

OS ACORDOS DE NÃO PERSECUÇÃO CÍVEL NA SEARA DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA: IMPACTOS TRAZIDOS PELA LEI 14.230/2021

Civil non-prosecution agreements in the field of administrative improbity: impacts brought about by Law 14,230/2021

Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura | vol. 25/2023 | p. 157 - 193 | Abr - Jun / 2023
DTR\2023\4125

Rita Tourinho

Doutoranda em direito pela UFBA. Mestra em direito público pela UFPE. Coordenadora das Promotorias de Defesa da Moralidade Administrativa e do Patrimônio Público do Estado da Bahia. Professora adjunta da UFBA – Universidade Federal da Bahia (Salvador, Bahia, Brasil). ritaatourinho@gmail.com ORCID: [0000-0002-0682-601X_]. DOI: [https://doi.org/10.48143/rdai.25.tourinho_].

Área do Direito: Civil; Penal; Processual; Administrativo

Resumo: O artigo tem a finalidade de abordar os impactos ao instituto do Acordo de Não Persecução Cível no âmbito da Improbidade Administrativa devido a publicação da Lei 14.230/2021, norma que alterou a Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992). Desenvolve voltando-se para Direito Administrativo Sancionador e abordando a consensualidade de modo sistemático descrevendo os ajustes nos casos de improbidade administrativa até o acolhimento. Desse modo, promove metodicamente a análise da natureza, dos requisitos e do alcance do Acordo de Não Persecução Civil. Pontua as principais alterações na Lei de Improbidade Administrativa promovidas na publicação da nova regra. Aponta a possível repercussão aos Acordos de Não Persecução Cível que se encontram formalizados mediante a questão da retroatividade da atual normativa. Pondera na conclusão a alteração causou um impacto direito aos objetos de acordos, tal fato exclui um grande número de condutas que anteriormente estavam tipificadas como ato de improbidade.

Palavras-chave: Improbidade administrativa – Acordo de Não Persecução Cível – Retroatividade da Lei 14.230/2021 – Direito sancionador consensual

Abstract: The purpose of this article is to address the institute of the Non-Civil Prosecution Agreement (ANPC) within the scope of Administrative Improbability, with emphasis on the fate of these adjustments in light of the modifications made to the Administrative Improbability Law (Law 8,429/1992), by Law 14,230/2021. Thus, initially the consensus within the Administrative Sanctioning Law will be addressed, up to the acceptance of adjustments in cases of administrative improbity. Subsequently, the nature, requirements and scope of the Civil Non-Prosecution Agreement will be analyzed until the changes introduced in Law 8,429/1992 by Law 14,230/2021. From then on, the retroactivity of the new normative will be analyzed and its repercussion on the already formalized Non-Prosecution Agreements, considering that many conducts, object of the agreements, are no longer typified as acts of administrative improbity.

Keywords: Administrative improbity – Civil Non-Pursuit Agreement – Retroactivity of Law 14,230/2021 – Consensual sanctioning law

Para citar este artigo: Tourinho, Rita . Os acordos de não persecução cível na seara da improbidade administrativa: impactos trazidos pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476). *Revista de Direito Administrativo, Infraestrutura, Regulação e Compliance*. n. 25. ano 7. p. 157-193. São Paulo: Ed. RT, abr./jun. 2023. DOI: [https://doi.org/10.48143/rdai.25.tourinho]. Disponível em: inserir link consultado. Acesso em: DD.MM.AAAA.

Sumário:

1. Introdução - 2. O caminho da consensualidade no âmbito do direito público sancionador: o caminho percorrido na seara da improbidade administrativa - 3. O acordo de não persecução cível: considerações iniciais sobre sua natureza e seu esboço normativo original na Lei 8.429/92 - 4. Iniciativas voltadas à regulamentação do acordo de não persecução cível – ANPC: requisitos iniciais - 5. Das sanções constantes da Lei 8.492/1992 aplicáveis aos acordos de não persecução cível - 6. Impactos das alterações da Lei de Improbidade Administrativa: um novo conceito de improbidade administrativa acolhido com a retroatividade da lei - 7. O destino dos acordos de não persecução cível firmados antes da Lei 14.230/2021 - 8. Conclusão - 9. Referências

1. Introdução

No¹ âmbito do Direito Sancionador, especificamente na seara da improbidade administrativa, a decisão jurisdicional não vem se mostrando um meio de resposta satisfatória para o combate aos desvios perpetrados na Administração pública. Aliás, a porta tradicional de solução de conflitos de interesses – a decisão jurisdicional – apresenta-se ineficiente e ineficaz na defesa do patrimônio público. No que se reporta especificamente à improbidade administrativa, a Lei 8.492/1992 na sua redação original vedava, no § 1º do artigo 17, a conciliação e a celebração de acordos, de forma que a tutela à probidade administrativa sempre foi infensa a outro método de alcance da prestação jurisdicional, que não aquele ofertado pelo Poder Judiciário.

No entanto, o Pacote Anticrime, Lei 13.964/2019 (LGL\2019\12790), no art. 6º-A alterou a redação do referido § 1º do artigo 17 da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), passando a admitir a celebração de acordo de não persecução cível – ANPC na seara da improbidade. Ocorre que a lei se limitou a estabelecer a possibilidade de utilização do novo instrumento de ajuste, sem a devida regulamentação, o que levou à movimentação dos diversos setores do Ministério Público, então um dos legitimados ativos para demanda, no sentido de estabelecer normativa com a utilização de parâmetros já existentes no ordenamento jurídico trazidos por outros instrumentos, a exemplo do compromisso de ajustamento de conduta e do acordo de leniência.

Diversos acordos de não persecução cível foram firmados no bojo de inquéritos civis (extrajudiciais), como também no âmbito de ações de improbidade em tramitação (judiciais), com fundamento na alteração trazida pela Lei 13.964/2019 (LGL\2019\12790). No entanto, com o advento da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), mudanças substanciais foram introduzidas na Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19)), inclusive com a desclassificação de tipos e redução de sanções. Em consequência, não persiste no ordenamento jurídico a improbidade na modalidade culposa, em caso de prejuízo ao erário (art. 10). Também a improbidade por violação de princípios (art. 11), tipo originalmente exemplificativo, passa a ser taxativo, com a exclusão de diversas condutas antes caracterizadas como ímprobos nos incisos do referido artigo.

No que se reporta às sanções, não é mais possível a aplicação da perda da função pública em caso de improbidade por violação de princípios (art. 12, III). Houve, ainda, a limitação da sanção de proibição de contratar com a administração pública (art. 12, §§ 3º e 4º), bem como a redução dos valores atribuídos às multas (art. 12, I, II e III). A nova normativa não trouxe regra sobre o direito transitório, levando à necessidade de observância dos sistemas e princípios gerais, para conferir decisões satisfatórias e conciliáveis com todo o ordenamento jurídico. Diante de tais alterações desprovidas de normas de transição questiona-se a sua repercussão em procedimentos extrajudiciais e ações judiciais em tramitação, bem como quais as medidas a serem implementadas diante dos acordos de não persecução cível que ainda se encontram em fase de execução. Esses são questionamentos lançados aos quais se pretende traçar um panorama diretivo a partir deste trabalho.

2. O caminho da consensualidade no âmbito do direito público sancionador: o caminho percorrido na seara da improbidade administrativa

O *jus puniendi* estatal, embora dividido em ramos epistemológicos que buscam proteger bens jurídicos específicos, possui base ontológica unitária² formada por princípios jurídicos comuns do Direito Público Sancionador, como o sistema geral de normas que balizam o direito punitivo estatal. Há uma enorme dificuldade em diferenciar o conteúdo e qualidade das sanções penais e administrativas, salvo limitações constitucionais, principalmente no que se refere às penas privativas de liberdade, cujos regimes jurídicos ostentam clara vinculação à sua natureza penal. Essa realidade acaba por conferir ao legislador ampla discricionariedade na administrativização de ilícitos penais ou na penalização de ilícitos administrativos³.

Nesse contexto, é inegável a intersecção entre o Direito penal e o Direito Administrativo Sancionador como integrantes do *jus puniendi* do Estado, informados por princípios comuns, cuja maior ou menor carga de incidência dependerá do bem jurídico tutelado.

No âmbito do Direito Administrativo Sancionador situa-se a Lei 8.429/92 (LGL\1992\19) (Lei de Improbidade Administrativa – LIA), destinada à aplicação de sanções em virtude da prática de atos de improbidade administrativa abordada originariamente no § 4º, do art. 37 da Constituição Federal.

Além da doutrina⁴, posições jurisprudenciais⁵ já referendavam a alocação da Lei de Improbidade Administrativa no âmbito do Direito Administrativo Sancionador⁶. Tal posição foi recentemente confirmada com a alteração da Lei de Improbidade Administrativa pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), que ao introduzir o § 4º ao art. 1º da LIA dispõe que “aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador”.

O texto original da Lei de Improbidade Administrativa, datado de 02 de junho de 1992, vetou expressamente a “transação, acordo ou conciliação” (art. 17, § 1º), o que era sustentado pela suposta violação aos princípios da supremacia do interesse público e indisponibilidade de interesse público. Ocorre que a efetivação do Estado Democrático de Direito, adotado já no Preâmbulo da Constituição de 1988 e reafirmado no seu art. 1º, perpassa pela existência de um espaço público que propicie diálogo livre e construtivo entre governantes e governados, possibilitando a construção de soluções consensuais de conflitos que ultrapassem o modelo tradicional da imperatividade estatal direta, fruto da relativa autoexecutoriedade dos atos administrativos, ou indireta, decorrente da imposição através do Estado-juiz.

O óbice proporcionado pela concepção clássica do conceito de interesse público à eclosão da consensualidade, o que reflete na utilização de meios alternativos de conflito de interesses, consiste no entendimento de que a supremacia do interesse público é fator legitimador da existência das prerrogativas públicas, comprometidas em caso de negociações, em virtude da possibilidade da Administração, conceder prevalência ao interesse privado em face do interesse público⁷.

Destaca-se que a redefinição do conceito de interesse público vem sendo desenvolvida de maneira contundente pela doutrina, existindo diversos trabalhos⁸ que questionam a apriorística supremacia do interesse público sobre o privado no caso concreto, desconsiderando a possibilidade de ponderação. Assim, segundo Binbenojm⁹ não é possível defender uma supremacia incondicionada do interesse público, uma vez que as relações de prevalência entre interesses privados e interesses públicos não comportam determinação a priori e em caráter abstrato, devendo ser buscadas no sistema constitucional utilizando-se do princípio da proporcionalidade para ponderação proporcional envolvendo direitos fundamentais e metas coletivas da sociedade.

Daniel Sarmiento¹⁰, baseado na concepção personalista da sociedade, defende que não existe uma supremacia do interesse público *a priori*, devendo esta ser concebida através da ponderação equilibrada do interesse público e do direito fundamental em conflito. O autor também afirma que antes de ser realizada a ponderação, deve-se averiguar se há realmente um conflito entre interesse público e direito fundamental. Defende que, em alguns casos, a prevalência de um interesse individual fundamental poderá ser um interesse público pelo fato de ser dever do Estado promover os direitos fundamentais¹¹.

O princípio da indisponibilidade do interesse público também não constitui óbice à consensualidade administrativa, já que o acordo representa mero instrumento para alcançar o interesse público no caso concreto, com benefícios de maior eficiência e legitimidade¹². Mesmo com as ponderações principiológicas efetivadas e a exigência da sociedade por posturas mais democráticas e eficientes dos meios de alcance à justiça, a existência de dispositivo legal expresso vedando a possibilidade de ajustes no âmbito da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), parecia obstáculo difícil de ultrapassar.

No processo evolutivo dos meios consensuais na solução de conflitos vinculados ao Direito Punitivo Sancionador, pode-se citar a Lei 9.099/1995 (LGL\1995\70) – Lei dos Juizados Especiais Criminais – que instituiu a composição civil dos danos¹³, a transação penal e a suspensão condicional do processo. Até o advento da referida norma, afirmava-se que a responsabilidade penal não poderia ser objeto de pacto ou negociação¹⁴.

