



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O CONTROLE JUDICIAL NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL NA ESFERA  
DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Kathelen Viana Rodriguez

Rio de Janeiro  
2023

KATHELEN VIANA RODRIGUEZ

O CONTROLE JUDICIAL NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL NA ESFERA  
DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Monografia apresentada como exigência para  
conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato  
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do  
Rio de Janeiro.

Orientador:

Prof. Rafael Mário Iorio Filho

Coorientadora:

Prof<sup>a</sup> Mônica Cavalieri Fetzner Areal

Rio de Janeiro  
2023

KATHELEN VIANA RODRIGUEZ

O CONTROLE JUDICIAL NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL NA ESFERA  
DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA

Monografia apresentada como exigência de  
conclusão de Curso da Pós-Graduação *Lato  
Sensu* da Magistratura do Estado do Rio de  
Janeiro.

Aprovada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2023. Grau atribuído: \_\_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

Presidente: Desembargador Cláudio Brandão de Oliveira – Escola da Magistratura do Estado  
do Rio de Janeiro - EMERJ.

\_\_\_\_\_

Convidado: Prof. Ubirajara da Fonseca Neto – Escola da Magistratura do Estado do Rio de  
Janeiro - EMERJ.

\_\_\_\_\_

Orientador: Prof. Rafael Mario Iorio Filho- Escola da Magistratura do Estado do Rio de  
Janeiro – EMERJ.

\_\_\_\_\_

A ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMERJ- NÃO APROVA NEM REPROVA AS OPINIÕES EMITIDAS NESTE TRABALHO, QUE SÃO DE RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO(A) AUTOR(A).

## AGRADECIMENTOS

A Deus, minha fortaleza e abrigo sempre constante.

Ao professor e orientador, Rafael Iorio, por compartilhar o conhecimento com distinta sabedoria e paciência, por ser uma pessoa tão querida apoiando em cada passo desse trabalho.

À professora e coorientadora Mônica Cavalieri Fetzner Areal, por todo o incentivo e acompanhamento nesse trabalho.

À Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, por todo crescimento intelectual e profissional de vasto conhecimento.

Aos meus pais, Cláudia e Manuel, pelo amor, apoio e compreensão em cada momento.

Aos meus irmãos Kayo, Eduarda e Juan, por todo apoio e amor. Em especial à minha irmã Karen por toda ajuda prestada, apoio e amor.

Ao meu marido Natan, pelo amor, compreensão e apoio em todo esse trajeto.

À minha cunhada Natália por toda ajuda, apoio e incentivo.

Às minhas avós, Lucia e Antonieta, por servirem de inspiração e apoio em cada momento da minha vida. Em especial à minha avó Lúcia que hoje está no céu, mas foi minha primeira professora e sempre me incentivou estudar cada vez mais.

À minha grande e querida família.

Aos meus amigos, pela amizade e compreensão.

A todos que contribuíram para a concretização desse sonho.

“Criamos uma das maiores democracias do mundo e somos uma das maiores economias mundiais. Nenhuma batalha é invencível. Nem a batalha contra a corrupção nem a batalha a favor da educação. O que não pode acontecer é os bons desistirem (de lutar)”.

Min. Luís Roberto Barroso

## SÍNTESE

A utilização da consensualidade no ordenamento jurídico com foco no direito administrativo onde era restrito seu uso diante do bem público que mudou e permitiu a existência do acordo de não persecução cível na Improbidade Administrativa. A temática toca diretamente no controle judicial sobre o acordo de não persecução cível e, portanto, na sua homologação pelo magistrado. O presente trabalho emoldura a relação jurídica na realização dos acordos principalmente na seara administrativa que é o caso da improbidade administrativa. Diante da mudança legislativa houve diversas mudanças nos parâmetros do que seria improbidade administrativa que tornou mais restritiva e incorporação na legislação da constituição de acordos nesses casos e qual seria a participação do juiz. A partir do que expressa a lei, a doutrina e a jurisprudência, buscar-se-á compreender possíveis desdobramentos no desenvolvimento da consensualidade no plano jurídico brasileiro e como é seu efeito na prática para a sociedade.

**PALAVRAS-CHAVE** – Direito Administrativo. Acordo de Não Persecução Cível. Improbidade Administrativa. Controle Judicial.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
1. O NOVO OLHAR PRINCÍPIOLÓGICO DO DIREITO ADMINISTRATIVO A PARTIR DA SUA CONSTITUCIONALIZAÇÃO .....	12
<b>1.1. O fenômeno da constitucionalização do direito administrativo .....</b>	<b>12</b>
<b>1.2. O neoconstitucionalismo e os princípios do direito administrativo .....</b>	<b>16</b>
2. A CONSENSUALIDADE NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL .....	31
<b>2.1. A constitucionalização do acordo na improbidade administrativa .....</b>	<b>32</b>
<b>2.2. Introdução do acordo de não persecução civil no ordenamento jurídico .....</b>	<b>37</b>
3. NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL .....	46
<b>3.1. O papel do ministério público no acordo de não persecução civil .....</b>	<b>48</b>
<b>3.2. Mudanças no acordo de não persecução civil .....</b>	<b>55</b>
4. O PODER JUDICIÁRIO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL .....	59
<b>4.1. Controle judicial no acordo administrativo .....</b>	<b>60</b>
<b>4.2. O controle judicial do acordo de não persecução civil .....</b>	<b>67</b>
CONCLUSÃO.....	73
REFERÊNCIAS .....	75



## SIGLAS E ABREVIATURAS

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

ANAFE – Associação Nacional dos Advogados Públicos Federais

ANAPE – Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal

ANPC – Acordo de Não Persecução Cível

Art. – Artigo

CF – Constituição Federal

CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público

CPC – Código de Processo Civil

CRFB – Constituição Federal da República Federativa do Brasil

DF – Distrito Federal

LIA – Lei de Improbidade Administrativa

LINDB – Lei de Introdução ao Direito brasileiro

LC – Lei Complementar

HC – Habeas Corpus

MP – Ministério Público

MPSP – Ministério Público de São Paulo

Min. – Ministro

Nº – Número

ONU – Organização das Nações Unidas

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

TAC – Termo de Ajustamento de Conduta

TC – Tribunal de contas

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como foco analisar como é feito o controle judicial no acordo de não persecução cível diante das mudanças no ordenamento jurídico. Assim a temática central gira entorno da análise do acordo de não persecução cível, como foi originado no ordenamento jurídico, seus desdobramentos históricos, mudanças na legislação e jurisprudência sobre o tema e, por conseguinte, como é realizado e o papel do juiz.

O acordo é utilizado como uma forma de revolver conflitos para obter maior celeridade e efetividade nas demandas judiciais e extrajudiciais em diversas áreas do direito. A ideia é trazer as partes para dentro do processo de resolução e não deixar só a cargo do juiz a decisão final que apenas teve ciência desse conflito na forma de processo, não conhecendo as pessoas nele e nem o que efetivamente aconteceu no chamado “mundo real”. Dessa forma teria uma maior efetivação da resolução para todos os lados e o juízo chegaria mais perto da chamada verdade real.

O instituto do acordo, este primeiro chamado de acordo de leniência, do latim *lenitate*, significa brandura, suavidade, mansidão. Surgiu nos Estados Unidos em 1978, porém com uma aplicação bem mais burocrática, sendo concedida de forma discricionária pelo governante. Após, em 1993, no mesmo país, surgiu uma espécie de programa para conceder os acordos com critérios objetivos e aplicabilidade automática uma vez preenchidos os requisitos nele estabelecidos.

Enquanto que, no Brasil o instituto do acordo surgiu em 2003, como uma ferramenta anticorrupção, sendo realizado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica.

Diante da lei anticrime, Lei nº 13.964/19, que regulamenta o acordo de não persecução cível, antes vedado pela lei de improbidade administrativa, Lei nº 8.429/42, esta também sofreu recente atualização. Assim, amplia as condições de cooperação e negociação, já utilizadas na esfera criminal, para a esfera da administração pública nos casos de improbidade administrativa.

Deve-se discutir como é o acordo de não persecução cível, e porque ele foi necessário de ser implementado no direito público, principalmente na improbidade administrativa, pelo Poder Legislativo.

Como a consensualidade foi introduzida no direito administrativo, antes tão fechado diante de qualquer concessão no direito público, conforme o próprio princípio da indisponibilidade que é um dos seus grandes pilares para o resguardo direito do povo.

Definir o papel de cada uma das partes para formalizar este acordo que é caracterizado como um negócio jurídico, realizado entre as partes e o Ministério Público, sendo a parte pessoa física ou jurídica assistidas por um advogado ou defensor público, visando analisar condutas que atentem à probidade administrativa, causando danos ao erário. Sendo assim, qual o papel do judiciário e como deve fiscalizar a execução deste tipo de acordo?

Dito isto, este trabalho acadêmico visa entender o papel da instituição judiciária no mecanismo do acordo de não persecução cível. Analisando sua função diante dos processos judiciais e nos acordos realizados antes do início de uma ação civil pública.

Desta forma, a análise sobre o tema proposto delimita a realização do acordo nos casos de improbidade administrativa, bem como deve ser realizado, os papéis dos entes na sua realização e quais as inovações cabíveis agora no direito administrativo.

Sendo assim, a importância deste tema é uma análise a ser realizada na forma da realização do acordo de não persecução cível e quais os limites desta consensualidade diante do direito administrativo, bem como foi feita a incorporação deste mecanismo nos tribunais brasileiros.

Delimitar a consensualidade nos casos dos atos de improbidade administrativa é primordial para a sociedade, sendo que há uma disponibilidade do seu direito público para a obtenção do acordo. Assim, todos os benefícios e malefícios desta ação será no final abarcado pelo povo que detém o poder.

Nessa vertente diante do instituto do acordo bastante utilizado na era moderna, o presente trabalho indaga qual o papel do juiz diante das partes nessa forma de resolução do conflito e até que ponto pode interferir na realização de acordo, preservando o princípio da imparcialidade inerente ao papel do juiz no mundo jurídico.

No primeiro capítulo objetiva-se abordar como historicamente com o fenômeno da Constitucionalização o Direito Administrativo tornou-se menos rígido diante da importância dos princípios constitucionais com a Constituição de 1988, com maior abertura inclusive para uso da consensualidade para resolução das problemáticas do direito administrativo.

O segundo capítulo visa perquirir a consensualidade e seu conceito, bem como o surgimento no ordenamento jurídico, a partir de uma análise histórica, inclusive nos casos de improbidade administrativa. Ainda, procura abordar como foi introduzido o acordo no ordenamento jurídico, com isso discorre sobre os princípios do direito administrativo.

Com tais premissas expostas, o terceiro capítulo busca reconhecer quais são os efeitos da chamada Nova Lei de Improbidade Administrativa, Lei nº 14.230/2021, em relação ao

acordo de não persecução cível e quais mudanças originadas na legislação e os papéis do judiciário e do Ministério Público. Por fim, o capítulo toca nas mudanças jurisprudenciais diante da nova lei e mudança do que é caso de improbidade administrativa.

Por fim, o último capítulo é pautado na análise do papel do magistrado para realizar o acordo de não persecução cível de forma legal e efetiva, quais critérios que devem ser utilizados para a homologação do acordo e os limites do seu papel. Busca-se apresentar o papel que o legislador conferiu ao magistrado, porém diante da abertura da lei deve-se usar doutrinas e jurisprudências para diminuir tal lacuna.

A metodologia empregada, na busca de possíveis soluções para as questões controvertidas trazidas à baila, visa a reconhecer a especificidade do tema e como é necessário buscar respostas, primeiramente no campo do direito administrativo e constitucional e em segundo plano nas demais fontes normativas e doutrinárias, permitindo que a pesquisa esteja atenta aos fundamentos das decisões que os tribunais têm prolatado.

A pesquisa tem como proposta lançar mão do método hipotético-dedutivo, visto que a pesquisadora identificou que o tema em foco não está pacificado e, assim, através de proposições hipotéticas visa apresentar as controvérsias e a trazer as hipóteses que se amoldam ao problema apresentado.

Aplicar-se à presente pesquisa a abordagem qualitativa, visto que o trabalho desenvolverá a partir da pesquisa bibliográfica, com consultas de livros clássicos e novos autores, permitindo a abordagem do tema no passado e na atualidade.

## 1. O NOVO OLHAR PRINCIPIOLÓGICO DO DIREITO ADMINISTRATIVO A PARTIR DA SUA CONSTITUCIONALIZAÇÃO

O capítulo trata sobre a mudança dos princípios do direito administrativo com a Constituição de 1988 que antes eram bem mais restritivos e centralizado somente no Estado. E com a mudança Constitucional a sua interpretação modificou com uma maior abertura para os princípios, maior importância para direitos humanos e maior autonomia do Judiciário.

Na história costuma-se dizer que o Direito Administrativo surgiu na França, como decorrência da Revolução Francesa. Até o século XVIII, o Estado confundia-se com a figura do monarca absolutista e não existiam regras para tratar das relações entre administração e administrados, eis que o poder estatal era incondicionado.

Após a Revolução Francesa, preconizou-se a limitação do poder estatal. A doutrina clássica costuma narrar que o Direito Administrativo fora forjado nesse cenário, sob a crença (baseada no pensamento positivista) de que a lei seria capaz de acabar com os arbítrios do rei ao mesmo tempo em que representaria o primado da soberania popular.

O Direito Administrativo surge exatamente com o ideal de regular a conduta do Estado e mantê-la afivelada às disposições legais, mantendo, no entanto, o entendimento de que o Estado ainda seria mais poderoso e detentor de prerrogativas especiais frente ao cidadão.

Depois da segunda guerra mundial, começou uma verdadeira mudança constitucional que se espalhou por diversos países, diante da nova realidade social, chamado de neoconstitucionalismo que só chegou ao Brasil na década 80, na constituição de 1988.

Não sendo novo, foi realizado por diversos marcos históricos, teóricos e filosóficos, após a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, que ocorreu após a segunda guerra mundial, sendo fundado no princípio da dignidade da pessoa humana.

### **1.1. O fenômeno da constitucionalização do direito administrativo**

Os movimentos históricos e mudança de visão do mundo trouxe como inovação o reconhecimento da força normativa da constituição no Estado Democrático de Direito. Sua centralização no direito, expansão da jurisdição constitucional e uma nova forma de interpretação da legislação, que deve ser vista por uma lente constitucional. Tanto que aceitou normas que se enquadrem nela quando foi constituída a Constituição da República Federativa

do Brasil de 1988 e as novas leis que forem feitas tem que serem de acordo com a mesma como exemplo no Brasil, ganhando status de norma jurídica sendo assim influente.

Entre os movimentos históricos se pode citar dois marcos formais do constitucionalismo moderno: a Constituição norteamericana de 1787 e a francesa de 1791 (que teve como preâmbulo a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789), movimento este deflagrado durante o Iluminismo e concretizado como uma contraposição ao absolutismo reinante, por meio do qual se elegeu o povo como o titular legítimo do poder.

Pode-se destacar, nesse primeiro momento, na concepção do constitucionalismo liberal, marcado pelo liberalismo clássico, os seguintes valores: individualismo, absentismo estatal, valorização da propriedade privada e proteção do indivíduo. Essa perspectiva, para se ter um exemplo, influenciou profundamente as Constituições brasileiras de 1824 e 1891.

A concepção liberal (de valorização do indivíduo e afastamento do Estado) gerará concentração de renda e exclusão social, fazendo com que o Estado passe a ser chamado para evitar abusos e limitar o poder econômico.<sup>1</sup>

Evidencia-se, então, aquilo que a doutrina chamou de segunda geração (ou dimensão) de direitos e que teve como documentos marcantes a Constituição do México de 1917 e a de Weimar de 1919, influenciando, profundamente, a Constituição brasileira de 1934 (Estado Social de Direito).

Bernardo Gonçalves,<sup>2</sup> (sentido jurídico) atribui-se a Hans Kelsen o desenvolvimento do sentido jurídico de Constituição. No quadro da "Teoria Pura do Direito", alega que Kelsen pretende expurgar do universo da ciência do direito todo e qualquer conteúdo que não possa ser reduzido ao critério de validade (isto é, o fato de encontrar em uma norma que lhe é hierarquicamente superior à sua autorização para existência no mundo jurídico).

A Constituição, então, nessa perspectiva, adquire um significado exclusivamente normativo: ela se transforma no conjunto de normas mais importantes de um Estado conforme um critério hierárquico.

---

<sup>1</sup> FREIRE, Alonso. O perfil das Constituições contemporâneas. *Suprema - Revista de Estudos Constitucionais*, v. 1, n. 1, 2021, p. 343-403. Disponível em: <<https://doi.org/10.53798/suprema.2021.v1.n1.a27>>. Acesso em: 26 jun. 2021.

<sup>2</sup> FERNANDES, Bernardo Gonçalves. A teoria geral do processo e a teoria da Constituição no Estado Democrático de Direito. *Revista Izabela Hendrix*, v. 1, n. 1, 2003, p. 33. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-izabela/index.php/dih/article/view/149/162>>. Acesso em: 26 jun. 2021.

Sendo assim, toda e qualquer norma deve encontrar sua validade no texto constitucional, "razão pela qual autores imaginam um diagrama da teoria da validade normativa kelseniana como uma pirâmide, sempre colocando a Constituição em seu ápice."

Kelsen traz dois sentidos jurídicos para a Constituição:

a) Sentido lógico-jurídico: a Constituição, nesse sentido, deve ser entendida à luz do conceito de norma fundamental. Esta, definitivamente, não é posta no ordenamento, mas, sim, pressuposta por ele. A norma fundamental possui duas funções:

I) dar fundamento de validade a todo sistema: ela autoriza o Poder Constituinte Originário a elaborar a Constituição e determina que todos devem cumprir a Constituição;

II) Fechar o sistema jurídico: porque a norma fundamental nunca será posta por alguém, ela, como já citado, é suposta (pressuposto lógico transcendental), sendo uma convenção para que o sistema não se torne infinito, sendo o ponto de início e o de final, ou seja, onde tudo começa e termina no sistema jurídico.

Nesses termos, uma norma é válida, como salientado acima, quando uma norma hierarquicamente superior dá validade a ela, e assim sucessivamente, até chegar à Constituição. E qual seria o fundamento de validade da Constituição? O fundamento de validade da Constituição é a norma fundamental (convenção lógico-transcendental). O fundamento de validade da norma fundamental é a própria norma fundamental, uma vez que ela dá fundamento de validade a outras normas e fecha o sistema.

b) Sentido jurídico-positivo: é a norma superior, ou seja, é a Constituição como norma superior do ordenamento jurídico, que dá validade a todas as outras normas do sistema. Leia-se o sentido jurídico positivo é a norma constitucional propriamente dita.

Celso Antônio Bandeira de Mello<sup>3</sup> sugere que o regime jurídico-administrativo é formado por princípios magnos, em função dos quais se originariam todos os demais princípios que conformam a atividade administrativa.

O neoconstitucionalismo, que é um movimento jurídico-político, veio com o objetivo de limitar o poder político em contraposição ao poder absolutista. O autor Cass Sunstein, na *common law*, e o autor Karl Loewenstein, na *civil law*, trazem ideias muito parecidas. Dizem que o poder político tem 4 (quatro) mecanismos ou instrumentos de limitação ao poder político:<sup>4</sup>

<sup>3</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Desapropriação de bem público: Expropriation of public asset. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura - RDAI*, v. 4, n. 14, 2020, p. 113-133. Disponível em: <<http://dspace.mj.gov.br/handle/1/2440>>. Acesso em: 27 jun. 2021.

<sup>4</sup> FREIRE, op. cit., p. 343-403.

1. Direitos fundamentais (*civil rights*): vale mencionar que, quando se importa termos estrangeiros, deve-se ter cuidado com a tradução, por exemplo, *civil rights* se refere direitos civil, mas nem todos os direitos fundamentais são direitos civis, podendo ser direitos fundamentais penais, processuais, previdenciários, tributários, trabalhistas, etc. Assim, usar a expressão “direitos fundamentais” é o mais correto, pois abrange qualquer direito fundamental. De acordo com Perez Luño, qualquer direito fundamental confere ao seu titular uma esfera de “proteção autônoma”, imune às intromissões estatais ou sociais (por outra pessoa). Rompido essa esfera de proteção, caberá remédios constitucionais para restabelecer a proteção ao mesmo tempo em que cessa a intromissão. Para verificar esse rompimento, usa-se a máxima “o direito de alguém termina onde começa o do outro”.

2. Controle de constitucionalidade (*Judicial review*): nesse caso também, deve-se ter cuidado com a expressão estrangeira importada. A *judicial review* se refere a um controle feito pelo Poder Judiciário, mas nem todo o controle constitucional é judicial, podendo ser um controle político, preventivo ou repressivo, concentrado ou difuso. Fato é que o controle de constitucionalidade importará na invalidação da norma seja por um comportamento estatal comissivo ou omissivo.

3. Federalismo (*Federalism*): a CRFB estabelece características mínimas de constituição e conservação de uma federação. Dentro da característica da constituição, tem-se a repartição constitucional de competências, ou seja, cada ente federativo deve atuar nos limites da sua competência estabelecida pela CRFB, sob pena de atuar contra a constituição, que enseja a intervenção federal.

4. Freios e contrapesos (*checks in balances*): diferentes dos demais instrumentos, o sistema de freios e contrapesos não reflete uma limitação externa (fora do Estado) para atuação interna (dentro do Estado), mas sim um controle interno entre os poderes internos do Estado. Isto é, o controle recíproco entre os poderes, onde um poder controla o outro e também sofre controle dos demais.

No longo do século XX, a Constituição ganhou status de norma jurídica, tornou-se mais influente e os seus princípios tornaram-se norteadores do direito. Nesse cotejo, vislumbra-se que<sup>5</sup>:

[...] a constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos. A concretização de suas propostas ficava

---

<sup>5</sup> BARROSO, Luiz Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Revista da ESMEC*, v. 4, n. 2, 2016, p. 13-100. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43618/44695>>. Acesso em: 27 jun. 2021.



invariavelmente condicionada à liberdade de conformação do legislador ou à discricionariedade do administrador. Ao judiciário não se reconhecia qualquer papel relevante na realização do conteúdo da Constituição.

Com essa força normativa a Constituição não fica à mercê da vontade do legislador e do administrador, tendo seus deveres e obrigações para cumprir de acordo com a mesma, não sendo mais condicionada à liberdade de conformação do legislador e nem a discricionariedade da administração pública no direito brasileiro através da supremacia da Constituição. Tendo o papel de unificar o sistema normativo definindo a função de cada elemento e poderes do Estado.

