

Belo Horizonte, 1º de março de 2024.

Ao
Excelentíssimo Corregedor Nacional de Justiça,
Min. Luis Felipe Salomão.

Ref.: Contribuições do IBDA- Instituto Brasileiro de Direito Administrativo ao provimento que regulamentará o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) aplicável a magistrados, serventuários e delegatários de serviços notariais e de registro.

Excelentíssimo Min. Luis Felipe Salomão,

O Instituto Brasileiro de Direito Administrativo (“IBDA” ou “Instituto”) é entidade civil, científica, cultural e sem finalidades lucrativas. Foi fundado em 1975 pelos principais administrativistas do Brasil, como Caio Tácito, Manoel de Oliveira Franco Sobrinho, Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, dentre outros. Desde a sua fundação, o Instituto busca a difusão do estudo, pesquisa e intercâmbio de conhecimentos no campo do direito administrativo.

Nesse sentido, o IBDA procura alcançar seus objetivos de diversas formas, inclusive com sugestões que possam conduzir ao aprimoramento das normas.

Para dar conta de seus objetivos, o IBDA conta com diversas comissões temáticas. Dentre elas, foi instaurada a Comissão de Estudos sobre Direito Administrativo Sancionador, a qual solicitei sugestões para o provimento da Corregedoria Nacional do CNJ que regulamentará o artigo 47-A, *caput*, do regimento interno do CNJ, com redação dada pela Resolução nº 536, de 07 de dezembro de 2023, que trata da celebração de termo de ajustamento de conduta com servidores, magistrados e delegatários de serventias extrajudiciais.

Diante disso, os membros da referida Comissão propuseram algumas modificações e sugestões (contidas no Anexo I a esta Carta), com as devidas justificativas.

Além do Presidente da Comissão, Dr. Francisco Zardo, contribuíram o Conselheiro Marcus Rômulo M. de Mello, relator da proposta, e os Conselheiros(as) Igor Sant’Anna Tamasauskas e Mariana Magalhães Avelar, com suas sugestões.

Por fim, o IBDA gostaria de agradecer o diálogo e a permeabilidade do CNJ às sugestões vindas da sociedade civil e espera contribuir continuamente para o aperfeiçoamento das atividades desempenhadas por este sodalício.

Atenciosamente,



Cristiana Fortini
Presidente do IBDA



Francisco Zardo
Presidente da CEDS do IBDA

ANÁLISE DO PROVIMENTO QUE REGULAMENTARÁ O TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA A SER CELEBRADO ENTRE A CORREGEDORIA DO CNJ E OS MAGISTRADOS, SERVIDORES E DELEGATÁRIOS DE SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS

1. Da nomenclatura adotada

O instrumento escolhido pelo CNJ como método de solução consensual foi o TAC – Termo de Ajustamento de Conduta. A razão da escolha do TAC se deve, possivelmente, ao fato de a mediação e a conciliação não servirem ao propósito. A despeito das diferenças, ambos têm, em comum, o fato de que tanto o mediador, quanto o conciliador, são representados por uma terceira figura de observador imparcial em relação às partes em litígio (art. 2º da Lei nº 13.140/2015).

No procedimento de não persecução disciplinar essa terceira figura não existe e o acordo será celebrado entre o órgão de controle interno e o agente a quem se atribui a prática da falta. Nessa linha de raciocínio, o termo de ajustamento de conduta possui vantagens. Primeiro, já está incorporado na ordem jurídica brasileira como modelo de autocomposição de conflitos em que é parte pessoa jurídica de direito público (artigo 32, III, da Lei nº 13.140/2015); segundo, é um instrumento cujas partes celebrantes são, de um lado, um órgão de controle e, de outro, o investigado.

Todavia, o TAC não é propriamente “um mecanismo de não persecução disciplinar”, como está descrito no art. 1º do projeto de provimento. O TAC é referenciado no artigo 5º, §6º, da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/1985), segundo o qual os órgãos públicos legitimados para a sua propositura podem “tomar dos interessados compromisso de **ajustamento de sua conduta às exigências legais**, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial”.