A partir da Lei 12.529/2011 (LGL\2011\4796), que disciplina o acordo de leniência¹⁵, um movimento se somou aos institutos consensuais no âmbito do Direito Público Sancionador. A Lei 12.846/2013 (LGL\2013\7382) (Lei Anticorrupção), integrante do microssistema do Direito Administrativo Sancionador, também trouxe a previsão do acordo de leniência, cujos requisitos para sua formalização estão estabelecidos no art. 16 da Lei. Revela-se, então, de maneira mais evidente, a incongruência na impossibilidade de ajuste no âmbito da Lei de Improbidade Administrativa. Não fazia sentido que a pessoa jurídica beneficiária do ato de improbidade pudesse negociar no âmbito da Lei Anticorrupção, mas tal possibilidade fosse negada ao agente público ímprobo. A correção

dos atos de improbidade decorrentes de corrupção por ambas as leis denotava a opção do legislador brasileiro por permitir acordos em matéria de improbidade administrativa¹⁶.

Nesse constante avanço, consolidou-se no ordenamento jurídico brasileiro o acordo de colaboração premiada, disciplinado pela Lei 12.850/2013 (LGL\2013\7484), instituto vinculado à justiça penal negociada de “segunda dimensão”, conforme classificação de Alexandre Wunderlich¹⁷, cujo objetivo do consenso não é a celeridade, buscada quando da edição da Lei 9.099/1995 (LGL\1995\70), mas sim a eficiência no enfrentamento à macrocriminalidade organizada, da qual emerge a necessidade de novas e complexas técnicas de investigação.

Agravou-se ainda mais a situação de dissonância entre a impossibilidade de ajustes trazida na Lei de Improbidade Administrativa e o sistema punitivo sancionador, com as alterações introduzidas no Direito Processual Civil brasileiro, por meio do CPC de 2015. Tais alterações foram inicialmente sinalizadas pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução 125, de 29 de novembro de 2010 (LGL\2010\2910), estabelecendo para o Poder Judiciário a responsabilidade de difundir os diversos mecanismos de resolução de conflitos¹⁸. Assim, na Exposição de Motivos do novo Código de Processo Civil pontua-se que o seu objetivo maior é harmonizar as garantias constitucionais e o Estado democrático de Direito e proporcionar à sociedade o reconhecimento e a realização dos direitos ameaçados. O CPC (LGL\2015\1656) absorve a perspectiva do dever conciliatório atribuído ao Estado e aos sujeitos do processo, revelando tal propósito em diversos dispositivos¹⁹.

Nesse caminho sem volta em direção à consensualidade, a Lei 13.140 (Lei da Mediação), de 26 de julho de 2015, que segundo Ada Pellegrini formou com o CPC (LGL\2015\1656) um “minissistema de métodos consensuais de solução de conflitos”²⁰, estabeleceu no seu § 4º, do 36 que

“Nas hipóteses em que a matéria objeto do litígio esteja sendo discutida em ação de improbidade administrativa ou sobre ela haja decisão do Tribunal de Contas da União, a conciliação de que trata o caput dependerá da anuência expressa do juiz da causa ou do Ministro Relator.”

Ou seja, desconsidera a vedação constante da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), em consonância com a ampla admissão da conciliação, no Direito Público Sancionador.

Logo em seguida, em 18 de dezembro de 2015, foi publicada a Medida Provisória 703, que ao dispor sobre o acordo de leniência, com alteração da Lei 12.846/2013 (LGL\2013\7382), finalmente revogou o § 1º, do art. 17 da Lei 8.429/92 (LGL\1992\19). Apesar da perda da eficácia em razão da sua não conversão em lei, tal medida provisória revelou mais uma vez o reconhecimento da incoerência sistêmica da vedação de ajuste constante da Lei de Improbidade Administrativa. Saliente-se que nesse período houve o reconhecimento da consensualidade na ação de improbidade administrativa em julgado isolado do Superior Tribunal de Justiça²¹.

Nesse novo panorama, o Conselho Nacional do Ministério Público rende-se à soberania democrática na solução consensual de conflitos, prestigiando o princípio da celeridade na finalização de querelas, implícito no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, e a partir da Resolução 179, de 16 de julho de 2017, passa a admitir o Termo de Ajustamento de Conduta nos casos de Improbidade Administrativa²². Antes da iniciativa do CNMP, o Ministério Público do Amapá, arguindo a necessidade de preservação de harmonia do sistema legislativo brasileiro, regulamentou o que chamou de “termo de acordo” a ser firmado com as pessoas físicas, investigadas ou processadas pela prática de atos de improbidade administrativa.

Não se pode deixar de mencionar o art. 26, introduzido pela Lei 13.655/18 (LGL\2018\3430) no Decreto-Lei 4.657/1942 (LGL\1942\3) (Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB),²³ que significa um importante passo para a consagração definitiva da consensualidade no Direito brasileiro, servindo como um permissivo genérico para formalização de acordos, em consonância com o Estado Democrático de Direito, no qual a sanção deve ser a *ultima ratio*²⁴.

Os fundamentos para a constitucionalidade, legalidade e coerência da utilização de ajustes tendo como objeto atos de improbidade administrativa já estavam presentes, considerando a proximidade entre a ação penal e a ação de improbidade. Cumpre recordar que à época da edição da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), o sistema do Direito Penal brasileiro era avesso a qualquer solução negociada. A interpretação literal do comando do § 1º do art. 17 da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) levava à absurda situação de se poder negociar sanções tidas como mais graves pelo sistema, porque decorrente da prática de crimes, mas não seria possível negociar no âmbito de uma ação de

improbidade administrativa²⁵. Enfim, a introdução da Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019 (LGL\2019\12790), denominada Pacote Anticrime, altera o disposto no art. 17, § 1º, passando a estabelecer a possibilidade de celebração de acordo de não persecução cível – ANPC.

Deve-se ressaltar que renomada doutrina há muito manifestava-se favorável à composição no campo da defesa da do patrimônio público, em virtude da interpretação sistemática do microsistema de tutela coletiva. Nesse sentido, em lição anterior à Lei Federal 13.964/2019 (LGL\2019\12790), discorriam Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr.²⁶.

3. O acordo de não persecução cível: considerações iniciais sobre sua natureza e seu esboço normativo original na Lei 8.429/92

Antônio do Passo Cabral²⁷ relaciona o acordo de não persecução cível às *promessas de não processar* existentes desde o direito romano e conhecidas no direito estrangeiro atual. Segundo o autor, na França são também chamadas de *contratos de não oposição*, com previsões semelhantes no *common law*. No direito norte-americano, reporta-se à figura chamada de *covenant not to sue*, também praticada na Inglaterra, que, grosso modo, corresponderia à promessa de não processar. Acrescenta, ainda, a aceitação jurisprudencial do instituto na África do Sul.

Logo quando do surgimento do instituto, acolheu-se a sua natureza jurídica como um *negócio jurídico*²⁸. Miguel Reale²⁹ classifica o negócio jurídico como ato jurídico decorrente de uma declaração expressa de vontade, que instaura uma relação entre dois ou mais sujeitos, visando um objeto protegido pelo ordenamento jurídico. O benefício que se pactua em favor do acordado no acordo de não persecução cível é consequência jurídica que decorre do ajuste de vontades celebrado. Da mesma forma, o seu conteúdo é definido pela vontade exteriorizada das partes, dentro dos limites estabelecidos pelo sistema.

Em consonância com tal posição, afirmou-se que o ANPC constituiria uma modalidade de compromisso de ajustamento de conduta, este reconhecido como negócio jurídico que visa garantir a prevenção de dano ou a sua reparação, utilizado como meio alternativo de solução conciliada de conflito, adequando-se às exigências legais³⁰. Carlos Ari Sundfeld e Jacintho Arruda Câmara³¹ entendem que o compromisso de ajustamento de conduta são acordos substitutivos alternativos a atos administrativos sancionadores, possuindo efeito impeditivo ou extintivo de processo administrativo sancionador. Apesar de relacionar-se a formalização de compromissos de ajustamento de conduta ao âmbito extrajudicial, nada impede que sejam formalizados em demandas coletivas, de forma a pôr fim ao processo com julgamento de mérito³².

Considera-se, então, o ANPC uma espécie do gênero compromisso de ajustamento de conduta aplicável especialmente às questões envolvendo a possível prática de ato de improbidade administrativa e que deve versar sobre a imposição de uma ou algumas das sanções previstas na Lei Federal 8.429/1992 (LGL\1992\19). Diferencia-se das demais espécies de ajustamento pela presença de um requisito relativo ao objeto do acordo – prática de um possível ato de improbidade administrativa – e às obrigações a serem ajustadas – que devem se relacionar com as hipóteses do art. 12, I, II e III, da Lei Federal 8.429/1992 (LGL\1992\19).

Em sentido oposto, há os que consideram o acordo de não persecução cível como gênero, para abarcar todas as espécies de ajustes abstratamente previstas na legislação, sendo espécies: compromissos de ajustamento de conduta; acordos de não persecução em sentido estrito não instrumentais e acordos de não persecução cível de caráter instrumental. Estes últimos se concretizam nas colaborações premiadas ocorridas na improbidade administrativa ou no acordo de leniência. Já os acordos de não persecução em sentido estrito não instrumentais seriam aqueles que não exigem qualquer espécie de colaboração do autor do fato ímprobo³³. Conforme já abordado, o ANPC foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela Lei 13.964/2019 (LGL\2019\12790) (Pacote Anticrime), que proporcionou inúmeras alterações legislativas importantes voltadas ao enfrentamento da criminalidade. Na perspectiva da unidade do Direito Punitivo Sancionador, a referida lei, ao tempo que introduziu e regulamentou o acordo de não persecução penal, no art. 28-A no Código de Processo Penal, também revogou § 1º, do art. 17 da Lei de Improbidade Administrativa, que vedava a transação, acordo ou conciliação nas ações correspondentes, passando a prever o acordo de não persecução cível. Tais instrumentos surgem em consonância com o Estado Democrático de Direito e com os princípios basilares da eficiência e da celeridade da prestação jurisdicional.

No que se reporta ao ANPP, o art. 28-A, introduzido ao CPP (LGL\1941\8), trouxe os requisitos objetivos³⁴ e subjetivos³⁵ para o ajuste, requisitos de validade³⁶ e eficácia³⁷, o seu objeto³⁸, a sua tramitação³⁹ e a execução⁴⁰ do acordo, além de outras previsões. Já no que se refere à previsão do ANPC, a Lei 13.964/19 (LGL\2019\12790) foi bem econômica na sua previsão, com o veto ao dispositivo que disciplinava os parâmetros procedimentais e materiais do acordo, limitou-se a estabelecer no § 1º, do art. 17, da Lei 8.429/92 (LGL\1992\19) a sua previsão, dispondo no § 10 que “Havendo a possibilidade de solução consensual, poderão as partes requerer ao juiz a interrupção do prazo para a contestação, por prazo não superior a 90 (noventa) dias”. Tal ausência de demarcação legal de características, requisitos e limites ao acordo de não persecução cível, gerou inúmeros problemas práticos⁴¹, transferindo para os entes legitimados a delimitação de marcos normativos, a serem confirmados nas decisões judiciais homologatórias⁴².

4. Iniciativas voltadas à regulamentação do acordo de não persecução cível – ANPC: requisitos iniciais

Diante da ausência de expressa regulamentação quanto aos requisitos e limites do ANPC, diversos setores do Ministério Público prontificaram-se a emitir Notas Técnicas e Resoluções visando fixar parâmetros à utilização do instituto. Isso porque, embora a redação original da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) atribuísse legitimidade *ad causam* ao Ministério Público e à pessoa jurídica interessada (art. 17, *caput*), a iniciativa ministerial vinha se sobressaindo, diante do pequeno número de ações judiciais propostas pelos entes interessados em comparação às milhares de ações intentadas pelo Ministério Público⁴³. Muitos dos posicionamentos adotados na tramitação do acordo de não persecução cível decorreram da utilização de normativas integrantes do microsistema de tutela coletiva⁴⁴.