A ampliação da jurisdição constitucional, foi necessária para uma maior proteção aos bens jurídicos, inclusive do rol de legitimados para interpor ação referente ao controle de constitucionalidade aumentando o mecanismo judicial<sup>6</sup>:

No Brasil, o controle de constitucionalidade existe, em molde incidental, desde a primeira Constituição republicana, de 1891. A denominada ação genérica (ou, atualmente, ação direta), destinada ao controle por via principal – abstrato e concentrado –, foi introduzida pela Emenda Constitucional no 16, de 1965. Nada obstante, a jurisdição constitucional expandiu-se, verdadeiramente, a partir da Constituição de 1988. A causa determinante foi a ampliação do direito de propositura. A ela somou-se a criação de novos mecanismos de controle concentrado, como a ação declaratória de constitucionalidade e a regulação da arguição de preceito fundamental.

Dessa forma, o próprio direito administrativo se encontra em constante evolução, modificando a partir das transformações realizadas pelo neoconstitucionalismo, e seus princípios e até da propriedade sociedade o que impacta na legislação normativa.

Então, é o Direito Administrativo que rege o exercício das funções administrativas e se houver uma concepção equivocada pode ser utilizado como um instrumento para instauração de injustiças.

## **1.2. O neoconstitucionalismo e os princípios do direito administrativo**

O neoconstitucionalismo modificou os paradigmas clássicos inclusive alguns já citados no primeiro capítulo, de acordo com seus novos princípios e modificações, o que criou uma nova forma de ver a Administração Pública mais voltada para os direitos fundamentais, a pessoa humana e a democracia.

---

<sup>6</sup> Ibid.

Nesse novo modelo há diferentes jurídicas e políticas da filosofia, pode-se dizer que<sup>7</sup>:

[...] Neste quadro, não é tarefa singela definir neoconstitucionalismo, talvez porque [...] não exista um único neoconstitucionalismo, que corresponda a uma concepção teórica clara e coesa, mas diversas visões sobre o fenômeno jurídico na contemporaneidade, que guardam entre si alguns denominadores comuns relevantes, o que justifica que sejam agrupadas sob um mesmo rótulo, mas compromete a possibilidade de uma conceituação mais precisa.

Algumas mudanças ocorridas na teorização e aplicação do Direito constitucional, de ordem normativa, metodológica, axiológica e organizacional, em conjunto com o neoconstitucionalismo, conforme Humberto Ávila<sup>8</sup>:

[...] princípios em vez de regras (ou mais princípios do que regras); ponderação no lugar de subsunção (ou mais ponderação do que subsunção); justiça particular em vez de justiça geral (ou mais análise individual e concreta do que geral e abstrata); Poder Judiciário em vez dos Poderes Legislativo ou Executivo (ou mais Poder Judiciário e menos Poderes Legislativo e Executivo); Constituição em substituição à lei (ou maior, ou direta, aplicação da Constituição em vez da lei).

Entre essas mudanças pode-se destacar como é realizada a função administrativa, na interpretação de suas normas, sua principiologia, e a relação formada entre ela e as demais partes com permissão e formalizar acordos o que antes seria incabível.

Nesse sentido, Daniel Sarmento<sup>9</sup> faz uma síntese dos diferentes fenômenos que marcam o neoconstitucionalismo:

[...] (a) reconhecimento da força normativa dos princípios jurídicos e valorização da sua importância no processo de aplicação do Direito; (b) rejeição ao formalismo e recurso mais freqüente a métodos ou “estilos” mais abertos de raciocínio jurídico: ponderação, tópica, teorias da argumentação etc; (c) constitucionalização do Direito, com a irradiação das normas e valores constitucionais, sobretudo os relacionados aos direitos fundamentais, para todos os ramos do ordenamento; (d) reaproximação entre o Direito e a Moral, com penetração cada vez maior da Filosofia nos debates jurídicos; e (e) judicialização da política e das relações sociais, com um significativo deslocamento de poder da esfera do Legislativo e do Executivo para o Poder Judiciário.

<sup>7</sup> BINEMBOJM, Gustavo. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo. *Revista Quaestio Iuris*, v.1, n.2, 2005, p. 27-63. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/31208>>. Acesso em: 19 ago. 2022.

<sup>8</sup> ÁVILA, Humberto. “Neoconstitucionalismo”: entre a “ciência do direito” e o “direito da ciência”. *Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)*. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público. n. 17. jan./fev./mar. 2009. Disponível em: <<http://direitodoestado.com.br/rede.asp>>. Acesso em: 20 ago. 2022.

<sup>9</sup> SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 3, n. 9, jan. 2009. Disponível em: <[http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/2\\_9044](http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/2_9044)>. Acesso em: 20 ago. 2022.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto<sup>10</sup> também analisa as características desse fenômeno, elegendo como seus alicerces: (i) a supremacia dos direitos fundamentais explícitos ou implícitos na Constituição; (ii) a força normativa e (iii) a sobreinterpretação da Constituição; (iv) a possibilidade de aplicação direta das normas constitucionais sobre todas as relações jurídicas, privadas ou públicas; e (v) a orientação ética da Lei Maior, a partir do respeito ao conteúdo axiológico dos direitos fundamentais e da legitimação democrática. Essas são características que têm o condão de “[...] ampliar consideravelmente a extensão e a eficácia dos institutos do Direito Administrativo pós-moderno”

Esses elementos são parte do neoconstitucionalismo que repercutiu no sistema jurídico-administrativo brasileiro, e criou um direito contemporâneo que se enquadre na nova realidade da sociedade multifacetada e nos diversos conflitos atuais, bem como formas mais coesas, eficientes e céleres de resolução.

Esse constitucionalismo contemporâneo, tem uma forma de estudar o direito constitucional que não está mais preocupado com o estado, como organizá-lo somente, mas primeiro está preocupado com ser humano e seus direitos fundamentais e realizar efetivamente da melhor forma a vontade da constituição.

Um dos pontos é a declaração universal dos direitos humanos que se encontra em consonância com o art. 5 da Constituição de República<sup>11</sup>, onde tem temas que os detentores de mandatos políticos devem atuar, sendo que com o neoconstitucionalismo e ampliação do Poder Judiciário a falta de atuação da Administração Pública em assuntos que é seu dever atuar de forma eficaz principalmente os direitos fundamentais podem ser questionados no judiciário.

Com a Constituição de 1988 foi destacada a importância de os direitos fundamentais para uma sociedade democrática funcionar de maneira plena o que acabou vinculando esse preceito aos órgãos do Estado e consequentemente a Administração Pública, direta ou indireta, que deve ter um olhar sobre seu fiel cumprimento.

A vinculação das atividades realizadas pelo Estado é expressa, eis que deve promover o cumprimento dos direitos fundamentais em cada uma de ação de maneira efetiva, principalmente na sua atividade administrativa em que a base está na Constituição onde tem as condutas que devem ser objetivadas por suas entidades e órgãos, criando assim um sistema de

---

<sup>10</sup> MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. Constitucionalização do Direito Administrativo. *Revista da Procuradoria-Geral do Município de Juiz de Fora – RPGMJF*, Belo Horizonte. n. 2. jan./dez, 2012, p. 15. Disponível em: <<https://www.pge.ms.gov.br/wp-content/uploads/2022/01/Revista-PGE-Monografia-Luiza-Iara.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2022.

<sup>11</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 10 jun. 2022.

leis integrado e em harmonia, não estando apenas de forma escrita os direitos fundamentais e sim concretizados no dia a dia.

A definição de Direito Administrativo pode ser definida diante dessa ideia como uma centralidade, da Constituição, o que engloba direitos fundamentais, para o desempenho da função administrativa em que suas atividades são para a efetiva realização concreta desses próprios direitos.

De acordo com Gustavo Binbenbim<sup>12</sup>, a constituição é um guia para a tradição do direito administrativo, “[...] mediante a adoção do sistema de direitos fundamentais e do sistema democrático qual vetores axiológicos – traduzidos em princípios e regras constitucionais – a pautar a atuação da Administração Pública [...]”.

O que importa em uma ação mais positiva do Poder Público, o que demonstra um porquê de uma maior busca do âmbito conciliatório, o que traz uma maior efetividade do direito não só na lei, mas sim concretização efetiva na sociedade na resolução de suas problemáticas, o que por vezes na consensualidade que tradicionalmente não era buscada agora por uma maior efetividade e celeridade para obter uma solução do conflito em que se discute.

Assim, na questão de uma atuação positiva do Estado, indica Gilmar Mendes<sup>13</sup> em sua obra:

[...] vinculados à concepção de que ao Estado incumbe, além de não-intervenção na esfera da liberdade pessoal dos indivíduos, [...] a tarefa de colocar à disposição os meios materiais e implementar as condições fáticas que possibilitem o efetivo exercício das liberdades fundamentais, os direitos fundamentais a prestações objetiva, em última análise, a garantia [...] da liberdade por intermédio do Estado, partindo da premissa de que o indivíduo, no que concerne à conquista e manutenção de sua liberdade, depende em muito de uma postura ativa dos poderes públicos.

A definição dos direitos fundamentais na Constituição também tem a ideia de acabar com atos de mero juízo e conveniência e oportunidade política, sem nenhuma fundamentação jurídica de acordo com a constituição. Pode ser visto que apenas a atitude positiva do legislador nos direitos fundamentais e na criação de leis que prioriza esses direitos não concretiza para a

---

<sup>12</sup> BINENBOJM apud SANTIAGO, Rafael da Silva. Uma Concepção Pós-Moderna do Princípio da Legalidade Administrativa à Luz da Teoria da Legislação Simbólica e da Necessidade de Concretização de Direitos Fundamentais. *Direito Público*, [S. l.], v. 9, n. 49, 2013, p. 3. Disponível em: <<https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/1488/1/A%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20de%201988%20e%20a%20Transforma%C3%A7%C3%A3o%20do%20Estado%20Brasileiro.pdf#page=50>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

<sup>13</sup> MENDES, op. cit., p. 139. Gilmar Ferreria. Os direitos fundamentais e seus múltiplos significados na ordem constitucional. *Revista Jurídica Virtual*, n. 14, 2000, p. 131-142. Disponível em: <<http://www.gilmarmendes.com.br/wp-content/uploads/2018/09/OS-DIREITOS-FUNDAMENTAIS-E-SEUS-M%C3%9ALTIPLOS-SIGNIFICADOS-NA-ORDEM-CONSTITUCIONAL.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

sociedade. Sendo necessária para concretização dos direitos fundamentais uma atuação direta da Administração Pública, bem como a própria existência da função administrativa depende dos direitos fundamentais o que integrar tudo.

Deve ser preconizado que a Administração Pública deve basear suas ações e atividades no direito como um todo, principalmente na Constituição que é o prisma da sociedade. Assim, os valores e princípios constitucionais devem ser observados constantemente pelo administrador.

As atividades atribuídas aos Estados, assim como aquelas assumidas pelas demais organizações infraestatais, pluriestatais ou transestatais, giram em torno dos direitos fundamentais, legitimando-se ao garanti-los, promovê-los e realizá-los de maneira efetiva, conforme mencionado por Moreira Neto<sup>14</sup> em sua obra.

Diz também Diogo de Figueiredo<sup>15</sup> no que se refere à atividade administrativa do Estado, a Constituição é o diploma normativo basilar que deve estabelecer as condutas positivas e negativas a serem desenvolvidas por suas entidades e órgãos, no intuito de assegurar que a sociedade se beneficie com um sistema normativo integrado e coerente, orientado para a proteção, o incentivo e a concretização dos direitos fundamentais.

A mudança de perspectiva da legalidade administrativa significa que os atos da Administração, havendo competência constitucional, vez que a Lei Maior é o fundamento primeiro do agir administrativo, isto quer dizer: devem estar diretamente vinculados a todo o Direito, notadamente em conformidade com os princípios e regras do diploma constitucional, elemento unificador de todo o sistema; e podem ser praticados pela Administração quando não proibido pelas normas jurídicas e, em geral, desde que não importem em obrigação de fazer ou de não fazer aos administrados, hipótese em que, em virtude do próprio texto constitucional em seu artigo 5º, II, é necessário lei em sentido formal.

Por isso que as atividades administrativas devem se ponderar, de acordo com o pós-positivismo, no caso concreto para estabelecer suas ações de maneira ativa ou omissiva, não apenas o legalismo, mas sim também o que traz maior efetividade para a sociedade diante do seu interesse, abrindo o leque de seus princípios que antiga estavam firmados somente na imutabilidade do direito administrativo, que hoje se adequa melhor do que a sociedade precisa, após o neoconstitucionalismo mudando seus paradigmas. Utilizando a máxima da proporcionalidade, para ponderar esses interesses no âmbito jurídico e social.

---

<sup>14</sup> MOREIRA NETO, op. cit., p. 20.

<sup>15</sup> Ibid., p. 15-16.

É importante mencionar o pensamento que Marçal Justen Filho<sup>16</sup> de que à definição de Direito Administrativo o conjunto de atividades do Estado necessárias à realização dos direitos fundamentais, afirmando a centralidade desses direitos no desempenho da função administrativa.

Nos últimos tempos, entretanto, as categorias clássicas da interpretação não vêm se mostrando como elementos adequados para a solução de problemas ligados à realização da vontade constitucional, tornando-se necessária a construção de novos conceitos e categorias doutrinárias.

As peculiaridades das normas constitucionais, conforme preceitua Barroso<sup>17</sup>, fizeram com que a doutrina e a jurisprudência desenvolvessem um rol próprio de princípios destinados à interpretação constitucional como o da Supremacia da Constituição, o da presunção de constitucionalidade das normas e atos do poder público, o da interpretação conforme a constituição, o da unidade, da razoabilidade e da efetividade tão vigente na atualidade junto com a maior celeridade na entrega do bem jurídico.

A Administração Pública, então, se vê obrigada a adotar medidas administrativas que consubstanciem uma organização harmônica de suas divisões internas, possibilitando uma realização mais efetiva de direitos fundamentais.

Assim, resta inequívoca a existência de um dever do Estado de tomar todas as medidas necessárias para a realização ou concretização dos direitos fundamentais, razão pela qual a função administrativa deve expandir seu conceito no sentido de englobar esses direitos.

Tal mudança de entendimento da função administrativa vai ao encontro dos valores anunciados pelo neoconstitucionalismo, cujo ideário humanista, que se orienta pela possibilidade de emancipação humana pelo caminho jurídico, é traduzido pela utilização da moderna dogmática constitucional, campo apropriado para a consolidação dos direitos fundamentais.

A Administração Pública, então, se vê obrigada a adotar medidas administrativas que consubstanciem uma organização harmônica de suas divisões internas, possibilitando uma realização mais efetiva de direitos fundamentais.

---

<sup>16</sup> JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 63.

<sup>17</sup> BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. *Revista Quaestio Iuris*, v. 2, n. 1, 2006, p. 1-48. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/11641>>. Acesso em: 25 jun. 2021.

Assim, resta inequívoca a existência de um dever do Estado de tomar todas as medidas necessárias para a realização ou concretização dos direitos fundamentais, razão pela qual a função administrativa deve expandir seu conceito no sentido de englobar esses direitos.

Na obra de Hely Lopes Meirelles<sup>18</sup>, tem-se que a interpretação de todo o Direito Administrativo deve, necessariamente, observar três pressupostos, “[...] 1o) a desigualdade jurídica entre a Administração e os administrados; 2o) a presunção de legitimidade dos atos da Administração; 3o) a necessidade de poderes discricionários para a Administração atender ao interesse público”.

Diante da sua base a supremacia do Estado sobre os indivíduos, em virtude da prevalência dos interesses coletivos sobre os administrados. A partir dessa desigualdade, surgem privilégios e prerrogativas para o ente público, considerados como necessários para a consecução dos seus fins.

Existe uma presunção relativa que é legítimo o agir público, sendo dever do particular demonstrar o contrário nas hipóteses de atuação com ilegalidade flagrante ou dissimulada sob as vestes do abuso ou desvio de poder da Administração.

Esse desvio se assenta na utilização permanente de poderes discricionários por parte do ente estatal, os quais são delimitados pela finalidade pública, pelo bem comum e pelo interesse da comunidade, é insuficiente essa narrativa interpretativa.

Pois a desigualdade jurídica entre a Administração Pública e o administrado está em certo pé de igualdade relativa no atual cenário do Direito Administrativo, constitucionalizado e marcado pela grande influência do sistema de direitos fundamentais.

Neste âmbito, não há espaço para a priorização da Administração Pública, mas, sim, para a tutela dos administrados, em respeito à centralidade dos direitos fundamentais. Tanto é assim que o mito da prevalência absoluta do interesse público sobre o interesse particular mostra-se, hoje, ultrapassado em decorrência da imposição constitucional de uma série de direitos individuais que demandam a materialização de uma conduta por parte do ente estatal.

Ademais, a presunção de legitimidade dos atos administrativos se mostra possível somente se dimensionada a partir da própria Constituição, principal fonte do Direito Administrativo contemporâneo. Com efeito, deve-se falar em presunção de juridicidade, de modo que o agir administrativo precisa encontrar compatibilidade com todo o Direito, notadamente com o texto constitucional.

---

<sup>18</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 50.

Por sua vez, a discricionariedade administrativa não pode ser delimitada, apenas, pela finalidade pública, pelo bem comum e pelo interesse da comunidade, conceitos cuja flexibilidade pode provocar situações muito perigosas. Pelo contrário, seu limite é encontrado à luz do exercício da ponderação, tendo como base a Constituição e as várias imposições previstas por suas normas ao administrador.

Portanto, o neoconstitucionalismo implica uma verdadeira expansão das possibilidades de interpretação das normas do regime jurídico-administrativo. Considerando que a Constituição é a fonte principal do Direito Administrativo, a hermenêutica constitucional passa a desempenhar um papel essencial na aplicação de suas normas jurídicas. Além disso, o atual momento de consolidação de novas formas de se interpretar os preceitos.

Nesse contexto, a aplicação dos princípios na atividade hermenêutica do Direito Administrativo se mostra cada vez mais importante. Diante das deficiências dos legisladores, é preciso rechaçar interpretações inadequadas e procurar alternativas de interpretações ponderadas, que priorizem a compatibilização entre princípios concorrentes.

Afirma-se, inclusive, que, diante do caso concreto, nas hipóteses em que a Constituição ou a lei não houver esgotado todos os juízos possíveis de ponderação entre interesses públicos e privados, a Administração Pública deverá realizar tal técnica de interpretação, de modo a encontrar o melhor caminho para a sua máxima realização.

A ponderação emerge como um verdadeiro princípio formal do Direito – por conseguinte, do Direito Administrativo – e de legitimação dos princípios que fundam o Estado Democrático de Direito, a ponto de se afirmar que esse modelo de Estado traduz, em verdade, um Estado de Ponderação.

Com efeito, a ponderação proporcional passa a assumir a relevante função otimizadora, “[...] de todos os princípios, bens e interesses considerados desde a Constituição, passando pelas leis, até os níveis de maior concretude decisória, realizados pelo Judiciário e pela Administração Pública”<sup>19</sup>

Diante dessa nova fase da interpretação do Direito Administrativo, que abrange a operatividade dos princípios constitucionais, permite uma flexibilidade impossível para a insuficiente subsunção entre regras, de modo a viabilizar uma aplicação das normas administrativas mais apropriada aos anseios de uma sociedade em constante modificação. Uma dessas flexibilidades buscando efetivar o anseio de justiça diante dos atos dolosos de

---

<sup>19</sup> BINENBOJM, op. cit., p. 3.



improbidade administrativa é a busca de um acordo com o ímpeto de diminuir o dano causador pelo administrador, ou servidor público, ou representante do povo na própria Administração Pública o que é também na própria sociedade.

Essas mutações que ocorreram no Direito Administrativo, trouxe uma reintrodução dos princípios, que agora são compreendidos como normas que possuem eficácia própria, bem como aptidão para operarem seus efeitos de diversos modos, não apenas como era feito no tradicional ou clássico ordenamento.

Os princípios, com uma atuação normativa, implicou no rápido desenvolvimento da teoria dos direitos fundamentais, construída a partir da noção transcendental da dignidade da pessoa humana, incorporada à compreensão jurídica de cidadania, o que contribuiu para que o Direito Público se desvencilhasse da ideia de um Direito do Estado para se consubstanciar em um Direito do Cidadão. Assim, representam verdadeiras normas jurídicas, instituidoras de direitos e de deveres para toda a sociedade.

Enfim, a normatividade dos princípios, ratificada pelo fenômeno do neoconstitucionalismo, ocasiona uma verdadeira mudança no sistema de normas do Direito Administrativo. Colocando à disposição da Administração Pública uma série de situações em que será necessário selecionar a norma jurídica – não previamente estabelecida, mas concretamente escolhida – que melhor se adéque aos anseios da sociedade e, sobretudo, à concretização da Constituição e dos direitos fundamentais.

Esse tipo de mudança no princípio do Direito Administrativo é aqui ilustrada pela modificação no entendimento de dois princípios tidos como fundamentais para a Administração Pública: o princípio da legalidade e o princípio do interesse público.

Ressalte-se que tal mudança não se restringe a essas duas normas jurídicas. Entretanto, a eleição de ambas tem como objetivo demonstrar que o consenso clássico a respeito de dois princípios tão importantes para o regime jurídico-administrativo já não existe mais, sem prejuízo da existência de outras transformações no entendimento de outros princípios que regem a atuação da Administração Pública.

O neoconstitucionalismo deixa de lado uma teoria das fontes do Direito que privilegia o código e a lei formal, de modo a conferir destaque à centralidade da Constituição no sistema normativo, à marcante presença de sua influência em todo o Direito e ao papel criativo da jurisprudência.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> SANTIAGO apud CARVALHO NETTO, Menelick de; SANTIAGO, Marcus Firmino. (Org.). *A Constituição de 1988 e as transformações do Estado brasileiro*. Brasília: IDP, 2013, p. 50-77. Disponível em: <<https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/1488/1/A%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20de%20198>>

O fenômeno da progressiva constitucionalização, que vem transformando de maneira substancial o Direito nas últimas décadas, tem como consequência uma nova compreensão acerca das fontes do Direito Administrativo.

Assim, a Constituição, seus princípios e, notadamente, seu sistema de direitos fundamentais, devem ser o elemento que confere unidade a todo arcabouço normativo que compõe o regime jurídico-administrativo. É a Lei Maior que se encontra no cerne da vinculação.