Portanto, **o termo de ajustamento de conduta não é um instrumento de não persecução**. Como notório, ele é bastante utilizado pelo Ministério Público em casos de danos ambientais e abusos nas relações de consumo, com vistas a fazer cessar condutas abusivas e ilegais imediatamente, sem prejuízo da punição em relação aos atos pretéritos.

Amiúde a infração disciplinar é um ato consumado e não há o que se ajustar, quanto à conduta infracional já configurada. Tanto é assim que o provimento somente prevê quatro condições que são, de fato, um ajustamento de conduta: a reparação do dano, a retratação, a correção da conduta e o incremento da produtividade (art. 3º, I a IV), enquanto a exigência de frequência a cursos oficiais de capacitação, a suspensão condicional do processo e a suspensão do exercício cumulativo e remunerado de funções judiciais e/ou administrativas por um a três meses (art. 6º) não

possuem a natureza de ajuste, sendo que esta última, inclusive, é essencialmente uma punição de natureza pecuniária.

Assim, entendemos que o ideal seria a adoção de outra terminologia, como **Acordo de Não Persecução Disciplinar**, em sinergia com o acordo de não persecução civil (art. 17-B da Lei nº 8.429/1992) e o acordo de não persecução penal (art. 28-A, *caput*, do CPP). Todavia, não vemos como essa mudança de nomenclatura possa ser feita sem a alteração do artigo 47-A do Regimento Interno do CNJ.

2. Dos requisitos para a celebração do TAC

O artigo 2º do provimento estabelece como requisitos objetivos para a celebração do ajuste ^(a)não ser caso de arquivamento, ^(b)indícios relevantes de autoria e materialidade, ^(c)reduzido potencial de lesividade a deveres funcionais, assim considerados como condutas que ensejem a aplicação de pena de advertência a magistrados e servidores, censura a magistrados (art. 2º, §1º) e repreensão e multa a delegatários de serviços notariais e de registro (art. 19, *caput*).

Nesse sentido, o artigo 2º do provimento vai ao encontro do disposto no artigo 47-A, *caput*, do regimento interno do CNJ, com redação conferida pela Resolução nº 536, de 07 de dezembro de 2023, *in verbis*:

Art. 47-A. No curso de qualquer processo deste capítulo, uma vez **evidenciada a prática de infração disciplinar** por parte de magistrado, servidor, serventário ou delegatário de serventia extrajudicial em que se verifique a **hipótese de infração disciplinar leve, com possível aplicação de pena de advertência ou censura**, o Corregedor Nacional de Justiça ou o sindicante poderá propor ao investigado Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), que uma vez aceito pelo investigado será homologado pelo Corregedor Nacional de Justiça.

Parece-nos que, no lugar de **“hipótese de infração disciplinar leve, com possível aplicação de pena de advertência ou censura”**, mais ajustada seria a expressão **“infração disciplinar de reduzido potencial de lesividade a deveres funcionais”**, referenciada na Recomendação nº 21/2015, da Corregedoria Nacional de Justiça, em seu artigo 1º:

Art. 1º. Recomendar a adoção de mecanismos de conciliação e mediação nos procedimentos preliminares e processos administrativos disciplinares em trâmite no âmbito do Poder Judiciário, cuja apuração se limite à prática de infrações, por servidores ou magistrados, caracterizadas por seu **reduzido potencial de lesividade a deveres funcionais** e que se relacionem preponderantemente à esfera privada dos envolvidos.

Explica-se. As hipóteses de advertência e censura são aplicáveis, respectivamente, nos casos de **“negligência”** e **“reiterada negligência”** no cumprimento dos deveres do cargo (arts. 43 e 44 da Lei Complementar nº 35/79 e art. 3º da Resolução nº 135/2011 do CNJ). Os deveres do cargo estão no art. 35, incisos I a VIII, da LOMAN – Lei Orgânica Nacional da Magistratura (LC nº 35/79).

Ocorre que **as sanções de censura e advertência somente são aplicáveis aos juízes de primeira instância** (art. 42, parágrafo único, da LOMAN), de modo que ao usar a expressão **“hipótese de infração disciplinar leve, com possível aplicação de pena de advertência ou censura”**, ao invés da expressão **“reduzido potencial de lesividade a deveres funcionais”**, parece se restringir a possibilidade de desembargadores, magistrados de segunda instância em geral e membros de tribunais superiores celebrarem TAC em questões de menor lesividade.

