XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I

ANDREA ABRAHAO COSTA

DANIELA MARQUES DE MORAES

PAULO CEZAR DIAS

Copyright © 2023 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal 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

F723

Formas consensuais de solução de conflitos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Andrea Abrahao Costa; Daniela Marques De Moraes; Paulo Cezar Dias. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-819-6
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Derecho, Democracia, Desarrollo y Integración

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Formas consensuais. 3. Solução de conflitos. XII Encontro Internacional do CONPEDI Buenos Aires – Argentina (2: 2023 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

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

XII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI BUENOS AIRES – ARGENTINA

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I

Apresentação

O GT FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I ocorreu no XII Congresso Internacional do CONPEDI, renomado evento que promove o intercâmbio acadêmico e científico na área do direito, nos dias 12, 13 e 14 de outubro de 2023, na cidade de Buenos Aires, Argentina. Os trabalhos, antes da apresentação no referido Congresso Internacional passaram previamente por no mínimo dupla avaliação cega por pares e em sua maioria são frutos de resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-Graduação e graduação em Direito, que retratam parcela relevante dos estudos ligados às formas diversas de tratamento de conflitos que têm sido desenvolvidos na temática central do Grupo de Trabalho. Objetivou demonstrar que se pode ter efetividade no tratamento de um conflito, mesmo com a utilização de outros canais para acesso à Justiça efetivo, diverso da maneira tradicional, qual seja, a judicialização. No Grupo de Trabalho procurou-se dar visibilidade para os debates que envolvem a complexidade das experiências dos grupos de estudos e indivíduos que buscam por uma amenização de suas questões conflituosas de uma maneira diferente do "Olho por olho, dente por dente" – Hamurabi. Com efeito, trata-se de publicação que reúne artigos de temáticas diversas da conhecida forma de jurisdição estatal, cujo resultado é uma decisão que, como discutido durante as apresentações dos trabalhos, nem sempre são a melhor alternativa que a parte envolvida em uma questão aguarda. Por sorte, entre as referidas temáticas foram discutidas as importâncias do papel prestado pelas Serventias Extrajudiciais aos indivíduos; em questão conflituosas e/ou não, foi trazido à baila a importância de negociação para o sucesso das relações entre os indivíduos, inclusive abarcando as tratativas no âmbito da administração pública. Em relação à economia processual ou procedimental, discutiu-se formato de atender direitos coletivos pelas ferramentas da mediação, com apontando, ainda, estudo através de Joint Fact Finding e a mediação Waratana, fazendo com que o leque de subsídios que alicerçam a chamada Justiça Multiportas possa ser ainda mais fortificado. Houve a oportunidade também, de demonstrar a possibilidade de restabelecimento de diálogos na chamada Advocacia Administrativa, com objetivo de garantir um efetivo acesso à justiça para os próprios causídicos, além dos indivíduos que aguardam uma maneira de solução ou tratamento de seu conflito. Os trabalhos foram apresentados e discutidos pelos autores e coordenadores no âmbito do Grupo de Trabalho e Linha de pesquisa, o que colocam em evidência para debate da comunidade científica assuntos jurídicos relevantes. A coletânea reúne um conjunto de artigos que apontam questões jurídicas relevantes na sociedade contemporânea, todos com olhos e

vinculados ao Estado Democrático de Direito, com intuito de garantir uma sociedade, justa fraterna e solidária, com destaque aos temas ligados à Justiça Restaurativa e Direito Fraternal. Destacou-se, neste contexto, a formulação, execução, acompanhamento e avaliação de políticas públicas internacionais, nacionais, regionais ou locais, capazes de proteger e atenuar os impactos dos grupos, em especial, aqueles em situação de vulnerabilidade. Oportuno, ressaltar, que, com a oportunidade de realização do GT, foram realizadas trocas de experiências entre participantes e coordenadores do Grupo de Trabalho, o que permitiu integração entre os pesquisadores, além de os novos conhecimentos apresentados e discutidos terem sido agregados nos ideais de cada um e de cada uma, com intuito de colaborar para a efetividade de uma política pública eficaz, em especial quando se estuda formas consensuais de conflitos. Os coordenadores deste GT, Professores: Dra. Andrea Abrahao Costa, Universidade Federal de Goiás - UFG, Dra. Daniela Marques de Moraes, Universidade de Brasília - UnB, Dr. Paulo Cezar Dias, Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM /SP, externam desejos que todos tenham uma excelente leitura!

Nesse contexto, foram apresentados os seguintes trabalhos:

1. A GESTÃO DE DADOS NA MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO NAS AÇÕES DE FAMÍLIA NO DISTRITO FEDERAL: ESTUDO DA REGIÃO ADMINISTRATIVA DE BRASÍLIA - Eneida Orbage De Britto Taquary , Catharina Orbage De Britto Taquary Berino , Daniel Machado Berino

2. A HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO E O RESPEITO À AUTONOMIA DA VONTADE PARA OS EMPREGADOS HIPERSUFICIENTES E A UTILIZAÇÃO DA CLÁUSULA MED-ARB PARA SOLUÇÃO DO CONFLITO - Eduardo Augusto Gonçalves Dahas , Volnei Rosalen , Paula Gomes da Conceição

3. O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL COMO MECANISMO DE TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS NA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROMOÇÃO DE DIREITOS HUMANOS - Maria De Lourdes Araújo, Andréa Carla de Moraes Pereira Lago

4. A JUSTIÇA RESTAURATIVA NO CONTEXTO JURÍDICO: ANÁLISE DA EFICÁCIA, VIRTUDES ÉTICAS EDESAFIOS COTEMPORÂNEOS -Jonne Fred Andrioti , Carla Abrantkoski Rister , Valquíria Pereira Tenório

5. A MEDIAÇÃO COMUNITÁRIA ENQUANTO MECANISMO DE TRATAMENTO DE CONFLITOS PARA UMA CULTURA DE PAZ SOB A PERSPECTIVA DA METATEORIA DO DIREITO FRATERNO - Gabrielle Scola Dutra , Charlise Paula Colet Gimenez , Maria Eduarda Granel Copetti

6. A NEGOCIAÇÃO POR MEIO DE ACORDOS DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL E CÍVEL NOS ILÍCITOS DE CORRUPÇÃO - Jose De Oliveira Junior, Wilson Antônio Steinmetz

7. JUSTIÇA MULTIPORTAS: MEDIAÇÃO JUDICIAL COMO PRÉ REQUISITO PARA PROCESSOS LITIGIOSOS - Eneida Orbage De Britto Taquary , Catharina Orbage De Britto Taquary Berino , Daniel Machado Berino

8. A TUTELA DE DIREITOS COLETIVOS STRICTO SENSU NA MEDIAÇÃO EM CONFLITOS INDIVIDUAIS TRABALHISTAS A PARTIR DO PRINCÍPIO DA FRATERNIDADE - Rafaela Vargas Candido Rodrigues Goulart, Luciana de Aboim Machado

9. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NO BRASIL: O USO DA ODR (ONLINE DISPUTE RESOLUTION) PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS - Andrea Abrahao Costa , Julia Da Costa Ferreira

10. JOINT FACT FINDING COMO SUBSTITUTO ADEQUADO PARA A PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA - Daniel Secches Silva Leite, Luciana Costa Estêvão , Suzana Oliveira

11. O DIREITO E A EDUCAÇÃO DE MÃOS DADAS NA APLICAÇÃO DAS PRÁTICAS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA - Rubia Spirandelli Rodrigues , Renata Aparecida Follone , Cristina Veloso De Castro

12. O PAPEL DOS CARTÓRIOS NA CONTENÇÃO DO SUPERENDIVIDAMENTO ATRVÉS DOS MEIOS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS E O CONSEQUENTE RESGATE DA DIGNIDADE DO DEVEDOR - Anny Caroline Sloboda Anese , Bruno Bastos De Oliveira

Daniel Secches Silva Leite, Camila Pereira Linhares , Ana Carolina de Figueiredo Rodrigues

13. OS MEIOS ADEQUADOS DE SOLUÇO DE CONFLITOS (ADRS) NO CENÁRIO DA NOVA LEI DE LICITAÇÕES BRASILEIRA: UMA VISO SOBRE A ELEIÇO DO COMITÊ DE RESOLUÇO DE DISPUTAS - Daniel Secches Silva Leite , Camila Pereira Linhares , Ana Carolina de Figueiredo Rodrigues

14. UMA NOVA CONTRIBUIÇÃO AO DEBATE SOBRE AS PERSPECTIVAS E VANTAGENS DA ADVOCACIA COLABORATIVA E DA MEDIAÇÃO NO ÂMBITO EMPRESARIAL. - Jorge Luiz Lourenço das Flores, Sofia Gomes Frese

15. “PARCE QUE C’ÉTAIT LUI, PARCE QUE C’ÉTAIT MOI”; O EXERCÍCIO DA ALTERIDADE E O RECONHECIMENTO DA OUTRIDADE PELA MEDIAÇÃO WARATIANA E SEUS REFLEXOS NO AMBIENTE LABORAL: UM ESTUDO DE CASO - Amilson Albuquerque Limeira Filho, Adriano Costa de Freitas

O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL COMO MECANISMO DE TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS NA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROMOÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

THE CIVIL NON-PROSECUTION AS MECHANISM FOR THE PROPER HANDLING OF CONFLICTS IN THE ACTION OF ADMINISTRATIVE IMPROBITY AND PUBLIC POLICIES FOR THE PROMOTION OF HUMAN RIGHTS

Maria De Lourdes Araújo
Andréa Carla de Moraes Pereira Lago

Resumo

O regime jurídico da probidade no âmbito da gestão pública foi substancialmente modificado com o advento da Lei nº 14.230/2021. Saímos da vedação absoluta à transação como instrumento compositivo de solução do conflito, para a regulamentação expressa do agora chamado "acordo de não persecução civil". O instituto inova e vem acompanhado de vários pressupostos, ante a imponência da natureza pública do direito discutido e força do dogma da sua indisponibilidade. O objetivo do presente estudo é avaliar a repercussão da modificação legislativa na Lei de Improbidade Administrativa, para a efetivação de políticas públicas de promoção humana pelo acompanhamento e fiscalização das ações de agentes estatais imputadas como ímprobas, por intermédio da celebração do acordo de não persecução civil, enquanto mecanismo de tratamento adequado de conflitos de interesses. Para tanto, utilizou-se do método de abordagem hipotético dedutivo, pelo procedimento de análise histórica e comparativa, a partir de técnicas de investigação documental e bibliográfica. Ao fim, demonstrou-se que os termos e condições impostos para a composição no âmbito da improbidade administrativa, se acompanhados com justeza, podem contribuir para a efetivação de direitos humanos por intermédio de políticas públicas dirigidas à consecução destes fins. Espera-se contribuir para o necessário debate político e acadêmico em torno do aperfeiçoamento dos mecanismos de participação social nas opções políticas fundamentais que, em última análise, efetivam (ou não) os caros direitos humanos e da personalidade.

Palavras-chave: Improbidade administrativa, Transação, Políticas públicas, Não persecução civil, Controle social

Abstract/Resumen/Résumé

The legal regime of probity within the scope of public management was substantially modified with the enactment of Law No. 14,230/2021. We left the absolute ban on the transaction as a compositional instrument for conflict resolution, for the express regulation of the now called "civil non-prosecution agreement". The institute innovates and is accompanied by several assumptions, given the imposition of the public nature of the right

discussed and the strength of the dogma of its unavailability. The objective of the present study is to evaluate the repercussion of the legislative modification in the Law of Administrative Improbity, for the implementation of public policies of human promotion by the monitoring and inspection of the actions of state agents imputed as dishonest, through the celebration of the civil non-prosecution agreement , as a mechanism for dealing adequately with conflicts of interest. For this purpose, the hypothetical-deductive method of approach was used, through the procedure of historical and comparative analysis, based on documental and bibliographic research techniques. In the end, it was demonstrated that the terms and conditions imposed for the composition in the context of administrative impropriety, if properly followed, can contribute to the realization of human rights through public policies aimed at achieving these ends. It is expected to contribute to the necessary political and academic debate around the improvement of mechanisms of social participation in the fundamental political options that, in the last analysis, make effective (or not) the expensive human and personality rights.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Administrative dishonesty, Transaction, Public policy, No civil prosecution, Social control

1 INTRODUÇÃO

Legalidade, moralidade e probidade são vocábulos de difícil conceituação hermética e distinção, apresentando-se numa intrincada relação quase autofágica, quando estamos diante da aplicação destes valores no campo do patrimônio público. Na busca da materialização e regulamentação destes preceitos, desde 1992, a Lei n.º 8.429/92 - Lei de Improbidade Administrativa-LIA, vem cumprindo, com rigor, este desiderato. O zelo e a honestidade no trato da coisa pública ganharam novos contornos quando a LIA elencou a imoralidade administrativa como um ilícito civil, imputando ao mau gestor penalidades (cíveis) quando, por conduta dolosa ou culposa, provocasse o prejuízo à administração pública, o enriquecimento ilícito do agente ou a violação de princípios constitucionais que regem a administração pública.

Inspirada por um regime jurídico administrativo rigidamente conduzido pelo axioma da indisponibilidade do interesse público, a lei originariamente vedou taxativamente a instrumentalização de qualquer mecanismo compositivo. Numa releitura do texto normativo primevo, dentre outras substanciais alterações, a Lei n.º 14.230/2021 reiterou o que já antevia a revogada Lei nº 13.964/2019[1], anunciando a possibilidade da celebração do acordo de não persecução civil. Uma espécie de transação entabulada entre o agente público ao qual se imputa o ato ímprobo e o Ministério Público – ou outro legitimado ativo, com a expressa participação deste órgão, já que a nova lei mantém a pluralidade de legitimados para o ajuizamento da ação.

