido melhores resultados dissuasivos do que a suspensão.

Destaque-se que essas penas, nos termos da legislação, guardam equivalência e a decisão sobre qual deve ser aplicada é realizada a critério da Administração.

O alto nível de não aplicação de penalidades de advertência decorrente do reconhecimento da prescrição não tem contribuído, ao contrário de que se deveria supor, para uma diminuição no poder dissuasivo da atividade disciplinar. Os dados sobre reincidência indicam forte desestímulo do reconhecimento da prescrição para a prática de ilícitos.

O baixo nível de anulações de processos, bem como o significativo maior nível de apurações de ilícitos graves por parte da esfera disciplinar em comparação às apurações de improbidade administrativa ocorridas em âmbito judicial indicam que tais fatores não constituem gargalos à eficácia da atividade disciplinar.

No entanto, verifica-se um limite dissuasório que mitiga a função de prevenção geral negativa da pena disciplinar, quando da prática de ilícitos capazes de garantir ganhos significativos aos infratores.

Tal situação decorre de que a penalidade mais grave atualmente aplicável a servidores em decorrência de ilícitos disciplinares é o seu desligamento do cargo que ocupa.

Nesse caso, o custo imposto ao infrator será caracterizado, na maior parte, pela diferença remuneratória dilatada no tempo entre aquela obtida pelo exercício do cargo público e aquela que poderia ser obtida por emprego equivalente na iniciativa privada.

A referida diferença apresenta valor que pode ser superado pelo benefício almejado pelos ilícitos. Nesses casos, predomina a função especial negativa da pena, dependendo a dissuasão, atualmente, de outras esferas punitivas.

Poderia o legislador optar por agregar novos efeitos a este tipo de penalidade disciplinar, de forma a aumentar sua capacidade de desestimular condutas ilícitas.

Tendo o estudo como objetivo último, identificar gargalos à eficácia da atividade disciplinar, bem como propor alternativas para enfrentá-los, foram possíveis a identificação de três ações que podem ser realizadas neste sentido: a sistematização da progressividade das penas disciplinares, a agregação de efeitos às sanções expulsivas e a utilização mais frequente de penalidades de multas em substituição às penas de suspensão.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Carlos Higinio Ribeiro de. *Prevenção e Combate à Corrupção e Eficácia Judicial no Brasil*. 5º Concurso de Monografia da Controladoria-Geral da União, 2011. Disponível em <https://bvc.cgu.gov.br/handle/123456789/3567>. Acesso em: 27 jun. 2014.

BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. São Paulo: Martin Claret, 2008.

BECKER, Gary S. Crime and Punishment: An Economic Approach. *Journal of Political Economy*, Columbia, v. 76, p. 169-217, 1968.

BENEVIDES, Carolina; GOIS, Antônio. Em 88% dos empregos, setor público paga mais. *O Globo*, 30 jun 2012. Disponível em: <http://oglobo.globo.com/brasil/em-88-dos-empregos-setor-publico-paga-mais-5361837#ixzz24XlxFcXx>. Acesso em: 15 set. 2014.

BENTHAM, Jeremy. Principles of Penal Law. In: *The Works of Jeremy Bentham*, vol. 1. Edinburgh: 1843. Disponível em: <http://oll.libertyfund.org/>. Acesso em: 06 jun. 2014.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Cadastro Nacional de Condenações Cíveis por Ato de Improbidade Administrativa (CNCIA)*. Disponível em: http://www.cnj.jus.br/improbidade_adm/consultar_requerido.php. Acesso em: 15 jul. 2014.

BRASIL. *Constituição Federal* (1988). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30 jun. 2014.

BRASIL. *Decreto Lei nº 200*, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del0200.htm>. Acesso em: 30 jun. 2014.