Virgílio Afonso da Silva<sup>21</sup> lembra que o âmbito de proteção dos direitos fundamentais deve ser interpretado da maneira mais ampla possível, de modo que qualquer ação, fato, estado ou posição jurídica que esteja contido na esfera temática de um direito fundamental deve ser considerado protegido *prima facie* pela ordem jurídica. Assim, não há espaço para exclusões prévias de condutas desse âmbito de proteção.

A Constituição dissocia-se da ideia de ser um mero programa político genérico cuja aplicabilidade depende da atuação do legislador, passando a ser entendida como uma norma que habilita diretamente competências administrativas, bem como um critério imediato de fundamentação e legitimação da decisão administrativa.

Essa releitura se mostra importante não apenas pelo fato de a Constituição ter abarcado uma quantidade cada vez maior de normas especificamente voltadas à atividade tipicamente administrativa do Estado, mas, principalmente, por ser inegável, em razão das novas características do constitucionalismo contemporâneo, que a força vinculante de suas normas se tornou bem mais direta e potente do que jamais o foi no constitucionalismo tradicional.

Sobre o tema, Luis Roberto Barroso<sup>22</sup> afirma que:

[...] mais decisivo que tudo para a constitucionalização do direito administrativo, foi a incidência no seu domínio dos princípios constitucionais – não apenas os específicos, mas sobretudo os de caráter geral, que se irradiam por todo o sistema jurídico. Também aqui, a partir da centralidade da dignidade humana e da preservação dos direitos fundamentais, alterou-se a qualidade das relações entre administração e administrado, com a superação ou reformulação de paradigmas tradicionais [...].

---

8%20e%20as%20Transforma%C3%A7%C3%B5es%20do%20Estado%20Brasileiro.pdf>. Acesso em: 23. jun. 2022.

<sup>21</sup> SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. *Revista de Direito do Estado – RDE*, v. 4, 2006, p. 23-51. Disponível em: <[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5109765/mod\\_resource/content/0/SILVA%2C%20Virg%C3%ADli%20Afonso%20da.%20O%20conte%C3%ADdo%20essencial%20dos%20direitos%20fundamentais%20e%20a%20efic%C3%A1cia%20das%20normas%20constitucionais.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5109765/mod_resource/content/0/SILVA%2C%20Virg%C3%ADli%20Afonso%20da.%20O%20conte%C3%ADdo%20essencial%20dos%20direitos%20fundamentais%20e%20a%20efic%C3%A1cia%20das%20normas%20constitucionais.pdf)>. Acesso em: 24. jun. 2022.

<sup>22</sup> BARROSO, op. cit., p. 34.

Assim, a própria tarefa de releitura dos paradigmas clássicos do Direito Administrativo tem como protagonista direto a Constituição, no sentido de que os aspectos jurídicos da Administração encontram-se sustentados na sua estrutura.

Sobre a juridicidade administrativa pode se mencionar, conforme Gustavo Binbenbojm<sup>23</sup>:

[...] a atividade administrativa continua a realizar-se, via de regra, (i) segundo a lei, quando esta for constitucional (atividade secundum legem), (ii) mas pode encontrar fundamento direto na Constituição, independente ou para além da lei (atividade praeter legem), ou, eventualmente, (iii) legitimar-se perante o direito, ainda que contra a lei, porém com fulcro numa ponderação da legalidade com outros princípios constitucionais (atividade contra legem, mas com fundamento numa otimizada aplicação da Constituição).

Os direitos fundamentais de primeira dimensão protegem o particular contra o Estado. Já a segunda dimensão de direitos fundamentais prega a igualdade material entre os indivíduos. Finalmente, a terceira dimensão de direitos fundamentais consagra os direitos de solidariedade e fraternidade. Há, ainda, autores que defendem a existência de direitos fundamentais de quarta e até mesmo de quinta dimensão. O importante, no entanto, é demonstrar que os direitos fundamentais abarcam amplas garantias que visam sempre à preservação da dignidade humana.

Pode-se destacar a liberdade e a igualdade entre os direitos fundamentais individuais, sendo ambos elementos basilares da democracia e do Estado de Direito.

O primeiro direito elencado manifesta-se, quanto à atividade administrativa, diante da limitação da atuação desenvolvida visando à satisfação de necessidades coletivas. O poder da administração pública e o mero apelo aos interesses públicos e coletivos não podem suprimir a liberdade individual.

Além disso, o Estado Democrático de Direito deve promover a liberdade, de forma ativa, a fim de assegurar que as pessoas superem restrições indevidas e injustas.

Já a igualdade deriva da afirmação de um compromisso da atividade administrativa com a promoção da dignidade humana, inclusive por meio do tratamento isonômico. Ou seja, a isonomia é direito fundamental no sentido de que a identidade da pessoa e a realização integral de sua personalidade supõem ações e omissões do Estado proporcionadas às circunstâncias individuais.

A isonomia jurídica consiste em promover as medidas necessárias à concretização equivalente de todos os projetos individuais e coletivos, eis que significa, igualdade de todos

---

<sup>23</sup> BINENBOJM, op. cit., p. 3.

perante a lei. Refere-se ao princípio da igualdade previsto no art. 5º, "caput", da Constituição Federal, segundo o qual todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Para que uma legislação seja eficiente para a garantia dos direitos de uma população, ela precisa criar mecanismos que garantam que as particularidades de cada indivíduo sejam notadas para a sua aplicação. Dentro do direito brasileiro, o princípio da isonomia é o que garante isso.

Sendo seu objetivo a adaptação dos meios para que eles atendam as diferenças e desigualdades entre as pessoas, com o propósito de possibilitar a aplicação das normas para todos da forma mais igual possível.<sup>24</sup>

Assim, Gilmar Ferreira Mendes<sup>25</sup> preconiza que:

[...] vinculados à concepção de que ao Estado incumbe, além de não-intervenção na esfera da liberdade pessoal dos indivíduos, [...] a tarefa de colocar à disposição os meios materiais e implementar as condições fáticas que possibilitem o efetivo exercício das liberdades fundamentais, os direitos fundamentais a prestações objetiva, em última análise, a garantia [...] da liberdade por intermédio do Estado, partindo da premissa de que o indivíduo, no que concerne à conquista e manutenção de sua liberdade, depende em muito de uma postura ativa dos poderes públicos.

Assim, pode-se perceber a importância da Constituição, que está no centro da legislação, para toda movimentação jurisdicional e a própria transformação dela possibilitou uma maior autonomia do ser humano nas suas relações, claro respeitando seus preceitos básicos. Porém, a disponibilidade de direitos do homem retirando desse os que não podem “abrir mão” legalmente, exemplo o direito à vida.

Também existem os direitos personalíssimos, que é aquele intransferível, o que quer dizer só pode ser praticado pela pessoa e se extingue com a sua morte. Bem como os direitos da personalidade que são inalienáveis, intransmissíveis, irrenunciáveis e imprescritíveis, e regulamentados nacional e internacionalmente no Código Civil pelos arts. 11 a 21, pela Carta Constitucional e na Declaração Universal dos Direitos do Homem da ONU.

---

<sup>24</sup> DUARTE, Luciana Gaspar Melquíades; CALEGARI, Priscilla de Oliveira; FERREIRA, Mariana Colucci Goulart Martins. O direito administrativo sob a égide do pós-positivismo. *Revista do Direito Público*, v. 12, n. 2, p. 183-215, 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.5433/1980-511X.2017v12n2p183>>. Acesso em: 18 set. 2021.

<sup>25</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. Os Direitos Fundamentais e seus Múltiplos Significados na Ordem Constitucional. *Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)*. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público. n. 23. jul./ago./set. 2010. p. 05. Disponível em: <<http://direitodoestado.com/revista/REDE-23-JULHO-2010-GILMAR-MENDES.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2022.

O art. 1º da Declaração Universal dos Direitos do Homem<sup>26</sup> estabelece que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade”. A Carta Constitucional de 1988 do Brasil consagra a dignidade da pessoa humana como princípio fundamental do Estado Democrático de Direito.

A colisão do conflito de se abrir mão principalmente dos direitos personalíssimos, na negociação, deve ser feita através da harmonização ou concordância prática, ou, ainda, do diálogo entre direitos, ressaltando a dignidade humana que é uma limitação à liberdade individual, eis que concretiza o princípio fundamental do Estado Democrático de Direito do Brasil, sendo bem indisponível, um fundamento da República que não pode ser “negociado” ou “acordado”.

É necessário entender que deve ser feito um juízo no caso concreto de cada, sendo que cada interesse tutelado tem um “peso” diferente que deve ser visto de acordo com o que está se contrapondo no caso real.

Com efeito, a ponderação proporcional passa a assumir a relevante função otimizadora “[...] de todos os princípios, bens e interesses considerados desde a Constituição, passando pelas leis, até os níveis de maior concretude decisória, realizados pelo Judiciário e pela Administração Pública”<sup>27</sup>.

Deve se estabelecer de forma jurídica que os direitos podem ser negociados, porém também o Estado tem o dever de promoção e preservação da dignidade humana. Sendo que o direito individual não pode suplantam esse dever objetivo de disciplinar as relações jurídicas e reais baseadas neste princípio tabular para a continuação de uma sociedade que respeita o ser humano, independentemente de qualquer lógica política, econômica ou jurídica.

Então, se conclui que de acordo com o neoconstitucionalismo foi feita uma maior abertura e propriedade da Constituição sendo a base de toda legislação brasileira, inclusive da parte administrativa que deve se ater aos seus propósitos, o que também dá maior abertura aos acordos realizados tanto na esfera individual como na pública.

Luis Roberto Barroso<sup>28</sup> elenca tais princípios, na ordenação que julga mais adequada para o cenário brasileiro: “[...] o da supremacia da Constituição, o da presunção de

---

<sup>26</sup> UNICEF. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 25 abr. 2022.

<sup>27</sup> BINENBOJM, op. cit., p.3.

<sup>28</sup> BARROSO, op. cit., p. 25.

constitucionalidade das normas e atos do poder público, o da interpretação conforme a Constituição, o da unidade, o da razoabilidade e o da efetividade.”

Que se busca o princípio da efetividade e celeridade como partes importantes das relações jurisdicionais e reais que arbitraram o judiciário, e na forma de resolução de conflitos, também objetivando uma resposta a população mais rápida e eficaz, o que inclui uma real devolução do dano ao erário em diversos casos. Tudo isso, contrapondo os direitos fundamentais, individuais, da sociedade, da administração pública e de forma principal respeitando a dignidade humana.

Diante do controle judiciário no ato administrativo, deve ser citado o princípio da separação de poderes, que é a divisão de poderes realizada no Brasil entre Judiciário, Executivo e Legislativo cada um tendo sua função típica julgar, executar e legislar. De acordo com Pedro Lenza, na base da separação de poderes encontra-se a tese da existência de nexos causal entre a divisão de poder e a liberdade individual, dessa forma impondo a colaboração e o consenso das autoridades estatais na tomada de decisões e estabelece o mecanismo de fiscalização e responsabilização recíproca dos poderes estatais chamado de freios e contrapesos com o intuito de evitar abuso de poder.<sup>29</sup>

Diante do princípio da separação de poderes, na doutrina publicista brasileira, na metade do século XX, há uma consolidação do entendimento que o controle judicial dos atos administrativos deveria se limitar a um exame formal da legalidade, sendo vedada a invasão do mérito da decisão administrativa para não ter uma violação a separação dos poderes e nem um possível abuso de poder. Essa doutrina é o controle moderado para o qual “o papel do judiciário seria não avaliar a conveniência e oportunidade de uma decisão administrativa, mas de perquirir se a Administração observou os deveres legais de formas básicos para expedir o ato”.<sup>30</sup>

Na forma dos elementos clássicos do ato administrativo que são forma, competência, objeto, motivo e finalidade. O exame de legalidade seria para saber se quem praticou era competente para o ato, se havia interesse público sobre o objeto, se os motivos eram verdadeiros e idôneos e se a finalidade era lícita somente isso seria sujeito a revisão judicial. Já na teoria do desvio de poder e dos motivos determinantes, o exame judicial é menos contido sobre a finalidade e as causas que sustentam o ato administrativo.

---

<sup>29</sup> LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 120.

<sup>30</sup> MEDEIROS, Isaac Kofi. *Ativismo judicial e princípio da deferência à Administração Pública*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2020, p. 87. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/216251>>. Acesso em: 10 mai. 2022.

Em síntese, deve se destacar a importância dos princípios constitucionais no direito administrativo, bem como a própria mudança desse direito com o tempo principalmente com a nova Carta Magna de 1988 e o Neoconstitucionalismo que antes detinha maior rigidez na sua aplicação e adquiriu aos poucos uma maior dinâmica e abertura, inclusive para operações consensuais aplicadas na própria Administração Pública como visto no acordo de não persecução cível.

## 2. A CONSENSUALIDADE NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL

O acordo de não persecução cível começa a se desenvolver no ordenamento jurídico de modo lento diante dos princípios norteadores do direito administrativo, que em sua primazia observa-se uma relutância em aceitar a consensualidade como uma forma de solução dos conflitos nos atos de improbidade administrativa, pois de certa maneira o direito público sempre deteve uma indisponibilidade nos seus direitos, assim de modo formal não poderia ser disponível para realização de acordos.<sup>31</sup> Porém, há uma mudança gradativa nesse pensamento no direito administrativo com a mudança da legislação vigente, modernidade nas formas de resolução de conflito, necessidade de celeridade no mundo atual em consonância com a rapidez das formas de comunicação.

A consensualidade no dicionário significa qualidade do que é consensual, aquilo que se refere a um consenso, diz-se do que depende de um consenso. Desta forma, consensual quer dizer um consenso entre as partes para definir só uma solução, formulando assim um acordo. Diante da nova sistemática jurídica o consensualismo deverá ser, a partir de agora, a primeira alternativa a ser proposta, uma vez que a resolução da demanda pela via consensual é o meio que se mostra mais eficaz para a satisfação do interesse público, principalmente quando for possível a integral restituição ao erário.<sup>32</sup>

Essa mudança para o direito administrativo foi feita de forma gradual, sendo que anteriormente por seus princípios norteadores, era inviabilizado. Porém, buscando maior efetividade e celeridade nas questões da coletividade e das ações públicas foram postas em prática mudanças legislativas que viabilizaram a utilização da consensualidade para formação de acordos com o intuito do bem comum da sociedade, por meio de TACS e agora dos acordos de não persecução penal e cível. O último será o abordado neste trabalho sendo que passou por sua permissão de realização, definição de forma a ser realizado e mudanças legislativas.

Antes do acordo de não persecução cível, apesar de expressamente vedada, a doutrina majoritária já sinalizava a mitigação da proibição de se realizar acordo, transação ou conciliação nas ações de improbidade, ainda que restrita à gradação de certas sanções, como a multa civil e a proibição de contratar com o poder público, diante da introdução dos institutos da colaboração premiada e do acordo de leniência na seara do direito sancionador. Nesse sentido<sup>33</sup>:

---

<sup>31</sup> DRUMMOND, Fernando. *Acordo de não persecução cível: solução para os processos de improbidade?*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jan-09/drummond-acordo-nao-persecucao-civil-improbidad-e>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> CARVALHO FILHO, José. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: GEN, 2018, p. 1228.



A LIA veda expressamente a *transação*, o *acordo* e a *conciliação* nas ações de improbidade (art. 17, § 1º), vale dizer, impede qualquer tipo de solução negociada nesse tipo de demanda. O fundamento consiste em que, tratando-se de ofensa ao princípio da moralidade, não haveria ensejo para acordos. No entanto, a legislação vem, a cada dia, admitindo mitigações ou exclusões de penalidades, para permitir que o Estado conquiste benefícios de maior amplitude, mediante informações de infratores. Nesse sentido, os instrumentos do *acordo de leniência* previsto na Lei nº 12.846/2013, sobre responsabilidade de pessoas jurídicas (art. 16) e da *delação* (ou *colaboração premiada*), prevista na Lei nº 12.850/2013, para efeitos penais (arts 4º a 6º). Considerando tais aspectos e os valores que passaram a sobressair na matéria, a doutrina tem defendido a possibilidade de solução consensual na ação de improbidade, embora limitando as benesses do acusado apenas a certas sanções, como a multa civil, a proibição de contratar e a vedação de receber benefícios fiscais; nunca, porém, haveria isenção da obrigação de ressarcimento do dano.

A administração Pública, em sentido objetivo, é a atividade concreta e imediata que o Estado desenvolve, sob regime jurídico de direito público, para a consecução dos interesses coletivos<sup>34</sup>. Já em sentido subjetivo pode-se definir Administração Pública como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas aos quais a lei atribui o exercício da função administrativa do Estado.

Na definição de Hely Lopes Meirelles a Administração Pública é a atividade do Estado “in concreto para a satisfação de seus fins de conservação, de bem-estar individual do cidadão e de progresso social.”<sup>35</sup>

Por sua vez, a função administrativa qualifica-se como atividade estatal na gestão de interesses públicos definidos em lei, é por isso que a atuação do administrador público está voltada para o cumprimento da finalidade pública prevista em lei.

## 2.1. A constitucionalização do acordo na improbidade administrativa

A Constituição Federal traz em seu art. 37<sup>36</sup>, *caput* os princípios básicos da Administração Pública que devem ser observados pelo administrador no exercício da função administrativa. São, portanto, princípios explícitos no texto constitucional, norteadores da atividade administrativa no âmbito público, a saber: Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência.

---

<sup>34</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 52

<sup>35</sup> MEIRELLES, op. cit., p. 83.

<sup>36</sup> BRASIL. op. cit., nota. 11.

Possui-se também princípios constitucionais implícitos, quais sejam: Princípio da Supremacia do Interesse Público, Princípio da Finalidade, Princípio da Razoabilidade, Princípio da Proporcionalidade e o Princípio da Responsabilidade do Estado.

Nessa breve reflexão, será abordado especialmente o princípio constitucional da moralidade. Diante do alegado na doutrina o que é o princípio da moralidade, que significa na atuação o administrador público deve atender aos ditames da conduta ética, honesta, exigindo a observância de padrões éticos, de boa-fé, de lealdade, de regras que assegurem a boa administração e a disciplina interna na Administração Pública. Assim, o princípio da moralidade administrativa como princípio que deve ser utilizado na atuação do administrador público, consagrou também a necessidade de proteção à moralidade e responsabilização do administrador público amoral ou imoral.

Os princípios possuem três finalidades dentro do direito administrativo: a função fundamentadora, vinculada a ideia de diretriz que norteia os princípios; a função interpretativa, que utiliza-se os princípios quando há dúvidas sobre a aplicação de uma determinada regra; e a função integrativa, havendo uma lacuna na lei, aplica-se o princípio para chegar a solução, como já determinado no art. 4º da LINDB<sup>37</sup>, ou seja, na omissão da lei, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Dois princípios podem ser utilizados para o acordo de não persecução cível, mesmo sendo contra qualquer ato de improbidade administrativa, a administração pública deve agir de acordo com a razoabilidade quando o agente público deve obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas. Este princípio propõe limitações à discricionariedade administrativa, ampliando-se o âmbito de apreciação do ato administrativo pelo Poder Judiciário. Conforme dito por Diogo de Figueiredo Moreira Neto<sup>38</sup>, pelo princípio da razoabilidade, “O que se pretende é considerar se determinada decisão, atribuída ao Poder Público, de integrar discricionariamente uma norma, contribuirá efetivamente para um satisfatório atendimento dos interesses públicos”.

Também se refere a esse princípio Lúcia Valle Figueiredo<sup>39</sup> que diz: “Discricionariedade é a competência-dever de o administrador, no caso concreto, após a interpretação, valorar, dentro de um critério de razoabilidade, e afastado de seus próprios

---

<sup>37</sup> BRASIL. *Lei nº 8.429*, de 01 de agosto de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm)>. Acesso em: 06 dez. 2021.

<sup>38</sup> MOREIRA, José Carlos. *Orçamento empresarial: manual de elaboração*. São Paulo: Atlas, 1989, p. 37.

<sup>39</sup> FIGUEIREDO, Marcus; FIGUEIREDO, Argelina. Avaliação política e avaliação de políticas: um quadro de referência teórica. *Análise e Conjuntura*, Brasília, v. 1, n. 3, 1986, p. 128-129. Disponível em: <<https://picture.iczhiku.com/resource/paper/whksjoUKOudfEbXb.pdf>>. Acesso em: 7 out. 2021.

*standards* ou ideologias. Portanto, dentro do critério da razoabilidade geral, qual a melhor maneira de concretizar a utilidade pública postulada pela norma”.

O que destoa do agente que pratica ato de improbidade administrativa, porém uma busca solução mais razoável que busque maior celeridade para a resolução da lide e uma resposta mais rápida para a população é plausível. Assim, os atos do acordo de não persecução cível de acordo com as mudanças da lei serão legítimos.

De acordo com Maria Sylvia Zanella Di Pietro<sup>40</sup>:

O princípio da razoabilidade, sob a feição de proporcionalidade entre meios e fins, está contido implicitamente no artigo 2o, parágrafo único, da Lei nº 9.784/99, que impõe à Administração Pública: adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público (inciso VI); observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados (inciso VIII); adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados (inciso IX); e também está previsto no artigo 29, § 2o, segundo o qual “os atos de instrução que exijam a atuação dos interessados devem realizar-se do modo menos oneroso para estes.

Enquanto a proporcionalidade exige o equilíbrio entre os meios que a Administração utiliza e os fins que ela deseja alcançar, segundo os padrões comuns da sociedade, analisando cada caso concreto que é o que se busca no Acordo de não persecução cível quando o Ministério Público irá avaliar o interesse público buscando o melhor acordo. Considera, portanto, que as competências administrativas só podem ser exercidas validamente na extensão e intensidade do que seja realmente necessário para alcançar a finalidade de interesse público ao qual se destina.

Outro princípio citado foi o da finalidade, onde a autoridade administrativa deve praticar o ato administrativo com vistas à realização da finalidade perseguida pela lei, o que visivelmente é violado quando o agente pratica o ato de improbidade administrativa. Porém, mesmo o agente tendo violado o princípio vigente na administração não quer dizer que o acordo de persecução cível o viole por objetivar um acordo entre as partes porque atende a finalidade da lei de resolução e um tipo de compensação, bem como certa “condenação” ao agente por ter que cumprir o acordo, e inclusive com maior celeridade do que se fosse em um processo judicial.