Levando em conta que a probidade administrativa está diretamente relacionada com a eleição das prioritárias necessidades sociais a serem atendidas pelos sempre parcos recursos públicos e, superada a interpretação hermética da doutrina que sempre pregou a absoluta indisponibilidade do interesse público controvertido na ação, é possível antever que o novel regime jurídico instituído pela Lei nº 14.230/21, sobretudo pela composição, ecoará na eleição, condução, gestão e avaliação das políticas públicas de promoção humana, o que poderá culminar na (in)efetivação de direitos humanos e da personalidade, valores caros ao regime democrático.

A partir desta conjuntura, a pergunta básica que orienta a presente investigação será: qual é o reflexo que a agora permitida transação nas ações tratativas da probidade

[1] Originariamente destinada a regulamentação de matéria penal e processual penal, a Lei nº 13.964/2019, definiu em seu art. 6º que: "Art. 6º A Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, passa a vigorar com as seguintes alterações: "Art. 17. (...) § 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. (NR)"

administrativa, por meio dos acordos de não persecução civil, terá na efetivação de políticas públicas tendentes à promoção de direitos de promoção da dignidade humana? Visando encontrar uma possível resposta digna de consideração; sem partir de uma interpretação artigo por artigo da norma em confronto com aquela precedente, função a que valorosos estudiosos já se dedicaram, mas, a partir destas leituras, considerando-se a proximidade da sua edição, serão apresentadas as impressões preliminares, sob o olhar de um agente equidistante dirigido a aplicação da norma.

2 UM REGIME JURIDICO DA PROBIDADE ADMINISTRATIVA E AS POLITICAS PÚBLICAS

O regime jurídico vigente no âmbito do tratamento da probidade administrativa, desde a sua regulamentação originária pela Lei nº 8.429/92, é objeto de severas controvérsias. Por mais de uma vez, questionamentos quanto a constitucionalidade das disposições normativas que regulamentaram este fato social, fora submetida a apreciação perante o Supremo Tribunal Federal.

A sujeição passiva e a competência para processamento e julgamento foram bastante debatidos, tendo em vista que várias leis já regulamentavam circunstâncias congêneres, em foros especiais, em relação a determinados agentes políticos, como por exemplo o Decreto-Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967[2], dispondo prefacialmente sobre a responsabilidade de prefeitos e vereadores, independentemente de pronunciamento pela câmara e com fixação de competência para julgamento por juízo singular, nos temos da legislação processual penal. A contenda ainda foi alimentada pelo foro por prerrogativa de função, que elegeu juízos especiais para julgamento dos agentes políticos em casos de imputação de infrações penais, com o que muito se assemelha sobretudo as penalidades prenunciadas na LIA.

O órgão constitucional firmou entendimento de que a assim chamada 'prerrogativa de foro', não se estende às ações que perquiram a probidade administrativa. Explicitamente o STF reconheceu que não incidia, na hipótese o arguido *bis in idem,* tendo em vista que "não há qualquer impedimento à concorrência de esferas de responsabilização distintas" e, assim sendo, "carece de fundamento constitucional a tentativa de imunizar os agentes políticos das sanções

[2] Assim dispondo em seus termos: Art. 1º São crimes de responsabilidade dos Prefeitos Municipal, sujeitos ao julgamento do Poder Judiciário, independentemente do pronunciamento da Câmara dos Vereadores: (...)
Art. 2º O processo dos crimes definidos no artigo anterior é o comum do juízo singular, estabelecido pelo Código de Processo Penal, com as seguintes modificações: (...)

da ação de improbidade administrativa", sob o falso pressuposto "de que estas seriam absorvidas pelo crime de responsabilidade"[3].

Outra altercação que ocupou parte dos questionamentos iniciais que a norma provocou desde a publicação, sendo das mais basilares, foi acerca da natureza jurídica da responsabilização, se cível ou penal. A atribuição do real campo de abrangência fazia sentido, em vista a diversidade de procedimentos e das consequências jurídicas a serem impostas na eventual hipótese de procedência dos pedidos. Como já firmara anteriormente, no mesmo julgado retrodestacado, o STF ratificou que "o foro especial por prerrogativa de função estatuído na Constituição Federal em relação às infrações penais comuns não é extensível às ações de improbidade administrativa" tendo em visa a sua axiomática "natureza civil".

Uma relação das principais controvérsias que a legislação originariamente suscitou exige falar sobre prescrição. Isto porque a norma constitucional abertamente ressalvou a distinção das punições decorrentes da prática de ato que implicasse em improbidade administrativa dentre a suspensão dos direitos políticos, perda da função pública, indisponibilidade de bens e ressarcimento ao erário, incumbindo à lei estabelecer os prazos prescricionais para a apuração e punição dos ilícitos (civis), "ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento"[4]. Neste tema, em sede de repercussão geral, o STF reconheceu a diversidade de tratamento que o texto constitucional quis inferir ao dano provocado pelo agente no patrimônio da pessoa jurídica de direito público afetada, declinando que "são, portanto, imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa."

Assim temos que: todos os agentes públicos – e particulares que com o poder público contratem ou recebam recursos – estão sujeitos ao sancionamento predito na norma; respondem perante o singular comum, salvo exceções expressamente consideradas, sem foro especial; o

---

[3] Na ocasião, reiterando posicionamento anterior do mesmo órgão, consignou-se na ementa do julgamento que "a fixação de competência para julgar a ação de improbidade no 1o grau de jurisdição, além de constituir fórmula mais republicana, é atenta às capacidades institucionais dos diferentes graus de jurisdição para a realização da instrução processual, de modo a promover maior eficiência no combate à corrupção e na proteção à moralidade administrativa." (PET 3240 AgR, Órgão julgador: Tribunal Pleno. Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI. Redator(a) do acórdão: Min. ROBERTO BARROSO. Julgamento: 10/05/2018. Publicação: 22/08/2018)

[4] Assim dispondo de forma deliberada o texto constitucional: Art. 37 (...) § 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível. § 5º A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.

regime é de natureza cível, portanto, sem as normas específicas de natureza penal e processual penal e, por fim; são imprescritíveis as ações persecutórias do ressarcimento ao erário, quando se tratar de ato ímprobo doloso. Cumpre tomar em conta que, originariamente, em artigos distintos, a lei elencava atos ímprobos culposos.

Acerca da eventual composição judicial ou extrajudicial, para qualquer fim, no âmbito dos processos que tratam da probidade administrativa, em tom bastante cauteloso e conservador, a redação originária da Lei nº 8.429/92, categoricamente, vedava a transação, acordo ou conciliação (art. 17, § 1º da redação original). Sob aquele regime, "a norma se justifica[va] pela relevância do patrimônio público, seja econômico, seja moral, protegido pela ação de improbidade" (DI PIETRO, 2015, p. 996).

