XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

JOSE EVERTON DA SILVA

LIANE FRANCISCA HÜNING PAZINATO

EMERSON AFFONSO DA COSTA MOURA

Copyright © 2022 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Emerson Affonso da Costa Moura; Jose Everton da Silva; Liane Francisca Hüning Pazinato. – Florianópolis: CONPEDI, 2022.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-657-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo, Desenvolvimento, Sustentabilidade e Smart Cities

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito administrativo. 3. Gestão pública. XXIX Congresso Nacional do CONPEDI Balneário Camboriu - SC (3: 2022: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIU - SC

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA II

Apresentação

Com alegria que apresentamos a publicação dos artigos científicos apresentados no grupo de trabalho de Direito Administrativo II do XXX Congresso Nacional do Conselho de Pós-Graduação stricto sensu em Direito realizado no Balneário Camboriu em Santa Catarina.

Os trabalhos reúnem pesquisas que discutem as principais transformações do Direito Administrativo a partir de novos paradigmas incorporados precipuamente através das últimas reformas legislativas e decisões jurisprudenciais que alteraram os marcos na matéria.

A tradicional teoria dos motivos determinantes e sua aplicabilidade no controle da Administração Pública é discutida à luz das transformações dos tribunais superiores a partir das disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público trazidas pela lei nº 13.655/2018.

A discussão do regime dos servidores públicos é vista à partir da necessidade do reconhecimento da concessão do intervalo interjornada antes admitido de forma transversa pela Advocacia Geral da União, mas que enseja o debate acerca da possibilidade de responsabilização pela jurisprudência.

O novo marco de proteção de dados é abordada através de um estudo acerca da estruturação e gestão da autoridade nacional de proteção de dados instituído pela lei 13.079/2018, de modo a verificar de forma comparativa, a sua estruturação e a capacidade operacional de gestão das respectivas informações.

A questão organizacional da Administração Pública e o impacto no Direito Administrativo é discutido em artigo que versão sobre a estratégia dos modelos de unificação de ofícios voltados ao usuário de serviços judiciários e a tentativa de implementação de novos valores culturais.

O regime de improbidade administrativa é controvertido à luz dos limites do princípio do "non bis in idem" nas esferas de sancionamento administrativo geral funcional e da lei 8.429 /92, estudo importante em razão da forma da lei nº 14.230/21 que consagra o Direito Sancionador Administrativo na matéria.

Ainda em tema de improbidade administrativa um dos trabalhos discute a responsabilização do advogado público por sua manifestação através de parecer jurídico à luz da jurisprudência dos tribunais superiores em cotejo com os limites estipulados pela nova lei.

A definição do compliance como instrumento preventivo para práticas de corrupção na Administração Pública é debatida em um movimento de ampliação da governança pública alçada desde o decreto nº 9.203/17 que institui a integridade como princípio e ação contínua voltada à gestão estatal de riscos.

O alcance do desenvolvimento sustentável como princípio e objetivo das licitações e contratos administrativos é abordado a partir da previsão dos novos instrumentos de sua implementação na vertente socioambiental pela nova disciplina lei nº 14.133/21.

A implementação da sustentabilidade desta vez pelo viés da Agenda 2030 da ONU, em especial, quanto a adequação do processo administrativo disciplinar ao objetivo nº 16 das suas respectivas ODS, também, igualmente é investigada na busca de um conceito multidimensional e aplicado à Administração Pública.

O exercício do poder regulamentar pela Administração Pública, em específico, através das medidas provisórias editadas pelo chefe do Poder Executivo são tidas através das principais construções jurisprudenciais nacionais e estrangeiras de forma dar limites a possíveis abuso do exercício do poder.

Os debates demonstram profícuas discussões realizadas no âmbito dos respectivos programas de pós-graduação stricto sensu dos participantes que apontam a necessidade de deslocamento das discussões de Direito Administrativo tradicionalmente voltados ao Estado para a sociedade.

Os novos paradigmas do new public managment ¬e da public governance que se apresentam a disciplina oriundos das reformas legislativas – como sustentabilidade, integridade, gestão de riscos – apresentam desafios na construção de uma ação estatal voltada à boa administração.

A jurisprudência tem revisitado categorias tradicionais – como servidor público e controle da Administração Pública – com uma leitura através de paradigmas constitucionais – como direito sancionador e devido processo legal – reconduzem à um Direito Administrativo Constitucional.

Tais movimentos reforçam não uma necessidade de superação os institutos do Direito Administrativo cunhados no século XIX, em especial, com a profícua atuação jurisprudencial do Conselho de Estado Francês e a produção teórica da matriz romano-germânica, mas de adequação às transformações do século XXI.

Convidamos os leitores a aprofundarem nos respectivos textos que compõem esta obra e apontam as produções contemporâneas na matéria a acompanharem esse movimento de readequação, que busca reconstruir os fundamentos do Direito Administrativo em um Estado Democrático de Direito.

Balneario Camboriu, 07 de dezembro de 2022

Prof. Dr. Emerson Affonso da Costa Moura, UNIRIO/UFRRJ

Profa. Dra. Liane Francisca Huning Pazinato, UFRG

Prof. Dr. Jose Everton da Silva, UNIVALI

DA IMPOSSIBILIDADE DE ACORDO EM IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL: PROCESSO EVOLUTIVO E FUNDAMENTOS AXIOLÓGICOS

FROM THE IMPOSSIBILITY OF AGREEMENT IN ADMINISTRATIVE IMPROBITY TO THE CIVIL NON-PROSECUTION AGREEMENT: EVOLUTIONARY PROCESS AND AXIOLOGICAL FUNDAMENTALS

Caroline Sampaio Pecanha Schierz [1]
Mateus Eduardo Siqueira Nunes Bertoncini [2]

Resumo

O presente artigo propõe investigar em que medida é possível a realização de acordos em matéria de improbidade administrativa, respondendo a dois questionamentos centrais: a) Como se deu o processo evolutivo legislativo que principiou da inviabilidade de acordo em matéria de improbidade administrativa, até chegar-se ao modelo de acordo de não persecução civil, instituído em 2021?; b) Quais os valores axiológicos que devem informar a realização de acordo de não persecução civil em matéria de improbidade administrativa? De início, demonstra-se que em sua redação original a Lei 8.429/92 vedava expressamente acordos, transações ou conciliações no âmbito da improbidade administrativa, tendo em vista os bens jurídicos por ela tutelados cuidarem de direitos transindividuais difusos. A seguir, traça-se uma evolução jurídico-normativa, a demonstrar a existência de novos diplomas legais em busca de maior consensualidade não apenas no setor privado, mas também no público. Desse modo, instrumentos normativos posteriores passaram a admitir tal possibilidade, destacando-se a previsão do acordo de não persecução civil pelo Pacote Anticrime (Lei 13.964/19) e posteriormente sua regulamentação com nova alteração da Lei de Improbidade Administrativa pela Lei 14.230/2021. Para tanto, utiliza-se do método dedutivo, com pesquisa de cunho exploratório mediante revisão bibliográfica e legislativa.