Sobre a Responsabilidade do Estado, se pode dizer que ela é inerente ao Estado de Direito. É também consequência necessária, devido à crescente presença do Estado nas relações sociais, interferindo cada vez mais nas relações individuais. Desta forma, há responsabilidade

---

<sup>40</sup> DI PIETRO, op. cit., 2019, p. 245.

do Estado e do próprio Ministério Público quando realizado o acordo de não persecução cível e obviamente do acusado que aceitou o acordo e deve cumpri-lo senão enfrentará o processo judiciário.

O princípio da moralidade significa que em sua atuação o administrador público deve atender aos ditames da conduta ética, honesta, exigindo a observância de padrões éticos, de boa-fé, de lealdade, de regras que assegurem a boa administração e a disciplina interna na Administração Pública. Assim, ao consagrar o princípio da moralidade administrativa como vetor da atuação do administrador público, consagrou também a necessidade de proteção à moralidade e responsabilização do administrador público amoral ou imoral. O primeiro a abordar o assunto foi Maurice Hauriou<sup>41</sup>, onde define a moralidade administrativa como o “conjunto de regras de conduta tiradas da disciplina interior da Administração”.<sup>42</sup>

Existem dois tipos de moralidade: a moralidade institucional, contida na lei, e a moralidade administrativa que se encontra dentro do ambiente institucional público e direciona a atuação de qualquer poder jurídico, inclusive o discricionário. Ligada a ideia de desvio do poder e a intenção do agente, sendo hipótese de ilegalidade, então pode ter controle judicial sobre a sua violação, ficando consagrada pelo dispositivo concernente à ação popular (art. 5o, LXXIII, da Constituição)<sup>43</sup> e implicitamente pelos já referidos artigos 15, V, 37, § 4º, e 85, V, este último considerando a improbidade administrativa como crime de responsabilidade.

Que se diferencia da probidade, expressão originária do latim *probitas*, do radical *probus* cujo significado é crescer retilíneo (tal expressão era aplicada às plantas). Usada depois, em sentido moral, dá origem a “provo”, “reprovo”, “aprovo” e outros cognatos. Significa a atitude de respeito total aos bens e direitos alheios e constitui ponto essencial para a integridade do caráter.<sup>44</sup> Da conduta inversa, tem a improbidade administrativa cujo sujeito ativo será, portanto, aquele que estiver investido de função pública, seja qual for a forma que a ela tiver sido guindado, a condição da qual se revista, em caráter temporário ou efetivo e que importe no gerenciamento, na destinação ou aplicação dos valores, bens e serviços cuja gestão tenha como finalidade, o público.

---

<sup>41</sup> HAURIUO, Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*. 10. ed. Paris: Sirey, 1921, p. 424.

<sup>42</sup> BORGES, Loester Ramirez. *Responsabilidade Civil do Estado*. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8039/Responsabilidade-civil-do-Estado>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>43</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

<sup>44</sup> DAHER, Marlusse Pestana. Improbidade administrativa. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 5, n. 40, mar. 2000. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/363/improbidade-administrativa>>. Acesso em: 30. ago. 2022.

Segundo, Di Pietro<sup>45</sup>, os princípios da moralidade e da probidade significam praticamente a mesma coisa, embora algumas leis façam referência separadamente à cada um deles como o art. 37 da Constituição menciona a moralidade, e o art. 1, da Lei nº 8.429 de 1992<sup>46</sup>, menciona a probidade. No entanto, quando se fala em improbidade como ato ilícito, como infração sancionada pelo ordenamento jurídico, deixa de haver sinonímia entre as expressões imoralidade e improbidade, porque esta tem um sentido mais amplo e mais preciso, por abranger não somente atos desonestos ou imorais, mas também atos ilegais. Na lei de improbidade administrativa, a lesão à moralidade é apenas uma das inúmeras hipóteses de atos de improbidade previstos em lei<sup>47</sup>.

No caso quando o administrador público age contrariando as regras de probidade administrativa também a moralidade administrativa restou prejudicada, desrespeitada, ainda que de forma indireta. Isso ocorre porque o dever da boa administração está ligado ao atendimento à finalidade pública, mas sem flexibilização das normas às quais está submetida a Administração Pública, sob pena de se sobrepor ao ordenamento jurídico.

A improbidade é ato de violação à moralidade administrativa e a outros princípios e regras da Administração Pública, conforme previsão em lei específica.<sup>48</sup> Dessa forma, pode-se conceituar a improbidade administrativa como designativo técnico<sup>49</sup> para a chamada corrupção administrativa, com o desvirtuamento da Administração Pública, ou seja, condutas do poder público que afrontam o ordenamento jurídico, que prejudicam o bom funcionamento da Administração. Esse desvirtuamento pode se dar de várias formas: obtenção de vantagens patrimoniais indevidas às custas do erário, através do exercício nocivo da função pública, através do tráfico de influências, bem como através do favorecimento de um pequeno grupo em detrimento da maioria.

O ato de improbidade administrativa, que recentemente mudou diante da nova Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021<sup>50</sup>. Os arts. 9, 10 e 11 da referida lei dizem especificamente primeiro aferir, mediante a prática de ato doloso, qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, de mandato, de função, de emprego ou de atividade nas entidades. Segundo, qualquer ação ou omissão dolosa, que enseje, efetiva e

---

<sup>45</sup> DI PIETRO, op. cit., 2016, p. 63.

<sup>46</sup> BRASIL, op. cit., nota 37.

<sup>47</sup> Ibid.

<sup>48</sup> COELHO, Sérgio Murillo Miranda. *Improbidade administrativa*. Gama, DF: UNICEPLAC, 2021, [*Produção didática*]. Disponível em: < <https://dspace.uniceplac.edu.br/handle/123456789/842> > Acesso em: 03 dez. 2021.

<sup>49</sup> Ibid.

<sup>50</sup> BRASIL. *Lei nº 14.230*, de 25 de outubro de 2021. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm)>. Acesso em: 04 dez. 2021.

comprovadamente, perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades que causem lesão ao erário. Em terceiro, ato que atenta contra os princípios da administração pública a ação ou omissão dolosa que viole os deveres de honestidade, de imparcialidade e de legalidade.

A ideia da consensualidade nos acordos de persecução civil e no penal, foi importada das ideias jurídicas do sistema *common law*, principalmente do Estados Unidos da América, que é identificada por noções da utilização da consensualidade na justiça. Onde a forma mais conhecida de justiça penal negociada é a *plea bargaining*,<sup>51</sup> que nada mais é do que uma negociação de assunção de culpa pelo réu, confissão de culpa, onde por meio disto o promotor fornece uma concessão em troca de uma declaração de culpa.

Esse tipo de acordo pode ser utilizado também no acordo de persecução cível onde o indivíduo assume a culpa e faz um acordo com o Ministério Público com algumas cláusulas para cumprir e não responde há um processo judicial ou no caso de já ter não ver como será a condenação da sentença aceitando o acordo, este que pode ser mais vantajoso ou não. Porém diante da probabilidade de uma condenação maior na sentença o agente público que está sendo investigado por ato de improbidade aceita o acordo oferecido pelo Ministério Público. Enquanto, o Ministério Público como órgão público busca uma maior eficiência para controlar o dano ao erário e celeridade na resolução, sendo que às vezes um processo pode demorar anos.

E celeridade se encontra diante do inciso LXXVIII ao artigo 5º da Constituição<sup>52</sup>, assegurando a todos, no âmbito judicial e administrativo, “a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. Sendo uma dessas garantias que se pode dizer é a possibilidade de realizar acordos na seara administrativa e judicial.

Neste capítulo é verificado que a Constituição junto com seus princípios trouxe uma releitura quanto ao uso da consensualidade na Administração Pública, principalmente quanto ao seu uso nos casos de improbidade administrativa.

## **2.2. Introdução do acordo de não persecução civil no ordenamento jurídico**

Quanto ao ordenamento jurídico sobre a utilização de acordo o que efetivamente mudou na legislação sobre a realização do acordo de não persecução cível, foi por exemplo o art. 17,

---

<sup>51</sup> FREITAS, Rafaeli Ramires. *O acordo de não persecução penal e sua inserção no ordenamento jurídico brasileiro*. 2021. 72 f. Trabalho monográfico (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10183/237643>>. Acesso em: 04 mai. 2022.

<sup>52</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

§1º da Lei nº 8.429/92<sup>53</sup>, alterado pelo chamado “Pacote anticrime” da Lei nº 13.964/19<sup>54</sup>, instituiu legalmente a possibilidade de realização do acordo de não persecução cível, porém foi vetado pelo Presidente da República a regulamentação procedimental que constava no art. 17-A, assim deixando um vácuo normativo a ser preenchido pela doutrina e jurisprudência.

Conforme o entendimento de Renato Brasileiro de Lima<sup>55</sup>:

Como se pode notar, no âmbito da Lei de Improbidade Administrativa, o acordo de não persecução cível pode ser celebrado inclusive com o processo judicial em curso, hipótese em que sua eficácia ficará condicionada à homologação judicial, tal qual previsto no art. 515, inciso II, do CPC. Nesse caso, como o Projeto Anticrime não delimitou um limite para a celebração da avença, conclui-se que a medida pode ser levada a efeito a qualquer tempo, nos termos do art. 139, inciso V, do CPC, desde que antes do trânsito em julgado de eventual sentença condenatória.

O conceito de acordo de não persecução cível para Landolfo Andrade<sup>56</sup> é:

A expressão “acordo de não persecução cível” designa a ideia de autocomposição na esfera de improbidade administrativa, que torna desnecessária a propositura ou a continuidade da ação eventualmente proposta com o objetivo principal de impor sanções ao agente ímprobo. Por outras palavras, estabeleceu-se, no plano normativo, instituto de consensualidade e cooperação que permite a conciliação antes ou depois da propositura da ação de improbidade administrativa.

Em face do conseqüente vácuo normativo exposto, coube ao próprio Conselho Nacional do Ministério Público regulamentar a matéria e definir os parâmetros procedimentais, em nível nacional, editando normas gerais a serem complementadas pelos Ministérios Públicos dos Estados e da União.

Antes da criação desse instituto a possibilidade de acordo nos casos de improbidade administrativa, já tinha previsão no art. 1º, §2º, da Resolução 179/2017 do CNMP<sup>57</sup>, mas contrariava o princípio da legalidade, pois não existia lei que constava a possibilidade da consensualidade.

Ou seja, existia uma impossibilidade legal na realização do acordo de não persecução cível, uma vez que de acordo com o art. 37 da Constituição Federal<sup>58</sup>, a Administração Pública só pode fazer aquilo que é previsto em lei.

<sup>53</sup> BRASIL, op. cit., nota 37.

<sup>54</sup> BRASIL. *Lei nº 13.964*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_a2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_a2019-2022/2019/lei/L13964.htm)>. Acesso em: 28 set. 2021.

<sup>55</sup> LIMA, Renato Brasileiro. *Pacote anti-crime*. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 504.

<sup>56</sup> SOUZA, Landolfo Andrade. *Manual de Direito Digital*. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 20.

<sup>57</sup> BRASIL. *Resolução nº 179/2017*, de 26 de julho de 2017. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/imoges/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-179.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2021.

<sup>58</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

Diante do princípio da autotutela, a Administração Pública exerce controle sobre seus próprios atos, podendo anular os ilegais e revogar os inoportunos.

Isto ocorre porque a Administração Pública está vinculada à lei como dito acima e exerce o controle da legalidade de seus atos, inclusive os atos de solução consensual que precisam ser previstos em lei para serem realizados.

Na antiga redação do art. 17, §1º da Lei de Improbidade Administrativa<sup>59</sup> havia uma vedação expressa sobre utilizar o acordo na esfera da improbidade administrativa, o que foi modificado aos poucos, o começo foi com a possibilidade de celebração de acordo no combate à corrupção com a Lei nº 12.846/13<sup>60</sup>, segundo com o novo Código de Processo Civil de 2015 para uma solução consensual dos conflitos prevendo regras voltadas a garantir que os sujeitos do processo cooperem para a obtenção, em prazo razoável, de uma solução integral do mérito, justa e efetiva, incluída a atividade satisfativa (arts. 4º e 6º). Para tanto, caberá ao Estado promover, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos (art. 3º, § 2º), devendo juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público estimular a conciliação e a mediação, inclusive no curso do processo judicial (art. 3º, § 3º), cumprindo ao juiz, na direção do processo, velar pela sua razoável duração (art. 139, II), terceiro com a criação da Lei nº 13.140/15 chamada “Lei de mediação” que permitiu a solução consensual, conforme a previsão no art. 36, §4º<sup>61</sup>. Após, teve a edição da Resolução 179/2017 do CNMP<sup>62</sup> que regulamentou o procedimento do TAC, ainda que questionada sua constitucionalidade e legalidade. Por último foi a criação da Lei nº 13.964/19<sup>63</sup> que afastou o questionamento sobre a utilização da solução consensual.

Um dos princípios que o direito administrativo se pode dizer que entraria em conflito seria a supremacia do interesse público, também chamado de princípio da finalidade pública, pensando bem se é algo supremo como de um certo modo relativizar em função de um acordo, sendo que a vontade do público que deveria ser a única utilizada na Administração Pública.

O princípio da supremacia do interesse público sobre o particular é o princípio geral do direito inerente a qualquer sociedade, e condição de sua existência, ou seja, princípio que conduz a conduta administrativa. Porém, o próprio também diz que a disponibilidade do interesse público se encontra nas mãos do Poder Legislativo, sendo ele que criou a lei que

---

<sup>59</sup> BRASIL, op. cit., nota 37.

<sup>60</sup> Ibid.

<sup>61</sup> BRASIL. *Lei nº 13.140/15*, de 26 de junho de 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113140.htm)>. Acesso em: 28 set. 2021.

<sup>62</sup> BRASIL, op. cit., nota 57.

<sup>63</sup> BRASIL, op. cit., nota 54.



tornou possível o acordo de não persecução cível vinculando a Administração Pública e o próprio Ministério Público ao seu cumprimento. Se entende que optou por uma certa relatividade desse princípio, não sendo absoluto, apesar de ser sede principal do Direito Constitucional e Direito Administrativo.

De acordo com Humberto Ávila, citado por Gustavo Binembojm<sup>64</sup>, o princípio da supremacia do interesse público também não encontra fundamento normativo, já que não pode ser extraído de uma análise sistemática da ordem jurídica, não admite a dissociação do interesse privado, sendo contrária à ideia de conflito inerente aos princípios, e não guardar sintonia com os postulados normativos previstos na Leis Fundamentais, no caso na Constituição.

Em síntese, esse acordo formalizado deve atender primeiramente o princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, entende-se que primeiro o acordo realizado deve atender o interesse público coletivo, uma vez que não pode ser prejudicado o povo, deve o Ministério Público resguardar o direito coletivo. No caso de não atendimento deste princípio o acordo estaria num desvio de finalidade.

Dentre os princípios deduzidos no direito administrativo, deve ser observado também o princípio da obrigatoriedade, principalmente no processo coletivo, onde se tem a ideia de obrigatoriedade da demanda coletiva, por causa da indisponibilidade do interesse público, que irá ser abordado a seguir, e do direito material que se encontra na demanda. Principalmente, no caso dos interesses transindividuais que detém natureza social e relevância pública. Deste modo, os legitimados para entrar com a ação não são titulares do direito, e sim, representantes do coletivo, no caso de terceiros que não podem estar em juízo. No caso do Ministério Público, que de acordo com a nova lei de improbidade administrativa o único legitimado para propor acordo de não persecução cível, deve ser verificado por ter em tese um dever funcional de propor a demanda.

Existem três teses sobre o princípio da obrigatoriedade e o Ministério Público, sendo elas o princípio da obrigatoriedade quando o legitimado for o Ministério Público é um dever funcional; que é sobre a tutela coletiva e não de uma ação coletiva e que é uma demanda coletiva, desde presentes os pressupostos e requisitos para o exercício jurisdicional da pretensão.<sup>65</sup>

---

<sup>64</sup> BINEMBOJM, op. cit., p. 27-63.

<sup>65</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. O princípio da obrigatoriedade e o Ministério Público. *Revista do Ministério Público. Rio de Janeiro: MPRJ*, n. 33, 2009, p. 31. Disponível em: <<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/obligat.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2022.

Entende-se no caso que o Ministério Público, ou outro ente legitimado, deve analisar a existência do fato ensejador da demanda, a conveniência processual, a efetividade, a indispensabilidade da ação coletiva para ver se impetrar uma ação no caso vislumbrado é o melhor para a sociedade o que deve ser efetivamente fundamentado por não ser um direito próprio e sim da sociedade.

Diante do dito acima, precisa ser analisado o princípio da indisponibilidade do interesse público em que a Administração deve realizar suas condutas sempre zelando pelos interesses da sociedade, mas não dispondo deles, uma vez que o administrador não goza de livre disposição dos bens que administrativa, pois o titular desses bens é o povo. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, “significa que sendo interesses qualificados como próprios da coletividade – internos ao setor público – não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los – o que é também um dever – na estrita conformidade do que dispuser a *intentio legis*”.<sup>66</sup>

Tal princípio, não se aplica, em regra, aos processos individuais, sendo titularizado por legitimado coletivo por ser um direito material coletivo, em razão disso para arquivar tem exigência de uma fundamentação adequada que deve ser homologada pelo órgão administrativo superior e no caso de desistência ou abandono é exigido a sucessão processual por outro legitimado coletivo. Assim, no caso do legitimado, ser o Ministério Público, não pode deixar de promover a tutela da coletividade, sem a devida manifestação expressa e fundamentada.

Falando sobre tutela coletiva pode-se citar o microssistema que é bastante utilizado atualmente, inclusive no caso do tema deste trabalho, sendo um conjunto de normas processuais, materiais e heterotópicas, a última são normas de direito material previstas no direito processual e o inverso. São diversas leis do ordenamento jurídico, mesmo que de maneira informal, que regulamentam a tutela coletiva citada acima. Gerando um “Sistema de Vasos Intercomunicantes”<sup>67</sup> significa que as relações jurídicas se encontram em normas esparsas como no próprio processo civil coletivo (Constituição da República, Lei de Ação Civil

---

<sup>66</sup> DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. O conteúdo do regime jurídico-administrativo e seu valor metodológico: The content of the legal-administrative regime and its methodological value. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutural*, v. 1, n. 1, 2017, p. 347-374. Disponível em: <<https://www.rda.com.br/index.php/rda/article/view/122>>. Acesso em: 20 out. 2022.

<sup>67</sup> BASTOS, Fabrício Rocha. Do microssistema da tutela coletiva e a sua interação com o CPC/2015. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, v. 68, 2018, p. 57. Disponível em: <[https://www.mprj.mp.br/documents/2018\\_4/1242829/Fabrício\\_Rocha\\_Bastos.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/2018_4/1242829/Fabrício_Rocha_Bastos.pdf)>. Acesso em: 18 ago. 2021.

Pública, Lei de Ação Popular, Lei de Improbidade Administrativa, Código de Proteção e Defesa do Consumidor, Lei do Mandado de Segurança).

Assim, deve ser verificado se o acordo de não persecução cível gera violação desse princípio. No caso ser celebrado no curso da demanda de improbidade administrativa, com a devida homologação judicial, poderia concluir que há uma violação, porém não deve prosperar essa conclusão porque a solução consensual no processo judicial é aceita na disposição da demanda, que obterá na sentença a resolução do seu mérito conforme o art. 487, III, b, do Código de Processo Civil<sup>68</sup>. Já na hipótese de o acordo ser celebrado antes da propositura da ação, não há de se falar na violação do princípio sobredito, pois foi adotado um instrumento previsto na legislação para a solução de conflitos coletivos.

O Acordo de Não Persecução Cível é uma das formas na legislação brasileira para possibilitar a solução consensual, na esfera da improbidade administrativa, com intenção de obter maior celeridade e eficácia no resultado final desse problema administrativo.

Pode ser conceituado como um acordo celebrado entre o legitimado para a propositura da demanda de improbidade administrativa, no caso o Ministério Público, e o sujeito que praticou o ato, por meio do reconhecimento e aceitação de obrigações patrimoniais e sancionatórias, devidamente instituídas no acordo formalizado.<sup>69</sup>

Um dos princípios norteadores do acordo de não persecução cível é um princípio básico do direito administrativo o da eficiência instituído no art. 37, *caput*, da Constituição da República<sup>70</sup>. Deve ser feita uma busca pela eficiência da resolução consensual do conflito na improbidade administrativa para conferir maior celeridade e efetividade da tutela jurisdicional. Sendo que para a administração pública e no judiciário para resolver os conflitos é fundamental ser eficiente, pois os serviços públicos devem atender de maneira satisfatória a coletividade.

Segundo Hely Lopes Meirelles<sup>71</sup> a eficiência é um dos deveres da Administração Pública, definindo-o como “o que se impõe a todo agente público de realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional. É o mais moderno princípio da função administrativa, que já não se contenta em ser desempenhada apenas com legalidade, exigindo resultados positivos para o serviço público e satisfatório atendimento das necessidades da

---

<sup>68</sup> BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 28 set. 2021.

<sup>69</sup> SÁ, Acácia Regina Soares de. *Acordo de não persecução cível na improbidade administrativa*. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>70</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

<sup>71</sup> MEIRELLES, op. cit., 2003, p. 102.

comunidade e de seus membros”. Acrescenta ele que: “esse dever de eficiência bem lembrado por Carvalho Simas, corresponde ao ‘dever de boa administração’ da doutrina italiana, o que já se acha consagrado, entre nós, pela Reforma Administrativa Federal do Dec.lei nº 200/67, quando submete toda atividade do Executivo ao controle de resultado (arts. 13 e 25, V), fortalece o sistema de mérito (art. 25, VII), sujeita a Administração indireta a supervisão ministerial quanto à eficiência administrativa (art. 26, III) e recomenda a demissão ou dispensa do servidor comprovadamente ineficiente ou desidioso (art. 100)”.

Enquanto, Di Pietro<sup>72</sup> diz:

O princípio da eficiência apresenta, na realidade, dois aspectos: pode ser considerado em relação ao modo de atuação do agente público, do qual se espera o melhor desempenho possível de suas atribuições, para lograr os melhores resultados; e em relação ao modo de organizar, estruturar, disciplinar a Administração Pública, também com o mesmo objetivo de alcançar os melhores resultados na prestação do serviço público.

Ter eficiência é necessário, mas não pode ser sobrepor ao princípio da legalidade, não adianta um ato ser eficiente e ser ilegal o que o torna nulo. Esse problema não se encaixa no acordo de não persecução cível sendo que cada vez mais as leis abrangem esse tipo de acordo o que mostra que ambos podem coexistir.