No âmbito do Ministério Público do Estado de São Paulo, por exemplo, foi publicada a Nota Técnica 02/2020, remetendo-se o acordo de não persecução civil às normas gerais previstas na Resolução 179/2017, do CNMP. Admitiu-se, ainda, em caráter suplementar a utilização de outras normas que integram o microsistema de tutela coletiva, com destaque para as seguintes Leis: 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor) e 12.846/2013 (Lei Anticorrupção Empresarial). Entre os pressupostos estabelecidos para a formalização do ajuste, exigiu-se, cumulativamente: 1. confissão da prática do ato de improbidade administrativa; 2. compromisso de reparação integral do dano ao erário; 3. compromisso de transferência, em favor da entidade lesada, da propriedade dos bens, direitos e/ou valores que representem vantagem ou proveito direto ou indiretamente obtido da infração, quando for o caso; 4. aplicação de uma ou algumas das sanções previstas no artigo 12 da LIA; e 5. Constatação da vantajosidade da resolução consensual. No que concerne ao momento da formalização do ajuste, a referida NT guarda consonância com o disposto no artigo 17, § 10-A, também inserido na LIA pela Lei Anticrime, revelando que a intenção da norma não é a de fixar um prazo fatal para a celebração do acordo, mas sim a de ampliar as possibilidades de uma solução negociada, inclusive por meio da interrupção do prazo para contestação, por até 90 dias. Logo, admite a realização do acordo de não persecução cível em qualquer fase da investigação ou do processo judicial.

A NT também traz a tramitação do ANPC extrajudicial, que será submetido à homologação do Conselho Superior do Ministério Público, bem como o procedimento a ser adotado na formalização judicial do ajuste. Neste último caso, aborda a possibilidade de solicitação de interrupção do prazo para contestação, efetivada pelo órgão ministerial, em conjunto com o réu, na forma constante do art. 17, § 10-A da LIA. Na hipótese de já superada essa fase do processo, poderá ser solicitada, conjuntamente, a suspensão do processo, com fundamento no artigo 313, II, do CPC (LGL\2015\1656), pelo prazo necessário à conclusão das negociações, nunca superior a 6 meses (CPC (LGL\2015\1656), art. 313, § 4º). Uma vez celebrado o ANPC, será peticionado ao juiz ou relator do processo para que o homologue.

No Conselho Nacional do Ministério Público, em 01 de julho de 2021, foi apresentada proposta de Resolução, pelo então Conselheiro Silvio Roberto de Oliveira de Amorim Júnior, que teve por objetivo disciplinar o acordo de não persecução cível no âmbito do Ministério Público. Tal proposta não finalizou seu percurso normativo, muito provavelmente pela já anunciada celeridade na tramitação do Projeto de Lei 10887/2018, que originou a Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021 (LGL\2021\14476). A proposta define o acordo de não persecução cível como “negócio jurídico celebrado entre Ministério Público e pessoas físicas ou jurídicas, investigadas pela prática de improbidade administrativa, devidamente assistidas por advogado ou defensor público.” (art. 1º).

Aponta-se como pressupostos para realização do acordo: 1. a vantajosidade do ajuste, levando-se em consideração a possibilidade de duração razoável do processo, a efetividade das sanções aplicáveis, a maior abrangência de responsabilização dos envolvidos, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato ilícito, o proveito auferido pelo agente e a extensão do dano causado. 2. Constituir meio de obtenção de provas, desde que o beneficiário pela composição colabore com a investigação ou o processo (art. 1º, § 1º, I e II). Assim, o art. 5º do esboço de resolução prevê duas modalidades de acordo de não persecução cível: de pura reprimenda ou de colaboração, o que faz supor a não incidência cumulativa dos pressupostos citados. Para a formalização do ajuste, exige-se a aplicação de uma das medidas sancionatórias previstas em lei (art. 2º), além do reconhecimento da responsabilidade pelo ato ilícito praticado (art. 4º). Também estabelece a homologação do acordo pelo órgão de revisão ministerial competente, quando firmado extrajudicialmente (art. 8º), ou Pelo Poder Judiciário, quando formalizado no âmbito da ação de improbidade administrativa (art. 9º).

Lança-se críticas às regulamentações propostas e efetivadas por diversos Ministérios Públicos que, seguindo a orientação legal conferida pelo art. 28-A do CPP (LGL\1941\8) ao acordo de não persecução penal, exigem a confissão da prática do ato de improbidade, para formalização do ANPC.

No processo penal, questiona-se se a exigência de confissão para formalização do ANPP não constituiria violação ao disposto no art. 5º, LXIII da Constituição Federal, de acordo com o qual “o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado(...)”. Essa garantia estende-se a todo investigado ou réu no processo penal, remontando ao direito canônico medieval *nemo tenetur prodere seipsum*, que assentava que o dever de confissão penitencial aos padres, excluía o dever de confessar infrações penais perante juízes e acusadores⁴⁵. No entanto, prevalece o entendimento que em ocorrendo a voluntariedade da confissão, de forma autônoma, desprovida de ameaças, não haveria violação do dispositivo constitucional, uma vez que o oferecimento de denúncia em caso da não formalização do ajuste, não configuraria propriamente uma ameaça⁴⁶.

Apesar das manifestações favoráveis à exigência legal da confissão no âmbito do ANPP, por certo que a extensão da regra aos acordos firmados envolvendo atos de improbidade administrativa não atende ao princípio da razoabilidade, que requer uma relação congruente entre a medida adotada e a finalidade que se quer atingir⁴⁷. Ao se firmar o ANPC, este tem como finalidade a recomposição do patrimônio público lesado e a não repetição do ilícito, o que se obtém com imposição do ressarcimento de danos e a aplicação de medida sancionatória ao acordado. Fixar-se como requisito para formalização do ajuste o reconhecimento da prática do ato de improbidade, servirá apenas para coibir a sua realização, pois pode prevalecer como fator desestimulante diante das implicações negativas que tal reconhecimento pode representar para o agente público em outras searas. Saliente-se que a regulamentação do ANPC na Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), estabelecida pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) foi omissa quanto à exigência de confissão⁴⁸.

No que se refere ao limite temporal, também não fixado com a introdução do ANPC na Lei de Improbidade Administrativa, caberá a realização do acordo a qualquer tempo, mesmo após o trânsito em julgado da sentença, na fase de execução do julgado, uma vez que o ajuste pode resultar em um desfecho melhor que o título executivo judicial⁴⁹. Tal entendimento revela-se em consonância com o Código de Processo Civil que por matriz axiológica a consensualidade, que pode ser manifestada e aplicada em qualquer fase processual, deve ser estimulada pelo Estado e pelas partes⁵⁰.

5. Das sanções constantes da Lei 8.492/1992 aplicáveis aos acordos de não persecução cível

No que concerne à previsão das sanções constantes da Lei 8.492/1992 nos acordos de não persecução cível, as regulamentações apresentadas pelos Ministérios Públicos não traçaram uma exata limitação quanto a sua aplicação, apesar da exigência de ressarcimento integral dos danos causados na quase totalidade das normativas apresentadas. Ressalte-se, de logo, que a recente normatização do ANPC pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), também foi omissa quanto à matéria, apesar de expressamente exigir o integral ressarcimento dos danos (art. 17-B, I).

Sabe-se que entre as sanções trazidas pela Lei 8.429/92 (LGL\1992\19), no seu art. 12, tem-se: a multa civil, a perda da função pública, a suspensão de direitos políticos e a proibição de contratar com o poder público e de receber benefícios fiscais ou creditícios. Quanto as duas últimas, os prazos das sanções sofrem variações a depender do tipo do ato de improbidade. O ressarcimento de danos

e a perda dos bens e haveres adquiridos ilicitamente, também previstos na lei, não são propriamente sanções, pois têm como escopo o restabelecimento do *status quo ante*, restaurando o patrimônio Público.

De início, cabe salientar que, quando acordadas no ANPC, as sanções estabelecidas deverão atentar para o disposto no § 2º, do art. 22, do Decreto-Lei 4.657/1942 (LGL\1942\3) (LINDB), segundo o qual “Na aplicação de sanções, serão consideradas a natureza e a gravidade da infração cometida, os danos que dela provierem para a administração pública, as circunstâncias agravantes ou atenuantes e os antecedentes do agente.”

Isso porque os entes públicos acordantes – Ministério Público ou ente público interessado (redação original do art. 17, *caput* da LIA) – devem observância aos princípios administrativos, entre os quais se encontra o princípio da proporcionalidade. Ademais, as sanções administrativas possuem caráter instrumental e não retributivo, como consagrado por Maurice Hauriou⁵¹. Ou seja, visam viabilizar a realização de atividades veiculadoras de interesse público. A regulamentação trazida ao acordo de não persecução cível pela recente Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), guarda consonância com a LINDB ao determina que na celebração do ajuste deverá ser considerada a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, da rápida solução do caso (art. 17-B, § 2º).

Entre as sanções constantes da Lei 8.429/92 (LGL\1992\19)⁵², não há divergências quanto à possibilidade de incidência das obrigações de natureza patrimonial ou pecuniária no campo de resolução consensual. Cabível, então, a perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, o ressarcimento integral do dano ao erário e a multa civil. Trata-se de prestações de cunho econômico, cujo mecanismo de composição consensual é de amplo domínio do Ministério Público e que não difere do que tem sido feito no âmbito dos compromissos de ajustamento de conduta. Consolida-se o entendimento quanto à necessidade de previsão nos ajustes do ressarcimento integral dos danos e da devolução da vantagem indevida recebida pelo agente – medidas desprovidas de natureza sancionatória⁵³.

Por outro lado, a suspensão de direitos políticos, cuja perda e suspensão somente ocorrem nos casos constantes do art. 15 da Constituição Federal, não pode ser transacionada em acordo de não persecução cível⁵⁴. Os direitos políticos, se situam entre os mais relevantes direitos humanos e fundamentais⁵⁵, pois orientam e harmonizam a convivência no meio social⁵⁶. Em consequência, são inabdicáveis pelo cidadão, não havendo possibilidade de renúncia. De acordo com tal entendimento, a suspensão de direitos políticos dos cidadãos, mesmo no âmbito da ação de improbidade, somente é possível após o trânsito em julgado da sentença (art. 20). Ressalte-se que a partir das alterações trazidas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), não mais incide a suspensão de direitos políticos como sanção cabível em caso de improbidade por violação de princípios (art. 12, III).

Quanto à perda da função pública, pode ser acordado o compromisso de renúncia voluntária⁵⁷ do cargo pelo beneficiário do ajuste, desde que compatível com a gravidade do injusto⁵⁸. Se não há impeditivo legal ao pedido de exoneração por agente público (art. 34, Lei 8.112/1990 (LGL\1990\46)), não há óbice que ajuste bilateral disponha sobre o tema. Saliente-se a existência de posicionamentos contrários a tal possibilidade sob argumento de que a “renúncia de cargo” não compõe o domínio da improbidade administrativa e, portanto, não pode ser adotada na solução consensual⁵⁹. Caso não haja o cumprimento da obrigação assumida pelo acordado, poderá se recorrer ao que dispõe o art. 816 do CPC (LGL\2015\1656), convertendo-se a obrigação em perdas e danos. Da mesma forma que a suspensão de direitos políticos, a sanção de perda da função pública não mais incide em caso de ato de improbidade por violação de princípios, também por força da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) (art. 12, III).

Quanto à sanção de proibição de contratar com o Poder Público, em regra aplicada ao terceiro beneficiário⁶⁰, há possibilidade de cláusula constando obrigação de não fazer imposta ao acordado consistente na proibição de participar de licitação e de firmar contrato com a Administração Pública. Observe-se que antes das alterações firmadas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), a aplicação dessa sanção assemelhava-se à declaração de inidoneidade prevista na Lei 14.133/2021 (LGL\2021\4412), estendendo-se à administração direta e indireta de todos os entes federados⁶¹. Atualmente, no entanto, a Lei determina que devem ser considerados os efeitos econômicos e sociais da sanção, de modo a viabilizar a manutenção das atividades da pessoa jurídica (art. 12, § 3º), limitando a sua extensão, em regra, ao ente público lesado (art. 12, § 4º).

Quanto à possibilidade de transacionar a sanção de não recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, dependerá da natureza do benefício. Ao certo não poderá incidir sobre benefícios ou incentivos incondicionados, que não exijam requisitos especiais ou determinada contraprestação, decorrentes de medida fiscal adotada em prol da coletividade⁶². Quanto aos benefícios e incentivos de caráter condicionado, oriundos de relação direta entre o ímprobo e o Poder Público, poder-se-ia pensar na possibilidade de renúncia de benefícios pelo acordado, que não cumpriria com os requisitos para o recebimento. No entanto, deve-se ressaltar a dificuldade de fiscalização do cumprimento dessa medida, uma vez que não há mecanismos de controle sobre possíveis benefícios concedidos pelas milhares de pessoas jurídicas de direito público existentes no Brasil.