Palavras-chave: Improbidade administrativa, Acordo de não persecução cível, Pacote anticrime, Lei 8.429/92, Lei 14.230/2021

Abstract/Resumen/Résumé

The present article proposes to investigate to what extent it is possible to reach agreements on matters of administrative improbity, answering two central questions: a) whether to the civil non-prosecution agreement model, established in 2021?; b) What are the axiological values that should inform the conclusion of a civil non-prosecution agreement in terms of

---

[1] Mestranda em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba - UNICURITIBA (2022). Assessora na Procuradoria da República no Estado do Paraná. http://lattes.cnpq.br/6973184397109931.

[2] Professor do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Empresarial e Cidadania do UNICURITIBA /ÂNIMA. Pós-Doutor pelo IGC-CDH/FDUC. Pós-Doutor em Direito UFSC. Doutor e Mestre em Direito do Estado pela UFPR.

administrative improbity? Initially, it is shown that in its original wording, Law 8,429/92 expressly prohibited agreements, transactions or conciliations in the context of administrative improbity, in view of the legal interests protected by it taking care of diffuse trans-individual rights. Next, a legal-normative evolution is traced, demonstrating the existence of new legal diplomas in search of greater consensus not only in the private sector, but also in the public sector. In this way, later normative instruments began to admit this possibility, highlighting the provision of the civil non-prosecution agreement by the Anti-Crime Package (Law 13.964 /19) and later its regulation with a new amendment of the Administrative Improbity Law by Law 14.230/2021. For that, the deductive method is used, with exploratory research through bibliographic and legislative review.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Administrative improbity, Civil nonprosecution agreement, Anti-crime package, Law 8429/92, Law 14230/2021

1 INTRODUÇÃO

A Lei 8.429/92 vedava em sua redação original a celebração de acordos, transações ou conciliações no âmbito das ações de improbidade administrativa, tendo em vista os bens jurídicos por ela tutelados – moralidade administrativa, probidade administrativa e patrimônio público – por cuidarem de direitos transindividuais difusos.

Desse modo, traça-se uma evolução jurídico-normativa, a demonstrar a existência de novos diplomas legais em busca de maior consensualidade não apenas no setor privado, mas também na esfera pública.

Saliente-se o Código de Processo Civil de 2015, que estabeleceu dentre seus fundamentos a solução consensual de conflitos, e as alterações promovidas na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), admitindo-se assim tal possibilidade também para a Administração Pública.

Nessa linha, a Lei 13.964/19 (Pacote Anticrime) alterou a redação do § 1º do artigo 17 para admitir acordos de não persecução civil (ANPC) nas ações de improbidade administrativa, entretanto, sem regulamentar sua operacionalização.

Por essa razão, a doutrina entendia pela aplicação de diretrizes previstas em resoluções do Ministério Público, porquanto a ausência de norma regulamentadora não poderia ser um obstáculo para a celebração dos aludidos acordos.

Finalmente, a Lei 14.230/2021 promoveu a inclusão do artigo 17-B, regulamentando a celebração de acordo de não persecução civil pelo Ministério Público.

Logo, atualmente há expressa previsão legal da celebração de acordos diante da prática de atos de improbidade administrativa, mostrando-se como um grande avanço que vem coadunar com a legislação que versa sobre maior consensualidade na Administração Pública.

Assim, o artigo será estruturado de forma a apresentar a evolução normativa sobre a possibilidade de celebração de acordos nas ações de improbidade administrativa, desde a sua expressa proibição até as alterações promovidas na Lei 8.429/92, tanto pelo Pacote Anticrime e mais recentemente pela Lei 14.230/2021, sobretudo diante de uma Administração consensual ou concertada.

Em síntese, o artigo tem por escopo responder aos seguintes questionamentos: como se deu o processo evolutivo/legislativo que principiou da inviabilidade de acordo em matéria de improbidade administrativa, até chegar-se ao modelo de acordo de não persecução cível, instituído em 2021? Quais os valores axiológicos que devem informar a realização de acordo

de não persecução civil em matéria de improbidade administrativa?

Para tanto, utiliza-se do método dedutivo, com pesquisa de cunho exploratório mediante revisão bibliográfica e legislativa.

2. A impossibilidade de celebração de acordos na redação original da Lei 8.429/1992

O constituinte de 1988 inseriu no *caput* do artigo 37, dentre os princípios da Administração Pública, o princípio da moralidade administrativa. Além disso, no mencionado dispositivo, estabeleceu no parágrafo quarto as sanções decorrentes da prática de atos ímprobos, consistentes na suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário, conforme forma e gradação a serem estatuídas em lei, sem prejuízo de eventual ação penal (BRASIL, 1988)[1].

Por sua vez, a Lei de Improbidade Administrativa – LIA veio regulamentar o artigo 37, § 4º, da Constituição da República Federativa do Brasil, correspondendo a importante instrumento para o combate à corrupção no país. No entanto, em sua redação original, o artigo 17, §1º, da Lei n. 8.429/1992 proibia expressamente: "É vedada a transação, acordo ou conciliação nas ações de que trata o caput" (BRASIL, 1992).

Segundo Matheus de Carvalho, "a matéria deve ser analisada sob a ótica do bem jurídico que se visa proteger por meio da ação de improbidade administrativa, qual seja, a integridade do patrimônio público, material e imaterial e a garantia do interesse da coletividade" (2017, p. 981).

Nesse diapasão, Elton Venturi (2016) ensina que, a princípio, os conflitos envolvendo direitos transindividuais difusos, como a moralidade administrativa, a probidade administrativa e o patrimônio público, não permitiriam a solução pela via consensual, sendo necessária a intervenção do Poder Judiciário para dirimi-los. Entretanto, "o mero fato de um direito ser considerado 'indisponível' não pode implicar sua automática inegociabilidade" (VENTURI, 2016). Além disso, quanto aos paradigmas da indisponibilidade do interesse público e a inegociabilidade de direitos indisponíveis, frente a resolução negocial de conflitos:

> A inegociabilidade dos direitos indisponíveis constitui premissa histórica no sistema de Justiça brasileiro, construída a partir de uma política protecionista que enxerga na pura e simples retirada de qualquer poder de deliberação a seu respeito por parte dos seus titulares, a melhor forma de garanti-los. Este ensaio busca demonstrar como o conceitualismo dogmático em torno da indisponibilidade obscurece a

1 No artigo 15, inciso V, da CRFB confirmou a suspensão dos direitos políticos por ato de improbidade administrativa. Por sua vez, no artigo 85, inciso V, definiu como crime de responsabilidade os atos do Presidente da República que atentem contra a probidade na administração.

> disponibilidade prima facie dos direitos fundamentais lastreada na liberdade e na autonomia das vontades. O aperfeiçoamento de estruturas institucionais democráticas e independentes (tais como o Poder Judiciário, o Ministério Público a imprensa e as organizações sociais), bem como de procedimentos participativos de adequada representatividade e manifestação das vontades individual e coletiva dos cidadãos (tal como as audiências públicas), impõem a desmistificação da inegociabilidade dos direitos indisponíveis e a transformação do modelo adjudicatório. A constatação de que direitos indisponíveis já são de fato negociados ao redor do mundo desafia o sistema de Justiça brasileiro à construção de novos procedimentos coordenados entre jurisdição e mecanismos extrajudiciais para a mais adequada resolução dos conflitos e proteção dos direitos. (2016, p.1).

Então, o autor salienta que "é possível afirmar que o Brasil vive um histórico momento no qual se procura criar um novo sistema de Justiça multiportas, por via da institucionalização dos chamados meios alternativos de resolução de conflitos" (VENTURI, 2016, p. 5), razão pela qual tais inovações legislativas em busca de maior consensualidade, não apenas na esfera particular como também pública, serão abordadas abaixo.