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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm. Acesso em: 30 jun. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Ata da Quinta Reunião da Comissão de Coordenação de Correição*, de 10 de novembro de 2011. Disponível em: http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/comissoes/arquivos/5_101111.pdf. Acesso em: 8 set. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Cadastro de Expulsões da Administração Federal (CEAF)*. Disponível em: <http://www.portaltransparencia.gov.br/downloads/snapshot.asp?c=expulsoes>. Acesso em: 15 jul. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Enunciado CGU n.º 04*, de 5 de maio de 2011. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/comissoes/enunciados>>. Acesso em: 23 set. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Instrução Normativa n.º 04*, de 17 de fevereiro de 2009. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Legislacao/Arquivos/InstrucoesNormativas/IN_CGU_04_2009.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Novo Manual de PAD da CGU*. Brasília: Corregedoria-Geral da União, 2014. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/index.asp>>. Acesso em: 30 jun. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Portaria n.º 1043, de 24 de julho de 2007*. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/cgu-pad/sobre-o-sistema/normas/portaria_1043_07.pdf>. Acesso em: 15 set. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Relatório de Penalidades Expulsivas*. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/Correicao/RelatoriosExpulsoes/Punicoes_2003-2013.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2014.

BRASIL. Controladoria-Geral da União. *Sistema de Gestão de Processos Disciplinares (CGU-PAD)*. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/assuntos/atividade-disciplinar/cgu-pad>>. Acesso em: 9 set. 2014.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

COASE, Ronald. The Problem of Social Cost. *Journal of Law and Economics*, n. 3, p. 1-23, 1961.

COSTA, José Armando. *Processo Administrativo Disciplinar: Teoria e Prática*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. *Direito e Economia*. 5. ed. Porto Alegre: Bookman, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

GICO Jr., Ivo Teixeira. Metodologia e Epistemologia da Análise Econômica do Direito. *Economic Analysis of Law Review*. V 1, n.º 1, p. 7-32, 2010. Disponível em: <http://portalrevistas.ucb.br/index.php/EALR/issue/view/121/showToc>. Acesso em: 10 set. 2014.

MADEIRA, Vinicius de Carvalho. *Lições de Processo Disciplinar*. Brasília: Editora Fortium, 2008.

MANKIW, N. Gregory. *Introdução à economia*. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. *Curso de Direito Administrativo*. 17. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

NASCIMENTO, Bárbara. Servidores federais custam em média R\$ 9,5 mil para os cofres públicos. *Correio Braziliense*, 9 set. 2014. Disponível em: <http://www.correio braziliense.com.br/app/noticia/economia/2014/06/09/internas_economia,431594/servidores-federais-custam-em-media-r-9-5-mil-para-os-cofres-publicos.shtml>. Acesso em: 16 set. 2014.

NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização Simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

OLSSON, Gustavo André; TIMM, Luciano Benetti. Análise Econômica do Crime no Brasil. In: BOTTINO, Thiago; MALAN, Diogo. *Direito Penal e Economia*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. cap. 7. p. 111-131

OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

ROMAN, Flavio José. *Os Regulamentos e as Exigências da Legalidade: Estudo Sobre a Viabilidade dos Regulamentos Delegados no Ordenamento Jurídico Brasileiro*, 2007. Disponível em: <<http://www4.bcb.gov.br/NXT/gateway.dll?f=templates&fn=default.htm&vid=nmsDepesTeses:dvDepesTeses>>. Acesso em 23 set. 2014.

RODRIGUES, Vasco. *Análise Econômica do Direito: uma introdução*. Coimbra: Ed. Almedina, 2007.

SANDEL, Michael J. *O Que o Dinheiro Não Compra*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2007.

TEIXEIRA, Marcos Salles. *Anotações sobre Processo Administrativo Disciplinar*. Receita Federal do Brasil, 2014. Disponível em: <<http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/GuiaPAD/outros-materiais-RFB.asp>>. Acesso em 05 set. 2014.

VIEIRA, Judivan J. *Processo Administrativo Disciplinar*. São Paulo: IOB Thomson, 2005.

ZAFFARONI, Raúl E. et al. *Direito Penal Brasileiro – I*. 4. ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2003.

ANEXO A – AUTORIZAÇÃO PARA USO DE INFORMAÇÕES



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Controladoria-Geral da União
Corregedoria-Geral da União

Memorando nº 2784/2014/CRG/CGU-PR

Em 21 de novembro de 2014.

Ao Senhor WALDIR JOAO FERREIRA DA SILVA JUNIOR
Corregedor-Geral da União

Assunto: Solicita Autorização para Utilização de Informações em Trabalho Acadêmico.