Diante do ensinamento de Jesus Leguina Villa pode-se ver a respeito dessa oposição entre os dois princípios, e que ambos podem coexistir no ordenamento jurídico, obviamente a legalidade como principal no ordenamento, pois todo ato da administração pública precisa ser legal, assim quando o autor afirma<sup>73</sup>:

[...] a eficácia que a Constituição exige da administração não deve se confundir com a eficiência das organizações privadas nem é, tampouco, um valor absoluto diante dos demais. Agora, o princípio da legalidade deve ficar resguardado, porque a eficácia que a Constituição propõe é sempre suscetível de ser alcançada conforme o ordenamento jurídico, e em nenhum caso ludibriando este último, que haverá de ser modificado quando sua inadequação às necessidades presentes constitua um obstáculo para a gestão eficaz dos interesses gerais, porém nunca poderá se justificar a atuação administrativa contrária ao direito, por mais que possa ser elogiado em termos de pura eficiência.

Além de um dos aspectos de sua utilidade ser a eficiência que pode trazer a resolução nos casos de improbidades administrativa que assolam a administração pública, a natureza jurídica do acordo de não persecução cível se diferencia, principalmente, por ser uma

---

<sup>72</sup> DI PIETRO, op. cit., 2019, p. 250.

<sup>73</sup> Ibid.

convenção processual para excluir a pretensão judicial que decorre de um direito material, que pode abarcar um processo atual, quando tem uma ação civil pública de improbidade administrativa já com trâmite judicial, um acordo incidental, ou um processo futuro, quando é feito o acordo antes da propositura da ação pelo Ministério Público que decide por propor um acordo ao sujeito que praticou o ato, um acordo pré-processual.

Já segundo, Landolfo Andrade<sup>74</sup>, sustenta que o acordo de não persecução cível possui natureza jurídica de negócio jurídico, uma vez que depende da clara e livre manifestação da vontade das partes.

Anda sendo discutido na doutrina se o acordo de não persecução cível seria um acordo de colaboração ou se seria a formalização de um termo de ajustamento de conduta na esfera da improbidade administrativa. Neste sentido, assevera que, aparentemente, o legislador objetivou estabelecer um paralelo com o instituto do “acordo de não persecução penal”, inaugurado, também, pelo Pacote Anticrime, padronizando as terminologias. No entanto, a diferença reside no fato de que o agente infrator não precisa colaborar com as investigações. Diferente do que acontece nos acordos de colaboração presentes no Processo Penal, os acordos de não persecução cível dispensam esse tipo de colaboração do infrator.<sup>75</sup>

No acordo incidental, a consequência jurídica é que, após a homologação judicial, deve ser suspenso o processo, pelo prazo legal ou convencionado no acordo pelas partes, até que se cumpram os termos da conciliação, depois do cumprimento será extinto o processo com resolução do mérito.

Enquanto no acordo pré-processual, após a conciliação se torna uma medida extraprocessual e extrajudicial de afastamento da necessidade do exercício judicial da pretensão. Dessa forma, se torna um pressuposto processual obstativo para o ajuizamento da ação de improbidade administrativa ou elemento que substância a falta de interesse de agir do Estado e é considerado como um título executivo extrajudicial, como o acordo de leniência e o TAC. Nesse entendimento, poderá ser diretamente executada a obrigação prevista no acordo, mas também tem a possibilidade do ajuizamento de demanda cognitiva.

Por conseguinte, neste capítulo é feita uma análise como a consensualidade foi aperfeiçoada no ordenamento jurídico, prioritariamente no direito administrativo, em razão da sua precípua necessidade para utilização do termo acordo como resolução de demandas e

---

<sup>74</sup> SOUZA, op. cit., p. 20.

<sup>75</sup> RATES, Thaís de Avila et al. *Acordo de não persecução cível em matéria de improbidade administrativa: uma análise a partir do paradigma da consensualidade administrativa*. 2021. 101f. Trabalho monográfico (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2021. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/228506>>. Acesso em: 04 abr. 2022.

conflitos judiciais e extrajudiciais. Inclusive, a nova lei de improbidade administrativa trouxe na sua modificação a possibilidade de acordo de não persecução cível na improbidade administrativa.

### 3. NOVA LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA E ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL

Diante da Lei nº 14.230/21,<sup>76</sup> de 25 de outubro de 2021, na qual a ideia da concepção foi de que os tipos na lei anterior dotados de excessiva abertura, como o dano presumido, assim não se punia somente o administrador corrupto, mas também o que errou ao administrar ao patrimônio público mesmo não existindo o dolo para prejudicar o erário e a motivação dessa sanção que teria outras formas de sancionar o mal administrador e não com a mesma dureza que o corrupto.<sup>77</sup> Assim, foi modificada retirada a culpa da improbidade administrativa e só é improbidade administrativa se for demonstrado o dolo específico.

Entretanto, a mudança foi criticada por juristas e principalmente órgãos do Ministério Público, como Manoel Murreta que fala sobre um perigo do afrouxamento da punição de irregularidades cometidas no serviço público e conforme Claudio Henrique “traz grande dificuldade ao combate a corrupção e à improbidade administrativa no Brasil, criando uma zona de imunidade à responsabilização.”<sup>78</sup>

A mudança da lei tornou mais difícil o enquadramento da improbidade administrativa para quem o pratica diante das comprovações que precisa ter para se enquadrar um dolo específico, criada de certa forma por quem mais teria interesse que são os políticos, já dar para perceber nos jornais a diminuição de ações de improbidade administrativa diante desse afrouxamento da lei segundo notícia dos jornais O Globo e Carta Capital, as ações apresentadas pelo Ministério Público Federal de improbidade administrativa reduziram mais da metade neste ano de 2022<sup>79</sup>. O que demonstra que com a nova lei teve menos investigações e averiguações sobre improbidades na Administração Pública o que se indaga é que isso seria bom para a população que mantém a Administração Pública que deveria servi-la, ou somente para quem a criou a mudança e se utiliza dela para se livrar de ações do Ministério Público.

---

<sup>76</sup> BRASIL. op. cit., nota 50.

<sup>77</sup> MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA. Guilherme Pupe da. *Por uma Lei de improbidade que traga maior segurança*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-set-17/improbidade-debate-lei-improbidade-traga-maior-seguranca-juridica>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>78</sup> BRASIL. AMPERJ. *Críticas a nova Lei de Improbidade são destaque na imprensa*. Disponível em: <<https://www.amperj.org/blog/2021/06/16/criticas-a-mudancas-na-lei-de-improbidade-administrativa-sao-destaque-na-imprensa/>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

<sup>79</sup> CARTA CAPITAL. *Mudanças na lei de improbidade administrativa reduzem em mais da metade ações contra agentes públicos*. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/mudancas-na-lei-de-improbidade-administrativa-reduzem-em-mais-da-metade-acoes-contr-agentes-publicos/>>. Acesso em: 11 set. 2022.

O acordo de não persecução cível, também teve diversas alterações, adicionado no art. 17-B na nova redação dada pela Lei nº 14.230/2021<sup>80</sup> para a Lei de Improbidade Administrativa (LIA). Houve também a retirada a modalidade de improbidade administrativa na forma culposa, só permanece quando tiver dolo, e isso mudou o aspecto sobre o que é improbidade administrativa de acordo com a lei. Diversos aspectos se diferenciam das regulamentações que vinham sendo construídas internamente pelo próprio Ministério Público que com a lei tem um papel essencial.

Com a mudança da lei e o monopólio da ação que foi dado pela nova redação da lei o monopólio da ação, retirado das ações penais públicas, discute se os direitos do acusado nas ações penais também devem ser acolhidos nos processos de improbidade administrativa em razão da adoção de um caráter punitivo, adquirido com a mudança da lei e com a monopolização do Ministério Público, para propositura o que acontecia apenas nas causas penais públicas. Uma das discussões é o direito a retroatividade da lei se benéfica ao réu, o que dispõe, o artigo 5º, inciso XL, da Constituição da República<sup>81</sup>: "A lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".

Nesse sentido também foi modificado o tipo de rito utilizado nas ações de improbidade administrativa, que antes era da Ação Civil Pública e agora se aplica a Lei de Improbidade Administrativa e subsidiariamente ao Código de Processo Civil. Assim, não constitui uma ação civil, na forma do art. 17 c/c art. 17-D da Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021<sup>82</sup>, o que pode ser identificado como uma tentativa de aproximação do legislador para um direito administrativo sancionador, mas com a incidência de normas civis:

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.

O que retira as ações de improbidade administrativa do microsistema da tutela coletiva, que sempre foi visualizada como uma ação coletiva, pois nela havia a tutela transindividual por lidar com o patrimônio e o interesse público. Destaca-se que esse afastamento da ação coletiva e aproximação de uma demanda punitiva, concentrando a legitimação extraordinária do Ministério Público ao papel punitivo-sancionador, é uma das comprovações que a ação de

---

<sup>80</sup> BRASIL, op. cit., nota 50.

<sup>81</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

<sup>82</sup> BRASIL, op. cit., nota 50.



improbidade não se trata mais de uma ação coletiva. E sim, que a ação de improbidade pode ser convertida em ação coletiva, se pode ser convertida então não na sua essência.

O dispositivo 17-D, da Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021<sup>83</sup>, também diz que a ação não pode ser proposta para o caso de “controle de legalidade de políticas públicas e para proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, coletivo e individuais homogêneos”, e que deve ser ajuizada por meio da ação civil pública.

O posicionamento de Hermes Zaneti Jr.<sup>84</sup>, que não vê como se a reforma legislativa retirasse a qualidade coletiva da ação de improbidade, e deve continuar a fazer parte do microsistema, mesmo com a nova atribuição dada de natureza “civil-sancionatória”.

Enquanto outro entendimento é de Fredie Didier Jr.<sup>85</sup>, que adere à compreensão de que a ação de improbidade administrativa se reveste de um perfil punitivo não penal, desvinculando-a do microsistema da tutela coletiva, com sua consequente inserção nos “processos punitivos”.

Houve mudança sobre a própria homologação do acordo que agora não importa se foi protocolada ou não a ação de improbidade, a homologação deve ser feita pelo juiz o acordo feito antes ou depois.

Inclusive uma das modificações na nova lei de improbidade administrativa foi o papel do Ministério Público na transação que passou a ter monopólio na proposição do acordo de não persecução cível.

### **3.1. O papel do ministério público no acordo de não persecução cível**

Este capítulo tem a finalidade de analisar a função do órgão Ministério Público no acordo de não persecução cível que foi o primeiro a utilizar resoluções do próprio ente para possibilitar e estabelecer como seria realizada uma transação entre a Administração e o particular.

Ao examinar o papel do Ministério Público, antes da Lei nº 14.230/2021, era de legitimado para propor a ação no caso de improbidade administrativa, porém não era o único, dividia com os entes públicos personalizados, principalmente com o ente que sofreu danos ao erário público. Isto foi modificado com a lei na nova redação o Ministério Público passou a ser

---

<sup>83</sup> BRASIL. op. cit., nota 50.

<sup>84</sup> CONJUR. *Existe espaço para a Defensoria Pública na reforma da Lei de Improbidade Administrativa?*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-fev-15/tribuna-defensoria-existe-espaco-defensoria-publica-reforma-lia>>. Acesso em: 09 mai. 2022.

<sup>85</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil*. 16. ed. Salvador: Juspodivm, 2022, P. 30-31.

o único ente legitimado para propor ação, no caso exclusividade, diante de ser o ente com persecução penal do Estado e do novo caráter sancionador do direito administrativo. Conforme o art. 17<sup>86</sup>: “A ação para a aplicação das sanções de que trata esta Lei será proposta pelo Ministério Público e seguirá o procedimento comum previsto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), salvo o disposto nesta Lei.”

Assim, no caso da autoridade administrativa tomar conhecimento de fatos que possam ser configurados como ilícitos, de acordo com a lei não pode propor o acordo, e sim comunicar ao Ministério Público que ao tomar conhecimento deve decidir, conforme art. 7, incluído na Lei nº 8.429/1992.<sup>87</sup>

Porém, a delimitação proposta pelo Lei nº 14.230/2021<sup>88</sup> a identidade das ações por improbidade administrativa ao caráter sancionatório, com legitimidade apenas o Ministério Público, não tem prejuízo ao pedido de ressarcimento pelo ente público lesado que pode ser proposto na ação civil pública.

Com o poder de interpor, a ação não era o único que dizia a lei, sendo também o ente público lesionado pela ação de improbidade administrativa. Entre eles foram excluídos a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e os órgãos da administração indireta como parte legítima para propositura da ação e essa certa exclusividade do Ministério Público na lei está sendo questionada perante o Supremo Tribunal Federal.

Enquanto que no caso do acordo de não persecução cível, antes não tinha sido definido quem deveria propor, já agora a nova lei diz que o órgão legitimado para propor o acordo é o Ministério Público. Assim a negociação se dá entre o Ministério Público e o investigado ou demandado e seu defensor, na forma do art. 17-B, § 5º, da Lei de Improbidade Administrativa, também sendo um requisito procedimental a aprovação deste acordo pelo órgão do Ministério Público responsável por apreciar as promoções de arquivamento de inquéritos civis, se o acordo for celebrado antes do ajuizamento da ação. Porém, não é algo que anulará a possível realização de um acordo se não for realizado e tiver as demais normas em sua íntegra, conforme o art. 17-B, § 1º, II. Assim, deverá ser homologado pelo Conselho Superior, como se infere da Lei da Ação Civil Pública (art. 9º, §1º ao §4º), ocorrendo o arquivamento implícito (parcial ou total) que decorre da realização do acordo. Ou seja, há um dever de informar o CSMP sobre o acordo, para que haja controle da ocorrência ou não do arquivamento implícito e de qual parcela do objeto investigativo foi arquivada com a celebração.

---

<sup>86</sup> BRASIL. op. cit., nota 50.

<sup>87</sup> BRASIL. op. cit., nota 37.

<sup>88</sup> BRASIL. op. cit., nota 50.

Assim, de acordo com a lei o Ministério Público é quem trata das questões do acordo com o particular, mesmo sendo a espécie de gênero dos acordos administrativos não é realizado pela Administração. Dessa forma é o Ministério Público o legitimado exclusivo para articular o poder punitivo estatal no microsistema da probidade administrativa. Deve ser observada que diante da omissão legislativa quanto como é feito o controle judicial nesses acordos há uma maior autonomia negocial do Ministério Público que pode até servir de incentivo aos agentes na celebração do acordo colaborativo que repercute em vantagens para os interesses públicos.

A negociação do acordo de não persecução cível de obedecer a um procedimento, conforme normal constitucional, art. 5, inciso LIV<sup>89</sup>, subordinado ao devido processo legal, da maneira formal e material, o qual objetiva resguardar os direitos e garantias das partes envolvidas. Como se trata de uma negociação público-privada deve ser institucionalizada, nesse caso pelo Ministério Público com o fim de assegurar transparência, objetividade, motivação, impessoalidade e o contraditório<sup>90</sup>, com o efeito, “o devido processo legal é o filtro da juridicidade que garante a calibragem entre o interesse público e o interesse privado.”<sup>91</sup>

O direito a negociação nesse regime jurídico, sendo possível a afirmação de um direito à propositura desse acordo pelo direito de petição consubstanciado no art. 5, inciso XXXIV, alínea “a”, da Constituição, e à resposta motivada por parte do Poder Público, em atenção à limitação da discricionariedade administrativa.<sup>92</sup>

Nesta avenca como dito o Ministério Público é o titular da propositura do acordo de não persecução cível, conforme a lei de improbidade administrativa, sendo por suas funções institucionais representa os interesses públicos e do outro lado se encontra o agente investigado ou acusado de improbidade administrativa.

O promotor nessa negociação assume naturalmente um protagonismo nessa etapa negocial nessa espécie de acordo com limites jurídicos flexíveis, eis que não pressupõem que o investigado ou demandado assumam uma postura colaborativa, nem impede tal acontecimento, cabendo às partes na própria negociação estabelecer a melhor forma para este negócio jurídico no caso concreto. Pode ser utilizado como mecanismo anticorrupção, como a colaboração premiada, ao fornecer informações e documentos que auxiliem o Poder Público a comprovar outros ilícitos e encontrar outros infratores dessa forma deve seguir uma sistemática de regras processuais como sigilo das informações e o dever de devolução dos dados compartilhados,

---

<sup>89</sup> BRASIL. op. cit., nota 11.

<sup>90</sup> BARROS FILHO, Wilson Accioli de. *Acordos Administrativos Público-Privados: Delineamentos teóricos e prática nos Precatórios*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, p. 173-174.

<sup>91</sup> Ibid. p. 169.

<sup>92</sup> BRASIL. op. cit., nota 11.

caso o acordo não se concretize (art. 31, § 1º, e artigo 35, ambos do Decreto Federal nº 8.420/2015<sup>93</sup>, que trata dos acordos de leniência anticorrupção).

Sendo um sistema muito parecido com a colaboração premiada que também tem como legitimado de propor o acordo o próprio Ministério Público conforme art. 6 da Lei nº 12.850/2013, sendo que sua natureza de negócio jurídico processual pode ser utilizada também para o acordo de não persecução cível.

Inclusive, na ADI nº 7.042/DF foi decidido pelo Ministro Alexandre de Moraes decisão contra a exclusividade do Ministério Público<sup>94</sup>:

A supressão da legitimidade ativa das pessoas jurídicas interessadas para a propositura da ação por ato de improbidade administrativa caracteriza uma espécie de monopólio absoluto do combate à corrupção ao Ministério Público, não autorizado, entretanto, pela Constituição Federal, e sem qualquer sistema de freios e contrapesos como estabelecido na hipótese das ações penais públicas (art. 5o, LIX, da CF).

O que é questionado pelo Supremo Tribunal Federal é a exclusividade do Ministério Público e não sua legitimidade para propositura da ação nesses casos, que inclusive deve se destacar que já há entendimento positivado na súmula 329 do Superior Tribunal de Justiça<sup>95</sup>: “O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa do patrimônio público.”

O debate questiona se essa exclusividade é constitucional. Como, também deve ser pensado, se é bom para o povo, que é quem sofre com a corrupção e improbidades administrativas realizadas pelo gestor público. Tendo em vista que, se somente um órgão puder propor ação para averiguação e punição de quem realizou o ato de improbidade administrativa, e não todos os órgãos públicos de forma direta e indireta que podiam interpor anteriormente, pode ocasionar uma diminuição significativa na fiscalização que era realizada por outros entes públicos e um papel ativo no combate à improbidade administrativa.

O acordo de não persecução cível deve ser realizado pelo Ministério Público e a exclusividade que se encontra na nova lei para propor o acordo para quem está sendo acusado de realizar ato de improbidade administrativa. Já esta temática não se encontra questionada pelo

---

<sup>93</sup> BRASIL, op. cit., nota 47.

<sup>94</sup> BRASIL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.042 do Distrito Federal*. Disponível em: <<https://www.coad.com.br/dl/alexandre-improbidade.pdf>>. Acesso em: 08 mai. 2022.

<sup>95</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula nº 329*. Disponível em: <[https://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/2099/Sumulas\\_e\\_enunciados](https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2099/Sumulas_e_enunciados)>. Acesso em: 08 mai. 2022.

Supremo Tribunal Federal na ADI elencada, consta no art. 17-B da Lei nº 14.230, de 25 de outubro de 2021 que diz<sup>96</sup>:

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.

Obstante a autonomia negocial do Ministério Público na negociação do acordo, no caso de não ter repercussão sancionatória deve ter maior rigor na motivação utilizada no *Parquet*, não sendo suficiente a motivação pautada unicamente na insignificância do ato, eis que de acordo com a lei até o menor deve ser sancionado, já que este tipo de acordo faz parte do direito administrativo sancionatório, no mínimo, com aplicação de multa, conforme § 5o do artigo 12, incluído na Lei nº 8.429/1992<sup>97</sup>.

Esse aspecto da exclusividade do Ministério Público foi modificado pelo julgamento da ADI nº 7042 e ADI nº 7043 proposta por associações de advogados públicos, Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal (Anape) e Associação Nacional dos Advogados Públicos Federais (Anafe), eis que sustentam a inconstitucionalidade de três dispositivos, dois tem importância neste tema o art. 17 e art. 3 da Lei nº 14.230/21, o primeiro é sobre a exclusividade do Ministério Público de propor a ação de improbidade e o acordo de não persecução cível e o segundo é sobre o prazo de 1 ano para o Ministério Público deve assumir as ações propostas pelas procuradorias que com a nova lei tinham perdido a legitimidade para propor e conduzir a ação o que antes era conjunta com o Ministério Público.

98

Alega-se na ação que esta norma viola o art. 23, I da Constituição Federal<sup>99</sup> no qual diz sobre a competência da União para zelar pelo patrimônio público, conjuntamente com o art. 37, *caput* da Constituição Federal onde se fala sobre o princípio da moralidade na Administração Pública e retirar a Fazenda Pública do interesse de preservar a moralidade no caso seria uma ofensa. Utilizados também na argumentação da inconstitucionalidade dos dispositivos, o próprio art. 129, III da CF, se observa que diz sobre a legitimidade do Ministério Público, porém

---

<sup>96</sup> BRASIL, op. cit., nota 50.

<sup>97</sup> BRASIL, op. cit., nota 37.

<sup>98</sup> BRASIL. Portal do Supremo Tribunal Federal. *Supremo começa julgamento sobre legitimidade para propor ação por improbidade administrativa*. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?i dConteudo=492908&ori=1>>. Acesso em: 11 set. 2022.

<sup>99</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

nada foi citado sobre a exclusividade. Os artigos 131 e 132 da CF, uma análise da competência da advocacia pública de defender público dos entes por ela representados.

No julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal foi reconhecido o pedido de o Ministério Público não ter legitimidade exclusiva para propor a ação de improbidade administrativa, o que retorna essa parte da lei ao que era, sendo legitimados novamente a União, Estados, Distrito Federal, Municípios e os órgãos da administração indireta.

Segundo Fernando Gajardoni<sup>100</sup>, nas discussões sobre a questão no Supremo, uma das motivações de ser o MP o único responsável de propor a ação seria uma maior prudência do órgão na sua atuação deve uma forma mais respeitosa não para causar um tipo de vingança ou ideia política, porém esse argumento não deve ser acatado diante que pode o Poder Judiciário controlar isso através de um possível enquadramento nesses casos na lei de abuso de poder e que há recursos para reprimir esse tipo de atuação.