Atualmente, nos processos disciplinares instaurados contra desembargadores e magistrados de segunda instância, se julgados procedentes, as sanções de censura e advertência deixam de ser aplicadas por expressa vedação legal da LOMAN. A possibilidade de celebração de um TAC nesses casos evitaria, para o magistrado, um custoso processo disciplinar no CNJ. A isso se adiciona a possibilidade de eventual terceiro interessado se beneficiar com a reparação do dano, a retratação e a correção da conduta. Portanto, vislumbramos benefícios na possibilidade de celebração de TAC em casos que tais. Todavia, não vemos como essa mudança possa ser feita sem a alteração do artigo 47-A do Regimento Interno do CNJ.

Ainda acerca dos requisitos para celebração de um TAC, o artigo 2º, §2º, do provimento estipula exigências que não estão contidas no artigo 47-A do Regimento Interno do CNJ:

Art. 2º. *Omissis*;

[...]

§ 2º São requisitos subjetivos para a celebração do TAC:

I – ser o magistrado vitalício;

II – não estar o investigado respondendo a processo administrativo disciplinar já instaurado, no CNJ ou no tribunal de origem;

III – não ter sido apenado disciplinarmente nos últimos 03 (três) anos, consideradas as datas da nova infração e do trânsito em julgado da decisão que aplicou a pena;

IV – não ter celebrado TAC ou outro instrumento congênere nos últimos 03 (três) anos, consideradas as datas da nova infração e a do cumprimento integral das condições anteriormente ajustadas.

Ora, a única exigência do artigo 47-A, afora a do *caput* – evidência de infração disciplinar de natureza leve, punível com advertência ou censura – é a que veda o benefício da celebração de um novo TAC no prazo de 03 (três) anos após o cumprimento integral de TAC anterior (art. 47-A, §3º) e que consta no inciso IV, acima. Os requisitos dos incisos I a III foram estabelecidos de forma absolutamente inovadora.

É fato inegável que o provimento da Corregedoria Nacional de Justiça retira seu fundamento de validade do regimento interno do CNJ, o que está evidente no §5º do art. 47-A:

Art. 47-A. *Omissis*;

[...]

§ 5º A Corregedoria Nacional de Justiça, através de Provimento, **regulamentará** o Termo de Ajustamento de Conduta (TAC).

O próprio provimento reconhece essa condição em suas considerações, ao dispor:

CONSIDERANDO que o art. 47-A, § 5º, do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça **delegou à Corregedoria Nacional de Justiça a regulamentação do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC)**, como instrumento de resolução consensual de conflitos de ordem disciplinar e alternativa à abertura de Processo Administrativo Disciplinar (PAD) ou à aplicação de sanções a magistrados e delegatários de serviços notariais e de registro;

Em se tratando de uma atividade delegada, forçoso é reconhecer que seu exercício deve ocorrer nos estreitos limites daquele que delegou. Portanto, entendemos que não deveria existir vedação de celebração de TAC com magistrado em *estágio probatório* ou em favor de investigado que já esteja respondendo a PAD pendente de decisão ou que já tenha sido punido disciplinarmente nos três anos anteriores. A norma original (art. 47-A do RI) reservou para si a competência para o regimento básico, no que a literatura convencionou chamar de **delegação com parâmetros**

(*delegation with standards*) para o exercício do poder regulador, não podendo existir o acréscimo de novas exigências.

O mesmo se pode dizer em relação à exigência de **confissão**, prevista no artigo 3º, 2ª figura, do provimento – compromisso de reconhecer a irregularidade da conduta. Tal exigência não encontra guarida no artigo 47-A do Regimento Interno do CNJ.