Tendo em vista a realização do curso de pós-graduação *lato sensu* “Novas Tendências do Direito Público e Avaliação das Políticas Públicas”, no Centro Universitário de Brasília – UniCEUB, com o propósito de elaboração do trabalho de conclusão de curso com o tema “A Capacidade de Dissuasão das Penas Disciplinares no Regime Jurídico da Lei nº 8.112/90”, solicito autorização para utilização das seguintes informações extraídas de sistemas informatizados desta Controladoria-Geral da União, especialmente:

- a) Relação de servidores apenados disciplinarmente;
- b) Reincidência de práticas ilícitas por parte de servidores apenados disciplinarmente;
- c) Anulações de penalidades disciplinares;
- d) Prescrições de penalidades disciplinares.

Atenciosamente,

De acordo
21/11/2014
Waldir J. F. S. J.
Waldir João Ferreira da Silva Júnior
Corregedor-Geral da União


ARMANDO DE NARDI NETO

Chefe de Gabinete da Corregedoria-Geral da União

ANEXO B – RESUMO DE DADOS DO SISCORPEF

Resumo de Dados do SiscorPEF

1. Quantitativos de Penalidades Expulsivas Aplicadas - Estatutários

Ano Atual	362
Ano Anterior	528
Média dos 5 anos Anteriores	503.6
Total (desde 2003)	4938
Total Dirigentes (desde 2003)	553

2. Quantitativos de Reintegrações nos Últimos 5 Anos - Estatutários

	Total	Judiciais	Administrativas	Não Identificadas
Percentual	8.3%	7.8%	0.1%	0.3%
Absoluto	215	204	3	8

3. Processos Disciplinares Instaurados

	CGU		PEF
	Celetista	Estatutário	Estatutário
Ano Atual	3	14	2141
Ano Anterior	7	40	4877
Média dos 5 Anos Anteriores	7	53	5027

4. Processos Disciplinares em Curso

	CGU Total	PEF Estatutário
Em Apuração pela Comissão	112	7443
Pendentes de Julgamento	58	2301
Total	170	9744

5. Processos Julgados

	CGU Total	PEF Estatutário
Ano Atual	36	1837
Ano Anterior	44	3700
Média dos 5 Anos Anteriores	44	3884

6. Investigados - Considerados Resultados de Recursos

	CGU Total	PEF Estatutário
Agentes sob Investigação	555	10692
Concluídos nos Últimos 60 Meses	562	20601
Apenados nos Últimos 60 Meses	93	4528

7. CEIS - Impedidos de Contratar com a Administração

	Física	Jurídica
Apenados Constantes do CEIS	3081	3857

ANEXO C – NOTA TÉCNICA 1642 DE 12 DE JULHO DE 2013



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Controladoria-Geral da União
Corregedoria-Geral da União

Referência: 00190.008198/2006-83

Assunto: Balanço da Gestão do Sistema CGU-PAD no ano de 2012

NOTA TÉCNICA n° _____/2013/CRG/CGU-PR

Sistema CGU-PAD – Relatório Anual

Sr. Corregedor-Geral,

RELATÓRIO

1. O Sistema CGU-PAD foi lançado no ano de 2007, tornando-se de uso obrigatório por todo o Sistema de Correição do Poder Executivo Federal em virtude da Portaria CGU n° 1.043/2007.
2. Destina-se ao registro e controle de informações relativas a procedimentos disciplinares.
3. Esta Gerência de Implementação é responsável por realizar ações destinadas à disseminação de utilização do Sistema, bem como propor e acompanhar o desenvolvimento de melhorias relacionadas ao CGU-PAD.
4. A fim de subsidiar as tomadas de decisão dos dirigentes desta Corregedoria-Geral, desde o ano de 2009, é produzido relatório anual que informa a situação atual da implementação do Sistema e as ações realizadas ao longo do período, bem como sugere ações para garantir maior fidedignidade das informações registradas no CGU-PAD.
5. Importante frisar que atualmente o CGU-PAD subsidia a produção de informações relevantes aos trabalhos desenvolvidos no âmbito do Sistema de Correição do Poder Executivo Federal, tais como:
 - Acompanhamento de condução dos procedimentos instaurados no SisCOR-PEF;
 - Cálculo de tempo médio de duração de Procedimentos Disciplinares;
 - Elaboração de estatísticas sobre procedimentos Disciplinares no âmbito do PEF, inclusive para atendimento da Lei de Acesso à Informação.

ANÁLISE

Desenvolvimento do Sistema

6. No ano de 2012, a inclusão de melhorias no Sistema CGU-PAD ficou aquém do esperado devido à baixa disponibilidade de tempo da equipe responsável na DSI, que no ano, disponibilizou 8 semanas de trabalho para desenvolvimento e implementação de novas funcionalidades.