Em todo caso, além da possibilidade de previsões de sanções entre as cláusulas constantes do ajuste, nada impede que sejam ajustadas medidas atípicas, ou seja, que não estão previstas na Lei de Improbidade, como a obrigação de invalidação de contrato administrativo viciado, quando ambos os contratantes firmam o ANPC⁶³. As alterações trazidas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) consolida tal entendimento no art. 17-B, § 6º, ao estabelecer que

“o acordo a que se refere o *caput* deste artigo poderá contemplar a adoção de mecanismos e procedimentos internos de integridade, de auditoria e de incentivo à denúncia de irregularidades e a aplicação efetiva de códigos de ética e de conduta no âmbito da pessoa jurídica, se for o caso, bem como de outras medidas em favor do interesse público e de boas práticas administrativas.”

Tal previsão exigirá atividade de acompanhamento de cumprimento do ajuste, que poderá contar com prazos diferenciados para implementação de cada uma das obrigações assumidas.

6. Impactos das alterações da Lei de Improbidade Administrativa: um novo conceito de improbidade administrativa acolhido com a retroatividade da lei

Conforme já salientado, após instaurado intenso debate sobre aspectos concernentes aos acordos de não persecução cível, em 26 de outubro de 2021 foi publicada a Lei 14.230, que alterou significativamente a Lei 8.429/92 (LGL\1992\19), conferindo legitimidade *ad causam* exclusiva ao Ministério Público (art. 17, *caput*). As mudanças trazidas na Lei de Improbidade Administrativa permitem afirmar que se está diante de um novo diploma legal, iniciando-se pela limitação do conceito normativo de *improbidade administrativa*. Assim, diversas situações enquadradas como improbidade administrativa deixaram de sê-lo, as sanções foram alteradas, novo prazo prescricional foi constituído, além de inúmeras outras modificações de cunho processual, inclusive. Saliente-se, ainda, a regulamentação do acordo de não persecução cível, com uma série de exigências, muitas delas jamais imaginadas quando da normatização infralegal do instituto.

A ausência de regra de transição na Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) e de qualquer período de *vacatio legis*, requer, além da utilização de princípios gerais e métodos consagrados na doutrina e jurisprudência, a realização de atividade interpretativa da norma, extraindo além do seu sentido, o seu exato alcance temporal. Certamente esse será um desafio a ser enfrentado, iniciando por delimitar as normas materiais e processuais, a possibilidade ou não de retroatividade e consequências no bojo dos processos extrajudiciais e judiciais em curso, bem como nos acordos de não persecução cível já formalizados, mas ainda em execução.

6.1. O que era e o que se tornou a improbidade administrativa

Marcelo Figueiredo⁶⁴, ao buscar a definição de improbidade administrativa, inicia apresentando o alcance terminológico do vocábulo *improbidade* que deriva do latim *improbitate*, significando desonestidade, desonradez, falta de probidade. Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁶⁵, sob a égide da redação original da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), afirmava que, quando tratada como infração sancionada pelo ordenamento jurídico, a improbidade ganha sentido muito mais amplo e preciso que a imoralidade, abrangendo não somente atos desonestos, como também atos ilegais. Aduz que na Lei de Improbidade Administrativa a violação à moralidade é apenas um dos aspectos da improbidade. Juarez Freitas⁶⁶, por sua vez, definia a improbidade administrativa como a violação a qualquer um dos princípios, desde que tal violação configure, concomitantemente, um dano mensurável, no aspecto moral ou material, à moralidade administrativa.

Assim, da análise da redação original dos arts. 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) podia-se

afirmar que a improbidade não abrangia somente aspectos morais, mas também os componentes dos demais princípios que regem a Administração Pública. Com efeito, ímprobo não era só o agente desonesto, que se serve da Administração Pública para angariar ou distribuir vantagens em detrimento do interesse público, mas também aquele que atua com menosprezo aos deveres do cargo e aos valores, direitos e bens que lhe são confiados⁶⁷. Seria, também, aquele que demonstra ineficiência intolerável para o exercício de suas funções.

Ocorre que, entre as mudanças mais significativas trazida pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) está a exigência de dolo para a caracterização de todos os tipos de improbidade, o que equipara a improbidade administrativa à desonestidade do agente público. Diz o § 1º, do art. 1º que “consideram-se atos de improbidade administrativa as condutas dolosas tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, ressalvados tipos previstos em leis especiais”. Visando fixar o alcance do dolo na caracterização das infrações legais, o § 2º aduz que “considera-se dolo a vontade livre e consciente de alcançar o resultado ilícito tipificado nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei, não bastando a voluntariedade do agente”, o que aparece repisado no § 3º ao afirmar que “o mero exercício da função ou desempenho de competências públicas, sem comprovação de ato doloso com fim ilícito, afasta a responsabilidade por ato de improbidade administrativa”.

Dessa forma, exclui-se a modalidade culposa no caso da improbidade administrativa por prejuízo ao erário (art. 10). É certo que, a previsão da improbidade por prejuízo ao erário através de conduta culposa, no texto original da lei, exigiu a delimitação do seu alcance, uma vez que é inegável a ocorrência de erros no exercício da função pública, considerando-se, inclusive, a deficiência técnica de diversos agentes públicos, sem que haja efetiva vontade político-administrativa na qualificação de seus profissionais. Nessa perspectiva, foi valiosa a contribuição trazida pela Lei 13.655/2018 (LGL\2018\3430), que incluiu no Decreto-Lei 4.657/1942 (LGL\1942\3) (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB) o art. 28, segundo o qual “o agente público responderá pessoalmente por suas decisões ou opiniões técnicas em caso de dolo ou erro grosseiro”. Tal dispositivo conferiu novo alcance à improbidade por prejuízo ao erário na modalidade culposa (art. 10), cercando os agentes públicos e políticos de maior grau de segurança jurídica⁶⁸. Em consequência, posicionamentos favoráveis à incidência da lei independe do grau da culpa, não mais prevaleciam⁶⁹.

Infelizmente, optou o legislador pela exclusão do tipo culposo na improbidade por prejuízo ao erário, sem refletir que o descaso no trato do patrimônio público ainda é bastante considerável no Brasil. Pretender-se agora sancionar com fundamento na Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) apenas ações ou omissões dolosas que geram prejuízo ao erário significa colocar no limbo da impunidade graves lesões ao patrimônio público, causadas pelo evidente descaso, ausência de compromisso e de responsabilidade no trato da coisa pública.

Cumpre salientar também a alteração do inciso VIII⁷⁰, do art. 10, que se reporta à frustração da licitude ou dispensa indevida do processo licitatório, cujo dano presumido vinha sendo reconhecido pela jurisprudência, sob fundamento de que há presunção de que o sistema da Lei 8.666/93 (LGL\1993\78) garante a escolha da melhor proposta em ambiente de igualdade de condições⁷¹. Com a alteração introduzida, somente restará caracterizada a improbidade mediante a perda patrimonial efetiva. Por outro lado, a reforma legislativa também alcançou o art. 11 da LIA, que se reporta especificamente à improbidade por violação de princípios, transformando o tipo exemplificativo em taxativo, com a descrição das condutas caracterizadoras da violação. Tal alteração não é de todo criticável, considerando a carga de incertezas contidas nos princípios, observada por Bobbio⁷² ao afirmar que “os princípios são normas fundamentais e generalíssimas do sistema”. Assim, ao estabelecer as condutas que efetivamente caracterizam a violação de princípios, o legislador oferta maior segurança jurídica aos agentes públicos. Guilherme Binenbojm e André Cyrino⁷³ salientam que a insegurança leva o agente público honesto a inibir qualquer iniciativa inovadora, fazendo com que se submeta de forma acrítica e imediata às orientações dos controladores. Os referidos autores acrescentam que “a insegurança jurídica tende a promover um fenômeno de seleção adversa, desestimulando a atração de gestores de perfil inovador e interessados na mudança do ‘status quo’”⁷⁴.

A crítica que se oferta às alterações realizadas no art. 11, decorre da expressa exigência de dolo específico para a caracterização das condutas, estabelecida no seu § 1º, além da exclusão de certos tipos do artigo. Surge o dolo específico quando se exige do tipo como condição da própria tipicidade, que o agente realize a ação visando uma determinada finalidade. Verifica-se o acréscimo de certa intenção à vontade genérica de realizar o comportamento sancionado⁷⁵. Segundo José de Farias

Costa, o uso pelo legislador de elementos especiais subjetivos (intenções, motivos, impulsos afetivos etc.) é extremamente delicado, pois dificilmente se materializam em fatos externos, não extrapolando a esfera íntima do indivíduo, na esmagadora maioria dos casos. Até porque, acrescenta o autor que “o mundo psíquico do agente é simplesmente inacessível ao conhecimento do intérprete ou julgador”⁷⁶.

Por outro lado, figuras que antes se enquadravam como atos de improbidade por violação de princípios, foram desclassificadas, apesar da incontestável gravidade. Seria, por exemplo, a tortura de policiais contra presos, que fere as bases de legitimidade e respeitabilidade da Administração Pública, enquadrada como improbidade pelo Superior Tribunal de Justiça⁷⁷, antes da alteração legal. O crime de corrupção passiva (art. 317, Código Penal), na modalidade de solicitação de vantagem indevida, também deixa de ser previsto como improbidade.

Sem adentrar no debate quanto à constitucionalidade das alterações concernentes aos tipos de improbidade proporcionadas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), pode-se afirmar que estas retroagem, alcançando os procedimentos extrajudiciais em tramitação, bem como as ações de improbidade administrativa em curso ou já transitadas em julgado, cujas sanções estão em fase de execução, o que exigirá adoção de medidas por parte do Ministério Público, que passa a ser legitimado exclusivo.

6.2. A retroatividade dos tipos de improbidade: o que fazer?

Sobre o regime geral da aplicação da lei no tempo no Direito brasileiro, a regra é a irretroatividade das leis⁷⁸. Essa é a conclusão que emerge do art. 5º, inciso XXXVI⁷⁹, da CF (LGL\1988\3) e do art. 6º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LGL\1942\3) (LINDB – Decreto-lei 4.657/1942 (LGL\1942\3), com modificações dadas pela Lei 12.376/2010 (LGL\2010\2712))⁸⁰. Apesar da regra de vigência das leis seguir o princípio *tempus regit actum*, no campo do Direito Penal ocorre a retroatividade *in mellius* da lei, prevista no art. 5º, XL, da Constituição Federal⁸¹, atingindo condutas praticadas antes da sua vigência.

A posição favorável quanto à retroatividade da nova redação da Lei de Improbidade Administrativa quanto aos tipos nela estabelecidos, parte do *artigo 1º, § 4º, da Lei (acrescido pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476))*, segundo o qual “aplicam-se ao sistema da improbidade disciplinado nesta Lei os princípios constitucionais do direito administrativo sancionador.” Considerando-se que o Direito Público Sancionador abrange o conjunto de normas que dão base aos subsistemas representativos do *jus puniendi* e do *jus perseguendi* estatais⁸², defende-se a aplicação dos princípios gerais do Direito Penal ao Direito Administrativo Sancionador, inclusive pela carência de regulação paralela de uma “parte geral” no Direito das sanções administrativas⁸³.

Assim, entre os princípios gerais do Direito Penal de natureza constitucional tem-se o princípio antes referido da retroatividade da norma mais benéfica, previsto no art. 5º, inciso XL, o qual prevê que “a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”. Tal princípio, de origem constitucional, é aplicável a todos os ramos do Direito onde haja leis sancionatórias, sem restrições especiais, uma vez que estas são ferramentas de atividade punitiva estatal⁸⁴. Também é essa a posição jurisprudencial dominante⁸⁵.