3. As inovações legislativas e a admissão da possibilidade de acordos em matéria de improbidade administrativa

De acordo com Seabra Fagundes, a corrupção consubstancia-se com um problema em todas as organizações político-administrativas, "até porque a tendência do poder político ao abuso, pela violência e pelo desfrute, corresponde um tanto a inclinações de minorias ou grupos, que estão para a sociedade política como um mal intrinsecamente ligado à defeituosa natureza do homem" (FAGUNDES, 1984, p. 15).

Para o autor, a frequência e as dimensões como a corrupção projeta-se, desde as pequenas facilidades até os grandes escândalos, reflete a pouca moralidade de uma elite dirigente, assim a tendência a negociatas com tráfico de influência alastra-se nos subescalões até o menor grau do funcionalismo. O referido escritor complementa: "E, então, tudo ou quase tudo, se processa à base de vantagens propiciadas àqueles de quem depende o decidir, como até aos que apenas movimentam papéis" (FAGUNDES, 1984, p. 15).

No cenário internacional, desde a década de 90, considerando a concentração de poder econômico em grandes organizações empresariais e o aumento de transações comerciais internacionais com a globalização, diversos países firmaram acordos para a prevenção e o combate à corrupção, cumprindo citar sobretudo a Convenção Interamericana contra Corrupção (1996); a Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (1997); e a Convenção das Nações Unidas contra Corrupção (2003), firmada em Mérida no México. O Brasil, como

signatário, também incorporou as referidas convenções ao seu ordenamento jurídico[2].

A seguir, ocorreu crescente ingerência, principalmente no âmbito da Convenção sobre o Combate da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais (artigos 2º, 3º e 9º), para adoção de sanções efetivas pelos Estados-parte para a responsabilização da pessoa jurídica por corrupção, na esfera criminal, civil ou administrativa. No entanto, sem obrigatoriedade de instituir-se a responsabilidade criminal da pessoa jurídica, caso o sistema jurídico interno não o permitisse.

Para compor o microssistema anticorrupção no país[3], adveio a Lei 12.846, promulgada em 1º de agosto de 2013, conhecida ordinariamente como Lei Anticorrupção Empresarial, a qual dispôs sobre a "responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a Administração Pública nacional ou estrangeira", em vigor a partir do dia 29 de janeiro de 2014[4](BRASIL, 2013).

A Lei Anticorrupção admitiu, em seus artigos 16 e 17, o acordo de leniência[5], firmado entre o ente público e a pessoa jurídica responsável pela prática do ato lesivo à Administração, desde que esta colaborasse efetivamente com as investigações no processo administrativo.

Para mais, exigiu o preenchimento de determinados requisitos pela pessoa jurídica para a celebração do acordo de leniência (art. 16, § 1º), assim como no acordo de colaboração

---

2 A Convenção Interamericana contra a Corrupção foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 152, de 25 de junho de 2002, e promulgada pelo Decreto Presidencial nº 4.410, de 7 de outubro de 2002. A Convenção da Corrupção de Funcionários Públicos Estrangeiros em Transações Comerciais Internacionais foi ratificada por meio do Decreto Legislativo nº 125, de 14 de junho de 2000, e promulgada pelo Decreto nº. 3.678, de 30 de novembro de 2000. A Convenção de Mérida foi ratificada pelo Decreto Legislativo n° 348, de 18 de maio de 2005, e promulgada pelo Decreto Presidencial n° 5.678, de 31 de janeiro de 2006.

3 Composto pela Lei da Ação Civil Púbica (Lei 7.347/19850, Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/1990) e Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992). Nesse aspecto, Ronaldo Queiroz (2015) defendia a possibilidade na esfera judicial de cumulação de pedidos na ação de improbidade administrativa, considerando que as Leis 12.846/2013 e 8.429/1992 contém ferramentas de responsabilização autônomas, contudo, intimamente relacionadas com a repressão dos atos de corrupção cometidos por pessoas jurídicas e, ainda, pessoas físicas.

4 O Código Penal (Decreto-Lei n. 2.848/1940), nos seus artigos 317 e 333, já tipificava os crimes de corrupção ativa e passiva no âmbito nacional, dispondo sobre a responsabilidade individual. A partir da Lei n. 10.467, de 11 de junho de 2002, foram estatuídos nos artigos 337-B e 337-C os crimes de corrupção ativa e tráfico de influências em transação comercial internacional, para além de se trazer a definição de funcionário público estrangeiro no artigo 337-D.

5 "O referido instituto foi introduzido pela Divisão Antitruste do Departamento de Justiça dos Estados Unidos da América em 1978, com a edição do Programa de Leniência Corporativa, reformulado em 1993, por meio do Programa de Anistia. No Brasil, a Lei nº 10.149/00 inseriu na Lei nº 8.884/1994 (Lei Antitruste) a possibilidade de celebração do acordo de leniência entre a União e particulares investigados por infrações à ordem econômica. Adiante, na Lei nº 12.529/2011 (Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência), manteve-se o Programa de Leniência. Contudo, apenas com o advento da Lei 12.846/13, o instituto começou a ser aplicado às atuações lesivas de pessoas jurídicas e agentes públicos contra a Administração Pública". (ALKIMIM, Clara Ferreira. et. al., 2017).

premiada (Lei 12.850/2013[6]), quais sejam: ser a primeira a manifestar interesse na cooperação para apurar o ilícito; cessar por completo seu envolvimento na infração a partir da propositura do acordo; e admitir sua participação no ilícito, cooperando plenamente e comparecendo a todos os atos processuais, quando solicitada, até o final.

Todavia, a celebração do acordo de leniência na esfera administrativa não impedia que eventuais sócios ou representantes legais também viessem a ser responsabilizados pelos mesmos fatos na esfera judicial, conforme o disposto nos artigos 18 e 30 (BRASIL, 2013).

Por sua vez, a Medida Provisória n. 703, de 18 de dezembro de 2015, modificou a Lei n. 12.846/2013, vindo a estabelecer que a celebração do acordo de leniência impediria o ajuizamento ou prosseguimento das ações judiciais previstas no artigo 19 da aludida lei, bem ainda das ações de improbidade administrativa ou de natureza civil (BRASIL, 2015b)[7].

Desse modo, a Medida Provisória n. 703/2015 revogou a redação original do §1º do artigo 17 da LIA. No entanto, a aludteve sua vigência encerrada em 29 de maio de 2016, devido sua não conversão em lei, consoante Ato Declaratório do Presidente da Mesa do Congresso Nacional n. 27 de 2016 (BRASIL, 2016).

Por conseguinte, houve o reestabelecimento da proibição de acordos, transações ou conciliações no âmbito das ações de improbidade administrativa.

Nesse passo, conforme explanam Ivana Nobre Bertolazo, Luiz Antonio Borri e Thais de Oliveira Santiago (2019, p. 11-12):

---

6 "Art. 3º-A. O acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos.(Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)". Os demais requisitos para a celebração da colaboração premiada estão previstos nos artigos 3º- B e 4º da Lei de Combate às Organizações Criminosas (Lei 12.850/2013).