7. Ainda assim foram implementadas algumas inovações no Sistema como as descritas a seguir.
8. Foi incluído, no relatório “Por Resultados de Julgamentos Consolidados”, o detalhamento acerca dos enquadramentos legais das punições registradas, que permite identificar o número de vezes que foi registrada uma determinada fundamentação legal (utilizada para aplicar a penalidade) e quais foram os agentes apenados.
9. Na consulta por número de processo passaram a ser apresentados juntamente com o resultado do processo principal todos os processos que possuem a numeração consultada como processo vinculado.
10. Foi implementada a possibilidade de realização de cadastramento de procedimentos distintos com a mesma numeração, como, por exemplo, uma Sindicância e um Processo Administrativo Disciplinar. Permanece o impedimento de cadastramento de dois procedimentos de mesmo tipo (p.e. dois PAD’S) com o mesmo número. Essa funcionalidade vem solucionar a limitação de cadastramento que havia nos casos de PAD’s instaurados sob o mesmo número de Sindicâncias anteriores.
11. Além das melhorias entregues, **ainda são previstas inúmeras implementações ao longo do corrente ano**, que devem impactar significativamente a utilização do Sistema, permitindo aos usuários melhor gerenciamento de seus Procedimentos Disciplinares.
12. Para o primeiro semestre estão previstas, dentro priorização definida pelo comitê de TI da CGU, nove semanas de trabalho para o desenvolvimento do Sistema CGU-PAD, que incluirá algumas alterações importantes, como a consulta de pessoas e a possibilidade do cadastramento de julgamento de Ministro de Estado também pela unidade cadastradora original. Esta última pode minimizar o problema de cadastramentos deste tipo de julgamentos, conforme será exposto mais adiante.

Disseminação do Uso do Sistema

13. Uma das recomendações explicitadas no relatório de utilização do Sistema CGU-PAD em 2012 foi de atuação mais incisiva de algumas Corregedorias Setoriais junto às unidades supervisionadas, com o apoio desta gerência, a fim de disseminar e fortalecer a implementação do Sistema CGU-PAD.
14. Para atender a essa recomendação foram realizadas ações em conjunto com as Corregedorias Setoriais a fim de fomentar a correta utilização do Sistema, através de reuniões com representantes da Dataprev, PGFN, MPS, MEC, SERPRO, MF, FUNASA, e MP.
15. Alguns órgãos, dentre aqueles que apresentam baixa aderência ao Sistema, solicitaram treinamentos presenciais. Nestes casos cada órgão ofereceu toda a estrutura para a realização do treinamento e esta gerência disponibilizou instrutores que ministraram o curso presencial, distribuídos da seguinte forma: uma turma nos Correios, uma turma na Receita Federal, com a participação de um servidor do MRE e uma turma na Secretaria de Patrimônio da União.
16. Algumas Setoriais optaram por agir diretamente junto aos órgãos supervisionados com apoio técnico desta gerência, mas sem ação direta da mesma, como o MI, e MAPA.
17. Não foram identificadas, por esta gerência, ações por parte das Corregedorias Setoriais do MD, MJ, MTE e MDA.