A confissão não é condição *sine qua non* para a celebração dos acordos de não persecução. Apesar de o artigo 28-A do CPP exigir que o investigado confesse a prática da infração penal, formal e circunstancialmente, assim não é em outros ambientes. O *acordo de leniência*, previsto na LAC (Lei Anticorrupção) exige que a pessoa jurídica admita a sua participação no ilícito (art. 16, §1º, III, 1ª figura, da Lei nº 12.846/2013), o que não configura tecnicamente confissão, tanto que não pode ser utilizada contra a pessoa jurídica, se o acordo não for celebrado. Já o *acordo de não persecução civil*, previsto no artigo 17-B da LIA (Lei nº 8.429/1992), não exige a confissão, embora alguns órgãos do ministério público estejam acrescentando tal exigência, de modo absolutamente ilegal.

No caso *sub examine*, em se tratando não de um *acordo de colaboração*, como é o de leniência, mas de um *acordo de mera reprimenda*, a confissão é despicienda e uma vez que não está prevista no artigo 47-A do Regimento Interno do CNJ, não poderia o provimento em questão inovar, a ponto de exigí-la.

3. Da supressão de etapas de acordos de não persecução no procedimento de celebração do TAC

Os acordos de não persecução – o ANPC, o ANPP, o acordo de leniência e outros – pressupõem as seguintes etapas: **proposta, memorando de entendimento, negociação, elaboração e celebração**. Se o TAC é um “mecanismo de não persecução disciplinar”, como está dito no artigo 1º do provimento, é possível deussumir que lhe faltam algumas dessas etapas essenciais. Senão, vejamos:

Art. 9º Preenchidos os requisitos do art. 2º, o investigado será intimado para que se manifeste acerca do interesse na celebração do TAC, **devendo ser a ele encaminhado, desde já, o esboço das condições que figurarão no instrumento do acordo.**

§ 1º Havendo concordância **sem reservas** pelo investigado, o TAC será homologado pelo Corregedor Nacional.

§ 2º O TAC poderá ser homologado por escrito nos autos ou por audiência específica, a critério do Corregedor Nacional.

Inicialmente, note-se o paradoxo de se apresentar um “esboço” das condições, ao qual o investigado deve aderir “sem reservas”, sob pena de o processo disciplinar seguir seu trâmite normal (art. 10). Não há possibilidade de o investigado apresentar contraproposta ao entendimento esboçado pela corregedoria. Dessa forma, o TAC é um negócio jurídico semelhante ao “contrato de adesão”, pois sua elaboração antecede a própria proposta e a acompanha, cabendo ao investigado simplesmente aderir ou não a ela. Os memorandos de entendimento foram simplesmente suprimidos.

Além disso, a expressão “audiência de conciliação e mediação” deve ser substituída por “audiência de negociação”, pois ambas as partes, corregedoria e investigado, sentarão à mesa para

negociar os termos do ajustamento da conduta. Se fosse conciliação ou mediação, seria necessária a presença de um terceiro conciliador ou mediador imparcial, nos termos da Lei nº 13.140/2015.

O mais grave é que a etapa de negociação, fundamental em qualquer acordo, tornou-se ato discricionário do órgão da corregedoria, segundo o artigo 10, parágrafo único:

Art. 10 **Não havendo concordância do investigado com os termos do acordo, o procedimento seguirá seu curso normal**, com sua intimação para apresentação de defesa prévia, nos termos do art. 14, *caput*, da Resolução CNJ n. 135/2011, e art. 70 do RICNJ.

Parágrafo único. **Ocorrendo a hipótese do *caput*, primeira parte, o Corregedor Nacional**, antes da submissão do procedimento ao Plenário, **poderá convocar, a seu critério, audiência de conciliação ou mediação**, observado, no que couber, o disposto no art. 166 do Código de Processo Civil. (grifos nosso)

A etapa de negociação é – com o perdão do trocadilho – inegociável. O artigo 10, parágrafo único, fez dela um ato eminentemente discricionário, ao afirmar que ela se dará ao exclusivo alvedrio do órgão correicional. Para além de um ato discricionário, dir-se-ia tratar-se de um ato potestativo do órgão correicional, no caso, em razão da utilização do vocábulo “convocar”, em vez de chamar ou convidar, pois não se convoca alguém à mesa de negociações. Entendemos que o chamamento – e não uma convocação – para a fase de negociação deve ser obrigatório, sob pena de quebra do equilíbrio necessário à independência e autonomia da vontade das partes em um acordo deste jaez (art. 66, CPC).