7"Art. 16. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão, no âmbito de suas competências, por meio de seus órgãos de controle interno, de forma isolada ou em conjunto com o Ministério Público ou com a Advocacia Pública, celebrar acordo de leniência com as pessoas jurídicas responsáveis pela prática dos atos e pelos fatos investigados e previstos nesta Lei que colaborem efetivamente com as investigações e com o processo administrativo, de forma que dessa colaboração resulte: (Redação dada pela Medida provisória nº 703, de 2015) I - a identificação dos demais envolvidos na infração, quando couber; (Redação dada pela Medida provisória nº 703, de 2015) II - a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação;(Redação dada pela Medida provisória nº 703, de 2015) III - a cooperação da pessoa jurídica com as investigações, em face de sua responsabilidade objetiva; e (Incluído pela Medida provisória nº 703, de 2015) IV - o comprometimento da pessoa jurídica na implementação ou na melhoria de mecanismos internos de integridade (Incluído pela Medida provisória nº 703, de 2015) (...)§ 11. O acordo de leniência celebrado com a participação das respectivas Advocacias Públicas impede que os entes celebrantes ajuizem ou prossigam com as ações de que tratam o art. 19 desta Lei e o art. 17 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, ou de ações de natureza civil. (Incluído pela Medida provisória nº 703, de 2015) § 12. O acordo de leniência celebrado com a participação da Advocacia Pública e em conjunto com o Ministério Público impede o ajuizamento ou o prosseguimento da ação já ajuizada por qualquer dos legitimados às ações mencionadas no § 11. (Incluído pela Medida provisória nº 703, de 2015) (…).

Art. 18. Na esfera administrativa, a responsabilidade da pessoa jurídica não afasta a possibilidade de sua responsabilização na esfera judicial, exceto quando expressamente previsto na celebração de acordo de leniência, observado o disposto no § 11, no § 12 e no § 13 do art. 16. (Redação dada pela Medida provisória nº 703, de 2015)" (BRASIL, 2015b).

> Sabe-se que, nos casos de rejeição, as Medidas Provisórias perdem sua eficácia desde a edição, nos exatos termos do art. 62, § 3º da CF/88 (LGL\1988\3). Portanto, seus efeitos apenas serão válidos se ela for convertida em lei. Não havendo a conversão, seus efeitos são nulos ex tunc, sendo que o Congresso Nacional deve editar um decreto legislativo, no prazo de sessenta dias, para regular as relações jurídicas constituídas durante sua vigência. Não havendo a edição do decreto legislativo, essas relações jurídicas conservar-se-ão pela própria MP, havendo a chamada ultraeficácia.
> Não é outro senão este o caso da MP 703/2015 (LGL\2015\10797), pois não houve edição de decreto legislativo, e com base nessa constatação, estariam conservados os atos praticados durante a vigência da referida MP, inclusive os acordos de leniência mitigando as sanções da LIA, e acordos de colaboração premiada firmados no âmbito da própria LIA, baseando-se na revogação do § 1º do art. 17.

O legislador continuou em busca da consensualidade, no Novo Código de Processo Civil de 2015 disciplinou em seu artigo 190 a possibilidade de as partes convencionarem negócios jurídicos processuais conferindo-lhes assim maior autonomia (BRASIL, 2015a)[8]. Dessa forma, Fredie Didier Júnior conceitua o negócio jurídico processual como "o fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático se reconhece ao sujeito o poder de regular, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais ou alterar o procedimento' (2019, p. 443).

Para além de enfatizar a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos a serem estimulados inclusive pelo Ministério Público[9], o Código de Processo Civil de 2015 passou a prever sua aplicabilidade também pela Administração Pública, ao estatuir a criação de câmaras de mediação e conciliação pelos entes federativos, sem excluir outras formas extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou profissionais independentes (artigos 174 e 175) (BRASIL, 2015a)[10].

Assim, como relevantes mecanismos da solução consensual de conflitos tem-se a mediação e a arbitragem. A Lei n. 13.129/2015 alterou a Lei da Arbitragem (Lei 9.307/96)

---

8 "Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade" (BRASIL, 2015a).

9 Ressalte-se que o Conselho Nacional do Ministério Público anteriormente já havia editado a Resolução n. 118, de 1º de dezembro de 2014, dispondo sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público.

10 "Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como: I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.
Art. 175. As disposições desta Seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que poderão ser regulamentadas por lei específica. Parágrafo único. Os dispositivos desta Seção aplicam-se, no que couber, às câmaras privadas de conciliação e mediação" (BRASIL, 2015a).

para a admitir o emprego de procedimento arbitral envolvendo o Poder Público. Já a Lei n. 13.140/2015 (Lei da Mediação) tratou sobre a mediação como forma de solução de controvérsias e a autocomposição de conflitos na Administração Pública.

Então, o Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP, mediante a Resolução n. 179, de 26 de julho de 2017, estabeleceu em seu art. 1º, § 2º, ser "cabível compromisso de ajustamento de conduta nas hipóteses configuradoras de improbidade administrativa, sem prejuízo do ressarcimento ao erário e da aplicação de uma ou algumas das sanções previstas em lei, de acordo com a conduta ou o ato praticado." (BRASIL, 2017). Ademais, assim definiu o compromisso de ajustamento de conduta em seu artigo 1º:

> é instrumento de garantia dos direitos e interesses difusos e coletivos, individuais homogêneos e outros direitos de cuja defesa está incumbido o Ministério Público, com natureza de negócio jurídico que tem por finalidade a adequação da conduta às exigências legais e constitucionais, com eficácia de título executivo extrajudicial a partir da celebração (BRASIL, 2017).

A esse respeito, a doutrina conclui ser adequado reconhecer, à luz da Resolução n. 179/2017, "a incidência de outras formas de solução de conflitos em hipóteses configuradoras de improbidade administrativa, em especial, o compromisso de ajustamento de conduta, tomado em qualquer fase da investigação, nos autos de inquérito civil ou procedimento correlato" (BERTONCINI, 2018, p. 84). Entretanto, ressalva não ser "juridicamente aceitável a sua tomada no curso da ação judicial, porquanto, nesse caso, estar-se-á diante de categoria jurídica diversa" (BERTONCINI, 2018, p. 84), e não de título executivo extrajudicial.

Na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei n. 4657), dentre as diversas alterações operadas pela Lei n. 13.655/2018, sobreveio a possibilidade de celebração de "compromissos com interessados", visando a eliminação de "irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do Direito Público", consoante previsão contida no *caput* do artigo 26 (BRASIL, 2018).

A Lei n. 13.964/2019, publicada em edição extra de 24 de dezembro de 2019, chamada de "Pacote Anticrime", não apenas promoveu relevantes alterações nas leis penal e processual penal de combate à corrupção - inclusive instituindo o acordo de não persecução penal[11], mas ainda modificou a redação do § 1º do artigo 17 da LIA para também admitir a

11 Ao incluir o artigo 28-A ao Código de Processo Penal: "Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser

celebração do acordo de não persecução civil e, ainda, no § 10-A a possibilidade de solução consensual:

> Art. 17. A ação principal, que terá o rito ordinário, será proposta pelo Ministério Público ou pela pessoa jurídica interessada, dentro de trinta dias da efetivação da medida cautelar.
> § 1º As ações de que trata este artigo admitem a celebração de acordo de não persecução cível, nos termos desta Lei.
> (...)
> § 10-A. Havendo a possibilidade de solução consensual, poderão as partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para a contestação, por prazo não superior a 90 (noventa) dias. (BRASIL, 2019).