De acordo com o Portal do Supremo Tribunal Federal<sup>101</sup>:

O ministro Gilmar Mendes acompanhou os ministros Nunes Marques e Dias Toffoli no sentido de que a legitimidade das pessoas jurídicas se restringe à propositura de ações de ressarcimento e à celebração de acordos com essa finalidade. Para Mendes, o legislador considerou o MP é o ente mais adequado e imparcial para conduzir ações de improbidade, enquanto os entes públicos prejudicados atuam, muitas vezes, condicionados às mudanças na estrutura de poder.

Com a volta da legitimidade dos entes da Fazenda Pública para entrar com a ação da improbidade administrativa não há por que continuar com o art. 3, da Lei nº 14.230/2021<sup>102</sup>, sendo que já há legitimidade para os entes continuarem como titulares das ações de improbidade que propuseram.

Sobre os acordos de não persecução cível agora os demais entes legitimados têm competência também para realizar esse tipo de negociação, o que poderia fazer cada estado e município realizar de uma forma o acordo já que o art. 17-B<sup>103</sup> não abarca todas as possibilidades dirimidas muitas vezes nas resoluções do Ministério Público.

Nesse caso dos acordos realizados pelos outros entes públicos com legitimidade para propor a ação o Ministério Público deverá ser chamado para se manifestar sobre os acordos,

---

<sup>100</sup> YOUTUBE. Escola de Direito Coletivo. *Webinar gratuito: análise das Teses fixadas pelo STF no Tema 1199 e nas ADIs 7042 e 7043*. Disponível em: < [https://www.youtube.com/channel/UCBny11ba\\_I9veJzqIV2s2XQ](https://www.youtube.com/channel/UCBny11ba_I9veJzqIV2s2XQ)>. Acesso em: 06 set. 2022.

<sup>101</sup> BRASIL. Portal do Supremo Tribunal Federal. *STF decide que entes públicos interessados podem propor ação de improbidade administrativa*. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=493313&ori=1>>. Acesso em: 11 set. 2022.

<sup>102</sup> BRASIL. op. cit., nota 50.

<sup>103</sup> Ibid.

conforme acontece de acordo com a Lei de improbidade administrativa quando é o Ministério Público que propõem a ação o ente lesado deve ser chamado para se manifestar no acordo e assim deve acontecer de forma inversa também antes da homologação ser realizada pelo juiz.

Decisão na ADI nº 7043/DF Relator: Min. Alexandre de Moraes: “O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação direta para: (a) 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 nº 8.429/1992, na redação dada pela Lei nº 14.230/2021<sup>104</sup>, 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 redução de texto, do § 20 do art. 17 da Lei 8.429/1992, incluído pela Lei nº 14.230/2021, no sentido de que não existe “obrigatoriedade de defesa judicial”<sup>105</sup>;

A obrigatoriedade da “oitiva” do ente federativo lesado mencionada (art. 17-B, § 1º, D)<sup>106</sup>, deve haver a oitiva de todos os órgãos, entes e entidades mencionados nos parágrafos 5º e 6º do art. 1º da LIA, e do Tribunal de Contas (art. 17-B, § 3º)<sup>107</sup>. A oitiva do tribunal de contas não significa obrigatoriedade vinculativa dos cálculos apresentados pelo Tribunal de Contas. Os agentes técnicos ministeriais poderão se manifestar de modo diverso, cabendo ao órgão de execução do Ministério Público a tomada de decisão, sempre de forma fundamentada, de qual valor irá seguir para fins de ressarcimento ao erário.

Além disso, ouvir o Tribunal de Contas não implica que ele deverá elaborar primeiro esses cálculos sobre o valor a ser ressarcido. Por um lado, os valores podem ser apresentados pelas partes envolvidas no ANPC, seja pelo Ministério Público, seja pelo requerido, após chegarem a um consenso, sendo o trabalho do TC a simples ciência. Por outro, em situações que demandem simples cálculo aritmético, o próprio Ministério Público poderá encaminhar a consulta ao Tribunal de Contas já apresentando o valor exato a ser ressarcido, cabendo ao TC apenas a sua confirmação ou impugnação, aplicando o previsto no parágrafo 2º do art. 509 do CPC.<sup>108</sup>

---

<sup>104</sup> Ibid.

<sup>105</sup> BRASIL. Portal Do Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 7043*. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6315955>> . Acesso em: 11 set. 2022.

<sup>106</sup> BRASIL. op. cit., nota 50.

<sup>107</sup> BRASIL, op. cit., nota 37.

<sup>108</sup> BRASIL. *Lei nº 13.105*, de 16 de março de 2015. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm)>. Acesso em: 17 set. 2022.

Diante da mudança do entendimento do STF sobre o monopólio da ação não ser mais do Ministério Público e no lugar o direito de ação e de propor acordo de não persecução cível ser concorrente entre o MP e os entes públicos lesados. O tipo de ação de improbidade administrativa continuar no microsistema com a esfera na teoria de Zanetti “civil-sancionatória” agora ganha mais relevância jurídica, posto que agora todos os entes lesados têm legitimidade para adentrar com a ação.

Assim, foi estabelecido que apesar da grande importância do Ministério Público na realização do acordo de não persecução civil este não detém na atual conjuntura monopólio para esta tarefa e sim dividir com os demais entes públicos em busca de maior efetivação do instituto em favor da Administração Pública e da sociedade.

### **3.2. Mudanças no acordo de não persecução cível**

A utilização de acordo no ordenamento jurídico foi feita histórica e de acordo com as leis que garantiram a legalidade desse novo instrumento de eficiência para os processos e antes de se tornarem processos sendo apenas litígios extraprocessuais. Diante dessa mudança é que atualmente as leis definem na própria LIA quando deve ser aplicado, bem como seus requisitos o que antes o vácuo era preenchido pela doutrina e regulamentações do próprio Ministério Público, agora com a legislação têm como deve ser realizado de forma federal já que tem lei que disciplina a matéria. E como isso a importância do juiz foi aumentada para a realização do acordo diante dessa mudança só podendo existir o acordo quando homologado por ele.

Um das mudanças teve início com a jurisprudência de que o acordo de não persecução cível também pode ser celebrado em qualquer momento (art. 17-B, §4º),<sup>109</sup> como pré-processual e pós-processual, porém não na fase recursal podendo ser realizado na fase de investigação, no curso da ação e no momento da execução da sentença, não dizendo nada sobre a fase recursal mesmo a jurisprudência do STJ permitindo a realização de acordo nesta fase.

Conforme julgado abaixo:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ACORDO N O AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE A ADMINISTRATIVA. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DO AJUSTE. ART. 17, § 1º, DA LEI N. 8.429/1992, COM REDAÇÃO ALTERADA PELA LEI Nº 13.964/2019. 1. Trata-se de possibilidade, ou não, de homologação judicial de acordo no âmbito de ação de improbidade administrativa em fase recursal. 2. A Lei nº 13.964/2019, de 24 de dezembro de 2019, alterou o § 1º do art. 17 da Lei

---

<sup>109</sup> Ibid.



nº 8.429/1992, o qual passou a prever a possibilidade de acordo de não persecução cível no âmbito da ação de improbidade administrativa.

3. No caso dos autos, as partes objetivam a homologação judicial de acordo no bojo do presente agravo em recurso especial, o qual não foi conhecido, por maioria, por esta e. Primeira Turma, mantendo-se o acórdão proferido pelo TJSP que condenou o recorrente à modalidade culposa do art. 10 da LIA, [...].

4. O Conselho Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo deliberou, por unanimidade, pela homologação do Termo de Acordo de Não Persecução Cível firmado entre a Promotoria de Justiça do Município de Votuporanga e o ora agravante, nos termos das Resoluções [...].

5. Nessa linha de percepção, o Ministério Público Federal manifestou-se favoravelmente à homologação judicial do acordo em apreço asseverando que: "Realmente, resta consignado no ajuste que apesar de ter causado danos ao erário, o ato de improbidade em questão foi praticado na modalidade culposa, [...]. Resta a toda evidência, portanto, que a transação celebrada entre o Agravante e o Agravado induz a extinção do feito na forma do art. 487, III, "b", do CPC. (e-STJ fls. 1.036-1.037).

6. Dessa forma, tendo em vista a homologação do acordo pelo Conselho Superior do MPSP, a conduta culposa praticada pelo ora recorrente, [...].<sup>110</sup>

Só sendo agora ato de improbidade quando for praticado com dolo, devendo ser comprovado que o ato do gestor foi feito de forma maliciosa, e não apenas negligência e imprudência que era o de culpa, que também era aceito como ato de improbidade administrativa devendo responder igualmente pelo dano ao erário.

Porém, deve ser indagado o que acontece com quem cometeu ato de improbidade administrativa na forma culposa antes da mudança da lei e que realizou o acordo de não persecução cível devidamente homologado, teria de ser aplicado o princípio *in bonam partem* do direito penal sendo um direito administrativo sancionador e atrair a nova regra mais benéfica para o sujeito, senão há uma irretroatividade da lei sendo parte do direito civil e administrativo.

Assim, o acordo deve ser anulado pela mudança da lei e sendo que na prática não se encaixa mais no ato de improbidade administrativa? Ou irá continuar o mesmo acordo na mesma forma que foi realizado ou mudar alguns aspectos que foram pactuados devendo ser visto no caso concreto de cada uma?

Diante dessa mudança jurídica como deve ficar a própria segurança jurídica do acordo realizado pela Administração Pública com o agente. Se a lei mais vantajosa a quem fez o acordo de não persecução cível na época que a culpa deve ser aplicada a ele, mesmo já tendo sido realizado o acordo, princípio da condição mais benéfica. Ou já tendo sido realizado o acordo, quando a norma se aplica ao agente esta que deve ser aplicada a este que realizou o acordo.

---

<sup>110</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Acórdão no AREsp nº 1314581/SP*, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 01/03/2021. Disponível em: < <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=018014>>. Acesso em: 05 jul. 2021.

O Recurso Extraordinário no Agravo (ARE) nº 843989 – TEMA 1199 do STF estabelece a necessária comprovação subjetiva para a tipificação dos atos de improbidade administrativa e exige no art. 9, 10 e 11 da LIA o elemento subjetivo dolo. Assim, segue a própria lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais.

Sobre a retroatividade e irretroatividade da Lei nº 14.230/2021<sup>111</sup> norma benéfica que alterou a lei de improbidade administrativa no que diz sobre a modalidade culposa do ato de improbidade administrativa é irretroativa em virtude do art. 5, XXXVI da CF<sup>112</sup>. Dessa forma, não tem incidência em relação à eficácia da coisa julgada e nem sobre o processo de execução das penas e seus incidentes.

A Constituição diz que a lei penal não retroage salvo em benefício do réu, enquanto a lei de improbidade se aproximou do direito administrativo sancionador, tipo um lado penal do direito administrativo, e o Supremo Tribunal Federal reconhece conforme a nova redação da lei as normas de lei penal também devem ser utilizadas no direito administrativo sancionador.

Porém, a mudança da lei não foi realizada no termo penal e sim no elemento da ação da conduta administrativa, e apesar de se aproximar do direito administrativo sancionar não quer dizer que virou uma lei penal.

Nesse caso não deve retroagir e deve perceber em qual momento a ação judicial se encontra se encontra, no caso de ser posterior a lei de 2021 não há o que discutir deve ser aplicado o instituto. Todavia, nos casos que estiver em processamento a ação ou ter trânsito em julgado. Conforme entendimento do STF se teve o trânsito em julgado não retroage a lei em virtude de ofender a segurança jurídica e a coisa julgada.

Em contrapartida nos casos da ação em processamento aplica-se a nova redação da lei aos atos praticados na vigência de lei anterior, porém não tiveram condenação transitada em julgado, em virtude de sua revogação expressa da lei anterior. Desse modo deve o juiz analisar antes de arquivar a ação se cabe no caso o dolo ao invés da culpa e no caso de identificar o dolo poderá prosseguir com a ação dessa forma.

Sobre o regime prescricional previsto na nova redação da lei é irretroativo aplica-se os novos marcos temporais a partir da publicação e o início da ocorrência agora para todo mundo é da ocorrência do fato.

---

<sup>111</sup> BRASIL, op. cit., nota 50.

<sup>112</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

Uma vez que é assim na forma judicial deve acontecer da mesma forma no âmbito extrajudicial, a mesma regra que vale para a ação judicial de improbidade administrativa equivale para o acordo de não persecução cível feito judicialmente ou extrajudicialmente.

Nas palavras do jurista Landolfo Andrade<sup>113</sup>: A norma mais benéfica também tem que respeitar o ANPC celebrado extrajudicialmente diante da coisa julgada e ato jurídico perfeito. Assim, é verificada que o acordo de não persecução cível deve respeitar a mesma regra da sentença transitada em julgado diante da jurisprudência estabelecida pela Suprema Corte que não retroage diante da norma mais benéfica.

Porém, se o acordo não foi ainda realizado deve ser respeitada a nova lei mesmo que o ato de improbidade tenha sido realizado antes da publicação. Além disso, diante da regra não retroatividade no caso da extinção do ato de improbidade culposos se tiver sido realizado o acordo antes da chamada “nova lei de improbidade” deve ser respeitado o ato jurídico perfeito e coisa julgada.

Em suma, verificadas as mudanças na lei de improbidade é possível evidenciar a importância dessas modificações para a sociedade no combate à corrupção que permeia a Administração Pública e ataca o erário público. Conforme a pesquisa ficou demonstrada a menor abrangência punitiva para o ato de improbidade e maior dificuldade de comprovação da realização do ato de improbidade.

Saliente-se ainda no acordo de não persecução cível que ganhou menção na legislação com a possibilidade de sua realização, o que não detinha na anterior somente regulado por outras normas e resoluções dos entes da Administração Pública, mesmo que não seja de forma ampla dite como deve ser realizada devidamente essa forma de conciliação.

---

<sup>113</sup> YOUTUBE, op. cit., nota 65.

#### 4. O PODER JUDICIÁRIO NO ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL

Antes da promulgação da Lei nº 14.230/2021<sup>114</sup> o acordo de não persecução cível em sua parte legislativa se encontrava no permissivo incorporado ao Pacote Anticrime, os órgãos públicos legitimados para celebração dessa espécie de acordo criaram regulamentações internas para dar uma maior segurança jurídica e uniformidade judicial, como a Orientação nº 10/2020 do Ministério Público Federal<sup>115</sup>, a Resolução nº 1.193/2020 do Colégio de Procuradores da Justiça do Ministério Público de São Paulo<sup>116</sup> e a Portaria Normativa nº 18/2021 da Advocacia-Geral da União.<sup>117</sup>

Nessas regulamentações foi estabelecido que o acordo de não persecução cível só deveria ser levado à homologação pelo Poder Judiciário quando celebrado após a ação de improbidade administrativa. Antes do ajuizamento da ação, a convalidação seria prescindível ou até expressamente vedada como na Resolução nº 1.193/2020 do Colégio de Procuradores da Justiça do Ministério Público de São Paulo.<sup>118</sup>

Portanto, antes da nova lei de improbidade administrativa, a necessidade de homologação do acordo de não persecução cível dependia do estágio que se encontrava a demanda. Dessa forma, só seria obrigatória a homologação judicial após a propositura da ação de improbidade administrativa e não sabia qual seria a extensão da análise do Poder Judiciário no momento da homologação.

De forma comparativa pode ser utilizado o acordo de não persecução penal pela Lei nº 13.964/2019<sup>119</sup>, que foi criada primeiro e percebe-se certa referência utilizada na de persecução cível pelo legislador, apesar da seara diferente mesmo com o direito administrativo sancionador a lei de improbidade administrativa está longe de se aproximar do direito penal. Uma das compatibilidades entre elas é da necessária homologação judicial instaurada pela legislação subordinando sua eficácia ao crivo jurisdicional.

---

<sup>114</sup> BRASIL, op. cit., nota 50.

<sup>115</sup> BRASIL. Ministério Público Federal (5a Câmara de Coordenação e Revisão; Combate à Corrupção). *Orientação nº 10/2020*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/orientacoes/orientacao-no-10-2020-anpc.pdf>>. Acesso em 01 mar. 2022.

<sup>116</sup> BRASIL. Ministério Público de São Paulo (Colégio dos Procuradores de Justiça). *Resolução nº 1.193/2020*. São Paulo, 12 mar. 2020. Disponível em: <[http://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL\\_IMG/RESOLUCOES/1193compilado.pdf](http://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL_IMG/RESOLUCOES/1193compilado.pdf)>. Acesso em: 24 fev. 2022

<sup>117</sup> BRASIL. Advocacia Geral da União. *Portaria Normativa nº 18/2021*. Brasília: 19 jul. 2021. Disponível em: <<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-normativa-agu-n-18-de-16-de-julho-de-2021-332609935>>. Acesso em: 01 mar. 2022.

<sup>118</sup> BRASIL, op. cit., nota 116.

<sup>119</sup> BRASIL, op. cit., nota 54.

Pode ser notado ao ser verificada irregularidade pelo magistrado no mérito do acordo, a lei diz para devolver os autos para sua adequação e não só simplesmente recusar à homologação permitida apenas quando há vício da legalidade.

Diante das compatibilidades realizadas pelo legislador, porém não é a mesma sistemática utilizada e deve ficar claro cada uma deve usar sua própria regulamentação dentro de suas especificidades. No entanto, não pode ser ignorada a sua formação e necessidade de ambas que seja delimitada a amplitude do controle judicial sobre acordo de não persecução cível para assegurar segurança e efetividade no uso do instrumento consensual.

Enquanto o controle judicial estabelece uma regularidade, legalidade e preservar a voluntariedade no uso da consensualidade nos acordos administrativos, principalmente no acordo de não persecução cível, através de parâmetros para auxiliar nesse exercício de extrema importância.

#### **4.1. Controle judicial no acordo administrativo**

Sobre o controle judicial no direito administrativo, em uma perspectiva histórica, a partir da metade do século XX, na doutrina publicista no Caso Chevron, que tem o entendimento de que o controle judicial dos atos administrativos deveria se limitar a um exame formal de legalidade, sendo vedada a invasão do mérito da decisão administrativa, sob risco de violação do princípio da separação dos poderes, nesse caso é uma doutrina do controle deferente. E os deveres legais de forma deve ser associado aos elementos do ato administrativo, nomeadamente forma, competência, objeto, motivo e finalidade.<sup>120</sup>

Assim, deve ser feito no controle judicial o exame da legalidade sobre o ato administrativo com a ideia de verificar se a forma estaria de acordo com as diretrizes legais, se o agente que praticou o ato tinha competência para tanto, se é caso de ter interesse público, se o motivo é verdadeiro e idôneo e a finalidade lícita. Enquanto no desenvolvimento das teorias do desvio de poder e dos motivos determinantes, influência francesa na doutrina brasileira, onde há um exame judicial menos contido sobre a finalidade e as causas do ato administrativo.

Com a Constituição Federal de 1988, como citado no capítulo primeiro, o direito administrativo adotou uma interpretação constitucional o que impactou numa mudança de

---

<sup>120</sup> PEREIRA, Eduardo Martins et al. *Acordo de não persecução cível: novo regime jurídico e limites para o controle judicial*. 2022. 101 f. Trabalho monográfico (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, 2022. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/233267/TCC%20-%20Eduardo%20Martins%20Pereira.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 29 set. 2022.

paradigmas na Administração Pública que trouxe uma integração da consensualidade à atuação administrativa e uma superação do princípio da legalidade em sentido estrito como principal balizador da atividade administrativa.<sup>121</sup>

Ampliando a noção da legalidade é visualizado o princípio da juridicidade esse repercute diretamente nas questões sobre o controle judicial da Administração Pública, sobre o controle não deferente, corrente também chamada de neoconstitucionalismo administrativa que visa uma supervalorização dos princípios constitucionais e uma reaproximação entre o direito e a moral, em que a legalidade no ato administrativo era estrita na atuação do Poder Judiciário sobre ele. Dessa forma com a maior abrangência para os limites do controle judicial e torna-se menor a margem da discricionariedade administrativa.<sup>122</sup>

Com essa abrangência dos limites do Poder Judiciário com a nova Constituição, traz uma maior judicialização das questões da Administração Pública e também da sociedade, se fala do fenômeno da judicialização da política trata-se de uma transferência de prerrogativas e competências dos Poderes Executivo e Legislativo ao Poder Judiciário, quando há uma interpretação mais excessiva do direito e uma invasão dos outros poderes é o chamado ativismo judicial. Discute-se nesse caso fere o princípio da separação de poderes.<sup>123</sup>

Diante da influência norte-americana com origem no julgamento do caso *Chevron U.S.A, Inc. versus NRDC*, surge uma nova corrente doutrinária denominado princípio da deferência onde consta no controle do Poder Judiciário nas decisões administrativas deve prestar uma deferência à escolha do gestor público mesmo que discorde dela no caso concreto.<sup>124</sup>

Estabelecido um método que é um teste bifásico, primeiro o juiz avaliar se há uma indeterminação ou ambiguidade na legislação usada como fundamento no ato administrativo, se tiver deverá ter uma intervenção judicial por defeito de legalidade. Enquanto, no caso de não ter esse defeito, o juiz deve avaliar a admissão e razoabilidade na interpretação realizada pelo

---

<sup>121</sup> CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. A evolução do princípio da legalidade e o controle jurisdicional da discricionariedade administrativa. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 804, 15 set. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/7257>>. Acesso em: 14 set. 2022.

<sup>122</sup> MAFFINI, Rafael; RAMOS, Rafael. *Nova LINDB: consequencialismo, deferência judicial, motivação e responsabilidade do gestor público*. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020, v. 1, p. 75-76.

<sup>123</sup> PEREIRA, Cesar Augusto Guimarães. *O Direito Administrativo na Atualidade: Estudos em homenagem ao centenário de Hely Lopes Meirelles (1917- 2017) Defensor do Estado de Direito*. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 358.

<sup>124</sup> ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Chevron U.S.A., Inc. versus NRDC*, 467 U.S. 837, 1984. Disponível em: < [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_informativo/bibli\\_inf\\_2006/Rev-CEJ\\_n.73.03.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-CEJ_n.73.03.pdf) >. Acesso em: 12 set. 2022.

administrador, uma análise do fundamento legal. No caso de o ato administrativo respeitar os ditames, se discordar o juiz não pode agir.

Essa lógica é existente no ordenamento jurídico brasileiro, na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro<sup>125</sup>:

Art. 22. Na interpretação de normas sobre gestão pública, serão considerados os obstáculos e as dificuldades reais do gestor e as exigências das políticas públicas a seu cargo, sem prejuízo dos direitos dos administrados.  
§ 1º Em decisão sobre regularidade de conduta ou validade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa, serão consideradas as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação do agente.