O princípio da retroatividade da norma mais benéfica aplica-se às normas de direito material introduzidas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) à Lei de Improbidade Administrativa, alcançadas pelos princípios do Direito Administrativo Sancionador⁸⁶. O mesmo não ocorre com as normas processuais contidas na Lei 8.429/92 (LGL\1992\19), sujeitas ao Código de Processo Civil, segundo expresso no seu art. 17, *caput*. Nesse caso, prevalecem os princípios da imediatidade e da não retroatividade⁸⁷, conforme estabelece o art. 14, do CPC (LGL\2015\1656).

Carnelutti⁸⁸ ressaltava a importância na distinção do fato jurídico material do fato jurídico processual. Cabe ao intérprete identificar se a situação regida pela lei posterior diz respeito ao conflito de interesses ainda não submetido ao exame do Poder Judiciário ou ao próprio processo. Na última hipótese, a lei nova incide no estado em que se encontra o processo, já que este é uma série de atos coordenados para o julgamento, sendo os atos posteriores decorrência ou efeitos jurídicos dos atos anteriores.

Saliente-se que existem posições doutrinárias contrárias a tal entendimento, como expressa Rafael Munhoz de Mello⁸⁹, para quem independente da natureza da lei no âmbito do Direito Administrativo

Sancionador, não há que se falar em retroatividade. Assim, considera que o princípio da retroatividade da lei mais benéfica é exclusivo do Direito Penal, pois funda-se em peculiaridades únicas desse ramo do Direito. Tem-se, ainda, observações trazidas por José Roberto Pimenta Oliveira e Dinorá Adelaide Musetti Grotti⁹⁰, para quem o Direito Administrativo Sancionador não está submetido ao Direito Penal, contribuindo este para integrar, e não desnaturar a índole administrativista dos sistemas sancionadores administrativos.

Se o legislador ressignificou o desvalor de determinadas condutas, subtraindo-as da incidência do sistema sancionatório da improbidade administrativa; se passou a exigir novos elementos de tipicidade, restringindo seu alcance; ou se lhes atenuou as sanções outrora previstas, a retroatividade da norma material mais benéfica é a solução que melhor equilibra o sistema constitucional de divisão de competências entre os Poderes constituídos, além de privilegiar a isonomia entre os praticantes de tais condutas, evitando tratamentos opostos a situações idênticas.

Logo, as alterações introduzidas aos tipos de improbidade da Lei 8.429/92 (LGL\1992\19) – normas materiais – retroagem alcançando os procedimentos extrajudiciais instaurados para apuração de atos de improbidade, bem como as ações judiciais em curso visando à responsabilização com base na referida normativa legal. Quanto às alterações dos tipos introduzidas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), destaca-se, inicialmente, a exclusão da modalidade culposa na improbidade por prejuízo ao erário, já reportada.

Entende-se que em caso de procedimento extrajudicial instaurado para apuração de improbidade por prejuízo ao erário na modalidade culposa, poderá ocorrer a conversão do seu objeto, visando apurar a responsabilidade pelo ressarcimento de danos ao erário, que admite a modalidade culposa (art. 37, § 6º da Constituição Federal c/c art. 28 do Decreto-Lei 4.657/1942 (LGL\1942\3)). Já no caso da exigência de dano efetivo para caracterização do inciso VIII, do art. 10, que trata da contratação direta indevida, introduzida na nova redação do dispositivo, caso esse não se revele, diante da impossibilidade de utilização do entendimento jurisprudencial quanto ao dano presumido, pode-se manter o processo investigativo, pela possibilidade de incidência do art. 11, V⁹¹.

Em se tratando de ação judicial em tramitação, todas serão assumidas pelo Ministério Público, conforme já ressaltado, único legitimado para demanda. Caso a ação tenha como objeto ato de improbidade por prejuízo ao erário na modalidade culposa, poderá o magistrado converter a ação de improbidade administrativa em ação civil pública, conforme estabelece o § 16, do art. 17, da LIA. Quanto à hipótese de dano ao erário presumido, decorrente da interpretação jurisprudencial conferida à hipótese do inciso VIII, do art. 10, já mencionado, mesmo que tenha ocorrido o pedido sucessivo, com base no art. 289, do CPC (LGL\2015\1656), para incidência do art. 11 com a aplicação das sanções constantes do art. 12, III, o que poder-se-ia pensar possível, uma vez que dentre os novos tipos o constante do inciso V, do art. 11 pode ser adequado à situação, posiciona-se pela extinção da ação por ausência de interesse de agir, por falta de objeto. Chega-se a tal conclusão porque a Lei 8.429 deixa de admitir pedidos sucessivos ao estabelecer no art. 17, § 10-D, que “para cada ato de improbidade administrativa, deverá necessariamente ser indicado apenas um tipo dentre aqueles previstos nos arts. 9º, 10 e 11 desta Lei”.

No caso de improbidade por violação de princípios não mais capitulado no art. 11, da Lei 8.429/92 (LGL\1992\19), procedimento extrajudicial em tramitação deverá ser extinto quanto ao agente público e, em caso de participação de pessoa jurídica, na qualidade de terceiro beneficiário (art. 3º da LIA), ajustando-se o ato a um dos tipos constantes do art. 5º da Lei 12.846/13 (LGL\2013\7382) (Lei Anticorrupção), poderá ocorrer a conversão do procedimento para fins de apuração da responsabilidade objetiva da pessoa jurídica com fulcro na referida Lei Anticorrupção. No âmbito judicial, no entanto, caberá a extinção da ação sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, pela perda do objeto⁹². Caso a ação judicial trate de ato de improbidade por violação de princípios, que continua catalogado nas hipóteses do art. 11, as partes e o magistrado deverão atentar para necessidade de produção de provas quanto à existência de dolo específico, exigido na hipótese.

Outra questão posta relaciona-se às medidas a serem adotadas quanto aos acordos de não persecução cível formalizados antes das alterações conferidas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), porém, em execução, que tem como objeto ato de improbidade por ela abolido.

7. O destino dos acordos de não persecução cível firmados antes da Lei 14.230/2021

Por certo que as alterações trazidas na Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), a depender da sua natureza, repercutem nos acordos de não persecução cível formalizados antes da sua vigência. No que se reporta aos requisitos trazidos pelo art. 17-B, da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) para formalização do acordo de não persecução cível, entende-se que não impactam os ajustes firmados antes da sua vigência, uma vez que norma procedimental, que não implique em aumento ou diminuição de garantias, tem aplicação imediata alcançando o processo no estado em que se encontra, respeitados os atos validamente praticados⁹³. Para os atos realizados ao tempo da lei velha, prevalece o regime constitucional do ato jurídico perfeito, cuja eficácia a lei nova haverá sempre de respeitar (CF (LGL\1988\3), art. 5º, XXXVI)⁹⁴. No entanto, cabem algumas observações quanto às alterações procedimentais trazidas pela nova lei, que vão de encontro à celeridade, importante fundamento para a busca da consensualidade.

Primeiro, tem-se as exigências do art. 17-B, § 1º para realização do acordo de não persecução cível. Assim, determina-se: a oitiva do ente jurídico lesado em momento anterior ou posterior à propositura da ação (inciso I), a aprovação do ajuste pelo órgão do Ministério Público, no prazo de até 60 dias (inciso II), e a homologação judicial, independente do acordo ocorrer antes ou depois da propositura da ação judicial (inciso III). Diferente do termo de ajustamento de conduta firmados nos procedimentos em tramitação no Ministério Público, cujo controle de legalidade cabe exclusivamente ao Conselho Superior ou Câmara de Coordenação e Revisão, os acordos de não persecução cível sujeitam-se ao duplo controle: o da própria instituição e o do Poder Judiciário.

Observe-se que a Lei utiliza o termo “aprovação” para o controle realizado pelo Ministério Público e “homologação” no caso do Poder Judiciário. Saliente-se que a aprovação e a homologação são atos administrativos que pressupõem o controle de ato anterior. No entanto, a aprovação é discricionária, ou seja, verifica a conveniência e oportunidade de ato anterior, enquanto a homologação reporta-se ao controle de legalidade, portanto, vinculado⁹⁵. Acredita-se que houve um equívoco terminológico na utilização do termo “aprovação”, quando do controle efetivado pelo Ministério Público. Em verdade, o ANPC passa por duplo controle de legalidade, necessários para a sua validade, quando então será qualificado como título executivo judicial. Discorda-se das posições favoráveis ao duplo controle da atuação extrajudicial do Ministério Público, sob fundamento de uma maior extensão do controle jurisdicional, pois além dos requisitos formais “o juiz controlaria o próprio conteúdo da convenção”⁹⁶. Tanto o Ministério Público quando o Magistrado poderá observar se os termos do acordo estão em sintonia com as exigências legais, inclusive aqueles referentes à proporcionalidade das cláusulas ao quanto fixado no § 2º, do art. 17-B⁹⁷, não homologando o ajuste, caso viole algumas das disposições do referido art. 17-B. Por outro lado, nem o órgão superior do Ministério Público nem o Magistrado tem legitimidade para dispor de forma diversa do acordado. A atividade de controle limita-se à verificação da legalidade, razão pela qual entende desnecessário e procrastinatório o duplo controle.

Outra alteração que deve ser interpretada em consonância com os princípios da eficiência e da razoabilidade é a estabelecida no § 3º, do art. 17-B, que submete a apuração do valor do dano a ser ressarcido no acordo à manifestação do Tribunal de Contas competente, com indicação dos parâmetros utilizados. Tal regra não é cogente, o que significa que concordando os acordantes com o valor fixado, estabelecido com parâmetros técnicos e aprovado pela pessoa jurídica lesada, não se faz necessária a oitiva do Tribunal de Contas. Afinal, não se pode olvidar que o acordo de não persecução cível passará por duplo controle de legalidade, que poderá questionar o valor acordado, em face da exigência do integral ressarcimento de danos para o ajuste⁹⁸.

Apesar dos inegáveis impactos trazidos por tais alterações, conforme já afirmado, não se aplicam aos acordos de não persecução cível formalizados antes da vigência da lei, posto que de natureza procedimental. O mesmo não ocorre quanto às alterações legais que atingiram os tipos de improbidade. Como exposto, o prejuízo ao erário oriundo de conduta culposa, não mais configura o tipo do art. 10. Também, diversas condutas, até então classificadas como improbidade por violação de princípios, não mais se enquadram ao tipo taxativo que se tornou o art. 11, em virtude da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476). Dessa forma, deve-se estabelecer as medidas a serem adotadas em relação aos acordos de não persecução cível que se encontram em execução e que tiveram como objeto atos de improbidade não mais tipificados pela Lei.

Em se tratando de ANPC formalizado no âmbito extrajudicial, tendo como objeto ato de improbidade por prejuízo ao erário na modalidade culposa, o reconhecimento do dano e o compromisso de ressarcimento expressos em cláusulas do ajuste podem prevalecer, convertendo-se o acordo em

compromisso de ajustamento de conduta para fins de ressarcimento. Para tanto, deve-se notificar os beneficiários do ajuste buscando a sua concordância.

Em diversas situações tal conversão poderá ser vantajosa para os acordantes, como no caso de o acordo estabelecer o pagamento correspondente ao ressarcimento em diversas parcelas, desconsiderando incidência de juros. Ocorrendo concordância, tal conversão, se firmada pelo Ministério Público, deverá ser submetida ao órgão Superior, não sendo necessário o encaminhamento ao Poder Judiciário. Em não havendo adesão à conversão sugerida, poderá ser proposta ação civil pública por ressarcimento de danos, que exige apenas a presença do elemento subjetivo culpa.

Quanto aos ajustes extrajudiciais que tenham como objeto ato de improbidade por violação de princípios não mais catalogado como tal no art. 11 da Lei 8.429/92 (LGL\1992\19), este poderá ser rescindido unilateralmente pela inoportunidade da sua manutenção diante da ausência de interesse público, remetendo tal decisão para conhecimento e homologação do Órgão Superior, desde que estabelecido pelo Ministério Público. Em havendo participação no acordo de pessoa jurídica, na qualidade de terceiro beneficiário, e se enquadrando o ilícito em uma das hipóteses do art. 5º da Lei 12.846/2013 (LGL\2013\7382), poderão ser adotadas as medidas constantes em tal normativa, tanto pelo Ministério Público como pela pessoa jurídica interessada (art. 19, Lei 12.846/2013 (LGL\2013\7382)).