Cumpre esclarecer que embora o texto aprovado pelo Congresso Nacional pretendesse delimitar os requisitos para a formalização dos acordos de não persecução civil, com o acréscimo do artigo 17-A na Lei n. 8.429/92, aludido dispositivo foi vetado pelo Presidente da República. Nesse sentido, cite-se Daniela Thomes Coelho e João Felipe Viegas Figueira de Mello sobre as razões do veto presidencial (2021, p. 10):

> Contudo, o problema agora é outro: se refere aos requisitos a serem observados para a formalização desses acordos. Em que pese a Lei nº 13.964/2019, em sua redação original aprovada no Congresso Nacional, ter pretendido delimitar tais requisitos, o dispositivo legal que assim o fazia (art. 17-A da Lei nº8.429/92) foi vetado quando de sua sanção pelo Presidente da República Jair Bolsonaro.
> O dispositivo vetado tratava das seguintes questões principais: *(i)* estabelecia os parâmetros e trâmites que deveriam ser observados pelo membro do Ministério Público para que o acordo fosse possível; *(ii)* estipulava que o acordo também poderia ser celebrado no curso da ação judicial de improbidade administrativa.
> O veto ao primeiro ponto (parâmetros a serem observados pelo Ministério Público) fundou-se na alegação de que o dispositivo legal, ao tratar apenas de acordos no âmbito no Ministério Público, poderia ser interpretado como uma exclusão da possibilidade de acordo por outros agentes legitimados para propor a ação de improbidade.
> O veto ao segundo ponto (acordo no curso da ação judicial de improbidade) pautou-se na suposta contrariedade da norma ao "interesse público por ir de encontro à garantia da efetividade da transação e do alcance de melhores resultados, comprometendo a própria eficiência da norma jurídica que assegura a sua realização"(BRASIL, 2019d). Por sua vez, a alegada perda de eficiência estaria pautada na assunção de que "o agente infrator estaria sendo incentivado a continuar no trâmite da ação judicial, visto que disporia, por lei, de um instrumento futuro com possibilidade de transação" (BRASIL, 2019d).

Assim, a doutrina criticava que apesar da existência de previsão de celebração de acordo de não persecução civil na Lei de Improbidade Administrativa, não havia em contrapartida a regulamentação de tal instrumento, cabendo a aplicação analógica de

---

indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada." (BRASIL, 2019).

diretrizes previstas em resoluções do Ministério Público Federal e Estadual, uma vez que a ausência de regulamentação não poderia constituir óbice para a realização dos referidos acordos (SOUZA e FREITAS, 2020).

Com efeito, dentre os pioneiros, o Ministério Público do Estado de São Paulo editou a Resolução n. 1.193, de 11 de março de 2020, traçando parâmetros procedimentais e materiais para a celebração do acordo de não persecução civil. Posteriormente, em dezembro daquele ano, emitiu a Nota Técnica CAOPP/MPSP n. 02/2020, visando fornecer subsídios para a celebração de acordos de não persecução civil por seus membros, conforme a Lei 13.964/2019, a Resolução 179/2017-CNMP e a Resolução 1.193/2020 – CPJ, bem ainda conferir coerência e unidade institucional, respeitada a independência funcional (MPSP, 2020).

A 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal expediu a Orientação n. 10, com o objetivo de estabelecer "parâmetros formais e materiais para celebração de Acordos de Não Persecução Cível (ANPC), no âmbito do sistema de responsabilização geral e autônomo da improbidade administrativa, nos termos da Lei nº 8.429/1992 e Lei n. 12.846/2013, fundadas no artigo 37, parágrafo 4º da CF" (MPF, 2021). Entretanto, é preciso ser operacionalizada a criação do Cadastro Nacional de ANPCs, visando a organização sistemática das informações sobre tais acordos, sendo que no Relatório de Gestão do Ministério Público da União consta que no ano de 2020 foram celebrados ao todo 7.700 acordos tanto de não persecução penal quanto cível.

Finalmente, ocorreu a inclusão do artigo 17-B, promovida pela Lei n. 14.230 de 2021, regulamentando a celebração de acordo de não persecução civil pelo Ministério Público (BRASIL, 2021), modelo um pouco diverso daquele então previsto na Lei 13.964/2019.[12]

12 "Art. 17-B. O Ministério Público poderá, conforme as circunstâncias do caso concreto, celebrar acordo de não persecução civil, desde que dele advenham, ao menos, os seguintes resultados:
I - o integral ressarcimento do dano;
II - a reversão à pessoa jurídica lesada da vantagem indevida obtida, ainda que oriunda de agentes privados.
§ 1º A celebração do acordo a que se refere o caput deste artigo dependerá, cumulativamente:
I - da oitiva do ente federativo lesado, em momento anterior ou posterior à propositura da ação;
II - de aprovação, no prazo de até 60 (sessenta) dias, pelo órgão do Ministério Público competente para apreciar as promoções de arquivamento de inquéritos civis, se anterior ao ajuizamento da ação;
III - de homologação judicial, independentemente de o acordo ocorrer antes ou depois do ajuizamento da ação de improbidade administrativa.
§ 2º Em qualquer caso, a celebração do acordo a que se refere o caput deste artigo considerará a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, da rápida solução do caso.
§ 3º Para fins de apuração do valor do dano a ser ressarcido, deverá ser realizada a oitiva do Tribunal de Contas competente, que se manifestará, com indicação dos parâmetros utilizados, no prazo de 90 (noventa) dias.
§ 4º O acordo a que se refere o caput deste artigo poderá ser celebrado no curso da investigação de apuração do ilícito, no curso da ação de improbidade ou no momento da execução da sentença condenatória.
§ 5º As negociações para a celebração do acordo a que se refere o caput deste artigo ocorrerão entre o Ministério Público, de um lado, e, de outro, o investigado ou demandado e o seu defensor.

Assim, disciplinou-se a possibilidade de celebração do acordo de não persecução civil na esfera extrajudicial e judicial, ou seja, tanto no curso de investigação de apuração do ilícito quanto no curso da ação de improbidade e até mesmo na fase de execução da sentença condenatória. No entanto, independentemente de o acordo ser firmado antes ou após o ajuizamento da ação de improbidade administrativa, sempre estará sujeito à homologação judicial, imposição inexistente relativamente ao anterior sistema, especialmente em relação aos acordos então firmados na fase de investigação.

O acordo de não persecução civil tem por escopo o ressarcimento integral do dano ou a reversão da vantagem obtida indevidamente à pessoa jurídica lesada, mesmo em sendo agentes privados.

No entanto, o art. 17-B, § 5º prevê que as negociações para o acordo de não persecução civil deveriam ocorrer apenas entre o Ministério Público e o investigado/demandado acompanhado de seu defensor, contudo, deixava de estatuir a possibilidade de celebração do acordo pelo ente lesado, o qual apenas poderia ser ouvido em momento anterior ou posterior à ação.

Desse modo, em recente julgamento das ADI 7042 e 7043, na data de 31/08/2022, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu parcialmente procedentes os pedidos formulados nas ações diretas para "declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do caput e dos §§ 6º-A e 10-C do art. 17, assim como do *caput* e dos §§ 5º e 7º do art. 17-B, da Lei 8.429/1992, na redação dada pela Lei 14.230/2021", a fim de "restabelecer a existência de legitimidade ativa concorrente e disjuntiva entre o Ministério Público e as pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa e para a celebração de acordos de não persecução civil" (BRASIL, 2022).