Finalmente, não somente o investigado fica prejudicado com a supressão da fase de negociação, mas também terceiros interessados. Se o artigo 3º do provimento prevê a reparação de danos e a retratação, ao menos em tese podemos cogitar da possibilidade de existência de terceiros lesados, os quais devem ser obrigatoriamente ouvidos.

4. Do momento de celebração do TAC

Os acordos de não persecução costumam ser bem elásticos em relação ao momento em que podem ser celebrados. O ANPP é cabível até o oferecimento da peça acusatória; a proposta de acordo de leniência poderá ser feita até a conclusão do relatório final do PAR – Processo Administrativo de Responsabilização (Art. 38, §2º, do Decreto nº 11.129, de 11 de julho de 2022); e o ANPC poderá ser celebrado na fase de investigação, no curso do processo judicial e até no momento da execução da sentença condenatória (Art. 17-B, §4º, da Lei nº 8.429/1992).

As normas relativas ao processo disciplinar aplicável aos magistrados são regidas pela Resolução nº 135/2011 do CNJ, sendo o PAD disciplinado nos artigos 12 a 22 da mesma, o qual segue o seguinte rito:

- a) É dada vistas de cópia do teor da acusação e respectivas provas ao magistrado, a fim de que este ofereça **defesa prévia** no prazo de 15 (quinze) dias (art. 14);
- b) Será elaborado **relatório conclusivo** com a proposta de arquivamento ou de instauração de PAD (art. 14, §1º);
- c) Instaurado o PAD, será designado relator e publicada a **portaria** (art. 14, §§ 5º e 7º);
- d) Decidir-se-á sobre **medida cautelar** de afastamento do magistrado (art. 15);
- e) Correrá um prazo de 140 (cento e quarenta) dias, prorrogável, para a conclusão PAD (art. 14, §9º);

- f) O **Ministério Público** se manifestará no prazo de 05 (cinco) dias (art. 16);
- g) O magistrado será intimado para apresentar **defesa** e requerer **provas** no mesmo prazo (art. 17, *caput*);
- h) Haverá **instrução** (art. 18);
- i) O Ministério Público e o magistrado terão, respectivamente, 10 (dez) dias para apresentar **razões finais** (art. 19);
- j) Haverá **juízo** do PAD em sessão pública (art. 20).

Pois bem. De acordo com o provimento, o momento para a celebração do TAC é antes da alínea “a”, ou seja, antes mesmo da defesa prévia. É o que reza o artigo 10, *ipsis litteris*:

Art. 10 Não havendo concordância do investigado com os termos do acordo, o procedimento seguirá seu curso normal, com **sua intimação para apresentação de defesa prévia, nos termos do art. 14, caput, da Resolução CNJ n. 135/2011**, e art. 70 do RICNJ.

Parágrafo único. Ocorrendo a hipótese do *caput*, primeira parte, o Corregedor Nacional, **antes da submissão do procedimento ao Plenário**, poderá convocar, a seu critério, audiência de conciliação ou mediação, observado, no que couber, o disposto no art. 166 do Código de Processo Civil.

Em sua redação atual, supracitada, o artigo 10 do provimento viola o **princípio da ampla defesa**, na medida em que impele o investigado a tomar uma decisão sobre um acordo antes mesmo de ter conhecimento pleno do objeto da acusação, pois somente com a publicação da portaria de instauração do PAD ser-lhe-á dado a conhecer “a imputação dos fatos e a delimitação do teor da acusação” (art. 14, §5º, da Resolução nº 135/2011, CNJ).

Ademais, na modalidade como foi concebido, este TAC constitui verdadeiro **ato administrativo negocial decorrente do exercício do poder sancionador do Estado** e, como tal, obedece ao “método da cenoura e do porrete” (*stick-and-carrot-approach*), pois visa a garantir um tratamento leniente em contrapartida a sanções. Portanto, é imprescindível que o modelo ofereça vantagens suficientes para se tornar atrativo. Da forma como está posto, o artigo 10 do provimento não traz incentivos claros ao agente público, especialmente ao magistrado, pois a assinatura do TAC tem que ser decidida antes mesmo da defesa prévia, quando a acusação contra si ainda não está delimitada; o relatório ainda poderá concluir pelo arquivamento da acusação; e o PAD pode simplesmente não ser instaurado pelo órgão colegiado, se não houver maioria absoluta dos votos (art. 14, §5º, da Resolução nº 135/2011, CNJ).