Caso o acordo tenha sido formalizado no âmbito da ação de improbidade administrativa, independente do autor da demanda, as medidas cabíveis serão adotadas pelo Ministério Público, único legitimado. Versando o acordo judicial sobre prejuízo ao erário na modalidade culposa, poderá ser requerida a intimação dos acordados para manifestação quanto à possibilidade de conversão do acordo em compromisso de ajustamento, com a manutenção apenas da pretensão ressarcitória. Em havendo concordância, o novo acordo será judicialmente homologado. Caso contrário, caberá requerimento judicial de conversão da originária ação de improbidade em ação civil pública, nos termos do art. 17, § 16, da Lei de Improbidade.

No caso de acordo que verse sobre violação de princípios, desclassificados pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), este deverá ser rescindido e a ação de improbidade, no bojo da qual foi efetivado, extinta pela ausência de interesse de agir, pela perda do objeto. Em todas as situações postas, as parcelas do acordo já executadas não serão alcançadas pela nova normativa, em razão do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, uma vez que a lei não pode prejudicar ato jurídico perfeito, assim considerado aquele que já se consumou segundo a norma vigente ao tempo em que se efetuou⁹⁹. Pontes de Miranda¹⁰⁰ lembra que o “ato jurídico perfeito” mencionado é conceito que abrange os negócios jurídicos ou atos jurídicos *stricto sensu*.

Nessa perspectiva, multas e parcelas de ressarcimentos já cumpridas, não poderão ser devolvidas. Cargos renunciados não poderão ser reivindicados. Admite-se questionamento apenas das sanções impostas no acordo que se protraem no tempo, como a proibição de contratar com a administração pública ou receber certos benefícios. Nessas situações, extintos os ajustes, extinguem-se também a aplicação das sanções. Por certo que essas são apenas ideias iniciais, como tantas outras que surgirão visando adequar as alterações proporcionadas pela Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), que chega como um verdadeiro *tsunami* exigindo dos aplicadores da lei serenidade, bom senso e, acima de tudo, coerência na interpretação sistêmica da nova legislação.

8. Conclusão

Ao tratar da deterioração da moral e da ética, Agustín Gordillo¹⁰¹ afirma que se deve prestar atenção à degradação que alguns falsos moralistas pretendem introduzir na ética pública, fulminando tudo com o discurso do “bem comum”, revelando-se os mesmos que depois defendem o abuso, o autoritarismo e a corrupção. Por certo que a Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), passados mais de 30 anos, necessitava de ajustes. A indefinida abrangência dos tipos de improbidade por violação de princípios, a previsão de prazos prescricionais diversos em uma mesma normativa, a fixação de fase de “defesa prévia”, eram apenas algumas das situações passíveis de intervenção legislativa.

No entanto, sob argumento de se “corrigir distorções”, apresenta-se substanciais alterações legislativas à Lei de Improbidade Administrativa, através da Lei 14.230, de 26 de outubro de 2021, que se distanciam do propósito inicial da normativa, proclamada como um dos importantes pilares da

estrutura de combate à corrupção, conforme observado por Herman Benjamin¹⁰². Assim, restringe-se a tipificação da improbidade, flexibiliza-se sanções, cria-se prescrição intercorrente com prazo irrazoável, procrastina-se a formalização de acordos de não persecução cível, entre tantas outras medidas trazidas na nova normativa, que parecem nadar a favor da corrente da impunidade.

Enquanto pendente a consolidação da jurisprudência pelos Tribunais Superiores, os entendimentos doutrinários sobre as principais controvérsias oriundas das alterações da LIA têm variado, basicamente, conforme a natureza jurídica que se empreste ao regime da improbidade administrativa (se penal, cível, extrapenal ou direito administrativo sancionador), bem como a natureza dos institutos impactados pelas alterações legislativas (se norma material ou processual).

Diante da ausência de regra de transição e sem período de *vacatio legis*, diversas questões são postas quanto à retroatividade das modificações trazidas. Nesse contexto, revela-se a preocupação com o destino dos acordos de não persecução cível formalizados antes da vigência da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476), que abordam condutas que deixaram de ser tipificadas como ímprobos. Ressalte-se a importância do instituto do ANPC na consolidação da justiça multiportas no âmbito da improbidade administrativa, que permite a substituição da solução de conflito pelo tradicional sistema de justiça, por outras formas que perpassam pela consensualidade.

No âmbito da Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19), acompanhou-se à evolução legislativa da vedação normativa expressa quanto à possibilidade de ajustes, até a sua expressa previsão através da introdução no ordenamento jurídico do acordo de não persecução cível através da Lei 13.964/2019 (LGL\2019\12790).

Construiu-se normas infralegais no âmbito dos diversos Ministérios Públicos destinadas à regulamentação do ANPC, estabelecendo-se requisitos à formalização, limites e exigências na tramitação. Nessa perspectiva, percebeu-se a eficácia de tal ajuste na solução de processos judiciais e extrajudiciais, ofertando-se soluções para conflitos envolvendo atos de improbidades, de forma célere, razoável e justa, posto que construídas a partir de do consenso das partes envolvidas. Ocorre que, com a vigência da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476) e o entendimento quanto à aplicação retroativa de suas normas materiais, destacam-se questionamentos quanto ao destino dos acordos de não persecução cível realizados antes da vigência da nova normativa, ainda em execução.

Conforme verificado, diversas condutas deixaram de ser tipificadas como improbidade administrativa, principalmente pela exclusão do tipo culposo da improbidade por prejuízo ao erário e a transformação do tipo exemplificativo da improbidade por violação de princípios em taxativo, com a redução dos tipos. Certamente tais modificações geram impactos nos acordos de não persecução cível que tratam de tais condutas, agora não mais tipificadas como improbidade, que merecem enfrentamento. As soluções, ainda incipientes, aqui apresentadas para tais questões, servirão como ponto de partida para maiores reflexões e outros desdobramentos, necessários para assegurar a manutenção e eficácia do instituto do ANPC, que reafirma a importância da adoção da justiça multiportas no âmbito da improbidade administrativa.

9. Referências

ALMEIDA, Rafael Alves de; ALMEIDA, Tania; CRESPO, Mariana Hernandez (Org.). *Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil*. Rio de Janeiro: FGV, 2012.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. São Paulo: Malheiros, 2004.

ÁVILA, Henrique; WATANABE, Kazuo; NOLASCO, Rita Dias; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Coords.). *Desjudicialização, justiça conciliativa e Poder Público*. São Paulo: Thomson Reuters, 2021.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2021.

BARJA DE QUIROGA, Jacobo López. *Tratado de Derecho Procesal Penal*: Cizur Menor: Aranzadi, 2014. v. I.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e*

constitucionalização. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BINENBOJM, Gustavo; CYRINO, André. O art.28 da LINDB: a cláusula geral do erro administrativo. *Revista de Direito Administrativo – RDA*, Edição Especial. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas, 2018.

CABRAL, Antônio do Passo. A resolução 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015.

CABRAL, Antônio do Passo. *Pactum de non petendo*: a promessa de não processar no direito brasileiro. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro: Ministério Público do Rio de Janeiro, 78, out.-dez. 2020.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do Acordo de Não Persecução Penal*: à luz da Lei 13.964/2019 (LGL\2019\12790) (Pacote Anticrime). Salvador: JusPodivm, 2021.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Justiça multiportas, desjudicialização e administração pública. In: ÁVILA, Henrique; WATANABE, Kazuo; NOLASCO, Rita Dias; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Coords.). *Desjudicialização, justiça conciliativa e poder público*. São Paulo: Thomson Reuters, 2021.

CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro de movimento universal de acesso à justiça: Relatório de abertura do Simpósio Jurídico, W.G. Hart sobre a Justiça Civil e suas alternativas. Trad. J. C. Barbosa Moreira. *Revista de Processo*, n. 74, jan.-mar. 1994.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de direito processual civil*. Campinas: Classicbook, 2000. v. 1.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2021.

CASTRO, Renato de. Acordo de Não Persecução Cível na Lei de Improbidade Administrativa. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, 77, jul.-set. 2020.

COSTA, José de Faria. *Direito Penal*. Lisboa: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2017.

CUNHA FILHO, Francisco Humberto. A Participação popular na formação da vontade do Estado: um direito fundamental. In: GUERRA FILHO, Willis Santiago (Org.). *Dos direitos humanos aos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

DEZAN, Sandro Lúcio. *Uma teoria do direito público sancionador*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

DIDIER, Fredie. *Curso de direito processual civil*. Salvador: JusPodivm, 2017. v. 1.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*: processo coletivo, v. 4. Salvador: JusPodivm, 2019.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Justiça multiportas e tutela constitucional adequada. In ZANETI JR., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. *Justiça Multiportas*: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequadas para conflitos. Salvador: JusPodivm, 2017.

DINIZ, Maria Helena. *Teoria geral do Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ENTERRÍA, Eduardo Garcia de; FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. *Curso de Derecho Administrativo II*. Madri: Civitas, 2000.

FIGUEIREDO, Marcelo. *Probidade administrativa*: Comentários à Lei 8.429/92 (LGL\1992\19) e Legislação Complementar. São Paulo: Malheiros, 1999.

FREITAS, Juarez. Direito administrativo não adversarial: a prioritária solução consensual de conflitos. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 276, set.-dez. 2017.

FREITAS, Juarez. Do Princípio da Probidade Administrativa e de sua Máxima Efetivação. *Revista de Direito Público*, Rio de Janeiro: Renovar e Fundação Getulio Vargas, n. 204, 1996.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca; CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo, ;OMES JÚNIOR, Luiz Manoel; FAVRETO, Rogerio. *Comentários à nova Lei de Improbidade Administrativa: Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) com as alterações da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476)*. São Paulo: Ed. RT, 2021.

GALANTER, Marc. *Por que “quem tem” sai na frente*. (Trad. Ana Carolina Chasin). São Paulo: FGV Direito SP, 2018.

GALDINO, Flávio. A evolução das ideias de acesso à justiça. In: ALVIM, Arruda, ALVIM, Eduardo Arruda (Coords.). *Revista autônoma de processo*. Curitiba: Juruá, n. 3, abr.-jun. 2007.

GARCIA, Emerson; ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2015.

GERUM, Mauricio Gotardo. O acordo de colaboração e a reparação de danos dos crimes de corrupção. GEBRAN NETO, João Pedro (Org.). *Colaboração premiada: perspectivas teóricas e práticas*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2020.

GOMES, José Jairo. Direitos políticos. *Revista brasileira de estudos políticos*, Belo Horizonte. n. 100, jan.-jun. 2010.

GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel (Coord.). Lei de improbidade administrativa: obstáculos à plena efetividade do combate aos atos de improbidade. *Justiça pesquisa*. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015.

GORDILLO, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo: El acto administrativo*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo. 2003. t. 3.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *O minissistema brasileiro de Justiça consensual: compatibilidades e incompatibilidades*. Disponível em: [<http://dirittoetutela.uniroma2.it/files/2013/03/Origens-eevolu%C3%A7%C3%A3o.pdf>].

HAURIOU, Maurice. *Précis élémentaire de Droit Administratif*. Paris: Recueil Sirey, 1938.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021 (LGL\2021\14476)*. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

LALLO, Fábio Di; GUZZO, Laura. Direito Administrativo Sancionador: o princípio da retroatividade da norma mais benéfica e a posição da ANEEL. In: *Agência CanalEnergia*. Rio de Janeiro. Disponível em: [www.gesel.ie.ufrj.br/app/webroot/files/publications/16_lallo_2020_05_19.pdf].

LANE, Renata. *Acordos na improbidade administrativa: termo de ajustamento de conduta, acordo de não persecução cível e acordo de leniência*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

LOPES, Paulo Lino da Rocha. Atuação administrativa consensual. *Revista do Processo*, São Paulo, v. 42, n. 274, dez. 2017.

MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1971.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; FREITAS, Rafael Véras de. *Comentários à Lei 13.655/2018 (LGL\2018\3430)*. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Probidade administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2001.

MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*. São Paulo: Malheiros, 2007.

OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti Grotti. Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades *Interesse Público – IP*, Belo Horizonte, ano 22, 120, mar.-abr. 2020.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo: Ed. RT, 2019.

PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Atuação administrativa consensual: Estudos dos acordos substitutivos no processo administrativo sancionador*. Dissertação de mestrado (Departamento de Direito do Estado) Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010. p. 149. Disponível em: [www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-18112011-141226/pt-br.php].

PEDROSO, Fernando de Almeida. *Direito penal*. São Paulo: Ed. Leud, 1997.

PEREIRA, Marco Antônio Marcondes. A transação no curso da ação civil pública. *Revista do Direito do Consumidor*, São Paulo, 16, 1995.

PEREIRA, Rafael. *Manual do acordo de não persecução cível*. Belo Horizonte: Cei, 2020.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n. 1, de 1969*. São Paulo: Ed. RT, 1974. t. V.

QUEIROZ, Paulo. *Retroatividade da lei processual penal*. Disponível em: [www.pauloqueiroz.net/retroatividade-da-lei-processual-penal/].

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. São Paulo: Saraiva, 2004.

RISTORI, Adriana Dias Paes. *Sobre o silêncio do arguido no interrogatório no processo penal português*. Coimbra: Almedina, 2006.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O direito constitucional à jurisdição. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Coord.). *As Garantias do cidadão na justiça*. São Paulo: Saraiva, 1993.

RODRIGUES, Geisa de Assis. Reflexões sobre a atuação extrajudicial do Ministério Público: inquérito civil, compromisso de ajustamento de conduta e recomendação legal. *Temas atuais do Ministério Público*. Salvador: JusPodivm, 2014.

SARMENTO, Daniel. Supremacia do interesse público? As colisões entre direitos fundamentais e interesses da coletividade. ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Org.). *Direito Administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Textual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2005.

SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. Acordos substitutivos nas sanções regulatórias. In: *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 9, n. 34, abr.-jun. 2011.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O direito intertemporal e o novo código de processo civil (com particular referência ao processo de conhecimento)*. Disponível em: [https://portal.trt3.jus.br/escola/artigos/artigos-1/2016/direito-intertemporal-novo-codigo.pdf].

TOFFOLI, José Antônio Dias; PERES, Livia Cristina Marques. Desjudicialização conforme a constituição e tratamento adequado dos conflitos de interesse. In: ÁVILA, Henrique; WATANABE, Kazuo; NOLASCO, Rita Dias; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Coords.). *Desjudicialização, justiça conciliativa e Poder Público*. São Paulo: Thomson Reuters, 2021, p. 35-55.

WUNDERLICH, Alexandre. Colaboração premiada: o direito à impugnação de cláusulas e decisões judiciais atinentes aos acordos. BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis Moura (Coord.). *Colaboração premiada*. São Paulo: Ed. RT, 2017.

1 .Como citar este artigo | *How to cite this article*: TOURINHO, Rita. Os acordos de não persecução cível na seara da improbidade administrativa: impactos trazidos pela Lei 14.230/2021 (LGL2021\14476). *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura | RDAI*, São Paulo, ano 7, n. 25, p. 157-193, abr.-jun. 2023. DOI: [https://doi.org/10.48143/rdai.25.tourinho].

2 .DEZAN, Sandro Lúcio. *Uma teoria do direito público sancionador*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021. p. 53.

3 .OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo: Ed. RT, 2019. p. 120.

4 .Nesse sentido, destaca-se obra de Fábio Medina Osório (OSÓRIO, Fábio Medina. *Direito Administrativo Sancionador*. São Paulo: Ed. RT, 2019).

5 .“Administrativo. Improbidade administrativa. Caracterização. Cargo ocupado sem remuneração. Base de cálculo para fixação da multa. Salário-mínimo. Cabimento. Direito administrativo sancionador. Analogia in malam partem. Impossibilidade. (...) 5. Como se trata de aplicação de penalidades, é se utilizar de um princípio geral de direito, que cuida da vedação da analogia em desfavor do sancionado. No Direito Penal, ramo em que esta norma foi melhor trabalhada, distinguem-se dois subtipos de analogia: a analogia in malam partem e a analogia in bonam partem. A primeira agrava a pena em pressupostas hipóteses não abrangidas pela lei. Já a segunda utiliza-se de situações semelhantes para solucionar o caso sem agravar a pena. 6. Ora, diante da lacuna da Lei de Improbidade Administrativa frente ao caso apresentado, pode-se utilizar da analogia para a determinação da base da pena de multa. No entanto, a analogia não pode ser aplicada in malam partem, porque no âmbito do Direito Administrativo sancionador. (...)” (REsp 12.16.190/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 02.12.2010, DJe 14.12.2010).

6 .Pertencem também ao âmbito do Direito Administrativo Sancionador a Lei 12.529/2011 (LGL\2011\4796) (Lei do CADE), a Lei 12.846/2013 (LGL\2013\7382) (Lei Anticorrupção) e a Lei 13.506/2017 (dispõe sobre o processo administrativo sancionador na esfera de atuação do Banco Central do Brasil e da Comissão de Valores Mobiliários).

7 .PALMA, Juliana Bonacorsi de. *Atuação Administrativa Consensual: Estudos dos acordos substitutivos no processo administrativo sancionador*. Dissertação de mestrado (Departamento de Direito do Estado) Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010. p. 149. Disponível em: [www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-18112011-141226/pt-br.php]. Acesso em: 27.08.2021.

8 .Assim, tem-se: SARMENTO, Daniel. *Supremacia do interesse público? As colisões entre direitos fundamentais e interesses da coletividade*. ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Org.). *Direito Administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008; e BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

9 .BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

10 .SARMENTO, Daniel. *Supremacia do interesse público? As colisões entre direitos fundamentais e interesses da coletividade*. ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Org.). *Direito administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 99.

11 .SARMENTO, Daniel. *Supremacia do interesse público? As colisões entre direitos fundamentais e interesses da coletividade*. ARAGÃO, Alexandre Santos de; MARQUES NETO, Floriano de Azevedo (Org.). *Direito Administrativo e seus novos paradigmas*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 119.

12 .LOPES, Paulo Lino da Rocha. *Atuação administrativa consensual*. *Revista do Processo*. São Paulo, v. 42, n. 274, p. 287, dez. 2017.

13 .Por meio do acordo de composição de danos civis (art. 75 da Lei 9.099/1995 (LGL\1995\70)), renuncia-se ao direito de queixa ou de representação, nos crimes de ação penal privada ou pública condicionada à representação.

14 .Sugere-se uma releitura do princípio da obrigatoriedade penal, não mais compreendido como a impossibilidade absoluta de busca de soluções diversas ou alternativas à propositura da ação, mas sim na ideia da impossibilidade de, sem justa causa, abrir-se mão de dar uma resposta às investigações penais maduras e viáveis. Ou seja, não cabe persecução arbitrária nem concessão de favores ilegítimos (BARJA DE QUIROGA, Jacobo López. *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Cizur Menor: Aranzadi, 2014. v. I. p. 469).

15 .Sobre os acordos de leniência, bem analisa Mauricio Gotardo Gerum: “Muitas vezes, somente o patrimônio da empresa é que possui disponibilidade financeira para arcar com o dano que o crime causou. Em razão disso, a prática tem levado a empresa a ingressar na mesa de negociações com a elaboração de um acordo de leniência, umbilicalmente ligado ao acordo de colaboração. Ambas as partes se beneficiam; o Ministério Público porque consegue potencializar a reparação do dano e a empresa porque, na negociação dos valores a serem ressarcidos ao Estado, parte de um patamar diferenciado, que leva em conta a participação de seu(s) representante(s) na colaboração premiada” (GERUM, Mauricio Gotardo. O acordo de colaboração e a reparação de danos dos crimes de corrupção. GEBRAN NETO, João Pedro (Org.). *Colaboração premiada: perspectivas teóricas e práticas*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2020. p. 215).

16 .CABRAL, Antonio do Passo. A resolução 118 do Conselho Nacional do Ministério Público e as convenções processuais. CABRAL, Antonio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa (Coord.). *Negócios processuais*. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 546.

17 .WUNDERLICH, Alexandre. Colaboração premiada: o direito à impugnação de cláusulas e decisões judiciais atinentes aos acordos. BOTTINI, Pierpaolo Cruz; MOURA, Maria Thereza de Assis Moura (Coord.). *Colaboração premiada*. São Paulo: Editora Ed. RT, 2017. p. 135.

18 .Na mesma perspectiva pautou-se a Resolução 118/2014 do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP.

19 .Vide art. 3º, §§ 2º e 3º.

20 .GRINOVER, Ada Pellegrini. *O minissistema brasileiro de Justiça consensual: compatibilidades e incompatibilidades*. Disponível em: [<http://dirittoetutela.uniroma2.it/files/2013/03/Origens-eevolu%C3%A7%C3%A3o.pdf>]. Acesso em: 30.11.2021.

21 .AgRg no AREsp 780.833/MT, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. 03.05.2016, DJe 24.05.2016.

22 .Art. 1º § 2º É cabível o compromisso de ajustamento de conduta nas hipóteses configuradoras de improbidade administrativa, sem prejuízo do ressarcimento ao erário e da aplicação de uma ou algumas das sanções previstas em lei, de acordo com a conduta ou o ato praticado.

23 .Art. 26. Para eliminar irregularidade, incerteza jurídica ou situação contenciosa na aplicação do direito público, inclusive no caso de expedição de licença, a autoridade administrativa poderá, após oitiva do órgão jurídico e, quando for o caso, após realização de consulta pública, e presentes razões de relevante interesse geral, celebrar compromisso com os interessados, observada a legislação aplicável, o qual só produzirá efeitos a partir de sua publicação oficial.

24 .MARQUES NETO, Floriano de Azevedo, FREITAS, Rafael Vêras de. *Comentários à Lei 13.655/2018 (LGL/2018/3430)*. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 236.

25 .DIDIER JR. Fredie. ZANETI JR, Zaneti. *Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo*, v. 4. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 376.

26 .DIDIER JR., Fredie. ZANETI JR., Zaneti. *Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo*, v. 4. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 375-377.

27 .CABRAL, Antônio do Passo. *Pactum de non petendo: a promessa de não processar no direito brasileiro*. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro: Ministério Público do Rio de Janeiro, 78, p. 19, out.-dez. 2020.

28 .CASTRO, Renato de. Acordo de Não Persecução Cível na Lei de Improbidade Administrativa. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, 77, p. 214, jul.-set. 2020.

29 .REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 208-209.

30 .RODRIGUES, Geisa de Assis. Reflexões sobre a atuação extrajudicial do Ministério Público: inquérito civil, compromisso de ajustamento de conduta e recomendação legal. *Temas atuais do Ministério Público*. Salvador: JusPodivm, 2014. p. 240.

31 .SUNDFELD, Carlos Ari; CÂMARA, Jacintho Arruda. Acordos substitutivos nas sanções regulatórias. In: *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 9, n. 34, p. 133-151, abr.-jun. 2011.

32 .PEREIRA, Marco Antônio Marcondes. A transação no curso da ação civil pública. *Revista do Direito do Consumidor*, São Paulo, 16, p. 123, 1995.

33 .CASTRO, Renato de Lima. Acordo de Não Persecução Cível na Lei de Improbidade Administrativa. In: *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, 77, p. 209, jul.-set. 2020.

34 .Art. 28-A, caput e § 2º, I e IV, do CPP (LGL\1941\8).

35 .Art. 28-A, § 2º, II e III, do CPP (LGL\1941\8).

36 .Art. 28-A, § 3º., do CPP (LGL\1941\8).

37 .Art. 28-A, § 4º e 6º, do CPP (LGL\1941\8).

38 .Art. 28-A, I a V, do CPP (LGL\1941\8).

39 .Art. 28-A, § 4º a 9º, do CPP (LGL\1941\8).

40 .Art. 28-A, § 10 a 14, do CPP (LGL\1941\8).

41 .GAJARDONI, Fernando da Fonseca, CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo, GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel, FAVRETO, Rogerio. *Comentários à nova Lei de Improbidade Administrativa: Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) com as alterações da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476)*. São Paulo: Ed.

RT, 2021. p. 367.

42 .STJ. Acordo em Recurso Especial 131.4581 – SP (2018/0148731-5), rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.02.2021.

43 .Rogério Pacheco Alves aponta como razão para essa desproporção numérica a falta de independência dos Procuradores dos entes federados, reforçada pela estrutura hierárquica dessas pessoas jurídicas (GARCIA, Emerson, ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 904).