Compreendidas as controvérsias iniciais básicas que a probidade administrativa suscitou, é possível adentrar nas novas avaliação das disposições decorrentes da significativa reforma que o sistema sofreu com o advento da Lei nº 14.230/2021.

2.1 AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA PROMOÇÃO DE DIREITOS HUMANOS

Políticas públicas são instrumentos de efetivação de direitos, na medida em que dirigem a vontade e a atuação estatal com instrumentos técnicos, jurídicos e de controle, para a consecução das finalidades democraticamente eleitas na forma dos diversos instrumentos normativos que a sociedade moderna dispõe.

É uma função essencialmente multidisciplinar na qual a ciência jurídica desempenha função destacada enquanto moldura, instrumento vocalizador de demandas, ferramenta de ação e como arranjo institucional (COUTINHO, 2012, p. 80) - na indução e/ou fomento de determinados comportamentos e na sistematização dos seus instrumentos normativos. Assim concebida, podemos compreender a política pública como uma "atividade estatal de elaboração, planejamento, execução e financiamento de ações voltadas à consolidação do Estado Democrático de Direito e à promoção e proteção dos direitos humanos" (AITH, 2006, p. 232).

Para Maria Paula Dallari Bucci "a necessidade do estudo das políticas públicas vai se mostrando à medida que se buscam formas de concretização dos direitos humanos, em particular os direitos sociais" (2008, p. 7), considerando as crescentes necessidades sociais que agregam novos direitos que passam a exigir do Estado uma atuação ainda mais ágil, eficiente e efetiva. Neste contexto

> A percepção dessa evolução nos faz perceber que a fruição dos direitos humanos é uma questão complexa, a qual vem demandando um aparato de garantias e medidas concretas do Estado que se alarga cada vez mais, de forma a disciplinar o processo social, criando formas que neutralizem a força desagregadora e excludente da economia capitalista e possam promover o desenvolvimento da pessoa humana. (BUCCI, 2001, p. 8).

Tratando da probidade na gestão pública, onde as políticas públicas são majoritariamente gestadas, com o advento recente da norma, ainda não temos estudos por metodologia empírica perquirindo a sua repercussão nas políticas públicas. Já preocupada com o controle legal na sua exequibilidade com o afastamento do chamado 'ativismo judicial', a nova lei foi explícita em indicar o interesse em separar a política pública da probidade administrativa, quando textualmente enumerou ser "*vedado* o seu ajuizamento [da ação de improbidade administrativa] para o controle de legalidade de *políticas públicas* e para a proteção do patrimônio público e social (..)"[5].

Entrementes, dispomos de um novo instrumento de cunho processual que refletirá, ao menos em uma das fases da política pública, quando avaliar-se-á a efetividade da ação ao fim proposto. Transacionar antes, durante ou mesmo depois da ação de improbidade administrativa, trará elementos importantes para a gestão e a fiscalização de políticas públicas que visam promover direitos humanos, sobretudo aqueles chamados de terceira geração.

Imbuídos desta compreensão interdisciplinar, complexa e integral da política pública, avaliemos qual foi o novo tratamento que o legislador reformista deu à probidade administrativa, quando estatuiu a celebração do acordo de não persecução civil.

3 UM NOVO TRATAMENTO À PROBIDADE ADMINISTRATIVA

Quando já se imaginava majoritariamente sanadas as dúvidas que a aplicação da legislação regente no âmbito da probidade administrativa, sob a invocação da necessidade de modernização do sistema[6], a Lei n.º 14.230, em 2 de julho de 2021, introduziu consideráveis

---

[5] Parte da redação do art. 17-D da Lei 14.230/21, que retrata o seguinte teor: A ação por improbidade administrativa é repressiva, de caráter sancionatório, destinada à aplicação de sanções de caráter pessoal previstas nesta Lei, e não constitui ação civil, vedado seu ajuizamento para o controle de legalidade de políticas públicas e para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

[6] Parte da justificativa do Projeto de Lei originário (PL 10.887/2018) indica que: "Após o seu jubileu de prata, a Lei de Improbidade Administrativa – LIA carecia de revisão para sua adequação às mudanças ocorridas na sociedade e também para adaptar-se às construções hermenêuticas da própria jurisprudência, consolidadas em

alterações no regime então vigente, dentre as quais serão destacadas: a) a exclusão da conduta culposa do rol dos fatos possivelmente sancionados; b) a vigência a partir da data da publicação e; c) a regulamentação explícita do instituto da não persecução civil.

3.1 O ELEMENTO VOLITIVO DA CONDUTA ÍMPROBA

A redação primitiva da Lei nº 8429/92, inaugurando o sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa, elencava explicitamente nos artigos 9, 10 e 11, respectivamente, os atos ímprobos que importavam em enriquecimento ilícito, as condutas ímprobas que causavam lesão ao erário e, por fim, aqueles que atentavam contra os princípios da administração pública. Enquanto os atos elencados nos artigos 9 e 11 admitiam tanto culpa quanto dolo na conduta, aquelas prescritas no art. 10[7], configurava-se quando revestidas de culpa na ação.

A nova disposição, por sua vez, foi categórica em declinar que apenas estará configurado o ato ímprobo, na "ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta Lei." Clara a opção legislativa por um novo sistema marcado por certezas e sem possíveis conjecturas ou inferências na especulação da vontade do agente.

Assim, não há espaço para conjecturas em torno da possível culpa consciente ou mesmo dolo eventual, cabendo apenas a apuração da efetiva e comprovada perda patrimonial suportada pelas entidades que, em tese, estão postas como 'vítimas' da ação que não se ateve aos limites éticos e probos. A responsabilização do agente imputado como ímprobo, agora depende da comprovação do interesse especial de agir para a obtenção de resultado ilícito, elemento que é de difícil comprovação e "permitirá ao agente alegar a sua incompetência técnica ou falta de zelo como elemento causador do dano, afastando a possibilidade de punição". A alteração é claramente desonerativa e "tende a esvaziar as condenações de

---

decisões em decisões dos Tribunais". Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1687121&filename=PL-10887-2018. Acesso em abr. 2022.

[7] Na versão primitiva: Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente: (...)

improbidade administrativa, promovendo um incentivo à corrupção, em clara dissonância com o ordenamento jurídico pátrio" (CARVALHO, 2022, p. 17) [8].

Mesmo encarada como manifestação do legítimo exercício de um dos poderes da República, a norma já vem sendo objeto de críticas, algumas imputando-lhe severo vício de legitimidade, tendo-se em vista que um em cada três integrantes do Congresso Nacional, que aprovou a norma, responde a uma ação na justiça[9] e, um em cada quatro senadores eram alvo de ações por improbidade administrativa[10], no período contemporâneo à discussão e deliberação do Projeto de Lei nº 2.505/21[11].

Já em vigor, a norma esteve sob apreciação prefacial do Supremo Tribunal Federal que, por ora, indica reconhecer constitucionalidade na inovação legislativa[12].