18. Um outro ponto a ser destacado é que há mais de dois anos o **MP, o MF e o MRE, estão sendo instados a publicação de suas políticas de uso, até o momento sem sucesso.** Em todos os casos foram realizados contatos das Corregedorias Setoriais e esta gerência a fim de promover esta publicação. As tratativas estão mais avançadas no MP, que instituiu uma corregedoria seccional que passou a ser responsável pelo assunto e está aguardando a publicação do novo regimento interno do MP para a publicação da Política de Uso.
19. Em julho de 2012 o Tribunal de Contas da União publicou a Portaria nº 150/2012, exigindo a prestação de informações, nos processos de contas das unidades jurisdicionadas, acerca do cumprimento dos artigos 4º e 5º da Portaria CGU nº 1043/2007. Esta regulamentação fortaleceu a obrigatoriedade de uso do Sistema CGU-PAD, que passou a ser verificada nos processos de tomadas de contas anual. Para uniformizar o entendimento e orientar melhor a Secretaria Federal de Controle nesta ação foram realizados treinamentos internos.
20. Dois treinamentos foram efetuados por videoconferência, uma específica para a Regional da CGU na Paraíba e uma para todos os servidores da auditoria envolvidos com a prestação de contas anual, realizada no auditório da CGU – Sede, e transmitido pela TV CGU.
21. Outra ação interna realizada, a pedido das Corregedorias Adjuntas, foi um treinamento presencial para os Corregedores Setoriais, que também abrangeu a utilização dos demais sistemas da casa.
22. O quadro abaixo traz um comparativo dos quantitativos de instauração de PAD's, *Stricto Sensu*, cadastrados no CGU-PAD, em dois momentos (Março/12 e em Abril/13), bem como o quantitativo destas situações informadas pelas unidades, para composição do BGU, **relativo ao ano de 2011.**
23. Não são apresentados dados relativos a Sindicâncias Investigativas e Punitivas, pois o Sistema não diferencia estes tipos, e a inclusão destes dados poderia gerar inconsistências nas comparações com os demais dados disponibilizados.
24. Cumpre observar-se ainda que os dados relativos ao MC/MCTI e ao MP, apresentados no BGU, foram extraídos do Próprio CGU-PAD, não sendo possível sua análise.

Procedimentos Disciplinares cadastrados no Sistema CGU-PAD no ano de 2011. Atualização Abril/13					
	PADs Instaurados BGU	PADs Cadastrados CGU-PAD ABR/12	% Cadastramentos	PADs Cadastrados CGU-PAD ABR/13	% Cadastramentos
MME	9	9	100,00%	9	100,00%
MI	38	17	44,74%	21	55,26%
MMA	56	50	89,29%	55	98,21%
MC	5	7	100,00%	8	100,00%
MCTI	6	6	100,00%	7	100,00%
MT	59	39	66,10%	43	72,88%
MD	40	19	47,50%	38	95,00%
CORIN	213	147	69,01%	181	84,98%
MTE	48	19	39,58%	32	66,67%
MEC	586	292	49,83%	408	69,62%
MPS	380	325	85,53%	319	83,95%
MINC/ME	36	14	38,89%	26	72,22%
MJ	1141	867	75,99%	964	84,49%
MS	260	147	56,54%	170	65,38%
CORAS	2451	1664	67,89%	1919	78,29%
MAPA/MPA	59	32	54,24%	38	64,41%
MDA	102	49	48,04%	57	55,88%
MDIC/MTUR	15	13	86,67%	15	100,00%
MP	12	10	83,33%	26	100,00%
MF	138	148	100,00%	151	100,00%
COREC	326	252	77,30%	287	88,04%
TOTAL	2990	2063	69,00%	2387	79,83%

25. Como já apontado no relatório anterior, em relação aos dados de 2010, há um incremento significativo no cadastramento dos processos após dois anos da sua instauração. Isto confirma para 2011 a tendência já verificada no ano de 2010, de aproximadamente 80% de cadastramento efetivo.
26. Em 19 de abril de 2013 foi realizado novo levantamento comparativo entre os dados de Processos Administrativos Disciplinares cadastrados no CGU-PAD e informados pelos Ministérios no final do ano, para composição do BGU, **relativamente ao exercício de 2012.**
27. Destaque-se que informações relativas ao MDS, e do MCTI, foram extraídas pelo próprio Sistema, sendo, portanto, inadequadas para análise.

Procedimentos Disciplinares cadastrados no Sistema CGU-PAD no ano de 2012. Atualização Abril/13						
	PADs Instaurados BGU	PADs Cadastrados CGU-PAD	%	PADs Julgados BGU	Julgamentos cadastrados CGU-PAD	% PADs Julgados
MME	6	5	83,33%	4	4	100,00%
MI	31	33	100,00%	12	14	100,00%
MMA	57	19	33,33%	19	20	100,00%
MC	4	6	100,00%	6	6	100,00%
MCTI	10	9	90,00%	7	6	85,71%
MT	35	37	100,00%	27	31	100,00%
MD	68	31	45,59%	54	41	75,93%
MCID	2	2	100,00%	0	1	
CORIN	213	142	66,67%	129	123	95,35%
MTE	62	17	27,42%	39	39	100,00%
MEC	665	430	64,66%	304	227	74,67%
MPS	336	300	89,29%	252	291	100,00%
MINC/ME	20	19	95,00%	25	19	76,00%
MJ	781	609	77,98%	588	596	100,00%
MS	247	174	70,45%	84	100	100,00%
CORAS	2111	1549	73,38%	1292	1272	98,45%
MAPA/MPA	48	42	87,50%	31	26	83,87%
MDA	83	25	30,12%	21	16	76,19%
MDIC/MTUR	40	18	45,00%	23	16	69,57%
MPOG	48	27	56,25%	90	10	11,11%
MF	101	99	98,02%	101	57	56,44%
COREC	320	211	65,94%	266	125	46,99%
TOTAL	2644	1902	71,94%	1687	1520	90,10%