Ademais, à semelhança do artigo 59 do Código Penal, o § 2º do artigo 17-B dispõe que em qualquer caso serão sopesados para a celebração do ANPC: "a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, da rápida solução do caso".

De outro lado, causa preocupação a previsão da necessidade de oitiva do Tribunal de Contas para apuração do valor do dano para o ressarcimento, com a indicação dos parâmetros

---

§ 6º O acordo a que se refere o caput deste artigo poderá contemplar a adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, de auditoria e de incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica, se for o caso, bem como de outras medidas em favor do interesse público e de boas práticas administrativas.
§ 7º Em caso de descumprimento do acordo a que se refere o caput deste artigo, o investigado ou o demandado ficará impedido de celebrar novo acordo pelo prazo de 5 (cinco) anos, contado do conhecimento pelo Ministério Público do efetivo descumprimento" (BRASIL, 2021).

utilizados, embora estabelecido o prazo de 90 (noventa) dias, tendo em vista o risco de prescrição.

Além disso, estabeleceu-se que o descumprimento do ANPC impede o investigado ou demandado de celebrar novo acordo pelo prazo de 5 (cinco) anos, a partir do conhecimento por parte do Ministério Público do efetivo descumprimento.

Por fim, "a solução consensual também vem sendo utilizada para engajar pessoas jurídicas na implementação ou aprimoramento de programas de integridade e de mecanismos internos de denúncia e apuração de infrações" (TAMANAHA, *et al,* 2022).

Nesse esteio, válido destacar que o artigo o 17-B da Lei 8.429/92 disciplinou minimamente os contornos procedimentais do ANPC, razão pela qual o Ministério Público do Paraná, mediante o Ato Conjunto n. 01/2022 da PGJ/CGMP/CSMP, publicado em 14 de setembro de 2022, veio regulamentar o acordo de não persecução civil previsto no aludido dispositivo, preenchendo, pela via regulamentar, a lacuna deixada pelo legislador e viabilizando do ponto de vista pragmático a efetivação desses acordos no âmbito do Ministério Público do Estado do Paraná.

Contudo, saliente-se que traz a seguinte definição de acordo de não persecução cível como de negócio jurídico: "Art. 132. O acordo de não persecução civil constitui negócio jurídico celebrado entre o Ministério Público e pessoas físicas ou jurídicas, investigadas ou processadas pela prática de ato de improbidade administrativa definido na Lei nº 8.429/1992, devidamente assistidas por advogado" (MPPR, 2022).

Ante o exposto, há expressa previsão legal do acordo de não persecução civil no âmbito da responsabilização por improbidade administrativa, assim como de seu procedimento, traduzindo, assim, maior segurança jurídica e transparência.

4. A possibilidade de acordo de não persecução civil em matéria de improbidade administrativa e o consensualismo na Administração Pública

O § 2º do artigo 17-B acima transcrito encontra-se em consonância com a lição de Wellington Henrique Rocha de Lima e Jussara Suzi Borges Nasser Ferreira, no sentido de que para a celebração de eventual acordo de não persecução civil deve-se ter por principal norte o respeito ao princípio da moralidade administrativa (2020, p. 10):

> Entrementes, cumpre destacar que deve ser respeitado o princípio da Moralidade Administrativa, ou seja, nem todos os atos de improbidade administrativa deverão ser recepcionados pela autocomposição, seja pela gravidade do ato, seja pelo dolo praticado pelo agente. Atos em que é possível verificar a prática dolosa do agente, a

> má-fé exacerbada, a consciência de ilicitude sem escrúpulos, devem ser rechaçados pelos representantes do Ministério Público, bem como da Administração Pública, diante de uma carga valorativa principiológica. E com isso, não sejam estes agentes beneficiados pela possibilidade de pôr fim às demandas através da autocomposição, e sim respondam pelos seus atos através do Inquérito Civil ou a própria Ação de Improbidade Administrativa.

Os autores acrescentam que "determinadas pretensões devem ser abdicadas quando não coincidirem com a vontade do Poder Público na aplicação e realização de atos que prestigiem o princípio da eficiência" (LIMA; FERREIRA, 2020, p. 8). Assim, "é necessário o fortalecimento das possibilidades decorrentes da justiça multiportas no avanço das autocomposições em tempos plurais" (2020, p. 8).

Com efeito, Fernando Machado de Souza e Henrique Ribeiro de Oliveira (2016, p. 1) asseveram que "dentro de um cenário crescente de judicialização dos conflitos, é necessário se estabelecer medidas para otimização dos recursos públicos, com vistas ao cumprimento do preceito da eficiência previsto no art. 37 da Constituição Federal". Ademais, explicitam que a solução negociada dos conflitos, principalmente no âmbito da Administração Pública, "representam um efetivo meio de contenção de gastos, uma vez que, nesse contexto, as demandas deixam de serem propostas, ou mesmo quando constituídas, têm seu tempo de tramitação reduzido pela solução antecipada pelas próprias partes" (SOUZA, OLIVEIRA, 2016, p. 1).

Assim, Lucas Nossoni Saikli e Flávio Garcia Cabral (2021, p. 279) discorrem sobre a busca de maior consensualidade na Administração Pública através de novos instrumentos jurídicos, como forma de se encontrar alternativas ao processo litigioso e que as partes possam convencionar entre si os termos para a solução do conflito:

> (…) Nesse diapasão, nos últimos anos, é possível observar a existência de novos instrumentos jurisdicionais no Direito brasileiro. Isto se dá em razão de uma constante busca pela consensualidade nos âmbitos público e privado, que tem como intenção encontrar alternativas ao convencional processo litigioso, sob a égide um julgador imparcial que sentencia a lide após a reunião das provas produzidas pelas partes envolvidas. Em muitos casos, o que se procurar, em verdade, é a possibilidade de transacionar e litigar sem qualquer envolvimento do Poder Judiciário, possibilitando, assim, que as partes envolvidas ajustem espontaneamente os termos para solucionar a problemática jurídica que os envolve.
> Por conta disso, a temática da consensualidade envolvendo a Administração Pública emerge nesta discussão, tanto em razão de uma releitura dos tradicionais paradigmas do Direito Administrativo quanto em razão da imposição prática que tem exigido uma atuação compatível com o caráter democrático do Estado de Direito, pautadas na supremacia do interesse público e da prevalência dos direitos fundamentais. Referida mudança fica evidente ao se analisar as inúmeras alterações legislativas verificadas no ordenamento jurídico brasileiro nesta década. Não são poucos os diplomas legais que permitem a realização de negócios jurídicos, dentre os quais: a Lei nº 12.850/2013, que permite a realização da colaboração premiada, sendo este negócio jurídico material e processual (DIDIER JR., BOMFIM, 2017) e a

> Lei nº 12.846/2013 (Lei Anticorrupção), que permite a realização dos acordos de leniência. Além das legislações supracitadas, sobreleva ressaltar a crescente utilização dos meios alternativos de solução de conflitos em território brasileiro, regulamentados com maior ênfase através do Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), pela Lei nº 13.129/2015 (Lei da Arbitragem) e pela Lei nº 13.140/2015 (Lei da Mediação).