3.2 A VIGÊNCIA DA NOVA DISCIPLINA E A RETROATIVIDADE

Conquanto a amplitude da inovação legislativa levada a termo pela Lei nº 14.230/2021, no epílogo, o seu artigo 5º solenemente reprisou o brocardo: "esta lei entra em vigor na data da sua publicação."

Foi o suficiente para o advento de duas correntes antagônicas de pensamento. Uma defendeu a sua imediata aplicação a todos os processos em andamento, inclusive retroagindo para beneficiar o agente postado no polo passivo da ação, já que, analogicamente, conquanto

---

[8] Na mesma obra, o autor ainda comenta: "Imagine-se que, nem mesmo a imprudência desarrazoada ou a negligência clara e ilegal poderá ensejar sanções de improbidade, haja vista a exigência legal expressa do dolo específico".

[9] Dentre as ações estão ações penais por corrupção, lavagem, assédio sexual, estelionato ou improbidade administrativa. CONGRESSO EM FOCO. Um em cada três integrantes do novo congresso responde a processo na justiça. 2018. Disponível em: https://congressoemfoco.uol.com.br/area/justica/um-em-cada-tres-integrantes-do-novo-congresso-responde-a-processo-na-justica/. Acesso em abr. 2022.

[10] EXAME. Um em cada quatro senadores é alvo de ações por improbidade. 2021. Disponível em: https://exame.com/brasil/1-em-cada-4-senadores-e-alvo-de-acoes-por-improbidade/. Acesso em abr. 2022.

[11] De cuja deliberação resultou na Lei nº 14.230/2021.

[12] A harmonia entre a nova legislação e o texto constitucional já foi apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, que assim se manifestou: EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL NA ORIGEM, TEMA 897: AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE RECURSO OU AÇÃO NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DA LEI N. 14.230/2021: AUSÊNCIA DE OFENSA CONSTITUCIONAL DIRETA. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. ARE 1350900 ED-ED. Órgão julgador: Primeira Turma, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA. Julgamento: 21/02/2022. Publicação**:** 24/02/2022. Julgado disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=are%201350900%20&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em abr. 2022.

não possuísse natureza penal, a norma estaria envolta no conceito de direito administrativo sancionador; e outra posição em sentido destoante, asseverando que aplicar-se-ia o novo regime aos processos que se iniciassem após a publicação da lei.

Apesar dos percalços iniciais, a polêmica logo foi estancada pela deliberação do STF, no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 843989[13], em sede de repercussão geral (Tema 1199), fixando que a lei em vigor se aplica aos casos em andamento, tendo em vista que

> A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes (...)

Mesmo laboriosos os argumentos que militaram em sentido diverso, a conclusão posta pelo tribunal constitucional está harmonizada com aquela anteriormente proferida, no sentido de que a probidade administrativa está posta no âmbito dos fatos jurídicos cíveis e, enquanto tais, em face da autonomia científica, normativa, didática e acadêmica, não demanda invocação de interpretação analógica a partir de outras áreas jurídicas.

Assim temos que: a) conforme a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 852.475/SP (Tema nº 897), em repercussão geral, são imprescritíveis somente as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa, de maneira que apenas nos casos em que for demonstrada a prática de ato de improbidade na modalidade dolosa (ainda que prescrito), é que se poderá buscar o ressarcimento a qualquer tempo; b) É necessária a análise sobre se o ato cometido é doloso ou não, porque apenas são imprescritíveis as ações de ressarcimento ao erário fundadas na prática de ato doloso tipificado na Lei de Improbidade Administrativa.

---

[13] Neste sentido está disposta a ementa do julgado: É necessária a comprovação de responsabilidade subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa, exigindo-se - nos artigos 9º, 10 e 11 da LIA - a presença do elemento subjetivo - DOLO; 2) A norma benéfica da Lei 14.230/2021 - revogação da modalidade culposa do ato de improbidade administrativa -, é IRRETROATIVA, em virtude do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, não tendo incidência em relação à eficácia da coisa julgada; nem tampouco durante o processo de execução das penas e seus incidentes; 3) A nova Lei 14.230/2021 aplica-se aos atos de improbidade administrativa culposos praticados na vigência do texto anterior da lei, porém sem condenação transitada em julgado, em virtude da revogação expressa do texto anterior; devendo o juízo competente analisar eventual dolo por parte do agente; 4) O novo regime prescricional previsto na Lei 14.230/2021 é IRRETROATIVO, aplicando-se os novos marcos temporais a partir da publicação da lei". Redigirá o acórdão o Relator. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 18.8.2022.

Apreciemos agora o tema sensível que o novo ordenamento jurídico trouxe acerca do acordo de não persecução civil.

3.3 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL

Os institutos chamados de despenalizadores não são novidades no cenário jurídico nacional. Lembremos da revolução provocada pela aprovação da Lei nº 9.099/95 que, tratando dos chamados crimes de menor potencial ofensivo, criou as figuras da composição civil[14], da transação penal[15] e da suspensão condicional do processo[16], com instrumentos de efetivação dos preceitos que recomendam o direito penal como *ultima ratio* e da efetividade da jurisdição.

Contudo, a composição no âmbito da Administração Pública é resistida e, por muitos incautos, solenemente repelida como conduta ofensiva aos princípios da supremacia do interesse público e da indisponibilidade, pelo poder público, dos interesses assim tipificados, dogmas sobre os quais se funda o regime jurídico do direito público administrativo.

Há muito que o sistema jurídico nacional vem despertando para a primazia da construção consensual de soluções ao litígio em todas as áreas do direito, mesmo quando estamos em face de direitos públicos e coletivos em sentido amplo ou estrito. Nesta perspectiva, desde 2010, o Conselho Nacional de Justiça, por intermédio da Resolução n.º 125, já dispõe sobre a Política Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, recomendando a solução consensual de litígios, em vista da constante e necessária busca por eficiência operacional e a premência da consolidação de uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de conflitos para a pacificação social.

Já vislumbrando a plena viabilidade e o incentivo à composição também pelo poder público, a resolução propõe uma atuação em rede, "junto aos entes públicos de modo a estimular

---

[14] Na forma do art. 72 da Lei 9.099/95, tem-se que: Na audiência preliminar, presente o representante do Ministério Público, o autor do fato e a vítima e, se possível, o responsável civil, acompanhados por seus advogados, o Juiz esclarecerá sobre a possibilidade da composição dos danos e da aceitação da proposta de aplicação imediata de pena não privativa de liberdade.

[15] Assim dispondo o art. 76 da Lei 9.99/95: Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta

[16] Nos termos em que se encontra regulamentada pelo art. 89 da Lei 9.099/95: Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena (art. 77 do Código Penal).

a conciliação, em especial nas demandas que envolvam matérias sedimentadas pela jurisprudência."[17] Cumpre lembrar que resta consolidada a compreensão de que as regras que disciplinam o regime da probidade administrativa, conquanto no campo do direito público, ostenta a natureza cível. Assim sendo, não comporta objeção a conclusão de que na Res. nº 125/2010 e, por conseguinte, a composição em termos de transação cível, está compreendida também no contexto da probidade administrativa.