28. Merece destaque a ação da CSMI, CSMS, CSMAPA e CSMINC, que ao longo de 2012, conseguiram efetivamente disseminar o uso do Sistema no âmbito das pastas.
29. O MEC apesar de ainda apresentar níveis de cadastramentos abaixo do esperado também demonstrou uma evolução em comparação com 2011.
30. Mantém-se em níveis insatisfatórios o cadastramento dos processos no MD e MDA, e apresenta forte queda no MTE. Nestes casos permanece a situação de um grande percentual de registros de julgamentos, o que pode indicar que os processos têm sido cadastrados de forma intempestiva, apenas após o encerramento dos mesmos, e não durante sua ocorrência, como prevê a Portaria 1.043/07, art 4º.
31. Esta percepção é corroborada ao se comparar os dados destes Ministérios relativos ao exercício de 2011, considerando-se a extração de dados feita em 2013. Em todos os casos houve um incremento significativo no quantitativo de processos cadastrados, chegando a 95% de cadastramento no MD em abril/13, quando no ano anterior este cadastramento era inferior a 50%.
32. Como já discutido no relatório anterior, nas unidades onde este problema esteja acontecendo, é necessária uma gestão mais incisiva da Corregedoria Setorial, a fim de minimizá-lo, inclusive considerando que um dos pontos específicos da Portaria TCU nº 150/13 exige de forma clara o cumprimento dos prazos de cadastramento.
33. A queda abrupta no registro dos processos do MMA e MDIC, de forma aparentemente imotivada torna necessária uma avaliação das causas pelas respectivas Setoriais.

34. A situação do MP é peculiar, já que nos anos anteriores, por falta de interlocutor no Ministério, inferia-se que a informação prestada no BGU estava subdimensionada. Com a implementação da Corregedoria Seccional houve significativa melhora na comunicação deste Ministério com esta CRG, que revelou um percentual de registro insuficiente para os parâmetros esperados no Sistema.
35. Em virtude do exposto esta gerência sugere ações direcionadas junto ao MD, MTE, MDA, MMA e MDIC a fim de promover uma melhor utilização do Sistema CGU-PAD.

Qualidade do Registro de Informações no Sistema CGU-PAD

36. A fim de verificar a qualidade dos dados registrados no Sistema, esta gerência produziu o relatório abaixo, que compara a quantidade de penalidades expulsivas cadastradas no Sistema com a quantidade das penalidades expulsivas publicadas no DOU no ano de 2012.
37. Esta análise configura-se de grande interesse uma vez que pode apontar, nas pastas que possuem significativo percentual de cadastramento de procedimentos, eventuais falhas nos registros das informações processuais.

Penalidades Expulsivas Registradas no Sistema CGU-PAD em 2012				
	Percentual de PAD's Cadastrados	Expulsos CEAF	Expulsos Cadastrados CGU-PAD	% Expulsos registrados
MME	83,33%	2	2	100,00%
MI	100,00%	0	0	
MMA	31,58%	16	14	87,50%
MC	100,00%	1	3	300,00%
MCTI	70,00%	0	0	
MT	100,00%	6	4	66,67%
MD	35,29%	22	22	100,00%
MCID	50,00%	2	0	0,00%
CORIN	61,03%	49	45	91,84%
MTE	25,81%	10	10	100,00%
MEC	48,27%	74	22	29,73%
MPS	88,10%	129	118	91,47%
MINC/ME	90,00%	1	0	0,00%
MJ	77,46%	115	42	36,52%
MS	44,94%	73	6	8,22%
CORAS	64,76%	402	198	49,25%
MAPA/MPA	77,08%	9	4	44,44%
MDA	30,12%	4	2	50,00%
MDIC	45,00%	3	0	0,00%
MPOG	54,17%	9	2	22,22%
MF	94,06%	39	3	7,69%
COREC	62,81%	64	11	17,19%
TOTAL	64,22%	515	254	49,32%

38. Nota-se que, em diversas pastas, o cadastramento de penalidades expulsivas permanece insuficiente.
39. Entendemos que o acompanhamento da qualidade do cadastramento deve ser supervisionado pelas Setoriais das Pastas, sendo de grande importância a tomada de ações específicas para sua correção.