O momento correto, portanto, para a proposta do TAC é, no mínimo, após a publicação da portaria do PAD (alínea c) e até em algum momento anterior ao julgamento (alínea j). Finalmente, faz-se necessário que o provimento discipline o momento da propositura do TAC para aqueles procedimentos que estejam em curso quando de sua entrada em vigor.

5. Da suspensão do prazo prescricional

De acordo com o artigo 47-A, §4º, do Regimento Interno do CNJ, o prazo prescricional de eventual infração disciplinar ficará suspenso durante a execução do TAC, ou seja, durante o cumprimento de suas medidas. Já o artigo 11 do provimento, a pretexto de regulamentar o artigo

47-A, determinou que a proposta de TAC já suspende o prazo prescricional, antecipando os efeitos da suspensão.

Episódio semelhante ocorre com a disciplina anticorrupção, em que a Lei nº 12.846, em seu artigo 16, §9º, dispõe que o prazo prescricional será interrompido pela *celebração* do acordo de leniência, enquanto o Decreto nº 11.129/2022, a pretexto de regulamentá-la, dispôs em seu artigo 39, §3º, que a prescrição será interrompida desde a assinatura do *memorando de entendimentos*.

Esse tipo de divergência é ruim para a disciplina do direito administrativo sancionador. É preciso superar a contradição e restabelecer a harmonia, alterando-se uma das duas normas jurídicas.

6. Das consequências do descumprimento do TAC

Quanto a este aspecto, o provimento e o regimento interno do CNJ também divergem. Com efeito, o artigo 47-A, §2º, do Regimento Interno do CNJ determina a imediata aplicação da sanção de censura ou advertência ao investigado, cabendo recurso ao plenário, ao passo que o artigo 13, §2º, do referido provimento determina a rescisão do TAC e a retomada do PAD no exato ponto em que parou, constituindo a confissão um meio de prova.

Novamente, verificamos um tipo de divergência que prejudica a disciplina do direito administrativo sancionador. **Se o TAC é rescindido, a confissão que havia nele não deve ser aproveitada.** Aliás, sequer se deveria exigir confissão para celebração de TAC, pois este requisito não encontra previsão no artigo 47-A do Regimento Interno do CNJ, conforme assaz repetido alhures.

Além disso, nem todas as condições previstas no provimento são suscetíveis de descumprimento, pois a suspensão do exercício cumulativo e remunerado de funções judiciais e/ou administrativas e de caráter singular ou especial (art. 3º, VI e VII) é medida que pode ser imposta unilateralmente e a reparação do dano (art. 3º, I) pode ser cobrada. Recordemos que o TAC constitui um título executivo extrajudicial (artigo 5º, §6º, da LACP – Lei nº 7.347/1985) e uma das consequências para o seu descumprimento é a execução.

Por outro lado, a imposição imediata de pena de advertência ou censura, como recomenda o artigo 47-A, §2º, do Regimento Interno do CNJ, sem a retomada do processo administrativo disciplinar, violaria os princípios do contraditório e da ampla defesa. Novamente, é preciso superar a contradição e restabelecer a harmonia, devendo-se optar pela retomada do processo administrativo disciplinar no ponto em que parou, sem embargo da execução daquelas cláusulas passíveis de serem executadas.

7. Do cumprimento do TAC

O artigo 12 do provimento da Corregedoria-Geral do CNJ dispõe:

Art. 12 Cumpridas todas as condições estabelecidas no TAC, será declarada extinta a punibilidade da falta administrativa, com o arquivamento definitivo dos autos.
Parágrafo único. Durante o cumprimento do TAC não correrá a prescrição para responsabilização disciplinar do investigado.