A composição dos danos também aparece como solução adequada de conflito por intermédio dos chamados acordos de leniência[18], para infrações contra a ordem econômica (Lei 12.846/2013), cujo cumprimento leva a "extinção da ação punitiva da administração pública em favor do infrator". A circunstância muito se assemelha ao procedimento penal para apuração e punição dos crimes cometidos contra a ordem tributária, quando o pagamento integral do débito tributário extingue a punibilidade, mesmo após a sentença condenatória com trânsito em julgado[19].

Nesta mesma linha, a revisão levada a termo na Lei 8.429/92, também estabeleceu abertamente a composição, por intermédio do acordo de não persecução civil, que considerará, as circunstâncias do caso concreto e que da transação advenham, pelo menos, os resultados de "integral ressarcimento do dano, a reversão à pessoa jurídica lesada da vantagem indevida obtida, ainda que oriunda de agentes privados."[20]

Ao pronunciar explicitamente a composição civil dos danos nos atos de improbidade administrativa, que "poderá ser celebrado no curso da investigação de apuração do ilícito, no

---

[17] Conforme ostensivamente estabelece o "Art. 6º Para o desenvolvimento da rede referida no art. 5º desta Resolução, caberá ao Conselho Nacional de Justiça: (...) VIII - atuar junto aos entes públicos de modo a estimular a conciliação, em especial nas demandas que envolvam matérias sedimentadas pela jurisprudência;"

[18] Assim instituído na Lei n.º 12.529/2011 "Art. 86. O Cade, por intermédio da Superintendência-Geral, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte: I - a identificação dos demais envolvidos na infração; e II - a obtenção de informações e documentos que comprovem a infração noticiada ou sob investigação."

[19] Na forma disposta no art. art. 83 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei 12.382/2011. Art. 83. A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e aos crimes contra a Previdência Social, previstos nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), será encaminhada ao Ministério Público depois de proferida a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente. (...) § 4º Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no caput quando a pessoa física ou a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos, inclusive acessórios, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento.

[20] Tal qual consta da lei: "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."

curso da ação de improbidade ou no momento da execução da sentença condenatória”[21], o legislador consolida a opção preferencial pela solução consensual dos conflitos envolvendo a Fazenda Pública em todas as esferas civil, administrativa e penal, atendidos os pressupostos legais.

4 O ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL NA PROBIDADE ADMINISTRATIVA COMO ADEQUADA SOLUÇÃO DO CONFLITO E PRESERVAÇÃO DO INTERESSE PÚBLICO

A defesa da viabilidade da composição no âmbito da probidade administrativa, mesmo antes da alteração legislativa, já era defendida pela doutrina com base no princípio constitucional da eficiência, que exige uma “boa administração, reclamando, entre outros pontos, uma função administrativa redutora de conflitos” (NOBRE, 2022, p. 302).

Nesta ocasião, com a autorização legislativa taxativa, definitivamente, há o rompimento do vetusto paradigma atinente à indisponibilidade dos direitos controvertidos no âmbito da ação de improbidade administrativa e a solução assim apresentada “não configura infração à indisponibilidade do interesse público”, tendo em vista que envolve “direitos de titularidade pública, essencialmente patrimoniais” (FILHO, 2022, p. 228).

O texto legal indica a natureza transacional do acordo, posto que, mediante concessões recíprocas, Ministério Público e parte a quem se imputa a prática de um ato ímprobo, evitam uma ação ou encerram uma já em andamento, pela recomposição patrimonial do poder público lesado. As vantagens bilaterais do pacto são ressaltadas pelo administrativista Marçal Justen Filho, nos termos seguintes

> Propicia ao poder público a recuperação de valores patrimoniais indevidamente na titularidade de sujeitos privados (agentes públicos ou não), independentemente do desenrolar de um processo usualmente muito demorado e bastante problemático. Por outro lado, dá oportunidade ao sujeito privado de evitar sancionamento mais severo (id. p. 228).

A despeito de o legislador ter elencado apenas o entre ministerial dentre os legitimados a propor e celebrar o acordo de não persecução civil no âmbito da probidade administrativa, numa interpretação integrativa, por maioria, o STF proclamou que também os entes públicos que tenham sofrido prejuízos em razão dos atos de improbidade estão autorizados,

[21] § 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.

concorrentemente, a propor a ação e celebrar pactos em relação a estes mesmos atos.[22] Na ocasião, no bojo do acórdão, o tribunal constitucional assim conceituou o instituto "instrumento de autocomposição cujo escopo pretende racionalizar controvérsias administrativas." (id. p. 44).

Veja-se que a compreensão do acordo de não persecução civil como alternativa ao processo judicial, e toda a morosidade decorrente, foi ressaltada pela nova opção legislativa quando oportunizou a sua celebração, com a oitiva da entidade cujo patrimônio foi violado e do respectivo Tribunal de Contas, podendo ser celebrado antes, durante ou até mesmo na fase de [execução] cumprimento da sentença condenatória. E atenta ao caráter personalíssimo da