40. Uma das alterações previstas para ser implementada no Sistema, neste ano, é a modificação do fluxo de cadastramento após a fase “Encaminhado para Julgamento”, nos casos de autoridade julgadora ser Ministro de Estado. Atualmente estes processos passam a ser acessados apenas por usuários com nível hierárquico topo no Ministério. Permitiremos que usuários no nível hierárquico responsável pelo cadastramento inicial mantenham o acesso e assim possam complementar o cadastramento, caso não tenha sido feito pelos usuários do Ministério.
41. Espera-se que, com esta alteração a dificuldade enfrentada por algumas unidades, em realizar o cadastramento do julgamento, seja minimizada.

Utilização do Sistema CGU-PAD por Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista

42. A Portaria CGU nº 1.043/2007, que tornou obrigatório o uso do Sistema CGU-PAD no SISCOR-PEF, reportou-se ao Decreto nº 5.480/2005. O mencionado decreto não menciona Empresas Públicas ou Sociedades de Economia Mista como integrantes do SiscorPEF, o que vinha provocando a manifestação de determinadas empresas no sentido de não serem obrigadas a efetuar registro de informações no Sistema.
43. Não obstante, as alterações no SGI-Correição realizadas no ano de 2010, tornaram-no um Sistema destinado apenas ao registro de informações relativas a procedimentos não disciplinares, de forma que, se os procedimentos disciplinares de Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista não forem cadastrados no CGU-PAD, não existirá registro informatizado dos mesmos.
44. Em vista da situação, em 2011, o Corregedor-Geral da União orientou esta Gerência a considerar obrigatória para as entidades a utilização do Sistema CGU-PAD, com base na competência estabelecida pelo Inciso III, do artigo IV, do Decreto nº 5.480/2007.

“Art. 4o Compete ao Órgão Central do Sistema:

(...)

III - gerir e exercer o controle técnico das atividades correcionais desempenhadas no âmbito do Poder Executivo Federal”

45. Definiu-se ainda que a Portaria nº 1.043/2007 não vincularia Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista, sendo apenas orientativa para estes entes. Desta forma, não estariam obrigadas a realizar cadastramentos de processos retroativamente desde 2006.
46. A partir de 2012, com a Portaria TCU nº 150/2012, diversas entidades, que apresentam o relatório de gestão passaram ser obrigadas a utilizar o Sistema CGU-PAD. Entendemos ser este um forte motivador para novos contatos com as EP e SEM, a fim de fomentar a utilização do Sistema.
47. No ano de 2012 a Infraero, a Codevasf e as empresas formadoras do Sistema Telebrás passaram a utilizar o Sistema CGU-PAD com regularidade.
48. Especificamente em relação aos Correios, as tratativas iniciadas em 2011 resultaram em um treinamento no final de 2012 e início da utilização do Sistema, que deve ser acompanhado de forma próxima pela Corregedoria Setorial ao longo deste exercício.

49. No âmbito da CGU pendente norma que determine e estabeleça período de início de utilização do CGU-PAD para estas unidades.

Utilização do Sistema CGU-PAD pela Corregedoria-Geral

50. Anualmente são informados pelas Setoriais a este Gabinete o quantitativo de procedimentos disciplinares instaurados no âmbito da Corregedoria-Geral. Estes procedimentos devem ser registrados no CGU-PAD. Em 2012 as informações referentes a Sindicâncias Patrimoniais não foram encaminhadas, portanto não serão consideradas na análise deste ano.
51. A inclusão e atualização dos processos no Sistema CGU-PAD foi uma das ações conduzidas pelas Corregedorias Setoriais neste exercício, em face do baixo nível de cadastramento até 2011. O cronograma previsto teve como data de encerramento dos trabalhos dezembro de 2012.
52. Observa-se na tabela abaixo que esta ação foi parcialmente efetiva, havendo um incremento significativo em quase todos os anos. O ano de 2009 ainda apresenta um baixo índice de cadastramento, assim como há uma deficiência significativa em relação aos procedimentos instaurados em 2012, que em tese deveriam estar 100% cadastrados.