44 .Tem-se a Lei 9.784/1984 (Lei da Ação Civil Pública), Lei 12.846/13 (LGL\2013\7382) (Lei Anticorrupção), assim como a Resolução 179/2017 do CNMP. Nesse sentido, também tangencia a posição jurisprudência, senão vejamos: “Administrativo e processual civil. Improbidade administrativa. Procedimento licitatório. Ilegalidade. Decadência. Não ocorrência. Simulação. Nulidade. Denúnciação à lide. Litisconsórcio facultativo. Publicação de edital. Chamamento ao processo. Possibilidade. (...) 6. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual, por força do princípio da integração, as Leis 4.717/1965, 7.347/1985, 8.078/1990 e 8.429/1992, dentre outras, compõem um microsistema processual coletivo, com o objetivo de propiciar uma adequada e efetiva tutela dos bens jurídicos por elas protegidos, não havendo óbice à utilização de norma do Código de Defesa do Consumidor à Ação Civil Pública, no caso. 7. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido” (STJ, REsp 1.788.797/MS, rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 05.11.2019, *DJe* 18.11.2019).

45 .RISTORI, Adriana Dias Paes. *Sobre o silêncio do arguido no interrogatório no processo penal português*. Coimbra: Almedina, 2006. p. 22.

46 .CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. *Manual do Acordo de Não Persecução Penal: à luz da Lei 13.964/2019 (LGL\2019\12790) (Pacote Anticrime)*. Salvador: JusPodivm, 2021. p. 134.

47 .ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 111.

48 .Ressalte-se que o Ministério Público do Estado da Bahia já vinha firmando ANPC's sem exigência do reconhecimento da prática de ato de improbidade (Vide Inquérito Civil 003.9.173908/2021 IDEA/MPBA).

49 .Também nesse sentido, vide GAJARDONI, Fernando da Fonseca, CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo, GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel, FAVRETO, Rogerio. *Comentários à nova Lei de Improbidade Administrativa: Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) com as alterações da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476)*. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 368.

50 .Art. 3º, CPC (LGL\2015\1656).

51 .HAURIOU, Maurice. *Précis élémentaire de Droit Administratif*. Paris: Recueil Sirey, 1938. p. VII.

52 .Multa civil; Perda da função pública; Suspensão dos direitos políticos; proibição de contratar com o Poder Público; Proibição de receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. Têm-se também medidas sem natureza sancionatória: Perda de bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio; Ressarcimento integral do dano ao erário. (art. 12).

53 .Art. 17-B, I e II, da Lei 8.429/92 (LGL\1992\19).

54 .Saliente-se posição em sentido contrário do Ministério Público do Mato Grosso (BRASIL).

Ministério Público do Mato Grosso. Resolução 080/2020-CSMP. Disponível em:
[<http://mpmt.mp.br/site/storage/webdisco/arquivos/CSMP/resolu%C3%A7%C3%A3o%20n%C2%BO%20080-2020-CS>]
Acesso em: 10.12.2021.

55 .Segundo Humberto Cunha “Participação popular é efetivamente um direito fundamental, tanto em forma, quanto em essência. Sua presença física esparrama-se em todo corpo da Constituição [...]” (CUNHA FILHO, Francisco Humberto. A Participação popular na formação da vontade do Estado: um direito fundamental. In: GUERRA FILHO, Willis Santiago (Org.). *Dos direitos humanos aos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997. p. 92.

56 .GOMES, José Jairo. Direitos políticos. *Revista brasileira de estudos políticos*, Belo Horizonte, n. 100, p. 103-130, jan.-jun. 2010.

57 .Conceitua-se o ato administrativo de renúncia como “extinção dos efeitos do ato ante a rejeição pelo beneficiário de uma situação jurídica favorável de que desfrutava em consequência daquele ato” (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2021. p. 368).

58 .PEREIRA, Rafael. *Manual do acordo de não persecução cível*. Belo Horizonte: Cei, 2020. p. 102.

59 .LANE, Renata. *Acordos na improbidade administrativa: termo de ajustamento de conduta, acordo de não persecução cível e acordo de leniência*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021. p. 156.

60 .Art. 3º As disposições desta Lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra dolosamente para a prática do ato de improbidade.

61 .Nesse sentido, manifesta-se Emerson Garcia (GARCIA, Emerson, ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 709.

62 .CARVALHO FILHO. José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2021. p. 1144.

63 .Saliente-se que sempre se admitiu a cumulação de pedidos na ação de improbidade. Nesse sentido, REsp. 516.290-MA, 2ª Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 02.02.06, REsp. 507.142-MA, 2ª Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 15.12.05, entre outros.

64 .FIGUEIREDO, Marcelo. *Probidade administrativa: comentários à Lei 8.429/92 (LGL\1992\19) e Legislação Complementar*. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 13.

65 .DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 975.

66 .FREITAS, Juarez. Do Princípio da Probidade Administrativa e de sua Máxima Efetivação. *Revista de Direito Público*, Rio de Janeiro: Renovar e Fundação Getulio Vargas, n. 204, p. 71, 1996.

67 .MARTINS JÚNIOR, Wallace Paiva. *Probidade administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2001. p. 113.

68 .O Decreto 9.830, de 10.06.2019 (LGL\2019\4730), que regulamentou o previsto nos arts. de 20 a 30 do Decreto-Lei 4.657/1942 (LGL\1942\3), estabeleceu no art. 12 o alcance do “erro grosseiro”.

69 .Nesse sentido era a posição de Emerson Garcia antes da alteração do Decreto-Lei 4.657/1942

(LGL\1942\3). (GARCIA, Emerson, ALVES, Rogério Pacheco. *Improbidade Administrativa*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 436.).

70 .Art. 10. VIII – frustrar a licitude de processo licitatório ou de processo seletivo para celebração de parcerias com entidades sem fins lucrativos, ou dispensá-los indevidamente, *acarretando perda patrimonial efetiva* (grifo nosso).

71 .REsp 1.280.321/MG, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 06.03.2012, *DJe* 09.03.2012.

72 .BOBBIO, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Colombia: Editorial Temis, 1999. p. 240.

73 .BINENBOJM, Gustavo, CYRINO, André. O art.28 da LINDB: a cláusula geral do erro administrativo. *Revista de Direito Administrativo – RDA*, Edição Especial. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas, 2018. p. 218.

74 .BINENBOJM, Gustavo, CYRINO, Andre. O art. 28 da LINDB: a cláusula geral do erro administrativo. In: *Revista de Direito Administrativo – RDA*, Edição Especial. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro: Fundação Getulio Vargas, 2018. p. 220.

75 .PEDROSO, Fernando de Almeida. *Direito penal*. São Paulo: Ed. Leud, 1997. p. 214.

76 .COSTA, José de Faria. *Direito penal*. Lisboa: Imprensa Nacional Casa da Moeda, 2017. p. 406.

77 .Vide REsp 1.177.910/SE, rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 26.08.2015, *DJe* 17.02.2016).

78 .JUSTEN FILHO, Marçal. *Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021 (LGL\2021\14476)*. Rio de Janeiro: Forense, 2022. p. 291-292.

79 .Art. 5º XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

80 .Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

81 .“XL – a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu”.

82 .DEZAN, Sandro Lúcio. *Uma teoria do Direito Público Sancionador*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021. p. 39.

83 .Nesse sentido manifestam-se Enterría e Fernández (ENTERRÍA, Eduardo Garcia de; e FERNÁNDEZ, Tomás Ramón. *Curso de Derecho Administrativo II*. Madri: Civitas, 2000. p. 172).

84 .LALLO, Fábio Di; GUZZO, Laura. “Direito Administrativo Sancionador: o princípio da retroatividade da norma mais benéfica e a posição da ANEEL”. In: *Agência CanalEnergia*. Rio de Janeiro. Disponível em: [www.gesel.ie.ufrj.br/app/webroot/files/publications/16_lallo_2020_05_19.pdf]. Acesso em: 06.12.2021.

85 .“Administrativo. Recurso especial. Poder de polícia. Sunab. Multaadministrativa. Retroatividade

da lei mais benéfica. Possibilidade. Art. 5º, XL, da Constituição da República. Princípio do direito sancionatório. Afastada a aplicação da multa do art. 538, parágrafo único, do CPC (LGL\2015\1656). I. O art. 5º, XL, da Constituição da República prevê a possibilidade de retroatividade da lei penal, sendo cabível extrair-se do dispositivo constitucional princípio implícito do Direito Sancionatório, segundo o qual a lei mais benéfica retroage. Precedente. (...).” (REsp 1.153.083, 2009.01.59636-0, rel. Min. Sérgio Kukina, 1ª Turma, DJ 19.11.2014).

86 .Nesse sentido também se manifesta Marçal Justen Filho (JUSTEN FILHO, Marçal. *Reforma da lei de improbidade administrativa comentada e comparada*: Lei 14.230, de 25 de outubro de 2021 (LGL\2021\14476). Rio de Janeiro: Forense, 2022, p. 293.

87 .José Frederico Marques, tratando do direito intertemporal processual na vigência do CPC de 1973 afirmou que “Os atos processuais, praticados sob vigência da lei revogada, mantêm plena eficácia depois de promulgada a lei nova, embora ditando preceitos de conteúdo diferente. *Tempus regit actum*: a lei processual prevê apenas para o futuro, ou seja, para os atos processuais ainda não realizados ao tempo em que se iniciou a sua vigência” (MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1971. v. I. p. 101).

88 .CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de direito processual civil*. Campinas: Classicbook, 2000. v. 1. p. 116.

89 .MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 154-155.

90 .OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti Grotti. Direito administrativo sancionador brasileiro: breve evolução, identidade, abrangência e funcionalidades *Interesse Público – IP*, Belo Horizonte, ano 22, 120, p. 108 e 116, mar.-abr. 2020.

91 .Art. 11. (...) V – frustrar, em ofensa à imparcialidade, o caráter concorrencial de concurso público, de chamamento ou de procedimento licitatório, com vistas à obtenção de benefício próprio, direto ou indireto, ou de terceiros.

92 .Nesse sentido foi o entendimento do Min. Herman Benjamin ao se manifestar quanto à retroatividade de lei posterior mais benéfica (REsp. 1.721.493 -PB (2018/0022897-8), rel. Min. Herman Benjamin, 23.04.2018).

93 .QUEIROZ, Paulo. *Retroatividade da lei processual penal*. Disponível em: [www.pauloqueiroz.net/retroatividade-da-lei-processual-penal/]. Acesso em: 07.12.2021.

94 .THEODORO JÚNIOR, Humberto. *O direito intertemporal e o novo código de processo civil (com particular referência ao processo de conhecimento)*. Disponível em: [https://portal.trt3.jus.br/escola/artigos/artigos-1/2016/direito-intertemporal-novo-codigo.pdf]. Acesso em: 08.12.2021.

95 .CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2021. p. 160.

96 .GAJARDONI, Fernando da Fonseca, CRUZ, Luana Pedrosa de, GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel, FAVRETO, Rogério. *Comentários à nova Lei de Improbidade Administrativa: Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) com as alterações da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476)*. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 420.

97 .Art. 17-B (...) § 2º Em qualquer caso, a celebração do acordo a que se refere o *caput* deste artigo considerará a personalidade do agente, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do ato de improbidade, bem como as vantagens, para o interesse público, da rápida solução do caso.

98 .GAJARDONI, Fernando da Fonseca, CRUZ, Luana Pedrosa de, GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel, FAVRETO, Rogério. *Comentários à nova Lei de Improbidade Administrativa: Lei 8.429/1992 (LGL\1992\19) com as alterações da Lei 14.230/2021 (LGL\2021\14476)*. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 417.

99 .DINIZ, Maria Helena. *Teoria geral do Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 145.

100 .PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda n. 1, de 1969*. São Paulo: Ed. RT, 1974. t. V. p. 348.

101 .GORDILLO, Agustín. *Tratado de Derecho Administrativo: El acto administrativo*. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo. 2003. p. VIII-24. t. 3.

102 .Palestra conferida no Webinar “Reflexões sobre as recentes alterações na Lei de Improbidade Administrativa. Disponível em: [www.youtube.com/watch?v=4ccXxoPxwHM]. Acesso em: 13.12.2021.