[22] O julgamento se deu no bojo das ADIs 7042 e 7043, propostas pela Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal (Anape) e pela Associação Nacional dos Advogados Públicos Federais (Anafe). Assim ementado: Ementa: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONALIZAÇÃO DE REGRAS RÍGIDAS DE REGÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, PROTEÇÃO AO PATRIMONIO PÚBLICO E RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS CORRUPTOS PREVISTAS NO ARTIGO 37 DA CF. VEDAÇÃO À EXCLUSIVIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROPOSITURA DA AÇÃO POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E DO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CIVIL (CF, ARTIGO 129, §1º). LEGITIMIDADE CONCORRENTE E DISJUNTIVA ENTRE FAZENDA PÚBLICA E MINISTÉRIO PÚBLICO. VEDAÇÃO À OBRIGATORIEDADE DE ATUAÇÃO DA ASSESSORIA JURÍDICA NA DEFESA JUDICIAL DO ADMINISTRADOR PÚBLICO. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. Reconhecida a legitimidade ativa da Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal – ANAPE e da Associação Nacional dos Advogados Públicos Federais – ANAFE para o ajuizamento das presentes demandas, tendo em conta o caráter nacional e a existência de pertinência temática entre suas finalidades institucionais e o objeto de impugnação. Precedentes. 2. Vedação constitucional à previsão de legitimidade exclusiva do Ministério Público para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa, nos termos do artigo 129, §1º da Constituição Federal e, consequentemente, para oferecimento do acordo de não persecução civil. 3. A legitimidade da Fazenda Pública para o ajuizamento de ações por improbidade administrativa é ordinária, já que ela atua na defesa de seu próprio patrimônio público, que abarca a reserva moral e ética da Administração Pública brasileira. 4. A supressão da legitimidade ativa das pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade representa uma inconstitucional limitação ao amplo acesso à jurisdição (CF, art. 5º, XXXV) e a defesa do patrimônio público, com ferimento ao princípio da eficiência (CF, art. 37, caput) e significativo retrocesso quanto ao imperativo constitucional de combate à improbidade administrativa. 5. A legitimidade para firmar acordo de não persecução civil no contexto do combate à improbidade administrativa exsurge como decorrência lógica da própria legitimidade para a ação, razão pela qual estende-se às pessoas jurídicas interessadas. 6. A previsão de obrigatoriedade de atuação da assessoria jurídica na defesa judicial do administrador público afronta a autonomia dos Estados-Membros e desvirtua a conformação constitucional da Advocacia Pública delineada pelo art. 131 e 132 da Constituição Federal, ressalvada a possibilidade de os órgãos da Advocacia Pública autorizarem a realização dessa representação judicial, nos termos de legislação específica. 7. Ação julgada parcialmente procedente para (a) declarar a inconstitucionalidade parcial, com interpretação conforme 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, de modo a 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; (b) declarar a inconstitucionalidade parcial, com interpretação conforme sem redução de texto, do § 20 do art. 17 da Lei 8.429/1992, incluído pela Lei 14.230/2021, no sentido de que não inexiste "obrigatoriedade de defesa judicial"; havendo, porém, a possibilidade de os órgãos da Advocacia Pública autorizarem a realização dessa representação judicial, por parte da assessoria jurídica que emitiu o parecer atestando a legalidade prévia dos atos administrativos praticados pelo administrador público, nos termos autorizados por lei específica;(c) declarar a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei 14.230/2021. Em consequência, declara-se a constitucionalidade: (a) do § 14 do art. 17 da Lei 8.429/1992, incluído pela Lei 14.230/2021; e (b) do art. 4º, X, da Lei 14.230/2021. (ADI 7042, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 27-02-2023 PUBLIC 28-02-2023).

punição e, flertando com princípios processuais penais, a negociação e eventual celebração do pacto, considerará "a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade", sem perder de mira "as vantagens, para o interesse público, da rápida solução do caso."[23]

A manifestação técnica do Tribunal de Contas vem sendo interpretada em formato de parecer que "não é vinculante"(NEVES, 2022, p. 100). Porém, é relevante que, para a sua rejeição, em vista do embasamento técnico e administrativo, deve ser enfrentado com argumentos de equivalente significado.

Não obstante catalogado como direito fundamental[24], o princípio da duração razoável do processo, sobressaltado nas controvérsias em que o patrimônio público é objeto de controvérsia, ainda não se efetivou pela tramitação ágil das ações que discutam a probidade administrativa. Tanto assim que, desde 2012[25], o reforço no tratamento destes feitos é meta do Conselho Nacional de Justiça[26], quando propôs a priorização na identificação e julgamento das ações de improbidade administrativa e ações penais relacionadas a crimes contra a administração pública. O projeto foi instrumentalizado pela Meta 18 de 2013[27] e, desde então, reeditado anualmente.

Processos que envolvem a discussão em torno da probidade administrativa, em regra, são ações que aglomeram vários requeridos – o dirigente da entidade pública, servidores públicos que atuaram no procedimento administrativo, ordenadores de despesas, a pessoa jurídica (e respectivos dirigentes e/ou prepostos) contratada ou eventualmente participante do procedimento prévio de licitação e/ou contratação. Tais fatores, aliados ao procedimento especial elencado prefacialmente na Lei nº 8.429/92 com uma defesa 'prévia', podem ser imputáveis como razões para a dificuldade de processamento célere nestas ações que, entre a

---

[23] É o que dispõe o § 2.º do art. 17-B da Lei 14.230/2021: § 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.

[24] Uma das inovações trazidas pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, foi a inserção do inciso LXXVIII no rol dos direitos fundamentais insertos no art. 5.º da CF/88, prescrevendo que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

[25] Resultado das deliberações do VI Encontro Nacional do Poder Judiciário, com a seguinte deliberação: "identificar e julgar, até 31/12/2012, as ações de improbidade administrativa e ações penais relacionadas a crimes contra a administração pública, distribuídas até 31/12/2011".

[26] O sistema de metas nacionais do CNJ, foi criado pela Resolução n.º 70, de março de 2009, ao definir o Planejamento Estratégico do Poder Judiciário.

[27] Desde então, vem sendo continuamente reeditada, com o mesmo propósito de acompanhamento e priorização de tramitação e julgamento.

data do ajuizamento da ação e o julgamento, tem um tempo médio de tramitação calculado em 1.548,63 dias – ou 4,24 anos[28].

Parte destes entraves e algumas sugestões de soluções já foram postas pelo próprio CNJ em pesquisa específica que se propôs a identificar os obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade. Na ocasião, relevante foi a experiência da criação de varas especializadas, com competência privativa, posto que "a atuação de um juiz familiarizado com a estrutura legal das Ações Coletivas evita nulidades e torna mais célere a tramitação dos feitos." (CNJ, 2015, p. 39).

A considerar a simplificação do procedimento, com a extirpação da fase preliminar do rito, aliado ao declarado intuito da reforma de abreviar o tempo de tramitação do processo, andou bem a norma em vigor, quando externalizou a viabilidade da composição como mecanismo de efetiva entrega da prestação jurisdicional.

Comprometido com a função pedagógica da ação e do acordo em si, a celebração da transação pode ainda contemplar a adoção de ações 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". São as assim chamadas ações de *compliance*, por abranger políticas, regras de controle interno e externo de uma determinada organização que, no fundo, culminam com o incentivo a condutas íntegras, éticas e probas que a Lei de Improbidade Administrativa sempre se propôs a velar e resguardar.

Zelando pela circunspecção e sensatez na formalização do acordo de não persecução civil, o novo sistema inviabiliza a possibilidade de obtenção de novo beneplácido, no prazo de 05 (cinco) anos, na hipótese de descumprimento do pacto.

O novo regime jurídico vigente no âmbito da probidade administrativa, a partir da hipotética viabilidade da transação na forma do acordo de não persecução civil, parte de novos paradigmas que, por certo, o tempo dirá da efetivação das suas legítimas pretensões.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

[28] Dados da pesquisa CNJ 2015. Justiça Pesquisa. Sumário Executivo. Lei de Improbidade Administrativa. Obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade. Assim os dados são melhores explicitados: "Foi realizada ainda análise comparativa entre o tempo decorrido entre a data de ajuizamento da ação e o julgamento, comparando-se entre as Varas Estaduais e Federais. O tempo médio observado entre a ação e a data do julgamento foi de 1586 dias para na Vara Estadual e de 1361 dias na Vara Federal." (CNJ, 2015, p. 19).