Processos Disciplinares Instaurados pela CRG					
	2008	2009	2010	2011	2012*
Informação Setorial	104	116	88	87	50
CGU-PAD 2012	37	58	47	25	-
% Cadastramento 2012	35,58%	50,00%	53,41%	28,74%	-
CGU-PAD 2013	81	73	62	76	40
% Cadastramento 2013	77,88%	62,93%	70,45%	87,36%	80,00%

* Em 2012 não foram consideradas as SINPAS por não haver parâmetro de comparação.

53. Uma das consequências da ausência de cadastramento é a impossibilidade de localizarmos informações acerca de servidores investigados, busca realizada diariamente por esta CRG para prestação de informações na consulta de nomes encaminhada para a Casa Civil.
54. Também há o problema relacionado à falta de informações adequadas acerca das comissões atuantes, dificultando a gestão das ações dos servidores da casa, assim como do próprio andamento dos procedimentos.
55. Uma dificuldade que será percebida em breve pelas próprias comissões disciplinares diz respeito ao não recebimento de alertas de portarias a vencer, pois esta atividade será realizada utilizando-se o cadastro do Sistema CGU-PAD como origem das informações. Os procedimentos que não estiverem cadastrados, ou não estiverem adequadamente atualizados não aparecerão nos controles e seus presidentes não receberão alertas.
56. Recomendamos fortemente que seja feito um acompanhamento do cadastramento dos processos pelas unidades responsáveis a fim de prevenirmos os problemas relatados.
57. Para facilitar a gestão das Corregedorias Setoriais foram elaborados diversos painéis gerenciais (BI) disponibilizados na intranet com as informações referentes à utilização do Sistema, com acesso restrito aos indicados pelos Corregedores-Setoriais. Lembramos que sempre é possível indicar novos servidores para que tenham acesso aos painéis, bastando

para isso encaminhamento de mensagem para crg.nai@cgu.gov.br.

CONCLUSÃO

58. Tendo em vista o exposto, recomendamos que:

- a) a fim de disseminar a utilização do CGU-PAD, as Corregedorias Setoriais, com o apoio desta gerência, adotem ações incisivas no ano de 2013 junto ao MDA, MTE e ao MD; mantenham as ações junto ao MEC e junto ao MJ; e investiguem os problemas junto ao MMA, MDIC;
- b) a Corregedoria Adjunta da Área Econômica volte a intervir junto aos Ministérios da Fazenda, do Orçamento Planejamento e Gestão, e das Relações Exteriores para que publiquem suas respectivas Políticas de Uso do Sistema;
- c) as Corregedorias Setoriais, com o apoio desta gerência, retomem as tratativas com Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista para utilização do Sistema;
- d) as Corregedorias Setoriais divulguem a obrigatoriedade do uso do Sistema CGU-PAD na elaboração do Relatório de Gestão para suas unidades supervisionadas, conforme Portaria TCU nº 150/2012;
- e) esta Corregedoria-Geral diligencie no sentido de publicar norma que regule a utilização do CGU-PAD por Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista para utilização do Sistema;
- f) esta Corregedoria-Geral continue priorizando o desenvolvimento do CGU-PAD junto à DSI para que as melhorias previstas sejam definitivamente implementadas;
- g) se determine a imediata inserção dos processos disciplinares instaurados no âmbito desta Corregedoria-Geral no CGU-PAD, em especial os que se encontram em andamento, bem como que se passe a considerar este Sistema como única fonte de informação sobre o tema;
- h) se encaminhe cópia da presente nota a Corregedores Adjuntos e Setoriais.

À consideração superior.



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Controladoria-Geral da União
Folha de Assinaturas

Documento: NOTA TÉCNICA nº 1642 de 12/07/2013

Referência:

Assunto: Delatório anual de disseminação do Sistema CGU-PAD relativo ao exercício de 2012

Signatário(s):

ARMANDO DE NARDI NETO
ANALISTA DE FINANÇAS E CONTROLE
Assinado Digitalmente em 19/06/2013

TATIANA PENNA VICENTINE
ANALISTA DE FINANÇAS E CONTROLE
Assinado Digitalmente em 19/06/2013