Desse modo, ensina Eduardo Talamini que "a indisponibilidade do interesse público não implica que o Poder Público não possa ou não deva, em certas condições, submeter-se a pretensões alheias ou mesmo abdicar de determinadas pretensões" (2017, p. 1).

Luciano Ferraz evidencia a dicotomia dentre o controle sancionatório e o controle consensual. Enquanto o controle sancionatório é característico da Administração unilateral e monológica ultrapassada, em que se busca única e exclusivamente punir ou responsabilizar o agente. De outro lado, o controle consensual, com base no princípio da consensualidade, é característico da Administração concertada e dialógica, cujo objetivo é uma análise dos casos considerando sua consequência jurídica (2019, p. 135).

Por seu turno, Eurico Bitencourt Neto corrobora que as transformações do Estado moderno implicaram em novos desafios à Administração Pública, que passou a ser conformadora geral da ordem econômica e social, com atuação transversal e prospectiva, na busca de se alcançar os objetivos centrais do Estado de Direito Democrático e Social de uma forma mais efetiva, levando-se a uma Administração concertada (2017, p. 12)[13].

Daniela Thomes Coelho e João Felipe Viegas Figueira de Mello, ao abordarem a flexibilização da atuação da Administração Pública para a via negocial, fazendo com que os atores se relacionem não apenas em contraposição entre si, mas ainda em colaboração, sustentaram ainda a eficiência dos instrumentos de consensualidade para o controle de abusos (2021, p. 6-7):

> A eficiência desse instrumental para o controle de abusos e ilegalidades é validada por diversos estudos dedicados à análise utilitarista de métodos de *enforcement*6, os quais defendem que a Administração Pública não deve se valer da utopia de punir a totalidade dos infratores7. Uma tal postura revelar-se-ia ineficiente e contrária a um nível ótimo do controle. Em estudo seminal sobre o tema, Gary Becker(1968) pontuou que o nível ótimo de controle (*enforcement*) se dá num ponto em que os custos extras da atividade de controle excedem os benefícios que decorreriam de seu controle pleno e efetivo. O mesmo se pode dizer a respeito do controle dos atos dos agentes públicos, (…).
> Cabe, neste ponto, a ressalva de que a eficácia e o sucesso desse instrumento de consensualidade dependerão da credibilidade das instituições que cuidarão do cumprimento e do controle do acordo, tanto para conferir segurança ao agente

13 De acordo com o aludido autor: "Superado o paradigma de uma Administração agressiva que marcou o período liberal do Estado de Direito, o Estado social levou, entre outras consequências marcantes, a intensa contratualização da atividade administrativa. Para além dos contratos em que figura como cliente dos particulares, abre-se para o Poder Público a senda da administração por acordos, ou dos contratos sobre o exercício de poderes públicos, compondo um amplo rol do que se pode chamar Administração concertada". (BITENCOURT NETO, 2017, p. 12).

> público que escolher esse método de resolução alternativa à mera aplicação da sanção, quanto para dar proteção ao indivíduo infrator e permitir o efetivo cumprimento do acordo. Por isso, a reputação, a lisura e a independência das instituições responsáveis pela persecução e negociação do acordo e pela sua homologação são elementos fundamentais para permitir a aplicação eficaz desse instituto8. Por óbvio, o nível de informação franqueada à coletividade também legitima o uso desses instrumentos consensuais, eis que é o povo quem, em última análise, exerce o controle derradeiro, o que se dá por meio do próprio processo democrático e da pressão que a opinião pública exerce sobre os Poderes da República.

Portanto, a utilização de instrumentos consensuais para solução de conflitos decorre do aperfeiçoamento de procedimentos que conferem maior participação democrática, visando a resolução mais eficiente/adequada e a proteção dos bem jurídicos em voga: probidade e moralidade administrativas e o patrimônio público.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho revelou que a Lei de Improbidade Administrativa impedia em sua redação original a celebração de acordos, transações ou conciliações relacionados às ações de improbidade administrativa, considerando *a priori* a indisponibilidade dos bens jurídicos por ela tutelados.

Assim, procurou-se traçar uma evolução jurídico-normativa da (im)possibilidade de acordos por ato de improbidade administrativa, a revelar que as transformações de uma sociedade complexa, com vários interesses não uniformes, assim como a globalização e a transnacionalização, diminuíram a bipolaridade antes existente no Direito Administrativo, com maior aproximação entre o público e o privado e colaboração entre si, passando a haver módulos convencionais ou consensuais em uma Administração concertada.

Nesse esteio, demonstrou-se a existência de inovações legislativas em busca de maior consensualidade tanto no setor privado quanto no público e de alternativas ao convencional processo litigioso perante o Poder Judiciário, com ênfase para o Novo Código de Processo Civil de 2015 e as alterações da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), admitindo-se a possibilidade de solução negocial também para a Administração Pública.

Seguindo essa direção, ainda que temporariamente, a Medida Provisória n. 703/2015 afastou a vedação de acordos em matéria de improbidade administrativa. A seguir, a Lei 8.429/92 sofreu modificações pelo Pacote Anticrime, que alterou o § 1º do artigo 17 para admitir acordos de não persecução civil (ANPC) nas ações de improbidade administrativa (em

similitude aos acordos de não persecução penal), e posteriormente pela Lei n. 14.230/2021 com a inclusão do artigo 17-B para sua regulamentação.

No entanto, a celebração de eventual acordo de não persecução civil deverá ter como principal norte os princípios da moralidade e probidade administrativas, conforme inteligência do § 2º do artigo 17-B da LIA, além da resolução mais eficiente e a adequada proteção dos direitos em voga.

Por fim, considerando ser recente a alteração introduzida pela Lei n. 14.230/2021, regulamentando o procedimento para a celebração de acordo de não persecução civil pelo Ministério Público, entende-se ser possível a continuidade da presente pesquisa com a busca de dados concretos sobre os acordos efetivamente firmados.

REFERÊNCIAS

ALKIMIM, Clara Ferreira; BRITO, Lucas Emanuel Sampaio e; MAIA, Luciano Soares. A RESPONSABILIZAÇÃO JUDICIAL DA PESSOA JURÍDICA PREVISTA NA LEI 12.846/2013 E A APLICABILIDADE DO ACORDO DE LENIÊNCIA. *In* **FEPEG 2018**. Montes Claros, MG. Anais (on-line). Montes Claros: Unimontes, 2017. Disponível em: http://www.fepeg2018.unimontes.br/anais/download/7b787cdb3c754f958bea022e7e1b0ea2. Acesso em: 4 jan. 2022.

BERTOLAZO, Ivana Nobre; BORRI, L. A.; SANTIAGO, T. De O. Limites Dos Prêmios Na Colaboração Premiada: A (Im)Possibilidade De Negociação Da Improbidade Administrativa. **Revista Brasileira De Ciências Criminais**, v. 154, p. 215-243, 2019.

BERTONCINI, Mateus. Crise da Jurisdição e a Resolução n. 179/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público: é possível o ajustamento de conduta em matéria de improbidade administrativa?. **Seqüência** (Florianópolis), n. 79, p. 63-88, ago. 2018. Disponível em: https://www.scielo.br/j/seq/a/K5vBhCDDVP4zMdh6vWrdd5y/?format=pdf&lang=pt. Acesso em 4 jan. 2022.