O que pode se observar a existência do princípio da deferência na Administração Pública onde há um prestígio à capacidade decisória do gestor público com limites mais precisos dos órgãos de controle, como o Poder Judiciário, para coibir os excessos e garantir maior segurança.

Sendo o acordo de não persecução civil uma espécie do gênero acordos administrativos, inclusive encontra-se expressa na lei de improbidade administrativa, normalmente realizada quando há um dano ao erário da Administração Pública, foi preciso explicar teorias do controle judicial no Direito Administrativo para uma melhor análise desse tipo de negociação.

Para o acordo administrativo ser um mecanismo eficiente, utilizado na ação ou como método extrajudicial de resolução de conflitos, deve ter uma qualidade na negociação mantida entre Poder Público e particular com o intuito de buscar uma melhor solução ao interesse público e privado no caso concreto.<sup>126</sup>

De acordo com o princípio da inafastabilidade da jurisdição, o controle judicial também integra a dinâmica dos acordos administrativos, mas é necessário para uma segurança e autonomia do Ministério Público, ou outro ente da Administração Pública que celebrou o acordo, que fez a negociação e realização do acordo uma delimitação desse controle judicial com finalidade de assegurar a margem de discricionariedade do ato para melhor solução consensual possível no caso diante de normativas razoáveis e partes legitimadas. Sendo que a competência do membro do Judiciário compete somente homologar o negócio jurídico após todas as tratativas.<sup>127</sup>

---

<sup>125</sup> BRASIL. *Decreto-Lei n° 4.657*, de 4 de setembro de 1942. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm)>. Acesso em: 09 nov. 2022.

<sup>126</sup> PALMA apud SCHIRATO, Vitor Rhein. *Estudos atuais sobre ato e processo administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 18.

<sup>127</sup> Ibid.

Destarte, menciona que o juízo de homologação do acordo de não persecução cível deve se pautar pela lógica deferente, diante da capacidade negocial das partes e o gênero dos acordos administrativos. Nessa lógica, deve ser concentrado na regularidade do processo do acordo e na devida motivação da decisão final dada pelo promotor quando realizar o acordo, por conseguinte concordando ou não com o pactuado entre o Ministério Público e o particular, o magistrado deve se ater sobre o procedimento realizado na negociação e nas justificativas para o acordo e suas sanções utilizadas pelo promotor na decisão sobre o acordo.

Nesse sentido, diante do movimento de expansão do controle judicial sobre a atuação administrativa, Juliana Bonacorsi de Palma afirma “a revisão judicial dos acordos substitutivos pode levar à nefasta consequência de inviabilizar a prática da consensualidade na Administração Pública.”<sup>128</sup> Conforme a autora, como efeito de um controle excessivo do Poder Judiciário seria uma perda de eficiência, com modificação das soluções inicialmente pensadas para o caso concreto pelo ente que homologou o acordo com o particular, redução das vantagens da consensualidade, e a celeridade buscada na negociação diante do controle excessivo do juiz, um incentivo negativo ao consenso e fomenta a atuação repressiva nos processos sancionadores.<sup>129</sup>

Diante da observância do princípio da deferência pelo Poder Judiciário nos acordos administrativos, com a ideia de preservar o juízo de conveniência e oportunidade onde foi desenvolvido o acordo que deve ser mantido, desde que a solução pactuada seja admissível e razoável.<sup>130</sup> De acordo com esse princípio o Poder Judiciário deve manter uma postura contida sobre o mérito da solução consensual deve idealizar parâmetros para condução da análise jurídica desses acordo delimitada para homologação do juiz ao acordo de não persecução cível.

Sobre a problemática dos limites no controle judicial da atuação administrativa consensual há duas perspectivas de análise, uma focada no processo administrativo e a outra à luz da teoria dos atos administrativos.<sup>131</sup> Essa teoria envolve conceitos lógico-jurídicos de norma jurídica, existência, validade, eficácia e jurídico-positivos, como a inafastável submissão ao controle jurisdicional.

No processo administrativo a atividade administrativa deve ser estendida para buscar soluções consensuais para Administração Pública que deve obedecer a uma racionalidade processual, onde está inserida uma lógica do devido processo formal e material. Diante dessa

---

<sup>128</sup> Ibid., p. 298.

<sup>129</sup> Ibid., p. 298-299.

<sup>130</sup> BARROS FILHO, op. cit., p. 206.

<sup>131</sup> GABBAY, Daniela Monteiro; TAKAHASHI, Bruno. *Justiça Federal: inovações nos mecanismos consensuais de solução de conflitos*. V. 5. Brasília: Gazeta Jurídica, Brasília, 2014, p. 173-183.



sistemática o controle da consensualidade deveria assumir um caráter eminentemente procedimental, sem aprofundar no juízo de oportunidade e conveniência das cláusulas negociadas entre as partes.<sup>132</sup> Caso o juiz na hora de homologar saía da área processual e adentre o mérito deve ser de forma contida com intuito de examinar a motivação de decisão final, e a sua adequação ao contexto do processo de negociação, na possibilidade de discordar dos termos do acordo, se válidas as razões de fato e direito na motivação o juiz para homologar deve convalidar o negócio jurídico.<sup>133</sup>

Enquanto, na teoria dos atos administrativos deve ser abordada a natureza jurídica desses acordos administrativos, por não ser efetivamente um contrato administrativo típico se distancia desse tipo e se aproxima dos “atos administrativos bilaterais”, em razão da lógica negocial desenvolvida e relaciona a delimitação do controle os elementos clássicos da teoria dos atos administrativos como sujeito, motivo, objeto, forma e finalidade. Desses elementos se extrai como parâmetros de controle, o exame de vício quanto ao sujeito e quanto à forma nos acordos administrativos.<sup>134</sup>

Em resumo a perspectiva de análise quanto ao procedimento administrativo se atrela a competência da autoridade compromissária para tanto, e à necessária participação de todos os órgãos competentes nas negociações.<sup>135</sup> Já nos atos administrativos se vincula à adequação da estrutura do acordo com seu regime jurídico, diante da fragmentação regulatória dos acordos administrativos no Brasil, mesmo que com a Lei de Improbidade Administrativa esteja taxativa a possibilidade de ocorrer o acordo não está totalmente regulamentado como deve ser realizado. Ambas com insumos relevantes para delimitação do controle sobre a atuação administrativa consensual.<sup>136</sup>

Na segunda teoria há uma problemática que não pode ser desconsiderada não existe diferenciação do acordo administrativo, nesse o acordo de não persecução cível, dos contratos administrativos típicos, mas também se afasta do próprio regime dos atos administrativos e cria-se uma categoria própria que se associa em sua natureza à teoria dos negócios jurídicos e parâmetros de controle judicial diante desse tipo de negociação, um dos parâmetros é a colaboração premiada.

O direito a negociação nesse regime jurídico administrativo é possível com a afirmação de um direito à propositura desse acordo pelo direito de petição consubstanciado no art. 5, inciso

---

<sup>132</sup> BARROS FILHO, op. cit., p. 206.

<sup>133</sup> GABBAY; TAKAHASHI, op. cit., p. 173-183.

<sup>134</sup> Ibidem, p. 175-177.

<sup>135</sup> Ibidem. p. 176-177.

<sup>136</sup> Ibidem. p. 177-178.

XXXIV, alínea “a”, da Constituição, e à resposta motivada por parte do Poder Público, em atenção à limitação da discricionariedade administrativa.<sup>137</sup>

Observa-se que o Supremo Tribunal Federal no julgamento do *Habeas Corpus nº 127.483/PR*<sup>138</sup> onde trata a colaboração premiada como negócio jurídico e traça parâmetros que delimitam o controle judicial na homologação do acordo de colaboração premiada que se limita a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo pertinentes aos acordos administrativos desde que adaptados ao regime jurídico administrativo.

Para contextualizar, esse recurso foi impetrado contra uma homologação de colaboração premiada, não por quem realizou o acordo e sim um terceiro, contra o qual estariam sendo utilizadas as provas obtidas pelo Poder Público pela via negocial. Com enfoque à natureza da colaboração premiada estabelecida no *caput* do artigo 3-A, incluído na Lei nº 12.850/2013<sup>139</sup>, é de negócio jurídico processual o que associa com a segmentação nos planos de existência, validade e eficácia.<sup>140</sup>

Trata-se de acordos que surgiram diante dos diversos casos de corrupção, para resolver os casos concretos de forma mais eficaz e célere para a Administração Pública e tem o mesmo plano de validade, cumpre destacar o art. 4, *caput* e parágrafo 7 da Lei nº 12.850/2013<sup>141</sup>, que estabelece a voluntariedade do agente, a regularidade e a legalidade como requisitos da validade do acordo, bem como a exigência da homologação judicial no plano de eficácia das duas leis.

De acordo com Cândido Rangel Dinamarco:

Homologar significa *agregar a um ato realizado por outro sujeito autoridade do sujeito que a homologa*. Ao homologar atos das partes ou dos auxiliares da Justiça, o juiz os *jurisdicionaliza* (Pontes de Miranda), outorgando-lhe a eficácia dos que ele próprio teria realizado. A homologação dos atos dispositivos das partes é um invólucro, ou continente, cujo conteúdo substancial é representado pelo negócio jurídico realizado por elas. Ao homologar um ato autocompositivo celebrado entre as partes, o juiz não soluciona questão alguma referente ao *meritum causae*. Limita-se a envolver o ato nas formas de uma sentença, sendo-lhe absolutamente vedada qualquer verificação da *conveniência* dos negócios jurídicos celebrados e muito menos avaliar as oportunidades de vitória porventura desperdiçadas por uma das partes ao negociar. “Essas atividades das partes constituem um limite ao poder do juiz, no sentido de que trazem em si o conteúdo de sua sentença” (Chiovenda). Se o ato estiver formalmente perfeito e a vontade das partes manifestada de modo regular, é dever do juiz resignar-

<sup>137</sup> BRASIL, op. cit., nota 11.

<sup>138</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal, *Habeas Corpus nº 127.483/PR*. Relator: Min. Dias Toffoli, julg. em 27 ago. 2015, pub. Em 04 de fev. 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>. Acesso em: 16 set. 2022.

<sup>139</sup> BRASIL. *Lei nº 12.850*, de 02 de agosto de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm)>. Acesso em: 16 set. 2022.

<sup>140</sup> AZEVEDO, Antônio Junqueira de; *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. Atual de acordo com o novo Código Civil (Lei no 10.406, de 10/1/02). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 31-43; 49-61.

<sup>141</sup> BRASIL. op. cit., nota 139.

se e homologar o ato de disposição do direito, ainda quando contrário à sua opinião.  
<sup>142</sup>

Em que pese, a natureza penal do referido instituto, os parâmetros estabelecidos na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal são pertinentes no debate dos acordos administrativos, desde que seja adaptado para o regime jurídico administrativo. Isso porque, os planos de existência, validade e eficácia da teoria dos negócios jurídicos administrativos, no âmbito privado, não tem correspondência exata no regime dos negócios jurídicos administrativo, adotado pela doutrina publicista.<sup>143</sup>

Em vista disso, segundo Wilson Accioli Barros Filho, o plano de existência dos negócios jurídicos, com os mesmos elementos intrínsecos (forma, objeto e circunstâncias negociais) e extrínsecos (agente, lugar e tempo).<sup>144</sup> A validade vinculada à competência e existência de autorização legal prévia à autoridade administrativa que se compromete, bem como à finalidade do acordo, necessidade de ser público e em consonância com o texto normativo, e ao objeto lícito, possível e determinado.<sup>145</sup>

Quanto ao plano de eficácia um efeito jurídico produto do acordo administrativo com parâmetros que engloba: reserva de consenso; segurança jurídica, estabilidade, confiança legítima e boa-fé objetiva; juridicidade; devido processo legal formal e material; e deferência ao mérito pelos órgãos de controle.<sup>146</sup>

Assim, cria-se um paralelo entre a cognição judiciária estabelecida na decisão da Suprema Corte na homologação da colaboração premiada onde estabeleceu a natureza de negócio jurídico e a partir dessa teoria adaptada do regime jurídico penal para o administrativo criou uma nova teoria na doutrina de Wilson Accioli de Barros Filho de controle essencialmente deferente sobre o mérito dos acordos administrativos e que se concentre no processo negocial, e não propriamente no conteúdo do acordo.

---

<sup>142</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros. 6 ed. v. III. 2009, p. 272-273.

<sup>143</sup> BARROS FILHO, op. cit., p. 102-106.

<sup>144</sup> Ibidem., p. 61-62.

<sup>145</sup> Ibidem., p. 61-62.

<sup>146</sup> Ibidem., p. 61-62; p. 206-208.

## 4.2. O controle judicial do acordo de não persecução cível na lei de improbidade administrativa

As concepções existentes no debate sobre os limites do controle da atuação administrativa se justifica na tipificação do acordo de não persecução cível como espécie do gênero dos acordos administrativos. Desse jeito, deve ser observado os limites e deveres do órgão que celebrou o acordo, normalmente o Ministério Público ou ente lesado, do Poder Judiciário.

A Lei nº 14.230/2021<sup>147</sup> estabeleceu a homologação judicial como requisito de eficácia para esses acordos, independentemente do momento em que celebrados, mas não trouxe qualquer parâmetro que balizasse a extensão desse controle pelo Poder Judiciário. Essa omissão legislativa trouxe insegurança as partes, principalmente o investigado pelo ato de improbidade, após a negociação realizada pelo promotor de justiça, pois teria o risco de não ser homologado pelo magistrado a solução consensual realizada.

Enquanto a antiga lei de improbidade administrativa, não tinha imposto a homologação judicial, e só era necessário quando já tinha ação sobre o ato de improbidade administrativa e que era proposto no Acordo de não persecução cível, porém agora se impôs como requisito procedimental a obrigatória homologação judicial, independentemente de o acordo ser firmado antes ou depois do ajuizamento da ação (art. 17-B, § 1º, III).<sup>148</sup>O que ampliou a importância do Judiciário na realização do acordo, o que garante maior segurança jurídica e legitimidade para o acordo, eliminando qualquer chance de modificação ou questionamento em juízo de sua validade pelos celebrantes. O que também deve ser feito com cautela, para que o juízo não invada a legitimidade do Ministério Público em decidir por celebrar ou não o ANPC, como titular exclusivo da ação civil por ato de improbidade administrativa. Não há direito subjetivo à celebração do acordo. O *Parquet* deve celebrá-lo quando verificar o pleno atendimento do interesse público. Um elemento que poderá ser objeto de questionamento é a possibilidade de análise do mérito e suficiência do acordo pelo julgador no momento da homologação.

Sobre o que se refere à motivação da decisão final oferecida pelo Ministério Público, examinados os parâmetros na Lei nº 14.230/2021<sup>149</sup>, da personalidade do agente, a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão social do ato ímprobo e as vantagens do acordo para o

---

<sup>147</sup> BRASIL, op. cit., nota 50.

<sup>148</sup> Ibidem.

<sup>149</sup> Ibidem.

interesse público. O dever do magistrado é analisar se foram devidamente abordadas pelo Ministério Público na motivação, em caso negativo, deve ser oportunizada a adequação.

Antes da lei existiam dois entendimentos doutrinários, conforme Fabrício Bastos<sup>150</sup>, o primeiro dizia que era obrigatório o magistrado verificar os aspectos formais e matéria do acordo celebrado e poderá inclusive interferir nas sanções propostas no acordo. Enquanto, no segundo entendimento afirma que a atuação do magistrado é diferente conforme o momento da celebração do acordo: no acordo celebrado antes do ajuizamento da demanda, não há necessidade sequer do controle jurisdicional do ato; se for celebrado durante o curso da demanda deverá ocorrer o controle tanto dos aspectos formais, quanto materiais.

Conforme Landolfo Andrade<sup>151</sup> sobre a atuação do magistrado nesse tipo de conciliação:

A atividade do juiz nestes casos não será, contudo, meramente confirmatória do acordo, em juízo simplista de delibação, no qual se verificam apenas os aspectos formais da avença. O juiz, nestas oportunidades, deverá proceder a um verdadeiro exame de mérito do acordo, deixando de homologá-lo, homologando-o parcialmente ou recomendando às partes alterações em determinadas cláusulas.

Há duas formas de obter o título executivo judicial no acordo de não persecução cível: requerer a homologação de uma autocomposição extrajudicial, na forma do art. 515, III, do CPC<sup>152</sup>; celebrar o acordo no curso de uma ação de improbidade, nos termos do artigo, 515, II, do CPC<sup>153</sup>.

Enquanto, na concepção de Fernando da Fonseca Gajardoni<sup>154</sup>:

[...] o Judiciário não controla a convenção, como se exige para o acordo de não persecução penal (§§ 4º a 8 do art. 28-A do CPP)<sup>11</sup>, sendo que a normativa própria de cada órgão público celebrante (MP ou pessoa jurídica lesada) é que disciplinará se haverá algum mecanismo de controle interno (aprovação do governador, homologação órgão superior do MP, etc.). Nestes casos, o acordo de não persecução penal terá validade e eficácia de título executivo extrajudicial (art. 784, XI, do CPC e art. 5º, § 6º, da lei nº 7.347/85), salvo se for levado à homologação em juízo através de procedimento de jurisdição voluntária, caso em que terá eficácia de título judicial (art. 515, III, do CPC). Já nos acordos judiciais, o juiz participa da convenção não porque integre sua formação, mas porque o CPC exige que o feito seja encerrado por uma sentença homologatória (art. 487, III, do CPC), que nos termos do art. 515, II, do CPC, é título executivo judicial. Neste caso, a dúvida que resta em aberto – e sobre isso ainda não temos opinião formada –, é se a atuação do Judiciário no caso serve,

<sup>150</sup> BASTOS, op. cit., 2021, p. 149-150.

<sup>151</sup> SOUZA, op. cit., p. 22.

<sup>152</sup> BRASIL, op. cit., nota 108.

<sup>153</sup> Ibid.

<sup>154</sup> GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Primeiros e breves apontamentos sobre os acordos em tema de improbidade administrativa*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/amp/coluna/tendencias-do-processo-civil/326016/primeiros-e-breves-apontamentos-sobre-os-acordos-em-tema-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 23 ago. 2022.

apenas, para controlar os requisitos de validade do acordo na forma do art. 190, parágrafo único, do CPC (autonomia da vontade, licitude do objeto, etc.), ou se o juiz pode recusar a homologação, com espeque no art. 723, parágrafo único, do CPC, por entender que o acordo de não persecução penal não repara adequadamente os danos ou sanciona, suficientemente, o agente infrator.

Apesar da problemática não é crível dizer que o acordo de não persecução cível seja imune à uma revisão judicial, nem que sua homologação se resuma à mera confirmação dos termos negociados pelas partes. Ademais, com o princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, a afirmação de que o controle judicial também integra a dinâmica dos acordos administrativos no Brasil.

Contudo, deve ter uma delimitação do controle judiciário para assegurar uma margem de discricionariedade para realizar a negociação entre o ente legitimado e a parte que praticou a improbidade administrativa para uma melhor solução para o caso concreto. Isto é, o juízo de homologação judicial do acordo de não persecução cível deve ser pauta na lógica deferente, em cortesia à capacidade negocial das partes que a própria lei e jurisprudência da Suprema Corte legitimou, como já realizado nos acordos administrativos.

Dessa forma, numa primeira análise deve o controle judicial se concentra na regularidade negocial, e na devida motivação legal da decisão final. Assim, o juiz concordando ou não com as cláusulas combinadas, deve se abster na adequação procedimental da negociação realizada e nas justificativas declaradas pelo ente do benefício e motivação para realização da convenção.

Para que haja a devida adequação processual deve ser respeitado os requisitos procedimentais do acordo de não persecução penal elabora na lei de improbidade administrativa, como o magistrado observar se foi oportunizada a manifestação à pessoa jurídica lesada, também pode propor a ação nesse caso deve ouvir o Ministério Público, sobre a apuração da quantia se foi dado prazo para manifestação ao Tribunal de Contas.

Já sobre à motivação da decisão final, os parâmetros gerais da Lei nº 14.230/2021 devem ser considerados no acordo de não persecução cível como: a personalidade do agente, a natureza, circunstâncias, gravidade e repercussão do ato improprio, bem como as vantagens para o interesse público. Em consequência, do próprio princípio da legalidade, sendo esses parâmetros da própria lei deve o magistrado averiguar se tais circunstâncias foram devidamente demonstradas pelo ente legitimado para realizar o acordo na motivação, em caso negativo, deve ser dada oportunidade para a devida adequação.

Há algumas situações excepcionais mesmo diante da discricionariedade e autonomia efetivada no acordo de não persecução cível algumas situações devem ser justificadas pelo ente

legitimado quando proposta num acordo desse tipo realizado. Com o intuito de proteger a Administração Pública, e o patrimônio público, como no caso de discordância da quantia indicada como danos ao erário, ou quando nenhuma ordem sancionatória é incluída na negociação.

Além do enfoque procedimental há também de forma complementar o controle judicial do acordo de não persecução cível visto à luz da teoria dos negócios jurídicos, com respaldo na jurisprudência da Suprema Corte sobre o instituto da colaboração premiada com similaridades na negociação feita.

Ademais, ambos processos sancionadores como soluções consensuais com a intenção de substituir o provimento jurisdicional sancionatório, com possibilidade do acordo de não persecução cível assumir também uma lógica premial. De forma análoga, a cognição judicial no acordo de não persecução cível utiliza a forma de exame judicial da colaboração premiada, com a devida adaptação dos planos de existência, validade e eficácia ao regime jurídico administrativo.

Sobre a regularidade desses acordos deve ser visto o procedimento prévio para formalização do negócio jurídico onde verificado se todos os procedimentos foram preenchidos, bem como se os pressupostos positivos e negativos para celebração do acordo de não persecução cível foram adimplidos.

A ideia de realizar um acordo nesse tipo de caso é a maior efetividade de ressarcimento ao erário do que uma ação que pode demorar anos e ao final não ter nenhum resultado útil para Administração Pública. Com efeito, sendo o caso de ato improbo que resulte danos ao erário, como agora são todos os casos de improbidade administrativa que precisa caracterizar dolo específico de danos ao erário, não pode ser homologado acordo que não resulte no ressarcimento desses danos, por força do artigo 17-B, inciso I da Lei nº 8.429/1992.<sup>155</sup>

Pois, já basta a modificação da Lei de Improbidade Administrativa praticamente inutilizar o instituto que não pode ser utilizado quase para nenhum caso no momento e quando possível dificilmente poderá ser comprovado o dolo específico necessário para adequação do tipo. Com a desculpa de ser a antiga lei muito dura para punir quem errou na administração do bem público foi desqualificada de tal forma desproteger a Administração Pública, não há dúvida que a sua modificação não foi pensando no benefício da população quem devidamente paga pelo mal uso do dinheiro público.