Entendemos ser necessário regulamentar a hipótese em que as condições acordadas são cumpridas antes mesmo do prazo estabelecido no Termo de Ajustamento de Conduta. O prazo dilatatório estipulado pelo TAC possui dupla finalidade: colocar o termo final para que o investigado cumpra as condições estabelecidas e, após o seu escoamento, servir para infirmar eventual descumprimento. Em caso de cumprimento volitivo antes do período máximo fixado, é razoável supor que haja a constatação da satisfação das obrigações e, incontinenti, o respectivo arquivamento. A nosso ver, em casos que tais a extinção da punibilidade administrativa deve ser declarada imediatamente, sem que seja necessário aguardar o lapso temporal fixado no TAC.

8. Conclusão

8.1 É preferível o termo Acordo de Não Persecução Disciplinar ao Termo de Ajustamento de Conduta, por ser mais adequado à espécie de atos administrativos negociais decorrentes do exercício do poder sancionador do Estado;

8.2 Condicionar a celebração do acordo às hipóteses de “reduzido potencial de lesividade a deveres funcionais” e não expressamente às infrações puníveis com censura ou advertência, a fim de permitir que magistrados de segunda instância também possam celebrá-lo;

8.3 Retirar do artigo 2º, §2º, do provimento as exigências contidas nos incisos I a III e a exigência de confissão contida no seu artigo 3º, por não estarem amparadas no artigo 47-A do Regimento Interno do CNJ;

8.4 Substituir a expressão “audiência de conciliação e mediação”, contida no artigo 10, parágrafo único, do provimento pela expressão “audiência de negociação”, pois a corregedoria e o investigado sentarão à mesa para negociar os termos do ajustamento da conduta, sem a intermediação de um conciliador ou mediador independente;

8.5 Trocar o verbo “convocar”, utilizado no artigo 10, parágrafo único, pelo verbo “convidar”, por ser uma expressão mais condizente com a lógica da consensualidade;

8.6 Modificar os artigos 9º e 10 do provimento, a fim de restabelecer as etapas de proposta, memorando de entendimento, negociação, elaboração e celebração, nessa ordem, recompondo-se o equilíbrio entre as partes e permitindo a participação de terceiros lesados, nos casos de reparação de danos e retratação;

8.7 Tornar a fase de negociação uma etapa obrigatória do procedimento para celebração do acordo de não persecução disciplinar;

8.8 Alterar a fase de proposta do TAC para momento posterior à publicação da portaria de instauração do procedimento administrativo disciplinar e anterior ao julgamento, a fim de evitar violação ao princípio da ampla defesa e oferecer incentivos claros à assinatura do acordo;

8.9 Regulamentar a fase de propositura do TAC para os processos administrativos disciplinares em curso no momento da entrada em vigor do provimento;

8.10 Harmonizar a disciplina da suspensão da prescrição das sanções de advertência e censura, em face da divergência de tratamento entre o artigo 47-A, §4º, do Regimento Interno do CNJ e o artigo 11 do provimento, optando-se por uma das alternativas, seja pela suspensão do prazo prescricional a partir da proposta, seja a partir do momento da assinatura do acordo;

8.11 Harmonizar a disciplina das consequências legais do descumprimento do TAC, em face da divergência de tratamento entre o artigo 47-A, §2º, do Regimento Interno do CNJ e o artigo 13, §2º, do provimento, no sentido de que a confissão não possa ser aproveitada e que seja retomado o processo administrativo disciplinar no exato ponto em que parou, sem imposição imediata de advertência ou censura, devendo-se propor a execução judicial da reparação do dano e o cumprimento das condições que possam ser impostas unilateralmente pela administração pública.

8.12 Modificar o artigo 12 do provimento, a fim de deixar claro que o transcurso do prazo fixado no Termo de Ajustamento de Conduta não constitui condição *sine qua non* para o arquivamento, tratando-se, tão somente, de um marco temporal para que o investigado que celebrou o TAC cumpra as obrigações assumidas.

Este é o parecer da Comissão de Estudos sobre Direito Administrativo Sancionador, designada pela Portaria nº 19/2023 do Instituto Brasileiro de Direito Administrativo.

Maceió, 16 de fevereiro de 2024.

Marcus Rômulo Maia de Mello
Conselheiro-Relator