BITENCOURT NETO, Eurico. **Concertação Administrativa Interorgânica**: Direito Administrativo e Organização no Século XXI. São Paulo: Almedina, 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 4 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992.** Dispõe sobre as sanções aplicáveis em virtude da prática de atos de improbidade administrativa, de que trata o § 4º do art. 37 da Constituição Federal; e dá outras providências (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021). Brasília: Presidência da República, 2021. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8429.htm. Acesso em 4 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013**. Dispõe sobre a responsabilização administrativa e civil de pessoas jurídicas pela prática de atos contra a administração pública, nacional ou estrangeira, e dá outras providências. Brasília: Presidência da República, 2013. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12846.htm. Acesso em 4 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Presidência da República, 2015a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 4 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.655, de 25 de abril de 2018.** Inclui no Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), disposições sobre segurança jurídica e eficiência na criação e na aplicação do direito público. Brasília: Presidência da República, 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13655.htm. Acesso em 4 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em 4 jan. 2022.

BRASIL. **Medida provisória n.º 703, de 18 de dezembro de 2015**. Altera a Lei nº 12.846, de 1º de agosto de 2013, para dispor sobre acordos de leniência. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/mpv/mpv703.htm. Acesso em 4 jan. 2022.

BRASIL. **Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021**.Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Disponível em:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm#art2. Acesso em 10 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta De Inconstitucionalidade N. 7042. Requerente: Associação Nacional Dos Procuradores Dos Estados E Do Distrito Federal - ANAPE Relator: MIN. ALEXANDRE DE MORAES Disponível m https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=631563. Acesso em 10 out. **2022.**

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

COELHO, Daniela Thomes; DE MELLO, João Felipe Viegas Figueira. Um estudo empírico sobre a consensualidade na atividade extrajudicial do Ministério Púbico Federal em matéria de improbidade administrativa.**Revista de Política Judiciária, Gestão e Administração da Justiça,** e-ISSN: 2525-9822, Encontro Virtual, v. 7, n. 1, p. 38–59, 2021. Disponível em: http://dx.doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2525-9822/2021.v7i1.7791.Acesso em 4 jan. 2022.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO (CNMP). **Resolução n. 179 de 26 de julho de 2017**: regulamenta o § 6º do art. 5º da Lei nº 7.347/1985, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a tomada do compromisso de ajustamento de conduta. Disponível em: http://https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resol%C3%A7%C3%A3o-179.pdf. Acesso em 4 jan. 2022.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: parte geral e processo de conhecimento. 20 ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

FAGUNDES, Miguel Seabra. Instrumentos Institucionais de Combate à Corrupção, **Revista de Direito Público,** n. 71, jul./set. 1984, p. 15.

FERRAZ, Luciano. Controle e consensualidade: fundamentos para o controle consensual da Administração Pública (TAG, TAC, SUSPAD, Acordos de leniência, Acordos substitutivos e instrumentos afins). Belo Horizonte: Fórum, 2019

LIMA, Wellington Henrique Rocha de; FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser. Autocomposições como efetivas formas de resolução de demandas eivadas de ato de improbidade administrativa. **Scientia Iuris**, Londrina, v. 24, n. 1, p. 25-38, mar. 2020. DOI 10.5433/21788189.2020v24n1p25. ISSN 2178-8189. Disponível em: http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/37704. Acesso em 4 jan. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. **Relatório de Gestão 2021**. Disponível em https://relatoriogestao2021.mpu.mp.br/mpf/visao-organizacional-e-ambiente-externo. Acesso em 10 out. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Resolução n. 1.193, de 11 de março de 2020**. Disponível em https://biblioteca.mpsp.mp.br//PHL_IMG/RESOLUCOES/1193compilado.pdf. Acesso em 10 out. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Nota Técnica CAOPP/MPSP n. 02/2020**. Disponível em http://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/!PORTAL.wwpob_page.show?_docname=2678080.PDF. Acesso em 10 out. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ. **Ato Conjunto nº 01/2022 da PGJ/CGMP/CSMP.** Altera a redação e renumera artigos e título do Ato Conjunto 01/2019 - PGJ/CGMP, acrescentando dois novos Títulos, disciplinando o Acordo de Não Persecução Cível – ANPC e o Acordo de Leniência, e revoga a Resolução 001/2017-CSMP. Disponível emhttps://patrimoniopublico.mppr.mp.br/arquivos/File/Alteracoes_da_LIAAtoConjunto012022PGJCGMPCSMP.pdf. Acesso em 10 out. 2022.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Orientação n. 10**, de 9 de novembro de 2020. Disponível em https://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/orientacoes/orientacao-no-10-2020-anpc.pdf. Acesso em 10 out. 2022.

QUEIROZ, Ronaldo Pinheiro de. Responsabilização Judicial da Pessoa Jurídica na Lei Anticorrupção. *In:* **Lei Anticorrupção**. Org. Jorge Munhos Souza e Ronaldo Pinheiro de Queiroz. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

SAIKALI, L. B.; CABRAL, F. G. O termo de ajustamento de conduta como instrumento de consensualidade na improbidade administrativa: The conduct adjustment term as an instrument of consensus on administrative improbity. **Revista Brasileira de Pesquisas Jurídicas** (Brazilian Journal of Law Research), Avaré: Eduvale, v. 2, n. 1, p. 27-52, 2021. DOI: 10.51284/RBPJ.2.saikali. Disponível em: https://ojs.eduvaleavare.com.br/index.php/rbpj/article/view/14. Acesso em: 4 jan. 2022.

SOUZA, Flávia Baracho Lotti Campos de; FREITAS, Sérgio Henriques Zandona. Os acordos nas ações de improbidade administrativa. **Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos**, Brasília, v. 6, n. 1, p. 55-76-, jan./jun. 2016. Disponível em https://indexlaw.org/index.php/revistasolucoesconflitos/article/view/6406/pdf. Acesso em: 4 jan. 2022.

SOUZA, Fernando Machado de; OLIVEIRA, Henrique Ribeiro de. Solução negociada dos conflitos da administração e redução do custo processual: aplicação do princípio da eficiência no tratamento das demandas. **Revista de Política Judiciária, Gestão e Administração da Justiça**, Brasília, v. 2, n. 1, p. 296-317, jan./jun. 2016. Disponível em https://indexlaw.org/index.php/revistapoliticiajudiciaria/article/view/571/569. Acesso em 4 jan. 2022.

TAMANAHA, Rodolfo; BATICH, Filipe Lovato; EL RAFIH. Dois anos do acordo de não persecução cível: retrospectiva e tendências. 27 de fevereiro de 2022. **Consultor Jurídico**. Disponível em https://www.conjur.com.br/2022-fev-27/opiniao-dois-anos-acordo-nao-persecucao-civel. Acesso em 10 out. 2022.

TALAMINI, Eduardo. A (in)disponibilidade do interesse público: consequências processuais (composições em juízo, prerrogativas processuais, arbitragem, negócios processuais e ação monitória): versão atualizada para o CPC/2015. **RePro**: Revista de Processo, São Paulo, v. 264, p. 83-107, fev. 2017.

VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis? **Revista de Processo**, vol. 251/2016, p. 391-426, jan/2016. Disponível em https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4597236/mod_resource/contentTRANSACAO_DE_DIREITOS_INDISPONIVEIS%20-%20Elton%20Vent. Acesso em 4 jan. 2022.