O instituto do acordo de não persecução civil, na forma regulamentada no ordenamento jurídico nacional pela reforma promovida na Lei de Improbidade Administrativa pela Lei n.º 14.230/2021, representa um significativo avanço na compreensão de que ao poder público, mantidas as garantias e privilégios próprios de seu regime jurídico, é franqueado mais um instrumento de racionalidade no uso do sistema de justiça no sentido de ganhar maior operabilidade em menor lapso temporal.

Mantidos em boa medida os princípios que orientaram o sistema normativo que inaugurou um tempo de lealdade, honestidade e moralidade na gestão pública, a inovação corporifica um movimento jurídico nacional que pugna por despenalização em vários campos do direito. Neste contexto, quebrar o paradigma da absoluta indisponibilidade de um interesse nominado como público no âmbito da ação de improbidade administrativa, corresponde a uma promissora inovação.

Na forma como está posta a transação, além de se aproximar de um ideal de duração razoável do processo, pode também corresponder a maior efetividade na execução e fiscalização de políticas públicas, posto que, além dos agentes postos ativa e passivamente no litígio, outros atores estatais são chamados a participar do pacto, tais como o ente federativo lesado e o Tribunal de Contas competente. Veja que este último ente, conquanto seja a instância administrativa de controle externo da atividade administrativa, até então, conquanto fundamental para a análise na fiscalização das ações estatais, manteve-se alheio a qualquer forma de participação no âmbito da ação judicial. Cuidando-se de entidade cuja finalidade é praticamente a preservação dos mesmos valores e objetivos da LIA, andou bem o legislador em proclamar e incentivar a autuação conjunta no acordo de não persecução civil.

A introdução de métodos de tratamento adequado de conflitos de interesses no âmbito da improbidade administrativa, pela promoção do consenso possível, evitando ou terminando o deslinde de ações judiciais que vem se arrastando por anos a fio, cumpre com maior rigor a função pública de disposição eficiente de recursos públicos humanos e financeiros. Ainda, pode instrumentalizar e oferecer condições mais favoráveis para a efetivação de políticas públicas que veiculam o atendimento a direitos humanos, sobretudo aqueles catalogados no campo dos direitos sociais postos no cotidiano da população mais vulnerável que demanda cotidianamente saúde, educação, moradia, dentre outros valores de primeira ordem.

Assim, em remate da pesquisa a que nos propomos, é possível asseverar que, tomadas e atendidas todas as condições e pressupostos prenunciados na norma legal reformista, a

eventual e hipotética celebração do acordo de não persecução cível, equivale a um instrumento válido a instrumentalizar a efetivação de políticas públicas na promoção diligente, desembaraçada e legítima de direitos humanos.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em jun. 2023.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.º 10.887/2018.** Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1687121&filename=PL-10887-2018. Acesso em abr. 2022.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010.** Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/compilado18553820210820611ffaaaa2655.pdf. Acesso em jun. 2023.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **VI Encontro Nacional do Poder Judiciário.** Plenária final. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2012/11/apresentacao_-_resultado_final_-_plenaria.pdf. Acesso em jun. 2023.

_____. **Decreto Lei nº 201, de 27 de fevereiro de 1967.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del0201.htm. Acesso em jun. 2023.

_____. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1997**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm. Acesso em jun. 2023.

_____. **Lei nº 9.430, de 27 de dexembro de 1996.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9430.htm. Acesso em jun. 2023.

_____. **Lei nº 12.529, de 30 de dexembro de 2011.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9430.htm. Acesso em jun. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI 7042 E ADI 7043.** Órgão julgador: Tribunal Pleno. Distrito Federal. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Julgamento: 02/09/2022. Publicação: 28/02/2023. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6315635. Acesso em jun. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ARE 843989.** Órgão julgador: Tribunal Pleno. Paraná. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Julgamento: 18/08/2022. Disponível em: https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4652910&numeroProcesso=843989&classeProcesso=ARE&numeroTema=1199. Acesso em jun. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ARE 1350900 ED-ED.** Órgão julgador: Tribunal Pleno. São Paulo. Relator(a): Min. Cármem Lúcia. Julgamento: 21/02/2022. Publicação: 24/02/2022. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749427786. Acesso em jun. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **PET 3240 AgR,** Órgão julgador: Tribunal Pleno. Distrito Federal. Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI. Redator(a) do acórdão: Min. ROBERTO BARROSO. Julgamento: 10/05/2018. Publicação: 22/08/2018. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22Pet%203240%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em jun. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE 852.475.** Órgão julgador: Tribunal Pleno. São Paulo. Relator(a): Min. Alexandre de Moraes. Redator(a) do acórdão: Min. Edson Fachin. Julgamento: 08/08/2018. Publicação: 22/08/2018. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749427786. Acesso em jun. 2023.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **Direitos humanos e políticas públicas**. Buscando um conceito de políticas públicas para a concretização de Direitos humanos. Polis: São Paulo. 2001. Disponível em: http://www.bibliotecadigital.abong.org.br/jspui/bitstream/11465/441/1/POLIS_direitos_humanos_politicas_publicas.pdf. Acesso em mai. 2023.

CARVALHO, Matheus. **Lei de improbidade administrativa comentada**. Juspodivm: Salvador. 2022.

COUTINHO. Diogo R. **O direito nas políticas públicas sociais brasileiras: um estudo sobre o Programa Bolsa Família.** *In* Direito e desenvolvimento: um diálogo entre os Brics. SCHAPITO, Mário G.: TRUBEK, David M. (Orgs.) São Paulo: Saraiva. Pp. 73-122, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. Atlas: São Paulo. 2015.

FILHO. Marçal Justen. **Reforma da lei de improbidade administrativa**. Comparada e comentada. Gen: Rio de Janeiro. 2021.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção e Rafael Carvalho Rezende Oliveira. **Comentários à Reforma da lei de improbidade administrativa.** Gen: Rio de Janeiro. 2022.

MACHADO, Adriano. **Um em cada quatro senadores é alvo de ações por improbidade**. Exame. 2021. Disponível em: https://exame.com/brasil/1-em-cada-4-senadores-e-alvo-de-acoes-por-improbidade/. Acesso em abr. 2022.

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. **Improbidade administrativa e o acordo de não persecução civil**. Conferência realizada no Congreso Internacional de Derecho. 1-3 dez. 2021, Buenos Aires. In: Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura – RDAI, São Paulo, v.6, n.21, abr./jun. 2022. Disponível em: https://www.rdai.com.br/index.php/rdai/article/view/rdai21nobrejunior/589. Acesso em ago. 2022.

UM EM CADA TRÊS INTEGRANTES DO NOVO CONGRESSO RESPONDE A PROCESSO NA JUSTIÇA. **Congresso em foco**. 2018. Disponível em: https://congressoemfoco.uol.com.br/area/justica/um-em-cada-tres-integrantes-do-novo-congresso-responde-a-processo-na-justica/. Acesso em abr. 2022.