---

<sup>155</sup> BRASIL, op. cit., nota 37.

Por outro lado, no exame de regularidade deve ser respeitado o princípio da legalidade, o Poder Judiciário não pode exceder os pressupostos e requisitos diretamente estabelecidos em lei. Assim, o magistrado não pode se recusar a homologar o acordo pelo investigado não admitir os fatos a ele imputados, se aceitou o acordo, ou sobre ausência de confissão sobre o dolo específico. Sendo que tal exigência de admissão não consta na lei como pressuposto para realização do acordo.

No exame se foi de forma voluntária aceito o acordo deve o juiz observar se decorreu, efetivamente, de um processo volitivo, necessária a plena consciência da realidade, liberdade de escolha e deliberação sem má-fé. Esses requisitos são inclusive no procedimento prévio da celebração do acordo, ocorrência do devido processo de negociação, nas questões formal e material para evitar a transformação do acordo de não persecução cível em um mero acordo de adesão.

Se existir indícios de algum tipo de coação ou de não ter sido realizado o acordo de forma totalmente voluntária pode ser feita uma analogia com o Direito Penal e o acordo de não persecução penal realizado, conforme art. 28-A, parágrafo 4, do Código de Processo Penal. Em que o magistrado deve realizar uma audiência para verificar se o negócio jurídico realizado foi de forma voluntária, mediante oitiva do particular compromissário na presença de seu defensor.

Por fim, primeiro deve ser feito o exame de legalidade do acordo de não persecução cível pelo magistrado onde deve aferir se existia competência e legitimidade para propositura do acordo entre as partes. Após, de forma contida o magistrado deve analisar o mérito, em congruência com o princípio da deferência, respeitando a autonomia concedida pelo legislador para realização do acordo. Porém, essa análise precisa ser realizada para verificar se os termos estipulados entre as partes estão em consonância com a interpretação admissível e razoável do texto normativo, bem como se o dever de negociação foi devidamente observado pelo ente legitimado para a propositura.

Na hipótese de acordo não possa ser homologado é recomendada uma atuação comedida por parte do magistrado, no sentido de dar oportunidade às partes para adequar devidamente a negociação efetivada por elas, ao invés do próprio juiz intervir e mudar os termos da avença. Deve ser ressaltado ser cabível impugnação contra a decisão do juiz quando aprecia o acordo de não persecução cível.

Ante o exposto, deve ser concluído para este capítulo uma análise sobre o papel do Poder Judiciário, em suma o juiz para averiguar e homologar o acordo de não persecução cível precisa ter a devida legitimidade da transação e da própria legalidade estabelecida na lei. Isto



visa coibir abusos na utilização da consensualidade com o Poder Público e priorizar o erário público e sua estabilização.

Em suma, esse controle judicial mesmo necessário deve ter seus limites para ter efetividade na negociação e autonomia aos entes que o realizaram sendo essencialmente deferente, o foco sendo a adequação do processo prévio à forma de realização do acordo e ser balizada na verificação da regularidade, voluntariedade e legalidade da transação jurídica homologada sem o juiz exercer juízo de valor sobre os termos do acordo como dito anteriormente esses devem ser definidos pelo Ministério Público ou demais entes públicos lesados na propositura do acordo. Dessa forma, o papel do juiz de acordo com o capítulo no fim do estudo é de ao homologar o acordo fazer essa verificação sem entrar nos termos do acordo que deve ser definido somente pelo ente legitimado.

## CONCLUSÃO

O presente trabalho possibilitou um maior conhecimento sobre como se originou a consensualidade no Direito Administrativo e foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro de forma a dar maior efetividade e celeridade do que aos processos que assolam o Poder Judiciário diante do contingente de litígios particulares e públicos e a dificuldade de se impor uma resolução efetiva para o problema e não ter uma decisão com dificuldade de cumprimento pelas partes.

Para apresentar o tema, primeiro teve que se explicar o Direito Administrativo e seus princípios com as mudanças originadas pela Constituição de 1988 junto com o Neoconstitucionalismo. Tendo em vista que os princípios do direito administrativos sempre tiveram viés rígido e autoritário e com isso foi obtida uma certa flexibilidade pela mudança constitucional que se tornará centro do Estado de Direito modificando a interpretação dos princípios visualizados com um “olhar constitucional”.

Com essas modificações do Estado Democrático de Direito, que tem com uma de suas bases a efetiva participação popular no controle e gestão pública, o sistema anteriormente exclusivamente autoritário, unilateral e imperativo, agora tem-se como alternativa uma forma mais consensual e aberta ao diálogo com o particular no sentido de buscar uma solução de interesse mútuo e não só o da Administração Pública.

Diante do surgimento de novos institutos jurídicos para possibilitar o uso pleno da busca de uma solução consensual, como a conciliação e a mediação priorizadas no Código de Processo Civil de 2016, bem como com a arbitragem feita de forma extrajudicial, também com o acordo de não persecução penal e a transação penal, a transação administrativa e acordos administrativo. Porém, o foco deste trabalho é no acordo de não persecução cível que deve ser destacado.

No que se refere ao acordo de não persecução cível ponto central nesse estudo foi estabelecida como foi sua origem através de Resoluções do Ministério Público e introdução no ordenamento jurídico na Lei nº 13.964/2019, onde na anterior era vedada expressamente, Lei nº 8.429/92, sendo revogada a proibição e estabelecida a possibilidade de celebração do acordo de não persecução cível.

Porém, havia lacunas sobre como seria realizado o acordo preenchido em partes com a Reforma da Improbidade Administrativa, que com as diversas mudanças ocorridas é chamada neste trabalho como Nova Lei de Improbidade Administrativa, Lei nº 14.230/2021, onde foi

estabelecido o acordo de não persecução cível e como deve ser realizado, disciplinado no art. 17-B, da referente lei.

Isto posto, com as mudanças significativas no acordo de não persecução cível tema do trabalho como exclusividade do Ministério Público para entrar com ação de improbidade administrativa, bem como propor o acordo, o que foi discutido a modificação do entendimento perante decisão do STF houve um retorno ao que era antes da Lei nº 14.230/2021. Em outras palavras, não há mais exclusividade do MP e sim todos os entes têm capacidade para entrar com ação de improbidade administrativa, bem como propor acordo de não persecução cível.

O ápice desse trabalho é entender como deve ser exercido o controle judicial no acordo de não persecução cível, a chamada de “Nova Lei de Improbidade Administrativa” diz que o juiz deve homologar o acordo de não persecução cível, mas não descreveu os parâmetros que deveriam ser adotados pelo juiz para homologação.

Assim, o juiz na hora de homologar o acordo deve ver em síntese a regularidade dos termos, se foi feito de forma voluntária e de acordo com a lei, e sempre sendo de forma deferente a transação realizada, normalmente pelo Ministério Público, visando dar autonomia aos entes e efetividade na negociação.

No final, o papel do juiz no acordo de não persecução cível é dar efetividade a negociação não adentrando no mérito desta, e sim nos aspectos legais formais de sua realização, sem invadir o juiz de oportunidade e conveniência do ente legitimado, e nem desenvolver juízos de valor sobre os termos avançados.

## REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. “Neoconstitucionalismo”: entre a “ciência do direito” e o “direito da ciência”. *Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)*. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público. n. 17. jan./fev./mar. 2009. Disponível em: <<http://direitodoestado.com.br/rede.asp>>. Acesso em: 20 ago. 2022.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de; *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia*. Atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei no 10.406, de 10/1/02). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

BARROS FILHO, Wilson Accioli de. *Acordos Administrativos Público-Privados: Delineamentos teóricos e prática nos Precatórios*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito. *Revista Quaestio Iuris*, v. 2, n. 1, 2006. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/11641>>. Acesso em: 25 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). *Revista da ESMEC*, v. 4, n. 2, 2016, p. 13-100. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43618/44695>>. Acesso em: 27 jun. 2021.

BASTOS, Fabrício Rocha. Do microssistema da tutela coletiva e a sua interação com o CPC/2015. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*, v. 68, 2018. Disponível em: <[https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1242829/Fabricio\\_Rocha\\_Bastos.pdf](https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1242829/Fabricio_Rocha_Bastos.pdf)>. Acesso em: 18 ago. 2021.

BINEMBOJM, Gustavo. Da supremacia do interesse público ao dever de proporcionalidade: um novo paradigma para o direito administrativo. *Revista Quaestio Iuris*, v.1, n.2, 2005, p. 27-63. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/31208>>. Acesso em: 19 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. apud SANTIAGO, Rafael da Silva. Uma Concepção Pós-Moderna do Princípio da Legalidade Administrativa à Luz da Teoria da Legislação Simbólica e da Necessidade de Concretização de Direitos Fundamentais. *Direito Público, [S. l.]*, v. 9, n. 49, 2013. Disponível em: <<https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/1488/1/A%20Constituição%20de%201988%20e%20as%20Transformações%20do%20Estado%20Brasileiro.pdf#page=50>>. Acesso em: 20 jun. 2021.

BORGES, Loester Ramirez. *Responsabilidade Civil do Estado*. 2013. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8039/Responsabilidade-civil-do-Estado>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

BRASIL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 7.042 do Distrito Federal*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/alexandre-improbidade.pdf>>. Acesso em: 08 mai. 2022.

\_\_\_\_\_. Advocacia Geral da União. *Portaria Normativa nº 18/2021*. Brasília: 19 jul. 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-normativa-agu-n-18-de-16-de-julho-de-2021-332609935>. Acesso em: 01 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. AMPERJ. *Críticas a nova Lei de Improbidade são destaque na imprensa*. Disponível em: < <https://www.amperj.org/blog/2021/06/16/criticas-a-mudancas-na-lei-de-improbidade-administrativa-sao-destaque-na-imprensa/>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 28 set. 2021.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 10 jun. 2022.

\_\_\_\_\_. *Decreto-Lei nº 4.657*, de 4 de setembro de 1942. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm)>. Acesso em: 09 nov. 2022

\_\_\_\_\_. *Lei nº 8.429*, de 01 de agosto de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/\\_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12846.htm)>. Acesso em: 06 dez. 2021.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 12.850*, de 02 de agosto de 2013. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm)>. Acesso em: 16 set. 2022.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 13.105*, de 16 de março de 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 17 set. 2022.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 13.140/15*, de 26 de junho de 2015. Disponível em: < [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm) >. Acesso em: 28 set. 2021.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 13.964*, de 24 de dezembro de 2019. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm)>. Acesso em: 28 set. 2021.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 14.230*, de 25 de outubro de 2021. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2021/Lei/L14230.htm)>. Acesso em: 04 dez. 2021.

\_\_\_\_\_. Ministério Público de São Paulo (Colégio dos Procuradores de Justiça). *Resolução nº 1.193/2020*. São Paulo, 12 mar. 2020. Disponível em: <[http://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL\\_IMG/RESOLUCOES/1193compilado.pdf](http://biblioteca.mpsp.mp.br/PHL_IMG/RESOLUCOES/1193compilado.pdf)>. Acesso em: 24 fev. 2022.

\_\_\_\_\_. Ministério Público Federal (5ª Câmara de Coordenação e Revisão; Combate à Corrupção). *Orientação nº 10/2020*. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/ccr5/orientacoes/orientacao-no-10-2020-anpc.pdf>>. Acesso em 01 mar. 2022.

\_\_\_\_\_. Portal do Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 7043*. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6315955>>. Acesso em: 11 set. 2022.

\_\_\_\_\_. Portal do Supremo Tribunal Federal. *STF decide que entes públicos interessados podem propor ação de improbidade administrativa*. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=493313&ori=1>>. Acesso em: 11 set. 2022.

\_\_\_\_\_. Portal do Supremo Tribunal Federal. *Supremo começa julgamento sobre legitimidade para propor ação por improbidade administrativa*. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=492908&ori=1>>. Acesso em: 11 set. 2022.

\_\_\_\_\_. *Resolução nº 179/2017*, de 26 de julho de 2017. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-179.pdf>>. Acesso em: 28 set. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Acórdão no AREsp nº 1314581/SP*, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 01/03/2021. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=018014>>. Acesso em: 05 jul. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula nº 329*. Disponível em: <[https://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/2099/Sumulas\\_e\\_enunciados](https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2099/Sumulas_e_enunciados)>. Acesso em: 08 mai. 2022

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal, *Habeas Corpus nº 127.483/PR*. Relator: Min. Dias Toffoli, julg. em 27 ago. 2015, pub. Em 04 de fev. 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10199666>. Acesso em: 16 set. 2022.

CARTA CAPITAL. *Mudanças na lei de improbidade administrativa reduzem em mais da metade ações contra agentes públicos*. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/mudancas-na-lei-de-improbidade-administrativa-reduzem-em-mais-da-metade-acoes-contr-agentes-publicos/>>. Acesso em: 11 set. 2022.

CARVALHO FILHO, José. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: GEN, 2018.

COELHO, Sérgio Murillo Miranda. *Improbidade administrativa*. Gama, DF: UNICEPLAC, 2021, [Produção didática]. Disponível em: <<https://dspace.uniceplac.edu.br/handle/123456789/842>>. Acesso em: 03 dez. 2021.

CONJUR. *Existe espaço para a Defensoria Pública na reforma da Lei de Improbidade Administrativa?*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-fev-15/tribuna-defensoria-existe-espaco-defensoria-publica-reforma-lia>>. Acesso em: 09 mai. 2022.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. A evolução do princípio da legalidade e o controle jurisdicional da discricionariedade administrativa. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 10, n. 804, 15 set. 2005. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/7257>. Acesso em: 14 set. 2022.

DAHER, Marlusse Pestana. Improbidade administrativa. *Revista Jus Navigandi*, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 5, n. 40, mar. 2000. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/363/improbidade-administrativa>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil*. 16. ed. Salvador: Juspodivm, 2022.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros. 6 ed. V. III. 2009.

DRUMMOND, Fernando. *Acordo de não persecução cível: solução para os processos de improbidade?*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2022-jan-09/drummond-acordo-nao-persecucao-civel-improbidade>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

DUARTE, Luciana Gaspar Melquíades; CALEGARI, Priscilla de Oliveira; FERREIRA, Mariana Colucci Goulart Martins. O direito administrativo sob a égide do pós-positivismo. *Revista do Direito Público*, v. 12, n. 2, p. 183-215, 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.5433/1980-511X.2017v12n2p183>>. Acesso em: 18 set. 2021.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Suprema Corte. *Chevron U.S.A., Inc. versus NRDC*, 467 U.S. 837, 1984. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_informativo/bibli\\_inf\\_2006/Rev-CEJ\\_n.73.03.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-CEJ_n.73.03.pdf)>. Acesso em: 12 set. 2022.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. A teoria geral do processo e a teoria da Constituição no Estado Democrático de Direito. *Revista Izabela Hendrix*, v. 1, n. 1, 2003, p. 33. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-izabela/index.php/dih/article/view/149/162>>. Acesso em: 26 jun. 2021.

FIGUEIREDO, Marcus; FIGUEIREDO, Argelina. Avaliação política e avaliação de políticas: um quadro de referência teórica. *Análise e Conjuntura*, Brasília, v. 1, n. 3, 1986, p. 128-129. Disponível em: <<https://picture.iczhiku.com/resource/paper/whksjoUKOudfEbXb.pdf>>. Acesso em: 07 out. 2021.

FREIRE, Alonso. O perfil das Constituições contemporâneas. *Suprema-Revista de Estudos Constitucionais*, v. 1, n. 1, 2021, p. 343-403. Disponível em: <<https://doi.org/10.53798/suprema.2021.v1.n1.a27>>. Acesso em: 26 jun. 2021.

FREITAS, Rafaeli Ramires. *O acordo de não persecução penal e sua inserção no ordenamento jurídico brasileiro*. 2021. 72 f. Trabalho monográfico (Graduação em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2021. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/10183/237643>>. Acesso em: 04 mai. 2022.

GABBAY, Daniela Monteiro; TAKAHASHI, Bruno. *Justiça Federal: inovações nos mecanismos consensuais de solução de conflitos*. 1a ed. v. 5. Brasília: Gazeta Jurídica, Brasília, 2014.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Primeiros e breves apontamentos sobre os acordos em tema de improbidade administrativa*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/amp/coluna/tendencias-do-processo-civil/326016/primeiros-e-breves-apontamentos-sobre-os-acordos-em-tema-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 23 ago. 2022.

HAURIOU, Maurice. *Précis de droit administratif et de droit public*. 10. ed. Paris: Sirey, 1921.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquemático*. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

LIMA, Renato Brasileiro. *Pacote anti-crime*. Salvador: Juspodivm, 2020.

MAFFINI, Rafael; RAMOS, Rafael. *Nova LINDB: consequencialismo, deferência judicial, motivação e responsabilidade do gestor público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.

MAZZILLI, Hugo Nigro. O princípio da obrigatoriedade e o Ministério Público. *Revista do Ministério Público. Rio de Janeiro: MPRJ*, n. 33, 2009, p. 31. Disponível em: <<http://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/obrigat.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2022.

MEDEIROS, Isaac Kofi. *Ativismo judicial e princípio da deferência à Administração Pública*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/216251>>. Acesso em: 10 mai. 2022.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Desapropriação de bem público: Expropriation of public asset. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura - RDAI*, v. 4, n. 14, 2020, p. 113-133. Disponível em: <<http://dspace.mj.gov.br/handle/1/2440>>. Acesso em: 27 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. O conteúdo do regime jurídico-administrativo e seu valor metodológico: The content of the legal-administrative regime and its methodological value. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutural*, v. 1, n. 1, 2017, p. 347-374. Disponível em: <<https://www.r dai.com.br/index.php/r dai/article/view/122>>. Acesso em: 20 out. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira. Os Direitos Fundamentais e seus Múltiplos Significados na Ordem Constitucional. *Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)*. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público. n. 23. jul./ago./set. 2010. Disponível em: <<http://direitodoestado.com/revista/REDE-23-JULHO-2010-GILMAR-MENDES.pdf>>. Acesso em: 23 set. 2022.

\_\_\_\_\_. Os direitos fundamentais e seus múltiplos significados na ordem constitucional. *Revista Jurídica Virtual*, n. 14, 2000, p. 131-142. Disponível em: <<http://www.gilmarmendes.com.br/wp-content/uploads/2018/09/OS-DIREITOS-FUNDAMENTAIS-E-SEUS-M%C3%9ALTIPLOS-SIGNIFICADOS-NA-ORDEM-CONSTITUCIONAL.pdf>>. Acesso em 20 jun. 2021.

MOREIRA, José Carlos. *Orçamento empresarial: manual de elaboração*. São Paulo: Atlas, 1989.

MOREIRA NETO, Diogo Figueiredo. Constitucionalização do Direito Administrativo. *Revista da Procuradoria-Geral do Município de Juiz de Fora – RPGMJF*. Belo Horizonte. n. 2.



jan./dez, 2012, p. 15. Disponível em: <<https://www.pge.ms.gov.br/wp-content/uploads/2022/01/Revista-PGE-Monografia-Luiza-Iara.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2022.

MUDROVITSCH, Rodrigo de Bittencourt; NÓBREGA, Guilherme Pupe da. *Por uma Lei de improbidade que traga maior segurança*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-set-17/improbidade-debate-lei-improbidade-traga-maior-seguranca-juridica>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

PALMA apud SCHIRATO, Vitor Rhein. *Estudos atuais sobre ato e processo administrativo*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

PEREIRA, Cesar Augusto Guimarães. *O Direito Administrativo na Atualidade: Estudos em homenagem ao centenário de Hely Lopes Meirelles (1917- 2017) Defensor do Estado de Direito*. São Paulo: Malheiros, 2017.

PEREIRA, Eduardo Martins et al. Acordo de não persecução cível: novo regime jurídico e limites para o controle judicial. 2022. 101 f. Trabalho monográfico (Graduação em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, 2022. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/233267/TCC%20-%20Eduardo%20Martins%20Pereira.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 29 set. 2022.

RATES, Thaís de Avila et al. *Acordo de não persecução cível em matéria de improbidade administrativa: uma análise a partir do paradigma da consensualidade administrativa*. 2021. 101f. Trabalho monográfico (Graduação em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2021. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/228506>>. Acesso em: 04 abr. 2022.

SÁ, Acácia Regina Soares de. *Acordo de não persecução cível na improbidade administrativa*. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2020/o-acordo-de-nao-persecucao-civil-na-acao-de-improbidade-administrativa>>. Acesso em: 30 ago. 2022.

SANTIAGO apud CARVALHO NETTO, Menelick de; SANTIAGO, Marcus Firmino. (Org.). *A Constituição de 1988 e as transformações do Estado brasileiro*. Brasília: IDP, 2013. Disponível em: <<https://repositorio.idp.edu.br/bitstream/123456789/1488/1/A%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20de%201988%20e%20as%20Transforma%C3%A7%C3%B5es%20do%20Estado%20Brasileiro.pdf>>. Acesso em: 23 jun. 2022.

SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, v. 3, n. 9, jan. 2009. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/29044>>. Acesso em: 20 ago. 2022.

SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. *Revista de Direito do Estado – RDE*, v. 4, 2006, p. 23-51. Disponível em: <[https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5109765/mod\\_resource/content/0/SILVA%20Virg%C3%ADlio%20Afonso%20da.%20O%20conte%C3%ADdo%20essencial%20dos%20direitos%20fundamentais%20e%20a%20efic%C3%A1cia%20das%20normas%20constitucionais.pdf](https://edisdisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5109765/mod_resource/content/0/SILVA%20Virg%C3%ADlio%20Afonso%20da.%20O%20conte%C3%ADdo%20essencial%20dos%20direitos%20fundamentais%20e%20a%20efic%C3%A1cia%20das%20normas%20constitucionais.pdf)>. Acesso em: 24 jun. 2022.

SOUZA, Landolfo Andrade. *Manual de Direito Digital*. Salvador: Juspodivm, 2021.

UNICEF. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>>. Acesso em: 25 abr. 2022.

YOUTUBE. Escola de Direito Coletivo. *Webinar gratuito: análise das Teses fixadas pelo STF no Tema 1199 e nas ADIs 7042 e 7043*. Disponível em: <[https://www.youtube.com/channel/UCBnyl1ba\\_I9veJzqIV2s2XQ](https://www.youtube.com/channel/UCBnyl1ba_I9veJzqIV2s2XQ)>. Acesso em: 06 set. 2022.